



### Índice

#### II Atos não legislativos

#### DECISÕES

- ★ **Decisão (UE) 2015/1824 da Comissão, de 23 de julho de 2014, relativa às medidas adotadas pela Alemanha no que diz respeito ao Aeroporto de Niederrhein-Weeze e ao Flughafen Niederrhein GmbH — SA.19880 e SA.32576 (ex NN/2011, ex CP/2011) [notificada com o número C(2014) 5084] <sup>(1)</sup>** ..... 1
- ★ **Decisão (UE) 2015/1825 da Comissão, de 31 de julho de 2014, relativa ao auxílio estatal não notificado SA.34791 (2013/C) (ex 2012/NN) — Bélgica — Auxílio de emergência à Val Saint-Lambert SA [notificada com o número C(2014) 5402] <sup>(1)</sup>** ..... 47
- ★ **Decisão (UE) 2015/1826 da Comissão, de 15 de outubro de 2014, relativa ao auxílio estatal SA.33797 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2011/CP) concedido pela Eslováquia à NCHZ [notificada com o número C(2014) 7359] <sup>(1)</sup>** ..... 71
- ★ **Decisão (UE) 2015/1827 da Comissão, de 23 de março de 2015, relativa ao auxílio estatal SA 28876 (12/C) (ex CP 202/09) concedido pela Grécia a Piraeus Container Terminal S.A. e Cosco Pacific Limited [notificada com o número C(2015) 66] <sup>(1)</sup>** ..... 93

<sup>(1)</sup> Texto relevante para efeitos do EEE



## II

(Atos não legislativos)

## DECISÕES

## DECISÃO (UE) 2015/1824 DA COMISSÃO

de 23 de julho de 2014

**relativa às medidas adotadas pela Alemanha no que diz respeito ao Aeroporto de Niederrhein-Weeze e ao Flughafen Niederrhein GmbH — SA.19880 e SA.32576 (ex NN/2011, ex CP/2011)**

[notificada com o número C(2014) 5084]

(Apenas faz fé o texto em língua inglesa)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

A COMISSÃO EUROPEIA,

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

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

Após ter convidado as partes interessadas a apresentar as suas observações em conformidade com as disposições supracitadas <sup>(2)</sup> e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

### 1. PROCEDIMENTO

- (1) Entre 2003 e 2006, a Comissão recebeu diversas denúncias alegando que as autoridades regionais tinham concedido auxílios estatais ilegais ao Aeroporto de Niederrhein-Weeze («aeroporto»).
- (2) Por cartas de 13 de outubro de 2005, 2 de março de 2007, 3 de agosto de 2007, 19 de outubro de 2010 e 1 de abril de 2011, a Comissão solicitou à Alemanha informações sobre essas denúncias.
- (3) A Alemanha respondeu aos pedidos de informações da Comissão por cartas de 21 de dezembro de 2005, 2 de fevereiro de 2006, 14 de junho de 2007, 18 de outubro de 2007, 11 de novembro de 2010 e 30 de maio de 2011. No entanto, a resposta da Alemanha de 30 de maio de 2011 estava incompleta, pois não abordava aspetos referentes a questões respeitantes a períodos anteriores a julho de 2009. A Alemanha indicou que recusava responder a essas questões por elas já anteriormente terem sido objeto de uma investigação que a Comissão tinha alegadamente concluído em julho de 2009.

<sup>(1)</sup> Com efeitos a partir de 1 de dezembro de 2009, os artigos 87.º e 88.º do Tratado CE passaram a ser, respetivamente, os artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia («TFUE»). Os dois conjuntos de disposições são substancialmente idênticos. Para efeitos da presente decisão, nos casos pertinentes, as remissões para os artigos 107.º e 108.º do TFUE devem entender-se como remissões para os artigos 87.º e 88.º do Tratado CE. O TFUE introduziu igualmente algumas alterações na terminologia, como a substituição de «Comunidade» por «União» e de «mercado comum» por «mercado interno». Na presente decisão será utilizada a terminologia do TFUE.

<sup>(2)</sup> JO C 279 de 14.9.2012, p. 1.

- (4) Em 24 de agosto de 2011, a Comissão enviou uma recordatória à Alemanha, em conformidade com o 10.º, n.º 3, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho <sup>(3)</sup> («Regulamento Processual»), dando-lhe a possibilidade de transmitir as informações até 19 de setembro de 2011. A Comissão acrescentou que iria examinar a possibilidade de emitir uma injunção para prestação de informações, na ausência de uma resposta dentro desse prazo.
- (5) Por mensagem eletrónica de 13 de setembro de 2011, a Alemanha solicitou a prorrogação do prazo para 19 de outubro de 2011. A Comissão concordou com a prorrogação solicitada.
- (6) A Alemanha respondeu em 19 de outubro de 2011. No entanto, a resposta permanecia incompleta, uma vez que a Alemanha mantinha a sua recusa de responder a questões relativas a períodos anteriores a julho de 2009.
- (7) Por carta de 25 de janeiro de 2012, a Comissão informou a Alemanha de que tinha decidido dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia («TFUE») relativamente ao auxílio ilegal acima mencionado («decisão de início do procedimento»).
- (8) Por correio eletrónico de 1 de fevereiro de 2012, a Alemanha solicitou a prorrogação do prazo fixado para a apresentação das suas observações sobre a decisão de início do procedimento. Os serviços da Comissão concederam essa prorrogação por correio eletrónico de 10 de fevereiro de 2012.
- (9) A Alemanha apresentou as suas observações à Comissão em 13 de março de 2012 e complementou-as com outros documentos em 4 de março de 2013.
- (10) Em 13 de julho de 2012, adotou-se uma retificação da decisão de início do procedimento.
- (11) A decisão de início do procedimento foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* de 14 de setembro de 2012 <sup>(4)</sup>. A Comissão convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações no prazo de um mês a contar da data de publicação da decisão.
- (12) A Comissão recebeu as observações do aeroporto de Düsseldorf, do distrito de Kleve, da FN GmbH e de outras partes interessadas, nomeadamente empresas cujo funcionamento depende da existência do aeroporto de Niederrhein-Weeze. Em 18 de abril de 2013, 3 de maio de 2013 e 19 de junho de 2014, a Comissão transmitiu essas observações à Alemanha. Por carta de 19 de agosto de 2013 e de 3 de julho de 2014, a Alemanha transmitiu os seus comentários às observações das partes interessadas.
- (13) Por cartas de 18 de abril de 2013, 29 de outubro de 2013, 17 de março de 2014 e 16 de maio de 2014, a Comissão solicitou informações suplementares. A Alemanha respondeu por cartas de 19 de agosto de 2013, 17 de dezembro de 2013, 15 de janeiro de 2014, 16 de abril de 2014, 8 de maio de 2014 e 25 de maio de 2014.
- (14) Por carta de 18 de junho de 2014, a Alemanha aceitou que a presente decisão fosse adotada em língua inglesa. Por conseguinte, apenas faz fé o texto na língua inglesa.

## 2. CONTEXTO GERAL

### 2.1. Apresentação geral do aeroporto

- (15) O aeroporto está situado na Alemanha, no *Land* da Renânia do Norte-Vestefália, no *Landkreis* (distrito administrativo) de Kleve, entre os municípios de Weeze e Kevelaer, junto da fronteira entre a Alemanha e os Países Baixos. A sul, a maior cidade mais próxima é Duisburg, a uma distância de cerca de 60 km. A norte, a cidade de Nijmegen (Países Baixos — PB) fica a cerca de 50 km.

<sup>(3)</sup> Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 83 de 27.3.1999, p. 1), com a redação que lhe foi dada pelo Regulamento (UE) n.º 734/2013 do Conselho, de 22 de julho de 2013, que altera o Regulamento (CE) n.º 659/1999 que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE do Tratado CE (JO L 204 de 31.7.2013, p. 15).

<sup>(4)</sup> JO C 279 de 14.9.2012, p. 1.

- (16) O 10 aeroportos mais próximos são os seguintes:
- Düsseldorf (a uma distância de 51 minutos de tempo de viagem por estrada ou 76 km),
  - Eindhoven, PB (1 hora e 12 minutos ou 88 km),
  - Maastricht, PB (1 hora e 14 minutos ou 98 km),
  - Colónia-Bona (1 hora e 23 minutos ou 133 km),
  - Dortmund (1 hora e 25 minutos ou 120 km),
  - Liège, Bélgica (BE) (1 hora e 41 minutos ou 152 km),
  - Antuérpia, BE (1 hora e 54 minutos ou 153 km),
  - Roterdão, PB (1 hora e 44 minutos ou 172 km),
  - Münster-Osnabrück (1 hora e 46 minutos ou 175 km),
  - Bruxelas, BE (2 horas e 10 minutos ou 200 km).
- (17) Entre 1954 e 1999, o aeroporto foi usado pela Royal Air Force do Reino Unido como aeroporto militar. Após a sua conversão em aeroporto civil, os voos de passageiros iniciaram-se em 2003.
- (18) O aeroporto dispõe de uma pista com 2 440 metros. O seu terminal tem capacidade para 3,5 milhões de passageiros. O número de passageiros evoluiu do seguinte modo:

*Quadro 1*

**Tráfego no Aeroporto de Niederrhein-Weeze entre 2003 e 2012**

Ano	Número de passageiros (Total)	Índice de crescimento
2003	207 992	100
2004	796 745	383
2005	591 744	285
2006	585 403	281
2007	848 852	408
2008	1 524 955	733
2009	2 403 115	1 155
2010	2 896 999	1 392

Ano	Número de passageiros (Total)	Índice de crescimento
2011	2 421 720	1 164
2012	2 200 000	1 058

Fonte: Observações da Alemanha sobre a decisão de início do procedimento referentes a 2003-2011 e <http://unternehmen.airport-weeze.com/de/historie.html> a 2012.

- (19) O aeroporto é atualmente servido pela Ryanair e a Transavia <sup>(5)</sup>. As companhias aéreas cobrem mais de 50 destinos internacionais. Todo o volume de passageiros do aeroporto é atualmente gerado por transportadoras de baixo custo («LCC» — *Low Cost Carriers*). A quota de passageiros da Ryanair do total de passageiros do aeroporto corresponde a [80-99] (\*) %. A Ryanair está presente no aeroporto desde a sua abertura e, durante esse período, fez do aeroporto uma das suas bases alemãs, ao estacionar nele em permanência nove aeronaves (a partir do verão de 2013).
- (20) Até 2010, mais de 50 % dos passageiros do aeroporto provinham dos Países Baixos, sendo os restantes provenientes sobretudo das regiões circundantes alemã e, em parte, belga. De acordo com as informações públicas mais recentes <sup>(6)</sup>, a percentagem de passageiros neerlandeses baixou para cerca de 40 %.

## 2.2. Evolução do aeroporto

### 2.2.1. Evolução da propriedade do aeroporto

- (21) O aeródromo foi fundado em 1954 pela Royal Air Force para fins militares. No início da década de 1990, a Royal Air Force anunciou a sua intenção de se retirar do aeródromo em 1999. A propriedade do aeroporto devia ser transferida para o Governo Federal da Alemanha. Visto que se prevê a perda de cerca de 400 empregos civis, o distrito de Kleve e o município de Weeze planearam, em 1993, criar um aeroporto civil (*Euroregionales Zentrum für Luftverkehr, Logistik und Gewerbe*, «EuZZLG») no antigo aeródromo militar. Para o efeito, criaram uma empresa, a Flughafen Niederrhein GmbH («FN GmbH»), para gerir a conversão do antigo aeródromo militar para utilização civil subsequente.
- (22) A FN GmbH foi registada em 1993 como sociedade de responsabilidade limitada, com um capital social de 50 000 marcos alemães (= 25 564 EUR). Os acionistas fundadores foram o distrito de Kleve (52 %) e o município de Weeze (48 %).
- (23) Desde o início, o município e o distrito de Kleve previram que o aeroporto seria operado por uma empresa privada. Na prossecução desse objetivo, identificaram-se quatro etapas:
- Encontrar o investidor privado que seria responsável pela preparação e pela exploração do aeroporto;
  - Obter a autorização necessária para a conversão do aeródromo militar em aeroporto civil;
  - Celebrar um tratado com os Países Baixos sobre o uso do seu espaço aéreo;
  - Adquirir o terreno ao Governo Federal.
- (24) Em 30 de novembro de 1999, a Royal Air Force transferiu a propriedade do aeroporto para o Governo Federal da Alemanha.
- (25) Em 16 de dezembro de 1999, o distrito de Kleve e o município de Weeze incorporaram uma outra empresa, a *Entwicklungs- und Erschließungsgesellschaft Laarbruch GmbH* («EEL GmbH»). 52 % das ações da EEL GmbH são detidos pelo distrito de Kleve e 48 % pelo município de Weeze.

<sup>(5)</sup> Para além da Ryanair e da Transavia, o aeroporto foi anteriormente servido pela Air Berlin, Wizz Air, XL Airways, Sky Airlines, Corendon Airlines e Bulgaria Air, bem como pelas companhias charter Tailwind e Solid Executive (ver considerando 11 da decisão de início do procedimento).

<sup>(\*)</sup> Segredos comerciais.

<sup>(6)</sup> Fonte: <http://unternehmen.airport-weeze.com/de/kurzportrait.html>

- (26) As tarefas da EEL GmbH de então eram diferentes das tarefas da FN GmbH. Enquanto a FN GmbH tinha sido criado para gerir a conversão do antigo aeroporto militar, à EEL GmbH foi confiada, em especial, a administração das instalações entre o encerramento do aeroporto militar em 1999 e a sua aquisição por um investidor privado.
- (27) A este respeito, a EEL GmbH tinha de demolir as infraestruturas e as instalações do antigo aeroporto militar para uma utilização comercial subsequente.
- (28) Depois de o *Land* da Renânia do Norte-Vestefália ter autorizado, em 23 de agosto de 2000, o plano de conversão do aeródromo militar apresentado pelo distrito de Kleve e o município de Weeze e de o *Bezirksregierung Düsseldorf* (Governo do distrito de Düsseldorf) ter concedido, em 20 de junho de 2001, uma licença de exploração de um aeroporto civil à FN GmbH <sup>(7)</sup>, a privatização da exploração e dos bens imóveis do aeroporto decorreu em duas etapas:
- a) *Etapa 1*: em 1 de julho de 2001, o distrito de Kleve e o município de Weeze retiraram-se da FN GmbH, e 99,261 % das ações desta empresa foram vendidos pelo distrito de Kleve e o município de Weeze a um investidor privado, o Aeroporto de Niederrhein Holding GmbH («ANH GmbH»), por um montante de [0,5-3] milhões de EUR. O ANH GmbH é uma filial a 100 % da empresa neerlandesa Airport Network B.V. Até 31 de dezembro de 2011, o distrito de Kleve e o município de Weeze detinham, respetivamente, 0,0459 % e 0,0279 % das ações. Na altura da venda da FN GmbH pelas autoridades públicas ao ANH GmbH, a FN GmbH não tinha praticamente ativos físicos [...].
- b) *Etapa 2*: Em 14 de março de 2002, o Governo Federal da Alemanha vendeu os bens imóveis do aeroporto à FN GmbH por [5-15] milhões de EUR. Antes da venda deste património à FN GmbH, o Governo Federal da Alemanha tinha contactado outros potenciais compradores numa base informal. Apenas um outro investidor manifestou interesse, oferecendo um preço de [...] milhões de EUR e um montante adicional de [...] milhões de EUR, se determinados objetivos em termos de lucros fossem atingidos em 2009.
- (29) O Governo Federal da Alemanha estabeleceu o preço de venda dos bens imóveis do aeroporto em conformidade com o artigo 63.º, n.º 3, do *Bundshaushaltsordnung* (regulamento financeiro federal) e do *Wertermittlungsverordnung* (regulamento relativo à avaliação de terrenos). Esta disposição obriga o Governo Federal a vender bens ao seu valor corrente, ou seja, ao seu preço de mercado, conforme fixado por um perito independente de acordo com as regras estabelecidas no *Wertermittlungsverordnung*. No caso em apreço, os bens imóveis foram avaliados em [11-20] milhões de EUR por um perito independente, enquanto os edifícios da propriedade foram avaliados em [4-10] milhões de EUR, com base no conceito de desenvolvimento e utilização propostos para o património. O perito deduziu destes valores [4-10] milhões de EUR, que representam o custo da demolição das infraestruturas integradas nas obras de conversão, e um montante adicional de [2-5] milhões de EUR, que representam os custos da adoção de medidas exigidas pela legislação aplicável em matéria de ambiente e planeamento. Em 2001, foram implementadas as primeiras medidas de construção (demolição de depósitos, infraestruturas para estações de tratamento, etc.), a fim de preparar o aeroporto para utilização civil

#### 2.2.2. Evolução económica da EEL GmbH e da FN GmbH

- (30) Imediatamente após a sua criação, em 1999, a EEL GmbH assumiu a gestão dos imóveis do aeroporto através de um contrato de locação. As primeiras medidas de desenvolvimento e construção decorreram entre 2000 e 2001.
- (31) Após o *Bezirksregierung Düsseldorf* ter concedido à FN GmbH a licença para explorar um aeroporto civil ao abrigo do direito da aviação alemão e depois de concluída a aquisição da FN GmbH pelo grupo de investidores privados ANH, em 1 de julho de 2001, o grupo ANH reembolsou a EEL GmbH dos custos em que esta última tinha incorrido para gerir as infraestruturas aeroportuárias, nomeadamente algumas obras de conversão.
- (32) No decurso de 2002, a EEL GmbH transferiu a gestão das infraestruturas aeroportuárias para a FN GmbH. Em 2002, a FN GmbH apresentou um prejuízo de 0,3 milhões de EUR. A partir de 2003, a EEL GmbH deixou de executar as tarefas relacionadas com a gestão dos imóveis do aeroporto. No entanto, o distrito de Kleve e o município de Weeze não liquidaram a EEL GmbH em 2003.

<sup>(7)</sup> Os interessados apresentaram mais de 1 000 denúncias contra a concessão da licença de exploração à FN GmbH antes do início das operações, que só pôde, assim, começar em 1 de maio de 2003. Em 2006, a licença de exploração foi novamente contestada judicialmente, criando incerteza jurídica nas operações aeroportuárias. Só em 1 de fevereiro de 2007, quando o *Bundesverwaltungsgericht* autorizou operações de voo no aeroporto, é que a questão ficou resolvida. O cumprimento integral foi alcançado com uma alteração da licença de exploração emitida pelas autoridades regionais em 1 de maio de 2009.

- (33) A FN GmbH começou por acumular prejuízos antes de perdas financeiras antes de dar lucro, conforme ilustrado no quadro seguinte:

Quadro 2

**Resultados anuais e EBITDA 2003-2011**

(em milhares de EUR)

Ano	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Lucro anual	- 6 960	- 8 336	- 7 914	- 4 822	663	707	426	34
EBITDA	- 4 805	- 4 718	- 4 399	- 1 172	4 372	5 508	6 108	6 286

Fonte: Alemanha

**3. DESCRIÇÃO DAS MEDIDAS EM APREÇO E RESPECTIVO CONTEXTO****3.1. Medida 1: Empréstimos da EEL GmbH à FN GmbH**

- (34) No início de 2003, a FN GmbH deparou-se com dificuldades financeiras, que puseram em perigo o início de voos comerciais (previsto para 1 de maio de 2003) e, por conseguinte, todo o projeto de conversão e desenvolvimento do aeroporto. Os acionistas públicos da EEL GmbH decidiram, portanto, prosseguir as atividades da sua empresa. Em 11 de abril de 2003, a EEL GmbH concedeu à FN GmbH um primeiro empréstimo («empréstimo 1») de [11-20] milhões de EUR, a uma taxa de juro [1-5] % acima da taxa de base. De acordo com a Alemanha, a taxa de juro de base aplicada a este empréstimo era a taxa normal prevista no artigo 247.º do Código Civil alemão (*Bürgerliches Gesetzbuch*, «BGB»), que, à data, era de 1,97 %<sup>(8)</sup>. O prazo de vencimento do empréstimo foi fixado em 30 de junho de 2005. A título de garantia, foi constituída uma hipoteca (*Grundschuld*) sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto a favor da EEL GmbH no montante do empréstimo, ou seja, [11-20] milhões de EUR. Para além deste valor, devia acrescentar-se anualmente um juro de [15-23] %, para a eventualidade de a garantia ser utilizada em caso de não pagamento. Além disso, [...] forneceu uma garantia pessoal e solidária (*selbstschuldnerische Bürgschaft*) no montante máximo de [5-15] milhões de EUR. A Alemanha não forneceu pormenores sobre o valor dessa garantia pessoal. A garantia pessoal foi substituída, em 8 de junho de 2003, por uma garantia pessoal fornecida por [...] no montante de [5-15] milhões de EUR. Além disso, os acionistas privados da FN GmbH deram como garantia as suas ações das ações da ANH GmbH no capital da FN GmbH (avaliadas em [20-30] milhões de EUR) e das ações da Airport Network BV no capital da ANH GmbH. A Alemanha não forneceu todos os pormenores sobre o valor da garantia dada.
- (35) Segundo a Alemanha, com este empréstimo os acionistas públicos da EEL GmbH pretendiam dar à FN GmbH um financiamento intercalar para cobrir a escassez de liquidez operacional, a fim de lhe permitir completar a aquisição e a instalação dos ativos necessários para o início atempado das operações aeroportuárias.
- (36) Em 2003, iniciaram-se as operações aeroportuárias e a FN GmbH incorreu num prejuízo de 7 milhões de EUR. Logo um ano após o aeroporto ter iniciado as suas operações de voos comerciais, ou seja em 2004, a companhia aérea mais importante para o aeroporto, a empresa neerlandesa V-Bird, cessou as suas operações por insolvência. Em virtude dos problemas financeiros contínuos da FN GmbH, a EEL GmbH continuou a conceder empréstimos à FN GmbH no decurso de 2004:
- a) Em 17 de junho de 2004, a EEL GmbH concedeu à FN GmbH um segundo empréstimo («empréstimo 2») no montante de [2-5] milhões de EUR, com o mesmo prazo de vencimento que o empréstimo 1 concedido em 2003 (ou seja, até 30 de junho de 2005). A taxa de juro foi fixada em [1-5] % acima da taxa de base aplicável.

<sup>(8)</sup> A taxa de juro de base muda, todos os anos, a 1 de janeiro e a 1 de julho, em função dos pontos percentuais de aumento ou diminuição da taxa de referência desde a última mudança da taxa de juro de base. A taxa de referência é a taxa de juro aplicada à principal operação de refinanciamento mais recente do Banco Central Europeu antes do primeiro dia de calendário do semestre em causa. O Deutsche Bundesbank anuncia a taxa de juro de base efetiva no Jornal Oficial Federal sem demora injustificada após 1 de janeiro e 1 de julho.



Segundo a Alemanha, a taxa de juro de base aplicada a este empréstimo foi a fixada no artigo 247.º do BGB nessa data, ou seja, 1,14 %. A título de garantia, foi constituída uma hipoteca (*Grundschuld*) sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto a favor da EEL GmbH que cobria o montante do empréstimo, ou seja, [2-5] milhões de EUR. Além disso, devia acrescentar-se anualmente um juro de [15-23] %, para a eventualidade de a garantia ser utilizada em caso de não pagamento. Foi também constituído um penhor sobre as ações da Airport Network no capital da ANH GmbH e um penhor sobre as ações da ANH GmbH no capital da FN GmbH. A Alemanha não forneceu todos os pormenores sobre o valor da garantia dada.

- b) Um mês depois, em 28 de julho de 2004, a EEL GmbH concedeu à FN GmbH um terceiro empréstimo («empréstimo 3») no montante de [2-5] milhões de EUR. O prazo de vencimento do empréstimo 3 foi fixado em 31 de dezembro de 2007 e a taxa de juro fixada foi [3-8] % acima da taxa de base aplicável. Segundo a Alemanha, a taxa de juro de base aplicada a este empréstimo foi a fixada no artigo 247.º do BGB nessa data, ou seja, 1,13 %. A título de garantia, foi constituída uma hipoteca (*Grundschuld*) sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto a favor da EEL GmbH que cobria o montante do empréstimo, ou seja, [2-5] milhões de EUR. Além disso, devia acrescentar-se anualmente um juro de [15-23] %, para a eventualidade de a garantia ser utilizada em caso de não pagamento<sup>(9)</sup>. Foi também constituído um penhor sobre as ações da Airport Network no capital da ANH GmbH e sobre as ações da ANH GmbH no capital da FN GmbH. Foi ainda constituído um penhor da empresa FN GmbH. A Alemanha não forneceu todos os pormenores sobre o valor da garantia dada.
- (37) Globalmente, só em 2004 a FN GmbH recebeu [4-10] milhões de EUR de um empréstimo concedido pela EEL GmbH (para além da segunda série de medidas em investigação, concedidas diretamente pelo distrito de Kleve — ver secção 3.2). De acordo com a Alemanha, esses empréstimos foram concedidos para efeitos de desenvolvimento e conversão do antigo aeroporto militar, e não para despesas de funcionamento.
- (38) No final de 2004, a FN GmbH tinha novamente incorrido em perdas, desta vez no montante de 8,3 milhões de EUR. Dir-se-ia que, de novo, a FN GmbH precisava de mais liquidez. O reembolso dos empréstimos 1 e 2 (no montante de [10-20] milhões de EUR) concedidos pela EEL GmbH devia ter sido feito em 30 de junho de 2005. Na altura, a FN GmbH tinha reembolsado parcialmente juros de empréstimos anteriores. No entanto, segundo a Alemanha, as perdas incorridas pela FN GmbH entre 2002 e 2006 foram suportadas pelos seus proprietários privados.
- (39) Nesse contexto, em 1 de julho de 2005, a EEL GmbH concedeu um quarto empréstimo («empréstimo 4») à FN GmbH, desta vez no montante de [4-10] milhões de EUR, com data de vencimento em 31 de dezembro de 2010. O contrato de empréstimo determinava, no n.º 1, ponto 2, que o empréstimo se destinava apenas a investimentos. Também exigia, no n.º 2, que a FN GmbH (e a EEL GmbH, se para tal fosse solicitada) verificasse que as faturas estavam estritamente relacionadas com a conclusão do aeroporto e que era a EEL GmbH (e não a FN GmbH) a pagar as faturas do empréstimo. Além disso, procedeu-se à extensão dos empréstimos 1, 2 e 3, num montante total de [15-30] milhões de EUR (sem juros) («extensão 1»). A maturidade destes empréstimos foi harmonizada e alargada a 31 de dezembro de 2010. Fixou-se uma taxa de juro fixa de [1-5] % para todos estes empréstimos, aplicável a partir de 1 de julho de 2005. Reduziu-se, assim, a taxa de juro dos empréstimos 1, 2 e 3. A título de garantia, foi constituída uma hipoteca sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto (*Grundschuld*) a favor da EEL GmbH, no montante do empréstimo 4 ([4-10] milhões de EUR), para além da extensão dos penhores anteriores respeitantes aos empréstimos 1, 2 e 3 (aos quais deviam acrescentar-se [15-23] % de juros por ano, caso a garantia fosse usada na eventualidade de não pagamento). Além disso, a fim de garantir todos os créditos da EEL GmbH a partir de todos os empréstimos, [...] forneceu uma garantia pessoal em 1 de julho de 2005 (*selbstschuldnerische Bürgschaft*), num montante máximo de [20-30] milhões de EUR (mais juros e juros compostos). Esta garantia alargou a garantia anterior, concedida por [...] em 8 de junho de 2003, respeitante ao empréstimo 1. Por último, foi constituído um penhor sobre as ações da Airport Network BV no capital da ANH GmbH e um penhor sobre as ações da ANH GmbH no capital da FN GmbH. A Alemanha não forneceu todos os pormenores sobre o valor da garantia dada.
- (40) Além disso, a EEL GmbH e a FN GmbH acordaram em que a FN GmbH teria de pagar juros à data da maturidade, ou seja, em 31 de dezembro de 2010, o mais tardar, e que, no caso de a FN GmbH atingir o limiar de rentabilidade e se tornar rentável antes dessa data, a FN GmbH seria obrigada a começar a pagar juros a partir da data em que deixou de dar prejuízo. Quanto às taxas de juro aplicáveis durante os três primeiros empréstimos até a sua harmonização com o contrato de empréstimo de 1 de julho de 2005, o contrato de prorrogação do empréstimo (*Darlehensverlängerungsvertrag*) de 29 de novembro de 2010 refere, no ponto 5 (5.4), que cada um dos quatro empréstimos vence [15-23] % de juros anuais em caso de não pagamento<sup>(10)</sup>.

<sup>(9)</sup> A diferença de [1-3] milhões de EUR entre o montante do empréstimo e a hipoteca sobre os terrenos deriva do facto de a FN GmbH e a EEL GmbH terem celebrado, em 14 de julho de 2004, um contrato de crédito de transição que foi acompanhado de uma hipoteca sobre os terrenos num valor de [1-3] milhões de EUR. Esse contrato de transição acabou por ser substituído pelo contrato do empréstimo 3, de 27 de julho de 2004, mas a hipoteca sobre os terrenos não foi anulada e permaneceu válida, pelo que o contrato do empréstimo 3 apenas exigiu uma garantia no montante de [1-5] milhões de EUR.

<sup>(10)</sup> Nenhum dos contratos inclui uma disposição específica relativa a juros de mora, visto que estes últimos estão legalmente previstos no artigo 288.º do BGB, sendo por isso aplicáveis a todos os contratos de empréstimo.

- (41) A Alemanha declarou que a EEL GmbH decidira renunciar à sua ordem na classificação dos credores (*Rangrücktrittserklärung*), no que respeita à garantia da hipoteca sobre os terrenos, entre março de 2009 e 31 de dezembro de 2010, a fim de permitir que a FN GmbH recebesse um empréstimo a curto prazo de [banco] (ver considerando 73).
- (42) A FN GmbH tornou-se rentável em 2007. No entanto e contrariamente aos contratos anteriores, a FN GmbH não começou a reembolsar os empréstimos ou os juros. De acordo com os cálculos feitos a partir de 31 de dezembro de 2010, data da maturidade contratualmente acordada pelas partes, a FN GmbH devia à EEL GmbH [20-30] milhões de EUR em empréstimos mais [7-10] milhões de EUR em juros, ou seja, um total de [24-40] milhões de EUR. A EEL GmbH aceitou, pela segunda vez, a proceder à extensão dos quatro empréstimos concedidos e dos pagamentos dos juros acumulados (extensão 2). Em 29 de novembro de 2010, a FN GmbH e a EEL GmbH assinaram um quinto contrato de empréstimo, prolongando, assim, a maturidade de todos os empréstimos até 31 de dezembro de 2016.
- (43) A taxa de juro para esta segunda extensão dos empréstimos foi fixada em [1-5] % ao ano. A Alemanha declarou que a taxa de juro do contrato de empréstimo de 29 de novembro de 2010 foi estabelecida mediante a adição de [...] pontos de base à taxa de referência de 1,24 % <sup>(11)</sup>. A EEL GmbH e a FN GmbH acordaram em que os juros devidos até 31 de dezembro de 2010 fossem adicionados ao capital de empréstimo, aumentando-o, assim, para [24-40] milhões de EUR. Além disso, a FN GmbH foi obrigada a pagar juros numa base trimestral, sendo o primeiro pagamento de juros devido no final do primeiro trimestre de 2011.
- (44) O quadro seguinte resume as principais características dos cinco contratos de empréstimo em apreciação:

Quadro 3

## Panorâmica das medidas de apoio público da EEL GmbH a favor da FN GmbH

Volume (em milhões de EUR)	Data do contrato de empréstimo	Taxa de juro	Maturidade/extensão do empréstimo	Garantia	Modo de financiamento (EEL)
[11-20]	11.4.2003	[1-5] % acima da taxa de base (1,97 %)	Primeira maturidade: 30.6.2005, prolongada pela primeira vez até 31.12.2010, prolongada pela segunda vez até 31.12.2016	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Hipoteca sobre os terrenos e edifícios (<i>Grundschulden</i>)</li> <li>— Garantia pessoal de [...] (<i>selbstschuldnerische Bürgschaft</i>)</li> <li>— Penhor de ações da ANH GmbH e da FN GmbH</li> </ul>	Empréstimo concedido pelo distrito de Kleve: ([5-15] milhões de EUR a [1-5] %); empréstimo de [2-5] milhões de EUR concedido pelo [banco] (garante público: município de Weeze). O empréstimo de [2-5] milhões de EUR é convertido em 30.6.2005, passando a ser novo credor o [banco]
[2-5]	17.6.2004	[1-5] % acima da taxa de base (1,14 %)	Primeira maturidade em 30.6.2005, prolongada pela primeira vez até 31.12.2010, prolongada pela segunda vez até 31.12.2016	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Hipoteca sobre os terrenos e edifícios (<i>Grundschulden</i>)</li> <li>— Ações da ANH GmbH e a da FN GmbH</li> </ul>	Empréstimo concedido à EEL GmbH pelo distrito de Kleve (« <i>Kassenkredite</i> »)
[2-5]	28.7.2004	[3-8] % acima da taxa de base (1,13 %)	Primeira maturidade em 31.12.2007, prolongada pela primeira vez até 31.12.2010, prolongada pela segunda vez até 31.12.2016	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Hipoteca sobre os terrenos e edifícios (<i>Grundschulden</i>)</li> <li>— Penhor de ações da ANH GmbH e a da FN GmbH</li> <li>— Penhor sobre a empresa da FN GmbH</li> </ul>	Empréstimo concedido à EEL GmbH pelo distrito de Kleve (« <i>Kassenkredite</i> »). O distrito de Kleve e o município de Weeze injetaram um capital de [0,4-1] milhões de EUR na EEL GmbH.

<sup>(11)</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/reference\\_rates.html](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/reference_rates.html)

Volume (em milhões de EUR)	Data do contrato de empréstimo	Taxa de juro	Maturidade/extensão do empréstimo	Garantia	Modo de financiamento (EEL)
[4-10]	1.7.2005	[1-5] %	Primeira maturidade em 31.12.2010, prolongada até 31.12.2016	— Hipoteca sobre os terrenos e edifícios ( <i>Grundsschulden</i> ) — Garantia pessoal [...] ( <i>selbstschuldnerische Bürgschaft</i> ). Penhor sobre as ações da ANH GmbH e da FN GmbH	O distrito de Kleve e o município de Weeze injetaram [0,4-1] milhões de EUR de capital na EEL GmbH
[24-40] (= [20-30] (soma de todos os quatro empréstimos) mais juros acumulados de (= [4-10])	29.11.2010	[1-5] %	31.12.2016	— Hipoteca sobre os terrenos e edifícios ( <i>Grundsschulden</i> ) — Garantia pessoal de [...] ( <i>selbstschuldnerische Bürgschaft</i> ) — Penhor de ações da ANH GmbH e da FN GmbH	Prorrogação de todos os empréstimos anteriores à EEL concedidos pelo distrito de Kleve (« <i>Kassenkredite</i> ») e do empréstimo concedido pelo [banco], possivelmente com a continuação de uma garantia pública do município de Weeze.

- (45) Mais uma vez, no final do primeiro trimestre de 2011 a FN GmbH não estava em condições de proceder ao primeiro pagamento de juros, conforme acordado no contrato de prorrogação do empréstimo (*Darlehensverlängerungsvertrag*) de 29 de novembro de 2010. O distrito de Kleve aceitou a proposta do acionista da FN GmbH de receber ações da FN GmbH em março de 2011, numa conversão da dívida em capital pela continuação do diferimento do pagamento de juros e capital <sup>(12)</sup>. No entanto, essa conversão da dívida em capital foi legalmente assinada apenas no final de 2012. O distrito de Kleve detém atualmente 1,88 % do capital social da FN GmbH <sup>(13)</sup>.

### 3.2. Medida 2: Apoio do Land da Renânia do Norte-Vestefália

- (46) Em 15 de outubro de 2002, o Land da Renânia do Norte-Vestefália concedeu à FN GmbH um apoio público de 3,525 milhões de EUR para o financiamento de 50 % dos seguintes custos: plataforma de assistência em terra, zona de combustível, alargamento de caminhos de circulação e reabilitação das plataformas de estacionamento existentes, sistema de luzes de aproximação de precisão, luzes de aproximação, luzes de limite de pista, luzes de fim da pista.
- (47) A base jurídica deste apoio foi o decreto do Ministério dos Transportes, Energia e Ordenamento do Território do Land da Renânia do Norte-Vestefália relativo ao apoio público para medidas de construção e renovação (investimentos em infraestruturas) para os aeroportos na Renânia do Norte-Vestefália (*Richtlinien über die Gewährung von Zuwendungen für Ausbau- und Erneuerungsmaßnahmen auf Flugplätzen RdErl. — MBl.NRW.1993 S. 617*) («Decreto de 1993»). Estas orientações foram posteriormente substituídas pelas orientações com a referência (VA 5 — 10 — 60/195- v. 25 de novembro de 2002) <sup>(14)</sup>, em vigor entre 1 de janeiro de 2003 e 1 de janeiro de 2008.
- (48) O Decreto de 1993 previa a concessão de apoio financeiro para cobrir os custos de investimento de certos tipos de infraestruturas aeroportuárias, como pistas, caminhos de circulação, plataformas de estacionamento, faixas de proteção, infraestruturas de controlo do tráfego aéreo (torre, radar e sistemas de alerta ótico), luzes de navegação, dispositivos óticos de apoio à aterragem, prédios altos (terminais, hangares, etc.), parques de estacionamento, vedações, infraestruturas para segurança de voo, abastecimento e eliminação, proteção contra o ruído, proteção contra incêndios, serviços de salvamento e de inverno, bem como os custos de investimento em medidas de compensação para a conservação de paisagens e proteção ambiental. Com o Decreto de 1993, o Land da Renânia do Norte-Vestefália prestou apoio até 40 % dos custos elegíveis para os tipos de infraestruturas aeroportuárias

<sup>(12)</sup> Na sequência do acordo de 31 de março de 2011, as ações foram transferidas para a EEL GmbH em 31 de dezembro de 2011. Acabaram por ser entregues ao município de Kleve.

<sup>(13)</sup> A presente decisão não abrange essa conversão da dívida em capital nem qualquer outra medida que possa ter sido concedida pela Alemanha a favor da FN GmbH a partir de 2011.

<sup>(14)</sup> [https://recht.nrw.de/lmi/owa/br\\_bes\\_text?anw\\_nr=1&gld\\_nr=9&ugl\\_nr=96&bes\\_id=1284&val=1284&ver=7&sg=&aufgehoben=N&menu=1](https://recht.nrw.de/lmi/owa/br_bes_text?anw_nr=1&gld_nr=9&ugl_nr=96&bes_id=1284&val=1284&ver=7&sg=&aufgehoben=N&menu=1)

acima referidos. Os aeroportos internacionais e os aeroportos regionais podiam beneficiar de um apoio não superior a 65 % dos custos elegíveis. No caso de parques de estacionamento, vedações e infraestruturas de segurança de voo, podia ser concedido apoio até 80 % dos custos elegíveis, a pedido do aeroporto.

### 3.3. Medida 3: Apoio concedido diretamente pelo distrito de Kleve à FN GmbH, no que se refere à aquisição dos imóveis do aeroporto

- (49) Conforme descrito no considerando 28, o Governo Federal da Alemanha vendeu o aeroporto à FN GmbH, em 14 de março de 2002, por [5-15] milhões de EUR. No mesmo dia, o distrito de Kleve celebrou um contrato com a FN GmbH com vista à concessão de um financiamento intercalar de parte dos custos de aquisição dos imóveis do aeroporto. O financiamento intercalar foi concedido através de um empréstimo sem juros, totalmente garantido com as propriedades imobiliárias do aeroporto (por conseguinte, no valor de [5-15] milhões de EUR à data da concessão do empréstimo). Foi acordado que um montante de [4-10] milhões de EUR desses [5-15] milhões de EUR seria pré-financiado pelo distrito de Kleve. A Airport Network B.V., empresa-mãe da ANH GmbH, tinha de reembolsar uma primeira parcela no montante de [2-5] milhões de EUR desse empréstimo sem juros ao distrito de Kleve até 30 de dezembro de 2003 (o que fez). A segunda parcela de [2-5] milhões de EUR devia ser paga cinco anos após a data de início das operações de voo no aeroporto, o mais tardar em 31 de dezembro de 2007, a menos que fosse respeitada a cláusula do contrato relativa à criação de emprego (350 postos de trabalho) entre o distrito de Kleve e a FN GmbH.
- (50) Em 8 de julho de 2004, o distrito de Kleve decidiu que a FN GmbH não teria de reembolsar a segunda parcela de [2-5] milhões de EUR, uma vez que já tinham sido criados mais de 350 postos de trabalho.

### 3.4. Medida 4: Apoio público à EEL GmbH

- (51) A fim de poder conceder os empréstimos à FN GmbH, a própria EEL GmbH precisava de refinanciamento. A EEL GmbH refinanciou-se através da obtenção dos seguintes empréstimos:
- a) [5-15] milhões de EUR e [2-5] milhões de EUR a uma taxa de juro de [1-5] % por ano, com maturidade em 30 de junho de 2005. Estes dois empréstimos foram concedidos pelo distrito de Kleve em, respetivamente, 11 de abril de 2003 e 16 de junho de 2004;
- b) [1-5] milhões de EUR a uma taxa de juro de [2-5] % por ano, com maturidade em 30 de dezembro de 2007. Este empréstimo foi concedido pelo distrito de Kleve em 28 de julho de 2004 <sup>(15)</sup>.
- (52) Em julho de 2005, a estrutura do capital da EEL GmbH foi transformada pelos seus acionistas, que decidiram uma injeção de capital de [5-15] milhões de EUR e uma conversão da dívida em capital de [1-4] milhões de EUR, o que reduziu a primeira dívida de empréstimo a [3-13] milhões de EUR. A EEL GmbH reembolsou o empréstimo 2 no montante de [2-5] milhões de EUR. Por último, os restantes contratos de empréstimo de [3-13] milhões de EUR e [2-5] milhões de EUR foram prorrogados até 31 de dezembro de 2010. A taxa de juro foi fixada em [3-8] %, em 1 de julho de 2005, e em [3-8] %, a partir de 1 de novembro de 2005. Em 29 de novembro de 2010, estes dois empréstimos foram novamente prorrogados até 31 de dezembro de 2016, a uma taxa de juro de [3-8] %.
- (53) O distrito de Kleve voltou a injetar capital na EEL GmbH em 2006 ([1-5] milhões de EUR) e em 2007 ([2-6] milhões de EUR). Estes montantes foram registados como reservas de capital na sociedade, devendo ser reembolsados, juntamente com os empréstimos, até ao final de 2016. No seu conjunto, os dois acionistas públicos concederam à EEL GmbH [24-40] milhões de EUR ([15-25] milhões de EUR em injeções de capital, incluindo a medida de conversão da dívida em capital, e [10-20] milhões de EUR sob a forma de empréstimos).
- (54) Paralelamente, a EEL GmbH recebeu, em 2 de maio de 2003, um empréstimo de [2-5] milhões de EUR de um [banco] privado. A maturidade do empréstimo foi fixada em 30 de junho de 2005, com uma taxa de juro de [1-5] %. O município de Weeze forneceu uma garantia pública a 100 % para este empréstimo a favor, respetivamente, da EEL GmbH e do [banco]. Em 30 de junho de 2005, este empréstimo foi convertido, tendo o [banco] (uma filial do [banco]) público substituído o [banco] como credor. A maturidade foi prorrogada uma primeira vez até 30 de dezembro de 2010, com uma taxa de juro de [1-5] %, e uma segunda vez em 2010, até 31 de dezembro de 2016, com uma taxa de juro de [1-5] %.

<sup>(15)</sup> Isto implica que, quando a EEL GmbH prolongou os empréstimos concedidos, os seus próprios empréstimos concedidos pelo distrito de Kleve e o empréstimo concedido pelo [banco] à EEL GmbH no montante de [1-5] milhões de EUR foram prolongados em conformidade.

#### 4. MOTIVOS PARA DAR INÍCIO AO PROCEDIMENTO FORMAL DE INVESTIGAÇÃO

##### 4.1. Medida 1: Empréstimos concedidos à FN GmbH pela EEL GmbH

- (55) Na decisão de início do procedimento, a Comissão manifestou dúvidas quanto ao facto de os empréstimos concedidos à FN GmbH pela EEL GmbH terem sido concedidos e prolongados em condições de mercado. A Comissão observou, em primeiro lugar, que a Alemanha não tinha fornecido os antecedentes nem a notação de crédito do beneficiário do empréstimo. Além disso, a Comissão não podia excluir que a FN GmbH fosse uma empresa em dificuldades financeiras. A Comissão salientou ainda que a Alemanha não tinha fornecido qualquer explicação sobre as taxas de juros aplicadas aos empréstimos individuais nem sobre as garantias recebidas. A Comissão também observou a ausência de explicações quanto à razão pela qual o concedente do empréstimo público concordou repetidas vezes em prolongar os empréstimos, prorrogando sempre a sua maturidade, e à razão pela qual ainda não tinha sido efetuado o reembolso do capital de empréstimo e juros devidos.
- (56) Com base nessas considerações, a Comissão considerou, a título preliminar, que, na concessão e extensão dos empréstimos à FN GmbH, a EEL GmbH não agiu como um investidor ou credor numa economia de mercado. Atendendo a que a FN GmbH parecia ter sido uma empresa em dificuldade durante todo o período, incapaz de obter financiamento junto de bancos comerciais, pelo menos até ao final de 2010, a Comissão considerou, a título preliminar, que a totalidade do montante dos empréstimos, acrescida dos juros vencidos, devia ser classificada como auxílio estatal.
- (57) Uma vez que estas medidas foram postas em prática sem notificação à Comissão, a Comissão concluiu, a título provisório, que as mesmas constituíam um auxílio estatal ilegal.
- (58) Por último, a Comissão levantou dúvidas quanto à compatibilidade dos contratos em causa com o mercado interno, caso se classifiquem como auxílios estatais, tendo em conta, nomeadamente, as regras estabelecidas nas Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação <sup>(16)</sup>.

##### 4.2. Medida 2: Apoio do Land da Renânia do Norte-Vestefália à FN GmbH

- (59) Na decisão de início do procedimento, a Comissão salientou que o apoio concedido pelo Land da Renânia do Norte-Vestefália à FN GmbH foi uma medida seletiva, uma vez que nem todos os aeroportos do Land eram elegíveis para esse apoio. Dado que o apoio proveio de fundos públicos e proporcionou uma vantagem ao aeroporto, não foi possível excluir que o apoio ao investimento constituísse um auxílio estatal.
- (60) Uma vez que essas medidas foram postas em prática sem notificação à Comissão, a Comissão concluiu, a título provisório, que as mesmas constituíam um auxílio estatal ilegal.
- (61) Por último, a Comissão levantou dúvidas quanto à compatibilidade da medida em causa com o mercado interno, caso se classifique como auxílio estatal, tendo em conta, nomeadamente, as regras estabelecidas nas Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação <sup>(17)</sup>.

##### 4.3. Medida 3: Apoio direto do distrito de Kleve à FN GmbH

- (62) No que diz respeito ao apoio direto do distrito de Kleve à FN GmbH, a Comissão considerou, a título preliminar, que nenhum investidor numa economia de mercado teria concedido tal subvenção sem remuneração. Acresce que a Comissão manifestou dúvidas quanto à disponibilidade de um investidor numa economia de mercado para prescindir de parte do reembolso de uma subvenção pendente com base no argumento da criação de emprego na região.
- (63) Uma vez que estas medidas foram postas em prática sem notificação à Comissão, a Comissão concluiu, a título provisório, que as mesmas constituíam um auxílio estatal ilegal.
- (64) Por último, a Comissão levantou dúvidas quanto à compatibilidade da medida em causa com o mercado interno, caso se classifique como auxílio estatal, tendo em conta, nomeadamente, as regras estabelecidas nas Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação <sup>(17)</sup>.

<sup>(16)</sup> Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade (JO C 244 de 1.10.2004, p. 2).

<sup>(17)</sup> Ver nota de rodapé 16.

#### 4.4. Medida 4: Injeções de capital e empréstimos em benefício da EEL GmbH

- (65) Na decisão de início do procedimento, a Comissão manifestou dúvidas quanto ao facto de o financiamento concedido à EEL GmbH pelos seus acionistas públicos ter sido concedido e prolongado em condições de mercado.
- (66) Uma vez que estas medidas foram postas em prática sem notificação à Comissão, a Comissão concluiu, a título provisório, que as mesmas constituíam um auxílio estatal ilegal.
- (67) Por último, a Comissão levantou dúvidas quanto à compatibilidade das medidas em causa com o mercado interno, caso se classifiquem como auxílio estatal.

### 5. COMENTÁRIOS DA ALEMANHA

#### 5.1. Observações gerais

##### 5.1.1. Contexto do projeto

- (68) A Alemanha recorda os antecedentes do projeto tal como descrito nas secções 2.1 e 2.2 acima. A pedra angular do «Euroregionales Zentrum für Luftverkehr, Logistik und Gewerbe» foi o desenvolvimento e a gestão de um aeroporto civil privado no antigo aeródromo militar.
- (69) A Alemanha defende que o desenvolvimento do tráfego foi dificultado por fatores externos. Em primeiro lugar, a falência, em outubro de 2004, da V-Bird, que tinha situado a sua principal base de operações em Niederrhein-Weeze, provocou uma perda de tráfego significativa, que não pôde ser integralmente compensada pelos voos adicionais da Ryanair e da Hapagfly até 2008, ano em que o tráfego atingiu o seu nível de 2004. Em segundo lugar, um conjunto de ações intentadas nos tribunais nacionais criou, repetidas vezes, incerteza jurídica para as companhias aéreas <sup>(18)</sup> e implicou custos extraordinários imprevisíveis para a FN GmbH. Antes de ter podido obter a licença de exploração no final de 2009, a FN GmbH não pôde implementar a sua estratégia, devido aos litígios em curso, e optou por processos de resolução extrajudicial de litígios. No entanto, para que o resultado fosse positivo, a FN GmbH teve de pagar compensações às partes nesses processos que ascenderam a [5-10] milhões de EUR. Em terceiro lugar, o tráfego do aeroporto foi penalizado em 2010 por uma perturbação do tráfego aéreo causada pela erupção vulcânica do vulcão Eyjafjallajökull da Islândia. Em quarto lugar, a Alemanha observa que, em setembro de 2010, introduziu uma taxa de passageiros, que prejudicou a competitividade do aeroporto de Niederrhein-Weeze face a outros aeroportos europeus não sujeitos a essa taxa. Segundo a Alemanha, estes fatores levaram a Ryanair a reduzir as suas operações a partir de Niederrhein-Weeze, que registou uma diminuição do volume de passageiros, tanto em 2011 como em 2012.
- (70) A Alemanha alega que, apesar destes fatores adversos fora do controlo da FN GmbH, da EEL GmbH ou dos seus acionistas, o êxito do projeto fica demonstrado pelo tráfego em aumento constante durante o período sob investigação (ver considerando 18), que equivale ou, inclusive, excede as previsões de tráfego de vários estudos de peritos (exceto em 2011). A Alemanha salienta ainda que a FN GmbH podia também aumentar as receitas não relacionadas com a aviação e melhorar a sua rentabilidade a longo prazo.

##### 5.1.2. A lógica do financiamento privado do aeroporto

- (71) A Alemanha salienta que a história do aeroporto de Niederrhein-Weeze é uma «história de sucesso», uma vez que é agora, não só o terceiro maior aeroporto da Renânia do Norte-Vestefália, mas também um exemplo único de uma infraestrutura privatizada vendida a preço de mercado. A Alemanha acrescenta que os investimentos no aeroporto se mantiveram sempre a um nível muito elevado. No período de 2002 a 2011, os investimentos globais da FN GmbH ascenderam a [60-90] milhões de EUR, dos quais [20-30] milhões de EUR foram aplicados no desenvolvimento de edifícios comerciais, [10-20] milhões de EUR em instalações de voo e de plataforma de estacionamento e [5-10] milhões de EUR em projetos de arranque e de expansão. A Alemanha defende que, desde que foi privatizada, a FN GmbH pôde recorrer continuamente a recursos privados para financiar esses investimentos significativos, designadamente: i) empréstimos e injeções de capital de acionistas, ii) empréstimos de bancos comerciais e iii) lucros operacionais próprios da FN GmbH.
- (72) No que diz respeito ao apoio do acionista maioritário, a Alemanha considera que ANH GmbH e os seus próprios acionistas têm repetidamente apoiado a sua filial FN GmbH para cobrir as suas perdas operacionais iniciais, bem

<sup>(18)</sup> Ver nota de rodapé 7.

como os seus investimentos na infraestrutura aeroportuária. Esse apoio assumiu a forma de injeções de capital e de empréstimos, pelo qual o acionista maioritário aceitou renunciar à sua ordem na classificação dos credores (*Rangrücktrittklärung*). Ao fazê-lo, o acionista maioritário transformou a dívida ativa em *equity*, que deixou de poder fazer parte da massa insolvente. Porém, a Alemanha observa que os acionistas privados, só por si, não poderiam ter suportado todo o encargo financeiro de um investimento tão dispendioso, tendo necessitado de fontes de financiamento adicionais, que só as autoridades públicas podiam fornecer em condições de mercado. Esse apoio externo já foi tido em conta no plano de negócios de 2003 (ver considerando 95).

- (73) Quanto aos empréstimos dos *bancos comerciais*, a Alemanha alega que a FN GmbH podia obter crédito junto de bancos comerciais muito rapidamente graças ao seu êxito comercial. Segundo a Alemanha, o acesso aos bancos teria provado a sustentabilidade de um modelo de negócio com recurso ao financiamento privado. No primeiro semestre de 2009, a FN GmbH, pôde assinar um contrato de empréstimo ao investimento no montante de [0-10] milhões de EUR com o [banco]. A taxa de juro desse empréstimo foi de [2-6] %, mas sujeita à subordinação dos créditos da EEL GmbH associados aos empréstimos que esta última tinha concedido à FN GmbH (daí a necessidade de a EEL GmbH renunciar à sua ordem na classificação dos credores). A maturidade do empréstimo foi fixada em 31 de dezembro de 2010. No entender da Alemanha, as condições de garantia e as taxas de juro dos contratos eram, pois, comparativamente favoráveis para a FN GmbH. A FN GmbH reembolsou integralmente o empréstimo do [banco] na data devida. A Alemanha acrescenta que o [banco] ofereceu à FN GmbH duas linhas de crédito ([8-15] milhões de EUR e [1-5] milhões de EUR) a uma taxa de juro indicativa de [1-5] % <sup>(19)</sup> e que foi possível assinar uma locação financeira de cerca de [0-3] milhões de EUR com o [banco].
- (74) No que diz respeito ao *autofinanciamento*, a Alemanha salienta que a FN GmbH pôde financiar progressivamente os seus próprios investimentos através dos fluxos de caixa operacionais positivos. Registou-se o primeiro EBITDA positivo (resultado antes de juros, impostos, depreciações e amortizações) em 2006 e os primeiros lucros líquidos em 2007, ou seja, apenas alguns anos após o início das operações. Além disso, a Alemanha censura a Comissão por, na decisão de início do procedimento, apresentar o volume de negócios e os custos da FN GmbH de forma errónea e enganosa. Por conseguinte, a Alemanha forneceu as seguintes informações respeitantes à evolução comparada do volume de negócios e dos custos para o período de 2003-2010:

#### Quadro 4

##### Receitas e custos da FN GmbH durante o período 2003-2010

(em milhares de EUR)

Ano	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Volume de negócios ( <i>Umsatz</i> )	2 225	7 968	7 364	7 136	8 281	13 338	19 900	23 759
Outras receitas operacionais ( <i>Sonstigebetriebliche Erträge</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— incluindo operações fundiárias relacionadas com impostos ( <i>Grundstückstransaktion</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Aquisições ( <i>Materialaufwand</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Custos com pessoal ( <i>Personalaufwand</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Outros custos operacionais ( <i>Sonstiger betrieblicher Aufwand</i> )	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

<sup>(19)</sup> No entanto, esta proposta nunca se concretizou.

- (75) A Alemanha alega que a Comissão teria omitido, em especial, todos os custos relacionados com a missão de serviço público (custos de atividades não económicas) que não são imputáveis às operações diárias do aeroporto, reduzindo artificialmente o lucro operacional. A Alemanha considera que o quadro seguinte reflete a verdadeira rentabilidade operacional da FN GmbH:

Quadro 5

**Estrutura de custos ajustada da FN GmbH (sem custos relacionados com a missão de serviço público)***(em milhares de EUR)*

Ano	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Lucro segundo o relatório anual	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Missão de serviço público	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
a) Segurança e proteção, dos quais:	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Proteção contra incêndios (pessoal)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Amortização dos custos de investimento (proteção contra incêndios)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Custos de amortização (videovigilância)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Patrulha	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Pessoal de segurança	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
b) Proteção dos passageiros e aeronaves	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Dispositivos de controlo (pessoas e bens)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Segurança aérea DFS TTC	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
— Amortização (torre de controlo)	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Lucro anual ajustado	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
EBITDA ajustado	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

## 5.1.3. Noção de auxílio — Construção de um aeroporto como uma atividade não económica

- (76) A Alemanha considerou que a construção de um aeroporto não é uma atividade económica que os investidores privados estariam dispostos a realizar sozinhos e que não existe exemplo de tal na Europa (ver secção seguinte). Segundo a Alemanha, os investidores privados estariam muito mais interessados em explorar uma infraestrutura aeroportuária, que já existe, porque os riscos são reduzidos e geríveis.



- (77) A Alemanha sugeriu que a construção da infraestrutura aeroportuária devia deixar de fazer parte do âmbito do controlo dos auxílios estatais, a fim de corrigir a falta de investimento privado neste domínio. A Alemanha alega que a construção de uma tal infraestrutura constitui um instrumento através do qual o Estado pode orientar o desenvolvimento económico e estruturar o ordenamento do território através da política de transportes.
- (78) A Alemanha considera ainda que o apoio público no caso em apreço se orientou sobretudo para atividades de missão de serviço público, que se situam fora do âmbito de aplicação do controlo dos auxílios estatais. Dos [20-30] milhões, [20-30] teriam sido investidos em sistemas de proteção contra incêndios e de segurança. A Alemanha acrescentou que os [2-5] milhões de EUR remanescentes tinham sido inteiramente usados no financiamento de outras atividades em 2011.

#### 5.1.4. Noção de auxílio — Inexistência de um hipotético investidor de referência

- (79) A Alemanha é de parecer que não existe mercado para o financiamento de infraestruturas aeroportuárias regionais privadas na Europa. Na sua opinião, existem apenas alguns aeroportos inteiramente privados na Europa. A título de exemplo, citam os aeroportos de Glasgow-Prestwick ou Luton. Embora não tivesse sido dado início a uma investigação em matéria de auxílios estatais a tais aeroportos totalmente privados, a Alemanha manifestou dúvidas quanto à ausência de apoio público a esses aeroportos. A Alemanha sublinhou que, inclusive no exemplo do aeroporto de Lübeck-Blankensee, o município de Lübeck recuperou a propriedade da plataforma em 2009. Esta escassez de propriedade privada estaria relacionada com o elevado nível dos custos fixos necessariamente incorridos na construção de uma infraestrutura aeroportuária, facto reconhecido pela Comissão no projeto de Orientações relativas à aviação de 2014, que estavam a ser preparadas aquando do procedimento formal de investigação <sup>(20)</sup>. Além disso, a Alemanha salientou que a insegurança jurídica criada pelo processo de certificação obrigatória do aeroporto, a concomitante prolação do acórdão *Aéroports de Paris* e a assinatura de um tratado internacional entre a Alemanha e os Países Baixos dissuadiram os investidores privados de entrarem num projeto deste tipo. Segundo a Alemanha, a apreciação inicial da Comissão na decisão de início do procedimento ignorou, erradamente, o facto de que os bancos comerciais eram, sem surpresa, contrários ao financiamento da construção de aeroportos privados e que não existia qualquer mercado funcional neste domínio.
- (80) A Alemanha considera que a apreciação preliminar da Comissão não se baseou em critérios claros para apreciar a conformidade das medidas em escrutínio com o mercado. Na opinião da Alemanha, a Comissão devia, pelo contrário, ter invocado a jurisprudência <sup>(21)</sup> estabelecida no contexto de serviços postais universais, que confirmaria que a criação e a manutenção de uma rede não se enquadram numa lógica puramente comercial. A Alemanha sugere ainda que se invoque a prática existente da Comissão, pela qual a Comissão alegadamente aprovou medidas de apoio semelhantes. Para apoiar estes pontos de vista, a Alemanha recorreu ao exemplo do financiamento da estrutura aeroportuária de Kassel-Calden.
- (81) A Alemanha concluiu que, à luz do êxito da evolução do aeroporto, qualquer investidor privado teria investido no aeroporto de Niederrhein-Weeze, tal como o fez a Alemanha.

#### 5.1.5. A FN GmbH não pode ser considerada uma empresa em dificuldade

- (82) A Alemanha contesta a conclusão preliminar da Comissão de que a FN GmbH pode ser considerada uma empresa em dificuldade, na aceção das Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade («Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação») <sup>(22)</sup>.
- (83) A Alemanha baseia esta alegação em cinco motivos. Em primeiro lugar, a FN GmbH teria tido benefícios após uma curta fase de arranque (primeiro EBITDA positivo já em 2006 — excluindo despesas relacionadas com a missão de serviço público — e primeiro lucro líquido em 2007). A Alemanha observa que, na sua apreciação das medidas de financiamento a favor de aeroportos regionais, a Comissão nunca tinha classificado um beneficiário deficitário como empresa em dificuldade durante a fase de arranque. Segundo a Alemanha, no caso de a Comissão persistir nesse raciocínio, nenhuma infraestrutura aeroportuária poderiam jamais ser financiadas.
- (84) Em segundo lugar, a Alemanha defende que nenhuns critérios «rígidos» respeitantes a empresas em dificuldade foram cumpridos em qualquer momento. A Alemanha contesta as observações formuladas na decisão de início do procedimento no que diz respeito aos capitais próprios negativos e acrescenta que o acionista maioritário

<sup>(20)</sup> Ver considerando 38 para mais pormenores sobre as Orientações relativas à aviação de 2014.

<sup>(21)</sup> Ver processos apensos *Chronopost/Ufex et al.*, C-83/01 P, C-93/01 P e C-94/01, ECLI:EU:C:2003:388, n.º 37.

<sup>(22)</sup> Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade (JO C 244 de 1.10.2004, p. 2).

garantiu a sobrevivência financeira da empresa — através de um empréstimo, de uma nova injeção de capital e do acordo de renúncia à sua ordem na classificação dos credores (*Rangrücktrittklärung*). A Alemanha contesta ainda a interpretação que a Comissão faz dos acórdãos do Tribunal Geral nos processos T-102/07 e T-120/07, *Freistaat Sachsen/Comissão*, por implicar uma automaticidade entre a existência de capitais próprios negativos e a classificação como empresa em dificuldade. De acordo com a Alemanha, o critério dos capitais próprios negativos é apenas um dos vários critérios identificados pelo Tribunal Geral para determinar se uma empresa está em dificuldade.

- (85) Em terceiro lugar, a Alemanha afirma que a FN GmbH não apresenta sintomas que sugiram que a empresa está em dificuldade, uma vez que o desenvolvimento empresarial da FN GmbH foi positivo desde o início. Em especial, o facto de terem aumentado os encargos com juros da FN GmbH não revelaria dificuldades financeiras, como endividamento excessivo, mas refletiria, antes, os repetidos investimentos do acionista principal na FN GmbH.
- (86) Em quarto lugar, a Alemanha argumenta que a FN GmbH podia resolver as suas dificuldades financeiras graças aos seus próprios lucros operacionais, empréstimos de bancos comerciais, bem como aos empréstimos e fundos recebidos do seu acionista maioritário.
- (87) Por último, a Alemanha alega que a FN GmbH não pode ser considerada uma empresa em dificuldade, ao abrigo das Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, que excluem dessa classificação as empresas criadas há menos de três anos (como é o caso da FN GmbH).

#### 5.1.6. Distorção da concorrência

- (88) A Alemanha alega que, na decisão de início do procedimento, a Comissão não conseguiu demonstrar os efeitos das medidas de apoio sobre a concorrência no mercado relevante, que não definiu.
- (89) Após formular estas observações de carácter geral, a Alemanha tomou posição sobre as várias medidas em apreciação:

### 5.2. Medida 1: apoio da EEL GmbH à FN GmbH

#### 5.2.1. Controlo da FN GmbH pela EEL GmbH

- (90) A Alemanha alegou que todos os pagamentos financiados pelos empréstimos concedidos à FN GmbH pela EEL GmbH foram rigorosamente controlados pela EEL GmbH, que supervisionou a sua transferência direta para os credores em nome (*treuhänderisch*) da FN GmbH.
- (91) De acordo com a Alemanha, ao fazê-lo, a EEL GmbH pôde assegurar que os seus recursos seriam exclusivamente atribuídos aos investimentos e não ao funcionamento corrente.
- (92) A Alemanha assinala ainda que foram concedidos ao distrito de Kleve e ao município de Weeze, enquanto acionistas da EEL GmbH, vários direitos exclusivos no ato constitutivo (*Geschäftsvertrag*) da FN GmbH, como o poder de nomear o diretor executivo da FN GmbH (usado em 2004) e vários direitos de veto sobre diferentes medidas de gestão, bem como as alterações ou a venda de capital da FN GmbH. Esses direitos serão válidos enquanto a FN GmbH não reembolsar a totalidade da sua dívida para com estes dois acionistas.

#### 5.2.2. Apreciação ex ante das condições de mercado e dos investimentos necessários

- (93) A Alemanha alegou que, durante o período sob investigação, todas as decisões de investimento foram apoiadas por estudos de mercado cujas conclusões apontavam sistematicamente para a necessidade do investimento.
- (94) A este respeito, a Alemanha refere, em primeiro lugar, um estudo de 1998 (realizado por [...]), segundo o qual o projeto Niederrhein-Weeze parecia ser economicamente sólido e sustentável. A Alemanha mencionou estudos adicionais elaborados pouco depois, que recomendavam a especialização da nova infraestrutura aeroportuária no segmento LCC, que foi então identificado como a fonte de crescimento mais prometedora nos finais da década de 1990. A construção de uma infraestrutura explicitamente concebida para o tráfego LCC, a situação geográfica do aeroporto (atraindo cerca de 35 milhões de habitantes), a saturação dos aeroportos de Amesterdão e Düsseldorf, situados nas proximidades, foram então apresentadas como vantagens competitivas.

- (95) A Alemanha refere ainda outros planos de negócios que se baseavam no crescimento esperado do tráfego LCC, na saturação das plataformas aeroportuárias vizinhas e na assinatura dos acordos com a Ryanair para prever o êxito financeiro do aeroporto. Dada a necessidade de implementar regras de proteção ambiental, a FN GmbH encomendou simultaneamente uma previsão do tráfego aéreo a [...] («estudo [...]»), que previa, para 2010, um tráfego de 2,88 milhões de passageiros e, para 2020, um tráfego que oscilava entre 3,1 e 4,85 milhões de passageiros. A Alemanha observa que os registos do tráfego demonstram que o plano de negócios foi perfeitamente respeitado até 2010, apesar dos eventos adversos acima descritos.
- (96) A Alemanha explica ainda que, em 2009, tendo em vista o alargamento das atividades da Ryanair no aeroporto, a FN GmbH encomendara outro plano de negócios abrangendo o período de 2009-2020 («plano de negócios de 2009»). Este plano de negócios foi transmitido ao [banco], que pôde tê-lo em conta ao tomar a decisão de conceder um empréstimo comercial à FN GmbH.
- (97) À luz destes elementos, a Alemanha contestou as observações preliminares da Comissão, segundo as quais o modelo de negócio da FN GmbH era insustentável e o processo de privatização fora conduzido em função de considerações políticas e não em termos puramente comerciais.

### 5.2.3. Conformidade dos empréstimos da EEL GmbH à FN GmbH com o mercado

- (98) A Alemanha declarou que a decisão de início do procedimento usa uma base jurídica incorreta para apreciar se as taxas de juro dos empréstimos concedidos pela EEL GmbH são conformes com o mercado. Na opinião da Alemanha, a Comissão recorreu, na sua apreciação, à Comunicação da Comissão sobre a revisão do método de fixação das taxas de referência e de atualização de 2008 («Comunicação sobre as taxas de referência de 2008») <sup>(23)</sup>. A Alemanha alega que, como as medidas em apreço foram concedidas, na sua maioria, entre 2003 e 2005, a Comissão devia ter aplicado a sua Comunicação relativa ao método de fixação das taxas de referência e de atualização de 1997 («Comunicação sobre as taxas de referência de 1997») <sup>(24)</sup>.
- (99) Ademais, independentemente da questão de saber qual das duas comunicações seria aplicável *ratione temporis*, a Alemanha pôs em causa a aplicabilidade de qualquer taxa de referência da Comissão ao presente processo, pelo facto de alegadamente não existir mercado financeiro funcional para a construção de infraestruturas aeroportuárias.
- (100) A Alemanha acrescentou que os empréstimos concedidos pelas autoridades públicas estavam inteiramente conformes com o mercado pelos motivos seguintes:
- a) todos os contratos de empréstimos previam o reembolso do capital acrescido de juros conformes com o mercado e/ou interesses legalmente aplicáveis;
  - b) todos os empréstimos concedidos à FN GmbH estavam total e constantemente garantidos por i) hipotecas sobre terrenos de primeiro nível (*Grundschild auf sämtliche Grundstücke*), ii) ações da Airport Network BV no capital da ANH GmbH e iii) ações da ANH GmbH no capital da FN;
  - c) as taxas de juro dos empréstimos concedidos à FN GmbH, compreendidos entre [1-8] %, estiveram sempre conformes com o mercado, tendo em conta o significativo contributo inicial das injeções de capital privado (cerca de [20-50] %) no financiamento global do projeto e o elevado nível das garantias;
  - d) essas taxas de juro são equivalentes aos juros concedidos a empréstimos com maturidade a 10 anos, que são garantidos a 80 % com propriedades imobiliárias.
- (101) No que diz respeito ao teste do investidor privado, a Alemanha remeteu para a jurisprudência no processo *República Italiana/Comissão* <sup>(25)</sup>, no qual o Tribunal declarou que, «Para determinar se essas medidas apresentam a natureza de auxílios do Estado, há que apreciar se, em circunstâncias semelhantes, um investidor privado de dimensão comparável à dos organismos que gerem o setor público poderia ter sido levado a proceder às contribuições de capital dessa importância». A Alemanha defendeu que um investidor privado, em vez da EEL, teria tido em conta a obrigação da conformidade legal e aceitado que a rentabilidade do investimento poderia ser

<sup>(23)</sup> Comunicação da Comissão sobre a revisão do método de fixação das taxas de referência e de atualização (JO C 14 de 19.1.2008, p. 6).

<sup>(24)</sup> Comunicação da Comissão relativa ao método de fixação das taxas de referência e de atualização (JO C 273 de 9.9.1997, p. 3).

<sup>(25)</sup> *República Italiana/Comissão das Comunidades Europeias*, C-305/89, ECLI:EU:C:1991:142, n.º 19.

adiada dados os custos de conformidade, como já foi reconhecido pela Comissão no âmbito do processo de auxílio individual anterior Einzelbeihilfe für Wasserwerke <sup>(26)</sup>. A Alemanha acrescentou ainda que um investidor privado pode também tomar em consideração o caráter/objetivo estratégico do modelo de negócio, a fim de adaptar as suas projeções de rentabilidade. De acordo com o ponto 3.2, alínea v), da Comunicação da Comissão relativa às entradas em capital realizadas pelo Estado, de 14 de setembro de 1984 <sup>(27)</sup>, «a natureza estratégica do investimento em termos de mercados ou de fornecimentos é tal que a aquisição de uma participação acionista poderia ser considerada como o comportamento normal de um fornecedor de capitais, embora a rentabilidade sofresse um atraso». A Alemanha concluiu que esta disposição exclui a presença de uma vantagem económica que implique auxílios estatais.

### 5.3. Medida 2: apoio do Land da Renânia do Norte-Vestefália à FN GmbH

- (102) Segundo a Alemanha, a medida de apoio concedida por uma decisão do Land da Renânia do Norte-Vestefália à FN GmbH em 15 de outubro de 2002, num montante de 3,525 milhões de EUR, não constitui de facto um auxílio ou, pelo menos, um auxílio existente na aceção do Regulamento Processual. A Alemanha alegou que a medida tinha sido adotada com base no Decreto de 1993. Segundo a Alemanha, o decreto tinha sido adotado antes da Comunicação da Comissão relativa à aplicação dos artigos 92.º e 93.º do Tratado CE e do artigo 61.º do Acordo EEE aos auxílios de Estado no setor da aviação («Orientações relativas à aviação de 1994») <sup>(28)</sup>.
- (103) A Alemanha acrescentou que o financiamento das infraestruturas aeroportuárias só constituiu um auxílio estatal e se tornou objeto de escrutínio da Comissão numa fase posterior, após: a) a adoção pela Comissão das suas Orientações comunitárias sobre o financiamento dos aeroportos e os auxílios estatais ao arranque das companhias aéreas que operam a partir de aeroportos regionais («Orientações relativas à aviação de 2005»), em 2005, e b) a adoção de acórdãos fundamentais nesse setor pelo Tribunal Geral e o Tribunal de Justiça da União Europeia <sup>(29)</sup>.
- (104) A Alemanha também alegou, a este respeito, que a Comissão utilizou uma base jurídica incorreta na decisão de início do procedimento para apreciar, a título preliminar, a medida 2. Com efeito, a decisão de início do procedimento <sup>(30)</sup> baseou-se na nova versão do Decreto de 1993, que entrou em vigor em 1 de janeiro de 2003, após a concessão da medida.
- (105) Por último, a Alemanha considera que, uma vez que foi revogado o Decreto de 1993, que serviu de base à adoção da medida de auxílio sob escrutínio, não há necessidade de a Comissão recorrer às disposições do Regulamento Processual relativas aos auxílios existentes.

### 5.4. Medida 3: apoio direto do distrito de Kleve à FN GmbH

- (106) A Alemanha considera que a concessão do financiamento intercalar foi necessária para acompanhar o investimento privado destinado à fase de arranque do aeroporto. No que respeita à renúncia da obrigação da FN GmbH de pagar a segunda tranche do empréstimo, a Alemanha defende que o distrito de Kleve tomou deliberadamente essa decisão por a FN GmbH ter cumprido a sua obrigação legal de criar pelo menos 350 postos de trabalho.

### 5.5. Medida 4: refinanciamento público da EEL GmbH

- (107) A Alemanha contesta que o refinanciamento da EEL GmbH constitua uma operação que envolve o Estado, uma vez que é meramente uma injeção de capital efetuada pelos acionistas da EEL GmbH. A Alemanha salienta que o refinanciamento da EEL GmbH foi feito pelos acionistas públicos e bancos privados.
- (108) A Alemanha alega que a decisão de início do procedimento conta duas vezes o alegado auxílio estatal (refinanciamento da FN GmbH pela EEL GmbH e refinanciamento da EEL GmbH pelos seus acionistas públicos), embora constitua apenas uma única medida. A Alemanha lembra que a Comissão renunciou à dupla apreciação num processo semelhante, *Leipzig/Halle* <sup>(31)</sup>.

<sup>(26)</sup> Decisão da Comissão de 15.6.2011, N 322/2010, n.º 49. [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/cases/237041/237041\\_1243261\\_83\\_3.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/237041/237041_1243261_83_3.pdf)

<sup>(27)</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/transparency\\_extract\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/transparency_extract_en.pdf)

<sup>(28)</sup> Aplicação dos artigos 92.º e 93.º do Tratado CE e do artigo 61.º do Acordo EEE aos auxílios de Estado no setor da aviação (JO C 350 de 10.12.1994, p. 5).

<sup>(29)</sup> Em especial, em 12 de dezembro de 2000, no processo T-128/98, *Aéroports de Paris/Comissão*, Col. II-3929, EU:T:2000:290, em 17 de dezembro de 2008, *Ryanair/Comissão*, no processo T-196/04, EU:T:2008:585, bem como em 24 de março de 2011, no processo *Freistaat Sachsen e Land Sachsen-Anhalt/Comissão Europeia*, no processo T-443/08, EU:T:2011:117.

<sup>(30)</sup> Considerando 42.

<sup>(31)</sup> SA.30743 — *Finanzierung von Infrastrukturprojekten am Flughafen Leipzig/Halle* (JO C 284 de 28.9.2011, p. 6).

- (109) A Alemanha nega que a EEL GmbH tenha participado em qualquer atividade económica, alegando que a EEL GmbH devia, antes, ser considerada como um veículo financeiro com finalidade especial («SPV» — *Special Purpose Vehicle*), criado para gerir e desenvolver a infraestrutura aeroportuária. A Alemanha considera que a EEL GmbH foi criada para ser mais eficaz na gestão do projeto do que os seus dois acionistas em separado (o distrito de Kleve e o município de Weeze) e para canalizar o apoio ao arranque concedido por este último de uma forma mais transparente. Segundo a Alemanha, nenhum investidor privado teria realizado as mesmas atividades que as da EEL GmbH.
- (110) Por último, a Alemanha acrescentou que a EEL GmbH estava a conseguir uma margem de lucro graças à diferença entre as taxas de juro dos empréstimos recebidos dos seus acionistas e os concedidos à FN GmbH.

#### 5.6. Apreciação da compatibilidade

- (111) A Alemanha duvida de que a Comissão tenha apreciado exaustivamente a compatibilidade das medidas de apoio na decisão de início do procedimento. Acrescenta que, atendendo à questão respeitante às expectativas legítimas explanadas *infra*, a Comissão devia deixar de prosseguir a investigação e de considerar qualquer recuperação da medida de apoio. Por último, a Alemanha observa que a Comissão já tinha autorizado as medidas de apoio concedidas ao aeroporto de Kassel-Calden, que são semelhantes às concedidas ao aeroporto Niederrhein-Weeze. A Alemanha deduz daí que a Comissão devia declarar estas últimas compatíveis com o mercado interno.

#### 5.7. Expectativas legítimas

- (112) Nas observações à decisão de início do procedimento, a Alemanha reiterou argumentos anteriores respeitantes às expectativas legítimas. De acordo com a Alemanha, a Comissão tê-la-ia informado, em julho de 2009 <sup>(32)</sup>, de que não tencionava prosseguir a investigação do processo e que, ao fazê-lo, teria criado expectativas legítimas. A Alemanha concluiu que a Comissão estava, assim, vinculada pelo princípio da boa administração e deveria ter encerrado a investigação preliminar. Em apoio do seu ponto de vista, a Alemanha alegou que o Tribunal de Justiça da União Europeia tinha estabelecido no *processo Salzgitter* <sup>(33)</sup> que a demora por parte da Comissão em exercer os seus poderes de fiscalização e em ordenar a recuperação do auxílio estatal só viciava de ilegalidade essa decisão de recuperação em casos excecionais (como o presente), nos quais se verificasse uma omissão manifesta por parte da Comissão e uma violação evidente do seu dever de diligência.
- (113) A Alemanha alegou que a investigação formal da Comissão ignorara outros atos da Comissão, como a Decisão Konver II de 2005 (concedendo 14,9 milhões de ECU para a conversão dos antigos aeroportos militares na Renânia do Norte-Vestefália) e o plano de ação sobre a capacidade, eficiência e segurança dos aeroportos na Europa <sup>(34)</sup>, que exigiria explicitamente a criação de novas infraestruturas aeroportuárias.

### 6. OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS

#### 6.1. Flughafen Düsseldorf GmbH

- (114) A Flughafen Düsseldorf GmbH («Flughafen Düsseldorf»), o operador do aeroporto de Düsseldorf, considerou que as quatro medidas em apreço afetaram a concorrência no mercado único, pelo que deviam ser declaradas incompatíveis. Segundo o Flughafen Düsseldorf, o tráfego em Niederrhein-Weeze foi multiplicado por dez em menos de dez anos, apenas porque a sua estrutura de custos tinha sido artificialmente reduzida por apoio público. Devido ao início das operações de voo em Niederrhein-Weeze, a Ryanair utilizou abusivamente a marca «Düsseldorf» nas suas campanhas de *marketing*, que induziram em erro e desviaram potenciais clientes para Niederrhein-Weeze, em detrimento do Flughafen Düsseldorf.

#### 6.2. Niederrheinische Industrie- und Handelskammer Duisburg Wesel Kleve zu Duisburg

- (115) A Niederrheinische Industrie- und Handelskammer Duisburg Wesel Kleve zu Duisburg («Niederrheinische IHK»), a câmara de comércio e indústria local, salienta que o encerramento do aeroporto militar significou a perda de 400 postos de trabalho e de cerca de 100 milhões de EUR de receitas por ano para o distrito, ao passo que, em

<sup>(32)</sup> Ver o considerando 54 da decisão de início do procedimento.

<sup>(33)</sup> Processo C-408/04, *Salzgitter/Comissão*, ECLI:EU:C:2008:236, n.º 106.

<sup>(34)</sup> COM(2006) 819.

contrapartida, o desenvolvimento empresarial do aeroporto de Niederrhein-Weeze foi extremamente positivo e criou mais de 1 200 postos de trabalho na região. A Niederrheinische IHK observa ainda que o aeroporto tem aumentado de acordo com o plano de negócios de 2003, tornando-se o terceiro maior aeroporto regional no *Land*. A recente diminuição no tráfego de passageiros dever-se-ia, em grande medida, à introdução do imposto sobre o transporte aéreo de passageiros na Alemanha.

### 6.3. Erlebe-Fernreisen e Atlasreisen

- (116) A Erlebe-Fernreisen GmbH («Erlebe-Fernreisen») e a Atlasreisen Partnerunternehmen («Atlasreisen»), duas agências de viagens de âmbito local, manifestam o seu apoio à posição do aeroporto de Niederrhein-Weeze no processo. A Erlebe-Fernreisen considera que a renovação do aeroporto militar e a cooperação com os gestores do aeroporto de Niederrhein-Weeze impulsionaram o crescimento da empresa. A Atlasreisen relembra a capacidade do aeroporto para atravessar o difícil processo de certificação e a introdução do imposto sobre o transporte aéreo de passageiros na Alemanha.

### 6.4. Agello

- (117) A Agello Service GmbH («Agello»), um prestador de serviços aeroportuários, considera que o desenvolvimento empresarial positivo do aeroporto de Niederrhein-Weeze fez com que se tornasse o terceiro maior aeroporto regional do *Land*, considerando que se trata de um projeto europeu bem sucedido. Na sua opinião, a recente diminuição no tráfego de passageiros deve-se, em grande medida, à introdução do imposto sobre o transporte aéreo de passageiros na Alemanha.

### 6.5. Pro:niederrhein

- (118) Pro:niederrhein, um grupo de cidadãos locais apoiantes do aeroporto de Niederrhein-Weeze, considera que as medidas em apreciação não são ilegais e que o aeroporto é importante para a região, tal como salientado por uma petição assinada por mais de 20 000 pessoas em 2006.

### 6.6. Tower Company e STI

- (119) A Tower Company GmbH («Tower Company»), o prestador de serviços encarregado da segurança aérea, e a STI Security Training International GmbH («STI»), o prestador de serviços de controlo de passageiros, consideram que as atividades de missão de serviço público que realizam não poderiam ser deslocalizadas em caso de encerramento do aeroporto. Convidam a Comissão a ter em conta o emprego na apreciação que realizar.

### 6.7. Serve2fly e I-Punkt

- (120) A Serve2fly Heico Losch Airport Service GmbH («Serve2fly»), o operador aeroportuário de assistência em escala, e a I-Punkt GmbH («I-Punkt»), uma empresa de construção local, consideram que o desenvolvimento empresarial do aeroporto de Niederrhein-Weeze foi extremamente positivo e criou mais de 1 000 postos de trabalho nesta parte menos desenvolvida do *Land* da Renânia do Norte-Vestefália. A Serve2fly defende que os argumentos apresentados na decisão de início do procedimento contradizem as próprias orientações da Comissão, ao impedirem os aeroportos locais de concorrerem no mercado. A Serve2fly recorda os eventos adversos externos a que o aeroporto teve que fazer face e convidou a Comissão a tê-los em conta.

### 6.8. Gaetan Data

- (121) A Gaetan Data GmbH («Gaetan Data»), uma empresa de formação local, alega que o aeroporto constitui um recurso único em termos de formação aeroportuária e considera que a Comissão devia encerrar o processo rapidamente.

### 6.9. Van Boekel, RAS e SOV

- (122) A Van Boekel GmbH («Van Boekel»), uma empresa local ativa, nomeadamente, na construção de estradas e design paisagístico, a Rheinland Air Service Werft & Handel GmbH («RAS»), o prestador de serviços de reabastecimento de aeronaves, e a Schilling Omnibusverkehr GmbH («SOV»), a empresa de transporte em autocarro que serve Niederrhein-Weeze com partidas de Colónia e Düsseldorf, alegam que o aeroporto é agora um aeroporto privado rentável, com uma dimensão verdadeiramente europeia.

#### 6.10. NRN Energie

- (123) A NRN Energie GmbH («NRN Energie») declara que o aeroporto foi financiado por um investidor privado, contrariamente ao aeroporto de Eindhoven, que pôde contar com o financiamento adicional das operações militares dos Países Baixos. Quanto à participação pública, a NRN Energie considera que os empréstimos públicos foram concedidos em condições de mercado. A NRN Energie partilhou as preocupações da Alemanha sobre a violação das expectativas legítimas.

#### 6.11. KPP

- (124) A KPP Steuerberatungsgesellschaft mbH («KPP»), uma empresa de serviços de consultoria fiscal, menciona o significativo retorno do capital da FN GmbH em 2010 ([10-20] %). A KPP alega que os empréstimos recebidos pela FN GmbH deviam ser considerados, em grande parte, como quase-capital e que, de qualquer modo, foram totalmente garantidos.

#### 6.12. Distrito de Kleve

- (125) O distrito de Kleve apoia todas as observações formuladas pela Alemanha, em especial as relacionadas com a violação das expectativas legítimas. Saliencia ainda a procura crescente de aeroportos regionais na Renânia do Norte-Vestefália, uma das zonas mais densamente povoadas na Europa, cujas necessidades não podem ser inteiramente satisfeitas pelo aeroporto de Düsseldorf vizinho e quase saturado. O distrito de Kleve acrescenta que o financiamento do aeroporto de Niederrhein-Weeze respeitou rigorosamente as Orientações relativas à aviação de 2005, dado que estava classificado como aeroporto da categoria D (até 2007, inclusive).

#### 6.13. FN GmbH

- (126) A FN GmbH apoia todas as observações da Alemanha sobre a decisão de início do procedimento, para a qual contribuiu. A FN GmbH salienta que as medidas em escrutínio não constituem auxílios estatais, nomeadamente os empréstimos concedidos pela EEL GmbH, que foram concedidos em condições de mercado. De acordo com a FN GmbH, apesar do nível de investimento muito significativo em infraestruturas aeroportuárias ([50-100] milhões de EUR), a FN GmbH foi capaz de manter um elevado rácio de fundos próprios (acima de [20-50] %) e limitar a proporção das medidas de financiamento sob escrutínio a menos de [20-50] % do financiamento global. A FN GmbH acrescenta que tanto os registos de tráfego como os lucros operacionais têm vindo a aumentar desde o início das operações, em 2003, de modo que a FN GmbH tem lucros anuais desde 2007. A FN GmbH observa ainda que as receitas operacionais continuam a aumentar e excedem largamente os custos operacionais, que permanecem estáveis. De acordo com a FN GmbH, este desempenho operacional sólido seria ainda melhor, se todos os custos relacionados com as despesas de missão de serviço público fossem deduzidos das contas de resultados.
- (127) A FN GmbH sublinha que não é uma empresa em dificuldade e que todos os empréstimos foram concedidos em condições de mercado. A FN GmbH alega que, para esta categoria de crédito, as taxas de juro fixadas para os empréstimos concedidos pela EEL GmbH são mais elevadas do que as taxas fixadas pelo Bundesbank para créditos garantidos novos ou do que as taxas do Pfandbriefindex<sup>(35)</sup> (mais a habitual margem de 80 a 120 pontos de base).

#### 6.14. Outros terceiros

- (128) Cinco particulares duvidam que:
- a) as informações comunicadas pela Alemanha reflitam os montantes reais concedidos à EEL GmbH e à FN GmbH;
  - b) o aeroporto tenha sido capaz de sobreviver sem empréstimos públicos;
  - c) não houvesse um mercado financeiro funcional que pudesse financiar projetos como o de aeroporto de Niederrhein-Weeze;
  - d) a FN GmbH estivesse em condições de reembolsar todos os empréstimos e juros nas datas de reembolso em 2016; os terceiros em causa alegam, a este respeito, que a Alemanha teria sido forçado a aceitar a conversão da dívida em capital prevista em 2011, que constituiria um auxílio ilegal, bem como uma operação que nenhum investidor privado teria efetuado;

<sup>(35)</sup> Este índice dá as taxas de juro da maioria das obrigações de notação tripla A dos bancos alemães.

- e) os juros cobrados pela Alemanha à FN GmbH correspondam às realidades do mercado;
- f) a FN GmbH tenha criado 350 postos de trabalho (uma condição prévia imposta pela Alemanha à FN GmbH para renunciar ao reembolso da segunda tranche de [2-5] milhões de EUR em 2004);
- g) o valor real das garantias fornecidas pela Airport Network B.V para os empréstimos concedidos à FN GmbH seja elevado <sup>(36)</sup>;
- h) um investidor tivesse corrido o risco de conceder empréstimos a um aeroporto que não tinha obtido de início a sua licença de exploração.

## 7. COMENTÁRIO DA ALEMANHA SOBRE AS OBSERVAÇÕES DE TERCEIROS

- (129) A Alemanha não considerou que os elementos fornecidos pelo Sr. Kleinschnittger pudessem ser utilizados validamente no processo, uma vez que divulgam informações confidenciais das deliberações da assembleia do distrito de Kleve que foram ilegalmente recolhidas e transmitidas à Comissão.
- (130) Quanto às observações formuladas por alguns particulares, a Alemanha remeteu para as apresentações por si feitas em 18 de março de 2013 e 19 de agosto de 2013, resumidas na secção 5.

## 8. APRECIÇÃO DAS MEDIDAS

- (131) Nos termos do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados-Membros ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções.
- (132) Os critérios estabelecidos no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, são cumulativos. Por conseguinte, para que uma medida constitua um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, devem estar reunidas todas as condições seguintes. Nomeadamente, as medidas de apoio financeiro devem:
- ser concedidas pelo Estado ou através de recursos estatais;
  - favorecer certas empresas ou a produção de certos bens;
  - falsear ou ameaçar falsear a concorrência; e
  - afetar as trocas comerciais entre Estados-Membros.
- (133) No caso vertente, a Alemanha alegou que a EEL GmbH e os seus acionistas atuaram invariavelmente como operadores prudentes numa economia de mercado, guiados por objetivos de rentabilidade, e que as medidas em apreciação não conferiam qualquer vantagem económica que a empresa não teria obtido em condições normais de mercado. Se tal for efetivamente o caso, as medidas aplicadas pela Alemanha não constituiriam auxílios estatais.

### 8.1. Expectativas legítimas

- (134) Contrariamente ao que a Alemanha alega, a Comissão não criou quaisquer expectativas legítimas quanto ao encerramento da investigação preliminar. Em primeiro lugar, o argumento de que a Comissão teria permanecido inativa é irrelevante. No acórdão dos processos apensos *Demesa e Territorio Histórico de Álava/Comissão* <sup>(37)</sup>, o Tribunal de Justiça confirmou que qualquer inação aparente é desprovida de significado quando uma medida de auxílio não lhe tiver sido notificada. Uma vez que a Alemanha não notificou o auxílio (ver considerando 247), a Alemanha não pode invocar expectativas legítimas. A Comissão observa que a referência à jurisprudência *Salzgitter* é desprovida de significado, uma vez que este acórdão apenas diz respeito ao período de recuperação em caso de auxílios declarados incompatíveis por uma decisão da Comissão e não ao período de investigação preliminar abrangido pelos comentários da Alemanha. Por último, a Comissão observa que, atendendo a que nunca informou a Alemanha do encerramento do processo em apreço, tem o direito de proceder à sua investigação formal.

<sup>(36)</sup> Os terceiros interessados justificaram as suas dúvidas sobre este ponto, alegando que a Airport Network B.V dera sempre prejuízos.

<sup>(37)</sup> Processos apensos C-183/02 P e C-187/02 P, *Demesa e Territorio Histórico de Álava/Comissão*, ECLI:EU:C:2004:701, n.º 52.



## 8.2. Empresa em dificuldade

- (135) Na decisão de início do procedimento, a Comissão considerou que não podia excluir-se que a FN GmbH fosse uma empresa em dificuldades financeiras. No entanto, à luz das informações fornecidas pela Alemanha, a Comissão considera que a situação financeira FN GmbH melhorou ao longo do tempo:
- a) a empresa pôde gerar fluxos de caixa positivos menos de cinco anos após o início das operações (ver quadro 5) e registou lucros até ao final de 2010, ano da última medida sob escrutínio,
  - b) a empresa sempre beneficiou do apoio dos seus acionistas privados (ver considerando 72), acabando por ter acesso ao crédito de um banco comercial (ver considerando 73),
  - c) os gestores da FN GmbH nunca puseram a hipótese de declarar falência durante esse período.
- (136) A Comissão considera, pois, que a empresa nunca se encontrou na situação descrita no ponto 9 das Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, em que a empresa teria sido «incapaz, com os seus próprios recursos financeiros ou com os recursos que os seus proprietários/acionistas e credores estão dispostos a conceder-lhe, de suportar prejuízos que a condenam, na ausência de uma intervenção externa dos poderes públicos, ao desaparecimento quase certo a curto ou médio prazo». A Comissão conclui que a FN GmbH não devia classificar-se como empresa em dificuldade.

## 8.3. Existência de auxílio no que se refere aos empréstimos concedidos à FN GmbH (medida 1)

### 8.3.1. Noção de empresa e de atividade económica

- (137) Até há pouco tempo, o desenvolvimento dos aeroportos pautava-se exclusivamente por considerações de ordenamento territorial e, em certos casos, por exigências militares. A sua exploração era organizada como a de um setor da administração pública e não como a de uma empresa. A concorrência entre aeroportos e operadores aeroportuários também foi reduzida, tendo-se desenvolvido gradualmente.
- (138) Contudo, nos últimos anos, essa situação mudou. Se bem que essas considerações a nível do ordenamento do território e das estruturas administrativas possam ainda subsistir em alguns casos, os aeroportos foram, na sua maioria, constituídos em empresas ao abrigo do direito comercial, a fim de permitir o seu funcionamento em condições de mercado num ambiente cada vez mais concorrencial. O processo de transferência para o setor privado foi feito normalmente por meio de privatização ou de crescentes aberturas do capital. Assistiu-se nos últimos anos a um grande interesse das empresas de *private equity* e dos fundos de investimento e de pensões para adquirirem aeroportos, de que o processo em apreço é exemplo.
- (139) Tal como indicado no ponto 44 das Orientações da Comissão relativas aos auxílios estatais a aeroportos e companhias aéreas («Orientações relativas à aviação de 2014») <sup>(38)</sup>, o desenvolvimento gradual das forças de mercado no setor aeroportuário não permite determinar uma data exata, a partir da qual a exploração de um aeroporto deveria ser, indubitavelmente, considerada como uma atividade económica. No entanto, os Tribunais da União reconheceram a evolução na natureza das atividades aeroportuárias. No acórdão do processo «Aeroporto de Leipzig-Halle» <sup>(39)</sup>, o Tribunal Geral considerou que, a partir da data em que o acórdão «Aéroports de Paris» foi proferido, já não havia que excluir a aplicação das regras em matéria de auxílios estatais ao financiamento de infraestruturas aeroportuárias. Por consequência, a partir da data do acórdão «Aéroports de Paris» (12 de dezembro de 2000), a exploração e a construção de infraestruturas aeroportuárias devem ser consideradas como abrangidas pelo âmbito do controlo dos auxílios estatais.
- (140) Relativamente ao presente processo, os vários empréstimos concedidos à FN GmbH pela EEL GmbH, sujeitos ao procedimento formal de investigação, para financiar a construção do aeroporto de Niederrhein-Weeze, foram concedidos a partir de 2003, ou seja, após o acórdão *Aéroports de Paris*. A Comissão conclui, portanto, que tem direito a examinar todos os empréstimos concedidos à FN GmbH pela EEL GmbH.

<sup>(38)</sup> Orientações relativas aos auxílios estatais a aeroportos e companhias aéreas (JO C 99 de 4.4.2014, p. 3).

<sup>(39)</sup> Acórdão de 24 de março de 2011 nos processos apensos T-443/08 e T-455/08, *Mitteldeutsche Flughafen AG e Flughafen Leipzig Halle GmbH/Comissão*, ECLI:EU:T:2011:117, em especial os n.ºs 93 e 94; confirmado no acórdão do processo C-288/11 P, *Mitteldeutsche Flughafen e Flughafen Leipzig-Halle/Comissão*, ECLI:EU:C:2012:821.

### 8.3.2. Recursos estatais e imputabilidade ao Estado

- (141) O conceito de auxílio estatal abrange todas as formas de favorecimento cujo financiamento seja proveniente, direta ou indiretamente, de recursos estatais e que seja concedido pelo próprio Estado ou por organismos que operem em cumprimento de um mandato público.
- (142) No presente caso, o concedente do auxílio, a EEL GmbH, é detida a 100 % por entidades públicas, ou seja, pelo distrito de Kleve, por um lado, e pelo município de Weeze, por outro. Trata-se, assim, de uma empresa pública, na aceção do artigo 2.º, alínea b), da Diretiva 2006/111/CE da Comissão <sup>(40)</sup> relativa à transparência das relações financeiras entre os Estados-Membros e as empresas públicas, bem como à transparência financeira relativamente a certas empresas.
- (143) A influência predominante do distrito de Kleve e do município de Weeze na altura torna-se evidente na estrutura da participação acionista, visto que o distrito de Kleve (52 %) e o município de Weeze (48 %) são os únicos acionistas da EEL GmbH. Além disso, o conselho de administração da EEL GmbH é constituído por dois representantes de entidades públicas, designadamente, o presidente da câmara do município de Weeze e o *Landrat* do distrito de Kleve.
- (144) A influência decisiva das entidades públicas sobre a EEL GmbH é também financeira, devido ao facto acima mencionado de que, durante o período 2004-2005, a EEL GmbH recebeu dos seus acionistas diversos subsídios («vantagens sob a forma de liquidez» e injeções de capital). Houve, assim, um apoio financeiro direto à EEL GmbH concedido pela administração pública.
- (145) A Comissão considera, portanto, que a EEL GmbH é uma empresa pública e que os seus recursos devem ser considerados recursos estatais.
- (146) Todavia, o Tribunal decidiu ainda que, embora o Estado esteja em condições de controlar uma empresa pública e exercer uma influência dominante sobre a sua exploração, não pode inferir-se automaticamente que existe um exercício efetivo desse controlo num determinado caso. Uma empresa pública pode agir com maior ou menor independência, em função do grau de autonomia que lhe é deixado pelo Estado. Assim sendo, o mero facto de uma empresa pública estar sob o controlo do Estado não é suficiente para que as medidas tomadas por essa empresa, como os empréstimos em questão, possam ser consideradas como imputáveis ao Estado. O Tribunal indicou que a imputabilidade ao Estado de uma medida de auxílio adotada por uma empresa pública pode ser deduzida de um conjunto de indicadores.
- (147) Estes indicadores podem incluir a integração da empresa nas estruturas da administração pública, a natureza das suas atividades e o seu exercício no mercado em condições normais de concorrência com operadores privados, o estatuto jurídico da empresa (no sentido em que pode ser regulado pelo direito público ou pelo direito comum das sociedades), a intensidade da tutela exercida pelas autoridades públicas sobre a gestão da empresa. Pode ainda ser qualquer outro indício que demonstre, no caso concreto, a implicação ou a improbabilidade da não implicação das autoridades públicas na adoção de uma medida, atendendo igualmente ao alcance desta, ao seu conteúdo e às condições de que se reveste.
- (148) Importa referir, em primeiro lugar, que os projetos de investimento significativos que afetam um aeroporto são de interesse para as autoridades locais, que estão frequentemente envolvidas em certa medida em tais projetos. Tal deve-se ao facto de um aeroporto poder desempenhar um papel fundamental em várias políticas: política de transportes, política de desenvolvimento económico regional ou nacional ou política de ordenamento do território. No caso em apreço, o aeroporto é efetivamente explorado por uma empresa privada. No entanto, a decisão de converter o antigo aeroporto militar num aeroporto civil e de o vender a um investidor privado foi uma decisão política. Acresce que o distrito de Kleve e o município de Weeze desempenharam um papel fundamental nesta conversão.
- (149) A Comissão salienta que a EEL GmbH foi fundada pelas duas entidades públicas regionais, a fim de preparar os bens imóveis do aeroporto para uso comercial, enquanto aeroporto civil, e gerir os bens imóveis até à aquisição por um investidor privado, conforme disposto no artigo 2.º do seu ato fundador («*Gesellschaftsvertrag*») <sup>(41)</sup> de 16 de dezembro de 1999. Tal como explicado no considerando 32, esta atividade cessou até ter sido relançada em abril de 2003. Desde então, a natureza das atividades da EEL GmbH limitaram-se à canalização de novos investimentos para o aeroporto de Niederrhein-Weeze, o que continua a ser compatível com a sua missão inicial.

<sup>(40)</sup> Diretiva 2006/111/CE da Comissão, de 16 de novembro de 2006, relativa à transparência das relações financeiras entre os Estados-Membros e as empresas públicas, bem como à transparência financeira relativamente a certas empresas (JO L 318 de 17.11.2006, p. 17).

<sup>(41)</sup> «A empresa tem por objetivo o desenvolvimento e a abertura do antigo aeródromo de Niederrhein-Weeze da NATO no que se refere às instalações técnicas e infraestruturais, bem como à manutenção e reabilitação do sítio com vista a uma futura utilização comercial».

- (150) Além disso, entre 1999 e 2001, o aeroporto foi explorado pelo distrito de Kleve e o município de Weeze (através da FN GmbH, na altura uma empresa pública), tendo a EEL GmbH sido especialmente criada para assegurar o futuro funcionamento do aeroporto civil.
- (151) Decorre do que precede que a EEL GmbH devia ser considerada como um veículo, já definido no considerando 109, criado pelo distrito de Kleve e o município de Weeze para alcançar os seus objetivos de política pública em relação ao aeroporto de Niederrhein-Weeze e, em especial, a sua conversão de aeroporto militar em aeroporto civil, que as medidas em causa se destinavam a financiar e acompanhar. São esses fortes indícios de que as medidas em apreço são imputáveis ao distrito de Kleve e ao município de Weeze.
- (152) Além disso, a decisão de conceder empréstimos e extensões desses empréstimos à FN GmbH, através de EEL GmbH, foi tomada pelos acionistas da EEL GmbH, que representam as entidades públicas. A Comissão salienta também que os dois acionistas públicos determinaram o âmbito, o conteúdo e as condições de cada empréstimo concedido pela EEL GmbH à FN GmbH, conforme sublinhado na ata da assembleia geral da EEL GmbH.
- (153) Além disso, todos os empréstimos concedidos pela EEL GmbH à empresa que explora o aeroporto, a FN GmbH, foram refinanciados pelo distrito de Kleve <sup>(42)</sup>. Este é um indício suplementar de que as decisões de conceder empréstimos e respetivas extensões à FN GmbH provinham, de facto, de entidades públicas.
- (154) Acresce que a EEL GmbH não tem conselho de administração. Ambos os diretores executivos são representantes dos acionistas públicos. Um diretor executivo da empresa é o *Landrat*, que é o chefe do distrito de Kleve, e o outro diretor executivo é o presidente do município de Weeze. Além disso, a EEL GmbH não tem pessoal permanente e é gerida por um único funcionário público do distrito de Kleve. Estes elementos demonstram que qualquer decisão tomada pela EEL GmbH é, de facto, adotada pelos representantes dos acionistas públicos, que a gerem numa base diária, para além de terem assento nos seus órgãos de gestão. Isto confirma que as medidas em causa são imputáveis aos acionistas públicos.
- (155) Além disso, apesar de ter a forma jurídica de uma empresa privada, a EEL GmbH está sujeita às regras da contabilidade pública <sup>(43)</sup>.
- (156) Por último, está prevista a dissolução da EEL GmbH, assim que a FN GmbH tiver reembolsado todos os empréstimos e juros devidos. Portanto, como alegou a Alemanha, a EEL GmbH deve ser vista como um veículo criado pelos seus dois acionistas públicos, cuja única função é congregar recursos e canalizá-los para a FN GmbH para fins de investimento. Este facto confirma também que as medidas podem ser imputadas a esses acionistas públicos.
- (157) Por conseguinte, a Comissão considera que as decisões da EEL GmbH de conceder à FN GmbH empréstimos e extensões do prazo de reembolso, que constituem a medida 1, são uma transferência de recursos estatais e são imputáveis ao Estado.

### 8.3.3. Vantagem económica seletiva — Princípio do investidor/credor numa economia de mercado

- (158) A fim de verificar se uma empresa beneficiou de uma vantagem económica induzida pela concessão de empréstimos em condições privilegiadas, a Comissão aplica o critério do «princípio do operador numa economia de mercado». De acordo com este princípio, os capitais colocados à disposição de uma empresa pelo Estado, direta ou indiretamente, em circunstâncias que correspondam às condições normais do mercado, não devem ser classificados como auxílios estatais <sup>(44)</sup>.
- (159) Por conseguinte, a Comissão tem de começar por apreciar se as condições dos quatro empréstimos e as duas extensões de empréstimos concedidos pela EEL GmbH à FN GmbH conferem a esta última uma vantagem económica que não teria obtido em condições normais de mercado. No caso vertente, a Alemanha explicou que, no que respeita aos quatro empréstimos, teria sido muito improvável na altura (2003-2005) que os bancos comerciais concedessem compromissos de empréstimo à FN GmbH, como explanado *supra*.

<sup>(42)</sup> O único apoio financeiro do município de Weeze consistiu na injeção de capital inicial, aquando da criação da EEL GmbH, mas apoiou todas as decisões tomadas pela EEL GmbH e pelo distrito de Kleve.

<sup>(43)</sup> Por força do n.º 53 da *Haushaltsgrundsatzgesetz* («HGGrG»), que define os princípios orçamentais e contabilísticos das entidades públicas na Alemanha.

<sup>(44)</sup> Comunicação da Comissão aos Estados-Membros: Aplicação dos artigos 92.º e 93.º do Tratado CEE e do artigo 5.º da Diretiva 80/723/CEE da Comissão às empresas públicas do setor transformador (JO C 307 de 13.11.1993, p. 3, ponto 11). Esta comunicação trata do setor transformador, mas é aplicável a outros setores económicos. Ver igualmente o processo T-16/96, *Cityflyer*, Coletânea 1998, p. II-757, n.º 51.

- (160) A determinação do elemento de auxílio nas medidas refere-se ao conceito de auxílio estatal e, como o Tribunal de Justiça defendeu repetidas vezes na sua jurisprudência, «o conceito de auxílio de Estado corresponde a uma situação objetiva que se aprecia na data em que a Comissão adota a sua decisão». A fim de apreciar se os empréstimos de fontes públicas foram concedidos em condições de mercado ou se implicam uma vantagem para o credor, a Comissão pode, na ausência de uma taxa de mercado comparável, basear-se em taxas de referência indicativas. Por conseguinte, a Comissão considera que o método adequado para determinar o elemento de auxílio é o método referido na Comunicação da Comissão sobre a revisão do método de fixação das taxas de referência e de atualização («Comunicação sobre as taxas de referência de 2008») <sup>(45)</sup>, que entrou em vigor em 1 de julho de 2008. A Comissão propõe que se examinem as medidas em causa à luz dessa comunicação <sup>(46)</sup>.
- (161) De acordo com a Comunicação sobre as taxas de referência de 2008, a margem da taxa de juro de um empréstimo depende do nível de garantia e da notação de risco do mutuário. Assim, para determinar a taxa de juro adequada em conformidade com o mercado, a Comissão tem de ter em conta a notação de risco da FN GmbH e o valor da garantia do empréstimo.

#### *Notação de risco da FN GmbH*

- (162) Durante o período em que foram concedidos os quatro primeiros empréstimos, a FN GmbH não tinha sido objeto de notação por parte de uma agência de notação de risco, não estando tampouco disponível uma notação bancária interna. Por esse motivo, a Alemanha encomendou à empresa de consultoria [...] («consultor») o cálculo da notação da FN GmbH para cada um dos anos em que foram concedidos os empréstimos 1 a 4. O consultor forneceu uma estimativa da probabilidade de incumprimento a um ano (PD — *Probability of Default*) e a notação. Estas estimativas foram então verificadas e confirmadas pela empresa de auditoria [...].
- (163) As estimativas do consultor baseiam-se no Regulamento «Solvabilidade», de 2006 <sup>(47)</sup>, que aplica as regras de Basileia II na Alemanha. De acordo com o Regulamento «Solvabilidade», os bancos devem calcular a probabilidade de incumprimento a um ano no âmbito do chamado Método das Notações Internas (Método IRB). Contudo, alguns tipos de financiamento, chamados *Spezialfinanzierungen*, estão excluídos da obrigação de se calcular uma PD. Para esses tipos de financiamento, o Regulamento «Solvabilidade» prevê antes uma simples ponderação do risco. O consultor baseou a sua estimativa da PD e a notação neste método simplificado de avaliação. De acordo com o método, são avaliados os cinco fatores seguintes: solidez financeira do mutuário; quadro político e jurídico; características do negócio; solidez do proprietário; garantias.
- (164) As avaliações situaram a PD de cada empréstimo entre [0,5-3] % e [1-5] %. Segundo o consultor, esta PD corresponde a uma notação de [...]. De notar que esta avaliação de notação incluiu uma estimativa do nível de garantias e, portanto, a perda em caso de incumprimento (LGD — *Loss Given Default*) associada a cada um dos empréstimos. Isto significa que a notação fornecida pelo consultor já incluiu um grau superior potencial pela prestação de garantias e representa a notação de emissão (por oposição à notação de um emitente). Todavia, o relatório do consultor não incluiu informações sobre o valor das garantias dadas para os empréstimos em causa e não contém informações sobre o nível efetivo de LGD associada a cada empréstimo.
- (165) Se forem tidos em conta apenas os primeiros quatro fatores, que o consultor avaliou (e o último, «garantia», for excluído), as estimativas do consultor deviam atribuir uma notação próxima da notação do emitente. Por exemplo, a média das classificações dos quatro primeiros fatores é de [1-5], o que poderia ser interpretado como próximo de uma notação de [...]. Esta notação do emitente aplica-se aos primeiros aos empréstimos 1, 2 e 3. Relativamente ao empréstimo 4, a notação do emitente estimada de acordo com esta abordagem é de [...].
- (166) A Comissão regista que o relatório apresentado pelo consultor deixa algumas dúvidas quanto à qualidade da avaliação da notação. Além disso, esta estimativa de notação tem de ser vista com alguma prudência, pelo facto de o consultor não ter relações de crédito com o mutuário. A estimativa da notação é, porém, bastante baixa na escala de notação usada pelas agências de notação de risco e não parece incoerente com a estimativa feita pelo [banco] para um período posterior.

<sup>(45)</sup> Comunicação da Comissão sobre a revisão do método de fixação das taxas de referência e de atualização (JO C 14 de 19.1.2008, p. 6).

<sup>(46)</sup> A Comunicação sobre as taxas de referência de 2008 define o método de fixação das taxas de referência e de atualização que são indicativas da taxa de mercado. Apesar do facto de a taxa de referência da Comissão ser apenas indicativa, a Comissão não está na posse de outros dados conclusivos para determinar a taxa de juro que o mutuário poderia obter no mercado.

<sup>(47)</sup> *Solvabilitätsverordnung* — SolvV de 14 de dezembro de 2006, publicado em 20 de dezembro de 2006 no Bundesgesetzblatt alemão (parte I, n.º 61, p. 2926).

(167) Acresce que a Alemanha forneceu a estimativa da probabilidade de incumprimento (PD) a um ano da FN GmbH usada pelo [banco] para 2009 e 2010. Em 2009, o [banco] concedeu à FN GmbH um empréstimo a dois anos no valor de [4-10] milhões de EUR. O [banco] estimou que a PD a um ano seria de [1-5] % em 2009, bem como em 2010. Segundo as estimativas das probabilidades médias de incumprimento publicadas pelas agências de notação <sup>(48)</sup>, uma PD a um ano de [1-5] % corresponde a uma notação entre [...] e [...].

*Garantias e perda em caso de incumprimento (LGD) <sup>(49)</sup>*

(168) O empréstimo 1 tinha as seguintes garantias quando foi concedido (11 de abril de 2003):

- a) Hipoteca sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto (cerca de 6,2 milhões de metros quadrados). A FN GmbH adquiriu o terreno ao Estado alemão em 2002, pelo preço de [5-20] milhões de EUR. O relatório de um avaliador independente, elaborado em setembro de 2002, indica que o valor de mercado do terreno é de cerca de [5-20] milhões de EUR. O valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto em finais de 2002 (incluindo os investimentos no terreno e edifícios) foi de, aproximadamente, [5-20] milhões de EUR. Na altura em que foi concedido o empréstimo 1, havia uma hipoteca prioritária sobre terrenos a favor de [...] no montante de [1-6] milhões de EUR;
- b) Garantia pessoal do Sr. [...]; A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dos bens pessoais do garante;
- c) Penhor sobre as ações da Airport Network (AV) B.V. na Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH; A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dessas ações;
- d) Penhor sobre as ações da ANH GmbH na FN GmbH; A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dessas ações.

(169) Se o valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto for tido em consideração ([5-20] milhões de EUR) e o crédito prioritário de [...] for subtraído ([1-6] milhões de EUR), sobram cerca de [5-15] milhões de EUR para cobrir os créditos do mutuante ([5-15] milhões de EUR). Estima-se, assim, que a LGD seja de cerca de [...] % <sup>(50)</sup>. Esta é muito provavelmente uma estimativa prudente da LGD, uma vez que podia atribuir-se também algum valor suplementar à garantia pessoal e ao penhor sobre ações relativamente aos quais faltam informações.

(170) O empréstimo 2 tinha as seguintes garantias quando foi concedido (17 de junho de 2004):

- a) Penhora sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto. O valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto em finais de 2003 (incluindo os investimentos no terreno e edifícios) foi de, aproximadamente, [20-40] milhões de EUR. Na altura em que foi concedido o empréstimo 2, havia uma hipoteca prioritária no montante de [1-6] milhões de EUR a favor de [...] e uma hipoteca prioritária sobre o empréstimo 1 no montante de [11-20] milhões de EUR a favor da EEL GmbH (ver empréstimo 1 acima);
- b) Penhor sobre as ações da Airport Network (AV) B.V. na Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH. A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dessas ações;
- c) Penhor sobre as ações da ANH GmbH na FN GmbH. A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dessas ações.

(171) Se o valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto for tido em consideração ([20-40] milhões de EUR) e os dois créditos prioritários de [...] e da EEL GmbH forem subtraídos ([1-6] milhões de EUR e [11-20] milhões de EUR), sobram cerca de [10-25] milhões de EUR para cobrir os créditos da EEL GmbH pelo empréstimo 2 ([1-5] milhões de EUR). Neste caso, a taxa de recuperação estimada está próxima de [...] %. Estima-se, assim, que a LGD seja de [...].

<sup>(48)</sup> Ver Standard and Poor's, «2012 Annual Global Corporate Default Study and Rating Transitions» (estudo do incumprimento empresarial mundial anual de 2012 e transições de notação), de 18 de março de 2013, p. 29, e Moody's, «Corporate Default and Recovery Rates, 1920-2010» (taxas de incumprimento e de recuperação empresariais, 1920-2010, de 28 de fevereiro de 2011, p. 31.

<sup>(49)</sup> Pode medir-se o nível das garantias como a perda em caso de incumprimento (LGD), que é a percentagem da perda esperada da exposição do devedor, tendo em conta os montantes recuperáveis graças às garantias e à massa falida; por consequência, a LGD é inversamente proporcional à validade das garantias.

<sup>(50)</sup>  $LGD = 1 - \text{taxa de recuperação} = 1 - \frac{[\dots] \text{ milhões de EUR}}{[\dots] \text{ milhões de EUR}} = [\dots] \%$

- (172) O empréstimo 3 tinha as seguintes garantias quando foi concedido (28 de julho de 2004):
- Penhor sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto. O valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto em finais de 2003 (incluindo os investimentos no terreno e edifícios) era de cerca de [20-40] milhões de EUR. Na altura em que foi concedido o empréstimo 3, havia uma hipoteca prioritária no montante de [1-6] milhões de EUR a favor de [...] e uma hipoteca prioritária sobre os terrenos a favor do mutuante dos empréstimos 1 e 2 no montante total de [10-20] milhões de EUR;
  - Penhor sobre as ações da Airport Network (AV) B.V. na Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH. A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dessas ações;
  - Penhor sobre as ações da ANH GmbH na FN GmbH. A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dessas ações.
  - Penhor sobre a empresa da FN GmbH. Não existem informações sobre o valor desta garantia.
- (173) Se o valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto for tido em consideração ([20-40] milhões de EUR) e os dois créditos prioritários de [...] e da EEL GmbH forem subtraídos ([1-6] milhões de EUR e [10-20] milhões de EUR), sobram cerca de [10-20] milhões de EUR para cobrir os créditos do mutuante do empréstimo 3 ([2-5] milhões de EUR). Neste caso, a taxa de recuperação é de cerca de [...] %. Estima-se, assim, que a LGD seja de [...].
- (174) Na altura em que foi concedido o empréstimo 4 (1 de julho de 2005), foram prorrogados todos os empréstimos anteriores, juntamente com os juros devidos e ainda não pagos de cerca de [0,5-3] milhões de EUR, com a mesma maturidade (31 de dezembro de 2010). O montante total do empréstimo elevava-se a [20-30] milhões de EUR acrescido de [0,5-3] milhões de EUR de juros não pagos. Para cobrir estes créditos da EEL GmbH foram acordadas as seguintes garantias:
- Penhor sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto. O valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto em finais de 2004 (incluindo os investimentos no terreno e edifícios) era de cerca de [20-40] milhões de EUR. Na altura em que foi concedido o empréstimo 4, havia um crédito prioritário a favor do mutuante dos empréstimos 1, 2 e 3 no montante de [10-25] milhões de EUR. Já não existia qualquer crédito prioritário sobre o empréstimo concedido por [...] <sup>(51)</sup>.
  - Penhor sobre as ações da Airport Network (AV) B.V. na Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH; A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dessas ações;
  - Penhor sobre as ações da ANH GmbH na FN GmbH; A Alemanha não forneceu informações sobre o valor dessas ações;
  - Além disso, a fim de garantir todos os créditos da EEL GmbH de todos os empréstimos, [...] forneceu uma garantia pessoal em 1 de julho de 2005. Esta garantia alargou uma garantia anterior, concedida por [...] em 8 de junho de 2003, respeitante ao empréstimo 1. A Alemanha apresentou uma estimativa do valor da fortuna pessoal de [...], excluindo o valor das suas ações no Airport Niederrhein Holding GmbH e na FN GmbH, a fim de evitar uma dupla contagem de garantias. No final de 2004, o valor da fortuna pessoal do garante foi estimado em cerca de [20-40] milhões de EUR <sup>(52)</sup>.
- (175) O valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto ([20-40] milhões de EUR) e a garantia pessoal de [...] ([20-40] milhões de EUR) cobrem mais de 100 % do montante total do empréstimo e juros devidos ([20-30] milhões de EUR mais [0,5-3] milhões de EUR). A taxa de recuperação é, portanto, de [...] % e a LGD é de [...].
- (176) Em 29 de novembro de 2010, todos os empréstimos concedidos, no valor total de [20-30] milhões de EUR, mais juros devidos acumulados, no montante de [5-10] milhões de EUR, foram prorrogados por mais 6 anos, até 31 de dezembro de 2016. O montante devido tinha as seguintes garantias:
- Penhor sobre os terrenos e os edifícios do aeroporto. A Comissão desconhece o valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto em finais de 2009 (incluindo os investimentos nos terrenos e edifícios). O último valor contabilístico conhecido dos ativos a longo prazo é de [20-40] milhões de EUR no final de 2005. A Alemanha comunicou que o valor contabilístico dos terrenos e edifícios no final de 2010 era de [30-70] milhões de EUR <sup>(53)</sup>. Uma vez que este valor foi registado nos livros pouco depois da segunda

<sup>(51)</sup> Ver p. 22 e 23 do contrato de empréstimo de 1 de julho de 2005.

<sup>(52)</sup> Ver p. 2 do anexo 2 da carta da Alemanha de 23 de maio de 2014.

<sup>(53)</sup> O aumento do valor entre 2005 e 2010 deve-se principalmente a [...].

extensão, pode ser aceite como o valor da garantia disponível. Na altura, existia uma hipoteca de primeiro grau sobre os terrenos e edifícios para garantir os créditos de [banco] no montante de [0,5-3] milhões de EUR.

- b) Penhor sobre as ações da Airport Network B.V. na Airport Niederrhein Holding (ANH) GmbH; A Alemanha não forneceu informações sobre o valor destas ações aquando da segunda extensão;
- c) Penhor sobre as ações da ANH GmbH na FN GmbH; A Alemanha não forneceu informações sobre o valor destas ações aquando da segunda extensão;
- d) Penhor de ações da FN GmbH na FN Gewerbe GmbH e na FN Grundbesitzgesellschaft; A Alemanha não forneceu informações sobre o valor destas ações aquando da segunda extensão;
- e) Garantia pessoal dada pelo [...] num valor estimado de cerca de [30-70] milhões de EUR <sup>(54)</sup>.
- (177) O valor contabilístico dos ativos a longo prazo do aeroporto ([30-70] milhões de EUR) e a garantia pessoal num valor estimado de [30-70] milhões de EUR menos o penhor de primeiro grau para o [banco] no valor de ([0,5-3] milhões de EUR) cobrem cerca de [...] % do montante total do empréstimo e dos juros devidos ([20-30] milhões de EUR mais [5-10] milhões de EUR), o que significa uma LGD de [...].
- (178) O quadro seguinte resume as informações sobre a notação e a garantia de cada empréstimo:

#### Quadro 6

##### Notação e garantia de cada empréstimo

Empréstimo	Data	Montante em milhões de EUR (empréstimo + juros devidos)	Notação do emitente	Valor da garantia (terrenos e edifícios e garantia pessoal)	Crédito prioritário [...]	Crédito prioritário [banco]	Taxa de recuperação	LGD
<b>Empréstimo 1</b>	11.4.2003	[11-20]	[...]	[5-20]	[1-6]	[...]	[...]	[...]
<b>Empréstimo 2</b>	17.6.2004	[2-5]	[...]	[20-40]	[1-6]	[...]	[...]	[...]
<b>Empréstimo 3</b>	28.7.2004	[2-5]	[...]	[20-40]	[1-6]	[...]	[...]	[...]
<b>Empréstimo 4 e extensão 1</b>	1.7.2005	[20-33]	[...]	[40-100]	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>Extensão 2</b>	29.11.2010	[24-40]	[...]	[70-120]	[...]	[1-3]	[...]	[...]

- (179) De acordo com a Comunicação sobre as taxas de referência (CTR) de 2008, determinam-se as taxas de juro de referência adicionando um prémio de risco adequado a uma taxa de base a um ano. Os prémios de risco adequados são estabelecidos na grelha da CTR de 2008 e têm em conta a notação do mutuário e o nível de garantia do empréstimo. Por exemplo, a extensão do empréstimo 2 foi concedida com garantias elevadas, e a notação da FN GmbH situa-se entre [...] e [...]. Por uma questão de prudência, a Comissão considera uma notação de [...]. Por conseguinte, a FN GmbH encontra-se no grupo de notação de «[...]» <sup>(55)</sup> na grelha determinada na CTR de 2008. A margem de risco, que corresponde a este grupo de notação e a garantias elevadas, é de [...] pontos de base. A taxa de base aplicável na altura em que a extensão do empréstimo foi concedida (29 de novembro de 2010) é de 1,24 % <sup>(56)</sup>.

<sup>(54)</sup> Ver p. 2 do anexo 2 da comunicação da Alemanha de 23.5.2014.

<sup>(55)</sup> Este grupo inclui notações de [...].

<sup>(56)</sup> A Comissão publica uma lista das taxas de base aplicáveis no seguinte sítio web: [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/base\\_rates\\_eu27\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/base_rates_eu27_en.pdf)

- (180) O quadro seguinte resume as informações sobre as taxas de empréstimo efetivas e as taxas de referência aplicáveis aquando da concessão dos empréstimos, de acordo com a Comunicação sobre as taxas de referência de 2008:

Quadro 7

**Taxas de juro de referência/taxa de juro aplicada**

Empréstimo	Data	Duração	Notação do emitente	LGD	Taxa de base Euribor a 1 ano (médias trimestrais) (%)	Margem de risco da CTR	Taxa de juro de referência total	Taxa de juro cobrada
<b>Empréstimo 1</b>	11.4.2003	[...]	[...]	[...]	2,50	[...]	[1-6]	[3-7]
<b>Empréstimo 2</b>	17.6.2004	[...]	[...]	[...]	2,30	[...]	[1-6]	[3-7]
<b>Empréstimo 3</b>	28.7.2004	[...]	[...]	[...]	2,35	[...]	[1-6]	[6-9]
<b>Empréstimo 4 e extensão 1</b>	1.7.2005	[...]	[...]	[...]	2,20	[...]	[1-6]	[1-5]
<b>Extensão 2</b>	29.11.2010	[...]	[...]	[...]	2,20	[...]	[1-6]	[1-5]

- (181) De acordo com as estimativas supramencionadas, os empréstimos 1, 2 e 3 são concedidos a taxas muito acima das taxas de referência aplicáveis. A Comissão considera, portanto, que a FN GmbH não recebeu qualquer vantagem económica com essas medidas.
- (182) Quanto extensão 2, os dados acima sugerem também que foi concedida em condições de mercado, uma vez que a taxa de juro dessa extensão é superior à taxa de juro de referência estimada. Todavia, alguns elementos levantam dúvidas quanto à ausência de auxílio estatal na extensão 2, como o facto de o beneficiário não ter ainda reembolsado os empréstimos anteriores, a existência de auxílio no empréstimo 4 e a extensão 1 e a curta duração do período entre a concessão da extensão 2 e o contrato preliminar celebrado pelas entidades públicas e a FN GmbH sobre a conversão da dívida em capital referido no considerando 45. De qualquer modo, a Comissão considera que, justamente pelas razões expostas na secção 9.4 relativamente à compatibilidade entre o auxílio em causa na extensão 1 e o mercado interno, se a extensão 2 for classificada como auxílio estatal, ela pode ser considerada compatível com o mercado interno.
- (183) O empréstimo 4 e a extensão 1 são concedidos a uma taxa abaixo da taxa de referência, com uma diferença de [...] pontos de base. A Comissão considera, portanto, que, no que se refere ao empréstimo 4 e à extensão 1, a FN GmbH recebeu uma vantagem económica que não teria recebido em condições normais de mercado <sup>(57)</sup>.

8.3.4. *Seletividade*

- (184) No caso em apreço, a Comissão observa que a medida 1 (empréstimo 4, extensão 1 e, eventualmente, extensão 2) é uma medida de auxílio individual, que só foi concedida à FN GmbH, e não constitui uma medida geral.
- (185) Por conseguinte, a vantagem concedida à FN GmbH pela medida 1 (empréstimo 4, extensão 1 e, eventualmente, extensão 2) é seletiva.

<sup>(57)</sup> A diferença de [...] pontos de base nas taxas de juro representa uma vantagem de cerca de [...] EUR no período de vigência do empréstimo 4 e da extensão 1.



### 8.3.5. Distorção da concorrência e efeitos nas trocas comerciais

- (186) De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, o apoio financeiro falseia a concorrência na medida em que reforça a posição de uma empresa em relação a outras empresas <sup>(58)</sup>. Em geral, quando uma vantagem concedida por um Estado-Membro reforça a posição de uma empresa relativamente a outras empresas concorrentes num dado mercado da União, o comércio entre os Estados-Membros deve ser considerado como afetado por essa vantagem <sup>(59)</sup>.
- (187) Os gestores aeroportuários concorrem a nível europeu para atrair as companhias aéreas, a fim de que estas criem novas rotas a partir dos seus aeroportos, ou acrescentem novos voos a essas rotas. Ao escolher os aeroportos a partir dos quais criam rotas, ou ao acrescentar novos voos a rotas já existentes, as companhias aéreas comparam os aeroportos com base em fatores como a natureza dos serviços aeroportuários prestados e os clientes em questão, a população ou a atividade económica, o congestionamento, a existência de acesso de superfície, o nível das taxas e as condições comerciais gerais no que respeita à utilização da infraestrutura e dos serviços aeroportuários <sup>(60)</sup>. Assim, a Alemanha, ao proporcionar à FN GmbH um financiamento em condições mais favoráveis do que as condições normais do mercado, permitiu a esta última concorrer com outros gestores aeroportuários para atrair as companhias aéreas de uma forma mais agressiva do que se tivesse tido de pagar um custo de capital em conformidade com as condições normais de mercado.
- (188) Por conseguinte, a medida 1 (empréstimo 4, extensão 1 e, eventualmente, extensão 2) tinha o potencial para distorcer a concorrência e afetar o comércio intra-UE.

### 8.3.6. Conclusão

- (189) A comparação das taxas de empréstimo efetivas com as taxas de referência derivadas da Comunicação sobre as taxas de referência de 2008 mostra que todos os empréstimos e extensões de empréstimos, excluindo o empréstimo 4 e a extensão 1, foram concedidos a taxas superiores às taxas de referência.
- (190) A Comissão pode, portanto, concluir que os empréstimos 1, 2 e 3 foram concedidos em conformidade com as condições de mercado, enquanto o empréstimo 4 e a extensão 1 o não foram. A Comissão deixa em aberto a questão de saber se a extensão 2 foi concedida em conformidade com as condições de mercado.
- (191) Como os critérios cumulativos previstos no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE são respeitados, a Comissão considera que o empréstimo 4, a extensão 1 e, eventualmente, a extensão 2 da medida 1 envolvem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

## 8.4. Existência de auxílios em relação ao apoio recebido pelo Land da Renânia do Norte-Vestefália (medida 2)

### 8.4.1. Noção de empresa e de atividade económica

- (192) Aplica-se o mesmo raciocínio que para a natureza de auxílio da medida 1 (ver secção 8.3.1 acima), embora a Alemanha alegue que constitui um auxílio existente (ver considerando 102). No acórdão *Leipzig Halle*, o Tribunal de Justiça confirmou que a construção da infraestrutura aeroportuária devia também ser abrangida pelas regras em matéria de auxílios estatais a partir de 2000, ou seja, antes da data de concessão da medida 2, em 15 de outubro de 2002. A Comissão defende que a medida constituiu, portanto, um auxílio na altura em que foi executada. Contrariamente ao que a Alemanha alega, o facto de a medida ter sido adotada no âmbito do Decreto de 1993 não afeta essa apreciação. O Decreto de 1993 previa apenas uma base jurídica para permitir eventuais medidas de apoio a aeroportos regionais que o Land da Renânia do Norte-Vestefália pode contemplar a partir de 1993. Mas não previa um compromisso irrevogável em relação à FN GmbH de conceder a medida 2 nem criava, só por si, qualquer direito legal ao beneficiário (tal como estipulado explicitamente no artigo 1.º do Decreto de 1993). A medida 2 constituiu, na realidade, um pedido individual do regime instituído pelo Decreto de 1993.
- (193) A Comissão conclui, por consequência, que tem direito a examinar a medida 2, posta em causa ao abrigo das regras em matéria de auxílios estatais, visto que, na altura em que foi concedida, era evidente que a FN GmbH exercia uma atividade económica.

<sup>(58)</sup> Processo C-99/02, *Itália/Comissão*, ECLI:EU:C:2004:207, n.º 65.

<sup>(59)</sup> *Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH* (acórdão «Altmark»), ECLI:EU:C:2003:415.

<sup>(60)</sup> Orientações relativas à aviação de 2014, ponto 43.

#### 8.4.2. Recursos estatais e imputabilidade ao Estado

- (194) Conforme mencionado no ponto 111 da decisão de início do procedimento, o apoio público proveio diretamente do orçamento do *Land* da Renânia do Norte-Vestefália, como subvenção direta à FN GmbH. Assim, o financiamento concedido pelo *Land* da Renânia do Norte-Vestefália foi financiado por recursos estatais e é imputável ao Estado.

#### 8.4.3. Vantagem económica

- (195) Para verificar se uma medida estatal constitui um auxílio, deve determinar-se se a empresa beneficiária recebe uma vantagem económica que não teria recebido em condições normais de mercado.
- (196) No caso vertente, o *Land* da Renânia do Norte-Vestefália concedeu fundos públicos sob a forma de uma subvenção direta para apoiar investimentos infraestruturais no aeroporto. Estes fundos foram recebidos pela FN GmbH, enquanto gestor aeroportuário, para financiar investimentos no aeroporto. A Comissão salienta que nenhum investidor de mercado concederia tal subvenção sem qualquer remuneração e sem qualquer possibilidade de retorno.
- (197) Por conseguinte, a subvenção de investimento reduz os custos de investimento que o operador aeroportuário teria, em princípio, tido que suportar, sem qualquer remuneração, e, por conseguinte, confere uma vantagem económica à FN GmbH.

#### 8.4.4. Seletividade

- (198) No caso em apreço, a Comissão observa que a medida 2 é um pedido individual de um regime, com base no qual as vantagens foram não só concedidas ao aeroporto de Niederrhein-Weeze, mas também a diversos outros aeroportos situados no *Land* da Renânia do Norte-Vestefália. Todavia, o regime em causa não é uma medida geral para todos os aeroportos na Renânia do Norte-Vestefália, uma vez que os aeroportos maiores de Düsseldorf e de Colónia/Bona não são elegíveis para esta medida de apoio do *Land*. De qualquer modo, se todos os aeroportos da Renânia do Norte-Vestefália tivessem sido elegíveis, uma tal medida setorial teria de ter sido considerada seletiva, visto que apenas beneficiou um determinado setor de uma determinada região.
- (199) Por conseguinte, a vantagem concedida à FN GmbH pela medida 2 é seletiva.

#### 8.4.5. Distorção da concorrência e efeitos nas trocas comerciais

- (200) De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, o apoio financeiro falseia a concorrência na medida em que reforça a posição de uma empresa em relação a outras empresas <sup>(61)</sup>. Em geral, quando uma vantagem concedida por um Estado-Membro reforça a posição de uma empresa relativamente a outras empresas concorrentes num dado mercado da União, o comércio entre os Estados-Membros deve ser considerado como afetado por essa vantagem <sup>(62)</sup>.
- (201) Os gestores aeroportuários concorrem a nível europeu para atrair as companhias aéreas, a fim de que estas criem novas rotas a partir dos seus aeroportos, ou acrescentem novos voos a essas rotas. Ao escolher os aeroportos a partir dos quais criam rotas, ou ao acrescentar novos voos a rotas já existentes, as companhias aéreas comparam os aeroportos com base em fatores como a natureza dos serviços aeroportuários prestados e os clientes em questão, a população ou a atividade económica, o congestionamento, a existência de acesso de superfície, o nível das taxas e as condições comerciais gerais no que respeita à utilização da infraestrutura e dos serviços aeroportuários <sup>(63)</sup>. Assim, a Alemanha, ao proporcionar à FN GmbH um financiamento em condições mais favoráveis do que as condições normais do mercado, permitiu a esta última concorrer com outros gestores aeroportuários para atrair as companhias aéreas de uma forma mais agressiva do que se tivesse tido de pagar um custo de capital em conformidade com as condições normais de mercado.
- (202) Por conseguinte, a medida 2 tinha o potencial para distorcer a concorrência e afetar o comércio intra-UE.

#### 8.4.6. Conclusão

- (203) A medida 2 constitui um auxílio estatal à FN GmbH, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

<sup>(61)</sup> Itália/Comissão, ECLI:EU:C:2004:207, n.º 65.

<sup>(62)</sup> Acórdão «Altmark», ECLI:EU:C:2003:415.

<sup>(63)</sup> Orientações relativas à aviação de 2014, ponto 43.

### 8.5. Existência de auxílios em relação ao apoio recebido pelo distrito de Kleve (medida 3)

#### 8.5.1. Noção de empresa e de atividade económica

- (204) Aplica-se o mesmo raciocínio que para a natureza de auxílio dos empréstimos concedidos pela EEL GmbH, empresa pública, (ver secção 8.3.1 acima). Com efeito, as diversas medidas que constituem a medida 3 foram concedidas em 14 de março de 2002, ou seja, depois de proferido o acórdão no processo *Aéroports de Paris*. De acordo com o n.º 1, ponto 4, do contrato de empréstimo, a data de concessão da medida é a data em que o beneficiário concluiu a aquisição da infraestrutura aeroportuária com o Governo federal alemão, ou seja, 14 de março de 2002.
- (205) A Comissão conclui, por consequência, que tem direito a examinar a medida 3 e a apreciar a sua compatibilidade com as regras em matéria de auxílios estatais, visto que, na altura em que foi concedida, era evidente que a FN GmbH exercia uma atividade económica.

#### 8.5.2. Recursos estatais e imputabilidade ao Estado

- (206) O apoio foi concedido à FN GmbH diretamente a partir do orçamento do distrito de Kleve. A medida 3 é, assim, financiada através de recursos estatais e é imputável ao Estado.

#### 8.5.3. Vantagem económica

- (207) Para verificar se uma medida estatal constitui um auxílio, deve determinar-se se a empresa beneficiária recebe uma vantagem económica que não teria recebido em condições normais de mercado. A este respeito, a Comissão tem de analisar se o distrito de Kleve agiu como um investidor numa economia de mercado quando renunciou a uma tranche do financiamento intercalar anteriormente concedido à FN GmbH.
- (208) Um investidor numa economia de mercado pauta-se por perspetivas de rentabilidade<sup>(64)</sup>. Considera-se que o princípio do investidor numa economia de mercado foi respeitado quando a estrutura e as perspetivas futuras da empresa permitem esperar, num prazo razoável, um retorno normal sob a forma de dividendos ou aumentos de capital, em comparação com uma empresa privada similar.
- (209) No caso em apreço, o distrito de Kleve concedeu à FN GmbH um empréstimo sem juros no montante de [4-10] milhões de EUR e dispensou à FN GmbH a obrigação de reembolsar uma tranche no montante de [2-5] milhões de EUR, sem receber qualquer remuneração adicional. Esta última decisão foi, com efeito, a execução da cláusula prevista no n.º 4, ponto 1, do próprio contrato de empréstimo, pela qual a tranche em causa não seria reembolsada caso o objetivo de criação de 350 postos de trabalho fosse alcançado. Assim, a Comissão salienta que nenhum investidor numa economia de mercado teria concedido um empréstimo sem juros e renunciado ao reembolso de uma parte significativa do mesmo sem qualquer remuneração.
- (210) Além disso, a avaliação do investidor numa economia de mercado devia deixar de lado eventuais repercussões positivas na economia da região onde se situa o aeroporto, incluindo em termos de criação de emprego, uma vez que a Comissão aprecia se essa medida constitui um auxílio, verificando se «em idênticas circunstâncias, um acionista privado, baseando-se nas possibilidades de rentabilidade previsíveis, abstraindo de qualquer consideração de caráter social ou de política regional ou setorial, teria procedido a tal entrada de capital»<sup>(65)</sup>. No caso vertente, a única contrapartida para a dispensa da obrigação de reembolso foi um certo nível de criação de emprego. No entanto, a criação de emprego devia ser ignorada no contexto do princípio do operador numa economia de mercado. Por outras palavras, nenhum investidor numa economia de mercado teria aceitado renunciar ao reembolso de [2-5] milhões de EUR com base em considerações atinentes à criação de postos de trabalho na região.

<sup>(64)</sup> Acórdão de 12 de dezembro de 2000 no processo T-296/97, *Alitalia/Comissão*, ECLI:EU:T:2000:289, n.º 84; *Itália/Comissão*, C-305/89, ECLI:EU:C:1991:142, n.º 20.

<sup>(65)</sup> Orientações relativas à aviação de 2005, ponto 46.

- (211) Por conseguinte, um empréstimo sem juros e a isenção concedida pelo distrito de Kleve reduzem os custos que o operador aeroportuário teria, em princípio, que suportar, conferindo, assim, à FN GmbH uma vantagem que esta não teria obtido em condições normais de mercado.

#### 8.5.4. *Seletividade*

- (212) A vantagem em questão foi concedida exclusivamente à FN GmbH. Como se destinou a uma só empresa, o financiamento público constitui uma medida seletiva na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

#### 8.5.5. *Distorção da concorrência e efeitos nas trocas comerciais*

- (213) Aplica-se o mesmo raciocínio que para a distorção da concorrência e o efeito sobre as trocas comerciais, tal como explanado acima (ver secção 8.4.5).

#### 8.5.6. *Conclusão*

- (214) Pelos motivos acima invocados, a Comissão considera que os fundos públicos do distrito de Kleve concedidos à FN GmbH no que diz respeito ao acordo relativo ao financiamento intercalar de parte dos custos de aquisição de bens imóveis do aeroporto envolvem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

### **8.6. Existência de auxílios em relação ao apoio recebido pela EEL GmbH do distrito de Kleve e do município de Weeze (medida 4)**

#### 8.6.1. *Noção de empresa e de atividade económica*

- (215) A Alemanha alega que a EEL GmbH é um veículo, cujo objetivo é facilitar a canalização de fundos para a FN GmbH de forma eficiente e económica.
- (216) Como foi referido no considerando 25, a EEL GmbH foi fundada pelo distrito de Kleve e o município de Weeze para gerir os bens imóveis do aeroporto antes da sua privatização. Posteriormente, a EEL GmbH empenhou-se em conceder empréstimos à FN GmbH. A concessão de empréstimos a terceiros é, por si só, uma atividade económica. Por conseguinte, quando as diversas medidas que constituem a medida 4 foram concedidas à EEL GmbH, esta última exercia uma atividade económica.
- (217) De acordo com o artigo 101.º do TFUE, o conceito de empresa abrange qualquer entidade que desenvolva uma atividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e das suas modalidades de financiamento. A EEL GmbH atua apenas como veículo das entidades públicas e não pode, como tal, exercer atividades económicas: o seu único objetivo consiste em congregiar os recursos de duas entidades públicas com vista a financiar o desenvolvimento dos aeroportos.
- (218) Como os critérios cumulativos previstos no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE não são respeitados, a Comissão considera que a medida 4 não contém auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.
- (219) Ainda que a EEL GmbH tivesse de ser considerada como uma empresa sujeita ao direito da concorrência da UE durante o período em que as medidas que constituem a medida 4 foram concedidas (o que não acontece), a apreciação da Comissão levaria à mesma conclusão de que a medida 4 não constitui um auxílio estatal, tal como demonstrado nas secções abaixo.

### 8.6.2. Recursos estatais e imputabilidade ao Estado

- (220) A EEL GmbH recebeu a totalidade do capital, benefícios de liquidez e injeções de capital, incluídos no âmbito da medida 4, dos seus acionistas, que financiaram estas medidas através dos respetivos orçamentos. A medida 4 inclui ainda uma garantia de 100 % concedida pelo município de Weeze, que expôs o orçamento do município. Por conseguinte, todas as medidas constitutivas da medida 4 foram financiadas através de recursos orçamentais de duas entidades locais, que, além disso, decidiram conceder estas diferentes medidas.
- (221) A medida 4 é, assim, financiada através de recursos estatais e é imputável ao Estado.

### 8.6.3. Vantagem económica

- (222) Para verificar se uma medida estatal constitui um auxílio, deve determinar-se se a empresa beneficiária recebe uma vantagem económica que não teria recebido em condições normais de mercado.
- (223) A este respeito, a Comissão tem de analisar se o distrito de Kleve e o município de Weeze atuaram como teriam atuado, nas mesmas condições, operadores prudentes numa economia de mercado, guiados por perspetivas de rentabilidade <sup>(66)</sup>, ao concederem à EEL GmbH medidas de capital, garantias, empréstimos e extensões do prazo de reembolso dos empréstimos que constituem a medida 4.
- (224) Em primeiro lugar, é importante recordar, como se concluiu na secção 8.3.2, que a EEL GmbH constitui um SPV criado pelos seus dois acionistas públicos com vista a gerir os bens imóveis do aeroporto de Niederrhein-Weeze, e usados exclusivamente a partir de 2003, para prestar financiamento ao mesmo aeroporto. Tal é confirmado pelo facto de, na sua assembleia geral (escrita) de 10 e 11 de abril de 2003, esses dois acionistas públicos da EEL GmbH terem circunscrito de forma estrita a nova atividade de financiamento da EEL GmbH a investimentos no aeroporto de Niederrhein-Weeze. Este objetivo está em consonância com o objetivo da EEL GmbH, enunciado no artigo 2.º do seu ato fundador (*Gesellschaftsvertrag*) de 16 de dezembro de 1999 <sup>(67)</sup>. Acresce, como já explicado no considerando 153, que a EEL GmbH não tem conselho de administração. Ambos os diretores executivos são representantes dos organismos públicos. Um diretor executivo da empresa é o *Landrat*, que é o chefe do distrito de Kleve, e o outro diretor executivo é o presidente do município de Weeze. Além disso, a EEL GmbH não tem pessoal permanente e é gerida por um único funcionário público do distrito de Kleve. Estes elementos permitem concluir que qualquer decisão tomada pela EEL GmbH é, de facto, adotada pelos representantes dos acionistas públicos, que a gerem numa base diária, para além de terem assento nos seus órgãos de gestão. Isto confirma que as medidas em causa são imputáveis aos acionistas públicos.
- (225) Ao aplicar o princípio do operador numa economia de mercado à medida 4, é necessário ter em devida conta o facto de o beneficiário dessas medidas de financiamento ser um SPV criado e detido pelas entidades que dão origem à medida 4 e exclusivamente usado para um objetivo bem definido perseguido por essas mesmas entidades. Além disso, neste contexto, é necessário dar a devida consideração ao próprio objetivo para o qual o SVP é usado e mantido em funcionamento.
- (226) Os SPV são geralmente criados e usados por empresas privadas numa variedade de circunstâncias. Uma possível situação em que os SPV são usados é quando duas empresas independentes criam uma empresa comum a fim de desenvolver um projeto específico ou realizar uma atividade ou função específicas (por exemplo, investigação e desenvolvimento, produção, distribuição) <sup>(68)</sup>, em benefício de ambas as empresas. O SPV é, portanto, uma estrutura jurídica a que ambas as empresas afetam os recursos (financiamento, pessoal, ativos, etc.) necessários para a implementação do seu projeto, função ou atividade conjuntos e através do qual implementam esse projeto conjunto ou desempenham essa função ou atividade conjuntas. Em determinadas situações, por exemplo quando tem apenas uma função de produção ou investigação e desenvolvimento, o SVP recebe financiamento das suas empresas-mãe, sem por si só gerar lucro que possa ser redistribuído aos acionistas, por exemplo sob a forma de dividendos. Em vez de gerar esse lucro, contribui para o desempenho das operações que as suas empresas-mãe consideram necessárias para alcançar os seus objetivos.

<sup>(66)</sup> Ver nota de rodapé 65.

<sup>(67)</sup> Ver nota de rodapé 49.

<sup>(68)</sup> Ver Comunicação consolidada da Comissão em matéria de competência ao abrigo do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho relativo ao controlo das concentrações de empresas (JO C 95 de 16.4.2008, p. 1, ponto 95).

- (227) É, portanto, evidente que, quando duas empresas privadas criam e usam um SVP para alcançar um objetivo bem definido e o financiam, elas não o estão necessariamente a financiar no intuito de obter um retorno financeiro sob a forma de dividendos ou pagamento de juros, como um investidor ou um banco teriam feito. Em vez disso, fornecem esse financiamento para alcançar o objetivo para o qual o SVP é usado.
- (228) Atendendo ao que precede, o comportamento do distrito de Kleve e do município de Weeze relativamente à EEL GmbH devia ser analisado tendo em conta o facto de estas duas entidades públicas serem, efetivamente, os únicos acionistas da EEL GmbH, bem como o objetivo exclusivo atribuído à EEL GmbH a partir de 2003, nomeadamente, a concessão à FN GmbH dos vários empréstimos e extensões do prazo de reembolso que constituem a medida 1. Importa recordar, a este respeito, que as diferentes medidas que constituem a medida 1 são, tal como indicado na secção 8.3.2, claramente imputáveis ao distrito de Kleve e ao município de Weeze. Por outras palavras, as duas entidades públicas conceberam e decidiram implementar a medida 1 e decidiram recorrer à EEL GmbH para esse efeito.
- (229) Por conseguinte, na aplicação do princípio do operador numa economia de mercado à medida 4, devia ser adotado como ponto de partida o facto de o distrito de Kleve e o município de Weeze decidirem implementar a medida 1 e utilizarem a EEL GmbH para o efeito. A questão relevante que a Comissão deve abordar é a seguinte: se dois operadores hipotéticos numa economia de mercado tivessem decidido implementar medidas como as que constituem a medida 1, teriam utilizado um SPV como a EEL GmbH e ter-lhe-iam atribuído um financiamento semelhante ao decorrente da medida 4 para alcançar esse objetivo?
- (230) Neste contexto, o facto de certos empréstimos poderem ter sido atribuídos à EEL GmbH pelos seus acionistas a taxas inferiores às taxas normais de mercado, de a garantia ter sido concedida gratuitamente, ou de o capital ter sido injetado sem perspectivas claras de retorno financeiro não levaria necessariamente à conclusão de que o distrito de Kleve e o município de Weeze não atuaram em relação a EEL GmbH como o teriam feito os operadores numa economia de mercado. A questão relevante é antes saber se o financiamento concedido à EEL GmbH no âmbito da medida 4 é razoável, da perspectiva de um operador numa economia de mercado, tendo em conta o objetivo perseguido por acionistas da EEL GmbH, ou seja, a implementação da medida 1.
- (231) Dois operadores prudentes numa economia de mercado que perseguissem o mesmo objetivo que os acionistas públicos da EEL GmbH teriam tido essencialmente duas opções: a criação de um veículo para fins especiais (SVP) semelhante à EEL GmbH (opção 1) ou a concessão direta de empréstimos à FN GmbH sem um organismo específico (opção 2). Um operador racional numa economia de mercado não teria considerado qualquer outra opção, como a utilização de intermediários financeiros privados, que teriam cobrado uma taxa pela prestação de tal serviço. Esta opção teria aumentado o custo da canalização de fundos para a FN GmbH, devido a essas taxas.
- (232) A Comissão observa que, ao tomarem a decisão de financiarem, eles próprios, a EEL GmbH em vez de recorrer a intermediários financeiros, os acionistas públicos limitaram a sua exposição financeira ao estritamente necessário para financiar a FN GmbH no âmbito da medida 1:
- o nível de financiamento diretamente concedido pelos acionistas públicos à EEL GmbH até 2010 ([20-40] milhões de EUR <sup>(69)</sup>) era proporcional aos montantes dos empréstimos concedidos pela EEL GmbH à FN GmbH ([20-40] milhões de EUR <sup>(70)</sup>);
  - as condições do financiamento da EEL GmbH (data, montante e maturidade) foram alinhados pelo financiamento da EEL GmbH à FN GmbH:

Volume (em milhões de EUR)	Data do contrato de empréstimo concedido pela EEL GmbH à FN GmbH	Data das medidas públicas concedidas pela Alemanha à EEL GmbH	Volume (em milhões de EUR)
[11-20]	11.4.2003	11.4.2003	[5-15] (+ [2-5] recebidos de um empréstimo bancário em 2 de maio de 2003)
[2-5]	17.6.2004	16.6.2004	[2-5]

<sup>(69)</sup> Ver considerando 53.

<sup>(70)</sup> Ver quadro 3.

Volume (em milhões de EUR)	Data do contrato de empréstimo concedido pela EEL GmbH à FN GmbH	Data das medidas públicas concedidas pela Alemanha à EEL GmbH	Volume (em milhões de EUR)
[2-5]	28.7.2004	28.7.2004	[2-5]
Extensão do empréstimo até 31.12.2010 (+ 6,5)	1.7.2005	1.7.2005	Extensão do empréstimo até 31.12.2010 e reestruturação da dívida
Extensão do empréstimo até 31.12.2016	29.11.2010	29.11.2010	Extensão do empréstimo até 31.12.2016

- c) EEL GmbH não dispõe no seu balanço de quaisquer ativos materiais além dos créditos à FN GmbH. Os lucros (pequenos) provenientes das atividades de financiamento à FN GmbH só aparecem nas contas da EEL GmbH, mas não correspondem a qualquer numerário ou liquidez, visto que a FN GmbH não reembolsou a sua dívida à EEL GmbH.
- d) Com efeito, dada a estratégia da EEL GmbH para financiar a FN GmbH, esses juros apenas pretendem que a EEL GmbH possa atingir o limiar de rentabilidade e pagar os juros dos empréstimos prolongados, concedidos pelos acionistas públicos e por [banco], conforme demonstrado nas atas das assembleias gerais da EEL GmbH.
- e) A EEL GmbH não está, pois, em condições de reembolsar os seus dois acionistas nem o [banco], enquanto a FN GmbH não reembolsar os empréstimos e os juros devidos à EEL GmbH. Isto significa que EEL GmbH não pode exercer outras atividades económicas, tal como alegado pela Alemanha.
- (233) A Comissão considera que a escolha da opção 1 pelos dois acionistas foi, portanto, coerente com o objetivo declarado destes últimos de dedicar os recursos da EEL GmbH exclusivamente ao financiamento da FN GmbH.
- (234) A Comissão considera ainda que, no âmbito da opção 1, os custos de administração e gestão de um SPV como a EEL GmbH reduzem-se ao mínimo estritamente necessário (sem imobilização de outros ativos que não os créditos à FN GmbH, sem pessoal e gestão permanentes, quase sem custos de exploração, sem outros custos financeiros que o reembolso do empréstimo concedido por [banco]). Isto é tanto mais verdadeiro porque, quando os dois acionistas públicos decidiram implementar a medida 1, a EEL GmbH já existia como estrutura inativa e não teve de ser criada *ex nihilo*. A escolha de um SPV também facilita a gestão das operações financeiras com terceiros (como a FN GmbH ou um banco privado), ao mesmo tempo que minimiza os custos das operações entre os dois acionistas. A escolha da opção 2 teria, pelo contrário, provocado a duplicação dos mecanismos implementados para apoiar a FN GmbH, o que teria aumentado os custos administrativos e legais da canalização de fundos para a FN GmbH (p. ex., duplicação de contratos legais) e teria, eventualmente, afetado a qualidade da supervisão e coordenação do projeto.
- (235) Por conseguinte, teria sido racional para dois operadores prudentes numa economia de mercado, guiados por perspetivas de rentabilidade a médio e longo prazo e atuando em vez de acionistas públicos da EEL GmbH, escolher a opção 1 em detrimento da opção 2. A Comissão considera que o princípio do investidor numa economia de mercado é respeitado e que não foi conferida qualquer vantagem económica à EEL GmbH.

#### 8.6.4. Distorção da concorrência e efeitos nas trocas comerciais

- (236) A partir de 2003, a atividade da EEL GmbH limitou-se estritamente ao financiamento da FN GmbH. A EEL GmbH não pôde exercer qualquer outra atividade. Por exemplo, não podia conceder empréstimos a qualquer outra entidade.
- (237) Portanto, a única atividade pela qual a medida 4 podia ter afetado a dinâmica concorrencial seria a concessão de financiamento à FN GmbH. Esse efeito concorrencial teria existido se, na ausência da medida 4, financiadores diferentes da EEL GmbH, tais como bancos ou outros investidores, tivessem tido uma maior oportunidade de conceder financiamento à FN GmbH com vista à obtenção de lucro.

- (238) Contudo, tal como indicado na secção 8.5.3, a clara intenção do distrito de Kleve e do município de Weeze foi implementarem eles próprios a medida 1, a fim de financiar a FN GmbH. Com efeito, a única justificação da medida 4 é a implementação da medida 1.
- (239) Na ausência da medida 4, a EEL GmbH não teria sido, ela própria, capaz de implementar a medida 1 propriamente dita. Todavia, a ausência da medida 4 significaria simplesmente que o distrito de Kleve e o município de Weeze teriam decidido implementar a medida 1 sem recorrer à EEL GmbH, por exemplo, através de uma relação jurídica direta entre eles próprios e a FN GmbH. Por conseguinte, na ausência de medida 4, os bancos ou outros investidores não teriam beneficiado de uma maior oportunidade para financiarem a FN GmbH com vista à obtenção de lucro, porque, de qualquer modo, o financiamento necessário teria sido concedido pelo distrito de Kleve e o município de Weeze.
- (240) Assim, partindo do princípio de que a medida 4 envolvia uma vantagem económica a favor da EEL GmbH (*quod non*), essa vantagem não teria qualquer efeito sobre a concorrência e as trocas comerciais e não constituiria, portanto, um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1 do TFUE,

#### 8.6.5. Conclusão

- (241) Pelos motivos acima invocados, a medida 4 não envolve auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

### 8.7. Novo auxílio/auxílio existente

- (242) As situações em que uma medida constitui um auxílio existente são enumeradas de forma exaustiva no artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 <sup>(71)</sup>.
- (243) É incontestável que as medidas em causa não foram postas em prática antes da adesão da Alemanha à UE [alínea b), subalínea i), do artigo acima referido], que não se pode considerar que tenham sido autorizadas pela não adoção, pela Comissão, de uma decisão nos prazos previstos no procedimento [alínea b), subalínea iii)] e que não podem ser consideradas um auxílio existente devido ao termo dos prazos de prescrição [alínea b), subalínea iv)]. Não se transformaram em auxílios devido à evolução do mercado comum e sem terem sido alteradas pelo Estado-Membro [alínea b), subalínea v), primeira frase] <sup>(72)</sup>.
- (244) Esta apreciação é, nomeadamente, válida para a medida 2, embora a Alemanha alegasse que constitui um auxílio existente (ver considerando 102). No acórdão *Leipzig Halle*, o Tribunal de Justiça da União Europeia confirmou que a construção da infraestrutura aeroportuária devia também ser abrangida pelas regras em matéria de auxílios estatais a partir de 2000 <sup>(73)</sup>, ou seja, antes da data de concessão da medida 2, em 15 de outubro de 2002 (ver considerando 46). A Comissão defende que a medida constituiu, portanto, um auxílio na altura em que foi executada. Contrariamente ao que a Alemanha alegou, o facto de a medida ter sido adotada no âmbito do Decreto de 1993 não afeta essa apreciação. O Decreto de 1993 apenas previa uma base jurídica para permitir eventuais medidas de apoio aos aeroportos regionais que o *Land* da Renânia do Norte-Vestefália pode contemplar a partir de 1993, mas não cria, por si só, qualquer direito jurídico para esses aeroportos, tal como estipulado explicitamente no artigo 1.º do Decreto de 1993.
- (245) A data de concessão da medida 2 é, pois, 15 de outubro de 2002, isto é, após o acórdão *Aéroports de Paris*. Por conseguinte, a medida 2 já constituía um auxílio estatal quando foi concedida, como se mostra na secção 8.4.6, e não se transformou em auxílio estatal subsequentemente em razão da evolução do mercado comum. Além disso, a medida 2 foi concedida menos de dez anos antes de a Comissão dar início ao procedimento formal de investigação a ela dedicado, pelo que não se tornou um auxílio existente após o termo do prazo de prescrição. Por conseguinte, a medida 2 não pode ser considerada um auxílio existente.

<sup>(71)</sup> O artigo 1.º, alínea b), subalínea v), segunda frase, determina o seguinte: «Quando determinadas medidas se transformem em auxílios na sequência da liberalização de uma atividade provocada pela legislação comunitária, essas medidas não serão consideradas auxílios existentes depois da data fixada para a liberalização».

<sup>(72)</sup> «Os auxílios considerados existentes por se poder comprovar que não constituíam auxílios no momento da sua execução, tendo-se subsequentemente transformado em auxílios devido à evolução do mercado comum e sem terem sido alterados pelo Estado-Membro. Quando determinadas medidas se transformem em auxílios na sequência da liberalização de uma atividade provocada pela legislação comunitária, essas medidas não serão consideradas auxílios existentes depois da data fixada para a liberalização».

<sup>(73)</sup> Considerandos 38 e 39.



## 8.8. Legalidade do auxílio

- (246) Nos termos do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE, os Estados-Membros devem informar a Comissão dos projetos relativos à instituição ou alteração de quaisquer auxílios e não podem pôr em execução as medidas projetadas antes de tal procedimento haver sido objeto de uma decisão final.
- (247) Uma vez que a Alemanha não notificou todas as medidas públicas em escrutínio, as medidas 1, 2 e 3 constituem um auxílio ilegal.

## 9. COMPATIBILIDADE

### 9.1. Aplicabilidade das Orientações relativas à aviação de 2014 e 2005

- (248) As medidas em questão deviam ser apreciadas com base no artigo 107.º n.º 3, alínea c), do TFUE, que estabelece que: «os auxílios destinados a facilitar o desenvolvimento de certas atividades ou regiões económicas, quando não alterem as condições das trocas comerciais de maneira que contrariem o interesse comum», podem ser considerados compatíveis com o mercado interno.
- (249) Neste contexto, as Orientações relativas à aviação de 2014 proporcionam um quadro comum para apreciar se os auxílios aos aeroportos podem ser declarados compatíveis ao abrigo do artigo 107.º, n.º 3, alínea c), do TFUE.
- (250) De acordo com as Orientações relativas à aviação de 2014, a Comissão considera que as disposições da sua Comunicação relativa à determinação das regras aplicáveis à apreciação dos auxílios estatais concedidos ilegalmente não deviam aplicar-se aos processos pendentes de auxílios ao funcionamento ilegais concedidos a aeroportos antes de 4 de abril de 2014. Em vez disso, a Comissão aplicará os princípios estabelecidos nas Orientações de 2014 a todos os casos relativos a auxílios ao funcionamento (notificações pendentes e auxílios ilegais não notificados) concedidos a aeroportos, ainda que os auxílios tenham sido concedidos antes de 4 de abril de 2014 e do início do período de transição <sup>(74)</sup>.
- (251) No que respeita aos auxílios ao investimento para aeroportos, a Comissão, em conformidade com a sua Comunicação relativa à determinação das regras aplicáveis à apreciação dos auxílios estatais concedidos ilegalmente, aplica aos auxílios ao investimento para aeroportos concedidos ilegalmente as regras em vigor no momento em que os auxílios foram concedidos. A Comissão irá, portanto, aplicar os princípios estabelecidos nas Orientações relativas à aviação de 2005 no caso de auxílios ao investimento para aeroportos concedidos ilegalmente antes de 4 de abril de 2014 <sup>(75)</sup>.
- (252) A Comissão já concluiu que as medidas 2 e 3 constituíam auxílios estatais ilegais concedidos antes de 4 de abril de 2014, ao passo que as medidas 1 e 4 não se classificavam como auxílios estatais.
- (253) Atendendo às disposições das Orientações de 2014, referidas nos considerandos 250 e 251, a Comissão é, pois, obrigada a determinar se as medidas em causa constituem auxílios ilegais ao funcionamento ou ao investimento.

### 9.2. Auxílios ao investimento/auxílios ao funcionamento

#### 9.2.1. Medida 1

- (254) Como concluído na secção 8.3.6, a FN GmbH beneficiou de auxílios estatais, contidos no empréstimo 4, na extensão 1 e, eventualmente, na extensão 2, que constituem a medida 1. A Comissão apreciará a natureza de cada submedida separadamente.
- (255) A Comissão observa que o empréstimo 4 foi concedido para financiar investimentos efetuados pela FN GmbH: conforme mencionado no considerando 39, o n.º 1, ponto 2, do contrato de empréstimo assinado em 1 de julho de 2005 especificava que o empréstimo se destinava apenas a investimentos. A Comissão observa que a EEL GmbH implementou mecanismos de controlo, previstos no n.º 2 do contrato de empréstimo, que exigiam que a FN GmbH (e a EEL GmbH a seu próprio pedido) verificasse que as faturas estavam estritamente ligadas à conclusão do aeroporto e que a EEL GmbH (e não a FN GmbH) pagasse as faturas do empréstimo. Esses

<sup>(74)</sup> Considerando 172 das Orientações relativas à aviação de 2014.

<sup>(75)</sup> Considerando 173 das Orientações relativas à aviação de 2014.

mecanismos de controlo revelaram-se eficazes, uma vez que a Alemanha pôde demonstrar que as prestações pagas desse empréstimo contribuíram exclusivamente para cobrir custos de investimento. A Comissão considera, portanto, que o empréstimo 4 constitui um auxílio ao investimento ilegal, concedido antes de 4 de abril de 2014, e que a sua compatibilidade tem de ser apreciada ao abrigo das Orientações relativas à aviação de 2005.

- (256) Quanto à extensão 1, a Comissão observa que se trata de uma extensão dos empréstimos 1, 2 e 3. Essa extensão, enquanto tal, não visa o financiamento de novos investimentos, o que a Alemanha não conseguiu demonstrar. A Comissão considera, antes, que essa extensão só foi concedida para aliviar a FN GmbH da sua obrigação a curto prazo de reembolsar todos os empréstimos e juros acumulados. Ao fazê-lo, a EEL GmbH e os seus acionistas públicos pretenderam assegurar que a FN GmbH não ficaria sem liquidez, o que poderia ter levado o beneficiário do auxílio a reduzir os seus investimentos ou a tornar-se uma empresa em dificuldade. Por estes motivos, a Comissão considera que a extensão 1 constitui um auxílio ao funcionamento ilegal, concedido antes de 4 de abril de 2014, e que a sua compatibilidade tem de ser apreciada ao abrigo das Orientações relativas à aviação de 2014.
- (257) Aplicam-se considerações semelhantes à extensão 2, caso tivesse de ser considerada um auxílio estatal.

#### 9.2.2. Medida 2

- (258) A FN GmbH beneficiou da medida 2 para compensar os custos de aquisição e instalação de ativos de capital fixo descritos no considerando 46. De acordo com o ponto 25 das Orientações relativas à aviação de 2014, por «auxílio ao investimento», entende-se o auxílio destinado a financiar ativos de capital fixo, especificamente, para cobrir o défice de financiamento dos custos de capital». Por conseguinte, todos os custos suportados no âmbito da medida 2 constituem custos de investimento. A medida 2 constitui, portanto, um auxílio ao investimento ilegal, concedido antes de 4 de abril de 2014, e a sua compatibilidade tem de ser apreciada ao abrigo das Orientações relativas à aviação de 2005.

#### 9.2.3. Medida 3

- (259) Tal como descrito na secção 3.3, a medida 3 sob escrutínio foi concedida à FN GmbH enquanto financiamento intercalar de parte dos custos de aquisição dos bens imóveis do aeroporto (615 ha e cerca de 650 edifícios de vários tipos a reconfigurar em aeroporto civil). Conforme estipulado no ponto 3 do preâmbulo e no n.º 1 do contrato de empréstimo de 14 de março de 2002, o financiamento intercalar foi concedido por meio de um empréstimo sem juros, expressamente reservado ao financiamento de despesas de investimento necessárias à realização do EuZZLG (ver considerando 21).
- (260) Este financiamento intercalar constitui, portanto, um auxílio estatal ao investimento ilegal, concedido antes de 4 de abril de 2014, e a sua compatibilidade tem de ser apreciada ao abrigo das Orientações relativas à aviação de 2005.

#### 9.2.4. Conclusão

- (261) Tal como acima explicado, a Comissão considera que o empréstimo 4 da medida 1, a medida 2 e a medida 3 constituem auxílios estatais ao investimento, enquanto a extensão 1 e, eventualmente, a extensão 2 da medida 1 devem ser consideradas como auxílios ao funcionamento.

### 9.3. Compatibilidade das medidas de auxílio ao investimento

- (262) De acordo com o ponto 61 das Orientações de 2005, a Comissão tem de examinar se:
- a) A construção e a exploração da infraestrutura correspondem a um objetivo de interesse geral claramente definido (desenvolvimento regional, acessibilidade, etc.),
  - b) A infraestrutura é necessária e proporcional ao objetivo fixado,
  - c) A infraestrutura oferece perspectivas satisfatórias de utilização a médio prazo, nomeadamente em relação à utilização das infraestruturas existentes,

- d) O acesso à infraestrutura está aberto a todos os potenciais utilizadores de forma equitativa e não discriminatória,
- e) O desenvolvimento das trocas comerciais não é afetado numa medida contrária ao interesse comunitário.
- (263) Para além do requisito de respeitar determinados critérios de compatibilidade especificados nas Orientações relativas à aviação de 2005, o auxílio estatal aos aeroportos, tal como qualquer outra medida de auxílio estatal, deve ser necessário e proporcional em relação ao objetivo legítimo visado, a fim de apurar se o auxílio é compatível <sup>(76)</sup>.

9.3.1. *A construção e a exploração da infraestrutura correspondem a um objetivo de interesse geral claramente definido (desenvolvimento regional, acessibilidade, etc.)*

- (264) As medidas de auxílio ao investimento em apreciação destinavam-se a financiar a conversão da antiga base militar britânica de Weeze em aeroporto civil e a desenvolver substancialmente o aeroporto. Estas medidas contribuíram de forma significativa para o desenvolvimento regional e para a criação de novos postos de trabalho numa zona economicamente afetada pelo encerramento da base militar britânica. Conforme salientado pela Alemanha, o encerramento da base militar britânica levou a que cerca de 6 300 pessoas deixassem a zona, desencadeando a perda de 400 empregos civis diretamente ligados ao funcionamento da base militar e a perda de cerca de 102 milhões de euros em receitas para cerca de 80 empresas. Além disso, a saída das tropas britânicas deixou vazias 1 600 unidades residenciais, ou seja, mais de 30 % de todo o parque habitacional só da comunidade de Weeze.
- (265) A Comissão regista que, segundo a Alemanha, a criação e o desenvolvimento do aeroporto civil levaram à criação de mais de 1 200 postos de trabalho na zona do distrito de Kleve e ao agrupamento de empresas de prestação de serviços nas instalações do parque empresarial do aeroporto.
- (266) Tal como salientado pela Alemanha, o contributo deste projeto para o desenvolvimento económico regional — e, por conseguinte, para a coesão económica, um importante objetivo da União — foi já, em certa medida, reconhecido pela Comissão. Com efeito, a Comissão concedeu fundos estruturais à Renânia do Norte-Vestefália ao abrigo do programa Konver II, que contemplava explicitamente o financiamento da reconversão de antigas instalações militares em Kleve.
- (267) As medidas de auxílio ao investimento em questão contribuíram também para melhorar a acessibilidade da zona. Com efeito, os aeroportos mais próximos do aeroporto de Niederrhein-Weeze são o de Düsseldorf (a cerca de 76 km do aeroporto, 51 minutos de tempo de viagem de automóvel) e o de Eindhoven, Países Baixos (88 km, 1 hora e 12 minutos de tempo de viagem de automóvel) <sup>(77)</sup>.
- (268) O tráfego nos aeroportos de Düsseldorf e Eindhoven aumentou de forma contínua desde 2003: o tráfego em Düsseldorf passou de 14,3 milhões de passageiros em 2003 para cerca de 21 milhões em 2013, enquanto o tráfego no aeroporto de Eindhoven passou de 0,4 milhões em 2003 para 3,4 milhões em 2013. Este crescimento constante só foi afetado durante esse período pelos seus próprios problemas de congestionamento e limitações de capacidade (em especial, o número insuficiente de faixas horárias disponíveis em Düsseldorf). A capacidade do aeroporto de Düsseldorf atingiu o seu limite de capacidade de 22 milhões de passageiros em 2013, enquanto o aeroporto de Eindhoven só pôde servir 2,5 milhões de passageiros em 2012. Apesar do aumento do tráfego no aeroporto de Niederrhein-Weeze, a Comissão observa que as obras de ampliação foram concluídas ou iniciadas a partir de 2012, tendo em vista o reforço da capacidade de ambos os aeroportos <sup>(78)</sup>.
- (269) A Comissão conclui, portanto, que o investimento em Niederrhein-Weeze não constitui uma duplicação de infraestruturas não rentáveis existentes. Pelo contrário, o aeroporto de Niederrhein-Weeze desempenhou um importante papel no descongestionamento de Düsseldorf, sem limitar os planos de expansão dos aeroportos de Düsseldorf e de Eindhoven. Sem o projeto em apreço, havia o risco de a região se encontrar insuficientemente servida.
- (270) A Comissão pode, assim, concluir que a construção e a exploração da infraestrutura cumpre um objetivo de interesse comum claramente definido (designadamente, o desenvolvimento económico regional e a melhoria da acessibilidade da região).

<sup>(76)</sup> Ver, por exemplo, o processo SA. 34586 (12/N) — Grécia — modernização do aeroporto de Chania, ponto 49.

<sup>(77)</sup> Embora diste formalmente menos de 100 km (98 km) de Niederrhein-Weeze, é preciso viajar de carro 1 hora e 14 minutos para se chegar ao aeroporto de Maastricht. No parecer da Comissão não devia incluir-se este aeroporto na zona de influência do aeroporto de Niederrhein-Weeze.

<sup>(78)</sup> Após a ampliação de 2012-2013, a capacidade do aeroporto de Eindhoven passou para cinco milhões de passageiros; as obras de ampliação do aeroporto de Düsseldorf deviam iniciar-se no verão de 2014.

9.3.2. *A infraestrutura é necessária e proporcional ao objetivo que foi definido*

- (271) Segundo a Alemanha, a modernização prevista do aeroporto de Niederrhein-Weeze foi necessária para completar a conversão de uma antiga base aérea militar em aeroporto de aviação civil. A construção e a modernização de caminhos de circulação e plataformas de estacionamento eram necessárias para iniciar as operações de voos civis.
- (272) Tal como alegado pela Alemanha, o projeto de infraestrutura foi realizado apenas na medida do que era necessário para alcançar os objetivos fixados: embora a infraestrutura tenha sido construída para um tráfego máximo de 3,5 milhões de passageiros, as estatísticas do tráfego de passageiros apresentadas no quadro 1 mostram que o tráfego aumentou de forma constante até 2010, atingindo um recorde de 2,9 milhões de passageiros, antes de diminuir para 2,2 milhões em 2012. Isto significa que a procura de tráfego esperada respondeu, em grande medida, à procura real e que o projeto não tinha dimensão nem custos desproporcionados.
- (273) A Comissão pode, por conseguinte, concluir que a infraestrutura em causa é necessária e proporcional aos objetivos que foram estabelecidos.

9.3.3. *A infraestrutura tem perspectivas a médio prazo satisfatórias para a utilização, em particular no que diz respeito à utilização das infraestruturas existentes*

- (274) Tal como acima explicado, o aeroporto de Niederrhein-Weeze atingiu em 2010 um número de passageiros (2,9 milhões de passageiros) próximo do seu limite de capacidade (3,5 milhões de passageiros). Este tráfego foi alcançado em apenas seis anos de exploração, o que é muito mais rápido do que o que acontece com outros aeroportos alemães dedicados à mesma estratégia LCC (como Kassel ou Hahn). O crescimento significativo do aeroporto de Niederrhein-Weeze resulta do seu importante papel no descongestionamento dos aeroportos de Düsseldorf e Eindhoven e da densidade populacional na zona de influência (mais de 35 milhões de habitantes).
- (275) Com base nos valores supramencionados sobre o número de passageiros, o projeto de desenvolvimento do aeroporto de Niederrhein-Weeze oferecia, a médio prazo, boas perspectivas de utilização, especialmente no tocante à infraestrutura militar inicial do aeroporto, que as obras de investimento iniciais ajudaram a converter em plataforma civil.

9.3.4. *Todos os potenciais utilizadores da infraestrutura têm acesso à mesma de forma equitativa e não discriminatória*

- (276) A Comissão observa que as infraestruturas civis existentes estiveram sempre abertas a todos os utilizadores potenciais de forma não discriminatória.

9.3.5. *O desenvolvimento das trocas comerciais não é afetado em medida contrária ao interesse da UE*

- (277) Na altura em que o auxílio foi concedido, em 15 de outubro de 2002, o aeroporto de Niederrhein-Weeze servia menos de um milhão de passageiros por ano, o que o classificava como um pequeno aeroporto regional (categoria D), de acordo com as Orientações relativas à aviação de 2005) <sup>(79)</sup>.
- (278) A zona de influência do aeroporto de Niederrhein-Weeze é constituída pelas regiões ocidentais da Alemanha e as regiões orientais dos Países Baixos. Conforme anteriormente explicado, o aeroporto de Niederrhein-Weeze não prejudicou significativamente a concorrência nesta zona de influência, ou seja, os aeroportos de Düsseldorf e Eindhoven, que foram afetados por graves problemas de congestionamento e falta de faixas horárias (ver considerando 268).
- (279) Acresce que o aeroporto de Niederrhein-Weeze não é servido por uma ligação ferroviária nem por uma ligação à rede de autoestradas, ao contrário dos seus dois concorrentes.
- (280) Além disso, a Comissão observa que o segmento das viagens de negócios ocupa uma parte significativa de 40 % de mercado no aeroporto de Düsseldorf, ao passo que representa apenas 7 % em Niederrhein-Weeze.
- (281) Quanto ao aeroporto de Eindhoven, a Comissão observa que esta instalação serve tanto as operações aéreas civis como militares e que o financiamento dos custos infraestruturais é partilhado, em conformidade, entre os gestores aeroportuários civis e o exército neerlandês. Em 2010 e 2011, o aeroporto de Eindhoven pagou anualmente cerca de um milhão de euros para compensar o exército neerlandês, sobretudo pelo custo de manutenção, segurança e controlo aéreo da infraestrutura, mas não incorreu nos custos de investimento iniciais que Niederrhein-Weeze teve de (parcialmente) suportar.

<sup>(79)</sup> Ver o ponto 15.

- (282) Acresce que a intensidade de auxílio do projeto global (ver secção sobre a necessidade e proporcionalidade do auxílio mais abaixo) se limita ao seu défice de financiamento. Os acionistas do operador aeroportuário irão financiar mais de 50 % dos custos de investimento.
- (283) Com base no que precede, é lícito que a Comissão conclua que a evolução das trocas comerciais não é afetada de maneira que contrarie o interesse comum.

#### 9.3.6. Necessidade e proporcionalidade do auxílio

- (284) A Comissão tem que determinar se o auxílio estatal concedido à FN GmbH alterou o comportamento da empresa beneficiária de tal modo que esta exerça uma atividade que contribua para a realização de um objetivo de interesse público e que: i) não executaria sem o auxílio, ou ii) executaria de forma limitada ou diferente. Além disso, o auxílio só é considerado proporcional se o mesmo resultado não pudesse ser alcançado com auxílios menores e menos distorção. Isto significa que o montante e a intensidade do auxílio devem limitar-se ao mínimo necessário para a realização da atividade objeto do auxílio.
- (285) Segundo a Alemanha, o auxílio era necessário para não comprometer o desenvolvimento do aeroporto, tendo em conta a situação financeira difícil da FN GmbH no momento da concessão do auxílio. A Alemanha acrescenta ainda que, se o projeto tivesse sido levado a cabo diretamente pelas entidades públicas, estas teriam tido de cobrir os custos de construção, bem como as perdas de exploração iniciais. A Comissão partilha este ponto de vista e salienta que o apoio público foi concedido num período em que os acionistas privados da FN GmbH efetuaram investimentos muito significativos na infraestrutura, na fase de arranque do projeto ([20-60] milhões de EUR em 2002-2003), ao mesmo tempo que suportaram as perdas de exploração iniciais do aeroporto. É de duvidar que entidades locais com recursos financeiros limitados, como é o caso do distrito de Kleve e do município de Weeze, tivessem podido suportar, elas próprias, os encargos financeiros de um projeto de tão grande escala, quando podiam alcançar o mesmo resultado com uma participação limitada apoiando uma iniciativa privada. Atendendo aos riscos intrínsecos do projeto, que constitui um dos poucos casos de aeroportos privados na Europa, um apoio público limitado parece, portanto, bem justificado na sua fase de arranque.
- (286) De acordo com a Alemanha, sem o auxílio, o investimento não poderia ter sido realizado na mesma dimensão, caso faltassem as medidas 1, 2 e 3. Como corretamente alegou a Alemanha, apenas um número limitado de investimentos poderia ter sido realizado, como por exemplo o alargamento da pista. Teria sido necessário adiar substancialmente certos investimentos, obrigando o aeroporto a enfrentar graves dificuldades operacionais ou impedindo-o de dar resposta à procura prevista por parte de companhias aéreas e passageiros na zona de influência. Pode, por conseguinte, concluir-se que as medidas de auxílio de 1, 2 e 3 têm um efeito de incentivo, uma vez que permitiram que o beneficiário procedesse ao investimento.
- (287) No que respeita à apreciação da proporcionalidade da medida 2, o nível de financiamento público efetivamente concedido ao aeroporto ascendeu a [2-5] milhões de EUR. Tal como explicado no considerando 46, essa medida de apoio corresponde ao financiamento de 50 % dos custos elegíveis ao abrigo do Decreto de 1993. O montante remanescente ([2-5] milhões de EUR) foi financiado pela FN GmbH. Por conseguinte, a intensidade de auxílio eleva-se a 50 %.
- (288) Como as Orientações relativas à aviação de 2005 deixam em aberto a questão das intensidades de auxílio, o montante máximo de auxílio admissível tem de limitar-se ao estritamente necessário. A Comissão salienta que os investimentos apoiados pela medida 2 foram financiados em condições *pari passu*. A intensidade de auxílio de 50 % parece, portanto, justificada no caso em apreço.
- (289) No que diz respeito à proporcionalidade do empréstimo 4 da medida 1 e da medida 3, a Comissão observa que a concessão de um empréstimo sem juros ou com juros reduzidos constitui uma medida com um efeito de distorção menos acentuado do que uma subvenção direta. Além disso, uma vez que as entidades públicas garantiram totalmente os empréstimos, a sua participação financeira foi muito limitada. No que diz respeito à proporcionalidade da renúncia da obrigação de reembolso de metade do financiamento intercalar, a Comissão concorda com a Alemanha que a condição de criação de 350 postos de trabalho constitui um incentivo para os proprietários privados do aeroporto concluírem a construção e o desenvolvimento dessa infraestrutura aeroportuária. A Comissão assinala que este incentivo foi eficaz, uma vez que foram criados 445 postos de trabalho no momento da renúncia (em 2004), muito antes da expiração do prazo contratual (final de 2007).

#### 9.3.7. Conclusão sobre as medidas 1 (empréstimo 4), 2 e 3

- (290) Atendendo à apreciação que precede, a Comissão conclui que as medidas 1 (empréstimo 4), 2 e 3 são compatíveis com o mercado interno, com base no artigo 107.º n.º 3, alínea c), do Tratado.

#### 9.4. Compatibilidade da medida de auxílio ao funcionamento

(291) A secção 5.1.2 das Orientações relativas à aviação de 2014 estabeleceu os critérios que a Comissão aplicará na apreciação da compatibilidade dos auxílios ao funcionamento com o mercado interno, nos termos do artigo 107.º, n.º 3, alínea c), do TFUE. Nomeadamente nos termos do ponto 172 das Orientações relativas à aviação de 2014, a Comissão aplicará esses critérios a todos os casos relativos a auxílios ao funcionamento para o aeroporto, incluindo as notificações pendentes e os auxílios ilegais não notificados, mesmo se o auxílio tiver sido concedido antes de 4 de abril de 2014, ou seja, antes da entrada em vigor das Orientações relativas à aviação de 2014. Os critérios de compatibilidade para os auxílios ao funcionamento, que podem ser concedidos durante um período transitório de 10 anos a contar da data de publicação das Orientações relativas à aviação de 2014, são as seguintes:

- a) *Contribuição para um objetivo de interesse comum claramente definido*: esta condição é respeitada, designadamente, se o auxílio aumentar a mobilidade dos cidadãos da UE e a conectividade das regiões, ou facilitar o desenvolvimento regional <sup>(80)</sup>;
- b) *Necessidade de intervenção do Estado*: o auxílio estatal deve ser dirigido para situações em que tal auxílio pode criar uma melhoria substancial que o mercado, por si só, não pode ocasionar <sup>(81)</sup>;
- c) *Existência de um efeito de incentivo*: esta condição é respeitada, se, na ausência do auxílio ao funcionamento, e tendo em conta a eventual presença de auxílio ao investimento e o nível de tráfego, o nível de atividade económica do aeroporto em causa viesse a reduzir-se de uma forma considerável <sup>(82)</sup>;
- d) *Proporcionalidade do montante de auxílio (limitação do auxílio ao mínimo necessário)*: para ser proporcionado, o auxílio ao funcionamento para aeroportos deve ser limitado ao mínimo necessário para a realização da atividade objeto do auxílio <sup>(83)</sup>;
- e) *Prevenção de efeitos negativos indesejados sobre a concorrência e as trocas comerciais* <sup>(84)</sup>.

(292) Considerando que o auxílio ao funcionamento, que consiste na extensão 1 e, eventualmente, na extensão 2 da medida 1, foi concedido, na sua integralidade, antes da entrada em vigor das Orientações relativas à aviação de 2014, esses critérios de compatibilidade são aplicados à luz das considerações expostas no ponto 137 das Orientações relativas à aviação de 2014 (ou seja, algumas condições não se aplicam).

##### 9.4.1. O auxílio ao funcionamento contribui para um objetivo de interesse comum claramente definido

(293) O auxílio ao funcionamento em apreciação tinha por objetivo manter o nível adequado de exploração do aeroporto de Niederrhein-Weeze.

(294) De acordo com o ponto 113 das Orientações relativas à aviação de 2014, o auxílio ao funcionamento para aeroportos será considerado como contribuindo para a realização de um objetivo de interesse comum, se aumentar a mobilidade dos cidadãos da União e a conectividade das regiões, combater o congestionamento do tráfego aéreo nos principais aeroportos da União que funcionam como plataformas de correspondência ou facilitar o desenvolvimento regional.

(295) Conforme se conclui no considerando 270, a construção e a exploração do aeroporto de Niederrhein-Weeze cumpre objetivos de interesse comum claramente definidos, designadamente, o desenvolvimento económico regional e a melhoria da acessibilidade da região.

##### 9.4.2. Necessidade de intervenção do Estado

(296) Em conformidade com os pontos 116 e seguintes das Orientações relativas à aviação de 2014, o auxílio ao funcionamento para aeroportos será considerado necessário se resultar numa melhoria substancial que o mercado, por si só, não pode ocasionar. As Orientações reconhecem ainda que a necessidade de financiamento público dos custos de funcionamento serão, em geral, proporcionalmente maiores nos aeroportos mais pequenos, devido aos elevados custos fixos, e que os aeroportos com um tráfego anual de passageiros compreendido entre 200 000 e 700 000 podem não ser capazes de cobrir os seus custos de funcionamento de forma substancial.

<sup>(80)</sup> Pontos 137 e 113 das Orientações relativas à aviação de 2014.

<sup>(81)</sup> Pontos 137 e 116 das Orientações relativas à aviação de 2014.

<sup>(82)</sup> Pontos 137 e 124 das Orientações relativas à aviação de 2014.

<sup>(83)</sup> Pontos 137 e 125 das Orientações relativas à aviação de 2014.

<sup>(84)</sup> Pontos 137 e 131 das Orientações relativas à aviação de 2014.

- (297) Desde o início do funcionamento do novo terminal, em 2003, o número anual de passageiros do aeroporto de Niederrhein-Weeze atingiu 207 992 em 2003, 796 745 em 2004 e 591 744 em 2005 (ver quadro 1). A Comissão observa que o tráfego de passageiros registou enormes variações nessa fase de arranque, nomeadamente uma diminuição significativa de 34 %, entre 2004 e 2005. A Comissão considera, por conseguinte, que, nos últimos três anos, o tráfego de passageiros permaneceu, em média, entre 200 000 e 700 000. A Comissão constata também que a FN GmbH foi sempre deficitária (ver quadro 5), não tendo sequer podido cobrir os seus custos operacionais (o EBITDA ajustado é negativo em 2004 e 2005), o que é identificado nas Orientações relativas à aviação de 2014 como um aspeto típico dos aeroportos desta dimensão.
- (298) A Comissão considera, pois, que o auxílio ao funcionamento para o aeroporto de Niederrhein-Weeze é necessário.

#### 9.4.3. Adequação do auxílio estatal como instrumento de intervenção

- (299) De acordo com o ponto 120 das Orientações relativas à aviação de 2014, os auxílios ao funcionamento devem ser um instrumento político adequado para alcançar o objetivo pretendido ou resolver o problema visado. Uma vez que o aeroporto de Niederrhein-Weeze é deficitário a nível operacional, o único instrumento adequado é um auxílio ao funcionamento que permita que o aeroporto continue a funcionar e assegure a conectividade da zona de Niederrhein. Não se afiguram adequados outros instrumentos, como os auxílios ao investimento ou medidas de regulamentação, para resolver os problemas financeiros do aeroporto de Niederrhein-Weeze a nível operacional. A Comissão considera, pois, que o auxílio ao funcionamento concedido ao aeroporto de Niederrhein-Weeze é um instrumento adequado.

#### 9.4.4. Existência de um efeito de incentivo e proporcionalidade do montante de auxílio (auxílio limitado ao mínimo necessário)

- (300) De acordo com o ponto 124 das Orientações relativas à aviação de 2014, o auxílio ao funcionamento tem um efeito de incentivo se, na ausência do auxílio ao funcionamento e tendo em conta a eventual presença do auxílio ao investimento e o nível de tráfego, o nível da atividade económica do aeroporto em causa viesse a reduzir-se de uma forma considerável.
- (301) O aeroporto de Niederrhein-Weeze recebeu auxílios ao investimento para construir um novo terminal e implementar os novos requisitos em matéria de segurança e proteção. O aeroporto pôde, assim, dar resposta às necessidades em matéria de conectividade e de transportes da região de Niederrhein, o que se manifestou no aumento do número de passageiros ao longo dos últimos anos. Apesar deste aumento do número de passageiros, o aeroporto não está em condições de cobrir os seus custos de funcionamento. Sem os auxílios estatais ao funcionamento, o aeroporto não poderia manter o atual nível de tráfego e de investimento, e a sua atividade económica teria de ser reduzida. Ao mesmo tempo, os auxílios não excederam o montante necessário para cobrir perdas de exploração e, por conseguinte, o montante do auxílio limita-se ao mínimo necessário.
- (302) A Comissão considera, pois, que o auxílio ao funcionamento para o aeroporto de Niederrhein-Weeze tem um efeito de incentivo e é proporcionado.

#### 9.4.5. Prevenção de efeitos negativos indesejados na concorrência e nas trocas comerciais

- (303) De acordo com o ponto 131 das Orientações relativas à aviação de 2014, ao apreciar a compatibilidade de auxílios ao funcionamento para aeroportos, a Comissão terá em conta as distorções da concorrência e os efeitos sobre as trocas comerciais. Uma indicação de potenciais distorções da concorrência ou efeitos sobre as trocas comerciais pode ser o facto de o aeroporto se localizar na mesma zona de influência de outro aeroporto com capacidade não utilizada.
- (304) Conforme demonstrado nos considerandos 276 e seguintes precedentes, a Comissão já concluiu que a evolução das trocas comerciais não é afetada de maneira que contrarie o interesse comum.

### 9.5. Conclusão sobre a compatibilidade das medidas de auxílio

- (305) Todas as medidas que são objeto da presente investigação e se classificam como auxílios estatais são compatíveis com o mercado interno, na aceção do artigo 107.º, n.º 3, alínea c), do Tratado. Esta conclusão em nada prejudica a apreciação de quaisquer outras medidas de auxílio estatal que as entidades públicas possam ter concedido à FN GmbH e que a Comissão possa realizar no futuro.

## 10. LÍNGUA

(306) Por carta de 18 de junho de 2014, a Alemanha aceitou que a presente decisão fosse adotada em língua inglesa. Por conseguinte, apenas faz fé o texto na língua inglesa.

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

### *Artigo 1.º*

Os empréstimos concedidos à FN GmbH pela EEL GmbH em 11 de abril de 2004, 17 de junho de 2004 e 28 de julho de 2004 e as medidas de apoio concedidas pelo distrito de Kleve e o município de Weeze à EEL GmbH não constituem um auxílio na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

### *Artigo 2.º*

1. O empréstimo concedido à FN GmbH pela EEL GmbH em 1 de julho de 2005, bem como a extensão, em 1 de julho de 2005, de todos os empréstimos existentes concedidos à FN GmbH pela EEL GmbH, a medida de apoio concedida pelo *Land* da Renânia do Norte-Vestefália à FN GmbH e a medida de apoio concedida pelo distrito de Kleve diretamente à FN GmbH respeitante à aquisição dos bens imóveis do aeroporto de Niederrhein-Weeze constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, compatíveis com o mercado interno nos termos do artigo 107.º, n.º 3, alínea c), do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

2. A extensão de todos os empréstimos existentes, concedidos pela EEL GmbH à FN GmbH em 29 de novembro de 2010, embora constitua um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, é compatível com o mercado interno, na aceção do artigo 107.º, n.º 3, alínea c), do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

### *Artigo 3.º*

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

Feito em Bruxelas, em 23 de julho de 2014.

*Pela Comissão*  
Joaquín ALMUNIA  
*Vice-Presidente*



**DECISÃO (UE) 2015/1825 DA COMISSÃO****de 31 de julho de 2014****relativa ao auxílio estatal não notificado SA.34791 (2013/C) (ex 2012/NN) — Bélgica — Auxílio de emergência à Val Saint-Lambert SA***[notificada com o número C(2014) 5402]***(Apenas faz fé o texto em língua francesa)****(Texto relevante para efeitos do EEE)**

A COMISSÃO EUROPEIA,

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

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

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

Considerando o seguinte:

**1. PROCEDIMENTO**

- (1) Em 11 de maio de 2012, a Bélgica apresentou à Comissão uma notificação prévia de um auxílio de emergência à Val Saint-Lambert SA (a seguir designada «VSL») sob a forma de um empréstimo bonificado no montante de um milhão de EUR. Constatando que parte do auxílio de emergência, no valor de 400 000 EUR, já tinha sido concedida em 3 de abril de 2012, a Comissão inscreveu este processo no registo dos auxílios não notificados. Esse auxílio assim permaneceu, não tendo sido posteriormente objeto de qualquer notificação.
- (2) Em 3 de outubro de 2012, as autoridades belgas notificaram um auxílio à reestruturação da VSL, o qual consistia na prorrogação do empréstimo de um milhão de EUR por dez anos.
- (3) Por carta de 1 de fevereiro de 2013, a Comissão notificou a Bélgica da sua decisão de dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) relativamente a estes dois auxílios e a outras medidas concedidas à VSL.
- (4) A decisão da Comissão de dar início ao procedimento (a seguir designada «decisão de início do procedimento») foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* <sup>(2)</sup>. A Comissão convidou os interessados a apresentarem as suas observações sobre o auxílio e as medidas em causa.
- (5) A Comissão não recebeu nenhuma observação de terceiros sobre este assunto.
- (6) A Bélgica apresentou as suas observações sobre a decisão de início do procedimento em 21 de março de 2013.
- (7) Por carta de 14 de novembro de 2013, as autoridades belgas informaram a Comissão de que queriam retirar a notificação relativa ao auxílio à reestruturação, pelo que essa medida não é analisada no âmbito da presente decisão.
- (8) Por cartas de 17 de outubro e 14 de novembro de 2013 e por mensagem do correio eletrónico de 10 de dezembro de 2013, a Comissão pediu informações complementares às autoridades belgas. Estas responderam por correio postal em 12 de dezembro de 2013 e por correio eletrónico em 11 de dezembro de 2013, solicitando uma prorrogação do prazo para responder ao pedido de informação de 14 de novembro

<sup>(1)</sup> Auxílio estatal SA.34791 20../C (ex 2012/NN) — Bélgica — Auxílio de emergência à Val Saint-Lambert — e Auxílio estatal SA.35528 20../C (ex 2012/N) — Bélgica — Auxílio à reestruturação da Val Saint-Lambert — Convite à apresentação de observações nos termos do artigo 108.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO C 213 de 26.7.2013, p. 38).

<sup>(2)</sup> Ver nota de rodapé 1.

de 2013. Essa prorrogação foi-lhes concedida por carta de 19 de dezembro de 2013. A resposta das autoridades belgas foi finalmente recebida em 6 de janeiro de 2014. A Comissão enviou um novo pedido de informações em 7 de fevereiro de 2014. As autoridades belgas e o advogado da empresa Société Wallonne de Gestion et de Participations (a seguir designada «SOGEPA») responderam, respetivamente, nos dias 25 e 27 de fevereiro de 2014. Em 11 de abril de 2014, foi enviado um novo pedido de informação às autoridades belgas. Por carta de 30 de abril de 2014, a Comissão prorrogou o prazo concedido às autoridades belgas até 23 de maio de 2014, tendo efetivamente recebido a resposta delas nessa data.

- (9) Por carta de 18 de junho de 2014, as autoridades belgas autorizaram a Comissão a adotar e a notificar a presente decisão unicamente em língua francesa.

## 2. DESCRIÇÃO DAS MEDIDAS E DOS AUXÍLIOS

### 2.1. O beneficiário

- (10) A VSL produz objetos de cristal topo de gama ou de luxo. Situada em Seraing, na Valónia, emprega 52 pessoas e tem um volume de negócios anual de cerca de dois milhões de EUR. Os seus produtos têm boa reputação, mas conta com várias falências no seu historial. Especificamente, em 2002, a SA Cristallerie du Val Saint-Lambert abriu falência e as suas atividades foram retomadas pela SA La Cristallerie du Val Saint-Lambert (a seguir designada «CVSL»), constituída em 19 de dezembro de 2002. Posteriormente, o Tribunal de Comércio de Liège declarou, por acórdão de 11 de agosto de 2008, a falência da CVSL, cuja atividade foi retomada por dois acionistas privados: a Châteaux Finances Corporation (a seguir designada «CFC»), uma *holding* que detém várias empresas imobiliárias ou ligadas ao setor vitivinícola e gastronómico, e a Société de Promotion d'Espaces Commerciaux et Industriels (a seguir designada «SPECI»), uma empresa de gestão e desenvolvimento de patrimónios imobiliários.
- (11) No início, a CFC e a SPECI detinham, respetivamente, 70 % e 30 % da VSL. Em março de 2011, a CFC e a Região da Valónia procederam a um aumento de capital em que a SPECI não participou, pelo que, atualmente, 76 % da VSL pertencem à CFC, 17 % à Região da Valónia e 7 % à SPECI.
- (12) Em 14 de outubro de 2013, a VSL entrou novamente em processo de insolvência.
- (13) A empresa beneficia da utilização de uma licença exclusiva de utilização das marcas, desenhos e modelos VSL, que lhe foi concedida em janeiro de 2009 pela Região da Valónia, atual proprietária das marcas. Até outubro de 2005, as marcas VSL tinham pertencido à Compagnie Financière du Val (a seguir designada «CFV»), que sucedeu à Société de Gestion des marques du Val Saint-Lambert, detida a 100 % pela SOGEPa (por sua vez detida a 100 % pela Região da Valónia).
- (14) Através da convenção de cessão de 5 de outubro de 2005, a CFV cedeu as marcas à SA Interagora, empresa-mãe da CVSL, por [500 000-800 000] (\*) EUR. Em 11 de agosto de 2008, a SA Interagora, que se tinha transformado na SA Val Saint-Lambert International (a seguir designada «VSLI»), abriu falência, ficando a dever 280 000 EUR à CFV. Subsequentemente, a Região da Valónia exerceu o seu direito de preferência e tornou-se proprietária das marcas pelo montante de [700 000-1 000 000] EUR, em 2008.

### 2.2. Descrição das medidas e dos auxílios

#### 2.2.1. Medida 1: auxílio de emergência de um milhão de EUR, de 3 de abril de 2012

- (15) O auxílio de emergência à VSL consiste num empréstimo bonificado de um milhão de EUR, concedido em 3 de abril de 2012 pela Região da Valónia, representada pela SOGEPa (que atuou em nome da Região em todas as medidas em que interveio), por um período de 6 meses, à taxa de juro de 3,07 % (taxa de base de 2,07 + 100 pontos). Esta taxa foi depois acrescida de uma margem de 100 pontos de base a título da remuneração de despesas à SOGEPa, passando a ser, portanto, de 4,07 %. Parte do empréstimo de um milhão de EUR, ou seja, 400 000 EUR, foi concedida no mesmo dia em que se celebrou o acordo de crédito de 3 de abril de 2012, sem que a Comissão fosse previamente notificada, como exige o artigo 108.º, n.º 3, do TFUE. O resto do empréstimo, ou seja, 600 000 EUR, foi concedido numa data posterior, não comunicada à Comissão. Esta considera, todavia, que o empréstimo, ou seja, um milhão de EUR, foi concedido na sua totalidade, visto ter sido inscrito na declaração de crédito apresentada ao Tribunal de Comércio de Liège no âmbito da falência da VSL, declarada pelo mesmo tribunal em 14 de outubro de 2013.

(\*) Informações confidenciais

### 2.2.2. Medida 2: auxílio à reestruturação

- (16) Em 3 de outubro de 2012, as autoridades belgas notificaram um auxílio à reestruturação, que consistia na prorrogação do empréstimo de um milhão de EUR (concedido a título da medida 1) por dez anos. No entanto, por carta de 14 de novembro de 2013, as autoridades belgas informaram a Comissão de que retiravam a notificação relativa ao auxílio à reestruturação e confirmaram por carta de 12 de dezembro de 2013 que ele não se concretizou. Por conseguinte, esse auxílio não é analisado na presente decisão.

### 2.2.3. Medidas 3 a 8

- (17) Antes do auxílio de emergência acima mencionado (medida 1), a Região da Valónia, representada pela SOGEPa e por outros organismos públicos pertencentes à Região e que atuam em seu nome, como a CFV, efetuou entre 2008 e 2011 seis intervenções de auxílio à VSL, que assumiram as seguintes formas: uma garantia de 150 000 EUR (medida 3), a utilização da cessão das marcas Val Saint-Lambert (medida 4), um empréstimo de 1,5 milhões de EUR (medida 5), um aumento de capital de 1,5 milhões de EUR (medida 6), auxílios de montante limitado (medida 7) e o financiamento de obras de despoluição no âmbito do projeto Cristal Park (medida 8).

Medida 3: garantia de 150 000 EUR, de setembro de 2008

- (18) O Tribunal de Comércio de Liège declarou a falência da CVSL, que explorava a fábrica de cristal antes da VSL, em 11 de agosto de 2008. Para garantir a continuidade da atividade, apesar da situação de falência, e encontrar um adquirente, a Região da Valónia incumbiu a SOGEPa, por decisão de 28 de agosto de 2008, de emitir uma garantia no valor de 150 000 EUR sobre um empréstimo de 300 000 EUR concedido pelo ING à curatela da CVSL. A garantia foi concedida à curatela da CVSL, em 24 de setembro de 2008, sem qualquer remuneração.

Medida 4: cessão e utilização das marcas Val Saint-Lambert, janeiro de 2009

- (19) Como já foi dito, a CFV foi proprietária, até outubro de 2005, das marcas da VSL.
- (20) Através da convenção de cessão de 5 de outubro de 2005, a CFV cedeu as marcas à SA Interagora, por [500 000-800 000] EUR. O pagamento do montante de 700 000 EUR deveria ser efetuado numa primeira fração de [100 000-500 000] EUR e dez anuidades de [10 000-50 000] EUR. O artigo 7.º dessa convenção conferia à Região da Valónia o direito de preferência, caso a SA Interagora ou os seus legítimos sucessores quisessem ceder as marcas, desenhos ou modelos que eram objeto da cessão antes de 5 de outubro de 2010.
- (21) Em 11 de agosto de 2008, a SA Interagora, que se tornara na VSLI, abriu falência, ficando a dever 280 000 EUR à CFV.
- (22) Em 1 de outubro de 2008, a curatela da CVSL assinou um protocolo de acordo com a CFC e a SPECI (adquirentes das atividades da CVSL), que também incluía a compra das marcas Val Saint-Lambert da VSLI pelo preço de [700 000-1 000 000] EUR. A Região da Valónia exerceu então o seu direito de preferência (artigo 7.º da convenção de 5 de outubro de 2005) comprando-as pelo mesmo preço e comunicou o facto à curatela em 7 de novembro de 2008. Em seguida, impôs a inclusão das seguintes condições na convenção celebrada em 29 de janeiro de 2009 entre a CFV e VSL:

— A Região da Valónia concede uma licença exclusiva, ilimitada e mundial para que a VSL utilize os direitos intelectuais exclusivamente relacionados com as marcas, logótipos e inscrições «Val Saint-Lambert» de que continua a ser proprietária. Essa licença é concedida mediante uma remuneração equivalente a 1,5 % do resultado líquido (*Earnings before interest taxes, depreciation and amortization* — EBITDA) dos cinco primeiros exercícios fiscais e a 5 % do EBITDA a partir do 6.º exercício fiscal. A concessão da licença cessa em caso de falência, liquidação ou concordata da VSL, ou se a convenção for rescindida por motivo imputável à VSL.

— Concede à VSL a opção de compra dos direitos intelectuais. A VSL poderá exercer essa opção a partir do quarto ano a contar da assinatura da convenção, até ao último dia do quinto ano, pelo preço de [700 000-1 000 000] EUR (proposto pelos adquirentes no âmbito do protocolo de aquisição de 1 de outubro). A VSL também poderá exercer essa opção pelo preço de 800 000 EUR indexado ao índice belga de preços no consumidor, entre o sexto e o décimo ano. A partir do décimo primeiro ano, a Região da Valónia poderá exigir à VSL que readquira os direitos intelectuais pelo mesmo preço de [700 000-1 000 000] EUR indexado.

— Caso a opção de compra seja exercida, a VSL deverá pagar todos montantes ainda em dívida à CFV (referidos no considerando 21).

- (23) Nas suas observações, as autoridades belgas informaram a Comissão de que, na sequência do processo de reorganização judicial <sup>(3)</sup> iniciado em 28 de fevereiro de 2012, o saldo pendente já não era de 280 000 EUR mas sim de 61 250 EUR, após o desconto de 43 750 EUR decidido no âmbito desse processo e após o reembolso de 105 000 EUR efetuado anteriormente.

Medida 5: empréstimo de 1,5 milhões de EUR, de agosto de 2009

- (24) Em 31 de agosto de 2009, a Região da Valónia, representada pela SOGEPa, concedeu um empréstimo de 1,5 milhões de EUR à VSL, à taxa de juro de 4,7 %, por sete anos, para que a empresa pudesse comprar fornos novos. Este empréstimo foi garantido por uma hipoteca de primeiro grau sobre os imóveis da VSL, cujo valor, segundo as autoridades belgas, era superior ao montante emprestado.

Medida 6: aumento de capital de 1,5 milhões de EUR, de março de 2011

- (25) Em 17 de março de 2011, a Região da Valónia decidiu proceder a uma injeção de capital de 1,5 milhões de EUR na VSL, para que esta pudesse comprar um forno novo. Entre 25 de maio de 2009 e 29 de março de 2011, a CFC (acionista maioritária da VSL) concedeu-lhe empréstimos que ascenderam, no total, a 5,2 milhões de EUR.

Medida 7: auxílios precedentes de montante limitado

- (26) Entre fevereiro de 2010 e novembro de 2012, a VSL recebeu 197 503 EUR mediante diversos auxílios de montante limitado. Em 25 de março de 2011, a SOGEPa concedeu um auxílio de 97 785 EUR para um *Interim Manager*, mas em 25 de setembro de 2012 exigiu o reembolso desse auxílio, com os respetivos juros, quando verificou que o limiar de 200 000 EUR previsto pelo Regulamento (CE) n.º 1998/2006 da Comissão <sup>(4)</sup> tinha sido ultrapassado.

Medida 8: despoluição dos imóveis da VSL no âmbito do projeto Cristal Park e disponibilização gratuita de alguns imóveis à VSL pela SPAQUE

- (27) O projeto Cristal Park previa que alguns imóveis pertencentes à VSL fossem objeto de trabalhos de despoluição custeados por fundos públicos.
- (28) Por carta de 20 de agosto de 2012, a Spaque (Société Publique d'Aide à la Qualité de l'Environnement) apresentou uma oferta condicional de aquisição dos imóveis à VSL pelo montante de 2 040 000 EUR, de que seriam deduzidos os custos da despoluição, ainda não avaliados. O preço de 2 040 000 EUR foi fixado por um perito independente, o gabinete Cushman & Wakefield, em 29 de março de 2012, que disse não ter condições para avaliar, ele próprio, o custo da reabilitação. Por carta de 5 de setembro de 2012, a VSL comunicou à Spaque que os custos da despoluição ascenderiam a 219 470 EUR, montante estabelecido pelo gabinete GEOLYS em agosto de 2012. Na mesma carta, a VSL também informou a Spaque de que estava disposta a vender-lhe os imóveis por 2 040 000 EUR menos 220 000 EUR. Em 13 de dezembro de 2012, os imóveis em causa foram vendidos à Spaque por 2 040 000 EUR menos os custos de despoluição avaliados em 220 000 EUR, ou seja, 1 820 000 EUR. Entretanto, numa nota de 1 de dezembro de 2011, transmitida pelas autoridades belgas, os custos de despoluição eram avaliados em vários milhões de EUR.
- (29) Antes da venda efetuada em 13 de dezembro de 2012, o conselho municipal de Seraing, na sua sessão de 10 de setembro de 2012, aprovou dois projetos de convenção de opções, o primeiro entre a Spaque e a câmara municipal de Seraing e o segundo entre a dita autarquia e a SPECI. Os projetos descrevem as condições da futura transferência dos imóveis vendidos à Spaque, após a despoluição, entre estas três entidades.
- (30) Até à data, só se concretizou a venda realizada em 13 de dezembro de 2012. As supramencionadas operações previstas nos projetos de convenção aprovados pelo conselho municipal de Seraing (considerandos 28 e 29) não foram efetuadas. Os trabalhos de despoluição ainda não começaram.

<sup>(3)</sup> O processo de reorganização judicial visava preservar, sob o controlo do juiz, a continuidade, total ou parcial, da empresa em dificuldade ou das suas atividades, tendo sido realizado antes da declaração de falência de 14 de outubro de 2013.

<sup>(4)</sup> Regulamento (CE) n.º 1998/2006 da Comissão, de 15 de dezembro de 2006, relativo à aplicação dos artigos 87.º e 88.º do Tratado CE aos auxílios *de minimis* (JO L 379 de 28.12.2006, p. 5).

- (31) Além disso, em 11 de dezembro de 2012, a Spaque e a VSL assinaram uma convenção de disponibilização a título precário de parte do sítio da fábrica de cristal da Val Saint-Lambert. A convenção prevê que a Spaque disponibilize à VSL, por um determinado período e a título gratuito, vários imóveis de que se tinha tornado proprietária (ver considerando 27). Em contrapartida, a VSL compromete-se a colaborar com a Spaque na transmissão de todas as informações úteis e necessárias para as obras de renovação e reabilitação a realizar no sítio.

### 2.3. Motivos para dar início ao procedimento formal de investigação

- (32) A Comissão considerou que, no seu conjunto, as medidas em análise constituíam auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. Em relação às medidas 1 (auxílio de emergência), 3 (garantia sem remuneração) e 4 (utilização e cessão das marcas), a Comissão manifestou dúvidas quanto à conformidade das mesmas com o princípio do investidor privado numa economia de mercado. No que respeita à medida 5 (empréstimo de 1,5 milhões de EUR), a Comissão pôs em causa que a taxa de empréstimo estivesse isenta de auxílio. Questionou igualmente o caráter *pari passu* da medida 6 (aumento de capital) e a sua conformidade com o princípio do investidor privado numa economia de mercado. No tocante à medida 7, que agrupa os auxílios de montante limitado, a Comissão disse não estar certa de que todos eles respeitassem as condições enunciadas no dito regulamento <sup>(5)</sup>. Por último, no que se refere à medida 8 (venda dos imóveis e disponibilização gratuita de alguns imóveis), a Comissão interrogou-se se o preço de venda dos terrenos cedidos à Spaque pela VSL estaria realmente isento de auxílio, devido à incerteza em torno da avaliação dos custos de despoluição, o mesmo se aplicando à operação em que a Spaque disponibiliza alguns imóveis à VSL gratuitamente. Quanto à medida 3, a Comissão levantou a questão da existência de continuidade económica entre a CVSL e a VSL. Por último, a Comissão afirmou duvidar da compatibilidade do conjunto destas medidas com o mercado interno e, mais especificamente, com as Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade <sup>(6)</sup> (a seguir designadas «Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação») (medidas 1, 2 e 3).

## 3. OBSERVAÇÕES DA BÉLGICA SOBRE A DECISÃO DE INÍCIO DO PROCEDIMENTO

### 3.1. Quanto à classificação da VSL como empresa em dificuldade

- (33) As autoridades belgas não contestam a classificação da VSL como empresa em dificuldade a partir de 8 de fevereiro de 2012, data de apresentação do pedido de reorganização judicial (o que, como se verá, é importante para a análise de várias das medidas em questão). Consideram, todavia, que antes dessa data a VSL não podia ser como tal classificada, visto tratar-se de uma empresa nova e incondicionalmente apoiada pelo seu acionista maioritário, a CFC, em conformidade com os pontos 10 e 11 das Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação e com a prática decisória da Comissão <sup>(7)</sup>.

### 3.2. Auxílio de emergência (medida 1)

- (34) Na decisão de início do procedimento, a Comissão considerou que este empréstimo, concedido sem qualquer tipo de garantia a uma empresa em dificuldade, podia constituir um auxílio, uma vez que a VSL não conseguiria obter um empréstimo em semelhantes condições num banco privado.
- (35) Nas suas observações, as autoridades belgas não contestam que o empréstimo bonificado de um milhão de EUR, concedido em 3 de abril de 2012 pela Região da Valónia, constitui um auxílio. Entendem, porém, que se trata de um auxílio de emergência, nos termos do ponto 13 das Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, dado que as dificuldades da VSL lhe são específicas, não resultam de uma afetação arbitrária dos custos no âmbito do grupo e são demasiado graves para serem resolvidas pelo próprio grupo. Segundo explicam, a CFC, devido à diversidade das suas atividades e participações, não podia atribuir à VSL a totalidade dos seus recursos. A liquidez da CFC tinha diminuído significativamente desde o encerramento do exercício de 2011 e, em 19 de outubro de 2012, estava reduzida a 130 000 EUR. As autoridades belgas recordam ainda que, tendo em conta a frequência com que a CFC adiantou fundos à VSL (9,5 milhões de EUR desde a criação desta última) e os resultados financeiros persistentemente dececionantes da VSL, a CFC não podia resolver as dificuldades da VSL com os recursos do grupo.

<sup>(5)</sup> Ver nota de rodapé 4.

<sup>(6)</sup> JO C 244 de 1.10.2004, p. 2.

<sup>(7)</sup> Decisão N541/2009 de 8 de fevereiro de 2010 — Suécia — *State guarantee in favour of Saab Automobile AB*.

- (36) Além disso, no que respeita ao princípio do auxílio único, à luz do qual a medida 1 seria incompatível com o ponto 72 e seguintes das Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação, uma vez que as medidas 3, 5, 6 e 7 constituem auxílios de emergência ou à reestruturação, as autoridades belgas sustentam, pelo contrário, que:
- a medida 3 (garantia de 150 000 EUR) foi concedida, em setembro de 2008, à curatela da CVSL e não à VSL, acrescentando ainda que não existiu continuidade económica entre a VSL e a CVSL.
  - a medida 5 (empréstimo de 1,5 milhões de EUR) não contém qualquer elemento de auxílio, tendo em conta a taxa de juro aplicada e a qualidade da garantia.
  - a medida 6 (aumento de capital de 1,5 milhões de EUR) não contém qualquer elemento de auxílio porque foi efetuada em simultâneo com uma injeção de capital de 5,2 milhões de EUR da CFC sob a forma de uma conversão de créditos.
  - os auxílios de montante limitado não foram concedidos a uma empresa em dificuldade e não devem ser tidos em conta na apreciação do princípio do auxílio único, além de serem claramente inferiores aos adiantamentos concedidos a partir de 2009 pela CFC.

### 3.3. O auxílio à reestruturação (medida 2)

- (37) Dado que a notificação desta medida foi retirada e que ela não foi executada pelas autoridades belgas, a presente decisão não a analisa e, por isso, as observações das autoridades belgas a seu respeito tornaram-se irrelevantes.

### 3.4. Garantia de 150 000 EUR (medida 3)

- (38) Na decisão de início do procedimento, a Comissão salientou que a garantia de 150 000 EUR foi concedida sem remuneração a uma empresa em dificuldade, visto que a CVSL estava em situação de falência. Afigura-se, como tal, que ela confere uma vantagem à CVSL, pois nenhum operador privado teria concedido essa garantia sem remuneração.
- (39) As autoridades belgas não se pronunciam sobre a classificação ou não desta medida como auxílio.
- (40) Além disso, especificaram que a garantia foi concedida à curatela e não à CVSL, em situação de falência, mas defendem que não houve continuidade económica entre a CVSL e a VSL. Consideram ter demonstrado suficientemente a rutura dessa continuidade, insistindo que o perímetro dos ativos transferidos para a VSL era superior ao detido pela CVSL e totalmente distinto deste, pelo que deve excluir-se a existência de qualquer continuidade.
- (41) As autoridades belgas recordam igualmente que os novos acionistas da VSL sempre desejaram associar a aquisição da CVSL a um projeto imobiliário e turístico de grande amplitude, o Cristal Park. No seu entender, a lógica económica da aquisição encontra-se, assim, em clara rutura com a exploração da fábrica de cristal efetuada pela CVSL, exclusivamente assente na produção de objetos em cristal.

### 3.5. A utilização e a cessão das marcas Val Saint-Lambert (medida 4)

- (42) Na decisão de início do procedimento, a Comissão assinalou que o mecanismo de remuneração da concessão feita à VSL, baseado no EBITDA futuro da empresa, parecia comportar uma vantagem económica. De facto, a Região da Valónia cede em concessão um ativo valioso sem ter nenhuma garantia de remuneração, visto que o EBITDA da VSL podia ser negativo, como nos anos anteriores, e sem esperar outro lucro, no termo da concessão, para além do ajustamento à inflação (indexação), que aliás só se produziria a partir do sexto ano. Provavelmente, um operador privado teria optado por uma remuneração que, no mínimo, incluísse uma base fixa e segura. Por outro lado, a decisão de início do procedimento punha a hipótese da existência de auxílio nas condições associadas à cessão da marca.

- (43) As autoridades belgas consideram que referir, como faz a Comissão, os maus resultados das empresas que antecederam a VSL para criticar o cálculo da remuneração recebida pela Região da Valónia em contrapartida da concessão da licença das marcas não tem fundamento.
- (44) Pelo contrário, entendem que o cálculo da remuneração pela utilização das marcas com base no EBITDA não é uma opção desprovida de lógica comercial. Na sua opinião, essa escolha é justificada pelo facto de o EBITDA ser um dos índices contabilísticos utilizados pelas autoridades da Valónia para avaliar o êxito comercial associado às vendas dos produtos de cujas marcas são proprietárias.
- (45) As autoridades belgas não apresentaram quaisquer observações sobre as condições a que obedeceria a futura venda das marcas à VSL.

### 3.6. O empréstimo de 1,5 milhões de EUR (medida 5)

- (46) Na decisão de início do procedimento, a Comissão exprimia dúvidas sobre a qualidade da garantia. Com efeito, os documentos apresentados à Comissão permitiam concluir que a hipoteca se referia, pelo menos em parte, a imóveis da VSL que tinham de ser reabilitados, sendo que o valor real desses terrenos não era conhecido e podia ser negativo. Por conseguinte, afigurava-se que a taxa de 4,7 % fixada para o empréstimo era demasiado baixa. De facto, em função da qualidade da garantia, dever-se-ia acrescentar entre 400 e 1 000 pontos de base à taxa de base de 1,778 %.
- (47) As autoridades belgas consideram que o valor das garantias era excelente porque incidia sobre a totalidade do empréstimo, baseando a sua avaliação no estudo realizado pelo Bureau Marengo em janeiro e fevereiro de 2009.

### 3.7. O aumento de capital de 1,5 milhões de EUR (medida 6)

- (48) Na decisão de início do procedimento, a Comissão observou que o aumento de capital não tinha sido decidido com base num plano de atividades, mas sim a partir de uma simples projeção financeira, que não explica a estratégia de recuperação da empresa nem a remuneração que esta tenciona pagar ao investidor, ou seja, a Região da Valónia. Acresce que esta última e a CFC não parecem estar na mesma situação, nem incorrer nos mesmos riscos. A Região da Valónia não era acionista da VSL antes desta medida e não tem qualquer interesse económico na empresa. Pelo contrário, a CFC é acionista da VSL e está interessada na sua recuperação ou, pelo menos, em limitar as suas perdas.
- (49) As autoridades belgas consideram que a VSL não se encontrava em dificuldade na altura em que esta medida foi concedida porque o acionista maioritário confiava totalmente e dava apoio financeiro à sua filial.
- (50) Acusam a Comissão de se basear na rendibilidade *ex post* de um investimento para avaliar se este constitui ou não um auxílio estatal, uma prática que seria contrária à jurisprudência europeia.
- (51) Na opinião dessas autoridades, a injeção de capital era pouco importante e concomitante à realizada pelos acionistas da CFC. Entendiam também que, embora a Região da Valónia não fosse acionista da VSL, beneficiava economicamente do aumento de capital porque lhe interessava apoiar a atividade da empresa de modo que esta recuperasse e a reembolsasse do empréstimo.

### 3.8. Os auxílios *de minimis* (medida 7)

- (52) Na decisão de início do procedimento, a Comissão considerou que a VSL parecia estar em dificuldade desde 2009 até à atualidade e, por conseguinte, não podia beneficiar deste tipo de auxílio.
- (53) As autoridades belgas sustentam que a VSL não deve ser classificada como empresa em dificuldade porque é uma empresa recém-criada, com menos de três anos, e que beneficiou da confiança do seu acionista maioritário até ao processo de reorganização judicial. Defendem, por isso, que estas medidas estão abrangidas pelo âmbito de aplicação do Regulamento *de minimis* e não podem ser consideradas como auxílios.

### 3.9. Despoluição dos imóveis da VSL no âmbito do projeto Cristal Park e disponibilização gratuita de alguns imóveis à VSL pela SPAQUE (medida 8)

- (54) Na decisão de início do procedimento, a Comissão considerou que a Spaque se tinha comprometido a comprar imóveis sem saber quanto custaria a sua reabilitação.
- (55) As autoridades belgas explicam que, no que se refere aos custos de despoluição, a legislação da Valónia limita as obrigações dos proprietários de imóveis poluídos em caso de poluição histórica e em função das zonas de afetação nas quais os imóveis estão situados em relação aos planos de ordenamento do território. As autoridades belgas alegam também que, ainda que a VSL tivesse a obrigação de proceder à despoluição, esta apenas teria de reabilitar o sítio por forma a torná-lo compatível com o uso para ele previsto no plano de ordenamento do setor onde está situado, ou seja, com um uso industrial. Consequentemente, os custos de despoluição de um sítio devem ser avaliados à luz da afetação em vigor no momento da venda, neste caso, da sua utilização industrial. As autoridades belgas consideram que a avaliação dos custos foi efetuada pelo relatório GEOLYS e que eles foram subsequentemente deduzidos do preço de venda.
- (56) As autoridades belgas explicam ainda que, após a compra dos imóveis pela SPAQUE, a execução dos trabalhos de despoluição dos imóveis será financiada por uma autoridade pública, a SPAQUE, com a ajuda de fundos públicos. Nos termos das Orientações relativas a auxílios estatais à proteção ambiental, os trabalhos de limpeza efetuados por uma autoridade pública em um ou mais terrenos que lhe pertençam não constituem auxílios estatais.
- (57) Quanto à disponibilização gratuita dos imóveis à VSL, as autoridades belgas consideram que se refere a imóveis pertencentes à SPECI, uma sociedade anónima de capital privado.

#### 4. OBSERVAÇÕES DE TERCEIROS INTERESSADOS SOBRE A DECISÃO DE INÍCIO DO PROCEDIMENTO

- (58) A Comissão não recebeu quaisquer observações.

#### 5. APRECIACÃO DO AUXÍLIO

##### 5.1. Apreciação da existência de auxílio na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE

- (59) O artigo 107.º, n.º 1, do TFUE determina que são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções.
- (60) Resulta desta disposição que, para serem consideradas auxílios estatais, as medidas em análise devem i) ter origem estatal, isto é, serem provenientes de recursos estatais e imputáveis ao Estado, ii) proporcionar uma vantagem económica ao seu beneficiário, iii) ser seletivas e iv) ser suscetíveis de falsear a concorrência e afetar as trocas comerciais entre Estados-Membros.
- (61) A Bélgica não se opôs a que o auxílio de emergência (medida 1) fosse classificado como auxílio, facto que a Comissão assinalou na decisão de início do procedimento. Quanto à medida 2, a Bélgica retirou a respetiva notificação depois de o procedimento formal de investigação ter sido iniciado, pelo que essa medida não é objeto de análise na presente decisão. Contudo, a Bélgica contesta que tal classificação seja aplicada às medidas n.ºs 3 a 6, 7 e 8, entendendo que estas medidas não proporcionariam qualquer vantagem económica ao seu beneficiário, ou que essa vantagem seria *de minimis*.

##### 5.1.1. Presença de recursos estatais

Medidas 1, 3, 5 e 6

- (62) A medida 1 (empréstimo de um milhão de EUR), a medida 3 (garantia de 150 000 EUR), a medida 5 (empréstimo de 1,5 milhões de EUR) e a medida 6 (aumento de capital de 1,5 milhões de EUR) foram concedidas pela SOGEPa em nome da Região da Valónia. Uma vez que se trata de uma empresa inteiramente pública, pode considerar-se que os seus recursos são recursos estatais, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE <sup>(8)</sup>.

<sup>(8)</sup> Ver acórdão de 16 de maio de 2002 no processo C-482/99, *França/Comissão*, Col. 2002, p. I-4397, EU:C:2002:294, n.º 38).



## Medida 4

- (63) A Comissão observa que a convenção que outorga à VSL uma concessão exclusiva e ilimitada de utilização das marcas Val Saint-Lambert e organiza a sua cessão foi celebrada entre a VSL e a Região da Valónia. Esta medida, bem como os termos da futura venda das marcas, implicam a existência de recursos estatais.

## Medida 7

- (64) As informações transmitidas pelas autoridades belgas também levam a crer que os auxílios que estas classificam como *de minimis* foram igualmente concedidos por uma autoridade ou empresa pública, sem que a Bélgica especifique, todavia, se se trata da Região da Valónia ou da SOGEPa. De qualquer modo, trata-se de recursos estatais e, aliás, as autoridades belgas não contestam a origem estatal dessas medidas.

## Medida 8

- (65) A Comissão constata que a Spaque é uma empresa de capitais públicos, filial da Société Régionale d'Investissement de Wallonne (SRIW), e que os fundos destinados à despoluição dos imóveis da VSL já lhe foram concedidos pelo Governo da Valónia <sup>(9)</sup>. A compra dos terrenos da VSL pela Spaque e a disponibilização gratuita de parte destes implica a presença de recursos estatais.

## 5.1.2. Critério da imputabilidade

- (66) Para apreciar a imputabilidade, o Tribunal de Justiça baseia-se num «conjunto de indícios resultante das circunstâncias do caso concreto e do contexto no qual essa medida ocorreu» <sup>(10)</sup>.
- (67) Dois organismos públicos da Região da Valónia, que atuam em nome desta, a SOGEPa e a Spaque, procederam à concessão das medidas enunciadas no ponto 2.2 *supra*.
- (68) A SOGEPa, Société Wallonne de Gestion et de Participations, é uma sociedade anónima de capitais públicos, detida a 100 % pela Região da Valónia, responsável por assegurar a aplicação das decisões do Governo da Valónia em matéria de intervenção nas sociedades comerciais e pela gestão dessas intervenções. Nasceu da fusão, em 1999, da Société Wallonne pour la Sidérurgie (SWS) e da Société pour la Gestion de Participations de la Région Wallonne dans des Sociétés Commerciales (SOWAGEP).
- (69) A SOGEPa age por incumbência do Governo da Valónia. O artigo 3.º, n.º 1, dos seus estatutos dispõe que «A sociedade tem por objeto o cumprimento de todas as missões que lhe são confiadas pelo Governo da Valónia, [...]. Neste quadro, assegura, nomeadamente, a aplicação das decisões de intervenção nas sociedades comerciais tomadas pelo Governo da Valónia e a gestão das participações, obrigações, adiantamentos ou interesses que a Região da Valónia ou ela própria venham a deter em tais sociedades.»
- (70) Criada em 1991, a Spaque procede à despoluição de aterros e terrenos industriais poluídos, estando incumbida de fazer um inventário dos sítios poluídos da Valónia. A Spaque é uma filial da Société Régionale d'Investissement de la Wallonie (SRIW), detida a 98,66 % pela Região da Valónia, e a sua missão é contribuir para o desenvolvimento da economia da região, apoiando financeiramente as empresas valãs ou implantadas na Valónia que realizem projetos industriais ou prestem serviços suscetíveis de gerar valor acrescentado.
- (71) Nos termos do contrato de gestão celebrado em julho de 2007 entre o Governo da Valónia e a Spaque, para o período de 2008-2012 e renovado em outubro de 2012 por mais seis meses, as atividades da Spaque são executadas no âmbito das missões delegadas que a Região da Valónia lhe confia. Neste quadro, atua sob as ordens da Região, que determina, nomeadamente, a lista dos sítios prioritários e os mandatos de reabilitação específicos.
- (72) À luz destas informações, a Comissão considera que a Região da Valónia toma as decisões que são seguidamente executadas pela SOGEPa. Quanto à Spaque, afigura-se que a Região, através das missões delegadas, pode intervir diretamente nas atividades exercidas por essa empresa.

<sup>(9)</sup> Por decisão de 27 de abril de 2012 do ministro responsável pelo ordenamento do território.

<sup>(10)</sup> TJUE, 16 de maio de 2002, processo C-482/99, *República Francesa/Comissão*.

- (73) Consequentemente, a Comissão conclui, nesta fase do procedimento, que as medidas em análise implicam recursos estatais e são imputáveis ao Estado.

#### 5.1.3. Critério da seletividade

- (74) A condição referente à seletividade está claramente preenchida. A Comissão verificou, na decisão de início do procedimento, que as medidas em análise foram todas concedidas a uma única empresa, a VSL, ou à curatela da CVSL, no caso da medida n.º 3 (garantia de 150 000 EUR).

#### 5.1.4. Existência de uma vantagem económica

- (75) Importa agora examinar o critério da vantagem económica, tanto em relação ao auxílio de emergência como às outras medidas analisadas, em função das observações que as autoridades belgas formularam a respeito da decisão de início do procedimento.

#### Medida 1: auxílio de emergência de um milhão de EUR

- (76) O auxílio de emergência, concedido sob a forma de um empréstimo de um milhão de EUR à taxa de juro de 3,07 %, acrescida de 100 pontos de base a título de remuneração da SOGEPa, confere uma vantagem económica à VSL. Efetivamente, este empréstimo foi concedido sem qualquer garantia a uma empresa em dificuldade, que dois meses antes tinha apresentado um pedido de reorganização judicial (ver ponto 5.2.1). Tal como as autoridades belgas reconheceram, a VSL — sendo uma empresa em dificuldade — nunca teria conseguido obter um empréstimo de um banco privado. Por conseguinte, esta medida conferiu à VSL uma vantagem de um milhão de EUR (o valor do empréstimo).

#### Medida 3: garantia de 150 000 EUR

- (77) As dúvidas da Comissão respeitavam à conformidade desta intervenção pública com o princípio do investidor privado numa economia de mercado.
- (78) Nas suas observações, as autoridades belgas não abordaram o critério da vantagem económica, limitando-se a discutir a presença ou não de uma continuidade económica entre a CVSL e a VSL.
- (79) De acordo com as informações de que finalmente a Comissão dispõe, esta garantia referia-se a um empréstimo de 300 000 EUR concedido pelo ING à curatela da CVSL e ascendeu a 150 000 EUR, sem remuneração. O empréstimo visava permitir que a CVSL continuasse em atividade até à sua eventual aquisição.
- (80) A Comissão lembra que as autoridades belgas a informaram de que não foi estabelecida nem assinada qualquer convenção de garantia entre as partes interessadas, na altura da sua concessão. Por conseguinte, o único elemento de que dispõe é uma carta da SOGEPa, datada de 24 de setembro de 2008 e dirigida ao ING, na qual a SOGEPa confirma a sua garantia de cobertura das eventuais perdas resultantes do prosseguimento das atividades, num montante de 150 000 EUR. A Comissão constata, portanto, que a SOGEPa concedeu uma garantia à curatela de uma empresa em situação de falência, sem qualquer remuneração. Além disso, as autoridades belgas declararam que o ING condicionou a concessão do empréstimo à obtenção da garantia. À luz destes elementos, a Comissão considera, por conseguinte, que, sem a intervenção do Estado, o empréstimo não teria sido concedido na sua totalidade. A Comissão observa, por outro lado, que a Região da Valónia não tinha qualquer vínculo jurídico ou comercial direto com a CVSL, não sendo sua acionista direta, nem indireta (através da SOGEPa). Por conseguinte, não tinha qualquer interesse comercial em conceder-lhe essa garantia não remunerada.
- (81) A Comissão conclui deste facto que a concessão dessa garantia sem remuneração conferiu uma vantagem à CVSL, correspondente ao prémio que uma empresa privada teria exigido para conceder uma garantia em circunstâncias semelhantes e ao qual a SOGEPa renunciou.
- (82) As autoridades belgas alegaram que a curatela reembolsou integralmente o empréstimo de 300 000 EUR em 28 de julho de 2009, com os fundos disponíveis e recorrendo à garantia de 150 000 EUR.

- (83) O montante do auxílio corresponde, assim, à diferença entre a taxa de juro do empréstimo que a curatela da CVSL teria pago no mercado se a garantia estatal não existisse e a taxa de juro que efetivamente pagou graças à garantia.
- (84) Esta abordagem está conforme com o ponto 4.2. da Comunicação da Comissão relativa à aplicação dos artigos 87.º e 88.º do Tratado CE aos auxílios estatais sob forma de garantias <sup>(11)</sup>: «O equivalente-subvenção pecuniário de uma garantia deve corresponder, no caso de uma garantia particular, à diferença entre o preço de mercado da garantia e o preço efetivamente pago. No caso de o mercado não oferecer garantias para o tipo de operação em causa, não existe qualquer preço de mercado relativo à garantia. Nesse caso, o elemento de auxílio deve ser calculado de forma idêntica ao de um empréstimo em condições favoráveis, nomeadamente como a diferença entre a taxa de juro de mercado que a empresa teria de pagar na ausência da garantia e a taxa de juro obtida graças à garantia estatal, após dedução dos eventuais prémios pagos».
- (85) Este montante deve ser calculado utilizando a fórmula seguinte:

$$\text{Montante do auxílio} = (14,59 \% - 10,75 \%) \times 300\,000 \times 343/365 = 10\,825,64 \text{ EUR}$$

- (86) O valor de 14,59 % é obtido da seguinte forma: 4,59 % (taxa de base na Bélgica em agosto de 2008 <sup>(12)</sup>) aos quais se devem adicionar 1 000 pontos de base devido à situação da CVSL (cuja notação é CCC com um baixo nível de garantias <sup>(13)</sup>). 10,75 % representa a taxa de juro do empréstimo do ING e 343 dias é o período da concessão do empréstimo até ao seu reembolso.

#### Medida 4: cessão e utilização das marcas Val Saint-Lambert

- (87) A Comissão manifestou dúvidas quanto à conformidade das condições de venda e remuneração da utilização das marcas pela VSL (remuneração equivalente a 1,5 % do EBITDA nos cinco primeiros exercícios fiscais e a 5 % a partir do sexto exercício) <sup>(14)</sup> com o princípio do investidor privado numa economia de mercado.
- (88) A convenção de 29 de janeiro de 2009 entre a Compagnie Financière du Val, detida pela Região da Valónia, e a VSL prevê a concessão de uma licença exclusiva de utilização das marcas e define as condições de recompra das marcas pela VSL (ver considerando 19 e seguintes).
- (89) A Comissão verifica que a licença exclusiva de utilização das marcas obedece a condições que não teriam sido exigidas por um operador privado. De facto, a Região da Valónia exigiu à VSL a seguinte contrapartida: «Esta licença de utilização poderá ser rescindida a qualquer momento, de pleno direito e sem pré-aviso por parte da Região da Valónia, caso a VSL (ou os seus legítimos sucessores) não a justifiquem com uma produção fabril no sítio de Val Saint-Lambert, em Seraing, de artigos de cristal com elevado valor acrescentado e a manutenção em atividade de, no mínimo, 60 % do emprego em equivalente a tempo inteiro, excluindo o desemprego temporário por motivos económicos, existente à data da falência da CVSL [...]». A Comissão constata que a Região impõe à VSL, a título de contrapartida da concessão da licença exclusiva, uma obrigação de manter a produção no sítio de Seraing e uma obrigação de manter um nível de emprego previamente determinado. Estas condições influenciaram a remuneração da licença e o preço da futura venda das marcas.
- (90) A Comissão considera que as condições de carácter político (manutenção da atividade em Seraing e de um certo nível de emprego) baixaram a remuneração da utilização da licença e o preço de venda. Por conseguinte, não pode considerar-se que a remuneração de 1,5 % do EBITDA nos cinco primeiros exercícios fiscais e de 5 % a partir do sexto exercício esteja conforme com um preço de mercado. Também não pode considerar-se que o preço de [700 000-1 000 000] EUR proposto pelos adquirentes em outubro de 2008 no âmbito do processo de aquisição seja um preço de mercado, devido às condições acima mencionadas, que um investidor privado numa economia de mercado não teria imposto e que poderão ter dissuadido alguns investidores de apresentarem uma proposta.
- (91) O montante do auxílio resultante da utilização das marcas corresponde à diferença entre a remuneração que um investidor privado teria proposto sem as condições políticas impostas pela Região da Valónia e a remuneração efetivamente aplicada. No quadro do processo de recuperação, as autoridades belgas deverão nomear um perito independente, qualificado para realizar este tipo de avaliação, selecionado através de um processo aberto e

<sup>(11)</sup> JO C 155 de 20.6.2008, p. 10.

<sup>(12)</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/base\\_rates\\_eu27\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/base_rates_eu27_en.pdf)

<sup>(13)</sup> Comunicação da Comissão sobre a revisão do método de fixação das taxas de referência e de atualização (JO C 14 de 19.1.2008, p. 6).

<sup>(14)</sup> Ver considerandos 21 a 23.

transparente, e nomeado em concertação com a Comissão. O perito produzirá um estudo para determinar a remuneração de acordo com os métodos geralmente utilizados e aceites na gestão dos ativos de propriedade intelectual.

- (92) A medida relativa à cessão das marcas nunca chegou a ser aplicada devido à falência da VSL, continuando a Região da Valónia a ser proprietária das mesmas. Em consequência, a Comissão considera que não há motivo para ordenar a sua recuperação.

Medida 5: empréstimo de 1,5 milhões de EUR

- (93) A Comissão pôs em causa o valor atribuído à garantia do empréstimo e à taxa de juro, considerando que o valor real dos terrenos dados em garantia podia ser inferior, ou mesmo negativo, por ser necessário despoluir esses terrenos, ou pelo menos parte deles.
- (94) Efetivamente, a Comissão conclui, dos documentos que lhe foram apresentados, que a hipoteca incidia parcialmente sobre imóveis da VSL que tinham de ser reabilitados e despoluídos, se fossem vendidos. As autoridades belgas responderam que, quando o relatório pericial foi elaborado, o proprietário dos imóveis em causa não estava sujeito a nenhuma obrigação legal e, por isso, a fixação do valor dos imóveis não tinha de contabilizar os eventuais custos de despoluição.
- (95) Nas suas observações à decisão de início do procedimento, as autoridades belgas apresentaram um estudo efetuado em janeiro e fevereiro de 2009 pelo gabinete Marengo, que avaliou em 3 137 000 EUR o valor de mercado dos ativos imobiliários cobertos pela hipoteca. Em caso de venda pública voluntária, o valor desses ativos seria de 2 871 000 EUR e, em caso de venda pública acelerada, de 1 915 000 EUR. As autoridades belgas concluíram desse estudo que o valor da garantia era excelente porque incidia sobre a totalidade do empréstimo em causa.
- (96) Por outro lado, o relatório de gestão do Conselho de Administração anexado às contas financeiras anuais do exercício fiscal encerrado em 31 de dezembro de 2009 especifica que o relatório do Estudo Marengo, que avaliou os ativos imobiliários da VSL a preços de 2009, indica que os valores determinados só são exatos se os terrenos e edifícios estiverem despoluídos, o que ainda não acontece. O relatório refere seguidamente que a VSL recebeu da sociedade responsável pelo desenvolvimento do projeto Cristal Park uma proposta de compra do conjunto dos terrenos e edifícios «no estado em que se encontram», por um montante de 2 000 000 EUR. Para ser mais realista, o Conselho de Administração decidiu então inscrever no balanço o valor correspondente à proposta intermédia entre a venda pública acelerada e a venda voluntária dos terrenos e imóveis despoluídos.
- (97) A Comissão entende, por conseguinte, que face à presença de uma avaliação efetuada por um perito independente e de uma proposta de compra, as garantias podem ser consideradas elevadas.
- (98) Além disso, a Bélgica não conseguiu fornecer à Comissão o balanço contabilístico da empresa em 31 de agosto de 2009, data da concessão do empréstimo, devido a um problema informático ocorrido no verão de 2009. Não sendo possível conhecer a situação financeira da empresa em 31 de agosto de 2009, a Comissão baseou-se na existente em 31 de dezembro de 2009, data em que a VSL acusava prejuízos de 2 milhões de EUR, para um capital social inicial do mesmo montante. Além disso, a empresa possuía existências importantes, no valor de 3 milhões de EUR, e dívidas de 5,759 milhões de EUR. O EBITDA da VSL era negativo. Por conseguinte, e não tendo a Bélgica apresentado outros elementos, a Comissão conclui que a VSL se encontrava numa situação financeira difícil, apesar das constantes injeções de capital efetuadas pelo seu acionista maioritário. Considera ainda, à luz das informações contabilísticas acima mencionadas, que no momento em que o empréstimo foi concedido, a notação da VSL era de CCC, de acordo com a Comunicação da Comissão sobre a revisão do método de fixação das taxas de referência e de atualização (a seguir designada «Comunicação sobre as taxas de referência») <sup>(15)</sup>.
- (99) A Comissão constata que as autoridades belgas fixaram em 4,7 % a taxa de juro do empréstimo concedido em 31 de agosto de 2009. A Comunicação sobre as taxas de referência prevê uma majoração em 400 pontos de base da taxa de 1,77 % <sup>(16)</sup> aplicável na Bélgica no momento da concessão do empréstimo a uma empresa cuja notação fosse classificada como CCC e que fornecesse uma garantia elevada, o que dá uma taxa de 5,77 % (1,77 % + 400 pontos de base).

<sup>(15)</sup> JO C 14 de 19.1.2008, p. 6.

<sup>(16)</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/reference\\_rates.html](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/reference_rates.html)

- (100) A Comissão verifica que a taxa do empréstimo concedido em 31 de agosto de 2009, por um período de 7 anos, e que a Região da Valónia, representada pela SOGEPa, fixou em 4,7 %, é inferior ao limiar de 5,77 % fixado pela Comunicação, concluindo que existe um elemento de auxílio em benefício da VSL.
- (101) Esse elemento de auxílio corresponde a 1,07 %, isto é, à diferença entre as duas taxas (5,77 % – 4,7 %), ou seja, 16 050 EUR por ano.

Medida 6: aumento de capital de 1,5 milhões de EUR

- (102) A Comissão pôs em causa o suposto carácter *pari passu* da medida e a conformidade da mesma com o princípio do investidor privado numa economia de mercado, devido, por um lado, à situação económica e financeira da empresa na altura do aumento de capital e, por outro lado, ao carácter muito sumário dos documentos apresentados pelas autoridades belgas para fundamentar essa medida.
- (103) Nas suas observações, as autoridades belgas alegam que a Comissão não pode basear-se na rendibilidade *ex post* de um investimento para o classificar como auxílio estatal. Alegam igualmente que, mesmo não sendo acionista, a Região tinha interesse em apoiar a atividade da VSL por ser um importante credor desta empresa (ver medida 4).
- (104) Ora, a Comissão constata que, enquanto a Região da Valónia procede a uma injeção de capital, a CFC concede um empréstimo à sua própria filial, ficando detentora desse crédito. Ao contrário do que afirmam as autoridades belgas, a intervenção da Região em 17 de março de 2011 não foi concomitante com a da acionista CFC. Na verdade, a injeção de capital de 5,2 milhões de EUR efetuada pela CFC é constituída pela soma de vários adiantamentos concedidos entre 25 de maio de 2009 e 29 de março de 2011. Acresce que a Região da Valónia e a CFC não estão na mesma situação, nem correm os mesmos riscos. A Região da Valónia não era acionista da VSL antes desta medida, ao passo que a CFC era acionista da VSL e tinha interesse na sua recuperação ou, pelo menos, na limitação das suas perdas. Por conseguinte, a Comissão considera que o aumento de capital não pode ser considerado *pari passu*.
- (105) O facto de a Região da Valónia ter concedido um empréstimo dois anos antes não basta para justificar o carácter prudente do aumento de capital. Além disso, o facto de a Região da Valónia deter parte de um crédito, inicialmente de 280 000 EUR, mas decerto menos avultado aquando do aumento de capital, visto que as autoridades belgas especificaram que o empréstimo foi reembolsado pela VSL em frações anuais de 35 000 EUR a partir de 5 de outubro de 2008, e de ter concedido um empréstimo de 1,5 milhões de EUR em 2009 não justifica o carácter prudente de um investimento suplementar de 1,5 milhões de EUR numa empresa cuja situação financeira continuava a degradar-se (ver ponto 5.2.1).
- (106) A Comissão observa ainda que o aumento de capital não foi decidido com base num plano de atividades, mas sim a partir de uma mera projeção financeira de uma página, que não dá qualquer explicação sobre a estratégia de recuperação da empresa nem sobre a remuneração que esta tenciona pagar ao investidor, ou seja, à Região da Valónia. Ora, no exercício de 2008-2009 já era notório que a empresa se encontrava numa situação económica e financeira difícil (ver medida 4). Um simples aumento do volume de negócios não pode, só por si, justificar um aumento de capital de 1,5 milhões de EUR, sem que sejam tomados em consideração outros critérios, como o EBITDA ou o nível de endividamento da empresa.
- (107) Por conseguinte, o aumento de capital não pode ser equiparado ao comportamento de um investidor privado numa economia de mercado, mas sim a um auxílio de 1,5 milhões de EUR, correspondente à totalidade do aumento de capital.

Medida 7: auxílios precedentes de montante limitado

- (108) A medida 7 agrupa vantagens concedidas à VSL num montante total de 197 503,04 EUR. A Comissão considera que estas não preenchem todos os critérios previstos pelo artigo 107.º, n.º 1, do Tratado para serem consideradas auxílios, na sequência da entrada em vigor do Regulamento (UE) n.º 1407/2013<sup>(17)</sup>. O regulamento dispõe, no seu artigo 7.º, que é aplicável aos auxílios concedidos antes da sua entrada em vigor, se preencherem os requisitos nele previstos.

<sup>(17)</sup> Regulamento (UE) n.º 1407/2013, de 18 de dezembro de 2013, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia aos auxílios *de minimis* (JO L 352 de 24.12.2013, p. 1).

- (109) O beneficiário não é uma empresa cujo setor de atividade esteja abrangido pelas exceções enunciadas no artigo 1.º do enquadramento dos auxílios estatais à PME. Em conformidade com o disposto no artigo 3.º, n.º 1, do supracitado regulamento, as autoridades belgas confirmaram que o montante total das medidas concedidas pela Região não excede 200 000 EUR ao longo de três exercícios fiscais. A monitorização prevista no artigo 6.º do regulamento foi efetuada pela SOGEP. A Comissão conclui deste facto que as medidas em apreço preenchem os requisitos do regulamento. Além disso, devido à sua forma (subvenções), pode considerar-se que essas medidas são transparentes, na aceção do artigo 4.º do regulamento. Por último, ao contrário do regulamento anterior, o regulamento atualmente em vigor não exclui os auxílios *de minimis* a empresas em dificuldade.
- (110) Considera-se, por conseguinte, que as medidas em análise não satisfazem todos os requisitos do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado e não constituem auxílios.

Medida 8: despoluição dos imóveis da VSL no âmbito do projeto Cristal Park e disponibilização gratuita de alguns imóveis à VSL pela SPAQUE

- (111) A Comissão pôs em causa que o preço de venda dos terrenos e imóveis comprados pela Spaque, ou seja, 2 040 000 EUR, fosse um preço de mercado, devido à incerteza em torno da avaliação dos custos de limpeza imputados à VSL. Questionou também a disponibilização à VSL, a título gratuito, dos imóveis pertencentes à SPAQUE.
- (112) A Comissão estabeleceu a seguinte cronologia dos factos:
- Abril de 2011: elaboração, pelo Antea Group, de um documento intitulado: «Investigations des caractérisations de mise en priorité, dossier technique, cahier technique n.º 6: interprétation des résultats», (Investigações das caracterizações usadas na definição de prioridades, processo técnico, caderno técnico n.º 6: interpretação dos resultados), que descreve e localiza pormenorizadamente a poluição dos solos.
  - Dezembro de 2011: elaboração da nota de 2011, com o objetivo de «encontrar soluções que permitam limpar os terrenos e alguns edifícios atualmente pertencentes à empresa Val Saint-Lambert (VSL SA)». Os trabalhos de limpeza e despoluição são avaliados em ± 7,5 milhões de EUR.
  - Agosto de 2012: relatório do gabinete especializado GEOLYS, de 23 de agosto de 2012, constituído por uma carta de uma página com os seguintes esclarecimentos: «Esta avaliação baseia-se unicamente no estudo preliminar do Antea Group (março de 2011) e nas hipóteses seguintes: [...]». Os custos de despoluição são avaliados em 219 740 milhões de EUR.
  - Dezembro de 2012: a SPAQUE (Société Publique d'Aide à la Qualité de l'Environnement) adquire os imóveis por 2 040 000 EUR (avaliação estabelecida pelo gabinete independente Cushman & Wakefield) menos os custos de despoluição, avaliados em 220 000 EUR, ou seja, por 1 820 000 EUR. Simultaneamente, a SPAQUE concedeu à câmara municipal de Seraing, de acordo com uma convenção já redigida mas ainda não assinada, uma opção de compra dos mesmos imóveis por 2 090 000 EUR. A câmara municipal comprometeu-se, numa segunda convenção, já redigida mas ainda não assinada, a transferir essa opção de compra para a SPECI.
  - Janeiro de 2014: as autoridades belgas informaram a Comissão de que os trabalhos de despoluição e limpeza ainda não tinham começado e que a SPAQUE ainda está a concluir o estudo de caracterização da poluição existente no sítio.

- (113) A Comissão está, neste caso, confrontada com dois documentos que avaliam diferentemente os custos de despoluição.
- (114) As autoridades belgas invocaram as razões seguintes para descartar a nota de dezembro de 2011. Em primeiro lugar, consideram que os trabalhos de limpeza e despoluição nela visados não se destinam a aumentar a segurança do sítio com vista à sua presente utilização industrial, mas sim a permitir o desenvolvimento da aldeia temática comercial no setor dos artigos para o lar, decoração e lazer, correspondente a uma utilização prevista para o sítio. Segundo afirmam, esta nota destinava-se a uso interno, não tendo sido elaborada por um perito autorizado, e refere-se em parte a terrenos que não foram cedidos à SPAQUE. As autoridades belgas especificam, finalmente, que a nota se baseia num estudo de orientação que se limita a verificar a eventual existência de poluição e a fornecer a respetiva descrição. A nota refere também que o estudo de caracterização <sup>(18)</sup> ainda estava em curso.

<sup>(18)</sup> Segundo as autoridades belgas, o estudo de caracterização descreve e localiza detalhadamente a poluição do solo, a fim de permitir que a administração se pronuncie sobre a necessidade e as modalidades de limpeza.

- (115) As autoridades belgas alegam seguidamente que os edifícios mencionados na nota de dezembro de 2011 não são identificáveis e explicam que eles têm uma superfície total de  $\pm 67\,000\text{ m}^2$ , superior, portanto à superfície total ( $50\,299\text{ m}^2$ ) dos edifícios mencionados no ato de venda de 13 de dezembro de 2012. No seu entender, esta diferença de  $17\,000\text{ m}^2$  implicaria uma diminuição dos custos de limpeza. Acrescentam ainda que o núcleo central do antigo sítio industrial, ou seja, os edifícios 18, 19, 22 e 22A, não está incluído na venda à Spaque, continuando a pertencer à VSL, e que é precisamente nesses imóveis que a poluição gerada pela atividade industrial está concentrada.
- (116) A Comissão verifica, em primeiro lugar, que em maio de 2012 o preço de venda foi estimado por um gabinete especializado independente num montante de 2 090 000 EUR. O relatório refere também que os custos da despoluição estão a ser avaliados por um gabinete de estudos especializado, mandatado pelo atual proprietário do sítio. Por conseguinte, esses custos de despoluição foram igualmente avaliados por um perito independente e especializado, o gabinete GEOLYS.
- (117) Na sua resposta de 23 de maio de 2014, as autoridades belgas confirmaram que os terrenos e imóveis avaliados pelo relatório GEOLYS eram efetivamente os mesmos que tinham sido vendidos em 13 de dezembro de 2012. Além disso, as autoridades belgas esclareceram que, em caso de poluição histórica e em função das zonas de afetação onde os terrenos e imóveis poluídos estão situados nos planos de ordenamento, a legislação aplicável na Valónia limita a amplitude das obrigações impostas aos proprietários de terrenos ou imóveis poluídos. Por conseguinte, apenas se devem ter em conta, e deduzir do valor dos terrenos e imóveis, os custos da despoluição do sítio destinada a torná-lo conforme com a afetação em vigor no momento da venda, ou seja, com a sua utilização industrial. A Comissão salienta que a comunicação do GEOLYS menciona expressamente que os custos foram avaliados com vista à afetação industrial do sítio.
- (118) À luz do que precede, a Comissão conclui que o preço a que os imóveis da VSL foram vendidos à Spaque (correspondente ao preço de venda avaliado por um perito menos os custos de despoluição avaliados pelo gabinete Geolys) é um preço de mercado e não comporta elementos de auxílio.
- (119) Quanto à disponibilização gratuita de certos imóveis pela Spaque, as autoridades belgas justificam-na com o compromisso assumido pela VSL de colaborar com a SPAQUE na transmissão de todas as informações úteis e necessárias para os trabalhos de renovação e despoluição a realizar no sítio.
- (120) Em primeiro lugar, a Comissão recorda que as autoridades belgas mencionaram nas suas observações que os imóveis pertencem à SPECI, mas a convenção de disponibilização gratuita foi celebrada entre a SPAQUE e a VSL, sem a participação da SPECI. Aliás, as ditas autoridades não apresentaram qualquer prova de que a SPECI fosse proprietária desses imóveis.
- (121) Por outro lado, a Comissão constata que essa justificação não foi acompanhada de qualquer elemento demonstrativo de que o montante das rendas a que a SPAQUE renunciou voluntariamente era equivalente ao compromisso da VSL. Na verdade, as autoridades belgas não informam se esse compromisso foi efetivamente cumprido, nem de que modo foi executado.
- (122) Por conseguinte, a Comissão considera que a disponibilização gratuita dos terrenos mencionados na convenção de disponibilização a título precário de parte da «Cristalleries du Val Saint-Lambert», de 11 de dezembro de 2012, confere uma vantagem à VSL.
- (123) O montante do auxílio corresponde ao montante das rendas que a VSL teria de pagar nas condições de arrendamento existentes no mercado. Este montante deve ser calculado com base no imposto predial (indexado), definido pelas autoridades belgas competentes [ou seja, a Administration du Cadastre, de l'Enregistrement et des Domaines (ACED)], de cada imóvel arrendado e em função do período de arrendamento. A Comissão considera que o imposto predial (indexado) constitui uma base razoável para estimar o valor locativo dos bens em causa porque ele é determinado por forma a refletir o rendimento líquido médio que um bem imobiliário proporcionaria ao seu proprietário anualmente, tendo em conta o mercado de arrendamento. No quadro do processo de recuperação, as autoridades belgas podem apresentar provas de que é necessário corrigir esse montante para ter em conta as especificidades dos bens em causa, com base no parecer de um perito independente e autorizado, a aprovar pela Comissão.

### 5.1.5. Afetação da concorrência e das trocas comerciais entre Estados-Membros

- (124) No que toca às condições relativas à afetação da concorrência e das trocas comerciais entre Estados-Membros, a Comissão observa que a União Europeia tem numerosos produtores de cristal e objetos em cristal, utilizados como acessórios funcionais ou como objetos de arte ou de luxo. Das informações transmitidas pela Bélgica, conclui-se que, por exemplo, as seguintes empresas têm uma produção, pelo menos em parte, semelhante à VSL: Baccarat (França), Saint-Louis (França), Lalique (França), Daum (França), Arc International (França), Montbronn (França) e Bohemian glassworks (República Checa). A Comissão observa que a produção destas empresas e dos outros operadores do mercado é objeto de trocas comerciais entre Estados-Membros.
- (125) Tratando-se mais especificamente da medida 3 (garantia de 150 000 EUR) e da medida 5 (empréstimo de 1,5 milhões de eu EUR), o montante do auxílio, mesmo não podendo ser exatamente calculado devido à ausência de alguns dados, é inferior ao limiar dos auxílios *de minimis*. Contudo, a Comissão considera que esta medida não pode ser classificada como auxílio *de minimis* e que afeta a concorrência e as trocas comerciais entre os Estados-Membros. De facto, as medidas concedidas em 2008 e 2009 não podem ser classificadas como auxílios *de minimis* porque o regulamento em vigor até 31 de dezembro de 2013 <sup>(19)</sup> impedia que este tipo de auxílios fosse concedido às empresas em dificuldade. A CVSL encontrava-se em processo de falência no momento em que a garantia foi concedida. Além disso, o novo regulamento em vigor desde 1 de janeiro de 2014 <sup>(20)</sup> só se aplica, tal como o anterior, aos auxílios transparentes, sendo que a garantia em apreço não pode ser considerada como tal. Com efeito, o regulamento enuncia no seu artigo 4.º, n.º 6, alínea a), que: «Os auxílios incluídos em garantias são considerados auxílios *de minimis* transparentes, se: [...] o beneficiário não estiver sujeito a processo de insolvência [...]». Tal como já foi demonstrado, a CVSL estava em processo de falência quando a garantia foi concedida. Quanto ao empréstimo, o artigo 4.º, n.º 3, alíneas a) e b), prevê que «Os auxílios incluídos em empréstimos são considerados auxílios *de minimis* transparentes se: [...] o beneficiário não estiver sujeito o processo de insolvência [...] e [...] o empréstimo estiver garantido por obrigações titularizadas cobrindo pelo menos 50 % do empréstimo e o montante do empréstimo for de 1 000 000 EUR [...] pelo prazo de cinco anos, ou de 500 000 EUR [...] pelo prazo de dez anos». Este último requisito não é satisfeito pelo empréstimo em análise.
- (126) Além disso, a Comissão considera que o conceito de auxílio estatal não exige que a distorção da concorrência ou a afetação das trocas comerciais seja sensível ou concreta. O facto de o montante do auxílio ser reduzido ou de a empresa beneficiária ter uma dimensão modesta não basta para excluir a existência, ou ameaça, de distorção da concorrência, desde que a sua probabilidade não seja puramente hipotética. No caso em apreço, dada a natureza do mercado descrita no considerando 124 *supra*, esta probabilidade não é hipotética. As autoridades belgas indicam que existem cerca de quarenta fábricas de cristal em atividade, dentro e fora da Europa. A Val Saint-Lambert opera no mercado do cristal relacionado com a arte de mesa e a decoração. A partir do momento em que o consumidor pode escolher entre vários produtos semelhantes, uma garrafa da VSL ou de outra fábrica de cristal, por exemplo, de marcas diferentes, todo o auxílio recebido por um dos produtores presentes nesse segmento de mercado causa uma distorção da concorrência nos restantes.
- (127) A Comissão conclui, assim, que todas as medidas investigadas, excetuando a n.º 7, constituem auxílios suscetíveis de afetar a concorrência e as trocas comerciais entre os Estados-Membros.

Conclusão sobre a existência de auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE

- (128) A Comissão conclui que todas as medidas em análise, excetuando a n.º 7 e a venda dos imóveis da VSL à Spaque (parte da medida 8), constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

### 5.2. Compatibilidade dos auxílios com o mercado interno

- (129) A proibição dos auxílios estatais prevista no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE não é absoluta nem incondicional. Em particular, os n.ºs 2 e 3 do artigo 107.º do TFUE constituem bases jurídicas que permitem considerar alguns auxílios compatíveis com o mercado interno. No caso em apreço, convém analisar, nomeadamente, se as medidas em apreço poderiam ser consideradas compatíveis com base no artigo 107.º, n.º 3, do TFUE, em aplicação dos critérios indicados nas Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação. Para o efeito, importa determinar primeiramente em que períodos pode considerar-se que as empresas CVSL e VSL eram empresas em dificuldade.

<sup>(19)</sup> Regulamento (CE) n.º 1998/2006.

<sup>(20)</sup> Regulamento (UE) n.º 1407/2013.



- (130) Por outro lado, em relação à medida 3, concedida em setembro de 2008, é também necessário determinar se houve continuidade económica entre a CVSL, que faliu, e as atividades transferidas para os adquirentes que constituíram a VSL, a fim de determinar se a VSL beneficiou das vantagens decorrentes da concessão dessa medida. Efetivamente, as conclusões desta análise têm implicações para a análise da compatibilidade das medidas 3 e 1.

#### 5.2.1. Elegibilidade da VSL e da CVSL a título das Orientações

- (131) É importante determinar em que períodos as empresas CVSL e VSL podiam ser consideradas como empresas em dificuldade.
- (132) Nas suas observações, as autoridades belgas não contestam que a CVSL seja qualificada como empresa em dificuldade aquando da concessão da garantia, em setembro de 2008 (medida 3), mas alegam que essa intervenção beneficiou a CVSL e não a VSL.
- (133) Além disso, consideram que a VSL só pode ser classificada como empresa em dificuldade a partir de 8 de fevereiro de 2012, data em que o pedido de reorganização judicial foi apresentado. Antes dessa data, a VSL não podia ser classificada como empresa em dificuldade porque, segundo afirmam, era uma empresa nova e contava com o apoio incondicional do seu acionista maioritário, ou seja, a CFC, em conformidade com os pontos 10 e 11 das Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação e com a prática decisória da Comissão.
- (134) A Comissão observa que, no momento da concessão da medida 3, a CVSL estava em situação de falência, desde o acórdão de 11 de agosto de 2008.
- (135) Quanto às medidas 5, 6 e 8, as autoridades belgas apoiam-se na decisão Saab <sup>(21)</sup> para justificar a alegação de que a VSL não estava em dificuldade. Designadamente, apresentaram um histórico das contas gerais com os fluxos financeiros entre a VSL e o seu acionista maioritário, a CFC, para demonstrar que o comportamento desta última é comparável ao da General Motors, que continuou a apoiar a sua filial Saab com injeções de capital e liquidez para compensar os seus prejuízos, facto que levou a Comissão a excluir a hipótese de a Saab ser uma empresa em dificuldade na aceção das Orientações (ver considerando 59 da decisão).
- (136) Na verdade, a partir de 25 de maio de 2009 a CFC procedeu a injeções de capital regulares, adicionalmente ao capital pago no momento da aquisição, que ascenderam, globalmente, a mais de 8 milhões de EUR, o que demonstra que, no período imediatamente a seguir à liquidação dos ativos da CVSL, a VSL não podia ser considerada como uma empresa em dificuldade, à luz dos pontos 12 e 13 das Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação. De facto, durante esse período, o acionista maioritário da VSL pôde apoiá-la com injeções de capital regulares, demonstrando assim capacidade para resolver as dificuldades da empresa. Em consequência, a Comissão considera que, entre janeiro de 2009 e fevereiro de 2012, a VSL não preenchia os critérios necessários para ser uma empresa em dificuldade na aceção das Orientações.
- (137) Em contrapartida, em fevereiro de 2012, a VSL iniciou um novo processo de reorganização judicial e as autoridades belgas demonstraram que a CFC já não tinha condições para apoiar a sua filial como fizera até então. A decisão de início do procedimento referia que o nível de liquidez da CFC era de 1,26 milhões de EUR e, por conseguinte, a concessão à VSL de um montante equivalente (que era o mínimo necessário para um auxílio de emergência) a teria privado de quase toda a sua liquidez. Na altura em que o auxílio de emergência (medida 1) foi concedido, em abril de 2012, já deve considerar-se, por isso, que a VSL era uma empresa em dificuldade na aceção do ponto 10, alínea c), da Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação.
- (138) Em suma, a Comissão considera que a CVSL esteve em dificuldade desde 11 de agosto de 2008 (data do acórdão que declara a falência) até ao final de novembro de 2008 (ato constitutivo da VSL). A VSL devia ser considerada como uma empresa em dificuldade desde 9 de fevereiro de 2012 (data do procedimento de reorganização judicial) até à pronúncia do acórdão de 14 de outubro de 2013 (data do acórdão que declara a falência).
- (139) Consequentemente, a CVSL e a VSL eram empresas em dificuldade quando as medidas 1 e 3 foram concedidas, devendo a sua compatibilidade ser analisada, portanto, com base nas Orientações.

<sup>(21)</sup> SA N 541/09 — Suécia — *State guarantee in favour of Saab Automobile AB, 8 de fevereiro de 2010.*

### 5.2.2. Compatibilidade dos auxílios (medidas 1 e 3)

Medida 1: auxílio de emergência, de 3 de abril de 2012

- (140) A Bélgica considera que este auxílio é compatível à luz das Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação. Pelo contrário, a Comissão considera que o princípio do auxílio único, previsto no ponto 72 e seguintes das Orientações, não foi respeitado, visto que a VSL recebeu um auxílio de emergência incompatível em setembro de 2008 (ver considerando 141) e não podia receber um novo auxílio de emergência antes de 2018. Além disso, as autoridades belgas confirmaram que o empréstimo de um milhão de EUR foi objeto de uma declaração de crédito à curatela, datada de 5 de novembro de 2013, a favor da SOGPA. Esse empréstimo foi inscrito no passivo da VSL e, até agora, não foi reembolsado, ou seja, não foi reembolsado nos seis meses subsequentes à sua concessão, em conformidade com o ponto 25, alínea a), das Orientações. A Comissão considera, por isso, que o auxílio de emergência de 3 de abril de 2012, correspondente ao montante do empréstimo, ou seja, um milhão de EUR, é incompatível com o mercado comum.

Medida 3: a garantia de 150 000 EUR

- (141) A Comissão afirmou, no ponto 5.2.1, que a CVSL era uma empresa em dificuldade no momento em que a garantia foi concedida, pelo que o elemento de auxílio resultante da concessão da garantia a título gratuito só poderia declarado compatível se preenchesse as condições previstas nas Orientações relativas aos auxílios de emergência e à reestruturação. Ora, como se viu, a garantia foi concedida sem remuneração. O ponto 25, alínea a), das Orientações dispõe que os auxílios à tesouraria sob a forma de garantias de empréstimos devem ser concedidos «a uma taxa de juro pelo menos comparável às taxas praticadas para empréstimos a empresas sãs [...]». Acresce que as autoridades belgas, apesar do pedido específico de informações que lhes foi enviado sobre este assunto, não forneceram quaisquer elementos sobre o cumprimento da obrigação de extinguir a garantia no prazo de seis meses [ponto 25, alínea a), das Orientações]. A Comissão considera, com base nestes dados, que o elemento de auxílio decorrente da concessão da garantia a título gratuito não pode ser classificado como um auxílio de emergência compatível com o mercado comum, nem declarado compatível à luz de outros fundamentos.
- (142) Por conseguinte, uma vez que a medida 3 é um auxílio de emergência incompatível, concedido em 2008 antes da aquisição da CVSL, é necessário determinar se houve continuidade económica entre a CVSL falida e as atividades transferidas para os adquirentes que constituíram a VSL, para determinar se a VSL beneficiou das vantagens decorrentes da concessão desta medida.

### 5.2.3. Avaliação da existência de continuidade económica entre a CVSL e a VSL

- (143) Na decisão de início do procedimento, a Comissão interrogava-se se seria possível estabelecer uma continuidade económica entre a CVSL e a VSL, ou seja, se as vantagens resultantes da concessão da garantia de 150 000 EUR em setembro de 2008 tinham sido transmitidas aos adquirentes da CVSL que criaram a VSL. Das conclusões desta análise dependem quer a identificação da entidade que será obrigada a reembolsar os eventuais auxílios ilegais incompatíveis, quer a análise da compatibilidade da medida 1, nomeadamente no que se refere ao princípio do auxílio único.
- (144) A este respeito, as autoridades belgas consideram que esta medida beneficiou a CVSL e não a VSL, e que houve rutura da continuidade económica entre a CVSL e os adquirentes.
- (145) Resulta da jurisprudência que a obrigação de recuperação do auxílio pode ser alargada a uma nova sociedade para a qual a sociedade beneficiária tenha transferido os seus ativos, quando esta transferência permita concluir pela existência de continuidade económica entre as duas sociedades <sup>(22)</sup>. Efetivamente, não pode excluir-se que a obrigação de recuperação seja alargada a outra entidade, desde que se constate que esta tem o usufruto efetivo dos auxílios em causa devido a uma continuidade económica entre as duas entidades.
- (146) Nos termos do acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de maio de 2003 nos processos apensos C-328/99 e C-399/00, *Itália/Comissão* <sup>(23)</sup>, a investigação da continuidade económica entre uma antiga empresa e novas estruturas é efetuada através de vários índices, nomeadamente: o objeto da venda (ativos e passivos, continuidade da força de trabalho, ativos *bundled*), o preço da transferência, a identidade dos acionistas ou dos proprietários da nova empresa, o momento em que a transferência é realizada (após o início das investigações, do início do procedimento ou da decisão final) ou, por fim, a lógica económica da operação.

<sup>(22)</sup> Acórdão do Tribunal Geral de 28 de março de 2012 no processo T-123/09, *Ryanair Ltd/Comissão Europeia*, EU:T:2012:164, n.º 155.

<sup>(23)</sup> Col., p. I-4035.

Apreciação do critério do objeto da venda (ativos e passivos, continuidade da força de trabalho, ativos bundled)

- (147) Preliminarmente, as autoridades belgas especificaram que os ativos ligados à CVSL estavam dispersos por diversas entidades (a empresa-mãe VSLI, a SARL VSLI em França e a CVSL). Para facilitar a aquisição, os curadores celebraram, em 23 de outubro de 2008, uma convenção de transação destinada a transferir, para as mãos da empresa falida, os ativos repartidos por essas diferentes empresas.
- (148) Nos termos do protocolo de acordo de 1 de outubro de 2008 e da convenção de aquisição de 31 de agosto de 2009, a VSL adquiriu a totalidade dos ativos pertencentes à CVSL, exceto os ativos correntes: os imóveis onde se situam as oficinas da CVSL e as áreas de armazenagem, os terrenos onde esses edifícios foram erigidos, o material e o fundo de comércio da CVSL, ou seja, o equipamento de produção, os moldes, as patentes e eventuais submarcas que na altura pertenciam à CVSL, as encomendas em execução e as existências, incluindo as que tinham sido vendidas à SARL Val Saint-Lambert International, sociedade de direito francês, que a curatela tinha começado a pôr à disposição dos adquirentes.
- (149) É igualmente cedida uma parte dos ativos que tinham pertencido à VSLI, ou seja, as marcas, desenhos e modelos, bem como outros direitos de propriedade intelectual (os elementos mencionados na convenção assinada em 5 de outubro de 2005 e ainda os planos, moldes, desenhos e esboços), os bens imóveis edificadas e não edificadas de que a VSLI era proprietária em Seraing, as existências de produtos da VSL, o fundo de comércio de Seraing (*showroom*), as existências dos pontos de venda de Seraing e Bruxelas (*Sablon*).
- (150) A VSL também obteve a plena propriedade dos equipamentos de produção (máquina de corte, forno e fornalha) que tinham sido objeto de locação.
- (151) Desobrigando inteiramente a CVSL, a VSL comprometeu-se a manter a totalidade dos contratos de trabalho por aquela assinados e em vigor a 30 de setembro de 2008. Comprometeu-se ainda a respeitar os protocolos sociais, coletivos e individuais celebrados, reservando-se apenas a possibilidade de renegociar paritariamente alguns termos dos mesmos, tendo em vista a sua eventual adaptação a novas realidades.
- (152) Por último, a VSL assumiu um passivo de 280 000 EUR resultante da cessão pela CFV dos direitos intelectuais da CVSL. Nos termos da convenção celebrada em 29 de janeiro de 2009 entre a SA Compagnie Financière du Val e a VSL, esta última substituiu-se à SA Interagora e assumiu as obrigações por aquela subscritas em relação à CFV na convenção de 5 de outubro de 2005. Através desta convenção, a CFV cedeu à SA Interagora a totalidade das marcas, desenhos e modelos direta ou indiretamente relativos à CVSL. Continuavam por pagar 280 000 EUR do preço estabelecido.
- (153) A aquisição dos ativos da CVSL foi homologada pelo Tribunal de Comércio de Liège em 20 de outubro de 2009.
- (154) Tendo em conta estes elementos factuais, a Comissão chegou à seguinte conclusão sobre o objeto da venda: a aquisição abrange a quase totalidade dos ativos da CVSL (incluindo as encomendas em execução), a totalidade dos contratos de trabalho subscritos pela empresa falida e em vigor a 30 de setembro de 2008, bem como a utilização das marcas e dos direitos de propriedade intelectual.
- (155) A Comissão conclui, portanto, que as atividades adquiridas têm um âmbito idêntico às da CVSL e que o perímetro da aquisição ultrapassa mesmo o da CVSL, incluindo os ativos da VSLI necessários para a continuação da atividade da fábrica de cristal.

Apreciação do preço de transferência

- (156) Para determinar se há continuidade económica após a venda dos ativos da CVSL, também é necessário analisar se essa venda foi realizada a um preço de mercado, uma condição indistintamente aplicável aos ativos corpóreos e incorpóreos.
- (157) As autoridades belgas especificaram que, no direito belga em matéria de falência de empresas, o critério determinante para a realização dos ativos é o interesse dos credores. O artigo 75.º, n.º 3, da Lei sobre as falências permite que os credores ou a empresa falida se oponham a certas realizações de ativos, caso considerem que estas podem prejudicá-los. As autoridades belgas explicaram que a concessão da garantia estatal de 150 000 EUR foi justamente motivada pelo desejo de manter a continuidade da atividade e valorizar as diligências de cessão de ativos.

- (158) A Comissão assinala que a venda dos ativos da CVSL foi efetuada através de um processo aberto, gerido pela curatela da empresa em liquidação, tendo sido comunicadas 36 propostas aos curadores, que selecionaram 12 no termo da primeira fase. Foi organizada uma *data room* que reunia informações sobre a CVSL e aparentemente a publicidade abrangeu todos os ativos, que não foram previamente divididos em grupos.
- (159) A Comissão constata que esse processo permitiria *a priori* maximizar o preço de venda de cada ativo da CVSL.
- (160) Contudo, há dois aspetos que levam a Comissão a considerar que o procedimento não é suficiente para garantir que o preço dos ativos oferecido pelos adquirentes corresponde ao preço de mercado.
- (161) A venda dos ativos da CVSL estava sujeita à condição de que todos os contratos de trabalho fossem mantidos. Essa obrigação mostra que essa venda não foi incondicional e poderá ter diminuído o preço de venda.
- (162) Por último, a licença exclusiva de utilização das marcas também está sujeita a condições que não seriam exigidas por um operador privado. Em troca da licença, a Região da Valónia exigiu à VSL a seguinte contrapartida, inscrita no contrato de novação de 29 de janeiro de 2009 entre a Região da Valónia (representada pela CFV) e a VSL: «Esta licença de utilização poderá ser rescindida a qualquer momento, de pleno direito e sem pré-aviso por parte da Região da Valónia, caso a VSL (ou os seus legítimos sucessores) não a justifiquem com uma produção fabril no sítio de Val Saint-Lambert em Seraing de artigos de cristal com elevado valor acrescentado e a manutenção em atividade de, no mínimo, 60 % do emprego em equivalente a tempo inteiro, excluindo o desemprego temporário por motivos económicos, existente à data da falência da CVSL [...]». A Comissão constata que a Região da Valónia impõe à VSL, a título de contrapartida da concessão da licença exclusiva, a obrigação de manter a produção no sítio de Seraing e a obrigação de manter um nível de emprego previamente estabelecido. Estas condições de carácter político podem ter reduzido o preço de venda e desencorajado outros potenciais candidatos à aquisição, o que afeta o quadro concorrencial do concurso e contribui para que a proposta financeiramente mais vantajosa apresentada não corresponda ao valor real do mercado <sup>(24)</sup>.
- (163) Tendo em conta estes elementos factuais, a Comissão considera que o critério do preço de transferência não foi satisfeito.

#### Apreciação do critério da lógica económica da operação

- (164) O critério da lógica económica da operação visa verificar se o adquirente utiliza os ativos cedidos da mesma forma que o cessionário e para prosseguir a mesma atividade económica.
- (165) As autoridades belgas consideram que a lógica seguida pela VSL era radicalmente diferente da dos seus antecessores, nomeadamente devido ao facto de associar o projeto imobiliário Cristal Park à retoma das atividades da fábrica de cristal.
- (166) No caso em apreço, a Comissão observa que as autoridades belgas não demonstraram a existência de uma relação direta, desde outubro de 2008, entre a aquisição da CVSL e o projeto Cristal Park. O documento mais antigo da documentação relativa a este projeto transmitida pelas autoridades belgas remonta a dezembro de 2011.
- (167) Em todo o caso, a Comissão observa que os adquirentes compraram a marca comercial para continuarem a explorar todos os ativos e meios de produção. O objeto social mencionado no ato de constituição da VSL, de 20 de novembro de 2008, está de facto muito próximo do da CVSL. Na realidade, o objetivo da VSL é prosseguir a atividade da fábrica de cristal da CVSL com os mesmos recursos humanos e meios de produção, e a concessão da própria garantia visava manter a continuidade da atividade.
- (168) Deste modo e pelas razões acima invocadas, a Comissão conclui que existe continuidade económica entre a CVSL e a VSL. A aquisição da totalidade dos meios de produção (a um preço sujeito a condições e que não corresponde ao valor real de mercado), a assunção dos contratos de trabalho e a utilização exclusiva e ilimitada das marcas para continuar o fabrico de objetos de cristal constituem um indício decisivo da existência de continuidade económica. A vantagem resultante da concessão da garantia à CVSL, então em situação de falência, perdeu após a aquisição e a VSL conservou o benefício dessa vantagem.

<sup>(24)</sup> Ver, por analogia, a Decisão 2008/717/CE da Comissão, de 27 de fevereiro de 2008, relativa ao auxílio estatal C 46/07 (ex NN 59/07) concedido pela Roménia a favor da Automobile Craiova (antiga Daewoo Roménia) (JO L 239 de 6.9.2008, p. 12).

5.2.4. *Compatibilidade das medidas 4 (cessão e utilização das marcas), 5 (empréstimo de 1,5 milhões de EUR), 6 (aumento de capital de 1,5 milhões de EUR) e 8 (disponibilização de alguns imóveis à VSL pela SPAQUE)*

- (169) A Bélgica não invocou qualquer motivo referente à compatibilidade dessas medidas nas observações à decisão de início do procedimento e a Comissão não possui elementos indicativos de que é possível aplicar qualquer das exceções previstas no artigo 107.º, n.ºs 2 e 3. Por conseguinte, a Comissão considera que esses auxílios são incompatíveis com o mercado comum.

### 5.3. Recuperação

- (170) A Comissão recorda que, em aplicação do artigo 14.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho <sup>(25)</sup>, qualquer auxílio ilegal e incompatível com o mercado interno deve ser recuperado junto do beneficiário.
- (171) No caso em apreço, resulta das considerações precedentes que as medidas a seguir enunciadas comportam elementos de auxílio, que esses auxílios são ilegais e incompatíveis e que, na medida em que foram colocados à disposição da VSL, devem ser recuperados:

Medida 1: empréstimo bonificado de um milhão de EUR, concedido à VSL em 3 de abril de 2012 pela Região da Valónia, representada pela Société Wallonne de Gestion et de Participations (a seguir designada «SOGEPA»).

O auxílio é constituído pela totalidade do empréstimo, tendo 400 000 EUR sido concedidos no dia em que a convenção foi celebrada e os restantes 600 000 EUR em data posterior, que as autoridades belgas não comunicaram.

Medida 2: auxílio à reestruturação sob a forma de prorrogação do empréstimo de um milhão de EUR.

Esta medida não foi executada e, por isso, não se justifica exigir a sua recuperação.

Medida 3: garantia de 150 000 EUR concedida pela SOGEPa em 24 de setembro de 2008 à curatela da CVSL.

Esta garantia inclui um elemento de auxílio, na medida em que a SOGEPa não foi remunerada a preços de mercado. O elemento de auxílio deve ser calculado segundo o método indicado na presente decisão.

Medida 4: cessão e utilização das marcas Val Saint-Lambert, acordadas em 29 de janeiro de 2009 entre a CFV e a VSL.

A medida relativa à cessão das marcas não foi executada e, por isso, não se justifica exigir a sua recuperação. O elemento de auxílio referente à utilização da marca deve ser calculado segundo os métodos geralmente utilizados e aceites na gestão dos ativos de propriedade intelectual.

Medida 5: empréstimo de 1,5 milhões de EUR concedido pela SOGEPa à VSL em 31 de agosto de 2009.

Este empréstimo inclui um elemento de auxílio à VSL, correspondente à diferença entre a taxa de mercado e a taxa a que o empréstimo foi concedido, ou seja 1,07 %, (5,77 % – 4,7 %), ou seja, 16 050 EUR por ano. Trata-se de um auxílio ilegal e que deve, por isso, ser reembolsado.

Medida 6: aumento do capital da VSL, no valor de 1,5 milhões de EUR, decidido pela Região da Valónia em 17 de março de 2011.

A totalidade deste aumento de capital constitui um auxílio, na medida em que não corresponde ao comportamento de um investidor privado. Trata-se de um auxílio ilegal e que deve, por isso, ser reembolsado.

Medida 8: parte relativa à disponibilização gratuita de uma parte do sítio da «Cristalleries du Val Saint-Lambert»

A convenção de disponibilização a título precário de uma parte do sítio da «Cristalleries du Val Saint-Lambert», celebrada em 11 de dezembro de 2012 entre a SPAQUE e a VSL, confere uma vantagem à VSL correspondente ao montante das rendas a que a SPAQUE renunciou voluntariamente. O montante exato deste auxílio será calculado conforme indica o considerando 123.

<sup>(25)</sup> Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO L 83 de 27.3.1999, p. 1).

(172) Para efeitos desta recuperação, as autoridades belgas devem somar ao montante dos auxílios os juros de recuperação aplicáveis desde a data em que os auxílios foram postos à disposição da empresa até à data da sua recuperação efetiva, conforme disposto no capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão <sup>(26)</sup>.

## 6. CONCLUSÃO

(173) A Comissão verifica que a Bélgica executou ilegalmente um conjunto de medidas em violação do artigo 108.º, n.º 3, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. Essas medidas são as seguintes: auxílio de emergência de um milhão de EUR (medida 1), garantia de 150 000 EUR (medida 3), cessão e utilização das marcas Val Saint-Lambert (medida 4), empréstimo de 1,5 milhões de EUR (medida 5), aumento de capital de 1,5 milhões de EUR (medida 6) e disponibilização de alguns imóveis à VSL, a título gratuito, pela SPAQUE (parte da medida 8).

(174) Por carta de 18 de junho de 2014, as autoridades belgas autorizaram a Comissão a adotar e a notificar a presente decisão unicamente em língua francesa.

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

### Artigo 1.º

As seguintes medidas: auxílio de emergência de um milhão de EUR (medida 1), garantia de 150 000 EUR (medida 3), cessão e utilização das marcas Val Saint-Lambert (medida 4), empréstimo de 1,5 milhões de EUR (medida 5), aumento de capital de 1,5 milhões de EUR (medida 6) e disponibilização de alguns imóveis à VSL, a título gratuito, pela SPAQUE (parte da medida 8) contêm elementos de auxílio que foram ilegalmente executados pela Bélgica, em violação do artigo 108.º, n.º 3, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, e são incompatíveis com o mercado interno.

Em conformidade com o artigo 8.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 659/1999, a Bélgica retirou a sua notificação relativa à medida 2 (auxílio à reestruturação) após a decisão de dar início ao procedimento formal de investigação.

### Artigo 2.º

1. A Bélgica deve proceder à recuperação junto do beneficiário dos auxílios referidos no artigo 1.º.
2. Os montantes a recuperar devem ser acrescidos de juros a contar da data em que foram colocados à disposição do beneficiário até à data da sua recuperação efetiva.
3. Os juros são calculados numa base composta, em conformidade com o disposto no capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 e no Regulamento (CE) n.º 271/2008 da Comissão <sup>(27)</sup> que altera o Regulamento (CE) n.º 794/2004.

### Artigo 3.º

1. A recuperação dos auxílios referidos no artigo 1.º deve ser cumprida de forma imediata e efetiva.
2. A Bélgica deve assegurar que a presente decisão é executada no prazo de quatro meses a contar da data da sua notificação.

### Artigo 4.º

1. No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, a Bélgica deve comunicar à Comissão as seguintes informações:
  - a) o montante total (capital e juros) a recuperar junto do beneficiário;
  - b) uma descrição pormenorizada das medidas já tomadas e previstas para dar cumprimento à presente decisão;
  - c) documentos comprovativos de que o beneficiário foi intimado a reembolsar o auxílio.

<sup>(26)</sup> Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão, de 21 de abril de 2004, relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 140 de 30.4.2004, p. 1).

<sup>(27)</sup> Regulamento (CE) n.º 271/2008 da Comissão, de 30 de janeiro de 2008, que altera o Regulamento (CE) n.º 794/2004 relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 82 de 25.3.2008, p. 1).

2. A Bélgica deve manter a Comissão informada acerca da evolução das medidas nacionais adotadas para aplicar a presente decisão até que a recuperação do auxílio referido no artigo 1.º tenha sido concluída. A pedido da Comissão, deve transmitir de imediato qualquer informação sobre as medidas já tomadas ou planeadas para dar cumprimento à presente decisão. Deve também fornecer informações pormenorizadas sobre os montantes dos auxílios e os juros já reembolsados pelo beneficiário.

*Artigo 5.º*

O destinatário da presente decisão é o Reino da Bélgica.

Feito em Bruxelas, em 31 de julho de 2014.

*Pela Comissão*  
Joaquín ALMUNIA  
*Vice-Presidente*

---





**DECISÃO (UE) 2015/1826 DA COMISSÃO****de 15 de outubro de 2014****relativa ao auxílio estatal SA.33797 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2011/CP) concedido pela Eslováquia à NCHZ***[notificada com o número C(2014) 7359]***(Apenas faz fé a versão em língua eslovaca)****(Texto relevante para efeitos do EEE)**

A COMISSÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, nomeadamente o artigo 108.º, n.º 2,

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

Tendo em conta as decisões através das quais a Comissão decidiu dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia <sup>(1)</sup>,

Após ter convidado as partes interessadas a apresentarem as suas observações em conformidade com as disposições acima citadas, e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

**1. PROCEDIMENTO**

- (1) Por correio eletrónico de 13 de outubro de 2011, a Comissão recebeu uma denúncia <sup>(2)</sup> alegando que a Eslováquia tinha concedido um auxílio ilegal a uma empresa denominada Novácké chemické závody, a.s. v konkurze («NCHZ»).
- (2) A Comissão transmitiu a denúncia à Eslováquia em 17 de outubro de 2011, juntamente com um pedido de informações. As autoridades eslovacas solicitaram uma versão em eslovaco dos documentos, a qual foi enviada por correio eletrónico em 16 de janeiro de 2012.
- (3) As autoridades eslovacas apresentaram as informações solicitadas, por carta de 17 de fevereiro de 2012. Foram enviados pela Comissão pedidos de informações adicionais em 22 de março de 2012 e 21 de junho de 2012. A Eslováquia respondeu em 23 de abril de 2012 e 11 de setembro de 2012.
- (4) O autor da denúncia enviou mais informações sobre a sua denúncia em 14 de junho de 2012. A pedido do autor da denúncia, realizou-se uma reunião entre este e a Comissão em 24 de janeiro de 2013. O autor da denúncia apresentou informações adicionais por mensagens de correio eletrónico de 8 e 22 de março de 2013.
- (5) Por carta de 2 de julho de 2013, a Comissão informou a Eslováquia da sua decisão de dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia relativamente ao auxílio em questão.
- (6) A decisão da Comissão de dar início ao procedimento foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* <sup>(3)</sup>. A Comissão convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações sobre a alegada medida de auxílio.
- (7) A Eslováquia apresentou observações sobre a decisão de dar início ao procedimento em 3 de setembro de 2013 e em 2 e 30 de dezembro de 2013. A pedido das autoridades eslovacas, realizou-se uma reunião entre a Eslováquia e a Comissão em 7 de outubro de 2013 e em 17 de fevereiro de 2014.
- (8) A Comissão recebeu duas observações de partes interessadas (ambas em 12 de novembro de 2013). Transmitiu-as à Eslováquia em 2 de dezembro de 2014, juntamente com um conjunto de questões adicionais. Foi concedida à Eslováquia a oportunidade de sobre elas se pronunciar; as suas observações foram recebidas por carta de 14 de janeiro de 2014.

<sup>(1)</sup> Decisão da Comissão C(2013) 3555 final de 2 de julho de 2013 (JO C 297 de 12.10.2013, p. 85).

<sup>(2)</sup> O autor da denúncia solicitou que a sua identidade não fosse divulgada.

<sup>(3)</sup> Ver nota de rodapé 1.

- (9) A Comissão colocou à Eslováquia novas questões em 2 de maio de 2014, às quais a Eslováquia respondeu em 14 e 30 de maio de 2014. A Comissão enviou também um novo pedido de esclarecimentos por correio eletrónico a um dos terceiros interessados em 20 de março de 2014, a que o terceiro interessado acabou por responder em 6 de maio de 2014.

## 2. ANTECEDENTES E DESCRIÇÃO DAS MEDIDAS

### 2.1. Beneficiário

- (10) A NCHZ (cujas atividades são agora exercidas pela empresa Fortischem, a.s.) era um produtor químico com três divisões. As principais atividades da empresa eram a produção de carboneto de cálcio e gases técnicos, a produção de poli(cloreto de vinilo) (PVC) e produtos derivados e — numa medida crescente — produtos químicos de base e produtos químicos especializados de reduzida tonelagem.
- (11) A NCHZ explorou uma fábrica de produtos químicos (fundada em 1940) situada na região de Trenčín, na Eslováquia Ocidental, que é uma região elegível para assistência ao abrigo do artigo 107.º, n.º 3, alínea a), do TFUE. A empresa era uma empresa privada <sup>(4)</sup>.

### 2.2. Processo de falência da NCHZ

- (12) A NCHZ iniciou o processo de falência em 8 de outubro de 2009, alegando que era incapaz de se manter em funcionamento devido a uma coima de 19,6 milhões de EUR imposta pela Comissão pela sua participação num cartel de carboneto de cálcio <sup>(5)</sup>. A Comissão observa, contudo, que a coima não era o único passivo significativo da NCHZ e que a NCHZ declarou falência antes de a coima referente ao cartel se ter tornado exigível.

#### 2.2.1. Lei das Empresas Estrategicamente Importantes

- (13) Um mês após a NCHZ ter iniciado o processo de falência, a Eslováquia adotou a Lei n.º 493 de 5 de novembro de 2009 relativa a determinadas medidas que dizem respeito a empresas estrategicamente importantes, que confere um direito de preferência ao Estado na aquisição de empresas estratégicas em processo de falência e que exige ao administrador de falência que garanta a prossecução das atividades da empresa estratégica durante o processo. O Governo declarou a NCHZ uma empresa estratégica ao abrigo dessa Lei em 2 de dezembro de 2009, ou seja, um dia depois de a Lei ter entrado em vigor. A vigência dessa Lei expirou em 31 de dezembro de 2010. A NCHZ foi a única empresa à qual esta Lei foi aplicada.

#### 2.2.2. Decisão de prosseguir a atividade da empresa em situação de falência

- (14) Em janeiro de 2011, com base numa decisão da comissão de credores e dos credores garantidos, o administrador de falência da empresa foi instruído para prosseguir a atividade da NCHZ em situação de falência, mesmo depois do termo da vigência da Lei. Esta decisão baseou-se num relatório económico que analisou a situação da empresa e que concluiu que o resultado do processo de falência seria mais favorável para os credores se a empresa continuasse em funcionamento. A decisão de prosseguir a atividade foi aprovada também pelo Tribunal de Trenčín, em fevereiro de 2011.
- (15) Estiveram envolvidos no processo de decisão de prossecução da atividade da NCHZ dois organismos de credores relevantes: a Comissão de Credores, composta por 5 entidades <sup>(6)</sup>, quatro das quais eram privadas. A única entidade pública na comissão de credores era o Fundo do Património Nacional da República Eslovaca (Fond národného majetku Slovenskej Republiky). Além disso, a NCHZ tinha seis credores garantidos. Destes, quatro eram entidades públicas — o Fundo do Património Nacional, o Fundo Ambiental (Environmentálny fond), o Banco Eslovaco de Garantia e Desenvolvimento (Slovenská záručná a rozvojová banka, a. s.) e a Cidade de Nováky.

#### 2.2.3. Venda da empresa NCHZ

- (16) Durante o processo de falência, o administrador organizou dois concursos públicos para a venda da atividade da NCHZ. O primeiro não foi bem-sucedido, uma vez que apenas um proponente participou na fase final, tendo feito uma proposta de 2 milhões de EUR. O administrador recusou essa proposta e o concurso foi cancelado por decisão do Tribunal de Trenčín. A empresa foi vendida após um segundo concurso organizado em 2011. Nesse

<sup>(4)</sup> O proprietário da empresa era a Disor Holdings Limited, uma empresa sem declaração de atividade comercial registada no Chipre, cujos proprietários finais não são conhecidos publicamente.

<sup>(5)</sup> A coima foi imposta pela decisão da Comissão de 22 de julho de 2009 no processo COMP/39.396 — Reagentes de carboneto de cálcio e magnésio nas indústrias siderúrgica e do gás (JO C 301 de 11.12.2009, p. 18).

<sup>(6)</sup> De acordo com as regras aplicáveis, os membros da comissão de credores são credores não garantidos eleitos na reunião de todos os credores, em que os votos de cada credor correspondem ao montante dos seus créditos.

concurso, qualificaram-se dois proponentes para a fase final, um com uma proposta de 2 046 000 EUR e o outro com uma proposta de 2 200 000 EUR. Foi selecionado o proponente cuja proposta era mais elevada. O proponente vencedor foi uma empresa checa denominada Via Chem Slovakia. O contrato de venda com a Via Chem Slovakia foi celebrado em 16 de janeiro de 2012 e a venda foi concluída em 31 de julho de 2012. A NCHZ recebeu [...] (\*), que foram incluídos nas receitas da venda. Além disso, a Via Chem Slovakia aceitou assumir os compromissos privados da empresa NCHZ incorridos durante o processo de falência, no montante de [10-13] milhões de EUR.

- (17) De acordo com as condições do segundo concurso, os potenciais proponentes tinham duas opções: apresentar uma proposta que assumisse os «Compromissos do Cessionário» especificados no artigo 1.º, n.º 7, das condições do concurso ou apresentar uma proposta que não assumisse esses compromissos. Os compromissos incluíam as condições de que:
- durante um período de cinco anos após a aquisição da empresa NCHZ, a produção seria mantida a um nível de, pelo menos, 75 % da produção de 2010;
  - seria realizado um investimento de, pelo menos, 11 milhões de EUR em medidas de conformidade com as normas ambientais necessárias para a continuação da produção química; e
  - o comprador não iria revender ou transferir a empresa NCHZ durante um período de cinco anos de uma forma que pudesse colocar em risco a prossecução do seu funcionamento.
- (18) As regras do concurso estipulavam que, se a proposta mais elevada fosse de um proponente que não pretendesse assumir os compromissos, o proponente da proposta mais elevada que os assumisse teria a possibilidade de igualar a proposta mais elevada. De acordo com as informações fornecidas pela República Eslovaca, nenhum dos participantes no segundo concurso apresentou uma proposta que assumisse os compromissos. Por conseguinte, a atividade da NCHZ foi vendida a um proponente que não assumiu os compromissos.
- (19) Em 1 de agosto de 2012, um dia após a conclusão da operação entre a NCHZ em situação de falência e a Via Chem Slovakia, a atividade principal da NCHZ — a divisão de produtos químicos — foi vendida pela Via Chem Slovakia à Fortischem por [...] EUR. A Fortischem também assumiu todos os compromissos e contratos relacionados com a divisão de produtos químicos. A maioria dos 1 412 empregados da NCHZ também foi transferida para a Fortischem. A Eslováquia alega que foram transferidos menos de 60 % dos bens originais da NCHZ, uma vez que nenhum bens imóveis foram incluídos na transferência. No entanto, com base no contrato, a Fortischem está autorizada a utilizar os bens imóveis que pertenciam originalmente à empresa transferida mas deixados na posse da Via Chem Slovakia.
- (20) Embora todos os ativos da NCHZ tenham sido vendidos durante o processo de falência, o processo ainda não foi concluído (uma das razões são os processos pendentes em tribunal relacionados com determinados créditos). Em 2012, uma parte dos créditos dos credores públicos, de cerca de 4 milhões de EUR, foi reembolsada através das receitas provenientes da venda da atividade da NCHZ. No entanto, ainda existem receitas provenientes da venda de ativos que ainda não foram distribuídas.

### 2.3. Descrição das medidas

- (21) As medidas em apreço são o não pagamento de passivos a várias entidades do Estado no decurso do processo de falência da NCHZ.
- (22) Os passivos em dívida da NCHZ a entidades públicas ou a empresas estatais incorridos durante o processo de falência ascendiam a 13 353 877,46 EUR em 1 de agosto de 2012, a data da venda da atividade da NCHZ. Estes passivos representam apenas os passivos incorridos durante o processo de falência (não são o passivo total devido ao Estado). Tais passivos são definidos no artigo 87.º da Lei de Falências Eslovaca (7) como «créditos sobre o património». Os créditos sobre o património incluem créditos que surjam após a declaração de falência no que respeita à gestão e liquidação dos ativos em situação de falência e créditos que surjam após a declaração de falência no que respeita a impostos, encargos, direitos, prémios de seguro de doença, prémios de seguro social e salários e remunerações dos empregados da empresa falida. Quaisquer passivos decorrentes da prossecução do funcionamento da empresa durante o processo de falência que não possam ser pagos a partir das receitas dessa prossecução do funcionamento são tratados igualmente como créditos sobre o património.

(\*) Informação confidencial.

(7) Zákon č. 7/2005 Z.z. z 9. decembra 2004 o konkurze a reštrukturalizácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov [Lei n.º 7/2005 de 9 de dezembro de 2004 relativa às falências e à reestruturação e que altera certas leis].

- (23) Os passivos públicos da NCHZ que surgiram no decurso do processo de falência são apresentados no quadro 1 *infra*.

Quadro 1

**Passivos da NCHZ devidos ao Estado ou a empresas estatais e que surgiram durante o processo de falência (posição em 1 de agosto de 2012)**

Autoridades públicas/empresa estatal	Montante do passivo em EUR
Instituto de Seguros Sociais	[...]
Všeobecná zdravotná poisťovňa (companhia de seguros de saúde detida pelo Estado)	[...]
Empresa estatal de gestão da água (Slovenský vodohospodársky podnik, š.p.)	[...]
Cidade de Nováky (taxa de resíduos, imposto sobre imóveis)	[...]
Fundo Ambiental	[...]
RTVS, s.r.o.	[...]
Vários municípios (taxa de resíduos, imposto sobre imóveis)	[...]
Companhia de seguros de saúde comum (Spoločná zdravotná poisťovňa)	[...]
Autoridade responsável pelo imposto sobre veículos motorizados (Daň z motorových vozidiel)	[...]
<b>TOTAL</b>	<b>13 353 877,46</b>

- (24) Nos termos do artigo 88.º, n.º 5, da Lei de Falências Eslovaca, os passivos decorrentes do funcionamento da empresa são liquidados pelo administrador, pela ordem em que vencem, a partir das receitas desse funcionamento.
- (25) Com base nas informações de que a Comissão dispõe, afigura-se que, pelo menos, certas instituições estatais (por exemplo, a Companhia de Seguros Sociais) tentaram executar créditos no âmbito do processo de falência. No entanto, a prossecução do funcionamento da NCHZ não gerou receitas suficientes para cobrir todos os custos de exploração, incluindo as contribuições para a segurança social e outros créditos perante o Estado gerados durante o processo de falência. A receita da NCHZ foi utilizada essencialmente para cobrir os custos diretamente relacionados com o funcionamento da empresa (fornecimentos de matérias-primas, energia, etc.) a fim de manter a sua atividade comercial, enquanto os passivos perante o Estado não foram pagos e continuaram a aumentar durante a prossecução do funcionamento da NCHZ em situação de falência.
- (26) A prossecução do funcionamento da NCHZ, que foi a principal causa destes passivos acumulados, baseou-se em duas medidas diferentes durante o processo de falência: na Lei — entre dezembro de 2009 e dezembro de 2010 — e na decisão dos credores, a partir de janeiro de 2011.

2.3.1. *Funcionamento ao abrigo da Lei*

- (27) Desde a entrada em vigor da Lei, em 1 de dezembro de 2009, e da Decisão do Governo de 2 de dezembro de 2009 até ao termo da vigência da Lei, em 31 de dezembro de 2010, a NCHZ beneficiou do estatuto de «empresa estratégica». Ao abrigo da Lei, o administrador de falência era obrigado a: i) garantir a prossecução do funcionamento da empresa estratégica, mesmo que a sua receita não cobrisse totalmente os seus custos de exploração, incluindo impostos e contribuições para a segurança social; e ii) impedir o despedimento coletivo injustificado dos trabalhadores.

- (28) A Lei era aplicável a empresas comerciais de importância estratégica objeto de um processo de falência. O objetivo da Lei era manter em funcionamento as empresas que se encontravam em situação de falência mas que tinham sido declaradas estrategicamente importantes pelo Governo eslovaco. Além disso, a Lei conferiu ao Governo eslovaco o direito de preferência na aquisição de empresas estratégicas que tinham entrado em situação de falência.
- (29) Para que uma empresa fosse abrangida pelo âmbito de aplicação da Lei, tinha de preencher todos os requisitos seguintes:
- a empresa tinha de ser uma empresa comercial, cujos ativos fossem objeto de um processo de falência declarada;
  - a empresa tinha de ser importante para a proteção da saúde, segurança nacional ou do bom funcionamento da economia;
  - a empresa tinha de ter mais de 500 trabalhadores ou, de forma significativa, fornecer energia, gás, calor ou produtos da indústria de refinação ao público, outras indústrias e transporte a nível nacional, ou operar um sistema de distribuição de água, uma estação de tratamento de águas residuais públicas, um esgoto público ou um abastecimento público de água;
  - a empresa tinha de ser declarada pelo Governo eslovaco como sendo de importância estratégica.
- (30) A NCHZ foi a única empresa a beneficiar da Lei. A Lei foi adotada em 5 de novembro de 2009 e entrou em vigor em 1 de dezembro de 2009. Em 2 de dezembro de 2009, o Governo eslovaco proclamou a NCHZ uma empresa estratégica pela Decisão n.º 534/2009.
- (31) Ao decidir que a NCHZ era de importância estratégica, o Governo eslovaco referiu o facto de que a falência da empresa poderia conduzir a uma perda superior a 1 700 postos de trabalho diretos, e colocar em risco outros 5 000 postos de trabalho relativos aos fornecedores da NCHZ na Eslováquia. Afirmou igualmente que cessar a produção na NCHZ afetaria negativamente o desempenho e a competitividade da indústria química na Eslováquia e, por conseguinte, agravaria significativamente a posição de toda a economia eslovaca <sup>(8)</sup>.

### 2.3.2. Funcionamento ao abrigo da decisão da comissão de credores

- (32) Após o termo da vigência da Lei, em 31 de dezembro de 2010, o administrador de falência, que estava vinculado pelas instruções da comissão de credores, decidiu prosseguir o funcionamento da NCHZ em conformidade com as disposições da Lei de Falências Eslovaca.
- (33) Ao abrigo da Lei de Falências Eslovaca, os credores de todos os créditos não garantidos registados no processo de falência devem eleger uma comissão de credores a fim de exercerem os seus direitos no decurso do processo de falência. A comissão tem competência para dar instruções ao administrador de falência nas circunstâncias expressamente previstas na Lei de Falências Eslovaca, incluindo, sempre que os custos de exploração da empresa falida excederem as receitas decorrentes do seu funcionamento e a prossecução da sua atividade conduza, por conseguinte, a uma nova acumulação de passivos. Em tal situação, o administrador deve obter instruções sobre até que ponto deve ser prosseguida a atividade da empresa (artigo 88.º da Lei de Falências Eslovaca). Tais instruções devem ser votadas pela comissão de credores em conjunto com os credores garantidos e, em seguida, aprovadas e tornadas vinculativas por um tribunal de falências.
- (34) No caso do processo de falência da NCHZ, a comissão era constituída por cinco entidades, quatro das quais eram privadas <sup>(9)</sup>. O membro público da comissão era o Fundo do Património Nacional (Fond národného majetku). Além disso, de acordo com as informações de que a Comissão dispõe, a NCHZ tinha seis credores garantidos. Quatro desses credores garantidos eram empresas estatais/públicas: o Fundo do Património Nacional, o Fundo Ambiental (Environmentálny fond), o Banco Eslovaco de Garantia e Desenvolvimento (Slovenská záručná a rozvojová banka, a. s.) e a Cidade de Nováky.

<sup>(8)</sup> Exposição de motivos da Decisão do Governo n.º 534/2009 de 2 de dezembro de 2009 que declara a NCHZ uma empresa estratégica.

<sup>(9)</sup> Os membros privados da comissão de credores eram a INVEST-KREDIT, s.r.o. (detida pela DISOR HOLDINGS LIMITED, a única acionista da NCHZ); a Novácká Energetika, a.s. (inicialmente uma filial da NCHZ, sendo o acionista maioritário, desde janeiro de 2011, a STUPEFY HOLDINGS LIMITED); a M-ENERGO, s.r.o. (cujo acionista maioritário era a STUPEFY HOLDINGS LIMITED) e a DAK KIABA, s.r.o.

- (35) Tal como exigido nos termos da Lei de Falências Eslovaca, o administrador informou os credores garantidos e os não garantidos (na sua reunião conjunta de 26 de janeiro de 2011) que os custos de exploração da NCHZ eram superiores às receitas decorrentes do funcionamento. O administrador forneceu igualmente aos credores uma análise económica, datada de 23 de dezembro de 2010, que identificava vários cenários possíveis e comparava os custos e as receitas do ponto de vista dos credores da NCHZ. A análise concluiu que era do interesse dos credores prosseguir o funcionamento da NCHZ e vender a empresa como empresa em funcionamento. A análise do administrador foi completada por uma apresentação da gestão da NCHZ intitulada «NCHZ Nováky — Estudo de Viabilidade de Reestruturação», que também argumentava que a melhor solução para os credores seria vender a NCHZ como uma empresa em funcionamento. Tendo em conta estes estudos, todos os credores da comissão de credores e todos os credores garantidos concordaram, em 26 de janeiro de 2011, prosseguir a atividade da empresa. Essa decisão foi aprovada e, assim, tornada vinculativa para o administrador pelo Tribunal de Trenčín numa decisão de 23 de fevereiro de 2011.
- (36) Na sequência da aprovação por parte dos credores e do Tribunal de Trenčín, a NCHZ continuou a sua atividade sem qualquer interrupção até à sua venda como empresa em funcionamento à Via Chem Slovakia, em julho de 2012.

### 2.3.3. A decisão da Comissão de dar início ao procedimento formal de investigação

- (37) A decisão de início do procedimento de 2 de julho de 2013 constatou que a NCHZ não tinha pago totalmente as contribuições para a segurança social dos seus empregados ou quaisquer outros passivos a várias entidades do Estado durante o processo de falência. O montante da dívida pública referente ao período 2009-2011 ascendia a 12,1 milhões de EUR. Tendo em conta as dificuldades financeiras da NCHZ no processo que conduziu à declaração de falência, ao permitir a prossecução do funcionamento da NCHZ, o Estado correu um risco real de a NCHZ acumular dívidas públicas que não estaria em posição de honrar. Por conseguinte, a dívida não liquidada poderia ter sido evitada ou, pelo menos, significativamente reduzida, se o funcionamento da NCHZ tivesse sido interrompido durante o processo de falência.
- (38) Existiam também fortes indícios de que a decisão dos credores de prosseguir o funcionamento da NCHZ após o termo da vigência da Lei era imputável ao Estado e concedia à empresa uma vantagem económica seletiva indevida.
- (39) Assim, a Comissão conclui, a título preliminar, que ao ter sido autorizada a prosseguir o seu funcionamento e atividades de mercado sem ter de pagar as contribuições para a segurança social e outros passivos públicos durante um período de tempo significativo, a NCHZ beneficiou de uma vantagem em relação aos seus concorrentes que não teria recebido em condições normais de mercado.
- (40) A Comissão também expressou dúvidas quanto ao caráter incondicional do concurso através do qual a NCHZ foi vendida, uma vez que alguns dos proponentes tiveram a possibilidade de aumentar as suas propostas numa fase posterior, quando todas as propostas que já haviam sido apresentadas. Por conseguinte, a Comissão manifestou dúvidas sobre se o preço pago pelos ativos da empresa pelo proponente vencedor representava um preço de mercado que assegurasse a maximização das receitas destinadas a pagar aos credores, incluindo o Estado. Além disso, existiam fortes indícios de que a continuidade económica entre a NCHZ e a nova entidade não tinha sido interrompida. Isto significaria que qualquer auxílio estatal incompatível concedido à NCHZ poderia ser recuperado junto do novo proprietário da atividade da empresa.
- (41) A Comissão decidiu, por conseguinte, dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

### 3. OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS

- (42) Duas partes interessadas apresentaram observações quanto à decisão de início do procedimento: o autor da denúncia e outro terceiro interessado que quis manter o anonimato. Ambas subscreveram os factos e a argumentação apresentados pela Comissão na decisão de dar início ao procedimento formal de investigação.
- (43) As partes interessadas sublinharam a evidente ligação temporal entre as dificuldades económicas da NCHZ e a introdução da Lei das Empresas Estratégicas, que foi adotada por meio de um processo legislativo acelerado. Além disso, apenas um dia após a entrada em vigor da Lei, o Governo eslovaco adotou a decisão que declara a NCHZ uma empresa estratégica na aceção da Lei. Ambas as partes interessadas alegaram que o Estado podia ter evitado o risco previsível de acumulação de dívidas públicas não liquidadas ao não conceder o estatuto de empresa estratégica à NCHZ.

- (44) Além disso, a NCHZ teria eventualmente beneficiado da vantagem de ter o estatuto de uma empresa incapaz de se retirar do mercado por lei e, por conseguinte, manteve-se um parceiro de negócios fiável, ao passo que outras empresas na mesma situação da NCHZ, ou seja, em processo de falência, teriam, muito provavelmente, sofrido uma deterioração das relações comerciais com os seus fornecedores e clientes devido à possibilidade da sua saída do mercado.
- (45) No que se refere ao funcionamento da NCHZ na sequência da decisão da comissão de credores, uma das partes interessadas argumenta que o membro estatal da comissão de credores poderia e deveria ter tentado alcançar um resultado diferente — convencendo os outros membros da comissão ou, pelo menos, votando contra a prossecução do funcionamento da NCHZ. O mesmo raciocínio se aplica ao Estado como um dos credores garantidos que, de acordo com as partes interessadas, tinha o direito de vetar a decisão que aprovou a prossecução do funcionamento da NCHZ. As partes interessadas consideram que esta inação significa que a decisão da comissão de credores e dos credores garantidos poderia ser atribuída ao Estado.
- (46) Em qualquer caso, as partes interessadas também argumentaram que a decisão do Tribunal de Trenčín de permitir a manutenção do funcionamento da NCHZ também era imputável ao Estado.
- (47) Ambas as partes interessadas alegaram que a prossecução do funcionamento da NCHZ distorceu a concorrência, especialmente no mercado de carboneto de cálcio, e que a NCHZ tinha uma política de preços muito agressiva durante esse período.
- (48) No que diz respeito à venda da NCHZ, uma das partes interessadas alegou que os compromissos do concurso tornaram o resultado do concurso incerto e que esta foi a razão pela qual não tinha participado no concurso, embora a aquisição da atividade da NCHZ pudesse ter sido interessante.
- (49) Por último, as partes interessadas declararam que o funcionamento global da Fortischem e a sua presença no mercado eram basicamente idênticos aos da antiga NCHZ. A única alteração observável consistiu na alteração do nome e do proprietário.

#### 4. OBSERVAÇÕES DA ESLOVÁQUIA

Existência de uma vantagem económica a favor da NCHZ

- (50) A Eslováquia alegou que o administrador do processo de falência da NCHZ foi obrigado a prosseguir o funcionamento da empresa com base na Lei até 31 de dezembro de 2010. No que diz respeito à natureza dessa Lei, a Eslováquia alegou que se tratava de uma medida geral aplicável a todas as empresas que preenchessem as condições.
- (51) A Eslováquia argumentou que, embora não tivesse sido tomada nenhuma decisão pelos credores ou pelo tribunal durante o primeiro período, era provável que na ausência da Lei os credores tivessem, de qualquer modo, decidido prosseguir o funcionamento da NCHZ. A Eslováquia referiu a análise preliminar e as declarações públicas do administrador, de outubro de 2009 (ou seja, antes da entrada em vigor da Lei), que indicavam uma preferência pela prossecução do funcionamento da NCHZ. A Lei não teve, por conseguinte, qualquer efeito significativo, uma vez que a NCHZ teria continuado em funcionamento — mesmo sem a adoção da Lei — unicamente com base nas regras normais de falência.
- (52) Posteriormente, depois do termo da vigência da Lei em dezembro de 2010, o administrador solicitou à comissão de credores instruções relativas à prossecução do funcionamento da empresa. A comissão concordou e esta decisão foi confirmada pelo Tribunal de Trenčín <sup>(10)</sup>. A Eslováquia apresentou a análise económica que havia sido preparada como base para a comissão de credores tomar a sua decisão. A empresa continuou em funcionamento até ser vendida, em 2012.
- (53) A Eslováquia também forneceu uma análise hipotética do administrador baseada na metodologia utilizada para a análise no segundo período (prossecução do funcionamento com base na decisão dos credores e do Tribunal), que mostra que se a liquidação tivesse sido considerada no início do primeiro período (prossecução do funcionamento com base na Lei), o resultado da análise teria sido o mesmo. Apesar de um nível mais baixo dos passivos correntes, no montante de 8,5 milhões de EUR, as receitas da liquidação não teriam sido superiores aos custos e passivos correntes.

<sup>(10)</sup> Obchodný vestník [Diário Comercial] n.º 37B, de 23.2.2011.

- (54) Tendo em conta o que precede, a Eslováquia argumentou que o comportamento do Estado em todo o processo de falência esteve em conformidade com o princípio do credor numa economia de mercado. Por conseguinte, não concedeu qualquer vantagem económica à NCHZ e não constituiu um auxílio estatal.

#### Cobrança dos créditos da Eslováquia à NCHZ em situação de falência

- (55) A Eslováquia alegou que, ao administrar e cobrar créditos à NCHZ, o principal credor, a Companhia de Seguros Sociais (Sociálna poisťovňa), agiu em conformidade com a Lei n.º 461/2003 da Segurança Social, tal como alterada, e em conformidade com a Lei de Falências Eslovaca. A Sociálna poisťovňa esgotou todas as vias de recurso disponíveis ao abrigo da lei. Não aceitou o não pagamento de prémios e registou devidamente o seu crédito junto do administrador.
- (56) A Companhia de Seguros Sociais não possuía nenhum registo de créditos perante a NCHZ originados antes da declaração de falência que tivessem tido necessidade de constar do processo de falência em conformidade com o artigo 28.º da Lei de Falências Eslovaca <sup>(1)</sup>. Não pôde, por conseguinte, tornar-se membro dos órgãos de credores que decidiram a prossecução do funcionamento da NCHZ.
- (57) Por conseguinte, o único meio disponível para assegurar o pagamento dos seus créditos era registá-los no processo de falência em curso como créditos sobre o património. E foi o que a Companhia de Seguros Sociais (através da sua sucursal em Prievidza) fez de forma contínua, em conformidade com o artigo 87.º e o artigo 88.º da Lei de Falências Eslovaca (ver pormenores no quadro 2).
- (58) Nos termos do artigo 87.º, n.º 3, da Lei de Falências Eslovaca, os créditos sobre o património devem ser pagos pelo administrador a partir das receitas da liquidação dos ativos do património em questão por ordem da data de vencimento do pagamento. O administrador é responsável perante os credores com um crédito sobre o património pelos prejuízos por eles registados quando o seu crédito sobre o património não tiver sido correta e atempadamente pago nos termos desta disposição, exceto se puder provar que agiu com a devida diligência profissional. Em 24 de agosto de 2011, realizou-se uma reunião de representantes da Companhia de Seguros Sociais e da NCHZ na sucursal de Prievidza. Na reunião, o administrador informou os representantes da Companhia de Seguros Sociais que não podia pagar os créditos sobre o património porque tinha como prioridade a prossecução do funcionamento da empresa para que esta pudesse ser vendida ao melhor preço possível.
- (59) Nos termos do artigo 47.º, n.º 1, da Lei de Falências Eslovaca, uma declaração de falência suspende todos os processos judiciais e outros processos relativos aos ativos que sejam objeto do processo de falência e pertençam à parte falida. Os prazos estabelecidos ou previstos nestes processos não expiram durante o período de suspensão.
- (60) Nos termos do artigo 47.º da Lei de Falências Eslovaca, a Companhia de Seguros Sociais não pode reivindicar um crédito por meio de uma decisão ao abrigo da Lei da Segurança Social, nem recuperar posteriormente um crédito ao dar início a um processo de execução (ver artigo 48.º da Lei de Falências Eslovaca). O quadro 2 abaixo apresenta uma panorâmica dos créditos registados pela Companhia de Seguros Sociais no período compreendido entre setembro de 2009 e janeiro de 2012.
- (61) No entanto, em 15 de novembro de 2011, a sucursal de Prievidza da Companhia de Seguros Sociais fez uma denúncia à Procuradoria Distrital de Prievidza contra pessoas autorizadas a agir em nome da NCHZ, alegando que, durante o período compreendido entre junho de 2011 e setembro de 2011, tinham cometido a infração penal de não cobrar e pagar as contribuições de seguro, em conformidade com os artigos 277.º e 278.º da Lei n.º 300/2005 («Código Penal»), tal como alterada. Em 7 de fevereiro de 2012, o investigador da Procuradoria Distrital de Prievidza suspendeu o processo penal porque não foi possível estabelecer factos que permitissem processar penalmente as pessoas em causa.

#### Quadro 2

#### **Créditos registados no processo de falência (em milhares de EUR) <sup>(1)</sup> pela Companhia de Seguros Sociais, entre setembro de 2009 e janeiro de 2012**

Descrição do crédito	Data de registo junto do administrador de falência	Montante em milhares de EUR
Seguro da segurança social e seguro de pensão	11.10.2010	[...]
Seguro da segurança social e seguro de pensão	24.6.2011	[...]

<sup>(1)</sup> A Companhia de Seguros Sociais não era um credor garantido porque os passivos que lhe eram devidos só foram incorridos após o início do processo de falência.



Descrição do crédito	Data de registo junto do administrador de falência	Montante em milhares de EUR
Seguro da segurança social e seguro de pensão	dezembro de 2011	[...]
Seguro de garantia	11.10.2010	[...]
Seguro de garantia	24.6.2011	[...]
Seguro de garantia	18.1.2012	[...]
Montante total dos créditos registados até 31 de janeiro de 2012		[...]

(<sup>1</sup>) Todos os valores são arredondados.

#### Venda da NCHZ

- (62) No que diz respeito à venda da NCHZ, a Eslováquia argumentou que a venda foi realizada de forma aberta, transparente e incondicional e que a melhor proposta foi devidamente selecionada através do concurso. No que diz respeito ao tipo de venda, a Eslováquia argumentou que este caso deve ser considerado um caso específico de uma transação de ativos em que todos os ativos são transferidos juntamente com os seus direitos e certos passivos que lhes são inerentes.
- (63) A Eslováquia argumentou ainda que, neste caso específico, as condições associadas ao segundo concurso não eram suscetíveis de influenciar a possibilidade de obter o melhor preço possível, dado que nenhum dos dois proponentes que participaram no segundo concurso iria assumir os passivos. Além disso, o preço finalmente obtido (2,2 milhões de EUR) ficou muito próximo do preço do primeiro concurso, que foi cancelado (2 milhões de EUR). O primeiro concurso não previa quaisquer compromissos.
- (64) Tendo em conta que a NCHZ foi, na opinião da Eslováquia, vendida num concurso suficientemente aberto, transparente e incondicional, obteve-se um preço de mercado para os ativos da NCHZ. Na opinião da Eslováquia, não existe qualquer relação de continuidade económica entre a NCHZ, a Via Chem Slovakia e, agora, a Fortischem. A Eslováquia argumentou que na operação entre a Via Chem Slovakia e a Fortischem foi transferida menos de 60 % da atividade, em especial porque não foram incluídos imóveis na venda. Por último, a Eslováquia alegou que a Comissão não tinha quaisquer elementos de prova que demonstrassem que a NCHZ fora vendida como uma empresa em funcionamento a fim de evitar a recuperação de auxílio estatal.
- (65) A Eslováquia confirmou que todos os compromissos não monetários relativos a contratos com trabalhadores tinham também sido transferidos para o novo comprador — a Via Chem Slovakia. A Eslováquia esclareceu também que não tinha sido produzido nenhum relatório de avaliação que avaliasse o total dos ativos ou a empresa em funcionamento. Além disso, a Eslováquia confirmou que todas as dívidas ao Estado incorridas durante o processo de falência permaneceram na NCHZ e seriam liquidadas a partir das receitas provenientes da venda.

## 5. AVALIAÇÃO DA MEDIDA

### 5.1. Existência de auxílio estatal

- (66) Por força do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, quaisquer auxílios concedidos pelo Estado-Membro ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções, devem, na medida em que afetem as trocas comerciais entre Estados-Membros, ser considerados incompatíveis com o mercado interno.
- (67) A fim de concluir se existe auxílio estatal deve, por conseguinte, ser avaliado se os critérios cumulativos enumerados no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE (ou seja, a transferência de recursos estatais, a imputabilidade do Estado, a vantagem seletiva, a potencial distorção da concorrência e os efeitos sobre o comércio intra-UE) se encontram preenchidos no caso em apreço. Tal deve ser avaliado nomeadamente em relação ao não pagamento das contribuições para a segurança social e de outros passivos perante o Estado durante a prossecução do funcionamento da NCHZ em processo de falência: i) por força da aplicação da Lei, após a decisão do Governo que declara a NCHZ uma empresa estratégica na aceção da Lei (ver ponto 5.2) e ii) pela prossecução do funcionamento ao abrigo da decisão da comissão de credores com o acordo dos credores públicos (ver o ponto 5.3).

- (68) A avaliação deve ser efetuada tendo em mente que, à luz das dificuldades financeiras da NCHZ no processo que conduziu à declaração de falência, ao declarar a NCHZ uma empresa estratégica o Governo correu um risco real de a NCHZ acumular dívidas públicas que não estaria em posição de honrar. Existia o risco substancial de que a prossecução do funcionamento da NCHZ durante o processo de falência não produziria receitas suficientes para cobrir todos os custos de exploração, incluindo as contribuições para a segurança social e outros créditos ao Estado e que os crescentes passivos perante o Estado não seriam devidamente pagos. Uma vez que este cenário se concretizou, de facto, durante 2010, este risco de acumular mais passivos não liquidados perante o Estado era ainda mais evidente no início de 2011 quando, após o termo da vigência da Lei, a comissão de credores decidiu prosseguir o funcionamento da NCHZ. Com efeito, os credores da NCHZ foram especificamente alertados para esta questão pelo administrador.
- (69) A prossecução do funcionamento da empresa em situação de falência levou ao crescimento da dívida ao Estado. O montante da dívida não liquidada acumulada ao longo do período do processo de falência (2009-2012) ascende a mais de 13,3 milhões de EUR.
- (70) Deve também salientar-se que as dívidas públicas acumuladas não são suscetíveis de ser recuperadas pelas receitas provenientes da venda da atividade da NCHZ (preço de venda de 2,2 milhões de EUR e [...] retorno de [...]). Com efeito, até agora apenas foram reembolsados às entidades públicas cerca de 4 milhões de EUR de créditos a partir das receitas provenientes da venda.

## 5.2. Aplicação da Lei à NCHZ

- (71) Durante 13 meses (da entrada em vigor da Lei, em 1 de dezembro de 2009, até ao termo da sua vigência em 31 de dezembro de 2010), a aplicação da Lei à NCHZ forneceu a base para a prossecução do funcionamento da NCHZ, não obstante o facto de os custos de exploração da empresa serem sistematicamente mais elevados do que a receita obtida, daí resultando, por conseguinte, um endividamento crescente.
- (72) Em conformidade com o artigo 5.º, alínea a), da Lei o administrador de falência foi obrigado a garantir o funcionamento de uma empresa declarada estrategicamente importante pelo Governo. Em resposta a um pedido de informações, o administrador declarou que a prossecução do funcionamento da empresa falida era uma consequência necessária do cumprimento das suas obrigações diretamente decorrentes da Lei. Assim, a NCHZ pôde continuar a funcionar e a manter as suas relações comerciais, apesar de estar numa situação em que o administrador teria sido obrigado a considerar a possibilidade de pôr termo ao funcionamento e liquidar a empresa (porque não era capaz de pagar a totalidade das suas dívidas).

### 5.2.1. *Transferência de recursos estatais e imputabilidade*

- (73) Tal como acima indicado, a Eslováquia adotou a Lei e declarou a NCHZ uma empresa estratégica com base na mesma. Por conseguinte, o administrador foi obrigado pela aplicação da Lei a prosseguir o funcionamento da NCHZ durante o processo de falência.
- (74) Por força da referida declaração, foi mantido o funcionamento da empresa embora existisse um risco claro (que se concretizou) de que as receitas não seriam suficientes para cobrir os custos do funcionamento da empresa durante o processo de falência, incluindo as contribuições para a segurança social e outros passivos perante o Estado.
- (75) Por conseguinte, este risco previsível de acumulação de dívidas não liquidadas ao Estado poderia ter sido evitado pelo Estado, através do exercício do seu poder discricionário ao abrigo da Lei e da não concessão do estatuto de empresa estratégica à NCHZ, que obrigou o administrador a prosseguir o funcionamento da NCHZ durante o processo de falência.
- (76) Além disso, a prossecução do funcionamento e a acumulação de passivos adicionais como consequência da aplicação da Lei tornou mais difícil aos credores públicos da NCHZ existentes a recuperação dos seus créditos.
- (77) Por conseguinte, a Comissão conclui que declarar a NCHZ uma empresa estratégica levou a uma transferência de recursos estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. Esta transferência ocorreu sob a forma de renúncia a receitas de contribuições para a segurança social e outros créditos públicos não honrados pela NCHZ durante o período em que a Lei lhe foi aplicada. A Comissão também observa que a decisão de declarar a NCHZ uma empresa estratégica foi adotada pelo Governo e é, por conseguinte, claramente imputável ao Estado eslovaco.

### 5.2.2. *Vantagem económica*

- (78) A aplicação da Lei à NCHZ conferiu-lhe uma vantagem económica, uma vez que protegeu a empresa dos trâmites normais do processo de falência ao abrigo da legislação comum em matéria de falências. Durante quase 13 meses, a NCHZ prosseguiu as suas atividades exclusivamente por força da aplicação da Lei. O administrador de falência teve de assegurar o funcionamento da empresa, mesmo que as suas receitas não cobrissem totalmente os custos de exploração, incluindo impostos ou contribuições para a segurança social. A aplicação da Lei privou, assim, o administrador e os credores do exercício dos seus poderes discricionários para decidir se a prossecução do funcionamento da empresa era economicamente vantajosa.
- (79) Devido ao carácter deficitário das atividades prosseguidas, a NCHZ não foi capaz de liquidar integralmente o seu passivo, incluindo as contribuições para a segurança social e seguro de saúde dos seus trabalhadores e outros passivos perante várias entidades estatais durante o processo de falência.
- (80) A aplicação da Lei à NCHZ exigia que o administrador: i) assegurasse o funcionamento da NCHZ e ii) impedisse o despedimento coletivo injustificado de trabalhadores. Nesta base, o próprio administrador afirmou que, com base na aplicação da Lei, foi obrigado a prosseguir o funcionamento da NCHZ na sua totalidade, sem qualquer possibilidade de analisar alternativas e de escolher a mais vantajosa para os credores da empresa em situação de falência.
- (81) Enquanto a Lei esteve em vigor, não se realizou nenhuma reunião de credores para decidir acerca do futuro económico da NCHZ e não foram feitas análises para avaliar se a prossecução do funcionamento da NCHZ era, nessa fase, do interesse dos credores. Só quando a vigência da Lei estava prestes a expirar é que o administrador encomendou uma análise económica global e convocou uma assembleia de credores da empresa para decidir se prosseguia, ou não, a atividade da NCHZ.
- (82) Além disso, a aplicação da lei à NCHZ baseou-se, não em considerações que os credores da empresa teriam tido em conta, mas em outras considerações de política pública. A exposição de motivos da Decisão do Governo de 2 de dezembro de 2009, que declara a NCHZ uma empresa estratégica ao abrigo da Lei, menciona a ameaça da perda direta de 1 700 postos de trabalho na NCHZ e de 5 000 postos de trabalho adicionais nos fornecedores da NCHZ se a empresa fosse encerrada. Refere igualmente que cessar a produção na NCHZ afetaria negativamente o desempenho e a competitividade da indústria química na Eslováquia e, por conseguinte, agravaria significativamente a posição de toda a economia eslovaca. Por conseguinte, a aplicação da Lei à NCHZ pelo Governo não foi, evidentemente, justificada com base no princípio do credor numa economia de mercado. A Eslováquia sustenta que, apesar de não ter sido tomada nenhuma decisão pelos credores ou pelo tribunal durante o primeiro período, é provável que os credores tivessem decidido prosseguir o funcionamento da NCHZ, mesmo que a Lei não lhe tivesse sido aplicada. A Eslováquia refere uma análise preliminar de 26 de outubro de 2009 e declarações públicas efetuadas pelo administrador em outubro de 2009 (ou seja, antes de a Lei ter entrado em vigor) que indicam que a prossecução do funcionamento da NCHZ era a sua opção preferida.
- (83) No entanto, a análise preliminar do administrador é bastante incompleta, não inclui qualquer análise a opções alternativas (venda de ativos ou liquidação) e, por conseguinte, não pode ser considerada uma base sólida que os credores teriam utilizado para decidir sobre a prossecução do funcionamento da NCHZ. Além disso, em dezembro de 2009 o Tribunal substituiu o administrador inicial da NCHZ por um novo administrador, que poderia ter chegado a uma conclusão diferente com base numa avaliação mais aprofundada. No entanto, foi suspensa qualquer nova avaliação da questão pela entrada em vigor da Lei e, por conseguinte, os credores e o Tribunal não tiveram oportunidade de debater e decidir sobre a questão do ponto de vista dos seus interesses económicos.
- (84) Embora os credores e o Tribunal tenham decidido prosseguir o funcionamento da NCHZ após o termo da vigência da Lei, esta decisão foi tomada numa situação económica diferente e baseou-se numa avaliação económica significativamente mais sólida e complexa elaborada em dezembro de 2010, tendo em conta o termo da vigência da Lei. Inicialmente, essa análise teve de ter em conta que, após o primeiro período, a NCHZ tinha passivos em dívida (públicos e privados) relativos à sua anterior prossecução do funcionamento num total de 16 milhões de EUR, e que estes tinham prioridade sobre quaisquer passivos anteriores à falência. Por conseguinte, a situação para os credores não era igual à do início do processo de falência, altura em que uma grande parte desses passivos ainda não tinha sido incorrida.
- (85) Além disso, a incerteza automaticamente envolvida no processo de tomada de decisão ao abrigo das regras normais de falência foi removida mediante a aplicação da Lei à NCHZ, que garantia que, pelo menos, até ao termo da vigência da Lei, no final de 2010, a NCHZ estaria plenamente operacional. Tal enviou uma mensagem clara aos fornecedores e clientes, a quem foi garantido que poderiam manter as relações comerciais com a NCHZ,

porque a empresa se manteria, devido ao seu estatuto de empresa estratégica ao abrigo da Lei, plenamente operacional. Uma vez que a segurança de abastecimento constitui um elemento importante para os clientes do setor químico, a aplicação da Lei conferiu uma vantagem significativa à NCHZ em comparação com o processo normal de falência. Forneceu aos clientes da NCHZ uma garantia significativamente maior de que, apesar de quaisquer perdas adicionais e independentemente dos pareceres e interesses dos seus credores, a NCHZ continuaria em funcionamento, pelo menos, até ao termo da vigência da Lei. A NCHZ recebeu, por conseguinte, tratamento privilegiado em comparação com os seus concorrentes em situação semelhante.

- (86) O risco de os clientes mudarem para outros fornecedores na sequência da falência não é apenas hipotético. Com efeito, mesmo com a garantia fornecida pela aplicação da Lei, perderam-se alguns clientes em 2009 e 2010, tal como indicado na análise económica do administrador produzida após o termo da vigência da Lei. Sem a aplicação da Lei, o risco de se perderem ainda mais vendas devido às incertezas criadas pelo processo de falência teria sido significativamente mais elevado. Isto também teria aumentado o risco de os credores encararem a prossecução do funcionamento da NCHZ como já não fazendo sentido em termos económicos.
- (87) A Eslováquia apresentou uma análise hipotética do administrador baseada na metodologia utilizada para a análise efetuada no segundo período, que mostra que, se a liquidação tivesse sido considerada no início do primeiro período, o resultado da análise não teria sido diferente do resultado da análise no segundo período. Independentemente do nível mais baixo dos passivos correntes, no montante de 8,5 milhões de EUR, as receitas da liquidação não teriam sido superiores aos custos e aos passivos correntes. No entanto, esta análise é muito breve e hipotética e foi produzida pelo administrador retroativamente <sup>(12)</sup>, uma vez que só foi elaborada e apresentada em março de 2014.
- (88) A Eslováquia não demonstrou que a prossecução do funcionamento da NCHZ teria sido realmente aprovada no início do período de falência com base numa análise aprofundada e adequada e numa discussão por todas as partes interessadas, mesmo que a Lei não tivesse sido aplicada à NCHZ. De facto, se a Lei não tivesse sido aplicada à NCHZ, a empresa teria enfrentado consequências negativas adicionais (como clientes a mudarem para fornecedores mais seguros), o que teria aumentado significativamente o risco de os credores optarem por interromper o funcionamento nessa fase.
- (89) A aplicação da Lei, por conseguinte, conferiu à NCHZ uma vantagem económica seletiva, dado que protegeu a empresa dos trâmites normais do processo de falência ao abrigo da legislação comum em matéria de falências. Privou o administrador, os credores e o Tribunal da possibilidade de interromper o funcionamento da NCHZ ou de efetuar cortes significativos no pessoal (ver considerando 27), no início do processo de falência ou mais tarde (ou seja, no decurso de 2010), tendo em conta a evolução da situação económica da NCHZ. Conferiu também à NCHZ e a terceiros (tais como clientes e fornecedores) um grau de certeza de prossecução do funcionamento que, ao abrigo das regras normais de falência, nunca está garantido.
- (90) Tendo em conta o que precede, a Comissão considera que a aplicação da Lei conferiu à NCHZ uma vantagem económica indevida.

### 5.2.3. Seletividade da medida

- (91) A decisão de aplicar a Lei à NCHZ, garantindo assim a prossecução do seu funcionamento, constitui uma medida individual adotada pelo Governo que diz respeito especificamente à NCHZ e é, por conseguinte, por definição, seletiva.
- (92) As autoridades eslovacas argumentam que a Lei foi uma medida geral aplicável a todas as empresas que preenchessem os critérios estabelecidos na mesma. Pondo de parte o facto de que a medida em causa não é a Lei em si mas a sua aplicação à NCHZ pela decisão do Governo, a Comissão observa que, em conformidade com a jurisprudência assente dos tribunais da UE, o facto de a Lei ser uma medida geral não exclui a possibilidade de ela conferir uma vantagem seletiva a uma determinada entidade.
- (93) Em primeiro lugar, embora a Lei fosse uma medida legislativa geral, as circunstâncias do caso sugerem que, na realidade, visava especificamente a NCHZ (alguns artigos de imprensa chegaram mesmo a apelidar a Lei de «lex NCHZ»). A Lei foi adotada um mês após a empresa ter sido declarada falida e a NCHZ foi a única empresa à qual a Lei foi aplicada.

<sup>(12)</sup> Acórdão de 5 de junho de 2012, *Comissão v EDF*, C-124/10, EU:C:2012:318, n.ºs 83 a 85 e 105; acórdão de 16 de maio de 2002, *França v Comissão*, C-482/99, EU:C:2002:294, n.ºs 71 e 72; acórdão de 30 de abril de 1998, *City Flyer Express Ltd v Comissão*, T-16/96, EU:T:1998:78, n.º 76.

- (94) Em segundo lugar, para que a Lei fosse aplicada a uma determinada empresa, era necessária uma decisão do Governo que declarasse a empresa «estratégica», uma vez que a Lei não era automaticamente aplicável a todas as empresas que preenchessem as condições estabelecidas no artigo 1.º, n.º 2, da Lei. Além disso, tendo em conta a formulação geral dessas condições, o Governo gozava de significativo poder discricionário quanto às empresas que considerava estratégicas <sup>(13)</sup>.
- (95) Por conseguinte, a Comissão considera que a medida que permite a acumulação de dívidas não liquidadas da NCHZ ao Estado constitui uma medida seletiva na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

#### 5.2.4. *Distorção da concorrência e efeito sobre as trocas comerciais entre Estados-Membros*

- (96) A prossecução do funcionamento da NCHZ por força da aplicação da Lei teve o efeito de redução de custos que, de outro modo, a NCHZ teria tido de suportar. O funcionamento da NCHZ não gerou receitas suficientes para cobrir todos os custos de exploração, incluindo as contribuições para a segurança social e outros créditos perante o Estado incorridos durante o processo de falência. Apesar da sua incapacidade para cobrir todos os seus passivos, nomeadamente os passivos perante o Estado (que continuaram por liquidar nos 13 meses em que a Lei esteve em vigor), a NCHZ manteve-se ativa no mercado, oferecendo os seus produtos em concorrência com outros produtores de produtos químicos europeus.
- (97) Além disso, tal como descrito acima, a aplicação da Lei conferiu à NCHZ vantagens económicas de que não beneficiaram outras empresas em situação semelhante. Em particular, foi suscetível de reduzir significativamente o risco de perder clientes e fornecedores durante o processo de falência. O facto de a empresa estar obrigada, ao abrigo da Lei, a prosseguir o funcionamento incentivou os parceiros de negócios da NCHZ a manter a sua relação com a empresa. A segurança de abastecimento aos clientes da NCHZ, particularmente importante na indústria química, foi assegurada através da prossecução do funcionamento da empresa, tal como previsto pela Lei. Se a Lei não tivesse sido aplicada, os clientes da NCHZ teriam ficado mais inclinados a procurar outras fontes de abastecimento por recearem uma interrupção súbita do funcionamento devido à deterioração da situação económica e financeira da empresa falida.
- (98) A redução dos custos de uma única empresa equivale a auxílios ao funcionamento e, por conseguinte, distorce a concorrência, uma vez que os concorrentes da NCHZ tiveram de suportar os custos ou as consequências da incapacidade de pagamento. Além disso, as medidas podem ter distorcido a concorrência ao manter artificialmente a NCHZ no mercado de carboneto de cálcio e noutros mercados em que era ativa.
- (99) Uma vez que existe um número limitado de produtores de carboneto de cálcio na UE e que os produtos são comercializados em toda a Europa, a medida em questão também afeta claramente as trocas comerciais entre Estados-Membros.

#### 5.2.5. *Conclusão quanto à existência de auxílio estatal*

- (100) Tendo em conta o que precede, a Comissão conclui que a declaração da NCHZ como uma empresa estratégica ao abrigo da Lei constituiu uma vantagem seletiva a favor dessa empresa, era imputável ao Estado e envolveu a utilização de recursos estatais para distorcer a concorrência num mercado aberto às trocas comerciais entre Estados-Membros. A medida, por conseguinte, constitui um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.
- (101) O montante do auxílio corresponde aos passivos em dívida devidos ao Estado e a entidades estatais acumulados durante o período em que a Lei foi aplicável à NCHZ. Com base nas informações fornecidas pela Eslováquia, a dívida não liquidada no início do período situava-se nos 735 817,44 EUR <sup>(14)</sup>. Aquando do termo da vigência da Lei, o montante dos passivos em dívida situava-se em 5 519 241,54 EUR <sup>(15)</sup>. Por conseguinte, o montante do auxílio é de 4 783 424,10 EUR.

<sup>(13)</sup> A este respeito, ver, nomeadamente, o processo T-152/99, *Hijos de Andrés Molina, SA (HAMSA) v Comissão*, EU:T:2002:188, n.º 157.

<sup>(14)</sup> Este montante corresponde aos passivos em dívida devidos a credores públicos em 31 de dezembro de 2009. As autoridades eslovacas alegam que não existem informações precisas acerca dos montantes na data exata em que a NCHZ foi declarada uma empresa estratégica. Por conseguinte, o valor é a estimativa disponível mais precisa (e deveras conservadora) do montante dos passivos em dívida no início da aplicação da Lei.

<sup>(15)</sup> Este montante corresponde aos passivos em dívida devidos a credores públicos em 31 de dezembro de 2010. As autoridades eslovacas alegam que não existem informações precisas acerca dos montantes na data exata em que a NCHZ deixou de ser uma empresa estratégica ao abrigo da Lei. Por conseguinte, o valor é a estimativa disponível mais precisa (e deveras conservadora) do montante dos passivos em dívida no final da aplicação da Lei.

### 5.3. Prossecução do funcionamento ao abrigo da decisão da comissão de credores

(102) Após o termo da vigência da Lei, o administrador já não era legalmente obrigado a prosseguir o funcionamento da empresa. Informou os credores (garantidos e não garantidos) que as perdas da NCHZ tinham crescido continuamente desde que fora declarada a falência e que os custos de exploração da empresa eram mais elevados do que as receitas decorrentes do funcionamento. Apesar de terem conhecimento das más condições da empresa, todos os credores da comissão de credores e os credores garantidos concordaram, em janeiro de 2011, que a NCHZ deveria continuar a funcionar. Esta decisão foi posteriormente confirmada pelo tribunal de falências em conformidade com a Lei de Falências Eslovaca e, por conseguinte, tornou-se vinculativa para o administrador.

#### 5.3.1. Imputabilidade e vantagem económica

(103) A continuação do funcionamento da NCHZ após o termo da vigência da Lei baseou-se numa decisão da comissão de credores (órgão representativo dos credores não garantidos), cujos membros eram essencialmente empresas privadas. O procedimento formal de investigação revelou que nenhum membro da comissão de credores ou dos credores garantidos tinha direito de veto ao abrigo da Lei de Falências Eslovaca. Com efeito, nestes órgãos a votação efetuou-se por maioria. Por conseguinte, nenhuma entidade estatal poderia ter defendido o seu interesse em travar uma nova acumulação de dívidas.

(104) Por conseguinte, pode concluir-se que a prossecução do funcionamento da NCHZ se baseou numa decisão determinada pelos credores privados, uma vez que os credores públicos não estavam em posição de vetar a prossecução do funcionamento da NCHZ. Por este motivo, a decisão de prosseguir o funcionamento da NCHZ depois do termo da vigência da Lei não pode ser considerada imputável ao Estado.

(105) Isto revela também que a decisão dos vários credores públicos de apoiar ativamente a prossecução do funcionamento da NCHZ no segundo período foi tomada ao mesmo tempo e nas mesmas condições (*pari passu*) que as decisões dos credores privados comparáveis, o que significa que os credores públicos agiram em conformidade com o princípio do credor numa economia de mercado.

(106) Além disso, por uma questão de exaustividade, a Comissão verificou a análise económica produzida pelo administrador, que estava disponível aos credores e ao Tribunal no momento relevante. A análise identifica vários cenários possíveis e compara os custos e as receitas do ponto de vista dos credores da NCHZ. Em especial, a análise indica que a interrupção do funcionamento da NCHZ acarretaria custos significativos superiores a 48 milhões de EUR. A maior parte dos custos dizia respeito ao encerramento e limpeza ambiental dos locais de produção química (cerca de 37,3 milhões de EUR) e a custos de pessoal (10,5 milhões de EUR, se fossem cumpridas todas as obrigações legais). Simultaneamente, as receitas previstas da venda dos ativos individuais rondava os 47-52 milhões de EUR (não tendo em conta os custos adicionais de desmantelamento e remoção de equipamentos).

(107) Uma vez que os passivos em dívida (públicos e privados) incorridos com o funcionamento durante o processo de falência (16 milhões de EUR, nesse momento) tinham tratamento preferencial, nenhum dos créditos anteriores à falência seria reembolsado. No entanto, a análise considera que a venda da empresa enquanto em funcionamento era suscetível de trazer receitas mais elevadas, uma vez que parte do equipamento tecnológico seria irremediavelmente danificada se o funcionamento fosse interrompido. A análise refere igualmente que, apesar do fracasso do primeiro concurso público, havia vários compradores interessados. Em geral, a análise conclui que era do interesse dos credores prosseguir o funcionamento da NCHZ e vender a empresa como uma empresa em funcionamento.

(108) A análise económica do administrador foi também acompanhada por uma análise produzida pela direção da NCHZ. Essa análise considerava que o valor real esperado dos ativos da empresa no caso da interrupção do funcionamento equivaleria apenas a 15,5 milhões de EUR, tornando a interrupção do funcionamento da NCHZ ainda menos atrativa para os credores. Além disso, o estudo argumentava que a empresa poderia ser vendida com êxito após serem adotadas determinadas medidas de reestruturação; uma vez que a Lei tornou bastante difícil o despedimento de pessoal, os cortes de pessoal só foram executados pela NCHZ após a Lei deixar de ser aplicável, no início do segundo período. Em geral, o estudo concluiu também que seria melhor para os credores se a NCHZ fosse vendida como uma empresa em funcionamento.

(109) A proposta de prossecução do funcionamento baseada nesses documentos foi, subsequentemente, aceite por todos os credores, tanto públicos como privados. A Comissão observa que as dívidas devidas a, pelo menos, alguns dos credores privados também tinham vindo a aumentar durante o período de falência, tendo chegado aos 11,5 milhões de EUR no final deste.

- (110) Além disso, a investigação aprofundada revelou que apenas dois dos quatro credores públicos representados nos órgãos de credores (o Fundo do Património Nacional, o Fundo Ambiental, o Banco Eslovaco de Garantia e Desenvolvimento e a Cidade de Nováky) foram diretamente afetados pela ameaça de uma nova acumulação de dívidas que lhe eram devidas pela NCHZ durante a prossecução da sua atividade. Eram eles o Fundo Ambiental, cujos créditos adicionais durante o segundo período foram apenas de [100-500] mil EUR, e a Cidade de Nováky, cujos créditos em dívida adicionais durante o segundo período chegaram aos [300-800] mil EUR. Os principais credores públicos, cujos montantes devidos se agravaram durante o processo de falência, em especial as companhias públicas de seguros de segurança social e de saúde, não estavam representados em nenhum dos órgãos credores que decidiram acerca da prossecução do funcionamento da NCHZ. Por conseguinte, não tinham qualquer possibilidade de influenciar diretamente a tomada de decisão e, por conseguinte, não poderiam impedir a prossecução do funcionamento da NCHZ. Esses credores públicos fizeram tudo ao seu alcance para recuperar as dívidas ao registarem os seus créditos junto do administrador de falência e ao utilizarem todos os mecanismos de execução disponíveis ao abrigo da Lei de Falências.
- (111) Tendo em conta o que precede, a Comissão considera que o comportamento das diferentes entidades estatais esteve em conformidade com o teste do credor privado.
- (112) Por conseguinte, a Comissão conclui que a NCHZ não beneficiou de uma vantagem sobre aos seus concorrentes que não teria obtido em condições normais de mercado no segundo período, quando a Lei já não era aplicável e a NCHZ continuou o seu funcionamento com base na decisão da comissão de credores.

### 5.3.2. Conclusão quanto à existência de auxílio estatal

- (113) Uma vez que, pelo menos, duas das condições cumulativas para a definição de auxílio estatal (imputabilidade ao Estado e existência de uma vantagem económica) não estão preenchidas, a Comissão conclui que a prossecução do funcionamento da NCHZ ao abrigo da decisão do comissão de credores não constitui um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

## 5.4. Auxílios ilegais

- (114) A Comissão observa que, uma vez que a aplicação da Lei à NCHZ constitui um auxílio estatal, este foi concedido em violação das obrigações de notificação e de respeitar o *status quo* previstas no artigo 108.º, n.º 3, do TFUE. Por conseguinte, a Comissão observa que o auxílio concedido à NCHZ constitui um auxílio estatal ilegal.

## 5.5. Compatibilidade das medidas com o mercado interno

- (115) Uma vez que a medida acima identificada constitui um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, a sua compatibilidade deve ser avaliada à luz das interrogações previstas nos n.ºs 2 e 3 do referido artigo.
- (116) De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, compete ao Estado-Membro invocar possíveis fundamentos de compatibilidade e demonstrar que estão reunidas as condições de tal compatibilidade<sup>(16)</sup>. As autoridades eslovacas consideram que as medidas não constituem auxílio estatal e não invocaram quaisquer possíveis fundamentos com base nos quais se deva avaliar a compatibilidade.
- (117) No entanto, a Comissão avaliou se algum dos fundamentos previstos no TFUE seria aparentemente aplicável às medidas em apreço.
- (118) Uma vez que a NCHZ era objeto de um processo de falência no momento em que as medidas foram concedidas, era claramente uma empresa em dificuldade na aceção das Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade («as Orientações E&R») <sup>(17)</sup>.
- (119) Por conseguinte, qualquer avaliação da compatibilidade do auxílio estatal com o mercado interno deve ser, em princípio, efetuada com base nos critérios constantes dessas orientações.
- (120) A Comissão observa que as condições para o auxílio de emergência previstas no ponto 3.1 das Orientações E&R não parecem estar reunidas: em especial, as medidas não consistem num apoio à liquidez sob a forma de garantias de empréstimo ou de empréstimos e não foram acompanhadas por um compromisso da Eslováquia de comunicar à Comissão um plano de reestruturação ou um plano de liquidação, e assim por diante.

<sup>(16)</sup> Processo C-364/90, *Itália v Comissão*, EU:C:1993:157, n.º 20.

<sup>(17)</sup> JO C 244 de 1.10.2004, p. 2.

- (121) Em relação ao auxílio à reestruturação, tal como definido no ponto 3.2 das Orientações E&R, a Comissão observa que a Eslováquia não notificou nenhuma das medidas acima identificadas como sendo um auxílio à reestruturação e que não conseguiu demonstrar que se encontra presente qualquer um dos elementos necessários para que possam ser consideradas como tal (plano de reestruturação, contribuição própria, contrapartidas, e assim por diante).
- (122) O ponto 34 das «Orientações E&R» exige que a concessão do auxílio esteja subordinada à implementação de um plano de reestruturação, que deve ser aprovado pela Comissão em todos os casos de auxílio individual. No caso em apreço, o auxílio tinha sido concedido sem que existisse um plano de reestruturação credível que satisfizesse as condições estabelecidas nas Orientações E&R. Esta circunstância, só por si, seria suficiente para excluir a compatibilidade das medidas com o mercado interno.
- (123) Além disso, a Comissão observa que a Eslováquia não comunicou à Comissão quaisquer factos que permitissem assegurar o cumprimento dos requisitos necessários para considerar o auxílio à reestruturação compatível: restauração da viabilidade a longo prazo da NCHZ, níveis aceitáveis de contribuição própria, contrapartidas adequadas, e assim por diante.
- (124) A Comissão conclui que a medida acima identificada não é compatível com base nas Orientações E&R e, por conseguinte, constitui um auxílio estatal incompatível com o mercado interno.

#### 5.6. Recuperação do auxílio

- (125) De acordo com o Tratado e a jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, a Comissão deverá normalmente decidir que o Estado-Membro em questão deve suprimir o auxílio ilegalmente concedido quando esse auxílio tiver sido considerado incompatível com o mercado interno <sup>(18)</sup>. O Tribunal também tem sistematicamente sustentado que a obrigação de um Estado-Membro suprimir auxílio declarado incompatível com o mercado interno se destina a restabelecer a situação previamente existente <sup>(19)</sup>.
- (126) Neste contexto, o Tribunal estipulou que este objetivo será alcançado quando o beneficiário tiver reembolsado os montantes concedidos a título de auxílio ilegal, perdendo assim a vantagem de que tinha beneficiado sobre os seus concorrentes no mercado, e a situação anterior ao pagamento do auxílio for reposta <sup>(20)</sup>.
- (127) Em conformidade com a jurisprudência, o artigo 14.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho estipula que «[n]as decisões negativas relativas a auxílios ilegais, a Comissão decidirá que o Estado-Membro em causa deve tomar todas as medidas necessárias para recuperar o auxílio do beneficiário [...]» <sup>(21)</sup>.
- (128) Assim, dado que nenhuma das medidas em questão foi notificada à Comissão, em violação do artigo 108.º do Tratado, devendo elas ser consideradas um auxílio ilegal e incompatível, os montantes concedidos devem ser recuperados de forma a restabelecer a situação existente no mercado antes da sua concessão. A recuperação deve abranger a data a partir da qual a vantagem foi conferida ao beneficiário, ou seja, quando o auxílio foi colocado à disposição do beneficiário, até à recuperação efetiva, devendo o montante a recuperar ser acrescido de juros até à recuperação efetiva. A recuperação terá em conta os montantes dos passivos em dívida que constituem auxílio estatal que se tenha demonstrado já terem sido reembolsados pelas receitas provenientes da venda dos ativos da NCHZ.
- (129) Tendo em conta a venda das atividades da NCHZ à Via Chem Slovakia e Fortischem, a Comissão analisará a possível continuidade económica entre estas empresas, a fim de analisar se a recuperação do auxílio lhes deve ser extensiva ou não.

#### 5.7. Continuidade económica da NCHZ através da venda da atividade

- (130) Como foi indicado, no caso de uma decisão negativa da Comissão relativamente à recuperação do auxílio incompatível concedido a uma empresa, no contexto dos artigos 107.º e 108.º do TFUE, o Estado-Membro em causa deve recuperar o auxílio incompatível. A obrigação de recuperação pode ser extensível a uma nova empresa à qual a empresa em causa tenha transferido ou vendido parte dos seus ativos, sempre que essa estrutura de transferência ou venda leve a concluir que existe uma continuidade económica entre as duas empresas <sup>(22)</sup>.

<sup>(18)</sup> Ver processo C-70/72 *Comissão v Alemanha* EU:C:1973:87, n.º 13.

<sup>(19)</sup> Ver processos apensos C-278/92, C-279/92 e C-280/92, *Espanha v Comissão* EU:C:1994:325, n.º 75.

<sup>(20)</sup> Ver processo C-75/97 *Bélgica v Comissão*, EU:C:1999:311, n.ºs 64 e 65.

<sup>(21)</sup> Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 83 de 27.3.1999, p. 1).

<sup>(22)</sup> Acórdão do Tribunal Geral de 28 de março de 2012, *Ryanair Ltd v Comissão Europeia*; Processo T-123/09, n.º 155.



- (131) No que diz respeito à finalidade da operação, a Comissão observa que, apesar de não ter provas diretas de que a intenção da operação era contornar os efeitos de uma eventual decisão de recuperação, era contudo claro para as autoridades eslovacas que a Comissão tinha estado a investigar, a título preliminar, uma denúncia contra a NCHZ desde 17 de outubro de 2011 (ver considerando 2) e que existia a reivindicação do pagamento da coima relativa ao cartel, no valor de 19,6 milhões de EUR, imposta à NCHZ por uma decisão de 22 de julho de 2009 (ver considerando 12).
- (132) De acordo com a decisão do Tribunal no processo *Itália e SIM 2 v Comissão* <sup>(23)</sup>, na qual a Comissão baseou as suas decisões relativas às empresas Olympic Airlines, Alitalia e SERNAM <sup>(24)</sup>, a avaliação da continuidade económica entre o beneficiário do auxílio e a empresa para a qual os seus ativos foram transferidos é estabelecida com base num conjunto de indicadores. Podem ser tidos em conta os seguintes fatores: se o preço de venda corresponde a um preço de mercado ou não, o âmbito dos ativos vendidos (ativos e passivos, manutenção da mão de obra, os ativos como um todo), a identidade do(s) comprador(es), o momento da venda (após o início da avaliação preliminar, do procedimento formal de investigação ou da decisão final) e a lógica económica da operação. Este conjunto de indicadores foi confirmado pelo Tribunal na sua decisão de 28 de março de 2012 no processo *Ryanair v Comissão*, que confirmou a decisão Alitalia <sup>(25)</sup>.
- (133) Tendo em conta a venda da empresa NCHZ à Via Chem Slovakia e, subsequentemente, à Fortischem, a Comissão irá, por conseguinte, analisar, com base nos critérios supramencionados, se existe uma continuidade económica entre a NCHZ e a empresa que acabou por ser adquirida e é atualmente explorada pela Fortischem.
- (134) A Comissão considera que não é adequado analisar separadamente a continuidade económica das duas operações que conduziram à aquisição das atividades comerciais da NCHZ pela Fortischem, ou seja, primeiro a venda à Via Chem Slovakia e, em seguida, a venda à Fortischem. A Via Chem Slovakia vendeu a empresa à Fortischem na segunda operação, em 1 de agosto de 2012, ou seja, apenas um dia após a conclusão da primeira operação. Por conseguinte, a Via Chem Slovakia nunca geriu e explorou efetivamente as atividades comerciais que adquiriu à NCHZ.
- (135) A Comissão reconhece que o âmbito das duas operações não é exatamente igual, uma vez que a Via Chem Slovakia manteve a propriedade de determinados bens imóveis (edifícios e terrenos). No entanto, é evidente, com base nas informações fornecidas, que todas as atividades económicas da NCHZ adquiridas pela Via Chem Slovakia foram imediatamente transferidas para a Fortischem. À exceção dos bens imóveis, a Fortischem recebeu da Via Chem Slovakia todos os ativos e direitos relacionados com a produção química (máquinas de produção e equipamentos, contratos, etc.) e assumiu os compromissos relacionados com a produção química (incluindo todos os contratos de trabalho). Os bens imóveis que não foram vendidos à Fortischem mas que eram necessários à continuação das atividades económicas da NCHZ foram colocados à disposição da Fortischem com base num contrato de locação. Por conseguinte, a Comissão irá analisar diretamente se existe uma continuidade económica entre a NCHZ e as suas atividades comerciais adquiridas pela Fortischem. As características específicas das duas operações serão tidas em consideração na medida em que forem relevantes para essa avaliação.

#### 5.7.1. Preço de venda

- (136) Na sua decisão de dar início ao procedimento formal de investigação a Comissão expressou dúvidas sobre se o preço de 2,2 milhões de EUR pago pelos ativos da empresa pela Via Chem Slovakia, o proponente selecionado, representava um preço de mercado.
- (137) O concurso incluiu condições associadas que parecem suscetíveis de ter reduzido o valor dos ativos. De acordo com as condições do concurso, os proponentes potenciais podiam escolher se faziam a sua proposta assumindo ou não os «Compromissos do Cessionário» (para pormenores, ver considerandos 17 e 18).
- (138) As regras do concurso estipulavam que, se a proposta mais elevada fosse de um proponente que tivesse optado por não assumir os compromissos, o proponente da proposta mais elevada que os assumisse teria a possibilidade de igualar a proposta mais elevada. A Comissão considera que esta possibilidade de um proponente aumentar a sua proposta após a apresentação de todas as propostas é suscetível de dissuadir potenciais participantes e/ou de ter um impacto negativo sobre as propostas que são efetuadas.

<sup>(23)</sup> Acórdão do Tribunal de 8 de maio de 2003, *República italiana e SIM 2 Multimedia SpA v Comissão das Comunidades Europeias*, processos apensos C-328/99 e C-399/00.

<sup>(24)</sup> Decisão da Comissão de 17 de setembro de 2008, auxílio estatal N 321/2008, N 322/2008 e N 323/2008 — Grécia — Vente de certains actifs d'Olympic Airlines/Olympic Airways Services; decisão da Comissão de 12 de novembro de 2008, auxílio estatal N 510/2008 — Itália — venda de ativos da Alitalia; Decisão da Comissão de 4 de abril de 2012, SA.34547 — França — Reprise des actifs du groupe SERNAM dans le cadre de son redressement judiciaire.

<sup>(25)</sup> Acórdão do Tribunal Geral de 28 de março de 2012 no processo T-123/09, *Ryanair Ltd v Comissão*.

- (139) De facto, um dos elementos que assegura que se consegue o preço mais elevado num concurso é a incerteza no que diz respeito aos preços oferecidos pelos outros proponentes. Se um proponente que apresenta uma proposta que assume os compromissos souber que a proposta só tem de ser a mais elevada entre as propostas com assunção de compromissos e que poderá igualar a sua proposta à proposta mais elevada que não assume os compromissos, tal proponente pode perfeitamente apresentar uma proposta mais baixa do que se não lhe fosse oferecida a possibilidade de igualar a proposta nas condições do concurso.
- (140) Além disso, esta condição poderia desencorajar proponentes que não desejam concorrer assumindo os compromissos pois sabem que, mesmo que a sua proposta seja a mais elevada, pode ser rejeitada porque um outro comprador que esteja pronto a assumir os compromissos pode aumentar a sua proposta. Nesse caso, não é dada ao proponente que não assume os compromissos a possibilidade de apresentar nova proposta e oferecer um preço de compra mais elevado.
- (141) Tendo em conta o que precede, as condições do concurso parecem dar preferência a proponentes que assumam os compromissos, uma vez que, se dois proponentes oferecerem o mesmo preço, um com assunção de compromissos e o outro sem, é selecionada a proposta que assume os compromissos. Tal parece ser uma indicação de que o preço que seria alcançado na ausência dos compromissos poderia ser potencialmente mais elevado do que o preço proposto pelo proponente vencedor. Pode razoavelmente presumir-se que a obrigação de respeitar os compromissos tem implicações financeiras para o comprador que a toma em consideração aquando da apresentação da sua proposta. Na ausência de compromissos, o preço oferecido por esse comprador teria provavelmente sido, por conseguinte, mais elevado.
- (142) A Eslováquia argumenta que mesmo um proponente que se oferecesse para aceitar os compromissos não poderia ter a certeza de que não haveria nenhum outro proponente a assumi-los com uma proposta potencialmente mais elevada. No entanto, isto não põe em causa o facto de os proponentes que não assumem compromissos terem sido, em geral, tratados de modo menos favorável do que os proponentes que o fazem, e de os proponentes que não estiveram dispostos a assumir os compromissos poderem ter sido, por conseguinte, desencorajados de participar.
- (143) A Eslováquia argumenta igualmente que, tendo em conta o volume total dos compromissos, que ultrapassava os 11 milhões de EUR, era muito pouco provável que algum proponente apresentasse uma proposta que os assumisse. Alega que, nomeadamente tendo em conta o preço de apenas 2 milhões de EUR proposto durante o primeiro concurso, nenhum participante racional no concurso teria assumido compromissos com tais implicações financeiras. De facto, os compromissos incluem investimentos de, pelo menos, 11 milhões de EUR. No entanto, o investimento destinava-se a financiar medidas que garantissem o cumprimento das normas ambientais aplicáveis e necessárias à continuação da produção química. Qualquer proponente que pretendesse continuar a produção química teria de efetuar tal investimento e este montante teria, por conseguinte, de ser igualmente tido em conta pelos proponentes que não assumissem os compromissos. Enquanto os outros dois compromissos (referidos no considerando 17) tiveram um efeito potencial sobre o preço, um comprador que pretendesse manter ou mesmo expandir as atividades da NCHZ não consideraria esses compromissos excessivamente onerosos, tendo em conta a vantagem concedida no concurso aos proponentes que assumissem os compromissos. Por conseguinte, a possibilidade de existir uma proposta que assumisse compromissos não pode ser descartada por ser «extremamente improvável» e esta possibilidade foi, por conseguinte, suscetível de influenciar o preço oferecido no concurso.
- (144) Apesar de, em última análise, não terem sido recebidas quaisquer propostas que assumissem os compromissos, as condições não permitiram a inclusão do maior número possível de proponentes a competirem entre si com as suas melhores propostas, o que é uma condição prévia para a venda ao preço de mercado mais elevado possível.
- (145) Além disso, a venda foi organizada como uma venda da totalidade da empresa enquanto empresa em funcionamento, ou seja, com todos os ativos agrupados, e nenhum proponente podia adquirir um ativo em separado. Tal excluía a possibilidade de maximizar o preço final através da licitação por áreas parciais das atividades da NCHZ (simultaneamente evitando ou limitando as potenciais dificuldades decorrentes da eventual interrupção do funcionamento). A Comissão observa que os documentos apresentados pelas autoridades eslovacas indicam que havia potenciais proponentes interessados na aquisição de apenas algumas partes da atividade da NCHZ (por exemplo, a bluO Epsilon Limited estava interessada em adquirir apenas as instalações de produção de carboneto). Por conseguinte, não se pode excluir a possibilidade de que uma venda de áreas parciais da atividade da NCHZ teria conduzido a um preço total de vendas mais elevado.
- (146) No que diz respeito à venda da Via Chem Slovakia à Fortischem, tratou-se de uma operação entre duas partes privadas, no âmbito da qual não foi organizado nenhum concurso. O preço foi simplesmente negociado entre as duas partes privadas, sem qualquer possibilidade de outras partes oferecerem um preço mais elevado. Por conseguinte, as dúvidas sobre se o preço pago pela Via Chem Slovakia correspondia a um preço de mercado referem-se igualmente ao preço pago pela Fortischem.
- (147) Tendo em conta o que precede, afigura-se provável que os ativos da NCHZ não tenham sido vendidos de modo a assegurar a maximização das receitas para a empresa transferida.

- (148) Tendo em conta o que precede, a Comissão conclui que o preço pago pela Via Chem Slovakia pela atividade da NCHZ não foi, provavelmente, um verdadeiro preço de mercado, uma vez que as condições do concurso, bem como o facto de os proponentes terem de apresentar uma proposta que incluísse todos os ativos agrupados, tiveram impacto no preço.

#### 5.7.2. Âmbito da operação

- (149) A fim de evitar a continuidade económica, os ativos e outros elementos da atividade transferida devem representar apenas uma parte da empresa anterior ou das suas atividades. Quanto maior for a parte da atividade original que é transferida para uma nova entidade, maior é a probabilidade de a atividade económica relacionada com esses ativos continuar a beneficiar do auxílio incompatível.
- (150) Embora a Eslováquia alegue que a venda foi uma «transação de ativos», as condições de venda indicam, na realidade, que a empresa foi vendida como uma empresa em funcionamento. Tal como indicado no considerando 19 *supra*, todos os ativos e, pelo menos, parte dos compromissos transferíveis foram vendidos ao novo proprietário.
- (151) A venda da NCHZ à Via Chem Slovakia foi aprovada pela autoridade de concorrência eslovaca em 19 de julho de 2012. Esta decisão evidencia que todas as atividades da NCHZ, como uma empresa em funcionamento, foram objeto da concentração notificada e, por conseguinte, da venda <sup>(26)</sup>.
- (152) O âmbito de atividade da empresa adquirida pela Fortischem continua a ser o mesmo que o anterior âmbito das atividades da NCHZ. Isto é demonstrado através de uma comparação entre o programa de produção da NCHZ no início do processo de falência <sup>(27)</sup> e o atual programa de produção, de acordo com o sítio Web da Fortischem <sup>(28)</sup>. Em ambos os casos, as principais áreas de atividade da NCHZ e da Fortischem consistem, respetivamente, em produtos químicos inorgânicos (eletrolíticos), incluindo o carboneto de cálcio, produtos químicos orgânicos, polímeros e produtos de transformação de PVC. Todos os 14 produtos principais provenientes dessas áreas de produção, que representam 99 % das receitas da NCHZ em 2008 <sup>(29)</sup>, são também produzidos pela Fortischem. As receitas geradas pelos referidos produtos vendidos pela Fortischem ascenderam a 161,3 milhões de EUR em 2013 <sup>(30)</sup>. Estas receitas são comparáveis às receitas da NCHZ de cerca de 150-160 milhões de EUR durante o processo de falência <sup>(31)</sup>. Por conseguinte, tanto o programa de produção como a receita da atividade transferida se mantiveram idênticos aos da NCHZ. Mais de 95 % dos 1 412 trabalhadores da NCHZ foram também transferidos para a Fortischem. Os trabalhadores não foram despedidos e, em seguida, recontratados pela Fortischem; em vez disso, os seus contratos de trabalho foram simplesmente transferidos para a Fortischem.
- (153) A Eslováquia argumenta que foi transferida menos de 60 % da atividade, em especial porque não foram incluídos nenhuns bens imóveis. No entanto, como acima explicado (ver considerando 134), a Fortischem arrenda à Via Chem Slovakia os bens imóveis (terrenos e edifícios) necessários para a produção química. Para além dos bens imóveis, todos os outros bens, direitos e obrigações relacionados com a atividade transferida foram assumidos pela Fortischem. Deste modo, a Fortischem explora a atividade da NCHZ e continua com a mesma carteira de produtos.
- (154) Além disso, a Fortischem manteve igualmente a gestão da NCHZ. Por exemplo, o diretor executivo da NCHZ antes da transferência da atividade tornou-se o Presidente do Conselho de Administração da Fortischem.
- (155) Aquando da aquisição da NCHZ, a Fortischem também anunciou publicamente na imprensa que não planeava quaisquer alterações importantes no que se referia ao pessoal ou à produção e que manteria a gestão existente <sup>(32)</sup>.

<sup>(26)</sup> Ver, nomeadamente, os considerandos 25 a 29 da decisão de aprovação da concentração (Decisão n.º 2012/FH/3/1/032), disponível em <http://www.antimon.gov.sk/2012fh31032/>.

<sup>(27)</sup> Ver a apresentação do administrador de falência, de 26 de outubro de 2009, «Novácké chemické závody, a.s. — Prezentácia správcu», diapositivos 4 e 5.

<sup>(28)</sup> Ver [www.fortischem.sk](http://www.fortischem.sk).

<sup>(29)</sup> Ver diapositivo 5 da apresentação do administrador de falência, de 26 de outubro de 2009, «Novácké chemické závody, a.s. — Prezentácia správcu».

<sup>(30)</sup> Ver o Relatório Anual de 2013 do Grupo Energochemica, do qual a Fortischem é o maior membro, [http://www.energochemica.eu/data/files/Vyrocka\\_ECH\\_2013.pdf](http://www.energochemica.eu/data/files/Vyrocka_ECH_2013.pdf).

<sup>(31)</sup> Ver, por exemplo, a análise económica produzida pelo administrador em dezembro de 2010, página 3 (ver considerando 106).

<sup>(32)</sup> Ver, por exemplo, o artigo «Novácku chemicku bude prevádzkovať spoločnosť Fortischem» [A NCHZ vai ser explorada pela Fortischem], de 2 de agosto de 2012, publicado em Webnoviny: <http://www.webnoviny.sk/ekonomika/novacku-chemicku-bude-prevadzkovat-s/526742-clanok.html>

- (156) Por conseguinte, no que se refere ao âmbito da operação, a Fortischem assumiu efetivamente todas as atividades económicas da NCHZ, juntamente com todos os ativos, direitos e obrigações conexos. O facto de parte dos ativos serem utilizados com base num contrato de locação e não de propriedade direta não altera o facto de que a Fortischem continua simplesmente com as atividades económicas da NCHZ no mesmo âmbito que existia antes da operação.
- (157) Além disso, as duas partes interessadas que apresentaram observações alegam igualmente que a Fortischem continua a comportar-se de modo idêntico à NCHZ, oferecendo a mesma carteira de produtos nos mesmos mercados geográficos e que a única alteração visível é a mudança de nome.
- (158) Por conseguinte, a Fortischem continua a atividade comercial da NCHZ sem quaisquer alterações importantes nas políticas comercial, de produção ou de gestão do pessoal.

#### 5.7.3. Identidade dos proprietários

- (159) Sempre que os proprietários de uma empresa adquirente são os mesmos que os da empresa que é vendida, tal constitui um forte indício de continuidade económica.
- (160) No caso em apreço, a Comissão não foi capaz de recolher provas que confirmassem as alegações do autor da denúncia de que existem ligações entre o proprietário original e os novos proprietários finais da NCHZ. Embora os proprietários diretos sejam diferentes, não é possível verificar a partir de fontes independentes e fiáveis quem são os proprietários finais que estão por detrás de algumas empresas-mãe, diretas ou indiretas, sediadas no Chipre.
- (161) No entanto, as autoridades eslovacas apresentaram declarações solenes redigidas pela Energochemica, a atual empresa-mãe da Fortischem, afirmando que os proprietários da Fortischem não estão, de forma alguma, relacionados com os antigos proprietários da NCHZ.
- (162) Na ausência de quaisquer provas em contrário, a Comissão pressupõe que não há qualquer ligação entre o proprietário original e os novos proprietários da empresa NCHZ transferida para a Fortischem.

#### 5.7.4. Momento da venda

- (163) A venda ocorreu depois de a Comissão ter dado início à investigação preliminar à denúncia e enviado a denúncia ao Estado para obtenção de observações. Por conseguinte, o Estado eslovaco tinha, pelo menos, conhecimento de que existia uma possibilidade de as medidas em questão poderem constituir um auxílio ilegal e incompatível que teria de ser recuperado.

#### 5.7.5. Lógica económica da operação

- (164) O objetivo do critério da lógica económica consiste em verificar se o adquirente dos ativos os utiliza da mesma forma que o vendedor ou se, pelo contrário, integra os ativos na sua própria estratégia comercial e, por conseguinte, obtém sinergias que justificam o seu interesse na aquisição desses ativos.
- (165) A aquisição levada a cabo pela Fortischem abrangue toda a divisão de produtos químicos da NCHZ, ou seja, a parte principal da atividade da NCHZ como atividade em funcionamento, em conjunto com mais de 95 % dos trabalhadores e direitos e obrigações conexas. Tal como demonstrado anteriormente, a carteira de produção e o âmbito das atividades da Fortischem são idênticos aos da NCHZ.
- (166) A Fortischem também anunciou publicamente na imprensa que não planeava quaisquer alterações importantes ao modo de funcionamento da NCHZ e ao seu âmbito de atividades<sup>(33)</sup>. Embora a Fortischem faça parte de um grupo maior de empresas, o grupo Energochemica, não parecem existir quaisquer efeitos de sinergia importantes com outros membros do grupo. Embora alguns deles também sejam ativos na indústria química, a sua área de atividade é diferente (estabilizadores de luz, resinas fenólicas, detergentes, etc.) e, por conseguinte, não parece existir qualquer ligação importante às atividades da Fortischem.
- (167) Por conseguinte, não houve alterações na estratégia comercial e a Fortischem limita-se a utilizar os ativos da mesma forma que o vendedor.

<sup>(33)</sup> Ver nota de rodapé 33.

5.7.6. *Conclusão sobre a continuidade económica entre a NCHZ e as atividades económicas adquiridas e exploradas pela Fortischem*

- (168) Em geral, afigura-se que as únicas alterações dizem respeito ao nome da empresa e à entidade jurídica a que pertence. O ponto 1.2 das condições do concurso prevê que a NCHZ se destina a ser vendida na sua totalidade, como um conjunto de ativos tangíveis e intangíveis, juntamente com o seu pessoal. O ponto 3.1 do contrato de venda celebrado entre a Via Chem Slovakia e a NCHZ, datado de 16 de janeiro de 2012, estabelece que «a empresa em funcionamento transferida de acordo com o presente contrato inclui todos os bens móveis e imóveis, outros direitos e valores de propriedade que: i) servem a exploração da empresa em funcionamento ou, devido à sua natureza, se destinam a essa finalidade e ii) a partir da data decisiva pertencem ao vendedor». Além disso, o adquirente prossegue com a carteira de produção e a política comercial da NCHZ. Por último, o preço pago pela NCHZ não constitui, provavelmente, um preço de mercado.
- (169) Por conseguinte, a Comissão conclui que existe uma continuidade económica entre a NCHZ e a Fortischem.
- (170) Atendendo ao que precede, a Comissão é da opinião que a vantagem concedida pela Eslováquia à NCHZ constitui um auxílio estatal ilegal e incompatível, e que a recuperação deste auxílio estatal incompatível concedido à NCHZ deve alargar-se também ao novo proprietário da empresa. Com a sua presença operacional contínua no mercado, a Fortischem continua a beneficiar do auxílio estatal recebido para as atividades económicas da NCHZ e continua a distorcer o mercado.

## 6. CONCLUSÃO

- (171) A Comissão conclui que a decisão do Governo eslovaco de declarar a NCHZ uma empresa estratégica ao abrigo da Lei, protegendo-a assim da normal aplicação da lei de falências, constituiu um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado.
- (172) A Comissão considera ainda que tal auxílio foi ilegalmente concedido em violação da obrigação de notificação e de respeitar o *status quo* prevista no artigo 108.º, n.º 3, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.
- (173) Por último, a Comissão conclui que esse auxílio é incompatível com o mercado interno, dado que não estavam reunidas as condições relevantes das Orientações relativas à Emergência e à Reestruturação de 2004 e não foram identificados outros fundamentos de compatibilidade.
- (174) Este auxílio deve ser recuperado junto da NCHZ e a ordem de recuperação deve ser extensiva à Fortischem, que tem uma relação de continuidade económica com a NCHZ,

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

### Artigo 1.º

O auxílio estatal de 4 783 424,10 EUR concedido à NCHZ ao declará-la uma empresa estratégica em conformidade com a Lei das Empresas Estrategicamente Importantes, protegendo-a assim da normal aplicação da lei de falências, foi concedido ilegalmente pela Eslováquia em violação do artigo 108.º, n.º 3, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e é incompatível com o mercado interno.

### Artigo 2.º

A decisão de permitir a prossecução do funcionamento da NCHZ após o termo da vigência da Lei com base na decisão da comissão de credores não constituiu um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

### Artigo 3.º

1. A Eslováquia deve recuperar junto da NCHZ o auxílio incompatível referido no artigo 1.º.
2. Tendo em conta a continuidade económica entre a NCHZ e a Fortischem, a obrigação de reembolsar o auxílio também deve ser extensiva à Fortischem.

3. Os montantes a recuperar devem ser acrescidos de juros a partir da data em que foram colocados à disposição da NCHZ até à sua recuperação efetiva.
4. Os juros devem ser calculados numa base composta, em conformidade com o capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 <sup>(34)</sup> e com o Regulamento (CE) n.º 271/2008 <sup>(35)</sup>, que altera o Regulamento (CE) n.º 794/2004.

*Artigo 4.º*

1. A recuperação do auxílio referido no artigo 1.º deverá ser imediata e efetiva.
2. A Eslováquia deve assegurar que a presente decisão é implementada no prazo de quatro meses a contar da data da respetiva notificação.

*Artigo 5.º*

1. No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, a Eslováquia deve apresentar as seguintes informações:
  - a) o montante total (capital e juros de recuperação) a recuperar junto dos beneficiários;
  - b) uma descrição pormenorizada das medidas já adotadas ou planeadas para dar cumprimento à presente decisão;
  - c) documentos comprovativos de que o beneficiário foi intimado a reembolsar o auxílio.
2. A Eslováquia deve manter a Comissão informada da evolução das medidas nacionais adotadas para implementar a presente decisão até que a recuperação do auxílio referido no artigo 1.º tenha sido concluída. A pedido da Comissão, deve apresentar de imediato informações sobre as medidas já adotadas e planeadas para dar cumprimento à presente decisão. Deve fornecer, igualmente, informações pormenorizadas sobre os montantes de auxílio e os juros de recuperação já reembolsados pelos beneficiários.

*Artigo 6.º*

A Eslováquia é a destinatária da presente decisão.

Bruxelas, 15 de outubro de 2014

*Pela Comissão*  
Joaquín ALMUNIA  
*Vice-Presidente*

---

<sup>(34)</sup> Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão de 21 de Abril de 2004 relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 140 de 30.4.2004, p. 1).

<sup>(35)</sup> Regulamento (CE) n.º 271/2008 da Comissão, de 30 de Janeiro de 2008, que altera o Regulamento (CE) n.º 794/2004 relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 82 de 25.3.2008, p. 1).

**DECISÃO (UE) 2015/1827 DA COMISSÃO****de 23 de março de 2015****relativa ao auxílio estatal SA 28876 (12/C) (ex CP 202/09) concedido pela Grécia a Piraeus Container Terminal S.A. e Cosco Pacific Limited***[notificada com o número C(2015) 66]***(Apenas faz fé o texto na língua grega)****(Texto relevante para efeitos do EEE)**

A COMISSÃO EUROPEIA,

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

Após ter convidado as partes interessadas a apresentar as suas observações, nos termos do artigo 6.º do Regulamento (CE) 659/1999, de 22 de março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE <sup>(1)</sup>, e tendo em conta as observações recebidas da Grécia e de Piraeus Container Terminal S.A.,

Considerando que:

**1. PROCEDIMENTO**

- (1) Por carta de 30 de abril de 2009, o prefeito do Pireu apresentou uma denúncia à Comissão, alegando que o Estado grego concedeu um auxílio estatal ilegal ao novo concessionário de uma parte do porto do Pireu, a *Piraeus Container Terminal S.A.* («PCT»), uma filial com finalidade específica da Cosco Pacific Limited (a seguir designada «Cosco»). O alegado auxílio foi concedido sob a forma de isenções fiscais e disposições favoráveis inseridas no contrato de concessão, depois do concurso.
- (2) No dia 7 de maio de 2009, a Federação Grega dos Trabalhadores Portuários enviou uma carta <sup>(2)</sup> a informar a Comissão sobre as alegadas vantagens fiscais que o Estado grego concedeu à PCT. Por carta de 31 de agosto de 2009, a Federação Grega dos Trabalhadores Portuários confirmou que a sua carta inicial deveria ser tratada como uma denúncia e alegou que o auxílio foi concedido sob a forma de benefícios fiscais, mas também sob a forma de disposições favoráveis inseridas no contrato de concessão.
- (3) Por carta de 23 de setembro de 2009 <sup>(3)</sup>, o Conselho Internacional dos Estivadores apresentou uma denúncia com uma descrição pormenorizada das medidas que alegadamente constituem um auxílio estatal.
- (4) Por carta de 14 de outubro de 2009, a Comissão solicitou informações à Grécia sobre as alegadas medidas de auxílio estatal. Por carta de 12 de novembro de 2009, as autoridades gregas solicitaram uma prorrogação do prazo de resposta, com a qual a Comissão concordou na sua carta de 18 de novembro de 2009. A Comissão enviou uma carta de insistência relativa a este pedido, no dia 3 de fevereiro de 2010, e no dia 23 de fevereiro de 2010 as autoridades gregas responderam ao pedido de informação.
- (5) No dia 5 de maio de 2010, os serviços da Comissão reuniram com os representantes das autoridades gregas para debater clarificações adicionais.
- (6) A Comissão solicitou informações adicionais às autoridades gregas por carta de 27 de outubro de 2010. As autoridades gregas solicitaram uma prorrogação do prazo por carta de 18 de novembro de 2010, que a Comissão aceitou por carta de 2 de dezembro de 2010. As autoridades gregas responderam a este pedido de informações da Comissão em 8 de fevereiro de 2011.

<sup>(1)</sup> JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

<sup>(2)</sup> Registada pela Comissão no dia 13 de maio de 2009.

<sup>(3)</sup> Registada pela Comissão no mesmo dia.

- (7) Por carta de 11 de julho de 2012 <sup>(4)</sup>, a Comissão informou a Grécia de que tinha decidido que as diferenças entre o contrato de concessão e o anúncio de concurso, bem como a medida fiscal relacionada com a isenção do imposto sobre o rendimento das sociedades no que se refere a bens, obras e serviços concedida à PCT fora da Grécia, não constituíam um auxílio estatal. Decidiu igualmente dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, em relação a todas as outras medidas de auxílio estatal alegadas.
- (8) A decisão da Comissão de dar início ao procedimento foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* no dia 5 de outubro de 2012 <sup>(5)</sup>. A Comissão convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações sobre as medidas.
- (9) A Comissão recebeu as observações do beneficiário no dia 5 de novembro de 2012. Estas observações foram transmitidas à Grécia no dia 14 de janeiro de 2013, tendo-lhe sido dada a oportunidade de se pronunciar. As suas observações e informações adicionais foram recebidas por cartas de 2 de novembro de 2012, 27 de março de 2013 e 10 de julho de 2013. No dia 13 de setembro de 2013, realizou-se uma reunião entre os serviços da Comissão e as autoridades gregas, acompanhadas pelo beneficiário. No dia 23 de outubro de 2013, as autoridades gregas apresentaram informações adicionais. A Comissão enviou, no dia 17 de janeiro de 2014, uma carta de insistência para obter as informações que estavam em falta. As autoridades gregas responderam no dia 4 de fevereiro de 2014, tendo-se realizado uma outra reunião no dia 10 de fevereiro de 2014. Na sequência desta reunião, as autoridades gregas prestaram informações adicionais no dia 10 de março de 2014, tendo-se realizado uma outra reunião no dia 12 de março de 2014. Na sequência desta reunião, as autoridades gregas apresentaram informações adicionais nos dias 31 de março de 2014, 16 de abril de 2014 e 28 de abril de 2014. As reuniões adicionais com as autoridades gregas e o beneficiário tiveram lugar no dia 19 de maio de 2014 e 8 de dezembro de 2014.

## 2. DESCRIÇÃO DO BENEFICIÁRIO E DAS ALEGADAS MEDIDAS DE AUXÍLIO

### 2.1. O porto do Pireu

- (10) O porto do Pireu está dividido em duas áreas: o porto comercial e o porto de passageiros. O porto comercial tem 3 terminais; o terminal de contentores, o terminal de cargas e o terminal de veículos automóveis.
- (11) O terminal de contentores tem dois cais. A Autoridade do Porto de Pireu («APP») decidiu alargar a infraestrutura do terminal de contentores com o prolongamento do Cais I, a modernização do equipamento do Cais II e a construção do Cais III.

### 2.2. A Autoridade do Porto do Pireu S.A.

- (12) A empresa, Autoridade do Porto do Pireu S.A., foi constituída ao abrigo da Lei 2688/1999, através da conversão de um organismo de direito público, a Autoridade do Porto do Pireu criada em 1930, numa empresa de serviços de utilidade pública.
- (13) O Estado grego celebrou, no dia 13 de fevereiro de 2002, um contrato de concessão de 40 anos com a APP. O contrato foi ratificado pela Lei 3654/2008. De acordo com o contrato, a APP tem o direito exclusivo de utilização e exploração dos terrenos, edifícios e infraestruturas da zona portuária terrestre do porto do Pireu <sup>(6)</sup>. Em particular, o contrato de concessão estabelece o direito de a APP subcontratar a exploração de uma parte do porto a terceiros mediante pagamento <sup>(7)</sup>.

### 2.3. O contrato de concessão entre a APP e a PCT e o projeto de investimento

- (14) Com o objetivo de conceder o Cais II e III, a APP realizou um concurso público europeu <sup>(8)</sup> para serviços de gestão portuária. Neste concurso a APP recebeu duas candidaturas, uma da Cosco e outra de um consórcio de empresas constituído por Hutchinson Port Holdings L.T.D., Hutchinson Ports Investments S.A.R.L., Alapis Joint Stock Company S.A. e Lyd S.A.

<sup>(4)</sup> Decisão C(2012) 4217 final da Comissão, no processo SA 28876 (C (2012)/C) (ex CP 202/2009), de 11 de julho de 2012 — Grécia — Terminal de contentores do porto do Pireu e Cosco Pacific Limited (JO C 301 de 5.10.2012, p. 55).

<sup>(5)</sup> Ver nota 4.

<sup>(6)</sup> Consultar o artigo 1.1 do contrato de concessão no que respeita ao seu âmbito de aplicação e a Secção 3 relativamente ao direito de utilização e exploração.

<sup>(7)</sup> Consultar o artigo 3.1.iii do contrato de concessão.

<sup>(8)</sup> Publicado no Jornal Oficial. Referência 2008/S 20-026332 de 30 de janeiro de 2008, alterada para a Referência 2008/S 54-072476 de 18 de março de 2008, prorrogando o prazo de entrega das propostas para 19 de maio de 2008.



- (15) O concurso público prevê procedimentos de recurso. No entanto, nenhum recurso foi apresentado às autoridades judiciais sobre o procedimento de concurso ou sobre o resultado final dos participantes. Além disso, o procedimento e o projeto de acordo foram verificados e aprovados pelo Tribunal de Contas grego.
- (16) Em novembro de 2008, a APP celebrou um contrato de concessão com a PCT, através do qual a APP concedia à PCT a exploração e a utilização exclusiva do -conhecido «Novo Terminal de Contentores (NTC)», incluindo o Cais II existente, a ser modernizado, o novo Cais III, a ser construído, e a área adjacente, bem como a utilização da área de atracação adjacente, que permite a amarração segura e o serviço de embarcações.
- (17) De acordo com o contrato de concessão, a PCT tem a obrigação de modernizar o Cais II existente, construir um novo Cais III e fornecer toda a gama de serviços portuários relacionados com a exploração do terminal de contentores. Além disso, o concessionário financiará integralmente, suportando os respetivos custos, todas as modernizações ao Cais II, bem como a construção e funcionamento do Cais III. Desta forma, o concurso e o contrato de concessão estabeleciam que o concessionário não deveria receber quaisquer verbas públicas para os seus investimentos.
- (18) Além disso, prevê-se que o concessionário assumira todos os riscos (comerciais) relativamente à modernização e construção das infraestruturas necessárias. Compromete-se também com uma série de obrigações para assegurar uma capacidade garantida do novo terminal de contentores.
- (19) O contrato de concessão entre a APP e a PCT foi ratificado pela Lei 3755/2009 («a Lei»). O artigo 1.º da Lei inclui o contrato de concessão, tal como assinado, enquanto o artigo 2.º estabelece isenções específicas à PCT e o artigo 3.º prevê a possibilidade de os investimentos da PCT relacionados com o contrato de concessão beneficiarem de um regime específico de proteção dos investimentos estrangeiros, estabelecido no Decreto-Lei n.º 2687/1953.

### 3. FUNDAMENTOS PARA DAR INÍCIO AO PROCEDIMENTO FORMAL DE INVESTIGAÇÃO

- (20) Na sua decisão de 11 de julho de 2012, a Comissão decidiu <sup>(9)</sup> que as diferenças entre o contrato de concessão e o anúncio do concurso, bem como as duas medidas fiscais <sup>(10)</sup> não constituem auxílios estatais. Na mesma decisão, a Comissão manifestou as suas dúvidas e deu início ao procedimento formal de investigação no que diz respeito às outras medidas de auxílio estatal alegadas:
1. Isenção do imposto sobre o rendimento relativo aos juros vencidos até à data do início da exploração do Cais III <sup>(11)</sup>;
  2. Direito ao reembolso do IVA independentemente da fase de acabamento do objeto do contrato; definição da noção de «bom investimento» para efeitos do regime de IVA; direito aos juros vencidos a partir do primeiro dia a contar do 60.º dia após o pedido de reembolso do IVA <sup>(12)</sup>;
  3. Reporte de prejuízos sem qualquer limitação temporal <sup>(13)</sup>;
  4. Escolha entre os três métodos de depreciação relativos aos custos de investimento da reconstrução do Cais II e da construção do Cais III <sup>(14)</sup>;
  5. Isenção do imposto de selo sobre os contratos de empréstimo e eventuais acordos adicionais para o financiamento do projeto <sup>(15)</sup>;

<sup>(9)</sup> Ver nota 4.

<sup>(10)</sup> i) isenção do imposto sobre o rendimento das sociedades no que respeita aos bens, obras e serviços prestados à PCT fora da Grécia, por empresas ou empresas comuns instaladas fora da Grécia, na condição de que existe um acordo fiscal bilateral para evitar a dupla tributação entre a Grécia e os países de registo; ii) o reembolso do IVA, no prazo de 60 dias a contar do período de apresentação do pedido relevante, e da taxa de juro aplicável para o cálculo dos juros, no caso de o Estado não efetuar o reembolso do IVA, no prazo de 60 dias a contar da apresentação do pedido relevante.

<sup>(11)</sup> Artigo 2.º, n.º 1, da Lei.

<sup>(12)</sup> Artigo 2.º, n.ºs 3 e 4, da Lei.

<sup>(13)</sup> Artigo 2.º, n.º 5, da Lei.

<sup>(14)</sup> Artigo 2.º, n.º 6, da Lei.

<sup>(15)</sup> Artigo 2.º, n.º 8, da Lei.

6. Isenção de impostos, impostos de selo, contribuições e quaisquer direitos a favor do Estado ou de terceiros sobre os contratos entre os credores dos contratos de empréstimo, ao abrigo dos quais são transferidas as obrigações e direitos deles decorrentes <sup>(16)</sup>;
  7. Isenção de impostos de selo para as compensações pagas pela APP à PCT nos termos do contrato de concessão, que está fora do âmbito de aplicação do código do IVA <sup>(17)</sup>;
  8. Proteção ao abrigo do regime de proteção especial para investimentos estrangeiros <sup>(18)</sup>.
  9. Isenção das regras gerais de expropriação forçada.
- (21) Em especial, a Comissão considerou que as medidas em questão conferem uma vantagem seletiva à PCT, uma vez que constituem uma derrogação às regras de tributação normalmente aplicáveis, que não pode ser justificada pelas considerações de política económica invocadas pelas autoridades gregas. Em especial, a Comissão considerou que o objetivo de fomentar os investimentos realizados por grandes projetos de infraestrutura é uma questão de política económica que é externa ao sistema de tributação em causa e não pode justificar um tratamento diferenciado a favor da PCT.
- (22) Além disso, a Comissão considerou que o facto de algumas daquelas isenções fiscais, ou semelhantes, terem sido incluídas em contratos públicos anteriores sobre os quais a Comissão adotou decisões positivas, não é relevante para demonstrar que estas medidas são justificáveis pela lógica do sistema fiscal grego.
- (23) Além disso, a Comissão manifestou dúvidas relativamente à compatibilidade das medidas em causa com o artigo 107.º, n.º 3, alínea a) e c) do TFUE, alegada pelas autoridades gregas. Em especial, a Comissão manifestou dúvidas no que respeita à aplicação do artigo 107.º, n.º 3, alínea a) do TFUE, dado que as condições de compatibilidade do presente artigo foram desenvolvidas pela Comissão nas suas orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional para o período de 2007-2013 e as autoridades gregas não prestaram nenhuma argumentação pertinente sobre a conformidade das medidas com as condições destas orientações. No que diz respeito à aplicabilidade do Artigo 107.º, n.º 3, alínea c), a Comissão manifestou as suas dúvidas quanto à necessidade e proporcionalidade das medidas.

#### 4. OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS E DA GRÉCIA

- (24) A Grécia e o beneficiário apresentaram observações conjuntas sobre este processo. A Comissão não recebeu observações de terceiros após o início do procedimento formal de investigação.

##### 4.1. Relativamente à existência de auxílios estatais

###### *Inexistência de vantagem*

- (25) As autoridades gregas e a PCT argumentam que uma isenção de uma regra fiscal geralmente aplicável não confere necessariamente uma vantagem seletiva, e que a Comissão não faz diferença entre a existência de seletividade e a existência de uma vantagem. Deste modo, mesmo quando uma medida seletiva é identificada, não se pode afirmar que esta confere automaticamente uma vantagem e vice-versa. A aplicação da mesma regra geral a situações diferentes pode dar origem à discriminação ou a uma desvantagem para determinadas pessoas que estão sujeitas a esta regra. A isenção pode ter por objetivo garantir que situações objetivamente diferentes são tratadas de forma diferente, portanto, não resultará em discriminação ou desvantagens inadvertidas.
- (26) Além disso, argumentam que tal como acontece com as empresas responsáveis pelo desempenho dos serviços de interesse económico geral, também as empresas responsáveis por concessões a longo-prazo para a criação e exploração de infraestruturas públicas através de fundos privados, assumem obrigações contratuais para investirem montantes consideráveis nas infraestruturas que serão devolvidos ao Estado no final do período de

<sup>(16)</sup> Artigo 2.º, n.º 9, da Lei

<sup>(17)</sup> Artigo 2.º, n.º 10, da Lei.

<sup>(18)</sup> Artigo 3.º da Lei.

concessão. Assim, as medidas fiscais em causa destinam-se a compensar as «desvantagens estruturais» que essas empresas têm. Para o efeito, referem-se ao acórdão *Combus* <sup>(19)</sup>, em que o Tribunal Geral declarou que a supressão de uma «desvantagem estrutural» não equivale à concessão de uma «vantagem» abrangida pelo artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

### ***Ausência de seletividade e/ou de justificação pela lógica do sistema fiscal***

#### ***i) Relativamente ao «sistema de referência» das medidas em análise***

- (27) De acordo com as autoridades gregas e a PCT, o sistema de referência correto é o regime geral aplicado aos projetos de infraestruturas públicas na Grécia, incluindo parcerias público-privadas. Este regime é aplicável a todas as empresas envolvidas em projetos de infraestruturas de grandes dimensões e parcerias público-privadas, não fazendo distinção entre estes. As disposições fiscais da Lei 3755/2009 representam o pedido individual deste regime geral.
- (28) Como estes projetos têm características especiais <sup>(20)</sup> que os distinguem de outros projetos, as empresas responsáveis por projetos de infraestruturas públicas encontram-se, objetivamente, numa situação factual e jurídica que é claramente diferente em comparação com outras empresas envolvidas noutros tipos de atividade. Assim, as regras fiscais geralmente aplicáveis não podem ser consideradas como o «sistema de referência» válido. O sistema de referência correto é aquele que considerou estas características, também reconhecidas pela legislação da UE, <sup>(21)</sup> e que exige um tratamento especial <sup>(22)</sup>.
- (29) Assim, o mecanismo instituído pela Grécia para garantir o tratamento adequado das características particulares dos projetos de infraestruturas públicas, que os distinguem de outras atividades, é a introdução de certas disposições fiscais que clarificam as regras aplicáveis em certas áreas da tributação, cuja aplicação i) poderia, de outro modo, resultar na discriminação de projetos de infraestruturas públicas, ii) é caracterizada pela falta de clareza e consistência com os princípios gerais do sistema fiscal ou iii) é compensada pelos requisitos obrigatórios acima mencionados para garantir a utilização/atribuição mais eficiente de recursos públicos.
- (30) Além disso, indicam que a técnica legislativa utilizada para a criação de uma medida fiscal não determina a natureza geral da medida. Fazendo referência ao acórdão de Gibraltar <sup>(23)</sup>, argumentam que a introdução, por parte de um Estado-Membro, de uma isenção às regras de aplicação geral não dão origem automaticamente à seletividade, nem a uma vantagem. Seguir apenas uma abordagem «baseada na derrogação» seria uma metodologia formal fácil de contornar.

#### ***ii) Objetivo da medida em causa***

- (31) As autoridades gregas e a PCT argumentam que, à luz do processo *Adria-Wien*, o objetivo da medida ao abrigo da qual devem ser avaliadas as disposições a favor da PCT consiste na promoção da execução bem-sucedida dos projetos de infraestruturas públicas. Refutam a apreciação da Comissão na decisão de início do procedimento relativamente à «irrelevância» e «nulidade» deste tipo de objetivo.

<sup>(19)</sup> Processo T-157/01, *Danske Busvogmaend*/Comissão, Col. 2004, p. I — 917.

<sup>(20)</sup> i) natureza de longo prazo dos contratos; ii) necessidade de investimento inicial muito significativo que, na prática, significa receita reduzida ou nenhuma receita durante o período inicial; iii) necessidade de garantir o financiamento externo; iv) natureza incerta do retorno financeiro; v) interesse público geral na criação de novas infraestruturas públicas; vi) forte interesse público na conclusão lucrativa e com sucesso do projeto.

<sup>(21)</sup> Regulamento (UE) n.º 670/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de julho de 2012, que altera a Decisão n.º 1639/2006/CE, que institui um Programa-Quadro para a Competitividade e a Inovação (2007-2013), e o Regulamento (CE) n.º 680/2007, que determina as regras gerais para a concessão de apoio financeiro comunitário no domínio das redes transeuropeias de transportes e de energia (JO L 204 de 31.7.2012, p. 1), e o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros e que revoga os Regulamentos (CEE) n.º 1191/69 e (CEE) n.º 1107/70 do Conselho (JO L 315 de 3.12.2007, p. 1).

<sup>(22)</sup> Em especial, mencionam que o Regulamento OSP 1370/2007 reconhece que sempre que se justificar a necessidade de garantir o benefício fiscal ou a amortização total do capital em relação ao investimento excecional em infraestruturas, em material circulante ou em veículos, um contrato de serviço público pode ter uma duração mais longa do que o normalmente permitido.

<sup>(23)</sup> Processos apensos C-106/09 P e C-107/09 P, *Comissão (C-106/09) e Reino de Espanha (C-107/09 P)/Governo de Gibraltar e Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte* [2011], ECLI:EU:C:2011:732, n.ºs 90-92.

- (32) Além disso, mencionaram o objetivo das taxas ambientais, com o intuito de argumentarem que a conclusão da Comissão na decisão de início do procedimento tem como consequência o facto de qualquer medida fiscal com um objetivo específico, que não a cobrança de receitas fiscais, nunca poder ser justificada pela natureza do sistema fiscal geral. Os Estados-Membros são livres, dentro dos limites do cumprimento com a legislação da UE, de aplicar a política que considerarem adequada no âmbito dos seus sistemas fiscais.
- (33) Além disso, argumentam que a Comissão concluiu erradamente que esse objetivo do sistema fiscal é «irrelevante»<sup>(24)</sup>, uma vez que o Tribunal, no processo da Região Autónoma dos Açores<sup>(25)</sup> não indicou que o mesmo não tinha importância. A análise de seletividade não pretende determinar se o «objetivo» da medida em apreço, «por si só», é ou não «válido» ou «relevante». O «objetivo» da medida consiste na «base» sobre a qual a comparação da «situação factual e jurídica» das empresas pode ser efetuada.
- (34) Argumentam que a Comissão não explica por que motivo o «objetivo» da política não é «válido» ou «relevante» para efeitos da avaliação de seletividade. Por esta razão, referem os acórdãos *Adria-Wien*<sup>(26)</sup>, *Regione Sardegna*<sup>(27)</sup> e *British Aggregates*<sup>(28)</sup>, e argumentam que o Tribunal de Justiça não se pronunciou contra estes objetivos, mas avaliou apenas se as medidas em causa eram seletivas.

### iii) *Situação factual e jurídica da PCT à luz do objetivo da medida em causa*

- (35) As autoridades gregas e a PCT argumentam que, tendo em conta o objetivo da implementação bem-sucedida dos projetos de infraestruturas públicas, a PCT e as outras empresas que assumem grandes projetos de infraestruturas estão numa situação factual e jurídica diferente do que as outras empresas. Neste contexto, argumentam que a Comissão negligenciou, na sua decisão de início do procedimento, as circunstâncias/características específicas destes projetos. O tratamento fiscal concedido à PCT e a outras empresas em situação comparável não pode conceder uma vantagem competitiva sobre outras empresas que não beneficiam desse tratamento, uma vez que os dois tipos de empresas não competem relativamente ao desempenho dos projetos de infraestruturas públicas em causa.
- (36) Todas as empresas que estão a implementar esses projetos estão igualmente sujeitas a este regime e nenhuma deve ser excluída, e, não foram estabelecidos limites no que diz respeito à região ou setor de aplicação, orçamento ou prazos. Deste modo, não existe, de facto, uma seletividade.
- (37) Além disso, as autoridades gregas não conservaram qualquer poder discricionário quanto à forma de aplicar estas disposições fiscais, que ao longo de vários anos têm vindo a ser introduzidas sistematicamente em todos os projetos de infraestruturas públicas.

### iv) *Lógica do sistema fiscal*

- (38) As autoridades gregas e a PCT argumentam que as disposições fiscais em causa e o regime de que fazem parte são coerentes com os princípios básicos ou orientadores que regem as regras fiscais gregas relevantes, uma vez que a) pretendem atingir um objetivo de política pública que é coerente com os princípios básicos do sistema fiscal geral, em particular o princípio da proporcionalidade, a economia e o objetivo de aumentar as receitas do sistema fiscal, e as políticas principais da Grécia relativamente à criação de infraestruturas públicas, b) pretendem assegurar que, as situações que são objetivamente diferentes, são tratadas de forma diferente, sendo, deste modo, aplicados os princípios da igualdade e da proporcionalidade, ao mesmo tempo que se garante que os resultados pretendidos pelo sistema fiscal não são distorcidos, c) são aplicados com base em critérios objetivos, d) são concebidos especificamente como o mecanismo legislativo que aborda preocupações financeiras fundamentais decorrentes da implementação dos projetos de infraestruturas públicas, que podem colocar em risco a participação do setor privado<sup>(29)</sup>.

<sup>(24)</sup> Considerando 115 da decisão de início do procedimento da Comissão.

<sup>(25)</sup> Processo C-88/03, *Portugal/Comissão*, Col. 2006, p. I-7115, n.º 81.

<sup>(26)</sup> Processo C-143/99, *Adria-Wien Pipeline*, Col. 2001, p. I-8384.

<sup>(27)</sup> Processo C-169/08, *Presidente del Consiglio del Ministri/Regione Sardegna*, Col. 2009, p. I-10821.

<sup>(28)</sup> Processo T-210/02 RENV, *British Aggregates Association/Comissão Europeia*, 2012.

<sup>(29)</sup> Ver, por exemplo, a análise do Tribunal Geral relativamente a esta questão, no processo T-210/02 RENV, *British Aggregates Association/Comissão Europeia*, 2012, n.ºs 83-91.

- (39) Além disso, ao fornecer segurança jurídica através dessas disposições e, assim, salvaguardando a capacidade do contribuinte para pagar impostos, promove-se o investimento do setor privado em infraestruturas públicas e, por conseguinte, a extensão da base tributária e a cobrança do aumento das receitas fiscais. Assim, as medidas em causa são justificadas pela lógica do sistema.

***Ausência de uma avaliação sobre as condições relevantes para a distorção da concorrência e efeito sobre o comércio***

- (40) As autoridades gregas e a PCT argumentam que a Comissão não conseguiu identificar os serviços e os mercados geográficos que são relevantes para a avaliação da concorrência, não analisou as condições de concorrência nos mercados em causa e não estabeleceu que os portos da UE concorrentes, mencionados na decisão de início do procedimento, são concorrentes reais ou potenciais do Porto do Pireu e da PCT.
- (41) Alegam ainda que a Comissão não analisou o mercado relevante, no qual o terminal de contentores da PCT opera, nem as condições de concorrência do mercado relevante. Esta análise demonstraria que as disposições fiscais em causa não têm um efeito adverso na concorrência e no comércio da União Europeia.
- (42) No que diz respeito às condições de concorrência no mercado, argumentam que, com base no acórdão WAM<sup>(30)</sup>, o simples facto de existir carga contentorizada que é comercializada entre os Estados-Membros da UE, e de existirem vários portos que concorrem entre si pela prestação de serviços para as instalações do porto de contentores, não quer necessariamente dizer que um auxílio que tenha sido concedido a um operador portuário cumpre com o critério sobre o efeito no comércio e/ou distorção da concorrência estabelecido no artigo 107.º, n.º 1, do TFEU. Assim, argumentam que a Comissão não analisou o efeito das disposições fiscais sobre a concorrência e o comércio nos mercados em causa.
- (43) A PCT apresentou mais observações detalhadas relativamente aos argumentos acima mencionados.

*Definição do mercado em causa*

- (44) No que diz respeito à definição do mercado relevante, a PCT refere-se às decisões da Comissão no domínio das fusões<sup>(31)</sup>, para argumentar que existem dois mercados distintos para serviços portuários de terminais de contentores; o tráfego interior e o tráfego de transbordo.
- (45) Defende ainda que, no que se refere ao tráfego interior, a Comissão na sua decisão de início parece considerar que o âmbito geográfico do mercado engloba «a Grécia e o leste do Mediterrâneo», sem explicar por que motivo o define de forma diferente da Comissão Helénica da Concorrência, que determinou que o âmbito geográfico do mercado para os serviços de estiva, relativamente ao tráfego interior, se limita à Grécia Central e do Sul<sup>(32)</sup>.
- (46) Além disso, a PCT argumenta que, tanto do ponto de vista da procura como do da oferta, a Grécia Central e do Sul constitui um mercado geográfico que é distinto do norte da Grécia, devido: a) à capacidade do terminal portuário de contentores da PCT para lidar com um volume de tráfego maior que o do porto de Salónica e que o de qualquer outro porto grego, e em condições mais competitivas tendo em conta a sua maior capacidade técnica, b) a concentração da indústria, comércio e população essencialmente na região da grande Atenas e, em geral, na região central/sul do país, c) à topografia da Grécia, que determina os custos adicionais relativos ao transporte do tráfego de contentores entre o porto de Tessalónica, na região norte da Grécia, e as regiões do centro e do sul do país, e vice-versa.

<sup>(30)</sup> Processos apensos T-304/04 e T-316/04, *Itália e WAM SpA/Comissão*, Col. 2006, p. II-64.

<sup>(31)</sup> Processos COMP/M.5398 — HUTCHINSON/EVERGREEN, COMP/M.5450 — KUHNE/HGV/TIU/HAPAG-LLOYD, COMP/JV.55 — HUTCHINSON/RCPM/ECT, COMP/JV.56 — HUTCHINSON/ECT, COMP/M.3863 — TUI/CP SHIPS, COMP/M.5398 — HUTCHINSON/EVERGREEN, COMP/M.3576 — ECT/PONL/EUROMAX, COMP/M.3973 — CMA CGM/DELMAS, COMP/M.3829 MAERSK/PONL, COMP/M.1674 — MAERSK/ECT, IV/M.831 — P&O/ROYAL NEDLLOYD.

<sup>(32)</sup> Processo 409/V/2009, *Decisão de 23 de janeiro de 2009*, p. 22.

- (47) No que diz respeito aos serviços de contentores de transbordo, a PCT refere-se ao processo Maersk/ECT e às decisões da Comissão Hutchinson/Evergreen, nas quais a Comissão identificou como mercado geográfico relevante para os serviços de contentores de transbordo, o leste do Mediterrâneo e a região do mar Negro. Considera também que a Comissão, na sua decisão de início, considera que o âmbito geográfico do mercado abrange a «Grécia e o leste do Mediterrâneo».

*Condições de concorrência no mercado em causa*

- (48) No que se refere ao tráfego de transbordo, a PCT argumenta que o terminal de contentores da PCT não se encontra em concorrência com os portos da UE no âmbito da prestação de serviços de estiva para o tráfego de transbordo de contentores de alto mar, no leste do Mediterrâneo, além do terminal de contentores do Cais I da APP. Além disso, argumenta que a Comissão não explicou por que motivo considera que existem vários portos nos Estados-Membros da UE <sup>(33)</sup> neste mercado que concorrem com terminal de contentores da PCT. De acordo com a PCT, a declaração da Comissão de que «o porto de Tessalónica, o porto de Constança, na Roménia, o porto de Koper, na Eslovénia, e alguns portos em Itália podem ser considerados como concorrentes diretos» contradiz as conclusões da Comissão no processo C 21/2009 <sup>(34)</sup>. Os portos de Itália e o porto de Koper, na Eslovénia não estão localizados no segmento de mercado do leste do Mediterrâneo que a Comissão identificou, de acordo com a PCT, mas antes no segmento do Mediterrâneo Central. Além disso, o tráfego de transbordo destinado ao interior abrangido por estes portos («bacia hidrográfica») não está, atualmente, a ser gerido através do porto do Pireu <sup>(35)</sup>.
- (49) Do ponto de vista da oferta, a PCT argumenta que esses portos poderiam ser considerados, em certa medida, como substitutos do terminal portuário da PCT, dado que poderiam servir certos tipos de navios porta-contentores que o porto de contentores da PCT serve, porém, não todos, devido ao facto de terem uma profundidade do mar e capacidade da grua inferiores <sup>(36)</sup>. Do ponto de vista da procura, estes portos não podem ser considerados como substitutos do porto do Pireu, visto que: a) o porto do Pireu oferece o desvio mais curto e barato <sup>(37)</sup> da rota Suez/Gibraltar, representando a principal companhia marítima do transporte de contentores no mar Mediterrâneo <sup>(38)</sup>, b) o porto do Pireu tem os preços de combustível de bordo mais acessíveis, c) o porto de Constança, em particular, envolveria despesas adicionais com pilotos para os Dardanelos e para o Bósforo.
- (50) Tendo em conta o que precede, a PCT argumenta que os portos referidos na decisão de início do procedimento não podem ser considerados como substitutos efetivos ou potenciais do porto de contentores da PCT, no que diz respeito à prestação de serviços de estiva para o tráfego de transbordo na região do leste do Mediterrâneo.
- (51) Além disso, a PCT refere-se à decisão da Comissão relevante para os investimentos no porto do Pireu, em que a Comissão considerou que a concorrência entre os portos específicos e o porto do Pireu é insignificante <sup>(39)</sup>. Por outro lado, argumenta que a Comissão não analisou o efeito das disposições fiscais sobre a concorrência e o comércio nos mercados em causa. Além disso, a avaliação deste efeito exigiria uma análise aos sistemas fiscais equivalentes aplicáveis no âmbito dos mercados em causa, uma vez que existem outros portos que podem beneficiar de disposições fiscais semelhantes ou equivalentes.

<sup>(33)</sup> O porto de Tessalónica, o porto de Constança, na Roménia, o porto de Koper, na Eslovénia, e alguns portos em Itália (ver nota de rodapé 173 da decisão de início do procedimento).

<sup>(34)</sup> Decisão da Comissão de 18 de dezembro de 2009 no processo C 21/09 (ex N 105/08, N 168/08 e N 169/08) — Grécia — Financiamento público das infraestruturas e equipamentos no porto do Pireu (JO C 402 de 29.12.2012, p. 25).

<sup>(35)</sup> Devido: à distância do Pireu destas zonas; à falta de ligação e serviços ferroviários modernos; aos custos adicionais significativos que estariam envolvidos; e aos acordos das principais companhias marítimas de transporte de contentores em alto mar, que servem a região central do Mediterrâneo através dos terminais portuários de contentores em Malta (por exemplo, Maersk), Tarento (por exemplo, Evergreen), Veneza (por exemplo, MSC) e Gioia Tauro (por exemplo, MSC)

<sup>(36)</sup> Por exemplo, o porto de Koper oferece uma profundidade do mar de cerca de nove metros, por oposição aos 15-19 metros oferecidos pelo porto do Pireu (sendo que, normalmente, este porto requer uma profundidade muito superior a 12 metros para os navios que serve). Os navios porta-contentores de 13 500 TEU, que não podem ser assistidos por nenhum destes portos, fazem escala no porto de contentores do Pireu semanalmente.

<sup>(37)</sup> O custo significativo das viagens adicionais associado ao transporte do tráfego de transbordo para qualquer um dos outros portos torná-los-ia pouco atrativos para este tipo de tráfego.

<sup>(38)</sup> A distância de dois sentidos entre o Pireu e esta companhia marítima é, para uma embarcação de alto mar normal, apenas de cerca de 16 horas de navegação, por oposição às 44 horas para o porto de Tessalónica, 120 horas para o de Koper e vários dias para o porto de Constança (devido à necessidade de viajar pelo estreito dos Dardanelos e do Bósforo e do congestionamento do tráfego nestas regiões).

<sup>(39)</sup> De acordo com o n.º 117 da decisão da Comissão: «Os únicos portos da UE que fazem parte do mercado do leste do mar Mediterrâneo são os portos situados no mar Negro (tais como o porto de Constança, na Roménia, e o porto de Varna na Bulgária). No entanto, devido à situação especial dos estreitos que ligam o mar Negro ao mar Egeu, os portos do mar Negro não são os principais concorrentes do porto do Pireu. De modo semelhante, mesmo que não se seja possível excluir totalmente que os outros portos da UE, tais como os portos adriáticos em Itália e na Eslovénia, possam estar igualmente em concorrência com o porto do Pireu, a concorrência entre esses e o porto do Pireu é insignificante».

- (52) Defende ainda que a PCT apenas enfrenta concorrência da APP nos mercados em causa, uma vez que esta opera no terminal de contentores do Cais I do porto do Pireu. No entanto, relativamente à APP, a Comissão reconheceu que a concessão da PCT aumentará a concorrência para os serviços de estiva para o tráfego de contentores no porto do Pireu <sup>(40)</sup>.
- (53) Na medida em que os concorrentes potenciais podem resultar da privatização da APP e de outros portos gregos, a PCT argumenta que os operadores portuários gregos que não sejam responsáveis por uma concessão semelhante não estão numa situação semelhante e, portanto, as disposições fiscais em causa não dão origem a uma vantagem competitiva, nem a uma distorção da concorrência.
- (54) Considera ainda que a Comissão não se refere a nenhuma evidência de que os outros operadores portuários teriam interesse em realizar um investimento importante para estabelecer um grande terminal portuário de contentores na Grécia. De acordo com a PCT, é altamente improvável que esta concorrência possa ocorrer, uma vez que nenhum outro porto existente na Grécia combinaria as características do Pireu <sup>(41)</sup>.
- (55) Por último, no que respeita à concorrência da APP, argumenta que a opinião da Comissão é pouco exata, uma vez que a PCT já enfrenta a concorrência do terminal de contentores do Cais I da APP, e o efeito da concessão é a abertura do mercado à concorrência e não a uma distorção da concorrência. A este respeito, alega também que a APP beneficia de certas disposições legislativas de natureza fiscal, à luz das quais a adoção de algumas das disposições fiscais em causa foi considerada como um mecanismo necessário para assegurar que a PCT não seria colocada numa situação de desvantagem concorrencial.

#### 4.2. Da comparação das alegadas medidas de auxílio estatal com disposições semelhantes noutros contratos de grandes projetos de infraestruturas <sup>(42)</sup>

- (56) As autoridades gregas e a PCT indicam que foram incluídas nas legislações gregas disposições semelhantes às do artigo 2.º e 3.º da Lei, que ratificaram vários projetos de infraestruturas públicas individuais, bem como a Lei 3389/2005 relativa às Parcerias público-privadas. Dado que a Comissão examinou estas legislações nos termos do Artigo 107.º, n.º 1, do TFUE e decidiu que não resultaram num auxílio estatal, a conclusão de que as disposições fiscais a favor da PCT constituem uma medida seletiva e conferem uma vantagem indevida, no âmbito do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, poria em risco a segurança jurídica e seria contrário à prática da Comissão e às anteriores declarações relativas à aplicação dessas disposições em projetos de infraestruturas públicas na Grécia.
- (57) Relativamente ao processo do Aeroporto Internacional de Atenas <sup>(43)</sup>, em que a Comissão considerou que as disposições fiscais aplicadas a respeito dos serviços aeroportuários que, naquele período, não tinham sido liberalizados, argumentam que a mesma conclusão pode ser tida relativamente aos serviços da infraestrutura portuária no presente caso. Além disso, as autoridades gregas mantêm o seu argumento de que a Comissão analisou as disposições mencionadas nesse processo.
- (58) Relativamente ao processo da Circunvalação de Atenas <sup>(44)</sup> e ao processo da Ponte Rodoviária do Rio Antirrio, consideram que a Comissão examinou atentamente as contribuições financeiras do setor público e privado para os custos do projeto, bem como as disposições fiscais relevantes. Em seguida, a Comissão concluiu que o montante da contribuição do setor público (sob a forma de subvenções e garantias estatais) foi determinado como «preço de mercado» (ou seja, o montante mais baixo da contribuição necessária do setor público) através de um concurso público aberto, não discriminatório e concorrencial. Na decisão relativa à circunvalação de Atenas, a Comissão concluiu que as disposições fiscais constituíam uma clarificação do regime fiscal aplicável, cuja ausência poderia comprometer o êxito do projeto, e não as considerou como parte da remuneração do concessionário. Qualquer valor financeiro que possa estar relacionado com a aplicação das disposições fiscais adotadas não poderia ter sido considerado como parte da contribuição do setor público, uma vez que poderia ter

<sup>(40)</sup> N.ºs 114 e 115 da decisão da Comissão no processo C 21/2009, mencionado na nota 4.

<sup>(41)</sup> i) a sua localização no meio da maior área urbana da Grécia, com mais de 5 milhões de pessoas, a maior área industrial/comercial com a melhor linha ferroviária e rodoviária disponível no país; ii) a área de atracação extensa, instalações de armazenamento e zona de fundeadoiro de grandes dimensões; iii) a maior profundidade do mar; iv) a distância mais próxima possível da rota Suez/Gibraltar; v) um dos mercados de combustível de bordo mais competitivos ao nível mundial; vi) instalações de reparação de navios amplas e a vasta gama de serviços solicitada pelos operadores navais.

<sup>(42)</sup> Decisões da Comissão nos processos N 508/07 Ionia Odos, N 45/08 — Autoestrada Elefsina-Korinthos-Patras-Pirgos-Tsakona, N 566/07 — Autoestrada Korinthos-Tripoli-Kalamata e ramal Lefktro-Sparti, N 565/07 — Autoestrada da Grécia central, N 633/07 — secção Maliakos-Kleidi do contrato de concessão da autoestrada Patras-Athens-Thessaloniki-Evzona, N 134/07 — Contrato de concessão do túnel submerso de Tessalónica, N 462/99 — Attiki Odos, NN 143/97 Ponte Rodoviária do Rio Antirrio, e NN 27/96 — Aeroporto Internacional de Spata.

<sup>(43)</sup> Decisão da Comissão no processo NN 27/96, Aeroporto Internacional de Spata.

<sup>(44)</sup> Decisões da Comissão nos processos N 462/99, Attiki Odos, e NN 143/97 da Ponte Rodoviária do Rio Antirrio.

sido determinado com exatidão apenas no termo do período de concessão. Estas disposições disponibilizariam as clarificações necessárias para que os investidores privados continuassem motivados, em especial, no que diz respeito a este tipo de projetos de construção não viáveis e de alto risco. Assim, a PCT não pode ser distinguida dos concessionários nesses casos, já que estas disposições serviram sempre como uma «clarificação» e não como uma «remuneração», como considerou a Comissão na sua decisão de início do procedimento.

- (59) Além disso, a jurisprudência <sup>(45)</sup> a que a Comissão se refere na sua decisão de início do procedimento, relativa ao facto de o silêncio da Comissão sobre determinadas medidas não significar que estas foram aprovadas <sup>(46)</sup>, não pode ser aplicada em processos notificados, tais como os que foram invocados pelas autoridades gregas e PCT.
- (60) Relativamente às subsequentes decisões dos auxílios estatais sobre os restantes projetos de infraestruturas, a Comissão não necessitava de se referir detalhadamente às disposições fiscais em causa, visto que isso não alteraria a sua posição manifestada nos processos da Ponte Rodoviária do Rio Antirrio e da circunvalação de Atenas <sup>(47)</sup>.
- (61) Argumentam que a questão que se coloca é se, à luz da aprovação da Comissão nas decisões anteriores acima mencionadas, as disposições fiscais em causa podem ser consideradas consistentes com as regras relativas aos auxílios estatais, e não se estas disposições são afetadas pela avaliação anterior da Comissão, tal como indicado na decisão de início do procedimento. Além disso, se estas disposições tivessem sido incluídas nos documentos do concurso desta concessão, a Comissão teria concluído o mesmo que concluiu em decisões anteriores.
- (62) Alegam ainda que a distinção feita pela Comissão na sua decisão de início, entre o processo em apreço e os processos anteriores, se baseia numa questão técnica, ou seja, a adoção das disposições fiscais na Lei 3755/2009, por oposição à sua inclusão no contrato de concessão. Além disso, indica que: i) os proponentes do concurso tinham conhecimento de que aplicação destas disposições fiscais faz parte integrante da estrutura quadro utilizada pela Grécia para projetos de infraestruturas públicas, e em relação às PPP na Grécia; ii) os contactos da PCT relativos às concessões de porto do Pireu e Salónica foram realizados pelo Primeiro-Ministro da Grécia e pelo Ministro da Navegação, que estavam a promover estes projetos junto dos investidores a nível internacional, oferecendo o pacote completo de medidas que a Grécia tem em vigor para os projetos de infraestrutura pública, financiados por recursos do setor privado; iii) a PCT tinha conhecimento de que a Comissão tinha analisado todos esses projetos anteriores, sem levantar quaisquer objeções sobre os mesmos; iv) durante o processo de concurso, a PCT solicitou ao governo grego e à APP que estas disposições constassem do contrato de concessão; v) a PCT colocou novamente esta questão ao Primeiro-Ministro grego e ao Ministro da Navegação e recebeu, mais uma vez, garantias de que essa legislação seria introduzida; vi) à luz destas garantias, e durante todo o concurso e preparação da sua oferta, a PCT teve em consideração o facto de o contrato de concessão ser explorado na mesma base que todas as outras concessões de infraestruturas públicas, para que, deste modo, os credores estivessem familiarizados com as condições de concessão.
- (63) Assim, o processo de concurso para a adjudicação do contrato de concessão à PCT não pode ser distinguido dos casos anteriores, pelo simples facto de o enquadramento fiscal normal para grandes projetos de infraestruturas ser do conhecimento de todos os proponentes. Indicam ainda que não havia nenhuma razão para registar essas trocas no âmbito do processo de concurso, uma vez que a APP não tem poder para adotar essas disposições e que, em qualquer caso, a sua aplicação era uma questão de prática estabelecida na Grécia, em consonância com a Comissão.
- (64) Assim, se a Comissão se baseia apenas numa questão técnica para fazer distinção entre a PCT e todas as empresas que constroem infraestruturas públicas na Grécia, esta formalidade seria contrária ao princípio da segurança jurídica e das expectativas legítimas.
- (65) Relativamente à declaração da Comissão de que «os elementos de prova fornecidos pelas autoridades gregas reforçam a conclusão de que os proponentes não tiveram em consideração as vantagens específicas ...» <sup>(48)</sup>, a PCT alega que não conhecia os elementos de prova mencionados e que a adoção destas disposições através da lei que ratifica o contrato de concessão não equivale a quaisquer elementos de prova.

<sup>(45)</sup> Processos apensos T-427/04, *França/Comissão*, e T-17/05, *France Telecom/Comissão*, Col. 2009, p. II-0435, n.ºs 264-266, C-474-09 P a C-476/09 P, *Territorio histórico de Vizcaya*, ECLI:EU:C:2011:522, n.º 70.

<sup>(46)</sup> Ver considerando 221 da decisão de início do procedimento.

<sup>(47)</sup> Na mesma linha de raciocínio, a Comissão também aprovou um regime na infraestrutura de banda larga nas zonas rurais [SA. 32866 (11/N)], que teve como base jurídica a Lei n.º 3389/2005 relativa às parcerias público-privadas, que inclui disposições fiscais semelhantes às da Lei n.º 3755/2009.

<sup>(48)</sup> Ver considerandos 225 e 226 da decisão de início do procedimento.



#### 4.3. Da compatibilidade das alegadas medidas de auxílio estatal

- (66) As autoridades gregas e a PCT argumentam que, se a Comissão concluir que as disposições fiscais em causa resultam em auxílios estatais, esses auxílios devem ser considerados compatíveis com o mercado interno com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea a) e c), tendo em conta a importância dos investimentos, infraestruturas e serviços relevantes para o desenvolvimento económico da Grécia e, em especial, para o desenvolvimento e a modernização do setor de transporte marítimo de contentores.
- (67) O projeto de investimento em causa tem como objetivo o desenvolvimento do porto do Pireu como um terminal moderno de contentores marítimos, no mar Mediterrâneo, com mais capacidade e espaço de armazenamento, para melhorar o seu desempenho na gestão mais eficaz do tráfego de contentores marítimos. Os dados de desempenho relevantes para o funcionamento do Cais II <sup>(49)</sup> já demonstraram que este objetivo foi atingido. Além disso, o projeto destina-se ao objetivo de interesse comum da Comissão em relação à política de transportes da UE, que já foi analisada em diferentes regulamentos e comunicações da UE.
- (68) A aquisição do equipamento e a construção do Cais III são consideradas como investimento inicial, nos termos das regras relevantes sobre os auxílios com finalidade regional da UE, relativas à aplicação do artigo 107.º, n.º 3, alínea a), do TFUE. Correspondem a [...] milhões de EUR (\*) e geraram cerca de 900 empregos a tempo inteiro, diretos e indiretos, que continuarão durante o período de concessão de 35 anos. Tendo em conta o montante elevado do investimento, qualquer eventual montante de auxílio estaria muito abaixo do limite máximo de auxílio de 30 % que era aplicável na região da Ática até final de 2010, ou dos montantes máximos de auxílio aprovados pela Comissão nas decisões relevantes para a infraestrutura portuária <sup>(50)</sup>. Assim, as medidas de auxílio consistem em medidas mínimas necessárias e adequadas para prestar apoio a este grande projeto de infraestrutura. A contribuição da própria PCT para o projeto encontra-se conforme os limiares estabelecidos nas regras em matéria de auxílios regionais. Além disso, qualquer eventual auxílio estatal deveria ser compatível com o mercado comum, nos termos do artigo 107.º, n.º 3, alínea a) do TFUE, pelos mesmos motivos que, no processo C 21/2009 <sup>(51)</sup>, o auxílio à APP foi aprovado pela Comissão.
- (69) Em especial, o auxílio pode ser considerado necessário à luz da necessidade de financiamento público para o desenvolvimento da infraestrutura portuária durante a crise financeira, em conformidade com a política da UE a este respeito <sup>(52)</sup>, bem como para garantir a clareza, flexibilidade e previsibilidade do sistema fiscal aplicável às concessões como esta. No que diz respeito à necessidade das medidas de auxílio, argumentam que as disposições fiscais garantem a conformidade com os acordos de financiamento de projetos do setor privado e a prevenção do incumprimento da empresa no pagamento dos seus empréstimos e eventuais dívidas. Sem estas disposições fiscais, os acordos de financiamento do projeto que a PCT poderia ter obtido seriam substancialmente mais onerosos, o que poderia colocar em risco a sua oferta ou a execução do contrato de concessão (deficiência de mercado). Na prática, as disposições fiscais eram necessárias para garantir o acesso do concessionário ao financiamento necessário por parte do setor privado <sup>(53)</sup>. Por último, uma subvenção em numerário em vez destas medidas teria sido um incentivo inadequado e desnecessário, dada a dificuldade de calcular, com antecedência e precisão, os requisitos de financiamento decorrentes desta deficiência do mercado.
- (70) Além disso, argumentam que as medidas têm um efeito claro de incentivo, dado que o início e execução do acordo de concessão e todos os trabalhos de investimento ocorreram após a adoção destas disposições fiscais. À luz da crise económica e da inexistência de crédito financeiro que prevalecem na Grécia e no mundo, em 2008/2009, a PCT tinha um incentivo para prosseguir com a execução da concessão apenas após a adoção da lei.

<sup>(49)</sup> Em 2012: a) o tráfego no Cais II aumentou 76,5 % em comparação com 2011 (2,108 milhões TEU em 2012 em comparação com 1,188 milhões TEU em 2011), b) a capacidade foi 700 000 TEU mais elevada do que estava previsto no contrato de concessão, c) e as receitas aumentaram 43 % em comparação com 2011 (de 72,87 milhões de euros para 104,3 milhões de euros). Em 2012, a PCT, a TRAINOSE e a Hewlett Packard assinaram um acordo, através do qual a Hewlett Packard canalizaria os seus produtos pela Grécia para outros países vizinhos.

(\*) Informações abrangidas pelo sigilo profissional

<sup>(50)</sup> Decisões da Comissão nos processos C 39/2009 — Letónia — Autoridade Portuária Franca de Ventspils (intensidade do auxílio de 50 %), SA. 30742, Construção de infraestruturas para o Terminal de Ferryboats em Klaipeda (intensidade do auxílio de 65 %), SA 34940 (2012/N) — Porto de Augusta (intensidade do auxílio de 68,87 %), N 649/2001 — Regime FFG (intensidade do auxílio de 94 %), C 21/2009 — Financiamento público de infraestruturas e equipamento no porto do Pireu.

<sup>(51)</sup> Ver nota 34.

<sup>(52)</sup> Regulamento (UE) 670/2012.

<sup>(53)</sup> Para o efeito, referem-se ao facto de o China Development Bank, um dos credores da PCT, ter esperado pela adoção da lei de ratificação para conceder o seu empréstimo à PCT. Mencionam ainda uma mensagem de correio eletrónico enviada pelo [...] à PCT, em janeiro de 2009, manifestando as suas principais preocupações relativamente ao financiamento do contrato de concessão referido. De acordo com essa mensagem de correio eletrónico, o contrato de concessão não previa a proteção contra uma alteração legislativa geral ou discriminatória, e alegam que esta questão diz respeito ao enquadramento fiscal do contrato de concessão.

Caso contrário poderia ter abandonado a concessão, perdendo apenas a sua carta de garantia do banco de 5 milhões de euros. O efeito de incentivo foi igualmente comprovado pelo facto de a PCT ter assumido o risco do financiamento total do projeto.

- (71) Alegam ainda que as estimativas que forneceram <sup>(54)</sup> demonstram que as disposições fiscais preveem um montante entre [...] milhões de EUR e [...] milhões de euros <sup>(55)</sup> para todo o período de concessão, ou seja, [...] % a [...] % dos custos de investimento total de [...] milhões de euros, um montante muito inferior ao montante de auxílio aprovado pela Comissão nos processos relevantes para os investimentos destinados a portos.
- (72) Além disso, argumentam que as quantificações *ex ante* das vantagens específicas não eram necessárias para a sua aprovação, ou para a execução do investimento. Segundo eles, esta abordagem *ex ante* é adequada e está em conformidade com a jurisprudência prevista, para efeitos da avaliação do artigo 107.º do TFUE de qualquer alegado benefício que tenha resultado de uma qualquer disposição fiscal <sup>(56)</sup>.
- (73) Mencionam também determinadas decisões da Comissão <sup>(57)</sup>, em que a Comissão aprovou auxílios estatais não notificados, estabelecendo o efeito de incentivo e o carácter necessário e proporcional de tais auxílios, nos processos em que o auxílio não foi quantificado numa base *ex ante* e/ou não pôde ser quantificado no momento da adoção da decisão final da Comissão. Assim, o cálculo <sup>(58)</sup> da vantagem financeira não era necessário para estabelecer o efeito de incentivo e proporcionalidade.
- (74) Por último, indicaram que nenhuma das medidas em apreço foi aplicada na prática.

## 5. AVALIAÇÃO DO CARÁCTER DE AUXÍLIO ESTATAL DAS MEDIDAS

- (75) O n.º 1 do artigo 107.º do TFUE define como auxílio estatal qualquer auxílio concedido por um Estado Membro ou proveniente de recursos estatais, independentemente da forma que assuma, que falseie ou ameace falsear a concorrência favorecendo determinadas empresas ou produções, na medida em que afeta as trocas comerciais entre os Estados-Membros. Por conseguinte, para determinar se as medidas em questão constituem auxílio estatal na aceção do n.º 1 do Artigo 107.º do TFUE, deverão estar reunidas todas as condições seguintes. Ou seja,

<sup>(54)</sup> As estimativas fornecidas basearam-se num estudo produzido pela PricewaterhouseCoopers Business Solutions S.A. Estas estimativas consistiam numa comparação dos pressupostos do plano de negócios da Cosco, no momento da publicação da lei de ratificação (março de 2009) e das disposições geralmente aplicáveis. Do resultado dessa comparação deduziram o montante correspondente às necessidades de financiamento complementares que a PCT teria na ausência de medidas fiscais. O montante resultante destes cálculos foi, no final, calculado em valores atualizados (tendo sido utilizada uma taxa de desconto anual de 9,0 %, ou seja, a taxa de desconto utilizada pela APP no desconto das taxas de concessão mínimas garantidas, oferecidas pela PCT durante o concurso, mas também uma taxa de desconto anual de 4,47 % de março de 2009, ou seja, a taxa de referência fornecida na comunicação da Comissão). Por último, estes cálculos não incluem as medidas nos artigos 2.3.º, 2.5.º, 2.9.º, 2.10.º e no artigo 3.º da Lei.

<sup>(55)</sup> Cenário menos favorável.

<sup>(56)</sup> Por exemplo, o processo C-143/99, *Adria-Wien Pipeline GmbH e Wieterdorfer & Peggauer Zementwerke GmbH/Finanzlandesdirektion für Kärnten*, Col. 2001, p. I-8365, n.º 41; processo T-335/08 *BNP, Paribas e Banca Nazionale del Lavoro SpA (BNL)/Comissão*, Col. 2010, p. II-3323, n.º 204; e processos T-425/04, T-444/04, T-450/04 e T-456/04, *França, France Télécom, Bouygues SA, Bouygues Télécom SA e AFORS Télécom/Comissão*, Col. 2010, p. II-2009, n.º 216.

<sup>(57)</sup> Decisão da Comissão no processo SA.21918 — França — Tarifas regulamentadas da eletricidade em França (JO C 398 de 22.12.2012, p. 10), Decisão 98/353/CE da Comissão, de 16 de setembro de 1997, relativa ao auxílio estatal concedido à Gemeinnützige Abfallverwertung GmbH (JO L 159 de 3.6.1998, p. 58), Decisão C(2007) 134 da Comissão, de 24 de janeiro de 2007, no processo de auxílio estatal NN 67/05 — Lituânia — redução de uma taxa de imposto sobre os lucros para a UAB «Bite GSM», Decisão 2003/227/CE, da Comissão de 2 de agosto de 2002, sobre diversas medidas e sobre o auxílio estatal executado pela Espanha na empresa Terra Mítica S.A., um parque temático próximo de Benidorm (Alicante) (JO L 91 de 8.4.2003, p. 23), Decisão da Comissão, de 14 de abril de 2010, no processo de auxílio estatal NN 30/09 — Irlanda — dedução de bens de capital para o Ritz-Carlton Hotel, Powerscourt, Co. Wicklow, Decisão 2003/590/CE da Comissão, de 5 de março de 2003, sobre o auxílio estatal que o Reino Unido tenciona conceder à CDC Group plc (JO L 199 de 7.8.2003, p. 28), a Decisão 2009/476/CE da Comissão, de 28 de janeiro de 2009, sobre o auxílio estatal concedido pelo Luxemburgo, sob a forma da criação de um fundo de compensação para a organização do mercado da eletricidade [C 43/02 (ex NN 75/01)] (JO L 159 de 20.6.2009, p. 11), Decisão 98/212/CE da Comissão, de 16 de abril de 1997, sobre o auxílio estatal concedido pela Itália à Enirisorse SpA (JO L 80 de 18.3.1998, p. 32), Decisão da Comissão, de 1 de março de 2007, relativa ao auxílio estatal NN 4/07 — «Delitissue Sp. z o.o.», no âmbito do documento C(2007) 769.

<sup>(58)</sup> De acordo com cálculos da PCT, o impacto da adoção das disposições fiscais na taxa interna de retorno («TIR») tida em consideração no modelo do Plano de Negócios da PCT, de março de 2009, foi estimado em [...] pontos de base (ou seja, [...] %), refletindo um aumento nesta TIR calculada na ausência das disposições fiscais em causa de aproximadamente [...] % (por exemplo, de[...] % a [...] %).

a medida deverá a) ser concedida mediante recursos estatais, b) conferir uma vantagem económica a uma empresa, c) ser seletiva, d) falsear ou ameaçar falsear a concorrência e afetar as trocas comerciais entre os Estados-Membros.

### 5.1. Noção de empresa

- (76) Com base no n.º 1 do artigo 107.º do TFUE, as regras em matéria de auxílios estatais só são aplicáveis quando o destinatário de um auxílio é uma «empresa». De acordo com a jurisprudência consolidada, uma empresa é uma entidade que exerce uma atividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e do modo como é financiada <sup>(59)</sup>. Além disso, qualquer atividade que consista na oferta de bens e/ou serviços num determinado mercado constitui uma atividade económica <sup>(60)</sup>.
- (77) A Comissão já considerou que a construção e funcionamento de alguns tipos de infraestruturas podem ser considerados uma atividade económica <sup>(61)</sup>. De acordo com a jurisprudência consolidada <sup>(62)</sup>, constitui também atividade económica o fornecimento de instalações de infraestruturas, a terceiros contra remuneração.
- (78) Como a PCT modernizou o Cais II existente, construiu o novo Cais III e fornece toda a gama de serviços portuários, relacionados com a exploração do terminal de contentores, pode ser considerada como uma empresa para efeitos de auxílios estatais. Assim, a PCT está sujeita a regras relativas aos auxílios de estado.

### 5.2. Recursos estatais

- (79) Nos termos do n.º 1 do artigo 107.º do TFUE, uma alegada medida de auxílio estatal deve ser concedida por um Estado-Membro ou através de recursos estatais. A medida é decidida pelo Estado e imputável ao estado. Ao permitir à PCT usufruir de um tratamento fiscal específico, o Estado grego renuncia a recursos estatais que teria obtido se não tivesse decretado as alegadas disposições fiscais mais vantajosas. Por conseguinte, as medidas em causa implicam uma perda de recursos estatais e podem ser consideradas como tendo sido concedidas através de recursos estatais.

### 5.3. Existência de uma vantagem seletiva

- (80) De acordo com a jurisprudência consolidada, a fim de determinar se uma medida estatal constitui um auxílio estatal, é necessário apurar se a empresa destinatária auferiu uma vantagem económica que não teria obtido em condições normais de mercado, ou seja, na ausência da intervenção estatal <sup>(63)</sup>.
- (81) Apenas é relevante o efeito da medida sobre a empresa, não sendo pertinentes nem a causa nem o objetivo da intervenção estatal <sup>(64)</sup>. Para proceder a esta avaliação, deve ser comparada a situação financeira da empresa na sequência da medida com a situação financeira em que estaria se a medida não tivesse sido introduzida.

<sup>(59)</sup> Processos apensos C-180/98 a C-184/98, *Pavlov e outros*, Col. 2000, p. I-6451.

<sup>(60)</sup> Processos 118/85 *Comissão/Itália*, Col. 1987, p. 2599, n.º 7, C-35/96, *Comissão/Itália*, Col. 1998, p. I-3851, n.º 36, processos apensos C-180/98 a C-184/98, Col. 2000, p. I-6451.

<sup>(61)</sup> Decisões da Comissão nos seguintes processos de auxílio estatal: N 44/10 — Financiamento público de infraestrutura portuária em Krievu Sala (JO C 215 de 21.7.2011, p. 21), n.ºs 60-68; C 39/2009 — Financiamento público de infraestrutura portuária no porto de Ventspils (JO C 62 de 20.3.2010, p. 7), n.ºs 53 a 58, N 60/06 — Porto de Roterdão (JO C 196 de 24.8.2007, p. 1), n.ºs 42 a 52; N 520/2003, Portos flamengos (JO C 176 de 16.7.2005, p. 12), n.ºs 34-54.

<sup>(62)</sup> Ver *inter alia* o acórdão de 24 de outubro de 2002, processo C-82/01P *Aeroporto de Paris*, Col. 2002, p. I-9297, bem como o acórdão de 24 de março de 2011 nos processos apensos T-455/08 *Flughafen Leipzig-Halle GmbH e Mitteldutsche Flughafen AG/Comissão* e o processo T-443/08, *Freistaat Sachsen e Land Sachsen-Anhalt/Comissão*, Col. 2011, p. II-1311.

<sup>(63)</sup> Processo C-39/94, *SFEI e Outros*, Col. 1996, p. I-3547, n.º 60; processo C-342/96, *Espanha/Comissão*, Col. 1999, p. I-2459, n.º 41.

<sup>(64)</sup> Processo 173/73, *Itália/Comissão*, Col. 1974, p. 709, n.º 13.

O conceito de auxílio compreende não só os próprios subsídios, mas também as medidas que, de diversas formas, atenuam os encargos que normalmente oneram o orçamento de uma empresa e que, embora não sendo subsídios na estrita aceção da palavra, são de natureza semelhante e possuem o mesmo efeito <sup>(65)</sup>. No que diz respeito a impostos, o Tribunal de Justiça clarificou que uma medida em que as autoridades públicas atribuem a certas empresas uma isenção fiscal que coloca o beneficiário numa posição mais favorável do que outros contribuintes equivale a auxílio estatal na aceção do n.º 1 do artigo 107.º do TFUE. De igual modo, uma medida que permite a certas empresas beneficiar de uma redução fiscal ou diferir um pagamento normal de impostos pode equivaler a um auxílio estatal <sup>(66)</sup>.

- (82) As medidas em apreço consistem quer em isenções ou adiamentos de pagamentos de impostos normais ou de encargos que a PCT teria de pagar na ausência das disposições pertinentes quer em tratamento diferenciado que permita à PCT garantir um melhor fluxo de tesouraria nos primeiros anos da fase de construção (ver a seguir a descrição de sistemas normais de impostos ou de sistemas de referência). Por conseguinte, através dessas medidas, em comparação com a sua situação sem essas medidas, a situação financeira da PCT é melhorada. Por conseguinte, essas medidas conferem uma vantagem à PCT.
- (83) A existência de uma vantagem pode ser excluída, quando a empresa em causa forneça serviços de interesse económico geral, em conformidade com os critérios estabelecidos na jurisprudência *Altmark* <sup>(67)</sup> ou quando a intervenção do estado tenha sido efetuada em conformidade com as condições normais de mercado <sup>(68)</sup>. No entanto, estes dois cenários não são aplicáveis no caso em apreço.
- (84) Relativamente à «desvantagem estrutural» invocada pelo beneficiário e pelas autoridades gregas, a Comissão salienta em primeiro lugar que, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, a existência de uma desvantagem estrutural não é relevante para excluir a existência de uma vantagem e, por conseguinte, de um auxílio estatal <sup>(69)</sup>. Além disso, o processo *Combust*, de qualquer modo, não é aplicável no processo em apreço. Nesse processo, a *Combust* teve efetivamente uma desvantagem estrutural relativamente aos seus concorrentes do sector privado e a medida, nesse processo, de facto, excluía a existência de uma vantagem. Isso deveu-se ao facto de a maioria dos condutores da *Combust* terem o estatuto de funcionários, o que significava custos de pessoal mais elevados do que se tivesse recorrido à contratação de condutores com base num contrato, tal como todos os outros operadores de transporte por autocarro. No entanto, a PCT não tem desvantagem estrutural relativamente aos seus concorrentes, dado que o facto de se ter comprometido a investir num projeto de grandes infraestruturas públicas não constitui por si só uma desvantagem estrutural, mas sim uma decisão de um investidor privado tomada pela empresa-mãe *Cosco* no âmbito da sua atividade comercial normal. Assim, as conclusões da jurisprudência no processo *Combust* não são aplicáveis neste caso.
- (85) A Comissão considera que esta disposição equivale à concessão de um contrato de seguro que o estado concede gratuitamente aos credores da PCT, em especial no que diz respeito à medida relevante para a isenção de impostos, contribuições e quaisquer direitos a favor do Estado ou de terceiros sobre os contratos entre os credores e, em particular, a empresa-mãe *Cosco*, dos acordos de empréstimo, ao abrigo da qual são transferidas as obrigações e direitos daí resultante <sup>(70)</sup>. Na sua essência, os credores da PCT e, nomeadamente a *Cosco*, podem beneficiar de imunidade do pagamento de impostos, contribuições e qualquer direito a favor do Estado ou terceiros que o estado grego possa decidir instituir no futuro, sem ter de pagar qualquer indemnização ao estado por tal imunidade. Assim, devido a esta medida a *Cosco* encontra-se numa posição mais vantajosa do que os credores de outros investidores, uma vez que não tem de pagar um prémio ao estado por tal imunidade.
- (86) Tendo em conta a natureza desta medida a aplicar previsivelmente caso o estado adote regras de aplicação geral, estabelecendo impostos indiretos, para este tipo de operações, na sua essência a medida prevê imunidade em matéria fiscal a favor de credores da PCT, particularmente da *Cosco*, em comparação com as empresas que se encontram na mesma situação factual e jurídica com outros credores de empresas de realização de investimentos. Caso o estado adote regras de aplicação geral, estabelecendo impostos indiretos sobre a transferência das obrigações de empréstimo realizada por empresas, os credores de todos os outros investidores terão de pagar tais

<sup>(65)</sup> Processos C-143/99, *Adria-Wien Pipeline*, Col. 2001, p. I-8365, n.º 38; C-387/92 *Banco Exterior de España*, Col. 1994, p. I-877, n.º 13; e processo C-200/97 *Ecotrade*, Col. 1998, p. I-7907, n.º 34.

<sup>(66)</sup> Processo C-222/04, *Cassa di Risparmio di Firenze e outros*, Col. 2006, p. I-289, n.º 132.

<sup>(67)</sup> Processo C-280/00, *Altmark Trans*, Col. 2003, p. I-7747.

<sup>(68)</sup> Processo C-39/94, *SFEI e outros*, Col. 1996, p. I-3547, n.ºs 60-61.

<sup>(69)</sup> Ver processos apensos C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, *Comitato «Venezia vuole vivere», Hotel Cipriani Srl, Società Italiana per il gas SpA (Italgas)/Comissão*, de 2011, p. I-4727, n.ºs 92 e 94 a 96, e despacho do Presidente do Tribunal Geral no processo T-172/14 R, *Stahlwerk Bous/Comissão*, n.ºs 59 e 60.

<sup>(70)</sup> Artigo 2.º, n.º 9, da Lei.

impostos indiretos, no caso de transferência desses direitos de empréstimo. Pelo contrário, no caso da PCT, a transferência de qualquer direito decorrente de qualquer empréstimo destinado a financiar o seu investimento entre os seus credores e, nomeadamente a Cosco, não será sujeita a qualquer desses impostos sem que o estado seja compensado pela concessão de tal imunidade. Assim, a vantagem em questão é seletiva, visto que apenas diz respeito aos credores da PCT, em especial a Cosco, que transferem direitos e/ou obrigações decorrentes dos empréstimos relevantes para o financiamento do contrato de concessão e a PCT.

- (87) Para se enquadrar no âmbito de aplicação do n.º 1 do artigo 107.º do TFUE, uma medida estatal deverá «favorecer certas empresas ou certas produções» que estejam numa situação factual e jurídica comparável em relação a outras à luz do objetivo prosseguido pelo regime <sup>(71)</sup>. Por conseguinte, em princípio, para as medidas fiscais, a Comissão deverá avaliar a seletividade material da medida através de uma análise em três fases.
- (88) Em primeiro lugar, é necessário identificar o regime comum ou «normal» ao abrigo do regime fiscal aplicável («regime de referência»). Em segundo lugar, é necessário determinar se a medida constitui uma derrogação a esse regime de referência, na medida em que estabelece uma diferenciação entre operadores económicos que se encontram numa situação factual e jurídica comparável à luz dos objetivos intrínsecos ao regime <sup>(72)</sup>.
- (89) Se essa derrogação estiver estabelecida, ou seja, se a medida em causa for manifestamente seletiva, numa terceira fase, deverá verificar-se se a medida derogatória resulta da natureza ou do sistema geral do regime fiscal de que faz parte e poderia, por conseguinte, ser justificada. Neste contexto, de acordo com a jurisprudência o Estado-Membro deverá mostrar se a diferenciação deriva diretamente dos princípios básicos ou princípios orientadores do sistema <sup>(73)</sup>.
- (90) As autoridades gregas e a PCT apresentaram uma argumentação alargada para argumentar que, para todas as medidas fiscais o sistema de referência correto é o regime geral aplicado para projetos de grandes infraestruturas públicas na Grécia, com o objetivo de facilitar o seu acesso ao financiamento, tendo em conta os riscos elevados que estes projetos implicam, e que decorre do acórdão de Gibraltar <sup>(74)</sup> que a introdução, por um Estado-Membro, de uma isenção às regras de aplicação geral não dá automaticamente origem à seletividade e à vantagem.
- (91) A Comissão começará por analisar se esses argumentos podem ser aceites no que respeita a todos os elementos da análise de seletividade, ou seja, o sistema de referência, o objetivo do sistema, a comparação da situação factual e jurídica comparável à luz deste objetivo e a justificação com base neste objetivo. Em seguida procederá à análise de seletividade de cada medida separadamente.

**i) Acerca do «sistema de referência» e do seu objetivo**

- (92) O sistema de referência constitui o quadro segundo o qual a seletividade de uma medida é avaliada. Define os limites para analisar se determinadas empresas beneficiam de uma derrogação às regras normais, que, em conjunto, constituem esse sistema de referência e, por conseguinte, são tratadas de forma vantajosa se comparadas com outras empresas sujeitas às regras gerais do sistema.
- (93) Para estabelecer esse quadro de referência fiscal, o âmbito de aplicação deverá ser determinado de forma coerente a fim de evitar que objetivos extrínsecos ao sistema sejam tomados como base para a sua definição. Se a definição do sistema de referência foi estabelecida tendo em conta o objetivo político perseguido pelos Estados-Membros em cada caso extrínseco à lógica do sistema de tributação, na prática escapariam à aplicação do n.º 1 do artigo 107.º do TFUE todas as medidas fiscais, postas em vigor pelos Estados-Membros a fim de promover determinados sectores, atividades ou tipos de empresas <sup>(75)</sup>.

<sup>(71)</sup> Processos C-143/99, *Adria-Wien Pipeline*, Col. 2001, p. I-8365, n.º 41; C-308/01, *GIL Insurance e Outros*, Col. 2004, p. I-4777, n.º 68; C-172/03, *Heiser*, Col. 2005, p. I-1627, n.º 40.

<sup>(72)</sup> Ver processos C-143/99, *Adria-Wien*, n.º 41, processo C-308/01, *GIL Insurance*, Col. 2004, p. I-4777, n.º 68, C-172/03, *Heiser*, Col. 2005, p. I-1627, n.º 40, C-88/03, *Portugal/Comissão*, Col. 2006, p. I-7115, n.º 54, T-233/04, *Países Baixos/Comissão*, n.º 86.

<sup>(73)</sup> Ver, por exemplo, o processo C-279/08P, *Comissão/Países Baixos (NOx)*, Col. 2011, p. I-7671, n.º 62.

<sup>(74)</sup> Processos apensos C-106/09 P e C-107/09 P, *Comissão e Espanha/Governo de Gibraltar e Reino Unido*, Col. 2011, p. I-11113.

<sup>(75)</sup> Ver processos apensos T-92/00 e T-103/00, *Território Histórico de Álava — Diputación Foral de Álava, Ramondín, SA e Ramondín Cápsulas/Comissão*, Col. 2002, p. II-1385, n.º 51.

- (94) No processo em apreço, o objetivo de favorecer empresas envolvidas em grandes projetos de infraestruturas proporcionando segurança jurídica e os fluxos de caixa adicionais durante a fase de construção, invocado pelas autoridades gregas e pela PCT, é um objetivo de política exterior a considerações de índole fiscal e não pode ser utilizado para efeitos da análise de seletividade. As características dos grandes projetos de infraestruturas públicas são extrínsecas ao sistema fiscal e não podem ser utilizadas como base para determinar o sistema de referência aplicável. Em qualquer caso, o facto de o Estado grego adotar uma lei específica sempre que pretenda permitir um tratamento fiscal específico a uma empresa específica, não pode ser considerado como quadro geral que o governo aplica sem critério.

ii) *Situação factual e jurídica da PCT à luz do objetivo da medida em causa*

- (95) Após o estabelecimento do sistema de referência, a próxima etapa da análise consiste em examinar se uma dada medida estabelece uma diferenciação entre empresas em derrogação desse mesmo sistema. Para o efeito, é necessário determinar se a medida em questão é suscetível de favorecer certas empresas ou certas produções em comparação com outras empresas que se encontram numa situação factual e jurídica semelhante, tendo em conta o objetivo intrínseco do sistema de referência. No entanto, para o efeito, não podem ser invocados objetivos de política externa para analisar o tratamento diferenciado de empresas ao abrigo de um determinado regime fiscal.
- (96) No que se refere ao carácter «horizontal» de regime discutido aplicável a todas as empresas a executar grandes projetos de infraestruturas, é jurisprudência consolidada <sup>(76)</sup> que o facto de o número de empresas suscetíveis de beneficiar da medida ser muito elevado, ou de essas empresas pertencerem a diferentes sectores de atividade não é suficiente para questionar a natureza seletiva da medida e, por conseguinte, excluir a sua classificação como auxílio estatal <sup>(77)</sup>. Por conseguinte, o facto de as empresas com grandes projetos de infraestruturas em execução poderem beneficiar de várias isenções fiscais, não é suficiente para excluir o carácter seletivo das medidas em causa. Pelo contrário, os critérios segundo os quais estas empresas obtêm acesso a estas isenções podem implicar a seletividade de facto <sup>(78)</sup>.
- (97) Por conseguinte, a situação factual e jurídica comparável da PCT deverá sempre ser analisada, tendo em conta o objetivo do sistema fiscal relevante aplicável e não com base em objetivos de política externa.

iii) *Justificação pela lógica do regime fiscal*

- (98) Uma medida que constitui uma derrogação do sistema de referência e que é à primeira vista seletiva pode continuar a ser considerada não-seletiva quando assim se justificar pela natureza ou pelo regime geral do sistema. Tal é o caso quando uma medida resulta diretamente dos princípios orientadores básicos ou intrínsecos do sistema de referência ou quando resulta de mecanismos inerentes necessários para o funcionamento e a eficácia do sistema <sup>(79)</sup>. Pelo contrário, objetivos de política externa que não sejam inerentes ao sistema não podem ser invocados para esse efeito <sup>(80)</sup>. Consequentemente, isenções fiscais que resultam de um objetivo não relacionado com o sistema fiscal de que fazem parte não podem contornar o disposto no n.º 1 do artigo 107.º do TFUE.
- (99) A este respeito, o Tribunal estabeleceu que, mesmo que um objetivo político constitua um dos objetivos essenciais da União Europeia, a necessidade de atender a esse objetivo não justifica a exclusão de medidas seletivas da classificação como auxílio <sup>(81)</sup>. O sucesso da implementação de grandes projetos de infraestruturas e a segurança jurídica para a execução desses projetos não pode ser considerado como um objetivo intrínseco do sistema fiscal. Além disso, as autoridades gregas e a PCT não demonstraram de que modo este objetivo é coerente

<sup>(76)</sup> Ver processo C-279/08 P, *Comissão/Reino dos Países Baixos*, Col. 2011, I-7671, n.º 50.

<sup>(77)</sup> Processo C-75/97, *Bélgica/Comissão*, Col. 1999, p. I-3671, n.º 32; processo C-143/99, *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, Col. 2011, p. I-8365, n.º 48; Processo C-409/00, *Espanha/Comissão*, Col. 2003, p. I-1487, n.º 48.

<sup>(78)</sup> Processos apensos T-92/00 e T-103/00, *Ramondín SA e Ramondín Cápsulas SA/Comissão*, Col. 2002, p. II-1385, n.º 39; neste acórdão, o Tribunal deliberou que aplicar uma medida fiscal apenas a investimentos superiores a um determinado limiar significava que a medida era de facto reservada para as empresas com recursos financeiros significativos.

<sup>(79)</sup> Ver, por exemplo, os processos apensos C-78/08 a C-80/08, *Paint Graphos e outros*, Col. 2011, p. I-7611, n.º 69.

<sup>(80)</sup> Ver processos apensos C-78/08 a C-80/08 *Paint Graphos e outros*, Col. 2011, p. I-7611, n.ºs 69 e 70; processo C-88/03 *Portugal/Comissão*, Col. 2006, p. I-7115, n.º 81; processo C-279/08 P, *Comissão/Países Baixos (NOx)*, Col. 2011, p. I-7671; processo C-487/06 P, *British Aggregates/Comissão*, Col. 2008, p. I-10515.

<sup>(81)</sup> Ver, nomeadamente os processos C-279/08 P, *Comissão/Reino dos Países Baixos*, Col. 2011, p. 07671, n.º 75, C-487/06 P, *British Aggregates/Comissão*, Col. 2008, p. I-10505, n.º 92; C-241/94 *França/Comissão*, Col. 1996, p. I-4551, n.º 21; C-342/96 *Espanha/Comissão*, Col. 1999, p. I-2459, n.º 23; C-75/97 *Bélgica/Comissão*, n.º 25.

com o princípio da igualdade e proporcionalidade do sistema fiscal geral, e em especial o seu objetivo de obtenção de receitas. Este último objetivo é difícil de conciliar com a concessão de reduções fiscais <sup>(82)</sup>. Também não podem as principais preocupações financeiras das empresas com grandes projetos de infraestruturas em execução ser consideradas como objetivos que possam justificar um tratamento diferenciado para estas empresas específicas e, em especial para a PCT.

- (100) Por conseguinte, se as medidas fiscais que serão analisadas seguidamente constituírem medidas seletivas, não poderão considerar-se como justificadas pelo objetivo de ordem pública, apresentado pelas autoridades gregas e pelo beneficiário.

5.3.1. *Isenção do imposto sobre o rendimento, instituído sobre os juros vencidos até à data de início <sup>(83)</sup> de funcionamento do Cais III <sup>(84)</sup>*

*Sistema de referência*

- (101) No âmbito do sistema grego de imposto sobre o rendimento, em princípio, todos os lucros de S.A., sociedades de responsabilidade limitada e sociedades de capitais estabelecidas na Grécia, que são gerados na Grécia e no estrangeiro, incluindo os lucros sob a forma de juros, são tributados <sup>(85)</sup> à taxa aplicável no ano de exercício em causa e o montante remanescente dos lucros após impostos, pode ser quer distribuído aos acionistas, quer acumulado como reservas ou incorporado/convertido em capital próprio através de um aumento de capital. Uma vez distribuído aos acionistas, ou incorporado/convertido em capital próprio, o montante dos lucros após impostos é tributado de novo à taxa aplicável no ano de exercício em causa <sup>(86)</sup>.
- (102) Por conseguinte, o sistema de referência para a tributação dos juros vencidos até à data do início da operação de Cais III é o imposto do sistema fiscal grego sobre o rendimento das sociedades, em especial a tributação sobre os lucros das empresas, incluindo os resultantes dos juros corridos.

*Derrogação ao sistema de referência*

- (103) Os «juros vencidos» <sup>(87)</sup> constituem uma parte do rendimento bruto tributável da PCT e seriam, normalmente, sujeitos a tributação. No entanto, a PCT está isenta do imposto sobre os juros corridos até o início do funcionamento do Cais III <sup>(88)</sup>, um tratamento desviante do sistema de referência, sobretudo o imposto sobre o rendimento sobre as receitas, sob o código grego do imposto sobre o rendimento («GITC»). A PCT pode ser considerada como estando numa situação factual e jurídica comparável com todas as S.A que pagam o imposto sobre os seus lucros no quadro da aplicação geral. Por conseguinte, pode concluir-se que lhe foi concedida uma vantagem seletiva.
- (104) De acordo com as autoridades gregas e a PCT, o artigo 99.º do GITC prevê que o rendimento isento de tributação esteja sujeito a imposto sobre o rendimento das sociedades, no momento da sua distribuição ou capitalização. Nesta base, argumentam que a disposição em causa só permite à PCT um diferimento de impostos, isto é, uma vez que a PCT capitalize ou distribua os seus lucros, a PCT estará sujeita ao pagamento de imposto sobre o rendimento das sociedades não só sobre os seus lucros, mas também a retenção na fonte sobre os dividendos de acionistas.

<sup>(82)</sup> Ver a este respeito os processos apensos T-92/00 e T-103/00, *Ramondin SA e Ramondín Cápsulas SA./Comissão*, Col. 2002, p. II-1385, n.º 62.

<sup>(83)</sup> Ou até 31 de outubro de 2015, como limite máximo.

<sup>(84)</sup> Artigo 2.º, n.º 1, da Lei n.º 3755/2009.

<sup>(85)</sup> Alínea a) do n.º 1 do artigo 99.º, em conjugação com o n.º 1 do artigo 12.º, alínea b) do n.º 1 do artigo 105.º e n.º 1 do artigo 109.º do código grego de imposto sobre o rendimento; este imposto sobre o rendimento das sociedades ascendeu a 25 %, no exercício financeiro de 2010, 24 % no exercício financeiro de 2011, 20 % no exercício financeiro de 2012, 22 % no exercício financeiro de 2013, 26 % no exercício financeiro a partir de 2014.

<sup>(86)</sup> Nessa altura é aplicável uma retenção na fonte, de acordo com a alínea a) do n.º 1 do artigo 99.º do GITC.

<sup>(87)</sup> De acordo com as autoridades gregas, a expressão «juros vencidos» é utilizada para descrever o método contabilístico utilizado para calcular a acumulação de juros, através do qual os juros vencem consoante as datas de fluxos de caixa e os montantes em causa. Por outras palavras, «juros vencidos» são os juros sobre um montante específico durante um determinado período de tempo (independentemente de os referidos juros serem devidos ou vencidos). De acordo com as autoridades gregas, a PCT normalmente espera receber esses juros em depósitos em numerário em instituições de crédito.

<sup>(88)</sup> Aplicar-se-á a isenção do imposto sobre os juros vencidos durante um período de tempo que pode variar, dependendo da conclusão das obras mais cedo ou mais tarde, mas que tem um termo preciso. De acordo com o artigo 12.º do contrato de concessão, o início do funcionamento do Cais III deve efetuar-se 48 meses após a data do início da construção e em qualquer caso, em data não posterior a 31 de outubro de 2015.

- (105) A Comissão observa que o 3.º parágrafo da alínea a) do n.º 1 do artigo 99.º do GITC afirma que para as empresas isentas do imposto sobre o rendimento das sociedades de acordo com a legislação específica (neste caso a disposição em análise), os lucros capitalizados ou distribuídos apenas são coletados, após ter sido deduzido do seu valor o imposto sobre o rendimento das sociedades. Isto significa portanto, que, através desta disposição, a PCT não está sujeita ao pagamento de imposto sobre os juros acumulados até que os respetivos lucros sejam capitalizados ou distribuídos ou no máximo até ao início do funcionamento do Cais III. Assim, o diferimento da tributação refere-se apenas aos lucros que podem ser distribuídos ou capitalizados. Devido a esta disposição, a PCT pode utilizar os seus lucros que derivem de juros corridos até ao início do funcionamento do Cais III, a fim de acumular reservas sem ter de pagar o respetivo imposto sobre o rendimento das sociedades. Além disso, de acordo com as autoridades gregas, ao abrigo da legislação grega não existe nenhuma obrigação de converter reservas em capitais sociais ou de distribuir os lucros, a PCT pode devido a esta disposição desfrutar de uma isenção total dos seus lucros resultante dos juros vencidos gerados na Grécia e no estrangeiro <sup>(89)</sup>. Em qualquer caso, uma moratória fiscal constitui uma vantagem seletiva para a PCT.
- (106) As autoridades gregas e a PCT indicam que esta última tem de manter os depósitos em numerário significativos, a fim de financiar os investimentos necessários durante a fase de construção e o período que antecede o início da construção do Cais III, e que esta isenção tem por objetivo facilitar estes investimentos na infraestrutura pública. Neste sentido, consideram que a PCT está numa situação factual e jurídica comparável a todas as empresas envolvidas na execução de grandes investimentos na infraestrutura pública.
- (107) No entanto, o facto de a medida estar disponível para todas as empresas a realizar investimentos em infraestruturas públicas não significa que a medida não é seletiva. Pelo contrário, constata-se que só uma determinada categoria de empresas, as que investem em infraestruturas públicas, pode beneficiar da medida. Outras empresas não ativas neste sector de atividade não podem beneficiar da mesma medida. Além disso, tal como acima já analisado <sup>(90)</sup> o objetivo político de favorecer as empresas envolvidas em grandes projetos de infraestruturas durante a fase de construção não pode ser considerado como um objetivo inerente a um regime fiscal, com base no qual pode ser determinada a situação factual e jurídica comparável das empresas.

*Justificação pela lógica do regime fiscal*

- (108) As autoridades gregas e a PCT indicam que a isenção do imposto sobre os juros vencidos se baseia diretamente sobre uma disposição geral do GITC <sup>(91)</sup> que inclui, entre certos tipos de rendimento isento de imposto, «os rendimentos isentos por força de um contrato ratificado pela lei». Argumentam que, como o legislador grego sistematicamente utiliza esta isenção geral a fim de introduzir isenções aplicáveis especificamente a todos os grandes projetos de infraestruturas públicas realizados na Grécia, a disposição em análise não introduz uma isenção especial do imposto. Em contrapartida, faz parte de um regime geral, com base no regime fiscal geral que visa facilitar e apoiar a implementação de grandes projetos de infraestruturas ou investimento públicos. Esta disposição foi aplicada consistentemente a todos os projetos de infraestruturas públicas para garantir que as empresas que realizam tais projetos não estão sujeitas a discriminação ou «desvantagem estrutural».
- (109) Decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça da UE que o tratamento dos agentes económicos numa base discricionária pode significar que a aplicação individual duma medida de carácter geral lhe confere as características de medida seletiva, em especial, quando o exercício do poder discricionário ultrapassa a mera gestão de receitas fiscais em função de critérios objetivos <sup>(92)</sup>.
- (110) Tendo em conta esta jurisprudência, pode concluir-se que a alegada disposição «geral» dá discricionariedade plena ao legislador para isentar de impostos qualquer receita, após o Estado ter negociado e celebrado qualquer tipo de contrato com qualquer sujeito passivo. Por conseguinte, na prática, esta disposição «geral» permite isenções não enquadradas na lógica do sistema de tributação geral, mas sim na lógica de favorecer sempre a empresa

<sup>(89)</sup> No caso, não é aplicável nenhum tratado para a prevenção de dupla tributação.

<sup>(90)</sup> Ver considerandos 95 a 97.

<sup>(91)</sup> Ou seja, alínea m) do n.º 1 do artigo 103.º.

<sup>(92)</sup> Processo C-241/94, *França/Comissão (Kimberly Clark)*, Col. 1996, p. I-4451. Ver também o considerando 21 da Comunicação Fiscal.



específica, com a qual pode negociar e celebrar um contrato. Por conseguinte, a alegada disposição «geral» do GIRC não pode ser considerada como fazendo parte da lógica do sistema de imposto sobre o rendimento.

- (111) No que se refere à justificação da medida como inerente ao objetivo de política pública de facilitar projetos de infraestruturas públicas, a Comissão considera que estes argumentos podem não ser tomados em consideração ao avaliar a noção de auxílio.
- (112) Por conseguinte, a Comissão conclui que a medida constitui uma vantagem seletiva a favor da PCT que é igual ao imposto sobre o rendimento que a PCT normalmente teria de pagar sobre os juros vencidos até o início do funcionamento do Cais III.

5.3.2. *Reembolso do saldo do IVA, independentemente da fase de acabamento do objeto do contrato — «bem de investimento único», — reembolso do IVA no prazo de 60 dias a contar do pedido; juros de mora* <sup>(93)</sup>

#### *Sistema de referência*

- (113) De acordo com o sistema fiscal grego do IVA, um sujeito passivo tem o direito de deduzir o IVA a montante que esteja diretamente relacionado com a realização de atos tributáveis <sup>(94)</sup> ou que, não sendo tributáveis, dão direito à dedução. A dedução é concedida para a parte dos bens e serviços efetivamente utilizados para a realização dos atos que estão sujeitos a imposto. Além disso, o crédito de IVA resultante da dedução do IVA recebido e do IVA liquidado num determinado período fiscal não é reembolsado mas transita para o período de tributação seguinte <sup>(95)</sup>. O reembolso é permitido se a empresa não for capaz de compensar o seu crédito de IVA sobre o IVA a jusante durante um período de três anos e após o termo deste período <sup>(96)</sup>.
- (114) O crédito de IVA pode ser reembolsado e não transportado para o período fiscal seguinte, apenas no âmbito das exceções previstas no artigo 34.º do CIVA. Uma destas exceções refere-se ao IVA que tenha sido pago sobre «bens de investimento», tal como são definidos no código do IVA <sup>(97)</sup>, ou seja, «bens corpóreos, propriedade da empresa e por ela colocados em exploração de forma continuada, bem como os edifícios e outros tipos de construções edificadas pela empresa tributável em propriedade que não lhe pertença, mas a cujo uso tenha direito com base em qualquer relação jurídica, por um período mínimo de 9 anos. Os custos de reparação e manutenção não são incluídos no valor do bem de investimento».
- (115) De acordo com o artigo 5.º da Decisão ministerial 1073/2004 <sup>(98)</sup>, nos casos excecionais previstos <sup>(99)</sup>, o crédito do IVA pode ser reembolsado do seguinte modo: a) para o 1.º pedido de reembolso do IVA, no prazo de dois meses a contar da data do pedido; b) para os subsequentes pedidos de reembolso do IVA acima de 6 000 euros: i) 90 %, reembolsados no prazo de um mês a contar da data do pedido e ii) os 10 % remanescentes no prazo de dois meses a contar da data do pedido; c) para os pedidos de reembolso do IVA de menos de 6 000 euros subsequentes, a totalidade do montante do IVA no prazo de um mês a contar da data do pedido.
- (116) Como as autoridades gregas e a PCT, com razão, apontam que, para a construção de bens imóveis, o reembolso do crédito de IVA é feito após o início das obras e até ao montante correspondente às despesas relacionadas com as obras que tenham sido efetuadas e faturadas durante cada período para o qual o IVA pode ser solicitado <sup>(100)</sup>.
- (117) Em especial no que diz respeito a bens de investimento, o direito à dedução do IVA é decidido definitivamente no momento em que os bens de investimento sejam colocados em prática. Além disso, a fim de evitar abusos no mecanismo de reembolso do IVA, se, no prazo de cinco anos a contar da realização da despesa para a aquisição ou construção de um bem de investimento, tal bem não for colocado em utilização, o IVA a montante que tenha sido deduzido terá que ser devolvido ao Estado, por se considerar como não utilizado para atos tributáveis <sup>(101)</sup>.

<sup>(93)</sup> Artigo 2.º, n.ºs 2 e 3, da Lei 3755/2009.

<sup>(94)</sup> Artigo 30.º, n.º 1, do Código do IVA.

<sup>(95)</sup> Artigo 32.º, n.º 3, do Código do IVA.

<sup>(96)</sup> Havendo um prazo de três anos para transporte dum saldo de crédito de IVA.

<sup>(97)</sup> Artigo 33.º, n.º 4, do Código do IVA.

<sup>(98)</sup> A lei de ratificação foi adotada tendo em conta os termos desta Decisão.

<sup>(99)</sup> Incluindo o caso em que está em causa um bem de investimento.

<sup>(100)</sup> Artigo 2.º, n.º 7, da Decisão ministerial 1073/2004.

<sup>(101)</sup> Artigo 33.º, n.º 3, do Código do IVA. Esta restrição de cinco anos não é aplicável às empresas de utilidade pública.

- (118) Finalmente, de acordo com o quadro geralmente aplicável, o cálculo de juros sobre o imposto ou o reembolso de montantes indevidamente pagos começa 6 meses após o primeiro dia do mês seguinte ao da declaração fiscal do sujeito passivo <sup>(102)</sup>. No entanto, os tribunais administrativos gregos consideraram que esta disposição não está em conformidade com o princípio constitucional de igualdade entre os contribuintes <sup>(103)</sup>. Por conseguinte, anularam esta disposição tendo em conta que os juros deverão ser calculados desde o dia em que o sujeito passivo tenha apresentado um recurso contra a decisão da autoridade fiscal de não reembolsar o crédito de IVA reclamado <sup>(104)</sup>.
- (119) A Comissão considera que estas disposições constituem o sistema de referência sobre o reembolso do crédito do IVA na Grécia.

*Derrogação ao sistema de referência*

— Sobre o reembolso do crédito do IVA independentemente da fase de acabamento do objeto do contrato

- (120) De acordo com o n.º 3 do artigo 2.º da Lei 3755/2009, a PCT tem direito ao reembolso do crédito do IVA independentemente do grau de realização do projeto de construção ou estruturas individuais ou partes dos mesmos. Ainda de acordo com o mesmo artigo a PCT não perde o seu direito ao reembolso do crédito do IVA, caso não tenha feito uso do bem de investimento no prazo de cinco anos a contar da realização das despesas relacionadas, embora, de acordo com as regras de aplicação geral, esta fosse a norma.
- (121) As autoridades gregas e a PCT argumentam que todas as empresas têm direito ao reembolso do IVA, quando a despesa relevante tenha sido efetuada e faturada, a disposição quanto à PCT não lhe concede qualquer vantagem adicional dado que, como em qualquer caso, a PCT teria direito ao reembolso do IVA, após o início das obras e não apenas quando estas estivessem concluídas.
- (122) Com base nas informações adicionais e esclarecimentos fornecidos, a Comissão chegou à conclusão que efetivamente a PCT teria, em qualquer caso, direito ao reembolso do IVA após o início das obras do projeto e até ao montante correspondente às faturas emitidas. No entanto, este direito é definitivamente decidido, quando o bem de investimento é colocado em utilização. Considerando que a PCT tem direito ao reembolso do IVA, independentemente da conclusão do projeto de investimento e ao mesmo tempo não perde esse direito caso não coloque o bem de investimento em utilização no prazo de cinco anos, tal como deveria ao abrigo das regras normalmente aplicáveis, a PCT goza de uma vantagem seletiva.
- (123) Esta vantagem consiste no reembolso do IVA a que a PCT tem direito a manter se cinco anos após a realização das despesas relacionadas com este reembolso, o projeto não se tiver iniciado, ao passo que outras empresas, em caso de não início do projeto no prazo de cinco anos (contados a partir da realização da respetiva despesa), seriam obrigadas a devolver ao Estado grego, o IVA reembolsado. Recorde-se que, ao abrigo das regras de aplicação geral, em tais casos, os atos relevantes (abrangidos por esta despesa) deixariam de ser considerados atos tributáveis (ver considerando 117 *supra*). Isto significa que, em circunstâncias semelhantes, outras empresas seriam normalmente impedidas de utilizar os créditos de IVA associado a estas despesas, para compensação do IVA devido num período subsequente. Por conseguinte, a vantagem de que a PCT beneficia com esta disposição é igual ao montante total do reembolso do IVA que lhe é permitido manter (ao abrigo desta disposição), se cinco anos após a realização das despesas relacionadas, o projeto não tiver sido iniciado.
- (124) As autoridades gregas e a PCT alegam que este desvio é igualmente aplicável às empresas de utilidade pública, pois são as que na maior parte das vezes constroem projetos de infraestruturas que podem levar mais do que o período geralmente aplicável de cinco anos para completar o projeto. Segundo eles, a mesma linha de raciocínio

<sup>(102)</sup> Artigo 38.º, n.º 2, da Lei 1473/1984.

<sup>(103)</sup> Acórdãos 1948/1992, 3035/1992, 1274/2002, 1207/2012, 1501/2012 do Conselho de Estado, bem como 222/2009, 223/2009 e 2141/2009, do Tribunal Administrativo de Atenas e 4793/2013, do Tribunal Administrativo de Tessalónica. Esta interpretação baseou-se no artigo 21.º do decreto regulamentar 26-6/10-7/1944 (código de processo judicial do Tribunal do Estado) segundo a qual «os juros legalmente normais e os juros sobre pagamentos em atraso começam a partir do momento em que a ação judicial é comunicada ao Estado».

<sup>(104)</sup> De acordo com o Código de procedimento judicial fiscal, o sujeito passivo pode apresentar um recurso no prazo de 20 dias após o dia em que o ato for notificado.

representa também a PCT, que iria construir um grande projeto de infraestruturas que pode necessitar de mais do que cinco anos. Esta é também a razão pela qual esta disposição foi inserida em todos os outros contratos de concessão relacionados com grandes projetos de infraestruturas. Por conseguinte, consideram que este desvio em relação às regras de aplicação geral não é uma exceção, mas sim uma aplicação diferente das regras a situações diferentes que não são comparáveis.

- (125) A Comissão considera que este desvio constitui uma vantagem seletiva, pois permite à PCT a flexibilidade de obter acesso ao reembolso do crédito do IVA independentemente do momento em que o bem de investimento será colocado em utilização, isto é, por um período de tempo indefinido. Deste modo, mesmo que nunca colocasse em utilização o bem de investimento, o seu direito ao reembolso do crédito do IVA nunca seria decidido definitivamente e ajustado em conformidade, o que, na prática significa que se a PCT não completasse o projeto, não seria obrigada a devolver os créditos de IVA recebidos durante todo o período de construção. O facto de as empresas de utilidade pública poderem beneficiar da mesma vantagem não significa que essa vantagem não é seletiva. As empresas de utilidade pública constituem uma categoria de empresas que podem beneficiar da medida. Consequentemente, a medida é seletiva.

— Relativamente à definição de bem de investimento

- (126) O n.º 3 do artigo 2.º, da Lei 3755/2009 prevê que para efeitos do código do IVA, o projeto de construção do contrato de concessão e de qualquer fornecimento de bens, obras, serviços e obras auxiliares relacionadas com a construção devem ser consideradas «bem de investimento único». Esta disposição estabelece, no essencial, que, para efeitos do contrato de concessão, a noção de «bem de investimento» prevista no CIVA deverá incluir todas as atividades relacionadas com o objeto do contrato de concessão, isto é, não só os «bens corpóreos»<sup>(105)</sup> construídos mas também todos os fornecimentos de bens, obras e serviços relacionados ou complementares ao objeto do contrato de concessão.
- (127) As autoridades gregas e a PCT argumentam que à luz do n.º 4 do artigo 33.º e do artigo 34.º do CIVA, aplicáveis ao «bem de investimento», a disposição em análise apenas consiste numa clarificação das regras de aplicação geral a fim de evitar a aplicação errónea das regras de reembolso do crédito do IVA, pelas autoridades fiscais, tendo em conta as particularidades e os elevados montantes envolvidos em grandes projetos de infraestruturas. Segundo elas, tendo em conta as características específicas do contrato de concessão, o objetivo da medida em apreço é tratar cada elemento dos custos de investimento como uma unidade individual de negócio para efeitos do IVA. Como, em todo o caso, do ponto de vista contabilístico, todas as despesas relacionadas com o projeto de investimento estão integradas no bem de investimento, esta disposição apenas clarifica o que já é aplicável. Como a PCT realizou investimentos consideráveis que incluíam várias ações e fases e tipos de despesas relativas a bens e serviços separados, se cada um destes custos fosse tratado separadamente, a PCT seria tratada de forma diferente para efeitos do regime de IVA relativamente a qualquer empresa que investisse para realizar uma atividade económica.
- (128) Para apoiar a sua argumentação, as autoridades gregas e a PCT referem a jurisprudência INZO<sup>(106)</sup>, segundo a qual as atividades económicas na aceção da Diretiva IVA, «... podem consistir em diversas transações sucessivas e atos preparatórios ...»<sup>(107)</sup> que permitem o reembolso do crédito do IVA relevante durante o período de construção. Por outro lado, indicam que, na mesma linha de raciocínio, a lei sobre as parcerias público-privadas foi alterada em 2011<sup>(108)</sup> a fim de prever que as PPP sejam elegíveis para reclamar anualmente o reembolso do crédito do IVA, após a apresentação da sua declaração de IVA anual, sem necessidade de transporte do saldo do crédito para o período de contabilização seguinte.
- (129) Por último, argumentam que, mesmo que o investimento não fosse considerado como abrangidos pelo âmbito da definição de «bem de investimento», a PCT teria direito a solicitar o reembolso i) numa base anual se pudesse demonstrar que não seria capaz de compensar o seu crédito de IVA com o IVA a jusante durante um período de três anos e ii) após o termo de três anos.
- (130) A Comissão observa que a disposição em análise inclui uma definição específica do conceito de «bem de investimento», que é mais ampla para a PCT do que para outras empresas que estão na mesma situação factual e

<sup>(105)</sup> Conforme definição constante do n.º 4 do artigo 33.º do CIVA.

<sup>(106)</sup> Processo C-110/94, *Intercommunale voor Zeewaterontzitting (INZO)*, Col. 1997, p. I 870.

<sup>(107)</sup> Ver n.º 15 do acórdão proferido no processo C-110/94.

<sup>(108)</sup> Ver o n.º 3 do artigo 29.º da Lei 3389/2005, alterado pelo n.º 2 do artigo 18.º da lei 4013/2011.

jurídica. Na prática, como consequência desta definição a PCT tem o direito a ser reembolsada do crédito de IVA em relação a todas as obras, bens e serviços relacionados com o objeto da construção, embora, de acordo com as regras de aplicação geral, essa possibilidade só exista para os bens corpóreos e não para custos de serviços, obras, reparação e manutenção. De acordo com as regras de aplicação geral a PCT teria direito a um reembolso do crédito do IVA numa base anual, mediante demonstração que não seria capaz de compensar o seu crédito de IVA com o IVA a jusante durante um período de três anos e após o termo de três anos, a definição mais ampla de bem de investimento único para efeitos do contrato de concessão resulta na prática na concessão antecipada de liquidez adicional à PCT com o crédito do IVA que normalmente seria reembolsado mais tarde <sup>(109)</sup>.

- (131) Com efeito, graças a esta disposição, a PCT pode obter um reembolso do imposto, não só relativamente aos bens corpóreos, mas também às despesas relativas aos serviços, obras, reparação e manutenção, ao passo que outras empresas para essas despesas apenas poderiam compensar o IVA suportado com o IVA a jusante ou esperar três anos para obter um reembolso. Por conseguinte, a vantagem de que a PCT beneficia graças a esta disposição é igual aos juros vencidos sobre o IVA reembolsado por todas as despesas com exceção dos bens corpóreos (relativamente aos bens de investimento), desde o momento em que o reembolso foi colocado à disposição da PCT, até ao momento em que a PCT teria direito a esse reembolso, ou seja três anos mais tarde, ou até ao momento em que a PCT teria podido compensar o seu crédito de IVA (relativa a estas despesas) com o IVA a jusante.
- (132) O facto de as autoridades fiscais poderem eventualmente aplicar diferentemente as regras de reembolso do crédito de IVA na ausência desta definição, demonstra que esta definição implica uma vantagem seletiva para a PCT que não é aplicável a todas as empresas. Além disso, o facto de a lei sobre as parcerias público-privadas, vocacionada sobretudo para projetos de infraestruturas, ter sido alterada a fim de prever o direito de as PPP reclamarem o reembolso e evitar o transporte do crédito do IVA, para o ano seguinte, demonstra igualmente que de acordo com as regras de aplicação geral todas as despesas relativas a um projeto de infraestrutura não serão tratadas como um «bem de investimento único» para efeitos da aplicação das regras de reembolso do crédito do IVA. A carta do Ministério da Marinha Mercante para o Ministério dos Assuntos Económicos <sup>(110)</sup> solicitando regimes específicos de reembolso do crédito do IVA <sup>(111)</sup> para a PCT e o licitante vencedor do Porto de Salónica na altura, demonstra que as regras de aplicação geral relacionadas com o reembolso não seriam as mesmas. Por último, o facto de, após a decisão ministerial de 2013, não existir diferenciação nas regras de reembolso, demonstra também que, independentemente da definição de bem de investimento, no momento em que foi concedida, esta definição constituía uma vantagem seletiva a favor da PCT.
- (133) Além disso, a Comissão observa que a jurisprudência INZO mencionada refere o direito à dedução do IVA, mas não refere o direito de reembolso para as operações sujeitas ao IVA relacionadas com a atividade económica do sujeito passivo.

— Sobre o cálculo dos juros a partir do primeiro dia após o termo do prazo de 60 dias

- (134) A disposição em análise concede também à PCT o direito, contra o estado, aos juros do crédito do IVA automaticamente decorrentes, após expirado o prazo de 60 dias, sem ter que respeitar os requisitos processuais ou temporais estabelecidos no enquadramento de aplicação geral relativo ao reembolso do crédito de IVA, ou seja, mais cedo do que outras empresas e sem terem de passar pelo procedimento dos tribunais administrativos. Por conseguinte, implica uma vantagem seletiva adicional para a PCT.
- (135) Esta vantagem consiste nos juros que a PCT pode exigir (ao abrigo desta disposição) ao Estado grego, após terem decorrido 60 dias a partir do momento em que apresentou a declaração fiscal relevante (para solicitar o reembolso do IVA), ao passo que outras empresas numa situação semelhante não teriam direito a juros na mesma altura.

<sup>(109)</sup> Implica igualmente a certeza jurídica, de que todos os tipos de despesas da PCT serão tratados do mesmo modo, embora tal não seja o caso, ao abrigo das regras de aplicação geral.

<sup>(110)</sup> Esta carta de 31 de outubro de 2008 foi apresentada pelas autoridades gregas no decurso do processo antes da abertura do procedimento formal de investigação, como anexo 2 da apresentação, datada de 1 de fevereiro de 2011. O registo foi efetuado pela Comissão em 8 de fevereiro de 2011 com o número de 2011/013591.

<sup>(111)</sup> Em especial reclamavam 90 % de reembolso do crédito do IVA no prazo de um mês a contar da data do pedido e os restantes 10 %, no prazo de 1 ano. Este reembolso corresponde na essência ao reembolso aplicável aos bens de investimento.

- (136) As autoridades gregas conservam a sua argumentação que é apoiada pela PCT, remetendo para a jurisprudência da UE em matéria de IVA <sup>(112)</sup> que estipula que o reembolso do saldo do IVA constitui o reembolso de verbas do sujeito passivo e não de verbas estatais. Alegam ainda que o prazo de 60 dias decorre do princípio de neutralidade e igualdade decorrentes da jurisprudência da UE em matéria de IVA <sup>(113)</sup>. Sempre que o Estado atrasa o reembolso do saldo do IVA para além do estabelecido como um «período de tempo razoável» deverá pagar juros de mora compensando o contribuinte que reclama o reembolso. Assim, o pagamento deste tipo de juros de mora sobre o saldo do IVA não constitui recurso estatal.
- (137) A Comissão considera que o cálculo dos juros relativos ao atraso no pagamento do reembolso do IVA implica recursos estatais, já que se trata de juros adicionais que o Estado terá de pagar à PCT, com base nesta disposição. Na prática, devido a esta disposição, o Estado pagará juros automaticamente a contar do dia seguinte após o prazo de 60 dias, e não a contar da data em que a PCT interporia um recurso a este respeito, com seria o caso segundo as regras aplicáveis. Dado que apenas a PCT dispõe automaticamente deste direito, apesar do mesmo ser possível somente após a interposição de recurso, a disposição em causa resulta numa vantagem seletiva para a PCT.
- (138) As autoridades gregas e a PCT alegam que esta disposição apenas garante que o Estado não obtém uma vantagem financeira à custa da PCT. No caso dos acordos de concessão deste tipo, um grande atraso no reembolso do IVA resultaria numa despesa considerável e, portanto, numa desvantagem estrutural grave para a PCT. Além disso, o eventual pagamento de pequenos montantes de juros vencidos a outras empresas não reduz o custo que a PCT teria, normalmente, de suportar na sua atividade económica. Assim, a PCT não tem qualquer vantagem concorrencial e não é tratada de forma diferente das outras empresas.
- (139) A Comissão não considera que a PCT se encontre numa situação diferente da das outras empresas, e portanto não se justifica que receba um tratamento diferente. Como já foi mencionado, o facto de a PCT realizar um grande investimento não constitui um argumento no que respeita a noção de seletividade. Além disso, o pagamento automático de juros à PCT reduz os custos normais da empresa e concede à PCT uma vantagem em comparação com outras empresas.

*Justificação pela lógica do regime fiscal*

- (140) As autoridades gregas e a PCT alegam que mesmo que houvesse um elemento de seletividade nas disposições relevantes para o reembolso do IVA, este seria justificado pelos princípios básicos ou orientadores inerentes ao sistema do IVA, tal como confirmado pelos tribunais da UE e da Grécia.
- (141) A Comissão observa que, neste caso, as medidas a favor da PCT indicam que esta recebeu um tratamento favorável no que respeita ao reembolso do IVA, em comparação com as outras empresas que realizam investimentos e fazem a dedução do IVA, e portanto esse elemento não pode ser considerado como justificado pelo princípio da neutralidade ou da igualdade do sistema fiscal do IVA.
- (142) Em particular, no que se refere ao reembolso do IVA independentemente da fase de acabamento do objeto do contrato, mesmo que eventualmente se possa aceitar que um desvio poderia ser possível devido a um período de construção mais longo, que pode estar previsto em projetos de maior dimensão, não é possível considerar que uma duração indefinida deste desvio respeita o princípio da igualdade ou da neutralidade do sistema do IVA. Em especial, dado que a PCT nos termos do contrato de concessão tinha a obrigação de concluir o Cais II até 30 de abril de 2014 e o Cais III até 31 de outubro de 2015, o mais tardar, a flexibilidade por um período ilimitado de tempo referida não pode explicar em que condições a situação factual e jurídica comparável da PCT é diferente da das outras empresas que realizam investimentos e obtêm um reembolso do IVA.

<sup>(112)</sup> Processos T-68/03, *Olympic Airways/Comissão*, Col. 2007, p. II-2911, n.º 361, C/25/07, *Alice Sosnowska/Dyrektor Izby Skarbowej*, Col. 2008, p. I-5129.

<sup>(113)</sup> A obrigação de reembolsar o IVA surge no momento em que o IVA é pago e o direito à dedução do IVA «... é imediatamente exercível ... embora os Estados-Membros tenham uma certa liberdade de manobra para determinar as condições para o reembolso do IVA em excesso, essas condições não podem pôr em causa o princípio de neutralidade do sistema fiscal do IVA, ao fazer com que o sujeito passivo suporte o IVA integral ou parcialmente»... Isto implica que o reembolso seja efetuado dentro de um período de tempo razoável. Processo C-25/07, *Alicja Sosnowska*, Col. 2008, p. I-5129, n.ºs 15 e 16.

À luz dos princípios do sistema do IVA, segundo os quais se deve garantir que as empresas não beneficiam de uma vantagem indevida do sistema do IVA em vigor, esse tratamento específico não pode ser considerado como justificado pela lógica do sistema.

- (143) No que diz respeito à definição mais vasta do conceito de bem de investimento, a Comissão observa que a diretiva relativa ao IVA permite aos Estados-Membros decidir se as empresas podem obter reembolsos do IVA ou se estas devem transferir o excedente do IVA para o ano seguinte, e ainda de que forma definirão «bem de investimento» para efeitos do IVA. Assim, o Estado grego podia determinar as regras aplicáveis a este respeito e especificar em que casos pode ser solicitado o reembolso e com que fundamento. No entanto, a definição mais vasta da noção de «bem de investimento», que permitiu à PCT receber um reembolso do IVA facilitado e adiantado, não pode ser considerada como justificada pela lógica do sistema fiscal, uma vez que seria contrário ao princípio da igualdade que deve ser aplicado a todas as empresas que realizem investimentos, e não apenas à PCT.
- (144) No que diz respeito ao cálculo dos juros após o prazo de 60 meses, a Comissão considera que este também não pode ser justificado pela lógica do sistema do IVA na Grécia. O princípio geral de neutralidade do IVA pode justificar a imposição sobre os juros em caso de atraso no reembolso do IVA, para impedir que o Estado transfira o encargo do sistema do IVA para o contribuinte. As disposições gregas a este respeito foram objeto de interpretação pelos tribunais gregos, com vista a garantir que nenhum contribuinte corre o risco de ser penalizado por uma eventual ausência de ação do Estado. A presente interpretação foi efetuada independentemente dos montantes que o Estado tem de devolver ao contribuinte. Assim, a vantagem concedida à PCT como resultado da disposição em apreço, que deveria exercer pressão adicional sobre o Estado grego no caso deste não proceder ao reembolso do IVA atempadamente, não pode ser considerada como justificada tendo em conta as despesas elevadas do seu investimento.
- (145) Por conseguinte, a Comissão considera que as medidas acima mencionadas relativas às condições de reembolso do IVA proporcionam uma vantagem seletiva a favor da PCT.

### 5.3.3. Reporte de prejuízos sem limite temporal — Impostos sobre o rendimento (artigo 2.º, n.º 5, da Lei 3755/2009)

#### *Sistema de referência*

- (146) De acordo com o quadro aplicável geral <sup>(114)</sup>, para efeitos do cálculo do imposto sobre o rendimento, as perdas de um ano relativas às atividades comerciais e atividades relativas a uma profissão liberal podem transitar para um período máximo de cinco anos. O Código do Imposto sobre Rendimento da Grécia não prevê nenhuma exceção a respeito desta regra.

#### *Derrogação ao sistema de referência*

- (147) De acordo com o artigo 2.º, n.º 5, da Lei 3755/2009, a PCT pode reportar as suas perdas sem qualquer limite temporal. Esta medida confere uma clara vantagem seletiva à PCT, uma vez que se desvia da regra de aplicação geral que não tem nenhuma exceção ao abrigo do CIRS da Grécia. Devido a esta disposição a PCT poderá reportar as suas perdas em qualquer momento que seja mais adequado aos seus interesses, sobretudo assim que o equilíbrio entre os seus custos de investimento e o seu rendimento tributável mude, ou seja, quando apresentar lucros elevados, de modo a evitar o pagamento de impostos que normalmente seriam pagos na ausência da vantagem desta exceção.
- (148) Por conseguinte, esta disposição prevê que a PCT tenha uma vantagem que é igual à diferença entre o imposto sobre o rendimento que a empresa efetivamente paga e o imposto sobre as sociedades que teria de pagar se não fosse possível reportar as suas perdas mais de cinco anos após a ocorrência destas perdas.

<sup>(114)</sup> Artigo 105.º, n.º 11, em combinação com o n.º 3 do artigo 4.º do CIRS da Grécia.

- (149) As autoridades gregas e a PCT argumentam ainda que o direito de reportar as perdas durante o período da concessão em apreço foi considerado adequado com base na aplicação do princípio da congruência das receitas-despesas. De acordo com as autoridades gregas e a PCT um dos princípios básicos do CIRS da Grécia a este respeito, e que tem sido aplicado como tal no regime geral da qual o n.º 5 do artigo 2.º faz parte, que deve ser considerado como o sistema de referência.
- (150) Além disso, argumentam que em concessões de longo prazo para construir e explorar a infraestrutura pública, existe um desequilíbrio acentuado entre o período inicial de construção da infraestrutura e as fases subsequentes da exploração da infraestrutura, em que se espera que a infraestrutura seja rentável de modo a cobrir as perdas iniciais. Dado que o elevado investimento inicial resultou em perdas significativas ao longo de mais de cinco anos, que só podem ser compensadas na parte posterior do período de concessão, o limite de cinco anos privaria o concessionário do benefício da regra de reporte das perdas fiscais nos rendimentos. A este respeito, as empresas responsáveis por grandes projetos de infraestruturas estariam numa situação diferente da das empresas comuns.
- (151) A Comissão considera que esta derrogação da regra geral não pode ser considerada como inerente à lógica do sistema fiscal grego. Dado que a regra de cinco anos para o reporte das perdas fiscais é geral e sem quaisquer diferenciações, o reporte de perdas sem qualquer limitação temporal não pode ser considerado justificado para projetos de infraestruturas públicas. A limitação de 10 anos que é agora aplicável às PPP reforça a conclusão de que o período indeterminado previsto especialmente para a PCT lhe confere uma clara vantagem seletiva. Por último, a Comissão considera que todas as empresas que realizem investimentos de longo prazo estão na mesma situação factual e jurídica que a PCT e outros concessionários na Grécia, tendo em conta os objetivos do Código Geral de Imposto sobre o Rendimento. Dado que o sistema fiscal grego não permite diferenciações em função da duração dos investimentos das empresas, mas estabelece esta regra geral de cinco anos para todos, a PCT não pode ser considerada como sendo diferente das outras empresas no que se refere esta regra. Tal como mencionado no ponto 107, uma medida que seja aplicável a todas as empresas responsáveis por grandes projetos de infraestruturas é seletiva, porque apenas se aplica a uma categoria limitada de empresas.

*Justificação pela lógica do regime fiscal*

- (152) As autoridades gregas e a PCT argumentam que a) o «objetivo prosseguido» para esta medida deve ser o estabelecido pela disposição derogatória, b) esta disposição destina-se à aplicação do princípio geral da congruência para receitas-despesas do sistema fiscal nas características específicas das concessões, c) a aplicação deste princípio nestes projetos não constitui uma eliminação do risco suportado pelo concessionário, mas destina-se a garantir a igualdade de tratamento e eliminação da «desvantagem estrutural» destes projetos, d) desta disposição tem sido aplicada de forma consistente em todos os grandes projetos de infraestruturas públicas na Grécia, e) a possibilidade de reportar perdas ao longo da duração da concessão é o mecanismo adequado para abordar as características específicas de tais concessões e a diferença objetiva entre o concessionário e a outras empresas comerciais.
- (153) A Comissão observa que o objetivo do sistema fiscal deve ser estabelecido ao nível do sistema de referência e não ao nível da medida excecional<sup>(115)</sup>. Se a própria medida constituía o sistema de referência, então, qualquer medida fiscal escaparia à qualificação de auxílio estatal, independentemente do quão excecional fosse. O objetivo do sistema de imposto sobre o rendimento das sociedades é gerar receitas para o orçamento de Estado, e ficaria em risco se determinadas empresas fossem autorizadas a reduzir a sua matéria coletável sempre que considerassem adequado, com base nos seus interesses financeiros. Além disso, os elevados montantes de investimento envolvidos nos grandes projetos de infraestruturas não significam que as empresas responsáveis pelos projetos se encontrem numa situação de desvantagem estrutural, que tenha de ser corrigida pelo sistema de imposto sobre o rendimento. Todas as empresas que realizam investimentos registam perdas ao longo dos primeiros anos da construção do seu investimento e podem não ter receitas no prazo de cinco anos previsto pelo CIRS da Grécia. Essa justificação não decorreria, em nenhum caso, dos princípios do sistema de imposto sobre rendimento grego. Além disso, o facto de ter sido aplicada uma disposição semelhante em determinados projetos grandes de infraestruturas na Grécia não significa que a medida possa ser justificada para a PCT. Por último, as alegadas características específicas das grandes concessões não podem ser aceites como um objetivo válido das regras de aplicação geral relevantes para o reporte de perdas fiscais, tal como explicado nos considerandos 98 a 100. Assim, as autoridades gregas e a PCT não comprovaram que, à luz dos princípios do sistema de imposto sobre o rendimento da Grécia, a diferenciação a favor da PCT pode ser justificada.

<sup>(115)</sup> Processo T-55/99, *Confederación Española de Transporte de Mercancías (CETM)/Comissão*, Col. 2000, p. II-03207, n.º 53.

- (154) Por conseguinte, a Comissão considera que a medida seletiva em apreço não pode ser justificada pela lógica do sistema fiscal grego de referência acima descrito.

#### 5.3.4. Escolha entre os três métodos de amortização

##### *Sistema de referência*

- (155) O CIRS da Grécia prevê que, para a amortização dos ativos, a regra geral é o «método linear» de amortização <sup>(116)</sup> <sup>(117)</sup>. De acordo com o artigo 1.º, n.º 2, do decreto presidencial 299/2003 <sup>(118)</sup>, as empresas são obrigadas a amortizar os seus ativos fixos anualmente com as taxas de amortização estabelecidas no mesmo decreto, independentemente de registarem lucros ou perdas durante o período de amortização. Como consequência, se a amortização for efetuada com taxas superiores às taxas previstas no decreto presidencial, estas não serão tidas em consideração para efeitos fiscais.
- (156) Em particular, no que diz respeito aos contratos de concessão, as reservas para a recuperação de ativos a ser devolvidos ao Estado ou a terceiros <sup>(119)</sup>, após um determinado período de tempo, com base num contrato, podem ser deduzidos das receitas brutas <sup>(120)</sup>. Segundo a Decisão ministerial n.º 100/2005 <sup>(121)</sup>, as reservas para recuperação de ativos que sejam devolvidos ao Estado ou a terceiros sem compensação, são criadas todos anos, durante um período igual à duração da concessão dos trabalhos. Esta reserva é deduzida das receitas brutas e não é criada a partir dos lucros da empresa. A empresa não tem direito a calcular as depreciações com base no decreto presidencial n.º 299/2003, que é de aplicação geral, devido a esta disposição específica, mas também devido ao facto de a obra construída pela empresa para fins de exploração não pertencer à empresa, mas ao estado ou a terceiros. Calcula-se a dedução em causa, independentemente da existência de lucros.
- (157) Por último, os custos relacionados com as melhorias e suplementos sobre bens imóveis alugados são amortizados em frações iguais durante o período de aluguer, desde que a taxa de amortização aplicável não seja inferior à taxa estabelecida no decreto presidencial n.º 299/2003 <sup>(122)</sup>.
- (158) Assim, no que respeita esta medida, o sistema geral de referência consiste no método de amortização linear que é geralmente aplicável, para a totalidade do período de concessão, o que corresponde ao período determinado para contratos ao abrigo do qual o ativo amortizado será devolvido ao estado ou a terceiros.
- (159) As autoridades gregas e a PCT argumentam que as disposições relacionadas à amortização permitem escolher entre os métodos alternativos de amortização e as taxas de amortização, tendo em vista o tratamento adequado de circunstâncias diferentes. Nessa perspetiva, referem que as empresas industriais, de mineração e extração, e as empresas mistas deste tipo, têm a possibilidade de decidir sobre a utilização do método linear ou do método de amortização decrescente. Segundo eles, a escolha do método de amortização, bem como a escolha das taxas de

<sup>(116)</sup> Com o método linear, a amortização é calculada com base numa taxa fixa do valor de aquisição inicial ou do valor de aquisição reajustado, acrescido do valor de melhorias ou de elementos adicionais.

<sup>(117)</sup> No momento em que a disposição em apreço foi adotada, o artigo 31.º, n.º 1, alínea f, do CIRS da Grécia previa uma exceção a esta regra, que era relevante para a amortização de novas máquinas e equipamento mecânico ou técnico de empresas industriais, de mineração e extração, ou de empresas mistas deste tipo. Nestes casos, as empresas também podem utilizar o método de amortização de saldo decrescente. Esta disposição foi modificada e atualmente prevê apenas o método linear para todos os casos.

<sup>(118)</sup> Decreto presidencial n.º 299/2003 relevante para a «definição das taxas de amortização mais elevadas e mais baixas». O presente decreto estabelece o intervalo entre a taxa de amortização mais elevada e a taxa mais baixa por categoria de ativos fixos. As empresas tributáveis podem escolher qualquer taxa de amortização dentro desse intervalo. Quando uma empresa escolhe uma taxa de amortização dentro deste intervalo, é obrigada a realizar a amortização através da aplicação da mesma taxa em todos os ativos da mesma categoria que tenham sido adquiridos pela empresa durante o mesmo período fiscal. Para os ativos da mesma categoria adquiridos em diferentes períodos fiscais, as empresas têm o direito de utilizar uma taxa de depreciação diferente, mas em qualquer caso, esta é obrigatória para concluir o processo de amortização com a taxa de depreciação inicial aplicada a todos os ativos da mesma categoria adquiridos durante o mesmo período orçamental.

<sup>(119)</sup> Este tipo de «reservas» não constitui um ativo real da empresa, mas amortizações dos ativos fixos que sejam devolvidos ao Estado ou a terceiros.

<sup>(120)</sup> Artigo 31.º, n.º 1, alínea g), do CIRS da Grécia.

<sup>(121)</sup> YA 100/2005 (YA 1003821/10037/B0012, JO B 80 de 2005): Custos dedutíveis da receita bruta das empresas, com base em soluções administrativas e jurisprudência.

<sup>(122)</sup> Artigo 31.º, n.º 1, alínea l), do CIRS da Grécia.



amortização, fica ao critério dos contribuintes. Em conformidade com estes dois métodos, e refletindo o princípio da flexibilidade neste contexto, referem-se à possibilidade das PPP escolherem entre o método linear, sendo este aplicável durante todo o período de vida do projeto, e o método linear de 10 anos, com uma opção de selecionar um período de amortização mais longo no prazo de um mês a contar da conclusão do projeto <sup>(123)</sup>. Por último, reiteram que a argumentação fornecida antes da decisão de início do procedimento, indicando que a flexibilidade deste sistema também é demonstrada pelo facto de outras concessões de grandes projetos de infraestruturas públicas concedidas a empresas na Grécia poderem optar por diferentes métodos de amortização.

- (160) A Comissão observa que a possibilidade de empresas industriais, de mineração e extração, e de empresas mistas deste tipo, escolherem entre dois tipos de método de amortização não seria aplicável à PCT, dado que esta possibilidade não abrangia os contratos através dos quais o ativo é devolvido ao Estado ou a terceiros no final do prazo do contrato.
- (161) Além disso, o facto de existirem outras empresas que poderiam ter beneficiado de vantagens semelhantes, não significa que tais vantagens possam constituir um sistema de referência. Em especial, o facto de existirem outras empresas, responsáveis por concessões de grandes projetos de infraestruturas públicas na Grécia, que podem escolher entre os métodos de amortização diferentes, demonstra que a possibilidade é limitada a uma categoria de empresas, aquelas que desenvolvem grandes projetos de infraestruturas públicas.
- (162) Assim, a Comissão considera que o sistema de referência para esta medida é o sistema estabelecido nos considerandos 155 e 156.

#### *Derrogação ao sistema de referência*

- (163) O artigo 2.º, n.º 6, da lei em apreço fornece à PCT a possibilidade de escolher entre três métodos de amortização diferentes:
- a) o método linear durante todo o período de concessão;
  - b) amortização dos custos de construção das obras no prazo de 10 anos a contar do momento da conclusão das obras por montantes anuais iguais <sup>(124)</sup>. Se a PCT pretender amortizar esses custos dentro de um prazo mais longo, poderá fazê-lo, mas deverá notificar essa situação à autoridade fiscal no prazo de um mês a contar do final do exercício durante o qual o trabalho foi concluído;
  - c) amortização de qualquer montante até 100 % dos seus custos de construção, no prazo de cinco anos desde o início da exploração comercial da obra <sup>(125)</sup>. Para todos os anos subsequentes, pode amortizar-se até 50 % dos custos da construção de não amortizados referentes às obras concluídas, independentemente do momento da sua conclusão. Se a PCT pretender utilizar este método, deve prestar informações sobre a sua intenção às autoridades fiscais competentes, em qualquer momento, no prazo de 6 anos após o início da concessão.
- (164) Foi dada à PCT a possibilidade de escolher entre o método linear de amortização que é geralmente aplicável e dois outros métodos de amortização que estão disponíveis para certos projetos grandes de infraestruturas na Grécia. A disposição concede à PCT o direito de optar por métodos de amortização que possam implicar uma vantagem em comparação com o sistema geral. Se, por exemplo, a PCT optar por um dos dois métodos de amortização acelerada, terá a possibilidade de reduzir a sua base tributável em maior medida e numa fase anterior, do que teria se tivesse optado pelo método de amortização linear. Além disso, o poder discricionário

<sup>(123)</sup> Artigo 105.º, n.º 12, do CIRS da Grécia, alterado pela Lei 4013/2011. O presente método está previsto no n.º 5 do artigo 97.º da Lei 1892/1990 relativa à construção de lugares de estacionamento.

<sup>(124)</sup> Método previsto na Lei 1914/1990 para projetos BOT. De acordo com o artigo 9.º, n.º 8, da Lei 2052/1992, nas obras que são realizadas através de financiamento integral ou parcial fornecido por terceiros, a amortização dos custos de construção e dos juros sobre os empréstimos e créditos durante o período de construção, que são considerados como custos de construção, é efetuado com base no mesmo método.

<sup>(125)</sup> Método de amortização para as empresas de construção de aeroportos, estabelecido pelo artigo 26.º, n.º 8, da Lei 2093/1992.

que lhe é concedido para optar pelo 3.º método de amortização, no prazo de 6 anos desde o início da concessão, na prática significa que a PCT pode optar pela forma e pelo nível até ao qual reduzirá a sua matéria coletável numa fase posterior, quando reunir as condições necessárias para calcular mais precisamente as suas receitas tributáveis. Assim, dependendo das suas receitas naquele momento, pode beneficiar da vantagem de reduzir os seus lucros tributáveis e pagar menos impostos do que teria de pagar, se tivesse amortizado todos os seus ativos com base nas regras geralmente aplicáveis.

- (165) As autoridades gregas e a PCT argumentam que a escolha do método de amortização não constitui uma vantagem, uma vez que o benefício da dedução fiscal continua a ser os custos de amortização total e apenas o número de anos durante o qual se propagará será diferente.
- (166) Neste contexto, a Comissão observa que a amortização total de um ativo, num período de tempo mais curto ou mais longo, pode resultar numa diferenciação dos resultados financeiros da empresa e da situação tributável num determinado período de tempo e, assim, conduzir a uma vantagem. Se, por exemplo, uma empresa amortizar o valor total de um ativo no prazo de 10 anos, em vez de 35 anos, então poderá reduzir a sua matéria tributável mais cedo. O valor dos custos amortizados que será tido em consideração no primeiro caso será mais elevado do que o valor dos mesmos custos amortizados durante um período mais longo. Assim, a Comissão considera que, de facto, a dedução fiscal continua a ser o custo de amortização total, porém a forma como este custo de amortização é utilizado para efeitos de tributação pode resultar numa vantagem adicional para a PCT, da qual outras empresas não beneficiarão.
- (167) As autoridades gregas e a PCT mencionaram que a flexibilidade inerente às regras de amortização na Grécia deve abranger um conjunto de opções, de modo a permitir o tratamento adequado das circunstâncias diferentes dos projetos de infraestruturas públicas, garantindo ao mesmo tempo a amortização total dos custos dos ativos.
- (168) No entanto, a regra de aplicação geral do método linear para contratos de concessão, ou seja, para as empresas que se encontram na mesma situação factual e jurídica, está claramente prevista na lei e a «flexibilidade» relacionada com o intervalo das taxas de amortização geralmente não se aplica aos custos dos contratos de concessão, mas a outros tipos de custos de investimento.
- (169) As autoridades gregas também argumentam que a Comissão, na sua decisão de início, fez uma interpretação incorreta da flexibilidade adicional concedida à PCT, que não implica automática e necessariamente uma vantagem. O modo de funcionamento de cada método de amortização que está disponível e, em particular, o intervalo das taxas de amortização em cada método, em conjugação com um determinado conjunto de circunstâncias <sup>(126)</sup>, significa que em princípio não se pode excluir que, através de um dos métodos alternativos, é possível obter-se um resultado semelhante. Além disso, o simples facto de que uma empresa tem mais alternativas do que outra não significa automaticamente que ocorra uma vantagem. A existência de uma vantagem competitiva, ou a inexistência desta, só pode ser estabelecida com base numa avaliação das condições de concorrência e dos diferentes resultados que podem surgir em determinadas circunstâncias, através da aplicação dos métodos de amortização alternativa que são disponibilizados a cada concorrente.
- (170) A Comissão considera que o raciocínio que apresentou na decisão de início do procedimento <sup>(127)</sup> a este respeito é essencialmente confirmado pela argumentação acima. Dado que cada método de amortização implica parâmetros diferentes que precisam de ser examinados para se optar pelo mais vantajoso, devido a esta disposição, a PCT tem a liberdade para efetuar os seus cálculos e escolher entre os métodos de amortização diferentes aquele que melhor se adequar aos seus interesses. Em especial, o facto de poder alterar o método de amortização aplicável, dentro do prazo de 6 anos a contar desde o início do projeto, torna a sua margem de liberdade maior do que a de um operador comum <sup>(128)</sup>. Além disso, dado que a PCT pode selecionar o método de amortização que considerar adequado, contrariamente a outras empresas que apenas podem aplicar as regras de amortização normais para as concessões, beneficia seguramente de vantagem seletiva em relação a essas empresas. Neste contexto, é irrelevante examinar as condições de concorrência, bem como os diferentes resultados que poderiam ser obtidos para os diferentes concorrentes em circunstâncias específicas, visto que esse não é o objetivo com o qual a situação factual e jurídica da PCT deve ser comparado.

<sup>(126)</sup> Por exemplo, valor do ativo, rentabilidade, o plano de negócios.

<sup>(127)</sup> Ver considerando 165 da decisão de início do procedimento.

<sup>(128)</sup> É ainda maior do que o previsto, por exemplo, para as PPP (sem prejuízo do ponto de vista que a Comissão pode ter sobre as disposições fiscais relevantes para as PPP).

- (171) Além disso, as autoridades gregas mantêm a sua argumentação inicial no que diz respeito às regras de amortização aplicáveis às PPP e ao porto de Salónica <sup>(129)</sup>, aos dois outros portos principais da Grécia, e insistem na sua opinião de que a disposição em causa garante que a PCT não recebe um tratamento menos favorável do que o dos outros dois operadores portuários.
- (172) A Comissão observa que, em qualquer caso, o facto de determinadas taxas de amortização poderem ter sido aplicáveis, naquele período, à APP e ao porto de Salónica, não significa que a PCT tivesse o direito de beneficiar de um tratamento específico, nem que esse tratamento específico fosse justificado. Assim, a Comissão considera que a disposição em análise implica uma vantagem seletiva para a PCT.
- (173) Esta vantagem consiste na possibilidade de a PCT escolher entre 3 métodos de amortização e é igual à diferença entre o imposto sobre o rendimento que a PCT teria de pagar se o método linear fosse aplicado e o imposto sobre o rendimento que foi eventualmente pago com base na aplicação de um método de amortização diferente.

*Justificação pela lógica do regime fiscal*

- (174) As autoridades gregas e a PCT argumentam que a) a escolha de métodos alternativos de amortização faz parte do regime geral aplicado a todas as empresas responsáveis por projetos de infraestruturas públicas em todos os setores da economia, b) não existe discriminação, dado que os concessionários dos grandes projetos de infraestruturas se encontram numa situação factual e jurídica diferente da das outras atividades, c) a disposição é consistente com o seu objetivo e está disponível para todas as empresas, d) as considerações relevantes são o objetivo prosseguido, o mecanismo escolhido e o princípio da flexibilidade no sistema geral de amortização de ativos, e) a ausência desta disposição resultaria em insegurança jurídica, dado que existem tipos de ativos para os quais não estão disponíveis taxas de amortização, f) a disposição permite uma maior flexibilidade para amortizar ativos que não são abrangidos pelas taxas fixas devido às particularidades das concessões de infraestrutura pública, g) tendo em conta que este mecanismo é sistematicamente aplicável a todas as concessões de infraestrutura pública em todos os setores, é compatível com o princípio da flexibilidade relevante do sistema de amortização, h) este mecanismo é adequado e proporcional, dado que aplica o princípio da flexibilidade e não existe uma alternativa mais adequada para garantir essa flexibilidade na amortização, uma vez que as circunstâncias que cada empresa enfrenta, no momento em que escolhe o seu método de amortização, não podem ser previamente conhecidas i) a PCT não tem qualquer critério especial, além do que foi justificado ao abrigo do princípio geral da flexibilidade.
- (175) Em primeiro lugar, a Comissão recorda que, de acordo com a norma da jurisprudência, o Estado-Membro deve fornecer a justificação de medidas seletivas <sup>(130)</sup>. A argumentação fornecida pelas autoridades gregas e pela beneficiária não estabelece de que forma uma medida que concede à empresa beneficiária o poder de decisão pode ser considerada como justificada pela lógica do sistema fiscal. Assim, mantém as suas conclusões preliminares apresentadas na decisão de início de que esta medida não pode ser justificada pela natureza e regime geral do sistema.
- (176) Além disso, salienta que a flexibilidade que concede à beneficiária o poder de decisão sobre a amortização dos seus ativos, não pode ser considerada como um princípio subjacente ao sistema fiscal que possa justificar a medida. Na sua essência, acabaria por se considerar que a medida em si é o sistema geral, e a sua mecânica seria o objetivo através do qual a medida pode ser justificada. Se este raciocínio fosse aplicável, então qualquer medida fiscal discricionária escaparia à classificação de auxílio estatal. Além disso, toda a argumentação apresentada relativamente ao facto de se aplicarem regras semelhantes para outros contratos de concessão de infraestruturas públicas na Grécia, não pode ser considerada como justificação para a medida <sup>(131)</sup>. Assim, esta medida constitui uma vantagem seletiva que não pode ser justificada pela lógica ou pelo regime geral do sistema.

<sup>(129)</sup> A disposição em apreço ajudou a eliminar uma lacuna no sistema fiscal grego geral relativa à amortização dos ativos utilizados na exploração de um terminal portuário de contentores, tais como os que serão utilizados pela PCT para efeitos do contrato de concessão. O artigo 34.º da Lei 2937/2001 estabelece as taxas de amortização específicas que a APP e o porto de Tessalónica devem utilizar ao abrigo do método de amortização linear, para os tipos específicos de ativos portuários que são utilizados. As autoridades gregas alegam que estas taxas não são aplicáveis à PCT. De acordo com as autoridades gregas, se a PCT optasse por aplicar o método linear e fosse autorizada a utilizar estas taxas de amortização, o período de amortização excederia o período de concessão. Por outro lado, se a PCT fosse obrigada a aplicar o método linear com taxas de amortização diferentes das que foram aplicadas para a APP e para o porto de Tessalónica, ficaria em desvantagem em relação a estes operadores (considerando 166 da decisão de início do procedimento).

<sup>(130)</sup> Ver Processo Portugal/Comissão, n.º 81, na nota 80.

<sup>(131)</sup> Consultar, a este respeito, a avaliação da Comissão nos considerandos 98 a 100.

5.3.5. *Isenção do imposto de selo sobre os contratos de empréstimo e quaisquer acordos acessórios ao financiamento do projeto de investimento (artigo 2.º, n.º 8)*

*Sistema de referência*

- (177) De acordo com a legislação geralmente aplicável, os impostos de selo são aplicados sobre a forma escrita de vários atos de direito civil e comercial, incluindo-se, portanto, os contratos de empréstimo, de crédito e acessórios. De acordo com o decreto presidencial sobre os impostos de selo <sup>(132)</sup>, os impostos de selo são cobrados em relação a um documento específico que estabeleça uma transação por escrito. O imposto de selo está relacionado com a lei em si; portanto, cabe as partes chegarem a acordo quanto a parte responsável pelo pagamento da mesma. No entanto, na prática, isto significa que para os contratos de empréstimo, de crédito e acessórios, o mutuário é responsável, sobretudo, por pagar os impostos de selo relevantes, já que o credor tem o poder de impor esse pagamento. A introdução do IVA como um imposto sobre as despesas gerais, pela Lei 1642/1986, na ordem jurídica helénica, teve como consequência a substituição de vários impostos de selo e impostos sobre o volume de negócios por IVA <sup>(133)</sup>.
- (178) Segundo o artigo 16.º da Lei n.º 1676/1986 e o artigo 36.º da Lei n.º 3220/2004, estão isentos dos impostos de selo os contratos de empréstimo e de crédito, bem como os seus acordos acessórios, que sejam prestados pelos bancos gregos e estrangeiros na Grécia, ou pelos bancos que tenham uma relação com a Grécia, ou seja, que sejam celebrados e/ou realizados na Grécia, que criem obrigações executáveis na Grécia, que envolvam garantias na Grécia (princípio da territorialidade) <sup>(134)</sup>. Assim, de acordo com o código do imposto de selo existentes, os empréstimos concedidos por empresas que não sejam os bancos estão sujeitos ao imposto de selo <sup>(135)</sup>, a menos que não tenham uma relação com a Grécia ou que sejam emitidos como empréstimos por obrigações. Os empréstimos transferidos entre as empresas que não sejam os bancos estão igualmente sujeitos ao imposto de selo <sup>(136)</sup>, se o empréstimo principal tiver sido inicialmente sujeito ao imposto de selo.
- (179) A Comissão observa que a legislação relativa ao imposto de selo inclui várias isenções, em especial, após a introdução do sistema do IVA e/ou da substituição do imposto de selo por outras taxas ou impostos. No entanto, o quadro geral aplicável para esta medida continua a ser o sistema helénico relativo ao imposto de selo, na versão que se encontrava em vigor momento em que a disposição em apreço foi adotada. A existência de isenções a este sistema não significa que o sistema relativo ao imposto de selo não exista, mas sim que cada isenção <sup>(137)</sup> tem de ser avaliada em função da sua especificada.

*Derrogação ao sistema de referência*

- (180) De acordo com o quadro geralmente aplicável, os contratos de empréstimo, de crédito e acessórios com empresas, que não sejam bancos, que estão contratadas e implementadas na Grécia, ou que têm uma relação com a Grécia <sup>(138)</sup>, estão sujeitas aos impostos de selo, e portanto a PCT teria normalmente de pagar o imposto de selo para este tipo de atos. No entanto, com base na disposição em apreço, a PCT beneficiou da isenção dos impostos de selo que normalmente teria de pagar para este tipo de atos. A PCT beneficiou de impostos de selo que normalmente teria de pagar para os empréstimos celebrados com qualquer tipo de empresas, que não sejam bancos, e em especial da sua empresa-mãe Cosco <sup>(139)</sup>.

<sup>(132)</sup> Decreto presidencial de 28-7-1931 (JO A 239 1931), tal como alterado essencialmente pela Lei 2873/2000.

<sup>(133)</sup> No entanto, a introdução do IVA não afetou o imposto de selo aplicado sobre os acordos de empréstimo.

<sup>(134)</sup> Nos termos de jurisprudência estabelecida, um empréstimo celebrado fora da Grécia através de uma ação privada está sujeito ao imposto de selo na Grécia, se o empréstimo tiver sido executado na Grécia. A «Execução na Grécia» ocorre sempre que a entrega do montante do empréstimo pelo mutuante estrangeiro ao mutuário, que está situado na Grécia, ocorre na Grécia. A «entrega do montante do empréstimo na Grécia» ocorre quando o mutuante coloca, efetivamente, o montante do empréstimo na conta bancária do mutuário num banco grego (Parecer 964/1955 do Conselho Jurídico do Estado grego, Tribunal de Primeira Instância de Tessalónica 2123/1963, Tribunal Fiscal de Primeira Instância 2163/1967, Tribunal Administrativo de Primeira Instância 6043/2001, Conselho de Estado 2996/1991 e 984/1992). Por outro lado, o acórdão 3639/2013 do Conselho de Estado decidiu que «... um acordo de empréstimo celebrado através de um instrumento privado no estrangeiro está sujeito ao imposto de selo, na medida em que prevê as obrigações que deverão ser executadas na Grécia, e deste modo é obrigação do mutuário do referido acordo transferir na Grécia, por transferência bancária para o banco estrangeiro, o montante do empréstimo acordado que foi depositado pelo mutuante no estrangeiro em nome do [mutuário].».

<sup>(135)</sup> A taxa de 2,4 %.

<sup>(136)</sup> Novamente à taxa de 2,4 %.

<sup>(137)</sup> A avaliação da Comissão neste processo não prejudica uma posição que a Comissão possa eventualmente tomar fora deste processo relativamente à questão das isenções.

<sup>(138)</sup> Como descrito na nota de rodapé 134 acima.

<sup>(139)</sup> As autoridades gregas e a PCT referem os dois empréstimos de 54,8 milhões de euros e [...] milhões de euros que a PCT celebrou com a sua empresa-mãe, a Cosco, com vista a iniciar os seus investimentos no porto do Pireu.

- (181) Deste modo, a PCT beneficiária de uma vantagem seletiva em comparação com as outras empresas numa situação factual e jurídica comparável. Esta vantagem é igual ao imposto de selo que a PCT normalmente teria de pagar ao abrigo das regras de aplicação geral.
- (182) As autoridades gregas e a PCT não têm dúvidas de que estas operações de empréstimo estão isentas do pagamento do imposto de selo, que normalmente deveria ser pago. No entanto, alegam que esta isenção concede à PCT uma maior flexibilidade no que respeita o financiamento necessário para o desempenho das suas obrigações de concessão, sem qualquer custo adicional, no caso de essa flexibilidade ser considerada necessária em circunstâncias excecionais. Referem-se ainda ao facto de a APP ter igualmente beneficiado desta isenção no âmbito da sua concessão para gerir o porto do Pireu. Assim, deve considerar-se que esta medida faz parte de uma medida geral inerente ao regime fiscal grego, que tem por objetivo facilitar o financiamento de grandes projetos de infraestruturas.
- (183) No entanto, tal como já acima mencionado para as outras medidas, facilitar o financiamento das grandes infraestruturas constitui um elemento a ter em conta no momento da avaliação de uma eventual compatibilidade do auxílio estatal, mas não constitui a existência de auxílio estatal.
- (184) Além disso, as autoridades gregas e a beneficiária argumentam que os dois empréstimos subordinados de [...] milhões de euros e de 54,8 milhões de euros que a Cosco concedeu à PCT, para dar início aos seus investimentos no porto do Pireu, não estavam sujeitos a imposto de selo de acordo com as regras geralmente aplicáveis, uma vez que a) foram executados fora da Grécia, b) foram pagos para uma conta bancária da PCT aberta num banco fora da Grécia, c) foram reembolsados pela PCT através de uma transferência da sua conta bancária fora da Grécia. Para tal, apresentaram um relatório da auditoria fiscal periódica relativa ao exercício da PCT que confirma esta isenção.
- (185) A Comissão começa por referir que o facto de a PCT não ter pago o imposto de selo nas operações acima mencionadas não prova que, de acordo com as regras de aplicação geral, não teria de pagar outros. O relatório da auditoria fiscal fornecido faz referência específica à disposição em análise. Além disso, as operações em causa são totalmente idênticas a uma operação semelhante em que o Tribunal Administrativo de Recurso em Atenas considerou <sup>(140)</sup> que o princípio da territorialidade do código de imposto de selo <sup>(141)</sup> tinha sido violado. Em especial, nesse caso, o contrato de empréstimo foi celebrado por uma empresa com sede na Grécia, como mutuário, e por uma empresa estrangeira com sede fora da Grécia, como mutuante. O empréstimo foi assinado fora da Grécia. O mutuante depositou o montante do empréstimo numa conta bancária do mutuário fora da Grécia, e após o depósito, o banco estrangeiro tinha a obrigação de transferir o montante do empréstimo para a conta bancária do mutuário na Grécia, naquele mesmo dia. O Tribunal Administrativo de Recurso considerou que este empréstimo tinha os mesmos resultados legais que um empréstimo que tivesse sido assinado na Grécia cujo montante tivesse sido transferido diretamente na Grécia, sem a intermediação de um banco estrangeiro. Portanto, estava sujeito ao imposto de selo.
- (186) O mesmo cenário também se aplica aos empréstimos que a Cosco concedeu à PCT. Em especial, o contrato de empréstimo foi assinado fora da Grécia, os montantes do empréstimo foram depositados no banco HSBC do Luxemburgo, no dia 21 de abril de 2009, e foram transferidos para a conta da PCT no HSBC em Paris, no dia 22 de abril de 2009. De acordo com as observações das autoridades gregas, a PCT utilizou o montante de 50 milhões de euros, acrescido de IVA, como a garantia que a PCT deveria fornecer à PPA para a entrada em vigor do contrato de empréstimo <sup>(142)</sup>. Assim, as circunstâncias factuais do contrato de empréstimo envolvido no processo acima mencionado são equivalentes aos acordos de empréstimo entre a Cosco e a PCT. Em especial, apesar de o empréstimo ter sido assinado fora da Grécia e depositado numa conta bancária fora da Grécia, foi transferido para a conta da PCT na Grécia que é utilizada para efeitos do contrato de concessão, na Grécia. Assim, de acordo com o princípio da territorialidade consagrado no artigo 8.º do código do imposto de selo, tal como interpretado pelos Tribunais gregos, os acordos de empréstimo em questão deveriam ter sido sujeitos ao pagamento do imposto de selo segundo as regras geralmente aplicáveis. Deste modo, a Comissão considera que a PCT já beneficiou de uma vantagem financeira concreta devido a esta disposição, que não constitui a aplicação das regras geralmente aplicáveis, mas uma derrogação destas.
- (187) As autoridades gregas e a beneficiária argumentam que a presente decisão do Tribunal não é aplicável no caso da PCT, dado que as circunstâncias factuais deste processo são diferentes da dos contratos de empréstimo da PCT. Argumentam que, para os efeitos pretendidos, a PCT poderia ter utilizado estes montantes de empréstimo fora da

<sup>(140)</sup> Decisão 617/2006 sobre a interpretação do artigo 8.º do Código do Imposto de Selo.

<sup>(141)</sup> Artigo 8.º do Código do Imposto de Selo. Ver jurisprudência relativa a esta questão na nota 134 acima.

<sup>(142)</sup> Em conformidade com o artigo 3.1 do contrato de concessão.

Grécia. Além disso, alegam que esta decisão foi objeto de um recurso perante o Supremo Tribunal Administrativo da Grécia, e que o governo grego aplica uma circular interpretativa <sup>(143)</sup> segundo a qual essa operação não estaria sujeita ao imposto de selo. Esta circular é de validade geral e vinculativa para a Administração Pública. Portanto, o não pagamento do imposto de selo nestas duas operações não constitui um desvio em relação às regras geralmente aplicáveis.

- (188) A Comissão observa que uma circular interpretativa sobre a aplicação do código do imposto de selo não pode ser considerado como tendo uma validade superior à das decisões do Tribunal. O facto de que a decisão do Tribunal Administrativo de Recurso de Atenas foi objeto de recurso não significa que a presente decisão não seja aplicável. Além disso, a interpretação do princípio da territorialidade, tal como descrito acima <sup>(144)</sup> pelos tribunais gregos, encontra-se na mesma linha que a decisão referida. A Comissão salienta ainda que os factos relevantes para os contratos de empréstimo da PCT são os mesmos e, portanto, pode concluir-se que ao abrigo das regras normalmente aplicáveis, tal como interpretado pelo Tribunal grego, a PCT teria de pagar o imposto de selo relevante. Tendo em conta a presente interpretação, a disposição em apreço concede claramente uma vantagem seletiva à PCT.

#### *Justificação pela lógica do regime fiscal*

- (189) As autoridades gregas alegam que esta isenção é compatível com o regime geral da eliminação gradual do imposto de selo, quando o legislador decide que a isenção do imposto de selo é um mecanismo adequado para garantir que situações objetivamente diferentes são tratadas de forma diferente para efeitos fiscais. Para este efeito, esta isenção é aplicável a todas as empresas que estejam a implementar projetos de infraestruturas públicas. Como um mecanismo que aborda as suas características específicas, é também proporcional já que não coloca em risco as receitas dos impostos de selo, tendo em conta que muitos outros tipos alternativos de operações, igualmente isentas do imposto de selo, podem ser sempre utilizadas por essas empresas.
- (190) A Comissão observa que a eliminação progressiva do imposto de selo não pode ser aplicável como princípio do sistema do imposto de selo que justifica essa medida, dado que essa eliminação progressiva só poderia ser considerada relativamente a todos os contratos de crédito e não apenas aos da PCT. Relativamente às características específicas dos projetos de infraestruturas públicas, a Comissão remete para a sua análise nos considerando 98 a 100 da presente Decisão. Assim, a Comissão conclui que as autoridades gregas e a PCT não comprovaram que esta medida seletiva é justificada pela lógica do sistema fiscal.

#### *5.3.6. Isenção dos impostos de selos sobre os contratos entre os mutuantes dos contratos de empréstimo, ao abrigo dos quais são transferidas as obrigações e os direitos deles decorrentes (artigo 2.º, n.º 9)*

- (191) De acordo com o código do imposto de selo existente, os empréstimos transferidos entre as empresas que não sejam os bancos estão sujeitos ao imposto de selo <sup>(145)</sup>, se o empréstimo principal tiver sido inicialmente sujeito ao imposto de selo.
- (192) A Comissão considera que o artigo 2.º, n.º 9, acima implica uma vantagem direta a favor dos mutuantes da PCT, entre os quais, a sua empresa-mãe Cosco. Esta vantagem é igual ao montante do imposto de selo que os mutuantes da PCT teriam normalmente de pagar, segundo as regras geralmente aplicáveis, no caso de transferência de um empréstimo relevante para o contrato de concessão celebrado com a PCT. Esta disposição implica também uma vantagem indireta a favor da PCT, na medida em que o poderia facilitar a obtenção de um empréstimo à PCT.
- (193) De acordo com as autoridades gregas, a Cosco emitiu dois empréstimos à PCT em 2009, que, de acordo com as autoridades gregas e a PCT, foram pagos em 2011. Devido à disposição em apreço, a Cosco, que é a empresa-mãe da PCT, poderia beneficiar de uma isenção do imposto de selo se tivesse transferido estes empréstimos para

<sup>(143)</sup> Circular interpretativa 1027/1990.

<sup>(144)</sup> Ver nota 134.

<sup>(145)</sup> Novamente à taxa de 2,4 %.

outras empresas. De acordo com as autoridades gregas e a PCT esses empréstimos já tinham sido pagos pela PCT. Neste contexto, a Comissão não tem motivos para crer que tal transferência tenha ocorrido. No entanto, esta disposição pode implicar uma vantagem seletiva para a Cosco ou para outros credores da PCT.

- (194) A argumentação prestada pelas autoridades gregas e pela PCT, relativamente à isenção do imposto de selo, é idêntica no que diz respeito à isenção do imposto de selo para empréstimos a favor da PCT. Neste contexto, a Comissão conclui que a sua argumentação elaborada com base nessa isenção é também válida para a presente medida. Assim, esta medida é seletiva e não pode ser considerada como justificada pela natureza ou pelo regime geral do sistema.

5.3.7. *Isenção de impostos de selo para as compensações pagas pela APP à PCT nos termos do contrato de concessão, que está fora do âmbito de aplicação do código do IVA (artigo 2.º, n.º 10)*

#### *Sistema de referência*

- (195) Relativamente a esta medida, o sistema de referência é o regime do imposto de selo aplicável aos atos de direito civil ou comercial na Grécia. As regras que regem este regime já foram mencionadas nos considerandos 177 e 179 da presente decisão. De acordo com as regras do imposto de selo, os impostos de selo são aplicados relativamente aos documentos jurídicos aos quais se encontram anexados, e não aos sujeitos passivos que assinam estes documentos. De acordo com a circular ministerial 44/1987<sup>(146)</sup> que interpreta as disposições relativas ao imposto de selo após as alterações introduzidas com o regime de IVA, os contratos, atos jurídicos ou as operações sujeitas a IVA não são objeto de imposto de selo.
- (196) Além disso, de acordo com a legislação normalmente aplicável, tal como interpretada e aplicada pelas autoridades fiscais gregas competentes, o pagamento de indemnizações não é abrangido pelo âmbito de aplicação do IVA, e portanto está sujeito ao imposto de selo<sup>(147)</sup>.
- (197) De acordo com a mesma circular, a ativação de um contrato acessório (caução, garantia, hipoteca, cláusula de penalização e qualquer outro tipo de garantia) relacionado com um contrato que está sujeita ao IVA e, portanto, isento de imposto de selo, não está sujeita a imposto de selo proporcional. No entanto, quando o contrato principal está sujeito ao IVA (ou está sujeito a imposto de selo não proporcional), a ativação de um acordo acessório respetivo a esse contrato está sujeita a um imposto de selo fixo.
- (198) Por último, o pagamento de outros tipos de compensação, como por exemplo, por perdas e danos ou pela violação internacional de um contrato, está sujeito ao imposto de selo.
- (199) As autoridades gregas indicaram que, de acordo com as disposições do Código de Imposto de Selo grego, as compensações pagas na Grécia devido a perdas e danos estão sujeito a uma taxa de 3,6 % de imposto de selo. O pagamento da indemnização de acordo com a cláusula de indemnizações incluída num contrato está sujeito a uma taxa de 2,4 % de imposto de selo.

#### *Derrogação ao sistema de referência*

- (200) O artigo 2.º, n.º 10, da lei de ratificação previa que qualquer tipo de compensação que a APP pagasse à PCT em virtude do contrato de concessão, que não fosse abrangida pela aplicação do código do IVA, estaria isenta de imposto de selo.

<sup>(146)</sup> Artigo 3.º da Circular ministerial 44/1987: Implementação das disposições de aplicação do imposto de selo para contratos e atos diferentes.

<sup>(147)</sup> Nos termos do artigo 57.º, n.º 1, alínea b) da Lei 1642/1986, as operações que estão sujeitas a IVA nos termos do artigo 2.º da mesma lei, bem como os respetivos acordos acessórios, estão isentas de imposto de selo. Nos termos do artigo 2.º do CIVA da Grécia (Lei 2859/2000, que substituiu a Lei 1642/1986 que introduziu o IVA na ordem jurídica helénica), o IVA é aplicável à prestação de bens e serviços quando estas prestações são efetuadas para o pagamento de contrapartidas. De acordo com a interpretação prevalecente destas disposições, o pagamento da indemnização não é abrangido pelo significado da expressão de prestação de serviços mediante remuneração e, portanto, não é abrangido pelo âmbito de aplicação do IVA, e está sujeito ao imposto de selo.

- (201) Uma vez que, de acordo com o quadro geralmente aplicável, o imposto de selo é aplicável sobre os documentos legais e não especificamente sobre as partes envolvidas na operação e dado que a PPA beneficiou da isenção do imposto de selo pela lei <sup>(148)</sup> no momento da adoção da lei de ratificação, sempre que um pagamento de compensação em nome de APP relativamente ao contrato de concessão não fosse abrangido pelo âmbito de aplicação do código do IVA e estivesse sujeito ao imposto de selo, a PCT seria obrigada a pagá-lo ao abrigo das regras geralmente aplicáveis. Em especial, devido a esta disposição, a PCT estaria isenta do pagamento de um imposto de selo fixo, em caso de ativação de uma cláusula de penalização do contrato de concessão, e se a APP efetuasse um pagamento de compensação por danos relacionados com o contrato de concessão ou com a violação do contrato de concessão. Além disso, como as autoridades gregas e a beneficiária indicam, tendo em conta que a APP estava isenta, naquele momento, do pagamento do imposto de selo para as operações relacionadas com a execução de obras em seu nome por terceiros, devido a esta disposição, a PCT estaria também isenta do pagamento do imposto de selo decorrente dos seus acordos com a APP sujeitos ao imposto de selo. Assim, a isenção em causa tem por efeito isentar a PCT da obrigação de pagar o imposto de selo nesses casos, implicando claramente uma vantagem seletiva para esta empresa.
- (202) As autoridades gregas e a PCT argumentam que, sempre que o pagamento de indemnização tem um nexo de causalidade com um contrato abrangido pelo do regime do IVA, com base numa cláusula de indemnização («cláusula de penalização») nele constante, esse pagamento está isento do imposto de selo. Isto deve-se ao facto dessa cláusula de indemnização ser considerada como um contrato acessório que está isento de imposto de selo sempre que o contrato principal for abrangido pelo âmbito de aplicação do IVA. Dado que o contrato de concessão está sujeito ao IVA, qualquer pagamento ao abrigo de uma cláusula de penalização, prevista no contrato de concessão, está isento do imposto de selo, de acordo com as regras geralmente aplicáveis.
- (203) A Comissão observa que, de facto, de acordo com o quadro geralmente aplicável nenhum imposto de selo proporcional é aplicado à ativação de uma cláusula de penalização de um contrato sujeito ao IVA. No entanto, em tais casos é aplicado um imposto de selo fixo de acordo com a mesma circular, invocada pelas autoridades gregas. Deste modo, se a APP tivesse de pagar uma indemnização devido a ativação de uma cláusula de penalização do contrato de concessão, e com base na disposição em apreço, a PCT não pagaria imposto de selo fixo aplicável. Assim, a disposição implicava uma vantagem seletiva a favor da PCT.
- (204) As autoridades gregas e a PCT indicam ainda que o pagamento de outros tipos de indemnizações, ou seja, por perdas e danos ou pela violação internacional do contrato, estão sujeitos ao imposto de selo. Neste sentido, o artigo 2.º, n.º 10, introduz uma isenção relativa a estes outros tipos de indemnização. No entanto, segundo estes, esta isenção faz parte do regime geral que tem em vista a abordagem objetiva das diferentes características/particularidades das concessões de infraestruturas públicas. Assim, não se verifica nenhuma diferenciação e seletividade genuína a este respeito.
- (205) A Comissão observa que as autoridades gregas e a PCT confirmam a sua conclusão de que, nos casos em que a APP teria de indemnizar a PCT, por danos relacionados com o contrato de concessão e/ou por qualquer violação do mesmo, a PCT, devido à disposição em apreço, não pagaria o imposto de selo que normalmente deveria pagar. Por conseguinte, esta disposição fornece à PCT uma vantagem que corresponde ao imposto de selo que esta teria de pagar em tais circunstâncias, mas a respeito do qual lhe é concedida a isenção. Relativamente à argumentação pertinente para o regime geral específico dos projetos de infraestruturas públicas, a Comissão refere-se à sua análise nos considerandos 92 a 97, e no considerando 107 *supra*. Em especial, a Comissão considera que uma medida aplicável às empresas responsáveis por projetos de infraestruturas públicas apenas é aplicável a uma categoria de empresas e, portanto, é seletiva.

#### *Justificação pela lógica do regime fiscal*

- (206) As autoridades gregas e a PCT alegam que esta isenção é compatível com o regime geral da eliminação progressiva do imposto de selo e com o princípio da igualdade, uma vez que representa o mecanismo que garante que as características particulares dos projetos de infraestruturas públicas são tratadas em conformidade para efeitos fiscais. A Comissão não pode aceitar que estes «objetivos» justifiquem a medida em questão e refere-se a cada análise nos considerandos 189 a 190 acima relevantes para a isenção do imposto de selo concedida aos empréstimos da PCT.

<sup>(148)</sup> Nos termos do artigo 2.º da Lei 2688/1999, em conjugação com o artigo 362.º da Lei 1559/1950. A posição da Comissão na presente decisão não prejudica qualquer posição que esta possa ter no futuro relativamente a esta disposição.



- (207) Além disso, as autoridades gregas e a PCT alegam que esta isenção é compatível com o princípio da igualdade. Em especial, na sua ausência e tendo em conta que a APP beneficiou, no momento em que a lei de ratificação foi adotada, da isenção do pagamento do imposto de selo relativamente às operações relacionadas com a implementação das obras em seu nome por terceiros, a PCT seria obrigada a pagar o imposto de selo, sempre que este decorresse dos seus contratos com a APP.
- (208) No entanto, tal como referido na decisão de início do procedimento <sup>(149)</sup>, o facto de a APP poder ficar isenta do imposto de selo, não significa que essa isenção a favor da PCT possa ser justificada pela natureza do sistema fiscal.
- (209) A Comissão observa que a Lei 4152/2013 aboliu esta disposição. Assim, a vantagem seletiva a favor da PCT remeteria apenas para o passado.

5.3.8. *Proteção prevista no Decreto-Lei 2687/1953 para o investimento do contrato de concessão (artigo 3.º), após a candidatura da PCT*

*Descrição do decreto-lei e das medidas que este pode envolver*

a) Procedimento

- (210) O Decreto-Lei 2687/1953 permite ao governo grego fornecer um regime favorável específico a todas as empresas que importem capitais estrangeiros, com vista à realização de «investimentos produtivos». Para que a empresa possa beneficiar deste regime, deve candidatar-se junto do Ministério da Economia Nacional. Após a candidatura da empresa, é emitido um parecer por um comité específico depois de se avaliar:
- se o investimento é «produtivo», ou seja, se este se destina ao desenvolvimento da produção nacional ou se contribui para o desenvolvimento económico do país;
  - se diz respeito a capital estrangeiro, incluindo qualquer forma de capital, ou seja, divisas, máquinas e materiais, invenções, técnicas, bem como marcas;
  - a «utilidade» da importação de capital estrangeiro; relativamente a este ponto específico, o decreto não inclui qualquer definição ou critérios que devam ser respeitados, e fornece assim uma certa margem de manobra à administração nacional.
- (211) Após este parecer, o Ministro responsável, dependendo da importância do investimento, propõe um decreto presidencial irrevogável ou adota uma decisão ministerial que aprova a importação de capital estrangeiro, sob condições específicas decididas nesse contexto, e que fornece um regime favorável irrevogável <sup>(150)</sup>.

b) Privilégios que podem ser concedidos

- (212) O decreto presidencial/decisão ministerial que pode ser adotado para uma empresa específica, concede as seguintes «facilidades» fiscais <sup>(151)</sup>:
- um congelamento na taxa de imposto aplicada sobre os lucros por um período não superior a 10 anos ou a aplicação de uma taxa de imposto mais baixa <sup>(152)</sup>;
  - redução ou isenção dos direitos aduaneiros ou das taxas sobre as importações de máquinas etc., por um período não superior a 10 anos;
  - taxa de imposto mais baixa ou isenção de impostos aplicados pelas autoridades locais ou pelas autoridades portuárias, por um período não superior a 10 anos;

<sup>(149)</sup> Ver considerandos 188 e 203 da decisão de início do procedimento.

<sup>(150)</sup> Este regime específico só pode ser alterado se a empresa, à qual foi concedido, concordar.

<sup>(151)</sup> Artigos 8.º e 11.º do Decreto-Lei.

<sup>(152)</sup> Pode também prever-se um ajustamento em caso de redução das limitações normalmente aplicáveis.

- redução ou isenção de quaisquer taxas e direitos de qualquer espécie relacionados com o registo de hipotecas ou com a criação de um penhor como garantia para o capital importado ou para a celebração dos contratos relacionados;
  - proibição de restrições ou impostos sobre exportações;
  - proibição da instituição retroativa dos impostos;
  - isenção de expropriação forçada a favor do Estado dos ativos da empresa beneficiária;
  - proibição de requisição de ativos das empresas sob proteção;
  - recrutamento de trabalhadores estrangeiros, como pessoal técnico e administrativo, e autorização para exportar o montante da sua remuneração em moeda estrangeira;
  - autorização para a repatriação de empréstimos ou do capital social (até 10 % do capital anual importado); uma exportação cumulativa dos lucros (até 12 % sem impostos, de capital anual importado e repatriado); exportação dos juros (até 10 % por ano) <sup>(153)</sup>.
- (213) De acordo com o decreto-lei, os ativos das empresas que são criados ou que aumentam de forma significativa <sup>(154)</sup> com capital estrangeiro, ao abrigo do presente decreto, estão isentos de qualquer expropriação forçada a favor do Estado, bem como de qualquer requisição dos seus ativos <sup>(155)</sup>. Por último, existe uma disposição específica que estabelece o princípio da não instituição retroativa dos impostos para todas as empresas abrangidas pelo decreto-lei <sup>(156)</sup>.

#### *Sistema de referência*

- (214) Dado que a proteção prevista no Decreto-Lei 2687/1953 pode variar dependendo das medidas que forem sendo decididas relativamente a cada empresa específica que esteja abrangida por essa «proteção», e que as isenções que podem ser concedidas à PCT, devido a este decreto, foram estabelecidas no mesmo decreto a título indicativo, o sistema geral de referência pode incluir as medidas fiscais diferentes através das quais a empresa em causa irá beneficiar quando o governo adotar o regime específico solicitado pela PCT.
- (215) As autoridades gregas e a PCT alegam que pelo facto de este decreto ter sido criado como uma lei superior, anexada ao mesmo pela Constituição, este não pode ser considerado como uma medida «especial» comparável ao quadro legislativo «geral». Quando este decreto foi adotado, e devido à sua validade legislativa superior, a maior parte do quadro legislativo nacional que a Comissão utiliza como «sistema de referência» nem sequer existia. Assim, o «sistema de referência» que deve ser tido em conta a este respeito é a Constituição grega e o Decreto-Lei 2687/1953 em si, como uma medida geral. Além disso, a Comissão já tinha conhecimento da sua existência desde a adesão da Grécia.
- (216) As autoridades gregas e a PCT argumentam ainda que o regime de proteção especial para os investimentos estrangeiros é uma medida geral que se aplica a todos os investimentos estrangeiros que satisfaçam critérios objetivos para a sua aplicação. Alegam também que o objetivo do decreto era a necessidade de a) reconhecer que os investimentos estrangeiros nas circunstâncias aplicáveis à Grécia enfrentaram desafios e riscos específicos e, portanto, necessitavam de um tratamento especial, para que fosse possível atingir o objetivo de atrair esses investimentos e b) fornecer um tratamento adequado a este respeito.

<sup>(153)</sup> Esta medida não está prevista no decreto presidencial, mas as autoridades gregas fazem referência à mesma na lista de medidas previstas no passado através deste regime especial.

<sup>(154)</sup> De acordo com o artigo 9.º, n.º 2, do decreto presidencial, este aumento visa ser superior à metade do montante correspondente ao total dos ativos destas empresas, ou superior a 1 milhão de dólares norte-americanos.

<sup>(155)</sup> A menos que a requisição pretenda cobrir as necessidades das forças armadas em tempos de guerra, apenas durante o conflito em causa, e esteja sujeita à justa indemnização.

<sup>(156)</sup> O decreto prevê também outros privilégios/condições para as empresas abrangidas: i) condições específicas para a repatriação de empréstimos ou do capital social (até 10 % do capital importado anualmente); uma remessa cumulativa dos lucros (até 12 %, sem impostos, sobre o capital importado e não repatriado anualmente); e uma remessa de juros (até 10 % por ano) e a autorização para a transferência para fora da Grécia da moeda estrangeira necessária para os pagamentos do aluguer de máquinas ou de outras formas de capital alugado a países estrangeiros), ii), o recrutamento de trabalhadores estrangeiros, como pessoal técnico e administrativo e a autorização para exportar o montante da sua remuneração em moeda estrangeira; e a autorização para manter a contabilidade de empresa com entradas numa moeda estrangeira.

- (217) Além disso, as autoridades gregas e a PCT argumentam que a resposta do Comissário Tajani <sup>(157)</sup>, relativamente ao presente decreto, apenas excluía as novas medidas no domínio da pauta aduaneira, e não no domínio das medidas de auxílio estatal. Segundo eles, é evidente que a aplicação do presente decreto até à data não deu origem a novos auxílios estatais ilegais, uma vez que estava em vigor quando a Grécia entrou na UE, tendo continuado a aplicá-lo sem quaisquer alterações, e que até ao momento a Comissão não tomou quaisquer medidas que colocassem em causa legalidade do presente decreto segundo a legislação da UE.
- (218) A Comissão observa que o decreto-lei em causa não pode ser considerado como um sistema de referência válido. Embora seja verdade que o presente decreto já existia antes da adesão da Grécia à UE, tal não significa que o presente decreto prevaleça ao Tratado do Funcionamento da União Europeia e, conseqüentemente, às disposições do presente Tratado aplicáveis aos auxílios estatais. Quando a Grécia aderiu à UE foi obrigada a aderir também ao «acervo comunitário» e, em especial, deveria respeitar as regras do Tratado aplicáveis aos auxílios estatais. Assim, se a Grécia utilizar o presente decreto para a concessão de vantagens específicas a empresas específicas, deverá, em primeiro lugar, notificá-las à Comissão para apreciação de acordo com as regras dos auxílios estatais e para a eventual aprovação ao abrigo das regras do Tratado <sup>(158)</sup>.
- (219) Além disso, o presente decreto concede uma ampla margem de manobra <sup>(159)</sup> ao governo para estabelecer as condições, bem como as vantagens, que serão concedidas às empresas específicas que farão uso do mesmo. O tratamento específico dos investimentos estrangeiros na Grécia com o objetivo de promovê-los implica, desde logo, elementos seletivos. Ao mesmo tempo visa um objetivo de interesse público e não um objetivo tributável. Um sistema de referência para efeitos da análise de seletividade válido só pode ser baseado nos princípios da tributação. Os objetivos de política pública são objetivos extrínsecos ao sistema fiscal, como já foi referido nos considerandos 92 a 94 da presente decisão e, por conseguinte, não podem ser considerados como os objetivos de um sistema de referência para efeitos da avaliação de seletividade.

#### *Derrogação ao sistema de referência*

- (220) O artigo 3.º da Lei 3755/2009 permite à PCT candidatar-se ao regime de proteção previsto nos termos do Decreto-Lei descrito. Esta disposição tem como consequência o facto de poderem ser concedidas diversas vantagens seletivas à PCT, mediante pedido pelo governo grego. Estas vantagens consistem principalmente nos impostos que a PCT teria de pagar ao abrigo do regime normal e dos quais poderia estar isento graças a esta disposição. Além disso, a isenção de outras restrições legais (expropriação forçada, requisição de ativos, autorização para recrutar pessoal estrangeiro e exportação da sua remuneração em moeda estrangeira, a autorização para repatriar empréstimos ou capital social) pode, no futuro, beneficiar a PCT. O facto destas vantagens, de acordo com as autoridades gregas, não terem sido ainda concedidas à PCT, não impede que a disposição em apreço conceda à PCT o direito de requerer e obter o quadro privilegiado no decreto.
- (221) Relativamente à medida a favor da PCT, as autoridades gregas não prestaram quaisquer argumentações adicionais além das que tinham prestado inicialmente. Assim, a conclusão da Comissão relativamente ao carácter seletivo da medida continua a ser o mesmo <sup>(160)</sup>.
- (222) Tal como referido *supra* <sup>(161)</sup>, o facto de uma medida poder ter um objetivo de política económica, não significa que esta não seja seletiva, mas que pode ser considerada compatível com o mercado interno, caso sejam cumpridas determinadas condições <sup>(162)</sup>.

<sup>(157)</sup> Ver considerando 213 da decisão de início do procedimento.

<sup>(158)</sup> A avaliação da Comissão, neste processo, não prejudica qualquer ação que esta possa vir a tomar relativamente ao presente decreto presidencial.

<sup>(159)</sup> O n.º 2 do artigo 3.º do decreto refere-se, a título indicativo, a alguns dos privilégios e das isenções que podem ser concedidos através da sua utilização. O n.º 3 do artigo 5.º do Decreto-Lei 4256/1962, que interpreta o decreto de 1953, estabelece que o governo goza de discricionariedade plena para regular qualquer outra questão relacionada com o investimento, de todas as formas que considere adequadas para a realização do objetivo do decreto presidencial, ou seja, a atração de capitais estrangeiros, desde que estas questões não contradigam as suas disposições. Por conseguinte, pode concluir-se que o governo goza de discricionariedade plena na implementação de novas condições, bem como de «facilidades» que possam tornar esses investimentos mais atrativos para as empresas.

<sup>(160)</sup> Consultar considerandos 209 a 216 da decisão de início do procedimento.

<sup>(161)</sup> Ver os considerandos 92 a 97 da presente decisão.

<sup>(162)</sup> Processo C-487/06 P, *British Aggregates*, Col. 2008, p. I-10515, n.º 92.

- (223) Além disso, independentemente da natureza do regime previsto ao abrigo do Decreto-Lei <sup>(163)</sup>, a sua aplicação individual pode assumir as características de uma vantagem seletiva <sup>(164)</sup>, uma vez que as decisões do governo grego podem divergir do regime fiscal geral para benefício da PCT. De acordo com a comunicação sobre a aplicação das regras relativas aos auxílios estatais <sup>(165)</sup>, essa conclusão conduz a uma presunção de auxílio estatal e, portanto, deve ser analisada em detalhe. Neste contexto, a Comissão considera que a disposição em causa implica uma vantagem seletiva a favor da PCT, que será implementada caso a PCT decida utilizá-la.

#### *Justificação pela lógica do regime fiscal*

- (224) As autoridades gregas alegam que o regime específico abrangido pelo presente decreto visava atrair capital estrangeiro e facilitar a reconstrução do país após a Segunda Guerra Mundial e a guerra civil, na década de 1940. Dada a sua importância para o desenvolvimento económico da Grécia, o artigo 107.º da Constituição helénica reconhece expressamente que este prevalece sobre as leis ordinárias. De facto, isto foi levado a cabo para garantir que os investidores de capital estrangeiro se encontram protegidos contra as alterações constantes do direito fiscal grego, que não são favoráveis para os investimentos estrangeiros. No entanto, o objetivo deste regime de proteção, que é o desenvolvimento da economia grega, não pode justificar o caráter seletivo da medida, mas pode apenas ser tido em conta no âmbito da análise da compatibilidade.
- (225) A Comissão também observa que, dado que este regime de proteção, que poderia ser concedido à PCT a seu pedido, seria concedido numa base discricionária, o mesmo não pode ser justificado pela natureza ou economia geral do sistema fiscal <sup>(166)</sup>.
- (226) Deste modo, a disposição em causa implica uma vantagem seletiva a favor da PCT, que não pode ser justificada pela natureza ou regime geral do sistema.

#### *Auxílio existente*

- (227) As autoridades gregas e a PCT argumentam que, no caso de a Comissão considerar que a aplicação do presente decreto constitui um auxílio, este seria um auxílio existente.
- (228) A Comissão observa que a disposição a favor da PCT foi adotada em 2009, e não antes da adesão da Grécia à União Europeia. Esta disposição confere à PCT o direito de aplicar e obter este regime específico. Assim que a PCT o aplicar, deverá ser adotado um decreto presidencial ou uma decisão ministerial que determine as vantagens específicas que a PCT irá beneficiar. Assim, uma aplicação específica do decreto mediante pedido da PCT, terá como consequência a produção de efeitos da aplicação efetiva das medidas no momento em que o ato de concessão for adotado. Em conclusão, a medida a favor da PCT constitui um novo auxílio.

#### *5.3.9. Isenção das regras gerais de expropriação forçada*

- (229) As denúncias recebidas sobre este processo diziam respeito à isenção concedida à PCT, relativamente às regras de expropriação forçada. A lei que ratificou o contrato de concessão não referia qualquer isenção. As autoridades gregas e a PCT indicam que essa isenção não foi concedida e que Comissão não tem motivos para crer que tal não é o caso. Assim, a Comissão considera que este tipo de vantagem não foi concedida à PCT.

<sup>(163)</sup> A presente decisão não prejudica a posição que a Comissão poderá vir a tomar relativamente ao presente decreto-lei.

<sup>(164)</sup> Ver considerandos 21 e 22 da Comunicação da Comissão em matéria de auxílios estatais.

<sup>(165)</sup> Comunicação da Comissão sobre a aplicação das regras relativas aos auxílios estatais às medidas que respeitam à fiscalidade direta das empresas (JO C 384 de 10.12.1998, p. 3).

<sup>(166)</sup> Ver considerandos 24 e 27 da comunicação da Comissão sobre a aplicação das regras relativas aos auxílios estatais.

#### 5.4. Comparação entre as medidas de auxílio estatal acima mencionadas e disposições semelhantes noutros contratos de grandes projetos de infraestruturas

- (230) A argumentação principal apresentada relativamente à justificação das medidas fiscais acima mencionadas, refere a necessidade de prestar apoio a grandes projetos infraestruturas públicas, garantindo um regime fiscal claro, flexível e estável às empresas que os implementam na Grécia. Para sustentar a sua argumentação, as autoridades gregas e a PCT referem-se a uma série de decisões da Comissão, nas quais considerou que não houve auxílio estatal no financiamento dos contratos de concessão de grandes infraestruturas, que incluem isenções fiscais semelhantes.
- (231) A Comissão analisou a argumentação prestada e chegou às seguintes conclusões.
- (232) Em primeiro lugar, de acordo com uma jurisprudência constante <sup>(167)</sup>, este tipo de argumentação é irrelevante para a avaliação da legalidade de uma decisão da Comissão. Cada caso deve ser avaliado com base no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, tendo em conta os seus próprios méritos. Em todo o caso, tal como mencionado no ponto 107.º da presente decisão, a existência de medidas semelhantes noutros contratos de grandes projetos de infraestruturas apenas significa que essas medidas são aplicáveis a uma categoria de empresas e que, portanto, são seletivas.
- (233) Em todo o caso, todas as decisões, às quais as autoridades gregas e a PCT se referem, lidaram com situações diferentes.
- (234) A Comissão considera ainda que a conclusão relativa ao processo de Aeroporto Internacional de Atenas <sup>(168)</sup> não é aplicável ao caso em apreço. Nesse caso, as atividades que beneficiam de auxílios não eram de caráter económico ou não tinham sido liberalizadas naquela altura, e portanto, não houve auxílio estatal. Contrariamente, no presente caso, o Estado grego liberalizou a prestação de serviços de infraestruturas portuárias à concorrência, lançando a concurso a parte do porto que é objeto do contrato de concessão. Assim, o raciocínio da «não liberalização» da presente decisão anterior não é aplicável neste caso.
- (235) No que se refere aos processos relativos à Circunvalação de Atenas e à Ponte Rodoviária de Rio Antirrio, a Comissão observa que mesmo que existisse um resumo das disposições fiscais aplicáveis nessas concessões na descrição das medidas estatais em relação a esses projetos, a Comissão não se pronunciaria expressamente sobre estas disposições específicas, e apenas a avaliaria se o apoio do estado ao projeto era o mínimo necessário, e se o procedimento do concurso realizado teve como resultado o preço de mercado. A maioria das outras decisões <sup>(169)</sup> não se refere às isenções fiscais a favor das concessionárias (e nem ao facto de serem justificadas pela lógica do sistema fiscal), e apenas determina se o procedimento de concurso foi suficientemente aberto, não discriminatório e com base no preço mais baixo. O facto de que a Comissão recebeu os contratos de concessão relevantes que referem várias isenções fiscais, durante a notificação, não significa que a Comissão os tenha analisado do ponto de vista dos auxílios estatais ou que se pronunciado sobre essas medidas específicas. De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, a Comissão deveria tomar de forma clara e expressa uma posição sobre as medidas, para que as beneficiárias considerem que estas não envolvem auxílios estatais. O silêncio da Comissão não significa que estas medidas tenham sido aprovadas <sup>(170)</sup>.
- (236) Na mesma linha de raciocínio, o facto de na decisão de desenvolvimento da banda larga <sup>(171)</sup>, a Comissão ter mencionado como base jurídica a lei relativa à Parceria Público-Privada que inclui disposições semelhantes, não significa que a Comissão tenha avaliado, de forma implícita, estas disposições. Por último, o processo do Túnel Submerso de Salónica <sup>(172)</sup> não se afigura pertinente, dado que as medidas fiscais não foram incluídas na

<sup>(167)</sup> Ver, por exemplo, o Acórdão do Tribunal Geral no processo T-445/05, *Assogestioni e Fineco Asset Management/Comissão*, n.º 145, e a jurisprudência citada.

<sup>(168)</sup> Ver decisão da Comissão no processo NN 27/96, *Aeroporto Internacional de Spata*.

<sup>(169)</sup> Ver decisões da Comissão nos processos N 508/07, *Ionia Odos*, N 45/08 — Autoestrada Elefsina-Korinthos-Patras-Pirgos-Tsakona, N 566/07 — Autoestrada Korinthos-Tripoli-Kalamata e ramal Lefktro-Spartí, N 565/07 — Autoestrada da Grécia Central, N 633/07 secção Maliakos-Kleidi do contrato de concessão da autoestrada Patras-Athens-Thessaloniki-Evzóna, N 134/07 Contrato de concessão do túnel submerso de Tessalónica.

<sup>(170)</sup> Processos apensos T-427/04, *França/Comissão*, e T-17/05, *France Telecom/Comissão*, Col. 2009, p. II-0435, n.ºs 264-266, C-474-09 P a C-476/09 P, *Territorio Histórico de Vizcaya — Diputación Foral de Vizcaya, Territorio Histórico de Álava — Diputación Foral de Álava e Territorio Histórico de Guipúzcoa — Diputación Foral de Guipúzcoa/Comissão Europeia*, 2011, p. 113, n.º 70.

<sup>(171)</sup> SA 32866 (11/N) — Grécia — Desenvolvimento da banda larga nas zonas rurais gregas.

<sup>(172)</sup> Ver a decisão da Comissão no processo N 134/07 relativo ao contrato de concessão do Túnel Submerso de Tessalónica.

avaliação e que, em todo o caso, o candidato selecionado se absteve de beneficiar da vantagem da opção, incluída nos documentos do concurso, para beneficiar de subvenções de funcionamento.

- (237) Além disso, as autoridades gregas e a PCT argumentam que a Comissão manteve a sua posição no que se refere à sua avaliação relevante para estes casos, após a emissão, em dezembro de 2013, das suas decisões sobre auxílios estatais relativas às alterações a quatro desses projetos <sup>(173)</sup>. A Comissão salienta, a este respeito, que essas decisões não se referem a disposições fiscais, uma vez que o seu objeto é diferente, nem a nenhuma avaliação em nome da Comissão.
- (238) Tendo em conta o que precede, não se pode considerar que a Comissão «aprovou» disposições semelhantes no passado e que essa «aprovação» possa ser invocada pela beneficiária, com o objetivo de excluir a existência de auxílio estatal <sup>(174)</sup>.
- (239) Assim, a Comissão conclui que as medidas acima analisadas (com exceção da medida referida no ponto 5.3.9) são vantagens seletivas, que não são justificadas pela natureza e regime geral do sistema.

#### 5.5. Distorção da concorrência e efeitos nas trocas comerciais

- (240) As medidas acima referidas que constituem vantagens seletivas, podem constituir auxílio estatal se falsearem ou ameçarem falsear a concorrência e na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados-Membros. De acordo com jurisprudência consolidada considera-se que uma vantagem seletiva concedida pelo Estado falseia ou ameaça falsear a concorrência quando é suscetível de melhorar a posição concorrencial do beneficiário em relação a outras empresas com as quais concorre <sup>(175)</sup>. Uma distorção da concorrência na aceção do artigo 107.º do TFUE é, deste modo, presumida na medida em que o Estado concede uma vantagem financeira a uma empresa num setor liberalizado em que existe, ou poderia existir, concorrência <sup>(176)</sup>.
- (241) Uma vez que o Estado grego colocou a concurso, a nível internacional a concessão adjudicada pela Cosco, abriu o mercado dos serviços portuários à concorrência. Dado que diferentes empresas de vários Estados-Membros podem concorrer para a adjudicação de concessões portuárias, a concessão à PCT de vantagens fiscais específicas que não estavam disponíveis para todos os possíveis candidatos no momento do concurso pode ser considerada, pelo menos, potencialmente, como suscetível de falsear a concorrência.
- (242) Já quando a PCT assumiu o contrato de concessão, o porto do Pireu tinha uma capacidade substancial (1,6 M TEU) e foi considerado como estando potencialmente em concorrência com outros portos da UE <sup>(177)</sup>. Por exemplo, o porto de Tessalónica, o porto de Constança na Roménia, o porto de Koper, na Eslovénia e vários portos em Itália podem ser considerados concorrentes diretos ou, pelo menos, potenciais, da PCT. De acordo com o contrato de concessão, prevê-se que os Cais II e III do Terminal de contentores que são explorados pela PCT atinjam uma capacidade muito importante (até 3,7 M TEU), até 2015. Esta nova capacidade, cuja criação foi facilitada pelas medidas em causa, é suscetível de afetar quer a concorrência quer o comércio entre os Estados-Membros, na medida em que vários portos em diferentes Estados-Membros podem também ter os mesmos clientes que a PCT e são, pelo menos potencialmente, concorrentes desta.

<sup>(173)</sup> Ver Decisão C(2013) 9253 final — Auxílio estatal SA.36894 relativo ao restauro do projeto Ionia Odos S.A.; Decisão C(2013) 9275 final — Auxílio estatal SA.36877 relativo ao restauro do projeto da Aegean Motorway S.A.; Decisão C(2013) 9253 final — Auxílio estatal SA.36878 relativo ao projeto Olympia Odos S.A.; e Decisão C(2013) 9274 final — Auxílio estatal SA. 36893 relativo ao projeto da autoestrada Central (E65).

<sup>(174)</sup> Em todo o caso, a Comissão considera ainda que as isenções fiscais a favor da PCT só foram introduzidas na lei que ratificou o acordo de concessão, e não no próprio contrato de concessão, porque a APP não têm competência para conceder as isenções fiscais. Contrariamente aos casos invocados pelas autoridades gregas e pela PCT, neste processo, a concessionária deveria assumir única e exclusivamente o projeto de investimento, sem receber qualquer apoio público ou do Estado.

<sup>(175)</sup> Processo 730/79, *Philip Morris*, Col. 1980, p. 267, n.º 11, processos apensos T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a 607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 e T-23/98, *Alzetta Mauro e outros/Comissão*, Col. 2000, p. II-2325, n.º 80.

<sup>(176)</sup> Processos apensos T-298/97, T-312/97 etc. *Alzetta*, Col. 2000, p. II-2325, n.ºs 141 a 147, processo C-280/00, *Altmark Trans*, Col. 2003, p. I-7747.

<sup>(177)</sup> Ver decisão da Comissão de 18 de dezembro de 2009, no processo C 21/09 (ex N 105/08, N 168/08 e N 169/08 — Grécia — Financiamento público de infraestruturas e equipamentos no porto do Pireu (JO C 402 de 29.12.2012, p. 25, n.ºs 90 e 91).

- (243) Além disso, a Comissão observa que os terminais de transbordo de contentores, como o do beneficiário, são muito mais expostos à concorrência, incluindo a concorrência proveniente de países terceiros (na zona do Mediterrâneo). Por exemplo, devido a este investimento, a Cosco concentrou as suas operações de transporte mediterrânico no Pireu em vez dos portos de transbordo italianos e espanhóis que utilizava antes. A PCT concorre com outros portos da UE e irá aumentar a sua posição no mercado nos próximos anos.
- (244) Tal como as medidas fiscais em causa garantiram à PCT um fluxo de caixa adicional, nomeadamente na primeira fase do projeto de construção, também ajudaram a Cosco a expandir as suas atividades de serviços portuários no mercado da UE e potencialmente reforçaram a sua posição concorrencial neste mercado.
- (245) Das considerações *supra* resulta que as medidas em causa são suscetíveis de afetar as trocas comerciais entre os Estados-Membros e falsear ou ameaçar a concorrência. De acordo com a norma da jurisprudência do Tribunal de Justiça, é suficiente estabelecer que o auxílio em causa é suscetível de afetar as trocas comerciais entre os Estados-Membros e ameaça falsear a concorrência <sup>(178)</sup>. Tendo em conta a análise acima, a Comissão não considera necessário definir mais a exata gama dos serviços ou mercado geográfico em causa ou analisar em pormenor a sua estrutura e as subsequentes relações de concorrência <sup>(179)</sup>.
- (246) No que diz respeito ao argumento apresentado pela PCT que a avaliação do efeito das medidas fiscais sobre a concorrência e trocas comerciais exigiria um exame dos sistemas fiscais equivalentes aplicáveis no âmbito dos mercados em causa, a Comissão observa que, de acordo com a jurisprudência consolidada <sup>(180)</sup> o facto de um Estado-Membro, através de medidas unilaterais, procurar aproximar, as condições de concorrência num determinado sector económico das condições existentes noutros Estados-Membros não retira às medidas em causa a natureza de auxílio.

#### Conclusão

- (247) Tendo em conta o exposto acima, a Comissão conclui que todas as vantagens fiscais concedidas à PCT constituem um auxílio estatal na aceção do n.º 1 do artigo 107.º do TFUE, com exceção da alegada isenção das regras gerais de expropriação forçada.

### 6. AVALIAÇÃO DA COMPATIBILIDADE DAS MEDIDAS

- (248) As autoridades gregas e a PCT argumentam que as medidas de auxílio deveriam considerar-se compatíveis com o mercado interno com base na alínea a) do n.º 3 do artigo 107.º e alínea c) do n.º 3 do artigo 107.º do TFUE, bem como nas regras de auxílio regional da UE.

#### 6.1. Aplicabilidade das orientações para auxílio regional 2007-2013 <sup>(181)</sup> («OAR»)

- (249) A Comissão observa que o direito jurídico da PCT, a utilizar as medidas de auxílio lhe foi conferido através da publicação da lei no Jornal Oficial, incluindo as medidas, ou seja, em 30 de março de 2009 <sup>(182)</sup>. Assim, a Comissão irá apreciar as medidas com base nas OAR para 2007-2013 aplicáveis em março de 2009.
- (250) A Comissão observa que as medidas de auxílio em análise consistem em vantagens fiscais ilimitadas que não podem ser consideradas como auxílio ao investimento, mas sim como auxílio ao funcionamento ao abrigo de regras relativas aos auxílios regionais. A título excepcional e em casos muito limitados as OAR 2007-2013 permitem os auxílios ao funcionamento <sup>(183)</sup> nas regiões elegíveis ao abrigo da derrogação prevista na alínea a)

<sup>(178)</sup> Ver processos apensos T-298/97, T-312/097, etc. *Alzetta*, Col. 2000, p. II-2325, n.º 95, e processo 730/97, *Philip Morris*, Col. 1980, p. 267, n.ºs 9 a 12.

<sup>(179)</sup> Ver, entre outros, os processos apensos *Alzetta*, n.º 95.

<sup>(180)</sup> Ver processo C-372/97, *Itália/Comissão*, Col. 2004, p. I-3679, n.º 67, e a jurisprudência nele mencionada.

<sup>(181)</sup> Orientações relativas ao auxílio regional nacional para o período de 2007-2013 (JO C 54 de 4.3.2006, p. 13).

<sup>(182)</sup> Ver artigo 8.º da Lei 3755/2009 que determina o início de validade da referida lei.

<sup>(183)</sup> Ver no capítulo 5 das OAR 2007-2013 e a decisão da Comissão de 13 de fevereiro de 2008 no processo C 7/08 (ex N 655/07) — Alemanha — o regime de garantia do Estado da Saxónia relativamente a empréstimos de fundo de manei.

do n.º 3 do artigo 107.º do TFUE. O porto do Pireu situa-se na região da Ática que, em março de 2009, era uma região elegível para auxílio regional como região de «efeito estatístico» ao abrigo da alínea a) do n.º 3 do artigo 107.º do TFUE <sup>(184)</sup>. Assim, deverá ser avaliado se as medidas de auxílio preenchem as condições de auxílio ao funcionamento previstas nas OAR. O auxílio ao funcionamento previsto nas OAR 2007-2013 é admissível desde que se justifique em função do seu contributo para o desenvolvimento regional e que a sua natureza e o seu nível sejam proporcionais às desvantagens que o referido auxílio procura atenuar. Além disso, em princípio só podem ser concedidos auxílios ao funcionamento em relação a um conjunto pré-definido de despesas ou custos elegíveis <sup>(185)</sup>, e limitados a uma certa proporção desses custos. Deverão também ser temporários e diminuir com o correr do tempo, devendo ser retirados quando as regiões em causa atinjam uma convergência real com as regiões mais prósperas da UE.

- (251) A Comissão observa que, tendo em conta a natureza do auxílio e as desvantagens que o mesmo procura atenuar, em princípio o auxílio *ad hoc*, não poderia resolver tais desvantagens, como também é altamente improvável que a concessão a uma empresa de auxílios ao funcionamento resolvesse as deficiências de forma global. Além disso, a justificação apresentada pelas autoridades gregas e pela PCT para as medidas de auxílio, designadamente, o desenvolvimento e a modernização do sector dos transportes terminais de contentores marítimos, através da criação de certeza jurídica sobre o regime fiscal aplicável ao projeto de investimento, não podem ser considerados como desvantagens relacionadas com a região em causa que necessitem de ser atenuadas. Acresce que, mesmo que a Comissão aceitasse essa justificação como pertinente neste caso, não existe nenhuma despesa elegível pré-definida, relacionada com tais deficiências e, conseqüentemente, com o montante do auxílio. Além disso, as medidas de auxílio não são difusas, ao longo do tempo e não foram destinadas a ser progressivamente retiradas quando a região da Ática se tornar uma região «c» em 1 de janeiro de 2011 <sup>(186)</sup>. Por conseguinte, as medidas de auxílio não podem considerar-se compatíveis com as OAR 2007-2013.

## 6.2. Aplicação direta da alínea c) do n.º 3 do artigo 107.º do TFUE

### **Objetivo de interesse comum**

- (252) Na sua comunicação intitulada *Futuro Sustentável para os Transportes: No sentido de um sistema integrado, baseado na tecnologia e de fácil utilização* <sup>(187)</sup>, a Comissão sublinhou que o desenvolvimento de portos e terminais intermodais é fundamental para a realização dum sistema de logística integrador e inteligente na União Europeia. Na sua comunicação sobre *Objetivos Estratégicos e Recomendações para a Política de Transportes Marítimos até 2018* <sup>(188)</sup>, a Comissão sublinha que, proporcionar novas infraestruturas portuárias, bem como melhorar a utilização das capacidades existentes, é fundamental para garantir que os portos da UE possam lidar eficazmente com a sua função de ponto de acesso.
- (253) De acordo com o Regulamento (UE) n.º 1315/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho <sup>(189)</sup>, a RTE-T poderia desenvolver-se melhor através de uma estrutura de dois níveis, constituída por uma rede global e uma rede de base. A rede global constitui o nível básico da nova RTE-T. É composta por todas as infraestruturas, existentes e projetadas, que cumprem os requisitos definidos nas orientações da RTE-T. A rede de base deverá constituir a coluna vertebral do desenvolvimento de uma rede sustentável de transportes multimodal, estimular o desenvolvimento de toda a rede global e estar em funcionamento o mais tardar em 2030. O porto do Pireu é um dos portos marítimos incluídos na rede de base da UE.
- (254) Neste contexto, o porto do Pireu é um das maiores e mais significativos do Mar Mediterrâneo e o seu funcionamento é fundamental para o desenvolvimento da economia da Grécia e importante para o desenvolvimento dos objetivos de política de transportes da UE. O investimento que a PCT realizou transformou uma parte do Porto do Pireu num moderno terminal marítimo de contentores, reforçando a sua eficiência, capacidade de armazenamento, capacidade de servir a nova geração de navios de transporte de mercadorias e a interconetividade. No âmbito do acordo de concessão, espera-se que a capacidade aumentará de, pelo menos, 300 000 TEU durante o primeiro ano do período de concessão para, pelo menos, 3 700 000 TEU após os oito anos do período de concessão. Assim, pode considerar-se que o investimento em instalações portuárias, equipadas com elementos de auxílios estatais pode contribuir para um objetivo de interesse comum.

<sup>(184)</sup> Ver a decisão da Comissão, de 31 de agosto de 2006, no processo N 408-06 — Grécia — mapa de auxílios regionais 2007-2013 (JO C 286 de 23.11.2006, p. 5).

<sup>(185)</sup> Por exemplo, investimento de substituição, custos de transporte ou custos de mão de obra.

<sup>(186)</sup> Ver a nota 184.

<sup>(187)</sup> COM(2009) 279/4, n.º 46.

<sup>(188)</sup> COM(2009), 8.

<sup>(189)</sup> Regulamento (UE) n.º 1315/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de dezembro de 2013, relativos às orientações da União para o desenvolvimento da rede transeuropeia de transportes que revoga a Decisão n.º 661/2010/UE (JO L 348 de 20.12.2013, p. 1).



***Necessidade e efeito de incentivo***

- (255) De acordo com a prática da Comissão neste domínio, estabelece-se a necessidade do auxílio se se provar que o montante do afluxo de receitas líquidas geradas pelo projeto de investimento não é suficiente para remunerar os custos de investimento do investidor. Na sua essência, se estes rendimentos não fossem suficientes, o projeto não teria sido realizado por um investidor privado sem o apoio público e considerar-se-ia necessário um auxílio estatal.
- (256) As autoridades gregas e o beneficiário argumentam que as medidas de auxílio foram necessárias porque, sem elas, os mecanismos de financiamento de projetos que a PCT seria capaz de obter teriam sido muito mais onerosos e poderiam potencialmente ter comprometido a execução do mesmo projeto.
- (257) A Comissão tem sempre considerado que os projetos de infraestruturas portuárias exigem consideráveis investimentos de capital que só poderá ser recuperado a muito longo prazo e a sua viabilidade económica nem sempre pode ser assegurada sem apoio público. No entanto, neste caso, a Autoridade Portuária do Pireu, a entidade adjudicante que conduziu o procedimento do concurso para a seleção do concessionário do Porto do Pireu, tinha já estimado que a viabilidade económica do projeto seria assegurada, o que é comprovado pelo facto que, de acordo com os documentos do concurso, o beneficiário selecionado deveria realizar todo o investimento às suas próprias expensas. Além disso, a PCT realizou a ampliação do Cais II e a construção do Cais, III, assumindo sozinha todos os custos de investimento que este projeto implicaria. Quando apresentou a sua proposta que foi aceite pela APP, a PCT tinha estimado que o seu investimento no porto do Pireu seria rentável, sem necessidade de qualquer apoio público, caso contrário, não teria apresentado a proposta ou tê-la-ia apresentado com reserva no que se refere a rentabilidade do projeto, na ausência de um tratamento fiscal específico. Além disso, o facto de a Cosco visar converter o porto do Pireu no primeiro terminal de contentores do Mar Mediterrâneo demonstra o potencial deste Porto, e bem assim a rentabilidade do projeto de investimento que nunca foi questionada <sup>(190)</sup>. Por conseguinte, não pode considerar-se que as medidas em análise eram necessárias para assegurar a viabilidade económica do projeto de investimento.
- (258) O facto de o Banco de Desenvolvimento da China ter esperado pela adoção da lei de ratificação não demonstra a necessidade das medidas de auxílio. Uma vez que o contrato de concessão teve de ser ratificado pela lei, em conformidade com a prática normativa grega, qualquer banco teria esperado pela adoção da lei de ratificação, sem que isto esteja especificamente relacionado com a concessão das medidas em análise. Além disso a proteção solicitada pelo Banco Europeu de Investimento contra mudança geral ou discriminatória na lei, também não prova a necessidade do auxílio.
- (259) A PCT só começou as obras de construção após a ratificação do contrato de concessão, pela lei, o que também está relacionado com o facto de os contratos públicos desta natureza terem que ser ratificados pela lei. Qualquer empresa na posição da PCT teria, em qualquer caso, esperado pela ratificação do contrato. Além disso, a Cosco já se comprometera a executar o projeto no momento em que apresentou a sua proposta o que aconteceu antes da adoção do ato de concessão, ou seja, da lei de ratificação. Após a apresentação da proposta, a Cosco tinha conhecimento de que, como licitante vencedor, estava juridicamente obrigada à realização do investimento, se fosse selecionada pela APP.
- (260) Além disso, a beneficiária nunca invocou a existência de um défice de financiamento que tivesse que ser coberto pelas medidas em análise. O facto de a PCT ter apenas quantificado o montante da ajuda após a abertura do procedimento formal de investigação pela Comissão, ou seja, quase cinco anos após a assinatura do contrato de concessão, demonstra que o montante do auxílio não foi tido em conta pela PCT no seu plano de atividade inicial, e em especial, quando a Cosco decidiu assumir o investimento. No que respeita as decisões da Comissão invocadas pela beneficiária, sempre que a Comissão aprovou auxílios não notificados, nos casos em que o auxílio não tinha sido quantificado com antecedência, a Comissão observa que os referidos casos não são aplicáveis no caso atual, já que não estão relacionados com o financiamento de infraestruturas portuárias, em que para uma análise *ex-post* de compatibilidade tem de ser determinado um défice de financiamento específico. Consequentemente, este auxílio não pode ser considerado necessário para a execução do projeto, já que a PCT iria assumi-lo em qualquer dos casos.

<sup>(190)</sup> Além disso, a viabilidade económica e rentabilidade do projeto de investimento já foi confirmada pelo facto de os investimentos da PCT no Porto do Pireu terem já resultados financeiros muito positivos.

- (261) Em todo o caso, e como já foi aqui explicado, as medidas em análise implicam vantagens fiscais não niveladas que constituem um auxílio ao funcionamento, que normalmente é proibido. Estes auxílios só podem ser aceites em condições determinadas de modo específico e excecional. No contexto da análise da compatibilidade do financiamento do projeto de infraestrutura portuária, com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea c), este tipo de auxílio não pode ser considerado compatível.
- (262) A beneficiária argumenta que a deficiência do mercado neste caso consiste na necessidade de garantir a estabilidade, a segurança jurídica e a flexibilidade relativamente ao quadro fiscal da execução do contrato de concessão. A este respeito, a Comissão observa que, em conformidade com a sua prática constante, a necessidade de garantir a estabilidade, a segurança jurídica e a flexibilidade não pode ser considerada como uma deficiência do mercado, ou como uma base válida para a compatibilidade das medidas de auxílio. Além disso, e ainda mais importante, a ausência de um «quadro» não impediu que a Cosco assumisse o investimento no porto do Pireu. Assim, a Comissão considera que o objetivo para garantir a estabilidade, a segurança jurídica e a flexibilidade não comprova a necessidade ou o efeito de incentivo das medidas de auxílio em análise.
- (263) Tendo em conta o que precede, a Comissão considera que as medidas de auxílio concedidas às PCT não eram necessárias, uma vez que não foi comprovado que a Cosco abandonaria a execução do projeto na sua ausência. Deste modo, as medidas de auxílio constituem auxílios ao funcionamento, aliviando a PCT dos custos que normalmente teria de suportar, e não podem ser declarados compatíveis. Tendo em conta esta conclusão, a Comissão não considera necessário analisar as outras condições do artigo 107.º, n.º 3, alínea c), sobre a proporcionalidade e a distorção da concorrência, para concluir que as medidas de auxílio são incompatíveis.

## 7. RECUPERAÇÃO DO AUXÍLIO

De acordo com a jurisprudência constante, o auxílio considerado pela Comissão como sendo incompatível com o mercado comum deve ser recuperado com vista a restabelecer a situação anteriormente existente <sup>(191)</sup>. Uma vez que as medidas acima referidas constituem um auxílio estatal ilegal e incompatível, a Comissão deverá ordenar a recuperação do auxílio concedido ilegalmente que é incompatível com o mercado interno, a menos que a beneficiária tenha expectativas legítimas ou invoque um princípio geral do direito da UE <sup>(192)</sup>.

### Quantificação

- (264) A quantificação do apoio concedida pelas autoridades gregas e pela beneficiária foi baseada em pressupostos hipotéticos do plano de negócios da PCT, em 2009. Assim, não servem como base para a quantificação exata dos montantes de auxílio.
- (265) Na ausência de informações adequadas em nome das autoridades gregas, a presente decisão não estabelece o montante exato do auxílio recebido pela PCT para cada uma das medidas. No entanto, a Comissão considera que a seguinte metodologia a seguir deve ser aplicada pelo Estado-Membro com vista a determinar o montante de auxílio estatal incompatível a recuperar junto da PCT:
- Isenção do imposto sobre o rendimento relativo aos juros vencidos até à data do início da operação do Cais III:
- (266) Esta medida constitui um auxílio à PCT que equivale ao imposto de rendimentos que a PCT teria normalmente de pagar sobre os juros corridos até o início das operações do Cais III, e cuja isenção a PCT beneficiou com base no artigo 2.º, n.º 1, da Legislação.
- (267) As autoridades gregas indicaram que a PCT não beneficiou desta disposição na prática, já que incluía no seu rendimento tributável o montante dos juros corridos sobre os depósitos em numerário (e, portanto, estes rendimentos estavam sujeitos ao imposto sobre o rendimento). Devem, assim, fornecer elementos que comprovem esta afirmação.

<sup>(191)</sup> Ver, por exemplo, o processo C-348/93, *Comissão/Itália*, 1995, p. I-00673, n.º 26, e a jurisprudência nele referida.

<sup>(192)</sup> Ver, por exemplo, os processos apensos T-239/04 e T-323/04, *Itália e Brandt Italia SpA/Comissão*, 2007, p. II-3265, n.ºs 153-154, e a jurisprudência nele referida.

- (268) Se a PCT tiver utilizado esta disposição, as autoridades gregas devem, em primeiro lugar, fornecer as seguintes datas:
- a data a partir da qual a PCT beneficiou da isenção do imposto de rendimento sobre os juros corridos;
  - a data de início das operações no Cais III.
- (269) As autoridades gregas devem ter como base os depósitos pertinentes da PCT nos bancos gregos, todos os anos (após a data da isenção do imposto de rendimento sobre os juros corridos), os juros relevantes provenientes todos os anos e aplicar-lhes a taxa de imposto sobre o rendimento aplicável em cada ano.
- Direito ao reembolso do IVA independentemente da data de conclusão dos trabalhos de construção ou das suas partes
- (270) Esta medida envolve um auxílio à PCT que é igual ao montante total do reembolso do IVA que a PCT pode manter (ao abrigo desta disposição), se cinco anos após a realização das despesas relacionadas, o projeto não tiver sido iniciado.
- (271) As autoridades gregas indicaram que a PCT já colocou o projeto de investimento em uso, no prazo de cinco anos a contar do início do projeto, e que, portanto, o período de isenção de cinco anos não resultou num montante específico a ser recuperado.
- (272) No entanto, as autoridades gregas não apresentaram quaisquer provas que demonstrem que a construção do projeto foi concluída e que o investimento foi utilizado. Deste modo, as autoridades gregas devem apresentar provas que demonstrem a conclusão do projeto de construção. Além disso, devem também fornecer a lista das faturas relacionadas com a construção e as datas em que a PCT recebeu os reembolsos do IVA relativos a essas faturas.
- (273) Se a construção do projeto não estiver concluída, o quinto aniversário a contar da data do reembolso do IVA de cada fatura relacionada com esta construção será a data de concessão do auxílio. Os auxílios concedidos em cada caso correspondem ao montante do IVA reembolsado.
- Definição lata de bem de investimento => direito direto à restituição de 90 % do IVA sem auditorias
- (274) Esta medida envolve um auxílio à PCT que é igual aos juros vencidos sobre o IVA reembolsado por todas as despesas com exceção dos bens corpóreos (relativamente aos bens de investimento), desde o momento em que o reembolso foi colocado à disposição da PCT, até ao momento em que a PCT teria direito a esse reembolso, ou seja três anos mais tarde, ou até ao momento em que a PCT teria podido compensar o seu IVA a montante (relativo a estas despesas) com o IVA a jusante.
- (275) As autoridades gregas devem fazer uma distinção entre o IVA relevante para os ativos tangíveis que sejam abrangidos pelo conceito de bem de investimento e do IVA a montante relacionado com outros serviços e obras. Assim, este IVA a montante terá de ser calculado. Com base no montante resultante desse cálculo, as autoridades gregas terão de calcular os juros para os quais o Estado deverá solicitar o pagamento adiantado, antes do período de três anos, até ao montante que pode, em todo o caso, ser reembolsado à PCT. Esses juros devem ser calculados para o período compreendido entre o momento em que o reembolso foi colocado à disposição da PCT e o momento em que a PCT teria direito ao reembolso, ou seja, três anos mais tarde. Se se provar que podia ser reembolsado antes do período de três anos, os juros relevantes serão calculados até ao momento em que a PCT teria sido capaz de compensar o seu IVA a montante (relativo a estas despesas) com o IVA a jusante.
- Direito ao pagamento dos juros em prestações sem quaisquer requisitos temporais ou processuais, no caso de o Estado não reembolsar o IVA
- (276) Esta medida envolve um auxílio à PCT que é igual aos juros que a PCT pode exigir (ao abrigo desta disposição) ao Estado grego, após terem decorrido 60 dias a partir do momento em que apresentou a declaração fiscal relevante (para solicitar o reembolso do IVA), ao passo que outras empresas numa situação semelhante não teriam direito a juros.

(277) A PCT indicou que não fez uso desta disposição. No entanto, se este não for o caso e se esses interesses tiverem sido, de facto, pagos pelo Estado, então, as autoridades gregas devem indicar os juros exatos que foram pagos, juntamente com as datas em que estes pagamentos foram efetuados. Estas datas seriam as datas de concessão e os juros correspondentes pagos seriam os montantes dos auxílios concedidos nestas datas.

— Reporte de perdas sem limitação temporal

(278) Neste caso, o auxílio seria o imposto sobre as sociedades que a PCT teria ainda de pagar, se o reporte de perdas não tivesse ocorrido para além do limite temporal de cinco anos. Por outras palavras, o auxílio é igual à diferença entre o imposto sobre o rendimento que a PCT efetivamente pagou e o imposto sobre o rendimento que teria de pagar se não fosse possível reportar as suas perdas mais de cinco anos após a ocorrência destas perdas.

(279) A data de concessão, neste caso, seria a data em que o imposto teria sido pago. As autoridades gregas devem apresentar informações que demonstrem as perdas fiscais que a PCT tinha anualmente, e se estas foram reportadas durante um período superior a cinco anos. Se este for o caso, então, terão de calcular o impacto destas perdas na sua base tributável e, conseqüentemente, o imposto sobre o rendimento correspondente que a PCT não pagou devido a este reporte de perdas.

— Escolher entre três métodos de amortização

(280) A PCT indicou que não utilizou o método linear. As autoridades gregas devem comprovar que apenas o método linear foi utilizado, sem demonstrar qualquer possibilidade de alterar para os outros métodos de amortização. Caso tenha sido utilizado qualquer outro método de amortização, o auxílio seria a diferença entre o imposto sobre as sociedades que a PCT teria de pagar, utilizando o método de amortização linear e o imposto sobre as sociedades, utilizando qualquer um dos outros dois métodos. A data de concessão do auxílio seria a data em que o imposto adicional teria sido pago.

— Isenção do imposto de selo sobre os contratos de empréstimo e eventuais acordos acessórios para o financiamento da obra

(281) As autoridades gregas devem indicar se a PCT celebrou outros contratos de empréstimo para além dos que foram referidos com a Cosco. No que se refere a estes acordos, o auxílio concedido à PCT seria igual ao imposto de selo correspondente aplicável a esses empréstimos. As datas de concessão dos montantes do auxílio seriam as datas em que esses impostos de selo foram pagos.

— Isenção a favor dos credores da PCT de impostos, imposto de selo, contribuições e quaisquer direitos a favor do Estado ou de terceiros, que estes normalmente teriam de pagar sobre os contratos, transferindo as obrigações e direitos decorrentes dos contratos de empréstimo da PCT

(282) Esta medida envolve um auxílio aos credores da PCT, em particular à Cosco, que é igual ao montante do imposto de selo que a Cosco teria normalmente de pagar, segundo as regras geralmente aplicáveis, no caso de transferência de um empréstimo celebrado com a PCT para terceiros.

(283) De acordo com as autoridades gregas, a Cosco emitiu dois empréstimos à PCT em 2009, que foram pagos em 2011. Neste contexto, a Comissão não tem motivos para crer que tal transferência tenha ocorrido.

(284) As autoridades gregas devem clarificar se esta disposição foi utilizada. Se este for o caso, então, deverão determinar o imposto de selo que seria pago relativamente a esses atos jurídicos.

— Isenção de impostos de selo para as compensações pagas pela APP à PCT nos termos do contrato de concessão, que está fora do âmbito de aplicação do código do IVA

(285) Esta medida fornece à PCT uma vantagem que corresponde ao imposto de selo que esta teria de pagar em tais circunstâncias, mas a respeito do qual lhe é concedida a isenção. As autoridades gregas devem indicar se esta disposição foi utilizada. Se a disposição tiver sido utilizada, então, deverão identificar os montantes do auxílio concedido à PCT e as duas datas de concessão correspondentes, da mesma forma que foi descrita para as medidas acima referidas.

— O regime preferencial para investimentos estrangeiros, após o pedido da PCT

(286) As autoridades gregas indicaram que este regime não foi utilizado. No entanto, tal como mencionado no considerando 220, a PCT tem o direito de solicitar e obter este regime preferencial.

#### *Ação de calendarização*

(287) No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão à República Helénica, a Grécia deve informar a Comissão das medidas previstas ou tomadas:

i) indicação das medidas que podem, efetivamente, ser abrangidas pelo âmbito do Regulamento do montante mínimo e envio da documentação relevante que o comprove;

ii) indicação das medidas que foram recuperadas ou do planeamento da recuperação colocado em prática;

(288) No prazo de quatro meses a contar da notificação da presente Decisão à República Helénica, a Grécia deve informar a Comissão da implementação da recuperação.

(289) Em princípio, esta será a data limite para a recuperação.

(290) Nos casos em que a PCT recebeu uma vantagem sem exceder os limites especificados no Regulamento (CE) n.º 1407/2013 da Comissão <sup>(193)</sup>, essa vantagem não é considerada um auxílio estatal se todas as condições previstas pelo presente Regulamento tiverem sido cumpridas, e se não estiver sujeito a recuperação.

(291) Os montantes a recuperar deveriam ser acrescidos de juros a partir da data em que foram colocados à disposição da PCT até à sua recuperação efetiva. Os juros devem ser calculados segundo uma base composta, nos termos do capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão <sup>(194)</sup> e do Regulamento (CE) n.º 271/2008 da Comissão <sup>(195)</sup> que altera o Regulamento (CE) n.º 794/2004.

## 8. CONCLUSÃO

(292) A Comissão considera que a Grécia implementou ilegalmente as seguintes medidas de auxílio, em violação do n.º 3 do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia:

1. Isenção do imposto sobre o rendimento relativo aos juros vencidos até à data do início da exploração do Cais III;
2. Direito ao reembolso do IVA independentemente da fase de acabamento do objeto do contrato; definição da noção de «bom investimento» para efeitos do regime de IVA; direito aos juros vencidos a partir do primeiro dia a contar do 60.º dia após o pedido de reembolso do IVA;

<sup>(193)</sup> Regulamento (CE) n.º 1407/2013 da Comissão, de 18 de dezembro de 2013, relativo à aplicação dos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia ao nível do auxílio do montante mínimo (JO L 352 de 24.12.2013, p. 1).

<sup>(194)</sup> Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão, de 21 de abril de 2004, relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 140 de 30.4.2004, p. 1).

<sup>(195)</sup> Regulamento (CE) n.º 271/2008 da Comissão, de 30 de janeiro de 2008, que altera o Regulamento (CE) n.º 794/2004 relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 82 de 25.3.2008, p. 1).

3. Reporte de perdas sem qualquer limitação temporal;
  4. Escolha entre os três métodos de depreciação relativos aos custos de investimento da reconstrução do Cais II e da construção do Cais III;
  5. Isenção do imposto de selo sobre os contratos de empréstimo e eventuais acordos adicionais para o financiamento do projeto;
  6. Isenção de impostos, imposto de selo, contribuições e quaisquer direitos a favor do Estado ou de terceiros sobre os contratos entre os credores dos contratos de empréstimo através dos quais são transferidas as obrigações e direitos deles decorrentes;
  7. Isenção de impostos de selo para as compensações pagas pela APP à PCT nos termos do contrato de concessão, que está fora do âmbito de aplicação do código do IVA;
  8. Proteção ao abrigo do regime de proteção especial para investimentos estrangeiros.
- (293) As autoridades gregas não isentaram a PCT das regras relativas à expropriação forçada e, portanto, não concederam nenhum auxílio à PCT neste contexto.
- (294) Todas as medidas de auxílio acima identificadas, são incompatíveis com o Tratado e terão de ser recuperadas,

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

#### *Artigo 1.º*

As seguintes medidas de auxílio estatal a favor do Terminal de contentores do porto do Pireu e do seu credor, a Cosco, colocadas em prática ilegalmente pela Grécia, em violação do artigo 108.º, n.º 3, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, através das medidas a seguir enumeradas:

1. Isenção do imposto sobre o rendimento relativo aos juros vencidos até à data do início da exploração do Cais III;
2. Direito ao reembolso do IVA independentemente da fase de acabamento do objeto do contrato; definição da noção de «bom investimento» para efeitos do regime de IVA; direito aos juros vencidos a partir do primeiro dia a contar do 60.º dia após o pedido de reembolso do IVA;
3. Reporte de perdas sem qualquer limitação temporal;
4. Escolha entre os três métodos de depreciação relativos aos custos de investimento da reconstrução do Cais II e da construção do Cais III;
5. Isenção do imposto de selo sobre os contratos de empréstimo e eventuais acordos adicionais para o financiamento do projeto;
6. Isenção de impostos, imposto de selo, contribuições e quaisquer direitos a favor do Estado ou de terceiros sobre os contratos entre os credores dos contratos de empréstimo através dos quais são transferidas as obrigações e direitos deles decorrentes;
7. Isenção de impostos de selo para as compensações pagas pela APP à PCT nos termos do contrato de concessão, que está fora do âmbito de aplicação do código do IVA;
8. Proteção ao abrigo do regime de proteção especial para investimentos estrangeiros

#### *Artigo 2.º*

As autoridades gregas não concederam auxílios estatais através da isenção das regras relativas à expropriação forçada ao Terminal de contentores do porto do Pireu.

*Artigo 3.º*

1. A Grécia deverá proceder à recuperação do auxílio incompatível que foi concedido, mencionado no artigo 1.º junto da PCT e da sua empresa-mãe, a Cosco.
2. Os montantes a recuperar serão acrescidos de juros desde a data em que foram colocados à disposição do beneficiário até à data da recuperação efetiva.
3. Os juros serão calculados numa base composta, nos termos do capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 e do Regulamento (CE) n.º 271/2008 que altera o Regulamento (CE) n.º 794/2004.
4. A Grécia deve suprimir todas as disposições que permitem a continuação das medidas referidas no artigo 1.º, com efeitos a partir da data de adoção da presente decisão.
5. A Grécia deve cancelar todos os pagamentos pendentes do auxílio referido no artigo 1.º, com efeitos a contar da data da adoção da presente decisão.

*Artigo 4.º*

1. A recuperação do auxílio referido no artigo 1.º deve ser imediata e efetiva.
2. A Grécia deverá assegurar a aplicação da presente decisão no prazo de quatro meses a contar da data de notificação da presente decisão.

*Artigo 5.º*

1. No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, a Grécia deverá transmitir as seguintes informações:
  - a) o montante total (capital e juros a título da recuperação) a recuperar junto da PCT e da sua empresa-mãe, a Cosco;
  - b) uma descrição pormenorizada das medidas já tomadas e planeadas com vista ao cumprimento da presente Decisão;
  - c) documentos comprovativos de que a PCT e a sua empresa-mãe foram obrigadas a reembolsar os auxílios.
2. A Grécia deverá manter a Comissão informada sobre a evolução das medidas nacionais adotadas para aplicar a presente decisão até estar concluída a recuperação do auxílio concedido referido no artigo 1.º. A pedido da Comissão, apresentará de imediato informações sobre as medidas já tomadas e planeadas para dar cumprimento à presente Decisão. Fornecerá também informações pormenorizadas sobre os montantes do auxílio e dos juros já recuperados junto do beneficiário

*Artigo 6.º*

A destinatária da presente decisão é a Grécia.

Feito em Bruxelas, em 23 de março de 2015.

*Pela Comissão*  
Margrethe VESTAGER  
*Membro da Comissão*

---











ISSN 1977-0774 (edição eletrónica)  
ISSN 1725-2601 (edição em papel)



**Serviço das Publicações da União Europeia**  
2985 Luxemburgo  
LUXEMBURGO

**PT**