II

(Atos não legislativos)

DECISÕES

DECISÃO DA COMISSÃO

de 9 de janeiro de 2012

SA.30584 (C 38/10, ex NN 69/10) relativa ao auxílio estatal concedido pela Hungria em favor da Malév Hungarian Airlines Zrt.

[notificada com o número C(2011) 9316]

(Apenas faz fé o texto em língua húngara)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2013/150/UE)

A COMISSÃO DA UNIÃO EUROPEIA,

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

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

Tendo em conta a decisão pela qual a Comissão decidiu dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do TFUE [1] relativamente ao auxílio C 38/10 (ex NN 69/10) [2],

Após ter convidado as partes interessadas a apresentarem as suas observações, nos termos das disposições referidas, e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

I. CONTEXTO E PROCEDIMENTO

1) Após várias tentativas goradas de privatização, o Estado húngaro concluiu em 2007, com a *Airbridge Zrt.* (a seguir, «Airbridge»), um contrato de compra e venda de 99,95 % das ações da transportadora aérea de bandeira, a *Malév Hungarian Airlines Zrt.* (a seguir, «Malév»). A Airbridge pagou 200 milhões de HUF (740 000 EUR [3]) pelas ações. O contrato de privatização foi notificado à Comissão, em conformidade com o artigo 108.º, n.º 2, do TFUE, mas essa notificação viria a ser posteriormente anulada [4].

2) Confrontando-se o novo proprietário com dificuldades financeiras, o Vniesheconombank da Rússia (a seguir, «VEB») adquiriu uma participação de 49,5 % na Airbridge e tornou-se, assim, acionista indireto da Malév.

3) Em março de 2010, a Comissão tomou conhecimento, pela imprensa, da intenção do Estado húngaro de renacionalizar a Malév. As autoridades húngaras confirmaram essa notícia a 2 de março de 2010, por correio eletrónico.

4) A 10 de março de 2010, a Comissão recebeu, por correio eletrónico, uma denúncia da Wizz Air, uma transportadora aérea *low cost* que é uma das principais concorrentes da Malév na Hungria. A denúncia alegava a concessão de um auxílio estatal, ilegal e incompatível, à Malév, corporizado num conjunto de medidas. Por ofício de 29 de março de 2009, a Comissão transmitiu às

[1] 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 TFUE; na sua essência, os dois dispositivos são idênticos. Para efeitos da presente decisão, as referências aos artigos 107.º e 108.º do TFUE remetem, respetivamente, para os artigos 87.º e 88.º do Tratado CE.

[2] Decisão C(2010) 9671 final da Comissão, de 21 de dezembro de 2010 (JO C 156 de 26.5.2011, p. 11)

[3] Os valores em EUR indicados na presente decisão são aproximativos e apresentados apenas a título informativo. Os valores em HUF (excetuando os 76 milhões de EUR do empréstimo do MFB e os 32 milhões de EUR da garantia do VEB, que eram já ambos denominados em EUR – *vide* ponto 20) foram convertidos em EUR à taxa de câmbio de 2 de agosto de 2011: 270 EUR/HUF. Em 2011, o forinte conheceu fortes flutuações (entre 260 e 300) face ao euro.

[4] As autoridades húngaras notificaram as disposições financeiras de privatização da Malév à Comissão por correio eletrónico com data de 10 de abril de 2008. Registada com a referência N 190/2008, a notificação da medida de auxílio foi posteriormente retirada pelas autoridades húngaras (12 de novembro de 2009).

autoridades húngaras uma versão não confidencial da denúncia, juntamente com um pedido de prestação de informações adicionais. As autoridades húngaras apresentaram observações sobre o teor da denúncia, bem como respostas às questões nela colocadas, em 30 de abril de 2010.

5) Numa reunião realizada em 5 de maio de 2010, as autoridades húngaras anunciaram a sua intenção de restruturar a companhia aérea, indicando, porém, não lhes ser possível precisar nesse momento o alcance da restruturação.

6) Em 5 de outubro de 2010, a Comissão recebeu uma segunda denúncia (de um concorrente que requereu o anonimato), que transmitiu às autoridades húngaras por ofício de 21 de outubro de 2010. As autoridades húngaras apresentaram observações sobre o teor desta denúncia em 19 de novembro de 2010.

7) Em 14 de julho e 8 de outubro de 2010 foram transmitidos às autoridades húngaras dois outros pedidos de prestação de informações, respondidos em 11 e 16 de agosto, 5 de outubro e 3 e 23 de novembro de 2010.

8) Nesse contexto, a Comissão abriu, em 21 de dezembro de 2010, o processo formal de exame, nos termos do artigo 108.º, n.º 2, do TFUE (a seguir, «decisão de abertura do processo»), de várias medidas de alegado auxílio estatal à Malév.

9) A Hungria apresentou as suas observações sobre a decisão de abertura do processo em 24 de fevereiro de 2011.

10) A decisão de abertura do processo foi publicada no Jornal Oficial da União Europeia de 26 de maio de 2011 ([5]). Apresentaram observações duas partes interessadas, a Wizz Air, em 26 de junho de 2011, e um concorrente que requereu o anonimato, em 28 de junho de 2011.

11) Essas observações foram transmitidas por ofício de 6 de julho de 2011 às autoridades húngaras, que responderam apresentando os seus comentários em 5 de setembro de 2011.

12) Na sequência da decisão de abertura do processo, realizaram-se em Bruxelas duas reuniões entre os serviços da Comissão e as autoridades húngaras, respetivamente a 10 de junho e 19 de outubro de 2011.

13) A Comissão solicitou informações adicionais em 26 de setembro de 2011, que as autoridades húngaras prestaram em ofício com data de 25 de outubro de 2011.

([5]) *Vide* nota 2

II. A MALÉV E AS MEDIDAS EM QUESTÃO

II.1. A empresa

14) A Malév tem a sua base no aeroporto internacional Liszt Ferenc de Budapeste (a seguir, «aeroporto de Budapeste») e explora atualmente uma frota de 22 aeronaves ([6]) que voam para destinos na Europa e no Médio Oriente. Em 2009, a companhia transportou 3 200 000 passageiros ([7]).

II.2. Período anterior à privatização de 2007

15) As autoridades húngaras tentaram privatizar a Malév em várias ocasiões. Em 1992, foi vendida a um consórcio controlado pelo Estado italiano, Alitalia-Simest, uma participação de 35 % na Malév. Em 1997, este consórcio vendeu esta participação a outro consórcio, de dois bancos privados húngaros (OTP e MKB). Em 1999, a maior parte das ações de proprietários privados foram readquiridas pelo Estado, que ficou com 97 % do capital social da Malév.

16) Tal como muitas outras companhias aéreas, a Malév foi fortemente afetada pela contração do mercado da aviação subsequente aos acontecimentos de setembro de 2001, tornando-se deficitária (*vide* quadro 1).

17) Foi neste contexto que o Estado decidiu, em 2007, voltar a privatizar a Malév.

II.3. A privatização de 2007 - a Malév sob controlo privado

II.3.1. *Venda à Airbridge*

18) Era necessário recapitalizar a empresa, mas a capacidade do Estado, enquanto proprietário, para financiar esse investimento era limitada. A Malev foi posta à venda pela melhor oferta e, em inícios de 2007, decidiu-se que a proposta mais interessante era a apresentada por uma entidade *ad hoc*, a Airbridge. Esta propunha um plano de negócios e de restruturação promissor e alegadamente viável.

19) Consequentemente, a 23 de fevereiro de 2007, concluiu-se um contrato de compra e venda de 99,95 % das ações da Malév à Airbridge. 49 % do capital social da Airbridge era propriedade de Boris Abramovitch ([8]), um empresário russo que detinha uma participação maioritária num conjunto de companhias aéreas russas (na KrasAir e na aliança AirUnion), pertencendo os 51 % restantes a particulares de nacionalidade húngara. Esperava-se, assim, que a Airbridge trouxesse saber-fazer e capacidade de liderança à Malév, a par do plano de negócios e de restruturação.

([6]) http//www.malev.com/companyinformation/introduction/malev-company-profile

([7]) Segundo informações do sítio Web da companhia, a Malév transportou em 2010 mais de três milhões de passageiros a título oneroso.

([8]) Esta participação de 49 % foi dada em caução por B. Abramovitch ao VEB, um banco estatal russo vocacionado para a atividade económica externa, como garantia de um empréstimo do banco à Airbridge.

20) As partes mais importantes do contrato eram:

(a) Compra de 99,95 % das ações da Malév pela Airbridge, por 200 milhões de HUF (740 000 EUR). A Airbridge estava obrigada a assegurar, até 31 de dezembro de 2008, um financiamento ([9]) de 50 milhões de EUR.

(b) Transferência, do balanço da Malév para uma entidade *ad hoc* propriedade a 100 % do Estado (a sociedade gestora de participações sociais *Malév Vagyonkezelő Kft.*, a seguir «MAVA»), de um empréstimo concedido em 2003 pelo banco húngaro de desenvolvimento (*Magyar Fejlesztési Bank*, a seguir «MFB»), também ele propriedade a 100 % do Estado, de um montante de 76 milhões de EUR.

Este empréstimo de 2003 era denominado em euros e garantido a 100 % pelo Estado, com uma taxa de juro IBOR a três meses acrescida de 0,5 %. O seu vencimento original ocorria em 2013, devendo o capital ser reembolsado numa única prestação. Com a transferência do empréstimo, juros incluídos, para a MAVA, o prazo de vencimento foi prolongado para 2017.

De acordo com as autoridades húngaras, transferiram-se para a MAVA, juntamente com o empréstimo, ativos no valor de 76 milhões de EUR. Estes ativos incluíam a marca «Malév», uma conduta de querosene e uma aeronave B767. Se voltasse a ser lucrativa, a Malév teria ainda de pagar à MAVA 25 % dos lucros (deduzidos os impostos). A Airbridge prestou igualmente à MAVA uma garantia bancária do VEB que cobria o reembolso do empréstimo até 32 milhões de EUR.

(c) Pagamento à MAVA pela Malév de um montante de 200 000 euros por ano, a título de licença de utilização do nome e logótipo «Malév». A Airbridge estava obrigada a utilizar a marca e a assegurar a exploração da empresa, como transportadora aérea, até 31 de dezembro de 2017, a nova data de vencimento do empréstimo.

(d) Retoma da aeronave B767 - que acabara de ser transferida para a MAVA (cf. alínea b) - pela Malév em regime de locação financeira ([10]), no período de 1 de janeiro de 2008 a 31 de dezembro de 2017.

21) Empossou-se uma nova direção e tomaram-se medidas para reduzir os custos e gerar receitas, designadamente a suspensão das operações de longo curso e a redução do pessoal. Segundo as autoridades húngaras, estas medidas não tiveram, todavia, qualquer efeito global na taxa de rendibilidade, visto terem coincidido com uma acentuada subida dos preços dos combustíveis.

22) A situação financeira da Malév continuou a deteriorar-se e, quatro meses volvidos, a companhia já não dispunha de liquidez suficiente para pagar os direitos de utilização da marca «Malév».

23) Segundo as autoridades húngaras, os pagamentos à MAVA pela locação da aeronave B767 não cessaram depois de a Malév ter decidido suspender as operações de longo curso, visto a companhia reconhecer essas dívidas, estando apenas atrasados e continuando os juros de mora a ser pagos.

24) No segundo semestre de 2008, a crise financeira mundial começou a repercutir-se na Malév, bem como nos seus parceiros russos. Algumas das companhias aéreas propriedade de Boris Abramovitch faliram. A Airbridge deixou de poder financiar a Malév e reembolsar o empréstimo que contraíra junto do VEB. Como a participação de 49 % na Airbridge estava hipotecada ao VEB, este ficou com essas ações. O VEB indicou estar disposto a continuar a financiar a Malév, mas enquanto instituição bancária e não enquanto proprietário.

II.3.2. *Venda da filial de assistência em escala da Malév*

25) Conforme se referiu atrás, a deterioração da situação financeira da Malév acentuou-se no início de 2009. Os seus acionistas propuseram então à *holding* gestora de participações sociais do Estado (*Magyar Nemzeti Vagyonkezelő a Zrt.*, a seguir «MNV») vender-lhe a filial de assistência em escala da Malév (a seguir, «Malév GH»), propriedade a 100 % da companhia.

26) Segundo as autoridades húngaras, a Malév GH era, e continua a ser, uma empresa financeiramente sólida.

27) Em 1 de janeiro de 2009 foi assinado um contrato-promessa de compra e venda (alterado em fevereiro), que estipulava o pagamento adiantado de 4 300 milhões de HUF (16 milhões de EUR). A MNV fez adiantamentos à Malév em janeiro e fevereiro de 2009, os quais teriam de ser reembolsados no prazo de dois dias úteis, caso a MNV decidisse, exercida a devida análise jurídica, não assinar o contrato definitivo de compra e venda. Esta obrigação de reembolso foi garantida por contratos específicos. Em julho de 2009, a MNV decidiu não prosseguir com a transação, pelo que passou a ser devido o reembolso do preço de compra.

28) Os adiantamentos nunca foram reembolsados à MNV, que também não recebeu os juros de mora ([11]).

([9]) Concretamente, uma injeção de capital de 20 milhões de EUR, mais 30 milhões sob a forma de capital próprio, de empréstimo subordinado ou de empréstimo normal.

([10]) Por uma renda constituída por uma componente a pagar uma única vez, de 110 000 EUR, e um aluguer anual de 1 100 000 EUR, devendo a Malév suportar todos os custos de manutenção e exploração.

([11]) Em vez disso, este crédito sobre a Malév viria a ser posteriormente liquidado no quadro da operação de conversão de dívida em títulos de capital social, de fevereiro de 2010 (*vide* texto principal), isto é, um ano depois dos adiantamentos feitos à Malév. Um auditor estimou em 4 664 604 041 HUF (17 milhões de EUR) o capital, acrescido dos juros, a reembolsar.

II.3.3. *Diferimento de pagamentos ao fisco*

29) Entre janeiro de 2007 e março de 2010, a administração dos impostos e do controlo financeiro húngara (*Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal*, a seguir «APEH») autorizou a Malév a diferir ou reescalonar o pagamento de vários impostos e contribuições sociais. A APEH nunca cobrou a dívida pendente desde julho de 2008 e viria mesmo a autorizar outros reescalonamentos. Em março de 2010, a dívida da Malév ao fisco e à segurança social (capital e juros de mora) totalizava 13 700 milhões de HUF (51 milhões de EUR). Considerando todo o grupo Malév, esta dívida ascende a 16 800 milhões de HUF (62 milhões de EUR). O saldo da conta corrente da Malév com a APEH foi liquidado em 11 de março de 2010, sendo utilizado para o efeito parte do montante obtido com a injeção de capital de fevereiro de 2010, referida mais adiante.

II.4. **A renacionalização de 2010 - a Malév sob controlo público**

II.4.1. *Motivos que levaram à renacionalização da Malév*

30) Não foi possível encontrar em 2010 qualquer investidor privado que adquirisse à Airbridge/VEB a participação acionista maioritária na Malév. O VEB, em particular, não pretendia financiar a companhia aérea enquanto investidor estratégico. O desempenho financeiro da companhia manteve-se débil, como ilustra o quadro.

Quadro 1

Indicadores de desempenho da Malév em 2003-2010 (10^9 HUF)

	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
EBITDA lucros/(prejuízos)	(4,4)	(1,8)	(4,9)	(8,8)	(10,6)	(8,3)	(15,5)	(19,1)
EBIT lucros/(prejuízos)	(9,4)	(6,8)	(9,4)	(12,5)	(14,7)	(10,8)	(17,9)	(20,6)
Resultado líquido lucros/(prejuízos)	(13,5)	(4,9)	(1,3)	(10,9)	0,7	(14,5)	(24,8)	(24,6)

Fonte: Informações fornecidas pelas autoridades húngaras e dados das contas financeiras de 2010 da Malév

31) Em alternativa à liquidação, as autoridades húngaras decidiram encetar negociações com o VEB e a Airbridge para tentarem melhorar a médio e longo prazo a posição da Malév no mercado.

II.4.2. *Aumento de capital de fevereiro de 2010: conversão de dívida em títulos de capital social e injecção de capital novo*

32) Em 26 de fevereiro de 2010, o VEB, a Airbridge, a MNV, a Malév e o governo húngaro acordaram um aumento de capital de 25 400 milhões de HUF (94 milhões de EUR), realizado em parte por uma injecção de 20 700 milhões de HUF de capital novo (77 milhões de EUR) e em parte por conversão, em títulos de capital social, da dívida representada pelos adiantamentos feitos para aquisição da Malév GH (*vide* secção II.3.2) e pelos juros de mora devidos, num montante total de 4 700 milhões de HUF (17 milhões de EUR). A Airbridge também procedeu à conversão, em títulos de capital social, da dívida de 1 500 milhões de HUF (5 400 000 EUR). Em resultado destas operações, os créditos sobre a Malév extinguiram-se e os antigos credores tornaram-se proprietários de parte da empresa.

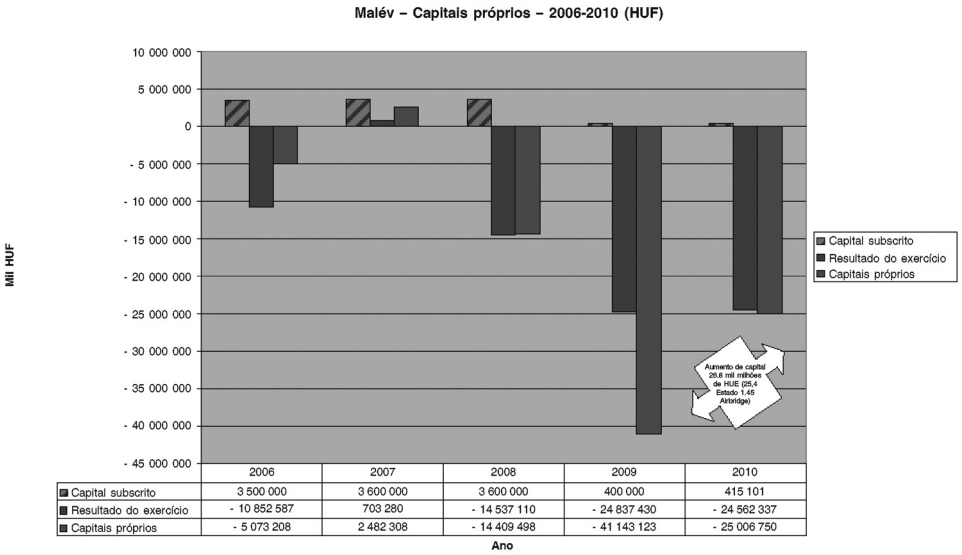
33) Antes do aumento, o capital subscrito da Malév foi praticamente reduzido a zero, a fim de absorver parte dos prejuízos acumulados e por forma a refletir a perda total de valor das ações da Malév. Seria depois aumentado, pela emissão de novas ações no valor nominal de 0,01 forintes cada. A figura a seguir mostra a evolução do capital próprio da Malév.

34) Os 20 700 milhões de HUF (77 milhões de EUR) em numerário injetados pela MNV permitiram que a Malév saldasse a dívida fiscal pendente (*vide* ponto 29) e estabilizasse temporariamente a sua situação.

35) Após o aumento de capital, o Estado ficou com uma participação acionista de 94,6 % na Malév, tendo a participação da Airbridge/VEB sofrido uma acentuada diluição.

Figura 1

Evolução dos capitais próprios da Malév



	2006	2007	2008	2009	2010
Capital subscrito	3 500 000	3 600 000	3 600 000	400 000	415 101
Resultado do exercício	- 10 852 587	703 280	- 14 537 110	- 24 837 430	- 24 562 337
Capitais próprios	- 5 073 208	2 482 308	- 14 409 498	- 41 143 123	- 25 006 750

II.4.3. *Maio-agosto de 2010: Empréstimos participativos e conversão em títulos de capital social*

36) Entre maio e agosto de 2010, o Estado húngaro concedeu à Malév, por intermédio da MNV, uma série de «empréstimos participativos», num total de 9 200 milhões de HUF (34 milhões de EUR).

37) O primeiro empréstimo, concedido em maio de 2010, ascendeu a 2 160 milhões de HUF (7 900 000 EUR) e foi denominado empréstimo participativo a três anos, à taxa de juro de 9,97 %. O reembolso far-se-ia por uma prestação única na data de vencimento e a hipoteca das ações da Malév GH servia de garantia.

38) O segundo empréstimo, concedido em junho de 2010, no montante de 1 340 milhões de HUF (4 900 000 EUR) era igualmente constituído por um empréstimo participativo, com as mesmas condições.

39) O terceiro empréstimo, concedido em agosto de 2010, no montante de 5 700 milhões de HUF (20 800 000 EUR) tinha, mais uma vez, a mesma denominação e as mesmas condições, exceto que a garantia era era constituída pela hipoteca da aeronave (HA-LNA, um jato CRJ).

40) Em 24 de Setembro, estes três empréstimos, que totalizavam 9 200 milhões de HUF (33 600 000 EUR), juntamente com os juros devidos (o que perfaz um montante total de 9 400 milhões de HUF ou 34 300 000 EUR), foram convertidos em títulos de capital social da Malév e as garantias subjacentes foram liberadas.

II.4.4. *Setembro de 2010: novo aumento de capital e novo empréstimo participativo*

41) Em 24 de setembro de 2010, a MNV procedeu também a um aumento de capital da Malév, injetando um montante adicional de 5 300 milhões de HUF (19 300 000 EUR) em numerário na empresa. A participação da MNV (ou seja, do Estado) na Malév subiu, assim, para 96,5 %.

42) Na mesma data, o Estado concedeu à Malév um novo empréstimo participativo de 5 700 000 000 HUF (20 800 000 EUR), a três anos e à taxa de juro de 9,97 %. O primeiro pagamento de juros era devido seis meses a contar da data de desembolso e o reembolso do capital far-se-ia por uma prestação única na data de vencimento. As hipotecas da aeronave HA-LNA CRJ, de outros ativos com um valor de cerca de 1 800 milhões de HUF, bem como a penhora das receitas do tráfego internacional e nacional IATA constituíam as garantias.

III. **RESUMO DAS MEDIDAS EXAMINADAS**

43) Na decisão de abertura do processo, a Comissão interrogava-se quanto à natureza de auxílio estatal, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, das medidas seguintes:

— Medida 1: transferência para a MAVA (propriedade do Estado), em 31 de dezembro de 2007, de um empréstimo concedido em 2003 à Malév pelo MFB, um banco de desenvolvimento propriedade do Estado a 100 %, no valor de **76 milhões de EUR**, juntamente com alguns ativos da Malév. O prazo de vencimento do empréstimo foi prorrogado para 2017.

— Medida 2: disponibilização de uma «linha de crédito» no valor de **4 300 milhões de HUF** por um ano, no contexto da compra (não concretizada) pela MNV da filial Malév GH que, de acordo com as autoridades húngaras, era uma empresa financeiramente sólida. Apesar de a transação não se ter concretizado, este adiantamento sobre o preço de compra não foi reembolsado.

— Medida 3: diferimento de pagamentos pendentes ao fisco e à segurança social, entre janeiro de 2007 e março de 2010. Em março de 2010, a dívida da Malév a ambas as entidades elevava-se a **13 700 milhões de HUF**.

— Medida 4: aumento de capital pela MNV em fevereiro de 2010, no montante de **25 400 milhões de HUF**, realizado em parte por uma injecção de 20 700 milhões de HUF (77 milhões de EUR) e em parte por conversão, em títulos de capital social, da dívida representada pelos adiantamentos para aquisição da Malév GH (*vide* medida 2) acrescidos dos juros devidos, no valor total de 4 700 milhões de HUF. (Também a Airbridge procedeu à conversão, em títulos de capital social, da dívida de 1 500 milhões de HUF.)

— Medida 5: três empréstimos participativos da MNV à Malév, entre maio e agosto de 2010, num total de **9 200 milhões de HUF**, à taxa de juro de 9,97 % e com reembolso do capital por uma prestação única na data de vencimento (três anos para todas as frações). Para as duas primeiras frações, no montante total de 3 500 milhões de HUF (13 milhões de EUR), servia de garantia a hipoteca da filial Malév GH e para a terceira fração, no montante de 5 700 milhões de HUF (21 milhões de EUR), a hipoteca de uma aeronave (HA-LNA, um jato CRJ).

— Medida 6: conversão, em setembro de 2010, destes empréstimos participativos (juntamente com os respetivos juros) em títulos de capital social no valor de **9 400 milhões de HUF**.

— Medida 7: novo aumento de capital, em setembro de 2010, mediante uma entrada de **5 300 milhões de HUF** em numerário. A participação do Estado subiu para 96,5 %.

— Medida 8: novo empréstimo participativo, em setembro de 2010, no montante de **5 700 milhões de HUF**, à taxa de juro de 9,97 % e com reembolso do capital por uma prestação única na data de vencimento. As garantias eram as hipotecas da aeronave HA-LNA CRJ, atrás referida, e a penhora das receitas do tráfego internacional e nacional IATA.

44) Na decisão de abertura do processo, a Comissão questionava também a compatibilidade destas medidas, enquanto auxílio estatal na acepção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, com o mercado interno, à luz das exceções consagradas no TFUE e, em especial, das Orientações omunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação a empresas em dificuldade ([12]) (a seguir, «as Orientações em matéria de emergência e reestruturação»).

IV. **OBSERVAÇÕES DA HUNGRIA**

45) Nas observações que apresentaram a respeito da decisão de abertura do processo, as autoridades húngaras evocam os factos descritos atrás e expõem em maior detalhe as razões que conduziram às dificuldades da companhia aérea. Confirmam igualmente que a Malév pode ser considerada uma empresa em dificuldade «permanente», na aceção das Orientações em matéria de emergência e reestruturação, pelo menos desde a segunda metade de 2006.

46) Anteriormente à abertura formal do processo, as autoridades húngaras tinham alegado, em termos globais, a conformidade de todas as medidas com o princípio do investidor numa economia de mercado e com o princípio do credor numa economia de mercado.

47) No que respeita às medidas que acompanhavam a venda da Malév à Airbridge, as autoridades húngaras defendiam a sua compatibilidade com o mercado, dada a garantia prestada pela transferência do empréstimo para a MAVA. Quanto à venda, gorada, da Malév GH, nenhuma vantagem tinha sido conferida à Malév, uma vez que o reembolso, ainda que atrasado, do preço de venda estava devidamente garantido e se haviam calculado os juros conexos. No que respeita ao diferimento do pagamento de impostos, além de esta ser uma medida de natureza geral, os montantes em causa estavam cobertos por uma garantia e haviam sido aplicados os juros de mora e as penalizações prescritas. Quanto à renacionalização, as autoridades húngaras afirmavam que teriam podido executar os seus créditos sobre a Malév, mas que isso levaria à falência e liquidação da empresa, e sustentavam que, a terem-no feito, teriam recuperado apenas uma pequena fração dos créditos (além da fração coberta pela garantia do VEB mencionada no ponto 20) e que as consequências para a economia nacional teriam sido muito negativas ([13]).

48) Em relação aos empréstimos participativos e à sua subsequente conversão em títulos de capital social da Malév, as autoridades húngaras defendem que estas operações não conferiram qualquer vantagem à Malév, uma vez que os empréstimos estavam totalmente garantidos por ativos, que as taxas de juro aplicadas eram as do mercado e que a conversão em títulos incorporava os juros devidos.

([12]) JO C 244 de 1.10.2004, p. 2

([13]) Nomeadamente, perda de postos de trabalho, impacto nos fornecedores da Malév, redução do volume de tráfego no aeroporto de Budapeste e do afluxo de turistas e efeitos negativos na atração de investimentos para a Hungria.

49) As autoridades húngaras não apresentaram quaisquer novos elementos de informação posteriormente à decisão de abertura do processo. De facto, as suas observações a respeito da decisão não contêm elementos novos que sustentem a alegação de que as medidas em apreço não constituem auxílio, nem dados que demonstrem a compatibilidade das referidas medidas com o mercado interno e, em particular, com as Orientações em matéria de emergência e reestruturação.

V. **OBSERVAÇÕES DE TERCEIROS INTERESSADOS**

50) Apresentaram observações dois concorrentes (*vide* ponto 10), ambos favoráveis à abertura do processo.

51) Segundo o concorrente que requereu o anonimato, havia investidores privados interessados em adquirir uma participação de controlo na Malév, o que demonstraria estarem disponíveis opções viáveis em alternativa à renacionalização da Malév em 2010.

52) A Wizz Air estima em 27 milhões de EUR, no máximo, o valor de mercado agregado dos ativos transferidos para a MAVA juntamente com o empréstimo do MFB (medida 1), incluindo a marca «Malév», a conduta de querosene e a aeronave B767, ou seja, um valor substancialmente inferior ao do empréstimo. Considera, portanto, que esta operação não se efetuou em condições normais de mercado e conferiu uma vantagem significativa à Malév.

53) Relativamente ao diferimento do pagamento de impostos (medida 3), a Air Wizz argumenta que nenhuma empresa privada que se encontrasse na mesma situação financeira da Malév poderia beneficiar automatica ou excecionalmente de tal medida, ao abrigo da legislação da Hungria.

VI. **COMENTÁRIOS DA HUNGRIA ÀS OBSERVAÇÕES DOS TERCEIROS INTERESSADOS**

54) Após prorrogação do prazo de resposta, as autoridades húngaras transmitiram em 5 de setembro de 2011 os seus comentários às observações dos terceiros. As autoridades húngaras mantêm a sua posição de que as medidas anteriores são compatíveis com o princípio do investidor numa economia de mercado (*vide* ponto 59) e não constituem, portanto, auxílio estatal. No seu entender, a natureza das medidas em apreço, i.e. não constituírem auxílio estatal, não é afetada pelo facto de lhes estarem subjacentes objetivos de política pública.

55) As autoridades húngaras sustentam que não havia opções viáveis e que só a renacionalização lhes garantia o pleno controlo operacional da Malév, possibilitando que a companhia aérea de bandeira levasse a bom termo o processo de reestruturação que iniciara em 2007 a fim de garantir o seu sucesso comercial. No que respeita à medida 1, as autoridades húngaras consideram que o valor dos ativos correspondia ao valor do empréstimo; quanto à medida 3, afirmam que o fisco tratou a Malév como trataria qualquer outro sujeito passivo em idêntica situação.

VII. **EXISTÊNCIA DE AUXÍLIO NA ACEPÇÃO DO ARTIGO 107.º, N.º 1, DO TFUE**

VII.1. **Generalidades**

56) Para determinar se as medidas em apreço constituem auxílio estatal, a Comissão tem de avaliar se preenchem os critérios cumulativos enunciados no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. Esta disposição estabelece que «[s]salvo disposição em contrário dos Tratados, 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.»

57) A Comissão analisa seguidamente, à luz dessa disposição, se as medidas controvertidas em favor da Malév constituem auxílio estatal.

58) À luz dos critérios cumulativos de auxílio estatal, a incidência negativa nas trocas comerciais e a distorção da concorrência são inegáveis, no caso em apreço, e não foram sequer contestadas pelas autoridades húngaras. A Malév concorre com outras companhias aéreas da União Europeia, em especial desde que entrou em vigor, a 1 de janeiro de 1993, a terceira fase da liberalização do sector do transporte aéreo («terceiro pacote») ([14]). As medidas em questão permitiram que a Malév continuasse a exercer a sua atividade sem ter de enfrentar, como os outros concorrentes, as consequências que normalmente decorreriam dos seus maus resultados financeiros.

59) No que respeita à utilização de recursos do Estado e à imputabilidade das medidas, não houve contestação por parte das autoridades húngaras. A APEH é a administração fiscal húngara e, como tal, está claramente sob a tutela do Estado. A MNV é a *holding* gestora das participações sociais do Estado. As suas funções são estabelecidas no mais importante quadro normativo, a lei dos ativos do Estado, e executa as decisões do governo e do ministro da tutela. A MAVA é também ela detida a 100 % pelo Estado (via a MNV) e constitui – como indicam as próprias autoridades húngaras – uma «emanação do Estado húngaro».

60) O aspeto da seletividade não foi contestado pelas autoridades húngaras, exceção feita à medida 3 (diferimento do pagamento de impostos). As medidas favoreciam uma única empresa, a Malév.

([14]) O «terceiro pacote» incluía a introdução de requisitos harmonizados para as licenças de exploração das transportadoras aéreas da UE [Regulamento (CEE) n.º 2407/92], a abertura do acesso das transportadoras aéreas da UE às rotas aéreas intra-União [Regulamento (CEE) n.º 2408/92] e a liberdade de fixação das tarifas e taxas [Regulamento (CEE) n.º 2409/92].

61) Avalia-se seguidamente se as medidas em apreço conferem uma vantagem económica à Malév.

62) A Comissão assinala que, de acordo com os princípios bem assentes do direito comunitário, a disponibilização de capital adicional a uma empresa em condições mais favoráveis que as condições normais de mercado poderá cair sob a alçada do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, já que teria por efeito favorecer essa empresa, na acepção do referido artigo. Para determinar se tal vantagem é efetivamente conferida, a Comissão aplica o «princípio do investidor numa economia de mercado». Segundo este princípio, se, em circunstâncias similares, «*um investidor privado em condições normais de uma economia de mercado (…), com uma dimensão que possa ser comparada à dos organismos que gerem o sector público, [fosse] levado a injetar os capitais em questão*», não haveria auxílio estatal. A Comissão terá, portanto, de averiguar «*se um investidor privado teria realizado a operação em causa nas mesmas condições*» ([15]). O comportamento do hipotético investidor privado é o de um investidor prudente ([16]) cujo desejo de maximização do lucro é contrabalançado por alguma prudência quanto ao nível de risco aceitável para uma determinada taxa de rendibilidade ([17]).

63) Segundo a jurisprudência dos tribunais europeus, embora o comportamento do investidor privado, com o qual se deve comparar a intervenção do investidor público que prossegue objetivos de política económica, não tenha de ser o de um investidor normal que coloca os seus capitais com vista à sua rentabilização a mais ou menos curto prazo, deve, pelo menos, ser o de uma *holding* privada ou de um grupo privado de empresas que prossiga uma política estrutural, global ou sectorial, orientado por perspectivas de rentabilidade a mais longo prazo ([18]).

64) Acresce que «*a comparação entre os comportamentos dos investidores público e privado deve ser estabelecida relativamente à atitude que, no momento da operação em causa, teria um investidor privado, à luz das informações disponíveis e das evoluções previsíveis nesse momento*» ([19]).

65) A análise e a avaliação da Comissão devem incluir «*todos os elementos pertinentes da operação controvertida e do seu contexto*», o que compreende a situação financeira da empresa beneficiária e o mercado em causa. Com base nas considerações anteriores, a questão principal que a Comissão quer explorar é a de a empresa ficar ou não a beneficiar de «*uma vantagem económica que não teria obtido em condições normais de mercado*» ([20]).

66) A Comissão observa ainda que, de acordo com a jurisprudência assente, o princípio do investidor numa economia de mercado é igualmente aplicável aos empréstimos. Ao aplicar este princípio à concessão de um empréstimo, importa perguntar se um investidor privado teria concedido o empréstimo nas condições em que este foi efetivamente concedido ao beneficiário ([21]).

VII.2. **Avaliação das medidas no seu conjunto**

67) Conforme indicado na decisão de abertura do processo, o acórdão *BP Chemicals* ([22]) é relevante para a avaliação do caso em apreço. A Comissão considera, com efeito, que as medidas não são autónomas, antes têm um nexo dado pela sua cronologia e finalidade e pela situação financeira da Malév, uma vez que todas visam salvar a companhia aérea e acudir às necessidades de liquidez e aos problemas de subcapitalização decorrentes dos prejuízos sofridos pela empresa. De facto, as autoridades húngaras argumentam, nas suas observações a respeito da decisão, que as diferentes etapas do «processo» são «indissociáveis» e que todas as medidas tinham em vista um objetivo, o de encontrar um investidor estratégico para assegurar a continuidade da companhia aérea.

68) As informações e argumentos das autoridades húngaras deixam claro que as medidas tomadas pela Hungria em favor da Malév são motivadas por considerações de política pública, e não de rendibilidade futura da empresa. As autoridades húngaras assinalaram em várias ocasiões o fracasso da operação de privatização e a importância da Malév para a economia nacional. Reconheceram que, ao decidir das medidas, o Estado entrara em linha de conta com «a relevância da companhia aérea para as infraestruturas nacionais, o mercado de trabalho e os interesses dos fornecedores». Salientaram também que a nenhum investidor privado interessaria adquirir a companhia aérea na sua situação actual. A Comissão tem, pois, de partir do princípio de que nenhum investidor privado teria agido, em circunstâncias semelhantes, como agiu o governo húngaro ao decidir das medidas. Relembra ainda que, segundo o Tribunal de Justiça no acórdão *Boch*, «*convém nomeadamente apreciar se, em circunstâncias similares, um sócio privado, baseando-se nas possibilidades de rentabilidade previsíveis, abstraindo de qualquer consideração de caráter social ou de política regional ou sectorial, teria procedido a tal entrada de capital*» ([23]).

([15]) Acórdão nos processos apensos T-228/99 e T-233/99, *Westdeutsche Landesbank GZ / Comissão* (Coletânea 2003, p. II-435 *et seq.*, n.º 245)
([16]) Cf. acórdão no processo C-482/99, *França / Comissão* (Coletânea 2002, p. I-4397, n.º 71)
([17]) *Op. cit.* nota 15, n.º 255
([18]) Cf. acórdão no processo C-305/89, *Itália / Comissão* (Coletânea 1991, p. I-1603, n.º 20)
([19]) *Op. cit.* nota 15, n.º 246. Ver também acórdão no processo T-16/96, *Cityflyer Express Ltd / Comissão* (Coletânea 1998, p. II-757, n.º 76).
([20]) *Op. cit.* nota 15, n.º 251
([21]) Cf. acórdão no processo T-16/96, *Cityflyer Express Ltd / Comissão,* n.ºs 45 e 46 (já referido na nota 19)
([22]) Acórdão de 15.9.1998 no processo T-11/95, *BP Chemicals,* n.º 170; acórdão de 13.9.2010 nos processos apensos T-415/05, T-416/05 e T-423/05, *Olympic,* n.º 385
([23]) Acórdão no processo C-40/85, *Bélgica / Comissão (Boch)* (Coletânea 1986, p. 2321, n.º 13); ver também acórdão nos processos apensos T-129/95, T-2/96 e T-97/96, *Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH / Comissão* (Coletânea 1999, p. II-17, n.º 132)

69) Vistos os maus resultados financeiros registados pela Malév durante um longo período (*vide* quadro 1 e pontos 103 e 104) e a alegação das autoridades húngaras de que a companhia aérea se encontra em dificuldade permanente desde pelo menos 2006, só seria de esperar um retorno aceitável para um investidor privado se a empresa fosse objeto de uma reestruturação drástica. Contudo, nunca as autoridades húngaras nem a Malév demonstraram estar subjacente a qualquer das medidas em apreço um plano de reestruturação.

70) Com base no que precede, a Comissão considera que as medidas 1 a 8, no seu conjunto, não são compatíveis com o princípio do investidor numa economia de mercado. A avaliação das medidas uma a uma confirma esta conclusão.

VII.3. **Avaliação das medidas uma a uma**

VII.3.1. *Medida 1*

71) De acordo com as autoridades húngaras, a MAVA tem uma única função, a de assumir a propriedade de determinados ativos anteriormente pertencentes à Malév e atuar como «veículo para determinadas transações entre a Malév e o MFB». A MAVA foi criada exclusivamente com esse propósito.

72) No que diz respeito à dívida de 76 milhões de EUR transferida para a MAVA, ela tem origem no contrato de empréstimo de 2003 entre a Malév e o MFB. O empréstimo devia ser reembolsado por uma prestação única na data de vencimento e estar coberto por uma garantia do Estado. Este empréstimo de 2003 fazia parte da lista de medidas de auxílio existentes constante do Tratado de Adesão ([24]). Contudo, na transferência de 2007, o prazo de vencimento do empréstimo foi prorrogado para 2017. Por conseguinte, a partir de 2007, a medida em apreço deixou de poder ser considerada um auxílio existente. Com efeito, a prorrogação de uma medida de auxílio constitui um regime de auxílio novo, tal como estabelecido no artigo 4.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 794/2004 da Comissão ([25]).

73) A investigação revelou que esta operação (ou seja, o prolongamento do prazo de vencimento da dívida, a criação da MAVA e a transferência para esta da dívida e dos ativos, bem como o contrato de locação financeira) visava apenas a reestruturação da dívida da Malév, tendo as próprias autoridades húngaras admitido que a criação da MAVA não tivera em vista fins lucrativos. Em resultado desta operação, a dívida (juntamente com os ativos) foi expurgada do balanço da Malév.

74) O argumento das autoridades húngaras de que as obrigações financeiras assumidas pela Malév e pela Airbridge eram suficientes para cobrir os custos da MAVA não é aceitável para efeitos de demonstrar a compatibilidade da operação com o mercado interno, já que nenhum operador privado teria incentivos para agir da mesma forma. No que respeita às garantias prestadas, estas destinavam-se a possibilitar que a MAVA saldasse a dívida no prazo de vencimento do empréstimo, ou seja, em 2017 ([26]). Nenhum investidor privado teria assumido tal risco, ou seja, adquirir ativos de valor futuro incerto contra uma obrigação de pagamento definida.

75) Embora as autoridades húngaras tenham fornecido avaliações ([27]) bastante exaustivas para a aeronave B767 ([28]) e a conduta de querosene ([29]), a avaliação (pelo método dos fluxos de tesouraria atualizados) respeitante à marca «Malév» (56 000 000 EUR) parece ser circular e altamente dependente do desempenho da companhia aérea, pelo que o seu resultado, especialmente tendo em conta a situação e o desempenho da empresa, não pode ser considerado o valor objetivo da marca. Visto que o Estado estava ciente da probabilidade de a Malév não poder satisfazer as suas obrigações de pagamento de *royalties*, o método dos fluxos de tesouraria atualizados deveria ter resultado num valor nulo. No quadro desta estrutura contratual específica, o valor da marca não pode, portanto, ser aceite como garantia suficiente.

76) As partes contratantes estavam certamente cientes de que a Malév, que já em 2007 se encontrava em dificuldade, não tinha condições para satisfazer de forma suficiente as suas obrigações de pagamento de *royalties*. De facto, na sequência desta operação, o pagamento pela Malév dos direitos de utilização da marca não poderia cobrir os «custos» da MAVA (ou seja, o pagamento de juros ao MFB). A MAVA nunca tomou medidas para executar os pagamentos pendentes.

77) A garantia de 32 milhões de EUR do VEB destinava-se, quanto a ela, a cobrir não só o capital, mas também o pagamento regular dos juros devidos pela MAVA ao MFB.

78) Neste contexto, e dado não se ter transferido para a MAVA qualquer equivalente adequado, a eliminação da dívida do balanço da Malév tem ser considerada uma vantagem conferida à empresa.

([24]) Lista das medidas de auxílio existentes a que se refere o ponto 1, alínea b), do mecanismo de auxílio existente, previsto no anexo IV, capítulo 3, do Tratado de Adesão da República Checa, Estónia, Chipre, Letónia, Lituânia, Hungria, Malta, Polónia, Eslovénia e Eslováquia à União Europeia.

([25]) JO L 140 de 30.4.2004, p. 1. Cf. acórdão de 25.3.2009 no processo T-332/06, *Alcoa Trasformazioni / Comissão*, n.º 132 (ainda por publicar) e acórdão nos processos apensos T-127/99, T-129/99 e T-148/99, *Diputación Foral de Álava / Comissão* (Coletânea 2002, p. II-1275)

([26]) A Malév tinha, em especial, a obrigação de readquirir em 2017 a marca «Malév», por um montante de 76 milhões de EUR que serviria para a MAVA reembolsar o empréstimo do MFB.

([27]) As avaliações respeitantes aos três ativos (a aeronave, a conduta de querosene e a marca «Malév») foram efetuadas pela American Appraisal.

([28]) O método aplicado baseou-se nos custos, tendo igualmente em conta os dados fornecidos na publicação anual «The Aircraft Value Reference» e uma oferta indicativa pela aeronave (comunicada à American Appraisal com base nas informações da Malév).

([29]) Aplicado o método baseado nos custos.

VII.3.2. *Medida 2*

79) No que diz respeito ao adiantamento da MNV pela venda (gorada) da Malév GH, esta última tinha, em 2009, de acordo com a avaliação do perito apresentada pelas autoridades húngaras, um valor líquido de 1 600 milhões de HUF e um valor de mercado estimado de 3 500 milhões de HUF. De facto, em janeiro de 2009, a MNV adiantou à Malév 1 600 milhões de HUF. Este adiantamento era garantido pela hipoteca do jato HA-LNA CRJ (valor de mercado estimado de 1 800 milhões de HUF). Em fevereiro de 2009, o contrato-promessa de compra e venda foi alterado e a MNV adiantou um montante suplementar de 2 700 milhões de HUF (total: 4 300 milhões de HUF), garantido por uma segunda hipoteca da mesma aeronave.

80) Nas suas observações a respeito da decisão de abertura do processo, as autoridades húngaras admitem que o adiantamento se destinava, de facto, a assegurar a liquidez da Malév durante a fase de negociação da renacionalização.

81) Nos termos do contrato-promessa de compra e venda, essa verba seria devida de imediato (no prazo de dois dias úteis) caso a transação não se concretizasse. No entanto, a MNV nada fez para a reaver depois de ter renunciado ao negócio em julho de 2009. Os juros *ex post* foram apenas *imputados* (mas nunca pagos) quando a dívida foi convertida em títulos de capital social em 2010. A Malév teve assim à sua disposição, gratuitamente, este crédito de tesouraria.

82) No entender da Comissão, a medida em apreço confere à Malév uma vantagem, na medida em que o reembolso do adiantamento não foi executado uma vez vencido o prazo em Julho de 2009. Acresce que já antes fora conferida uma vantagem, ou seja, no momento em que o contrato-promessa de compra e venda foi alterado (fevereiro de 2009) e o adiantamento reforçado (acima do valor de mercado estimado da empresa) sem garantias suficientes.

VII.3.3. *Medida 3*

83) Relativamente ao diferimento repetido do pagamento de impostos e contribuições sociais, autorizado pela administração fiscal, a Comissão assinala ser manifesto, com base nas informações fornecidas pelas autoridades húngaras, que a Malév o solicitara em doze ocasiões (para diferentes pagamentos), no período 2006-2007, e que a administração o autorizara em cada caso. Nos termos da legislação húngara, a concessão de tais diferimentos é discricionária e poderia, portanto, ter sido negada. A medida em apreço deve, por conseguinte, ser considerada seletiva ([30]).

84) Até Julho de 2008, foram cobrados, e pagos pela Malév nos prazos estipulados, os juros de lei. A administração fiscal justifica as suas decisões pela situação difícil da Malév e pela reestruturação (então) prevista.

85) A partir de Julho de 2008, todavia, a Malév cessou os pagamentos respeitantes aos impostos e contribuições sociais e aos juros de mora (excetuando um pagamento parcial, em dezembro de 2008), mas a administração fiscal nada fez para que esta dívida fosse saldada. Autorizou-se, aliás, o reescalonamento de outros pagamentos, muito embora a Malév tivesse faltado aos compromissos assumidos. A partir de abril de 2009, já nem sequer foi reescalonada a liquidação dos passivos fiscal e social pendentes desde essa altura (ou seja, não contando com os pagamentos anteriores em atraso), nem a APEH tomou medidas no sentido de executar nem que fosse uma fração da dívida total.

86) A Comissão considera que nenhum credor privado teria agido como o Estado húngaro. De facto, nunca foram tomadas medidas concretas, desde julho de 2008, para executar a dívida. Além disso, a situação financeira da empresa, apesar de algumas medidas de reestruturação, manteve-se muito débil (*vide* quadro 1), havendo poucas ou nenhumas perspetivas de regresso à rendibilidade. Em idênticas circunstâncias, um credor privado teria cuidado de fazer cumprir os compromissos de pagamento assumidos e nunca aceitaria um segundo reescalonamento depois de a Malév ter ficado em falta em relação ao primeiro.

87) Por conseguinte, desde julho de 2008, pelo menos, a sistemática inexecução dos passivos fiscal e social da Malév pela administração fiscal e os reescalonamentos subsequentes conferiram uma vantagem à empresa.

VII.3.4. *Medida 4*

88) No que respeita ao aumento de capital de Fevereiro de 2010, com o qual o Estado renacionalizou a companhia aérea, na qual não tinha qualquer participação desde a privatização, o facto mais marcante é que, embora 99,95 % do capital da Malév tenha sido alienado em 2007 a um preço equivalente de cerca de 740 000 EUR, em 2010 o Estado pagou *de facto* um preço equivalente de 94 milhões de EUR por uma participação de 94,6 % (por meio do aumento de capital, realizado, em parte, pela injeção de 20 700 milhões de HUF de capital novo e, em parte, por conversão em títulos de capital social da dívida correspondente ao adiantamento de 4 700 milhões de HUF pago para aquisição da Malév GH), ou seja, 127 vezes o preço de venda original. Este comportamento do Estado, especialmente tendo em conta que, entretanto, a companhia aérea acumulara prejuízos e continuava com uma situação líquida negativa e que não havia nenhum plano de reestruturação credível, não é compatível com o mercado. De facto, as próprias autoridades húngaras reconheceram que a Malév se encontra em «dificuldade permanente» e que no início de 2010 nenhum investidor privado se mostrava interessado em adquirir a empresa.

([30]) Cf. acórdãos de 29.6.1999, no processo C-256/97, *DM Transport*, n.º 27, e de 11.7.2002, no processo T-152/99, *HAMSA*, n.º 157.

89) Embora o aumento de capital ascendesse a 25 400 milhões de HUF (ou seja, o montante pago pelo Estado húngaro para adquirir 94,6 % da companhia aérea), a Malév tinha, à data da operação de conversão, uma situação líquida negativa de 41 mil milhões de HUF (152 milhões de EUR), prejuízos acumulados no montante de 51 mil milhões de HUF (189 milhões de EUR) e uma dívida total de 75 mil milhões de HUF (278 milhões de EUR) ([31]). De acordo com as contas financeiras de 2010, no início desse ano os problemas de financiamento da transportadora aérea eram graves, a dívida atingia níveis dramáticos e não havia praticamente fontes de financiamento, nem estava disponível financiamento comercial por falta de um acionista estratégico. De facto, a companhia aérea é deficitária pelo menos desde 2003, sem qualquer perspetiva realista de regresso à viabilidade, e nem mesmo o acionista privado conseguiu sanar a situação da empresa. Num tal contexto, era claro que o aumento de capital não seria suficiente para reviabilizar a empresa e que, após a renacionalização, a Malév continuaria a necessitar de capital e liquidez meramente para se manter à tona.

90) Quanto ao argumento das autoridades húngaras de que a renacionalização da Malév onerava menos o Estado do que a execução dos créditos deste sobre a empresa, a Comissão observa que, como reconhecem as próprias autoridades húngaras, em caso de falência o Estado húngaro teria recuperado uma fracção muito pequena dos seus créditos, para além da coberta pela garantia do VEB (na realidade, à data da transação, a situação líquida era negativa). Mesmo assim, o Estado decidiu manter a companhia aérea em atividade, convertendo o seu crédito *e* injetando 20 700 milhões de HUF (cerca de 77 milhões de EUR) de capital novo. Nenhum investidor privado teria arcado com este novo ónus financeiro numa situação análoga, sobretudo na falta de perspetivas realistas de regresso da empresa à viabilidade.

91) A Comissão observa ainda que, em simultâneo com o aumento de capital da Malév pelo Estado húngaro, a Airbridge (e indiretamente o VEB) converteu em títulos de capital social o seu crédito de 1 400 milhões de HUF. Contudo, este montante corresponde a apenas 5 % do capital novo e o Estado, além da conversão da dívida, contribuiu também com um montante considerável de capital novo. De facto, a injeção de capital novo representou 77 % do aumento de capital. Atendendo, além disso, às más condições financeiras da Malév, a probabilidade de a Airbridge reaver o montante referido era muito baixa, para não dizer inexistente. Por conseguinte, o comportamento que a entidade privada teria no caso em apreço é materialmente diferente do assumido pelo Estado húngaro, pelo que não se pode considerar que o Estado agiu como um investidor privado.

Quadro 2

Aumento de capital de 2010

Participante no aumento de capital	Participação (mil milhões de HUF)	Tipo de participação	Percentagem de participação
MNV	20,7	capital novo	77 %
MNV	4,7	conversão de dívida em títulos de capital social	18 %
Airbridge/VEB	1,4	conversão de dívida em títulos de capital social	5 %
TOTAL	**26,8**		**100 %**

92) Com base no que precede, a Comissão conclui que, nessas circunstâncias, a renacionalização da Malév em Fevereiro de 2010, por meio do aumento de capital, conferiu uma vantagem à empresa.

VII.3.5. *Medidas 5 a 8*

93) Relativamente às medidas pós-renacionalização, é evidente que os empréstimos participativos e as injeções de capital se destinavam a financiar a exploração corente da Malév e a evitar que a insolvência iminente da empresa se concretizasse. O Estado tomou, assim, estas medidas com o mesmo objectivo: manter a Malév em atividade. Elas estão também estreitamente ligadas pela sua cronologia, visto terem sido tomadas a intervalos muito curtos (ou seja, de maio a setembro de 2010). Por conseguinte, a Comissão considera, em sintonia com o acórdão *BP Chemicals*, que estes empréstimos participativos não podem ser avaliados à luz do princípio do investidor numa economia de mercado nem, em particular, à luz da comunicação relativa às taxas de referência ([32]), uma vez que estão todos directamente ligados à medida 4 e que, portanto, a sua natureza de auxílio estatal não pode ser avaliada de forma isolada.

94) Das informações prestadas pelas autoridades húngaras ressalta claramente que nenhum operador privado estava disposto a financiar a Malév e que as únicas fontes de financiamento da empresa eram os créditos dos fornecedores e a liquidez disponibilizada pelo Estado. No momento em que concedeu os empréstimos, o Estado húngaro não podia realisticamente esperar que a Malév conseguisse pagar os juros devidos e reembolsar o empréstimo. Além disso, é também duvidoso que um credor privado assumisse o risco de conceder a uma empresa em situação comparável à da Malév (ou seja, em dificuldade permanente) um empréstimo a reembolsar numa prestação única na data de vencimento. Por último, tendo em conta o historial da empresa face ao Estado credor (por exemplo, o não reembolso do adiantamento para aquisição da Malév GH, os repetidos diferimentos do pagamento de impostos e os pagamentos em falta), nem o Estado nem nenhum outro investidor poderia realisticamente esperar que a Malév cumprisse as suas obrigações.

95) Por outro lado, mesmo à luz da comunicação relativa às taxas de referência, as taxas de juro fixadas e as garantias acordadas não seriam suficientes para excluir a existência

([31]) Contas financeiras de 2010

([32]) Comunicação da Comissão sobre a revisão do método de fixação das taxas de referência e de atualização, JO C 14 de 19.1.2008, pp. 6.

de auxílio estatal. A taxa de juro fixada era de 9,97 %, ao passo que a taxa de referência em forintes no momento do empréstimo era 5,97 %. Uma majoração de uns meros 400 pontos sobre a taxa de base é insuficiente, tendo em conta o desempenho e a situação financeira passados da Malév (continuamente à beira da falência). No que diz respeito à cobertura dos empréstimos por garantias, o valor de mercado da Malév GH (3 500 milhões de HUF) em caso de falência da Malév é questionável, dado que esta era o principal parceiro da atividade de assistência em escala: em 2009, 63 % dos rendimentos foram gerados pela Malév. Assim, pelo menos a curto prazo, o desempenho económico da Malév GH dependia da existência da Malév e o seu valor de mercado teria, assim, diminuído substancialmente em caso de falência desta última.

96) Na falta de um plano de reestruturação credível, era claro desde o início que nem os empréstimos nem o aumento de capital permitiriam a recuperação da empresa, que continuava a estar numa situação crítica e com um valor de mercado igual a zero. Assim, as medidas equivalem na prática a uma subvenção direta, já que não havia qualquer perspetiva de o Estado recuperar os fundos «investidos».

97) A Comissão considera, por conseguinte, que as medidas 5 a 8 conferiram uma vantagem à Malév.

VII.4. **Conclusão quanto à existência de auxílio estatal**

98) Segundo a avaliação que precede, todas as medidas em apreço (1 a 8) conferem vantagens à Malév, estando na sua base recursos estatais.

99) Acresce ser a Malév uma companhia aérea e, como tal, uma empresa. Esta empresa concorre com companhias aéreas que não beneficiam da mesma vantagem. Por conseguinte, as medidas falseiam a concorrência. Além disso, a empresa opera num sector (a aviação) em que se efetuam trocas comerciais entre os Estados-Membros: o critério de serem afetadas as trocas comerciais na União está, assim, também preenchido.

100) Por último, as medidas são específicas e seletivas, na medida em que favorecem uma única empresa (a Malév).

101) Tendo em conta os argumentos expostos, a Comissão conclui que as medidas 1 a 8 preenchem os critérios consagrados no artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. Em tais circunstâncias, têm de ser consideradas auxílio estatal na acepção dessa disposição.

VII.5. **Compatibilidade do auxílio com o mercado interno**

102) O artigo 107.º, n.ºs 2 e 3, do TFUE prevê derrogações à regra geral da incompatibilidade dos auxílios estatais com o mercado interno, enunciada no artigo 107.º, n.º 1.

103) No entender da Comissão, a Malév encontra-se em dificuldade permanente desde pelo menos 2006, é deficitária desde pelo menos 2003 (ver quadro 1) e o seu capital próprio era negativo já em 2006 (figura 1). As próprias autoridades húngaras confirmaram que a companhia aérea enfrenta dificuldades permanentes e reunia condições para um processo de insolvência desde o segundo semestre de 2006, preenchendo, por conseguinte, as condições previstas no ponto 10, alínea c), das Orientações em matéria de emergência e reestruturação. Estas seriam, assim, a única base para determinar a compatibilidade.

104) No que respeita à elegibilidade e ao princípio do auxílio único, a Comissão salienta que as medidas em apreço não constituem um «processo de reestruturação». A companhia aérea mudou duas vezes de proprietário no período de referência (2007-2010), com a privatização e a renacionalização. Esteve em «reestruturação» contínua, mas sem um plano coerente. Houve, na realidade, algumas iniciativas de redução de custos (dispensa de pessoal e diminuição do número de ligações) após a privatização, mas o custo unitário não diminuiu suficientemente. De acordo com as autoridades húngaras, em 2009 foi adotada uma nova «orientação estratégica», que viria a ser revista pela consultora Roland Berger no contexto da renacionalização. As medidas em apreço são, portanto, medidas de reestruturação distintas, violando, em princípio, ao princípio do auxílio único.

105) A Comissão observa que, mesmo que a Malév fosse elegível para auxílio ao abrigo das Orientações em matéria de emergência e reestruturação (ou seja, fosse satisfeito o princípio do auxílio único, o que não é o caso), os requisitos para auxílio de emergência e à reestruturação compatível não estariam preenchidos, pelas razões expostas a seguir.

106) No que respeita aos auxílios de emergência, não estão preenchidos as condições previstas no ponto 25, alíneas a) a e), das Orientações em matéria de emergência e reestruturação. Em especial, as medidas em apreço não se limitam ao mínimo necessário e não está demonstrado que se justificam por razões sociais prementes e que não têm efeitos indiretos negativos, inaceitáveis para outros Estados-Membros. Além disso, a maioria das medidas, com excepção da 5 e da 8, não assume a forma de empréstimo ou garantia.

107) No que respeita aos auxílios à reestruturação, nenhuma das condições de compatibilidade previstas nas Orientações em matéria de emergência e reestruturaçao está preenchida.

108) No que se refere em especial aos pontos 34 e 35 das Orientações em matéria de emergência e reestruturação, «restauração da viabilidade a longo prazo», as autoridades húngaras não demonstraram as perspetivas de viabilidade da companhia aérea nem apresentaram um plano de reestruturação consentâneo com os requisitos dos pontos 36 e 37 das Orientações em matéria de emergência e reestruturação.

109) Além disso, no que se refere ao requisito de «prevenção de distorções indevidas da concorrência» (pontos 38 a 42 das Orientações), a Comissão observa que não foram tomadas medidas compensatórias.

110) Por último, no respeitante à condição «auxílio limitado ao mínimo necessário» (pontos 43 a 45 das Orientações em matéria de emergência e reestruturação), não houve qualquer contribuição própria.

111) Tendo em conta o que precede, as medidas 1 a 8, tomadas em benefício da Malév desde 2007, não são compatíveis com as Orientações. Como se destinam a uma empresa em dificuldade, nenhuma outra base de avaliação da compatibilidade pode ser considerada. Por conseguinte, as medidas são incompatíveis com o mercado interno.

VIII. **RECUPERAÇÃO**

VIII.1. **Generalidades**

112) De acordo com o TFUE e com a jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, a Comissão é competente para decidir se o Estado-Membro em causa deve suprimir ou modificar um auxílio ([33]) quando verifica que este é incompatível com o mercado interno. O Tribunal tem também declarado reiteradamente que a obrigação que incumbe ao Estado de suprimir um auxílio considerado incompatível com o mercado interno pela Comissão visa restabelecer a situação anterior ([34]). Neste contexto, o Tribunal determinou que se considera atingido esse objetivo assim que o beneficiário reembolsa os montantes concedidos através de auxílios ilegais, perdendo assim a vantagem de que tinha beneficiado no mercado relativamente aos seus concorrentes e sendo reposta a situação anterior à concessão do auxílio ([35]).

113) Na sequência desta jurisprudência, o artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho ([36]) estabeleceu que «nas 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».

114) Assim, uma vez que as medidas em apreço devem ser consideradas auxílios ilegais e incompatíveis com o mercado interno, estes têm de ser recuperados a fim de restabelecer a situação existente no mercado antes da sua concessão. A recuperação deve, portanto, produzir efeitos a partir do momento em que a vantagem é conferida ao beneficiário, ou seja, a data em que o auxílio foi colocado à disposição do beneficiário, e vencer juros até ao reembolso efetivo.

VIII.2. **Elemento de auxílio presente nas medidas**

VIII.2.1. *Medida 1*

115) A Comissão reconhece que a «Malév» tem um certo valor no mercado da aviação, enquanto marca da transportadora nacional húngara em décadas de atividade. Considera, por outro lado, que, dada a estrutura contratual específica, o valor da marca reinvindicado pelas autoridades húngaras não pode ser aceite. O valor objetivo deveria ter-se baseado numa avaliação independente que tivesse também em conta a situação financeira global da Malév.

116) Com base no que precede, calcula-se que o elemento de auxílio na medida 1 ascenderá a 56 milhões de EUR, ou seja, 76 milhões de EUR menos o valor da conduta de querosene e da aeronave (20 milhões de EUR) e o valor objetivo da marca «Malév» ([37]). O elemento de auxílio exato deve ser calculado pelas autoridades húngaras. Se estas não apresentarem argumentos convincentes quanto ao valor objetivo da marca no momento da transferência desta para a MAVA, considerar-se-á elemento de auxílio a totalidade do montante de 56 milhões de EUR.

VIII.2.2. *Medida 2*

117) Conforme referido atrás, a Comissão considera que esta medida conferiu à Malév uma vantagem, dado o adiantamento não ter sido reembolsado à data de vencimento. Acresce que já antes houvera outra vantagem, designadamente quando o contrato-promessa de compra e venda foi alterado, em fevereiro de 2009, e o adiantamento reforçado (acima do valor de mercado da empresa estimado).

118) A Comissão conclui que nenhum operador privado teria disponibilizado tal linha de crédito. Com efeito, nenhum operador privado aceitaria pôr esses fundos à disposição da Malév, especialmente a título gratuito e sem prever medidas para os reaver. De facto, nas suas observações à decisão de abertura do processo, as autoridades húngaras reconhecem que o adiantamento se destinava a garantir a sobrevivência da Malév (ver ponto 80). Por conseguinte, o elemento de auxílio é o montante total a que ascendeu a linha de crédito no período em que esteve à disposição do beneficiário: 800 000 000 HUF (diferença entre o «sobrepagamento» pela Malév GH e o valor de mercado desta), entre fevereiro e julho de 2009, e 4 300 000 000 HUF (montante total do adiantamento), entre julho de 2009 e fevereiro de 2010. Para efeitos da recuperação dever-se-á, por conseguinte, ter em conta o facto de o montante ter sido convertido em títulos de capital social em fevereiro de 2010 (ver medida 4, a seguir).

([33]) Acórdão no processo C-70/72, *Comissão /Alemanha*, n.º 13 (Coletânea 1973, p. 813)

([34]) Acórdão nos processos apensos C-278/92, C-279/92 e C-280/92, *Espanha / Comissão*, n.º 75 (Coletânea 1994, p. I-4103)

([35]) Acórdão no processo C-75/97, *Bélgica / Comissão*, n.os 64 e 65 (Coletânea 1999, p. I-3671)

([36]) JO L 83 de 27.3.1999, p. 1

([37]) Conforme se conclui no ponto 75, as autoridades húngaras não justificaram o valor atribuído à marca Malév, o qual poderá mesmo ser zero.

VIII.2.3. *Medida 3*

119) Relativamente ao diferimento e à inexecução das obrigações fiscais e sociais, a Comissão considera que toda a dívida da Malév à APEH pendente de julho de 2008 a março de 2010 e não executada constituiu auxílio estatal. Além disso, todos os reescalonamentos autorizados após esta data (julho de 2008) constituem integralmente auxílio estatal. Nada indica, com efeito, que um credor privado teria acedido a tais diferimentos e reescalonamentos. Para efeitos da recuperação dever-se-á ter em conta o facto de os montantes em dívida terem sido pagos em março de 2010.

VIII.2.4. *Medida 4*

120) Relativamente ao aumento de capital, a Comissão considera que, dada a situação financeira da Malév, a aparente necessidade de mais apoio depois de injetado o capital e a falta de qualquer perspetiva realista de recuperação dos fundos «investidos», nenhum investidor privado teria posto tais fundos à disposição da Malév. O elemento de auxílio é o capital de 25 400 000 000 HUF injetado, acrescido dos 4 700 000 000 HUF (adiantamento para aquisição Malév GH) convertidos de dívida em títulos de capital social.

VIII.2.5. *Medida 5*

121) Quanto aos empréstimos num total de 9 200 milhões de HUF, a Comissão considera, à luz do historial de endividamento e da situação da companhia aérea no momento da concessão dos empréstimos, que o Estado não tinha qualquer razão para esperar ser reembolsado e mesmo que era duvidoso que a Malév conseguisse sequer pagar os juros. De facto, os juros imputados não foram pagos, tendo sido subsequentemente convertidos em títulos de capital social.

122) A Comissão considera, portanto, que se pode equiparar o empréstimo a uma subvenção direta, pelo que o elemento de auxílio é a totalidade do empréstimo de 9 200 milhões de HUF no período em que esteve à disposição do beneficiário, ou seja, entre o pagamento das frações (maio, junho e julho de 2010, respetivamente) e a conversão do empréstimo em títulos de capital social (setembro de 2010). Os juros devidos mas não pagos deverão incluir-se no elemento de auxílio. Para efeitos da recuperação dever-se-á, assim, ter em conta o facto de o montante ter sido convertido em títulos de capital social em setembro de 2010 (ver medida 6, a seguir).

VIII.2.6. *Medida 6*

123) Pelas razões expostas no ponto 120, a Comissão considera que o montante total da dívida convertida em títulos de capital social se pode equiparar a uma subvenção direta e que, por conseguinte, a totalidade dos 9 400 milhões de HUF constitui o elemento de auxílio desde setembro de 2010.

VIII.2.7. *Medida 7*

124) Pelas razões expostas no ponto 120, a Comissão considera que o elemento de auxílio desde setembro de 2010 é o capital de 5 300 milhões de HUF injetado.

VIII.2.8. *Medida 8*

125) Pelas razões expostas no ponto 120, a Comissão considera que o montante total do empréstimo é equiparável a uma subvenção direta e que, por conseguinte, a totalidade dos 5 700 milhões de HUF constitui o elemento de auxílio desde setembro de 2010.

IX. **CONCLUSÃO**

126) À luz do que precede, a Comissão conclui que as medidas 1 a 8 executadas pela Hungria em favor da Malév constituem auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

127) A Comissão conclui, ainda, que as medidas 1 a 8 são incompatíveis com o mercado interno.

128) Este auxílio incompatível à Malév deve ser recuperado, conforme indicado na secção VIII.2, a fim de restabelecer a situação existente no mercado antes da sua concessão. Compete às autoridades húngaras calcularem o montante total exato do valor a cobrar, acrescido de juros.

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

As medidas seguintes, tomadas pela Hungria em favor da Malév Hungarian Airlines Zrt., constituem auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE:

a) Medida 1: transferência para a MAVA (propriedade do Estado), em 31 de dezembro de 2007, de um empréstimo concedido em 2003 à Malév pelo MFB, um banco de desenvolvimento propriedade do Estado a 100 %;

b) Medida 2: disponibilização de uma «linha de crédito» no valor de 4 300 milhões de HUF por um ano, no contexto da compra (não concretizada) pela MNV da filial Malév GH;

c) Medida 3: não execução da dívida ao fisco e à segurança social pendente de julho de 2008 a março de 2010 e diferimento de vários pagamentos a estas entidades desde julho de 2008;

d) Medida 4: aumento de capital pela MNV em fevereiro de 2010, no valor de 25 400 milhões de HUF (realizado em parte por uma injeção de 20 700 milhões de HUF e em parte por conversão, em títulos de capital social, da dívida representada pelo adiantamento de 4 700 milhões de HUF para aquisição da Malév GH);

e) Medida 5: três empréstimos participativos da MNV à Malév, entre maio e agosto de 2010, num total de 9 200 milhões de HUF acrescido dos juros devidos mas não pagos;

f) Medida 6: conversão, em setembro de 2010, dos empréstimos participativos (e respetivos juros), referidos no artigo 1.º, alínea e), em títulos de capital social, no valor de 9 400 milhões de HUF;

g) Medida 7: novo aumento de capital, no valor de 5 300 milhões de HUF, em setembro de 2010;

h) Medida 8: novo empréstimo participativo em setembro de 2010, no valor de 5 700 milhões de HUF acrescido dos juros devidos mas não pagos.

Artigo 2.º

Os auxílios referidos no artigo 1.º, concedidos ilegalmente pela Hungria à Malév Hungarian Airlines Zrt., em violação do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE, são incompatíveis com o mercado interno.

Artigo 3.º

1. A Hungria procederá à recuperação dos auxílios referidos no artigo 1.º junto do beneficiário.

2. Os montantes a recuperar vencem juros desde a data em que foram postos à disposição do beneficiário até à data da sua recuperação efetiva.

3. Os juros devem ser calculados numa base composta, em conformidade com o disposto no Capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004.

Artigo 4.º

1. A recuperação dos auxílios a que se refere o artigo 2.º, n.º 3, será imediata e efetiva.

2. A Hungria assegurará a execução da presente decisão no prazo de quatro meses a contar da data da sua notificação.

Artigo 5.º

1. No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, a Hungria deve fornecer à Comissão as seguintes informações:

a) O montante total (capital e juros) a recuperar junto do beneficiário;

b) A descrição pormenorizada das medidas já adotadas e previstas para dar cumprimento à presente decisão;

c) Documentos que demonstrem que o beneficiário foi intimado a reembolsar o auxílio.

2. A Hungria manterá a Comissão informada da evolução das medidas nacionais adotadas para dar cumprimento à presente decisão até estar concluída a recuperação dos auxílios a que se refere o artigo 2.º, n.º 3, acrescidos de juros. A simples pedido da Comissão, a Hungria transmitir-lhe-á de imediato informações sobre as medidas já adotadas e previstas para dar cumprimento à decisão. Fornecer-lhe-á também informações pormenorizadas sobre os montantes de auxílio e os juros já recuperados junto do beneficiário.

Artigo 6.º

A Hungria é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 9 de janeiro de 2012.

Pela Comissão

Joaquín ALMUNIA

Vice-Presidente