DECISÃO DA COMISSÃO

de 9 de Março de 2004

relativa a um regime de auxílios aplicado na Áustria que prevê uma redução da taxa de energia sobre o consumo de electricidade e de gás natural para 2002 e 2003

[notificada com o número C(2004) 325]

(Apenas faz fé o texto em língua alemã)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2005/565/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

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

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

Após ter notificado os interessados para que apresentassem as suas observações, em conformidade com o disposto nos referidos artigos [1], e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

I. PROCEDIMENTO

(1) Em 8 de Outubro de 2002, a Lei n.º 158/2002 foi publicada no Jornal Oficial austríaco. O seu artigo 6.º altera a lei de 1996 relativa à redução da taxa sobre a energia.

(2) Por carta de 30 de Abril de 2003, a Comissão informou o Governo austríaco da sua decisão de dar início ao procedimento relativo ao auxílio previsto nas referidas leis, ao abrigo do n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE.

(3) Em 20 de Agosto de 2003, a Lei n.º 71/2003 foi publicada no Jornal Oficial austríaco. O n.º 6 do seu artigo 54.º prorroga a lei relativa à redução da taxa sobre a energia de 1996, na versão da Lei n.º 158/2002, até 31 de Dezembro de 2003.

(4) A decisão da Comissão de dar início ao procedimento foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* [2]. A Comissão convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações sobre o auxílio em causa.

(5) Por carta de 4 de Julho de 2003, registada pela Comissão no mesmo dia (A/34759), a Áustria pronunciou-se sobre o início do procedimento.

(6) Em 12, 18 e 14 de Agosto de 2003, a Comissão recebeu observações respectivamente da Associação Industrial Austríaca, da Stahl- und Walzwerk Marienhütte GmbH e da Jungbunzlauer Ges.m.b.H. As observações da Câmara de Emprego austríaca foram retiradas por carta de 21 de Novembro de 2003.

(7) Todas as observações foram recebidas dentro dos prazos previstos [3]. A Comissão transmitiu as observações à Áustria, a qual, contudo, não se pronunciou.

(8) Por carta de 5 de Dezembro de 2003, registada pela Comissão em 8 de Dezembro de 2003 (A/38575), a Áustria transmitiu informações complementares sobre a aplicação do regime de redução da taxa sobre a energia em 2002 e 2003.

II. DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DO AUXÍLIO

(9) Ao abrigo das leis relativas respectivamente à taxa sobre o consumo de electricidade e de gás natural, ambas promulgadas em 1 de Junho de 1996, são impostas taxas sobre o consumo de electricidade e de gás natural no quadro do fornecimento de electricidade e de gás natural, com excepção dos fornecimentos a empresas de electricidade e de gás natural e a outros revendedores, do consumo de electricidade e de gás natural autoproduzidos e da electricidade e do gás natural importados para o território fiscal.

[1] JO C 164 de 15.7.2003, p. 2.
[2] Ver nota de pé-de-página n.º 1.

[3] Em conformidade com o Regulamento (CEE, Euratom) n.º 1182/71 do Conselho, de 3 de Junho de 1971, relativo à determinação das regras aplicáveis aos prazos, às datas e aos termos (JO L 124 de 8.6.1971, p. 1), nomeadamente o artigo 3.º, o prazo para a transmissão das observações terminava em 18 de Agosto de 2003.

(10) Regra geral, o devedor da taxa é o fornecedor de energia eléctrica ou de gás natural. O beneficiário do fornecimento de energia tem de reembolsar a taxa sobre a energia facturada ao devedor. A empresa fornecedora tem de indicar claramente, o mais tardar nas contas anuais, o montante a pagar pelo beneficiário a título da taxa sobre a energia.

(11) A taxa sobre a energia eléctrica ascende relativamente ao período em apreço a 0,015 EUR/kWh. A taxa sobre o gás natural corresponde a 0,0436 euros por m^3.

(12) Na sequência do acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeia no Processo C-143/99 (a seguir denominado «processo Adria-Wien»), no quadro de uma questão prejudicial ([4]), a Áustria alterou a lei relativa à redução da taxa sobre a energia de 1996 através da Lei n.º 158/2002 que prevê no artigo 6.º que, a partir de 1 de Janeiro de 2002, todas as empresas podem beneficiar de uma redução da taxa sobre a energia no que respeita ao consumo de gás natural e de electricidade se o total destas taxas for superior a 0,35 % do valor líquido da sua produção. O valor líquido da produção é definido como a diferença entre as vendas na acepção do n.º 1, pontos 1 e 2, do artigo 1.º da lei sobre o IVA de 1994 e as vendas na mesma acepção obtidas pela empresa. Na lei sobre o IVA de 1994, estas vendas são definidas como fornecimentos e outros serviços realizados contra pagamento por uma empresa a nível nacional. A lei inclui o consumo próprio, excluindo, contudo, as importações. A primeira parcela de 363 euros não é reembolsada.

(13) A redução da taxa aplica-se ao período de 1 de Janeiro de 2002 a 31 de Dezembro de 2003.

(14) Os reembolsos pagos ascendem anualmente a cerca de 330 milhões de euros.

(15) A Comissão deu início ao procedimento, dado que existiam dúvidas quanto à natureza da medida enquanto auxílio e à compatibilidade do presumido auxílio. Segundo a Comissão, o regime de redução da taxa favorece de facto as empresas com um elevado consumo de energia, sendo assim selectivo. A Comissão tem dúvidas quanto à compatibilidade do presumido auxílio com o Enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente ([5]).

([4]) Acórdão de 8 de Novembro de 2001, Adria-Wien Pipeline, Wietersdorfer&Peggauer Zementwerke GmbH, Col. 2001, p. I-8365.
O Tribunal Constitucional Austríaco submeteu ao Tribunal de Justiça as seguintes duas questões prejudiciais:
1. Deve entender-se que constituem auxílios concedidos pelos Estados, para efeitos do disposto no artigo 92.º do Tratado CE, medidas legislativas de um Estado-Membro que prevêem o reembolso parcial dos impostos sobre a energia incidentes sobre o gás natural e a energia eléctrica, mas só a favor das empresas cuja actividade principal consista comprovadamente na produção de bens corpóreos?
2. Em caso de resposta afirmativa à primeira questão, essa medida legislativa deve ser considerada como um auxílio de Estado na acepção do artigo 92.º do Tratado CE, ainda que se aplique a todas as empresas sem distinção, independentemente de a sua actividade principal consistir comprovadamente na produção de bens corpóreos?

III. OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS

Observações da Associação Industrial Austríaca

(16) Segundo a Associação Industrial Austríaca, a medida não é selectiva, não constituindo assim um auxílio estatal. Em sua opinião, a Áustria executou o acórdão Adria-Wien, segundo o qual as medidas nacionais que prevêem um reembolso parcial dos impostos sobre a energia incidentes sobre o gás natural e a energia eléctrica não constituem auxílios estatais «*quando se apliquem a todas as empresas situadas no território nacional, independentemente do objecto da sua actividade*». Os fundamentos apresentados pelo Tribunal Constitucional Austríaco relativamente à segunda questão prejudicial apresentada ao Tribunal de Justiça vão no sentido de que a Áustria poderá estar em condições de alargar a redução da taxa sobre a energia a todas as empresas. Por conseguinte, o Tribunal estava bem ciente da função do regime de redução da taxa, tendo considerado seguramente os possíveis efeitos jurídicos na Áustria. A questão essencial é assim de saber se foi feita uma distinção relativamente ao favorecimento.

(17) A Associação Industrial Austríaca considera que a medida não é de facto selectiva. A medida beneficia cerca de 2 500-3 000 empresas de todos os sectores económicos independentemente da sua dimensão.

(18) Além disso, a medida não é só aplicável a empresas com um elevado consumo de energia. A redução da taxa é calculada com base no valor líquido da produção. Este valor depende da situação económica de uma empresa. As perdas ou os elevados investimentos conduzem a um valor líquido da produção inferior. Em tais casos, também as empresas com um baixo consumo de energia beneficiam de uma redução da taxa. A longo prazo, o regime não beneficia sempre as mesmas empresas.

(19) A Associação Industrial Austríaca contesta a comparação feita pela Comissão com outros casos em que, apesar de não se verificar uma selectividade em termos jurídicos, a medida era de facto selectiva. Nestes casos, o objectivo do auxílio foi sempre o apoio a grandes empresas industriais e, nalguns casos até mesmo, a uma empresa individual. A medida austríaca, em contrapartida, não restringe o número dos beneficiários quer seja a nível da dimensão, sector, actividade ou montante investido.

(20) Quanto à compatibilidade, a Associação Industrial Austríaca considera que o cumprimento de taxas mínimas estabelecidas na Directiva 2003/96/CE do Conselho, de 27 de Outubro de 2003, que reestrutura o quadro comunitário de tributação dos produtos energéticos e da electricidade ([6]) (a seguir denominada «directiva de tributação dos produtos energéticos») deve ser considerado uma parte substancial do imposto.

([5]) JO C 37 de 3.2.2001, p. 3.
([6]) JO L 283 de 31.10.2003, p. 51.

Observações da Stahl- und Walzwerk Marienhütte Ges.m.b.H

(21) A Stahl- und Walzwerk Marienhütte Ges.m.b.H descreve o contexto económico dos produtos energéticos, nomeadamente no quadro do aço, e defende que a aplicação na Áustria de taxas regulamentares sobre a energia a empresas com um consumo elevado de energia teria como consequência a cessação imediata das actividades de produção na Áustria.

(22) O mecanismo de correcção para empresas com um elevado consumo de energia não tem qualquer impacte negativo sobre o efeito induzido pelo regime de redução da taxa sobre a energia. Os custos da energia são por si só um incentivo suficiente para que se tomem medidas de substituição e a taxa sobre a energia não tem quaisquer efeitos adicionais. Tal tem de ser tido em conta quando se analisa se a medida se justifica pela natureza do regime fiscal.

(23) Manifestamente, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias quis pronunciar-se no quadro do processo C-143/99 sobre a distinção entre empresas com um elevado consumo de energia e as outras empresas. Caso contrário, não teria respondido à segunda questão prejudicial apresentada pelo Tribunal Constitucional Austríaco, dado que esta questão é irrelevante para a decisão no processo pendente no tribunal austríaco.

(24) Mesmo que uma medida seja classificada como um auxílio estatal, a Comissão tem de respeitar as expectativas legítimas das empresas em causa. Estas empresas podem invocar uma lei promulgada expressamente na Áustria para executar o acórdão Adria-Wien. Não se pode exigir de uma empresa que examine questões de direito comunitário mais pormenorizadamente do que um legislador *bona fide*. Além disso, o próprio Tribunal enquanto órgão europeu suscitou expectativas legítimas ao responder à segunda questão prejudicial do Tribunal Constitucional Austríaco.

Observações da Jungbunzlauer GmbH

(25) A Jungbunzlauer GmbH alega nas suas observações que a redução da taxa sobre a energia não constitui um auxílio na acepção de um pagamento directo por parte do Estado. O ónus económico da tributação energética deverá incidir sobre o consumidor final de energia. Para esse efeito, o legislador dispõe de várias opções. Para simplificar os trâmites administrativos, a taxa é cobrada a nível do fornecedor de energia. As empresas pagam a taxa em conjunto com o preço da energia ao fornecedor de energia, sendo-lhes depois reembolsado pelo Estado o excesso pago. Devido a esta estrutura, a lei relativa à redução da taxa sobre a energia foi concebida sob a forma de um reembolso. O legislador poderia ter optado por cobrar directamente a taxa sobre a energia junto do consumidor final. Neste caso, um reembolso seria supérfluo.

(26) O legislador nacional pode estabelecer um limite máximo para a taxa. O limite máximo estabelecido pelo critério de 0,35 % do valor líquido da produção é irrelevante nos termos das regras em matéria de auxílios estatais, mas fixa o montante da taxa sobre a energia no caso da utilização da energia para fins comerciais em 0,35 % do valor líquido da produção. Tal aplica-se igualmente ao montante mínimo previsto de 363 euros.

(27) O Tribunal de Justiça Europeu decidiu, no seu acórdão Adria-Wien, sobre a medida austríaca no seu todo. Se tal não tivesse sido premeditado, o Tribunal teria perguntado em primeiro lugar se a redução da taxa era em si selectiva e só então teria tratado da questão de saber se a exclusão das empresas de serviços do regime em causa tornava a medida selectiva. Além disso, o Tribunal Europeu esclarece no ponto 36 do acórdão que a medida austríaca que conhecia em pormenor, não constitui um auxílio estatal.

(28) A medida não é selectiva, tratando-se antes de uma medida económica geral. O advogado-geral defende também esta posição no quadro do Processo C-143/99.

(29) A medida não falseia a concorrência e não afecta as trocas comerciais.

(30) Noutros Estados-Membros existem medidas semelhantes. Além disso, a directiva de tributação dos produtos energéticos prevê igualmente a redução e o reembolso de impostos para empresas a fim de proteger os investimentos e os postos de trabalho.

IV. OBSERVAÇÕES DA ÁUSTRIA

A Áustria considera a redução da taxa sobre a energia como uma medida geral

(31) Por carta de 4 de Julho de 2003, recebida pela Comissão em 4 de Julho de 2003, a Áustria confirmou a sua posição segundo a qual a redução da taxa sobre a energia é uma medida geral. Ao apresentar a segunda questão prejudicial, o Tribunal Constitucional Austríaco expôs também a sua motivação, ou seja, se a medida inicial constituísse um auxílio estatal, o Tribunal Constitucional poderia abolir a restrição a favor das empresas cuja actividade principal consiste na produção de bens corpóreos. O Tribunal Constitucional Austríaco pretendia saber se a abolição da restrição seria susceptível de criar ou de alargar um auxílio estatal ilegal. O Tribunal Europeu estava ciente deste facto, dado que o relatório do relator Wathelet refere que o Tribunal Constitucional considera que no caso da abolição da restrição, só seria admissível uma extensão a todas as empresas se tal não constituísse um novo auxílio que tem de ser notificado previamente. Caso contrário, a segunda questão prejudicial seria puramente teórica e teria de ser rejeitada pelo Tribunal Europeu.

(32) Por conseguinte, o Tribunal Constitucional Austríaco só aboliu a restrição relativamente ao grupo inicial de beneficiários e não a lei relativa à redução da taxa sobre a energia no seu todo.

(33) Tendo em conta o que precede, não se pode argumentar que o Tribunal Europeu não tivesse sido informado sobre a medida austríaca ou tivesse recebido informações erróneas sobre a mesma. Pelo contrário, o Tribunal descreveu correctamente o regime austríaco no ponto n.º 7 do acórdão e respondeu no ponto n.º 36 à segunda questão, indicando que «*medidas nacionais tais como as que estão em causa nos processos a título principal não constituem auxílios estatais*».

A Áustria anuncia a alteração do regime de redução da taxa sobre a energia com efeitos retroactivos

(34) Por carta de 5 de Dezembro de 2003, a Áustria comunicou à Comissão que o Ministério das Finanças propôs ao Parlamento austríaco a alteração da redução da taxa sobre a electricidade e o gás natural para ambos os grupos de beneficiários com efeitos retroactivos.

(35) As empresas às quais não era aplicável a lei relativa à redução da taxa sobre a energia até 31 de Dezembro de 2001 terão direito a 100 % de redução para as taxas que excedam 0,35 % do seu valor líquido da produção em 2002. Em 2003, estas empresas pagarão 20 % das taxas nacionais sobre o gás natural e a electricidade. Esta imposição mínima respeita as taxas mínimas da directiva de tributação dos produtos energéticos que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2004. Ao abrigo da directiva, os níveis mínimos de tributação em relação aos níveis nacionais de tributação situam-se em cerca de 3,3 % para a electricidade e em cerca de 14 % para o gás natural.

(36) As empresas às quais era aplicável a lei relativa à redução da taxa sobre a energia antes de 31 de Dezembro de 2001 pagam, em 2002 e 2003, 120 % dos níveis mínimos de tributação para a electricidade e para o gás natural, tal como estabelecido no quadro C do anexo I da directiva de tributação dos produtos energéticos («disposição 120 %»). A tributação com 120 % dos níveis mínimos de tributação para a electricidade e para o gás natural corresponde estatisticamente à tributação média para as empresas ao abrigo da directiva de tributação dos produtos energéticos, incluindo a tributação da electricidade, do gás natural e do carvão. A «disposição 120 %» conduzirá a uma tributação suplementar de cerca de 10-15 % das receitas fiscais actuais. A tributação suplementar não é tão elevada, dado que a maioria das empresas em causa já pagam, ao abrigo do regime em vigor, significativamente mais do que 120 %. Contudo, as empresas, para as quais a «disposição 120 %» conduz a um aumento da tributação, pagarão em média cerca de 50 % mais do que anteriormente, enquanto que para algumas empresas o impacte financeiro será ainda bastante maior.

(37) A Áustria comunicou à Comissão que todos os pagamentos correntes foram suspensos logo após início do procedimento formal de investigação. Contudo, a Áustria não esteve em condições de fornecer dados sobre o número das empresas que devem reembolsar os montantes já pagos correspondentes à redução da taxa ou sobre os respectivos montantes. A Áustria confirmou que será aplicada a todos os reembolsos a taxa de juro de referência em vigor na União Europeia.

V. APRECIAÇÃO DO AUXÍLIO

Apreciação para os anos de 2002 e 2003

(38) A Comissão, não obstante ter iniciado o procedimento relativamente às disposições da Lei n.º 158/2002 aplicáveis em 2002, considera que se justifica a apreciação das disposições aplicáveis ao ano de 2003 sem tomar uma decisão separada sobre a extensão do procedimento formal de investigação a este período. A Comissão observa que a Lei n.º 71/2003 mantém inalteradas as disposições introduzidas pela Lei nº 158/2002. Por conseguinte, as disposições em vigor em 2002 e 2003 são idênticas. A Comissão considera assim que as partes interessadas tiveram a oportunidade de se pronunciar sobre todos os aspectos relevantes para a apreciação do regime.

(39) A prorrogação do período de aplicação foi implementada pela Áustria após a decisão da Comissão de dar início ao procedimento de investigação formal. Esta situação é comparável à situação em que um Estado-Membro altera as disposições legais que são objecto de um processo de infracção, mas esta alteração não elimina todas as infracções presumidas e os factos descritos no parecer fundamentado mantêm-se após a comunicação deste parecer. Nestes casos, o Tribunal autoriza a Comissão a continuar o procedimento e a adaptar as suas conclusões às novas circunstâncias ([7]).

(40) Na sua carta de 5 de Dezembro de 2003, a Áustria remeteu expressamente para o período de 1 de Janeiro de 2002 a 31 de Dezembro de 2003, tendo assim exercido o seu direito de defesa relativamente à totalidade do período.

([7]) Ver Acórdão do Tribunal das Comunidades Europeias de 17 de Novembro de 1992 no Processo C-105/91, Comissão contra Grécia, Col. 1992, p. I-5871; Acórdão de 10 de Setembro de 1996, no Processo C-11/95 Comissão contra Bélgica, Col. 1996, p. I-4115; Acórdão de 9 de Janeiro de 1999, no Processo C-365/97 Comissão contra Itália, Col. 1999, p. I-7773 e Acórdão de 4 de Fevereiro de 1988, no Processo 113/86 Comissão contra Itália, Col. 1988, p. 607.

(41) Na prática, os terceiros podiam pronunciar-se igualmente sobre a aplicação do regime tanto em 2002 como em 2003. A Associação Industrial Austríaca transmitiu, em 12 de Agosto, as suas observações sobre o regime de redução da taxa sobre a energia de 2002, ou seja, antes da promulgação da Lei n.º 71/2003 sobre a extensão do período de aplicação do referido regime. Subsequentemente, a Associação foi representada em várias reuniões em que participaram a Comissão e o Governo austríaco, tendo-se pronunciado neste contexto também sobre o ano de 2003. O seu direito de se pronunciar foi assim respeitado.

(42) As observações transmitidas pela Jungbunzlauer Ges.m.b.H em 14 de Agosto de 2003 descreveram a situação da empresa, indicando que os factos referidos correspondiam à realidade «nomeadamente (também) para o ano de 2002». A empresa pronunciou-se sobre a existência de um auxílio, apresentando argumentos que, no seu essencial, são independentes do ano de aplicação. O seu direito de se pronunciar foi assim respeitado.

(43) A Marienhütte GmbH transmitiu igualmente as suas observações sobre o início do procedimento em 18 de Agosto, ou seja, igualmente antes da publicação da Lei n.º 71/2003. As observações são também, no seu essencial, independentes do ano de aplicação das disposições de redução da taxa sobre a energia. O direito de se pronunciar foi assim respeitado.

(44) A Comissão não recebeu quaisquer observações atrasadas ou quaisquer pedidos para a apresentação de observações após o prazo o prazo fixado na decisão de início do procedimento.

Existência de auxílio

(45) Após um exame aprofundado do caso em apreço, a Comissão conclui que a medida em causa constitui um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.

(46) Segundo a Comissão, o regime de redução da taxa sobre a energia, mesmo que se aplique teoricamente a todas as empresas que tenham atingido o limite máximo de 0,35 % do seu valor líquido da produção, beneficia de facto as empresas com um elevado consumo de energia em relação ao valor líquido da produção, sendo assim selectivo.

(47) A Comissão considera ainda que o Tribunal não se pronunciou, no quadro do Processo C-143/99, sobre todos os aspectos do regime de redução da taxa sobre a energia inicial, tendo-se pronunciado apenas sobre a restrição a empresas cuja actividade principal consiste na produção de bens corpóreos. Para responder às duas questões prejudiciais do Tribunal Constitucional Austríaco, o Tribunal não tinha de apreciar outros aspectos da medida. As questões não diziam respeito ao regime austríaco no seu todo, incidindo antes no seu âmbito de aplicação restrito. Não se pode considerar que o Tribunal, só por que recebeu informações complementares, tem de tomar posição relativamente a uma questão que não lhe fora colocada. O Tribunal remeteu em geral no seu acórdão para medidas gerais que prevêem uma redução da taxa sobre a energia. Se o Tribunal tivesse tido a intenção de se pronunciar sobre todos os aspectos da medida austríaca, tê-lo-ia feito de forma mais explícita.

(48) A Comissão não partilha da opinião de que o Tribunal não teria respondido à segunda questão prejudicial do Tribunal Constitucional Austríaco se não tencionasse pronunciar-se sobre todos os aspectos do regime em apreço. O Tribunal respondeu em primeiro lugar à segunda questão prejudicial do Tribunal Constitucional Austríaco. Esta questão não dizia respeito ao processo pendente. Por conseguinte, o Tribunal situou a sua resposta à primeira questão relativa aos factos concretos manifestamente num contexto mais geral e respondeu com base na jurisprudência constante que uma medida estatal que beneficia todas empresas no território nacional sem distinção não pode constituir um auxílio estatal.

(49) Existem precedentes que indicam que uma medida pode ser selectiva, mesmo que seja aplicável a todos os sectores económicos. Estes são alguns exemplos de como a selectividade de facto se pode manifestar. É verdade que a medida em apreço não prevê restrições a nível da dimensão, sector, actividade ou montante investido. Contudo, o limite máximo tem o efeito de que a medida se destina de facto a empresas com um consumo elevado de energia. É certo que a Associação Industrial Austríaca alegou que as empresas com um menor consumo de energia poderiam beneficiar igualmente da redução da taxa se realizassem investimentos elevados ou sofressem perdas consideráveis. Contudo, este argumento não foi suficientemente fundamentado. Pelo contrário, no quadro do procedimento formal de investigação, foram apresentadas várias abordagens com base em exemplos de empresas com um elevado consumo de energia. Tal é confirmado igualmente nas observações da Marienhütte que designam expressamente a medida enquanto mecanismo de correcção para empresas com um elevado consumo de energia. Além disso, a Comissão verifica que a Áustria não se pronunciou sobre o argumento da Associação Industrial Austríaca. A Áustria não transmitiu nomeadamente dados sobre os beneficiários efectivos e não se pronunciou sobre se o grupo dos beneficiários efectivos mudou significativamente após a alteração da lei. A Comissão não dispõe, assim, de dados que lhe permitam concluir que os efeitos da medida são substancialmente diferentes dos efeitos da medida em vigor antes de 1 de Janeiro de 2002 que só era aplicável a empresas cuja actividade principal consistia na produção de bens corpóreos. A Comissão verifica ainda que a Áustria calculou a «disposição 120 %» também na base de uma amostragem de cerca de 240 empresas com um elevado consumo de energia, alegando que não dispunha de dados sobre a totalidade dos beneficiários da redução da taxa. Tal indicia claramente que a medida se destina efectivamente a empresas com um elevado consumo de energia.

(50) A Comissão também não partilha da opinião da Jungbunzlauer Ges.m.b.H de que o critério de 0,35 % do valor líquido da produção corresponde a um nível máximo de tributação e que um tal limite máximo não é relevante em termos das disposições aplicáveis aos auxílios. Sem ser necessário examinar este último argumento em termos gerais, verifica-se que, no caso em apreço, o critério não estabelece um nível máximo de tributação geral para todas as empresas sem distinção. Regra geral, as empresas têm de pagar as taxas na sua totalidade, com excepção daquelas que atingem um limite máximo, o qual foi concebido de facto por forma a ser só aplicável às empresas com um elevado consumo de energia. Ao estabelecer critérios objectivos, ou seja, um limite máximo para determinadas empresas que, no caso em apreço, são empresas com um consumo elevado de energia, a medida em questão implica um tratamento diferente. Este facto distingue-a do nível mínimo de tributação de 363 euros, para o qual a Jungbunzlauer Ges.m.b.H remete, e que efectivamente é aplicável a todas as empresas sem distinção.

(51) Na decisão de início do procedimento, a Comissão manifestou algumas dúvidas quanto ao facto de a extensão do âmbito de aplicação da medida alterar efectivamente o seu efeito. A Comissão verifica que nem a Áustria nem as partes interessadas apresentaram dados susceptíveis de dissipar estas dúvidas. Nomeadamente, a Áustria não apresentou valores que comprovassem que um número significativamente maior de empresas em todos os sectores económicos passou a beneficiar do âmbito de aplicação alargado. De qualquer modo, ao abrigo da jurisprudência constante do Tribunal, o elevado número de beneficiários de uma medida, por si só, não constitui uma prova de que a medida deve ser considerada uma medida geral.

(52) A Comissão tem ainda em conta que em vários Estados-Membros são aplicadas medidas com um efeito idêntico, cuja aprovação como auxílio estatal havia sido pedida ou que são examinadas pela Comissão oficiosamente ([8]).

(53) A Comissão defende que a selectividade da medida não pode ser fundamentada com base na sua natureza e na sua lógica, dado que tal não corresponde à lógica intrínseca da tributação. Pelo contrário, a redução da taxa representa um claro desvio da estrutura geral e do modo de funcionamento do regime de tributação. A Comissão verifica ainda que uma taxa sobre a energia prossegue dois objectivos: em primeiro lugar, as empresas devem ser incentivadas a tomar medidas de poupança de energia. Mesmo se as empresas já tivessem tomado medidas deste tipo em larga escala para baixar os custos energéticos, não se pode dizer que a tributação energética não tem um efeito indutor suplementar. O consumo de energia depende em geral das tecnologias, sendo assim estabelecido a curto prazo. A longo prazo, o progresso técnico e a inovação permitirão avanços em termos de eficiência. A Comissão verifica ainda que a Marienhütte GmbH não fundamentou suficientemente a alegada ausência de um efeito indutor. Em segundo lugar, mesmo se o consumo energético não puder ser reduzido a curto prazo, a taxa será imposta para obter recursos estatais para fins de natureza geral, tendo também em conta que o consumo energético gera custos para a sociedade que o Estado tem de corrigir. Por conseguinte, a isenção relativamente à tributação energética a favor das empresas com elevado consumo de energia, ou seja, a favor daqueles que por definição são os poluidores, não pode ser compatível com a natureza e a lógica do regime.

([8]) Ver N449/2001 — Alemanha, N123/2000 — Reino Unido, C42/2003 — Suécia.

(54) A Comissão não partilha da opinião da Jungbunzlauer GmbH de que a medida não constituiria um auxílio estatal se o legislador cobrasse a taxa ao consumidor final. A estrutura administrativa da medida não é relevante no caso em apreço para determinar se a medida constitui um auxílio estatal. Mesmo se o legislador cobrasse a taxa directamente junto do consumidor final e se introduzisse um tratamento distinto dos vários tipos de utilizadores, esta diferenciação representaria também um auxílio estatal.

(55) Por outro lado, estão preenchidos todos os outros critérios aplicáveis a um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE. A medida reduz os custos das empresas que estas teriam de suportar de outro modo, conferindo-lhes assim uma vantagem. A medida é concedida pelo Estado e provém de recursos estatais, dado que o Estado aceita uma redução das receitas fiscais. Ao conceder uma redução fiscal só a determinadas empresas, a medida favorece estas empresas em comparação com outras empresas, o que é susceptível de falsear a concorrência. Pelo menos alguns dos beneficiários operam em sectores em que existem trocas comerciais entre os Estados-Membros. Por conseguinte, a medida é susceptível de afectar estas trocas comerciais. Conclui-se assim que a medida constitui um auxílio estatal, devendo ser classificado como um novo auxílio que foi introduzido após a adesão da Áustria à União Europeia e nunca foi aprovado pela Comissão.

Compatibilidade do auxílio

(56) A Comissão analisou a compatibilidade do auxílio com base no enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente (a seguir denominado «enquadramento comunitário»). Na decisão de início do procedimento, a Comissão defendeu que à data não era aplicável manifestamente nenhuma das outras derrogações previstas nos n.os 2 e 3 do artigo 87.º Durante o procedimento formal de investigação, não surgiram quaisquer indícios que permitissem afastar as reservas da Comissão expressas na decisão de dar início ao procedimento formal de investigação. Por conseguinte, a Comissão conclui o seguinte:

(57) Relativamente às empresas às quais não era aplicável a lei relativa à redução da taxa sobre a energia até 31 de Dezembro de 2001, as alterações impostas pela Lei n.º 158/2002 introduziram uma nova derrogação no que respeita a um imposto existente. Ao abrigo do ponto 51.2 do Enquadramento comunitário, o disposto no ponto 51.1 pode ser aplicado se o imposto em causa tiver um efeito positivo considerável em termos de protecção do ambiente e se tiverem sido necessárias derrogações em virtude de uma alteração significativa das condições económicas, que coloque as empresas numa situação concorrencial particularmente difícil. A Áustria não transmitiu quaisquer dados que confirmassem esta situação. A Áustria tão-pouco aumentou significativamente os impostos, de modo que o ponto 52 do Enquadramento comunitário não é aplicável. Nestas condições, o Estado-Membro só pode conceder uma redução fiscal no âmbito do segundo parágrafo do ponto 53 que remete para os pontos 45 e 46 do enquadramento comunitário. Estas disposições permitem a concessão de auxílios ao funcionamento durante cinco anos, caso a intensidade dos mesmos não ultrapasse 50 % dos custos suplementares ou se esses auxílios forem degressivos durante um período de cinco anos. A legislação austríaca não restringe a taxa de redução para 50 % dos custos suplementares e não exige uma degressão progressiva.

(58) Relativamente às empresas para as quais a lei de redução da taxa sobre a energia já era aplicável, antes de 31 de Dezembro de 2001, o regime de redução da taxa mantém-se inalterado. A medida prevê, para este efeito, a isenção de uma taxa existente que foi decidida aquando da sua introdução. Por conseguinte, a medida é abrangida pelo disposto no ponto 51.2 do Enquadramento comunitário que remete para os critérios de compatibilidade enunciados no seu ponto 51.1. Desta última disposição, apenas o ponto 51.1, alínea b), segundo travessão, parece aplicar-se. Esta disposição exige que as empresas paguem, contudo, uma parte considerável da taxa nacional. A Áustria não transmitiu quaisquer dados sobre o período em apreço que permitissem apurar a parte efectiva do imposto que as empresas têm de pagar. Por conseguinte, a Comissão não pode concluir que as empresas pagam uma parte substancial do imposto nacional.

(59) Tendo em conta o que precede, a Comissão conclui que a lei relativa à redução da taxa sobre a energia de 1996 que foi alterada pelo artigo 6.º da Lei n.º 158/2002 e prorrogada sem mais alterações até 31 de Dezembro de 2003, não está em conformidade com o disposto no enquadramento comunitário e é incompatível com o mercado comum.

Compatibilidade da alteração notificada do auxílio ([9])

(60) Relativamente às empresas às quais não era aplicável a lei relativa à redução da taxa sobre a energia até 31 de Dezembro de 2001, a medida alterada sob a forma proposta pela Áustria é compatível com os pontos 53 e 45 do enquadramento comunitário. O auxílio ascende a 100 % dos custos suplementares no primeiro ano, sendo reduzido no segundo ano para 80 %. É assim progressivamente degressivo no período em apreço. Além disso, a Comissão considera que, mesmo com a redução da taxa no segundo ano, os beneficiários terão de assumir uma taxa que continua a ser superior ao montante máximo previsto na directiva de tributação dos produtos energéticos a partir de 2004.

(61) Relativamente às empresas às quais era aplicável a lei relativa à redução da taxa sobre a energia até 31 de Dezembro de 2001, a Comissão considera que o auxílio é compatível com o ponto 51.1, alínea b), segundo travessão do enquadramento comunitário. Ao abrigo do ponto 51.1, alínea b), segundo travessão, os beneficiários têm de pagar uma parte substancial do imposto nacional. Tal deve-se ao facto de as empresas deverem ser encorajadas a melhorar o seu desempenho ambiental. Tal resulta do enunciado do ponto 51.1, alínea b), primeiro travessão, ou seja, um imposto harmonizado pode ser sujeito a desagravamento se o montante efectivamente pago pelas empresas após a redução for significativamente superior aos limites mínimos comunitários, «a fim de incentivar as empresas a actuarem com vista a reforçar a protecção do ambiente». Durante o período em apreço, a taxa austríaca sobre a energia era um imposto nacional; a partir de 1 de Janeiro de 2004, a directiva de tributação dos produtos energéticos introduz uma tributação harmonizada que fixa taxas mínimas de tributação dos produtos energéticos que, ao abrigo das leis austríacas de redução da taxa sobre a energia, são alvo de tributação e de reembolso. A directiva de tributação dos produtos energéticos tem explicitamente em conta os objectivos de natureza ambiental (ver nomeadamente os considerandos 3, 6, 7 e 12). Por conseguinte, a Comissão considera que as taxas mínimas estabelecidas na directiva de tributação dos produtos energéticos oferecem às empresas um incentivo para a melhoria da protecção do ambiente. O cumprimento das taxas mínimas pode ser assim considerado como parte essencial do imposto nacional, tal como previsto no ponto 51.1, alínea b), segundo travessão do enquadramento comunitário. A Áustria fixa as taxas mínimas das empresas de forma a que estas sejam respeitadas não só para o gás natural e a electricidade mas também para o carvão, o qual não estava até à data sujeito a uma taxa austríaca sobre a energia. Assim, a Áustria assegura que as taxas mínimas em 2002 e 2003 correspondem ao nível de tributação, englobando assim igualmente o impacte ambiental mínimo previsto na directiva.

Confiança legítima

(62) Se um auxílio ilegalmente concedido for declarado incompatível com o mercado comum, a Comissão tem de exigir a recuperação do auxílio. Após a restituição deste auxílio, a posição concorrencial que existia antes da sua concessão deve ser tanto quanto possível recuperada. Contudo, ao abrigo do n.º 1 do artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de

([9]) A Comissão observa que estas alterações ainda não entraram em vigor.

22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE [10], «a Comissão não deve exigir a recuperação do auxílio se tal for contrário a um princípio geral de direito comunitário». A jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e a prática da Comissão estabeleceram que uma exigência de recuperação do auxílio violaria um princípio geral do direito comunitário se, na sequência da acção da Comissão, tiver sido reconhecida uma confiança legítima ao beneficiário de uma medida concedida em conformidade com a legislação comunitária.

(63) Incumbe aos Estados-Membros velar por que as medidas nacionais estejam em conformidade com as regras comunitárias em matéria de concorrência por forma a evitar distorções da concorrência e por que as medidas de auxílio sejam notificadas à Comissão ao abrigo do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE e ainda por que estas só sejam executadas após o respectivo exame pela Comissão. Em princípio, as empresas não podem invocar a existência de expectativas legítimas relativamente a auxílios ilegais. Se as empresas se puderem basear com êxito numa lei nacional, mesmo que esta tenha sido promulgada de boa fé, mas que não esteja em conformidade com as regras em matéria de auxílios, provocando assim distorções da concorrência, o objectivo de um controlo dos auxílios a nível comunitário não foi atingido.

(64) No seu acórdão Van den Bergh en Jurgens [11], o Tribunal declarou o seguinte:

«Resulta de jurisprudência constante do Tribunal que a possibilidade de se invocar o princípio da protecção da confiança legítima é reconhecida a qualquer operador económico em cuja esfera jurídica uma instituição tenha feito surgir esperanças fundadas. Por outro lado, quando um operador económico prudente e sensato estiver em condições de prever a adopção de uma medida comunitária susceptível de afectar os seus interesses não pode, quando essa medida for tomada, invocar esse princípio».

(65) A Áustria não apresentou à Comissão quaisquer argumentos que demonstrem a confiança legítima reconhecida aos beneficiários do regime. Porém, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que a Comissão é obrigada a tomar automaticamente em consideração as circunstâncias excepcionais que justificam, em conformidade com o n.º 1 do artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999, que renuncia à exigência da recuperação dos auxílios concedidos ilegalmente se esta recuperação for contrária a um princípio geral de direito comunitário, tal como o respeito da confiança legítima dos beneficiários.

(66) No caso em apreço, a Comissão observa, por um lado, que a medida nacional em apreço impôs um ónus significativo às empresas austríacas no interesse da protecção do ambiente. Um tal encargo seria, sem a redução da taxa prevista na decisão em apreço, um encargo particularmente pesado para as empresas com um elevado consumo de energia. Quando a medida nacional foi concebida, não existia uma prática consolidada para a apreciação jurídica das isenções ou reduções de impostos deste tipo, que de um ponto de vista formal são aplicáveis a diferentes sectores económicos, mas que são, contudo, selectivos, dado que conferem uma vantagem real, *efectiva* e específica a determinados sectores. Por outro lado, é concebível que, no caso em apreço, o enunciado da resposta do Tribunal à segunda questão no acórdão Adria-Wien possa ter conduzido a que alguns dos beneficiários tenham considerado de boa fé que as medidas nacionais em apreço teriam deixado de ser selectivas e de constituir um auxílio estatal, desde que beneficiassem outros sectores além da produção de bens corpóreos. Tendo em conta o que precede, a Comissão conclui que, no caso em apreço, uma recuperação seria contrária ao princípio da confiança legítima. Em conformidade com o artigo 14.º do Regulamento n.º 659/1999, a Comissão decide, por conseguinte, que não deve ser exigida qualquer recuperação.

Auxílios a favor da produção agrícola primária

(67) O regime de redução da taxa sobre a energia aplica-se ao sector agrícola e florestal em condições idênticas àquelas relevantes para outros sectores beneficiários. O enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente não é aplicável ao sector agrícola. Ao apreciar os auxílios multissectoriais no quadro da tributação energética [12], a Comissão ponderou, contudo, a possibilidade de igualdade de tratamento para os sectores agrícola e florestal face aos outros sectores sob reserva do enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente. As considerações supra são assim aplicáveis para a apreciação dos auxílios a favor do sector agrícola.

VI. **CONCLUSÃO**

(68) A Comissão verifica que a Áustria executou, ilegalmente e em violação do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE, a lei relativa à redução da taxa sobre a energia de 1996, na versão da Lei n.º 158/2002 que foi prorrogada sem alterações até 31 de Dezembro de 2003.

(69) Relativamente às empresas às quais a lei relativa à redução da taxa sobre a energia não era aplicável até 31 de Dezembro de 2001, o regime de auxílios é incompatível com o Enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente, nomeadamente com os pontos 52 e 45 e com as derrogações previstas nos n.ºs 2 e 3 do artigo 87.º do Tratado CE.

[10] JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

[11] Acórdão do Tribunal de 11 de Março de 1987, Processo 265/85, Van den Bergh en Jurgens BV/Comissão, Col. 1987, p. 1155, n.º 44.

[12] Ver nomeadamente as decisões da Comissão sobre a taxa ecológica alemã, NN 47/99 (JO C 166 de 12.6.1999) no processo relativo ao auxílio N575/A/99 (JO C 322 de 11.11.2000).

(70) Relativamente às empresas às quais a lei relativa à redução da taxa sobre a energia já era aplicável antes de 31 de Dezembro de 2001, o regime de auxílios é incompatível com o Enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente, nomeadamente com os pontos 51.1., alínea b), segundo travessão e com as derrogações previstas nos n.os 2 e 3 do artigo 87.º do Tratado CE. Dado que não foram apresentados outros fundamentos para a compatibilidade do regime, este último é considerado incompatível com o mercado comum.

(71) Contudo, tendo em conta as circunstâncias especiais do caso em apreço e em conformidade com o n.º 1 do artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999, não é exigida qualquer recuperação.

(72) A Comissão regista o compromisso assumido pelo Governo austríaco de alterar o regime de redução da taxa sobre a energia com efeitos retroactivos. A Comissão considera as alterações descritas *supra* compatíveis com o enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente, nomeadamente com o seu ponto 52, em articulação com os pontos 45 e ponto 51.1, alínea b), segundo travessão.

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

O regime de redução da taxa sobre a energia que a Áustria executou em 2002, ao abrigo da lei relativa à redução da taxa sobre a energia de 1996, na versão da Lei n.º 158/2002, que foi prorrogada sem alterações até 31 de Dezembro de 2003, constitui um auxílio estatal ilegal e incompatível com o mercado comum.

Artigo 2.º

A Áustria suprimirá o regime referido no artigo 1.º, na medida em que este continue em vigor.

Artigo 3.º

A Áustria tomará todas as medidas necessárias para adaptar a medida com efeitos retroactivos ao abrigo do compromisso assumido por carta de 5 de Dezembro de 2003.

Artigo 4.º

A Áustria informará a Comissão, no prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, das medidas tomadas para lhe dar cumprimento.

Artigo 5.º

A República da Áustria é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 9 de Março de 2004.

Pela Comissão

Mario MONTI

Membro da Comissão