II

(Actos aprovados ao abrigo dos Tratados CE/Euratom cuja publicação não é obrigatória)

DECISÕES

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 20 de Novembro de 2007

relativa ao Auxílio Estatal C 36/A/06 (ex NN 38/06) executado pela Itália a favor da ThyssenKrupp, Cementir e Nuova Terni Industrie Chimiche

[notificada com o número C(2007) 5400]

(O texto em língua italiana é o único que faz fé)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2008/408/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

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

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

Após ter convidado os interessados a apresentarem as suas observações, em conformidade com as disposições acima referidas [1], e tendo em conta essas mesmas observações,

Considerando o seguinte:

I. PROCEDIMENTO

(1) No contexto do processo C 13/06 (ex N 587/05 — Tarifa de electricidade preferencial para os sectores industriais com elevada intensidade energética na Sardenha), a Comissão tomou conhecimento do alargamento do prazo de aplicação de duas medidas relativas à concessão de uma tarifa eléctrica preferencial. O alargamento do prazo tinha sido concedido nos termos do n.º 11 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 35/2005, convertido na Lei n.º 80 de 14 de Maio de 2005 (a seguir denominada «Lei n.º 80/2005») e tinha sido aplicado sem notificação prévia à Comissão. Os beneficiários são os produtores de alumínio Alcoa e três sociedades que substituíram a empresa Terni: Terni Acciai Speciali, Nuova Terni Industrie Chimiche e Cementir (a seguir designadas «sociedades ex-Terni»).

(2) Por carta de 23 de Dezembro de 2005, a Comissão solicitou informações às autoridades italianas, que responderam por carta de 24 de Fevereiro de 2006. As autoridades italianas forneceram informações adicionais em 2 de Março e 27 de Abril de 2006.

(3) Por carta de 19 de Julho de 2006, a Comissão informou a Itália da sua decisão de dar início ao procedimento previsto no n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE relativamente a ambas as medidas de auxílio (processo C 36/06).

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

(5) A Itália apresentou observações por carta de 25 de Outubro de 2006. Foram transmitidas informações complementares por cartas de 9 de Novembro e 7 de Dezembro de 2006.

(6) A Comissão recebeu observações de terceiros interessados, que transmitiu às autoridades italianas, dando-lhes a possibilidade de responder. Os comentários da Itália foram comunicados por carta de 22 de Dezembro de 2006.

[1] JO C 214 de 6.9.2006, p. 5.

[2] Ver nota 1.

(7) Por carta de 20 de Fevereiro de 2007, a Comissão solicitou informações adicionais que lhe foram prestadas pelas autoridades italianas por cartas de 16 de Abril e 10 e 14 de Maio de 2007.

(8) Em 18 de Setembro de 2007, o processo foi dividido na parte A, que diz respeito às três sociedades resultantes da divisão da empresa Terni (sociedades ex-Terni) e na parte B que lhe diz respeito à Alcoa. A presente decisão diz respeito exclusivamente ao alargamento do prazo da tarifa preferencial a favor das sociedades ex-Terni.

(9) A troca de correspondência relativa à parte do processo respeitante à Alcoa não é citada na presente decisão.

II. DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DA MEDIDA

(10) O n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005 prevê o alargamento do prazo de aplicação de duas medidas que concedem reduções da tarifa geral vigente para o fornecimento de energia eléctrica. Os beneficiários das duas medidas, que são diferentes quanto à sua natureza e que serão tratadas separadamente, são, por um lado, o produtor de alumínio Alcoa e, por outro, as três sociedades ex-Terni.

A medida inicial e o seu primeiro prolongamento

(11) A Itália nacionalizou o sector eléctrico através da Lei n.º 1643, de 6 de Dezembro de 1962 (a seguir denominada «lei da nacionalização»). A lei previa a transferência das centrais eléctricas existentes naquele momento em Itália para a nova empresa pública ENEL, a quem era atribuído o monopólio da produção, distribuição e fornecimento de energia eléctrica.

(12) Na altura da nacionalização, a Terni era uma empresa pública que exercia a sua actividade nos sectores da siderurgia, dos produtos químicos e do cimento. O Estado exercia o controlo efectivo sobre a empresa através de uma participação maioritária no capital, detida pela holding pública IRI e pelo grupo estatal Finsider. Além disso, a empresa Terni detinha e geria uma central hidroeléctrica. A maior parte da energia eléctrica produzida era utilizada para alimentar os processos industriais da empresa.

(13) Como regra geral, a lei de nacionalização excluía da nacionalização do sistema eléctrico as empresas que produziam energia eléctrica essencialmente para consumo próprio (autoprodutores) que podiam portanto conservar as suas instalações de produção de energia ([3]). O sector hidroeléctrico da Terni tinha sido nacionalizado apesar de a empresa ser autoprodutora, em razão do seu carácter estratégico para o aprovisionamento energético do país. A transferência para o ENEL estava prevista no quarto parágrafo do n.º 5 do artigo 4.º da Lei de nacionalização.

(14) Por Decreto do Presidente da República n.º 1165/63, a Itália concedeu à empresa uma indemnização pela cedência das suas instalações de produção de electricidade. A indemnização foi concedida sob forma de uma tarifa preferencial para a energia eléctrica para o período 1963-1992.

(15) Em 1964, a Terni foi dividida em três empresas: a Terni Acciai, que produz aço, a Nuova Terni Industrie Chimiche, que produz produtos químicos, e a Cementir, que produz cimento. Posteriormente, estas empresas foram privatizadas e adquiridas pelas empresas ThyssenKrupp, Norsk Hydro e Caltagirone.

(16) Tal como indicado no ponto 1, na presente decisão as três empresas que substituíram a Terni são globalmente denominadas como as «*sociedades ex-Terni*». Por outro lado, a expressão «*empresa Terni*» faz referência à empresa original. A tarifa concedida à empresa Terni e posteriormente às suas sucessoras é referida como a «*tarifa Terni*».

(17) A tarifa preferencial continuou a ser aplicada nas mesmas condições às três sociedades ex-Terni. O principal beneficiário em termos de quantidade de energia subvencionada, tanto em valores absolutos como em proporção do consumo total de energia eléctrica da empresa, é a ThyssenKrupp.

(18) A vigência da tarifa especial coincidia com o período de duração geral das concessões de exploração hidroeléctrica ([4]) em Itália, que deveriam caducar em 1992. A concessão hidroeléctrica da Terni tinha sido concedida à empresa por um período excepcional de 60 anos (face ao período normal de 30 anos) e deveria cessar no final dos anos oitenta.

(19) Em 1991, a Itália prolongou até 2001 as concessões hidroeléctricas existentes através da Lei n.º 9, de 9 de Janeiro de 1991, intitulada «Normas para a execução do novo plano energético nacional: aspectos institucionais, centrais hidroeléctricas e linhas de transporte de electricidade, hidrocarbonetos e geotermia, autoprodução e disposições fiscais» (a seguir denominada Lei n.º 9/1991). Nos termos do n.º 4 do artigo 20.º da referida lei, a Itália prolongou igualmente até 2001 a tarifa preferencial a favor das sociedades ex-Terni. No período seguinte de seis anos (2002-2007) a quantidade de energia eléctrica subvencionada fornecida às sociedades ex-Terni deveria diminuir progressivamente (*phasing-out*) de modo que a vantagem tarifária fosse eliminada até ao final de 2007.

([3]) N.º 6, primeiro parágrafo, alíneas a) e b), do artigo 4.º da Lei n.º 1643/62.

([4]) As empresas que exploram os recursos hídricos públicos para produzir energia eléctrica operam com base numa concessão de exploração hidroeléctrica que é temporária, mas cuja duração (em geral, de trinta anos em Itália) é suficientemente longa para permitir que as empresas amortizem os custos de investimento. À medida que caducam, as concessões deveriam voltar a ser concedidas com base num processo de selecção transparente.

(20) A Lei n.º 9/1991 continha várias disposições, algumas das quais comportavam auxílios estatais. A Lei n.º 9/1991 foi notificada à Comissão juntamente com a Lei n.º 10/1991 intitulada «Normas de execução do Plano energético nacional em matéria de uso racional da energia, de poupança energética e de desenvolvimento das fontes renováveis de energia». Em 1991, a Comissão declarou compatíveis os auxílios previstos em ambas as leis com base nas regras em matéria de auxílios estatais ([5]).

Estrutura da tarifa Terni

(21) As condições da tarifa preferencial concedida à Terni estão fixadas nos artigos 6.º, 7.º e 8.º do Decreto do Presidente da República n.º 1165/63 intitulado «Transferência para o *Ente Nazionale per l'Energia Elettrica* dos activos afectos às actividades previstas no n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 1643, de 6 de Dezembro de 1962 exercidas pela Terni — *Società per l'Industria e l'Elettricità* S.p.A.» (a seguir denominado: DPR 1165/1963). O decreto estabelecia que o ENEL devia fornecer à Terni uma quantidade fixa de energia eléctrica (1 025 000 MWh por ano), equivalente ao consumo da Terni em 1961, acrescido de uma quantidade extra (595 000 MWh por ano), que correspondia à sua previsão de consumo adicional decorrente de investimentos iniciados mas ainda não finalizados em 1962.

(22) O preço subvencionado tinha sido calculado com base na comparação de dois métodos alternativos e aplicando à empresa o mais favorável dos dois:

a) O primeiro método alternativo baseava-se no preço médio da energia eléctrica pago pelos sectores transformadores da Terni ao sector hidroeléctrico da empresa (correspondente aos custos de produção da central hidroeléctrica de propriedade da Terni);

b) O segundo o método alternativo tinha como base o preço de referência da ENEL aplicado a um cliente com o mesmo perfil (autoprodutor) do que a Terni.

(23) Na prática, o primeiro método foi utilizado até 2000, quando se tornou necessária a passagem para o segundo método em virtude da introdução de alterações na estrutura tarifária italiana, na sequência da liberalização do mercado da energia eléctrica.

(24) Em 1997, foi iniciada a revisão da estrutura tarifária com a introdução de uma tarifa estruturada dividida em duas partes: a parte A, que representava os custos fixos e os custos gerais, e a parte B, relativa aos custos variáveis. A partir de 1 de Janeiro de 2000, a tarifa Terni foi concedida sob forma de uma componente de compensação calculada como a soma de todas as componentes da tarifa que a Terni, na qualidade de autoprodutor (virtual) não era obrigada a pagar (a totalidade da parte B e uma fracção da parte A). Este método corresponde ao segundo dos dois métodos alternativos previstos no DPR 1165/1963.

(25) A diminuição gradual das quantidades de energia eléctrica fornecidas às sociedades ex-Terni pelo preço preferencial durante o período redução gradual (2002-2007) é ilustrada no quadro seguinte:

Ano	GWh	MW
2001	1 620	270
2002	1 389	231
2003	1 157	193
2004	926	154
2005	694	116
2006	463	77
2007	231	39

O segundo prolongamento da tarifa

(26) O n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005 estabelece a interrupção da redução gradual e um novo prolongamento da tarifa Terni até 2010. O n.º 13 do artigo 11.º da referida lei prevê a aplicação da medida a partir de 1 de Janeiro de 2005. Pouco tempo depois, as concessões hidroeléctricas foram todas prolongadas até 2020 ([6]).

(27) O segundo prolongamento da tarifa é a medida contra a qual a Comissão deu início a um procedimento de investigação formal nos termos do n.º 2 do artigo 88.º do Tratado e que é objecto da presente decisão.

(28) A Lei n.º 80/2005 estabelece que, até 2010, as sociedades ex-Terni beneficiarão do mesmo tratamento de que beneficiavam até 31 de Dezembro de 2004 em termos de quantidades fornecidas (926 GWh para as três sociedades) e de preços (1,32 cents/kWh). As quantidades de electricidade fornecidas repartem-se actualmente da seguinte forma: ThyssenKrupp 86 %, Nuova Terni Industrie Chimiche 10 % e Cementir 4 %.

(29) A Lei n.º 80/2005, tal como interpretada e aplicada pela AEEG, previa além disso um mecanismo de indexação com base no qual, a partir de 1 de Janeiro de 2006, a tarifa preferencial aumentará anualmente, em conformidade com os aumentos de preço registados nas bolsas europeias de energia de Amesterdão e Frankfurt, até um máximo de 4 %.

([5]) Auxílio estatal NN 52/91, carta SG (91) D/15502.

([6]) N.º 285 do artigo 1.º da Lei n.º 266/2005.

O mecanismo de financiamento

(30) A tarifa preferencial era inicialmente gerida e suportada pela empresa pública ENEL, que detinha uma posição de monopólio da produção, transmissão, importação, distribuição e fornecimento de energia eléctrica em Itália.

(31) O mercado da energia eléctrica foi liberalizado gradualmente e a ENEL deixou de deter uma posição de monopólio tendo, consequentemente, o ónus financeiro decorrente dos sistemas das tarifas preferenciais sido transferido da ENEL para a generalidade dos consumidores de energia eléctrica ([7]). As componentes de compensação devidas às sociedades ex-Terni eram pagas antecipadamente pelos distribuidores de energia eléctrica que eram depois reembolsados pela entidade estatal *Cassa Conguaglio per il settore elettrico* (a seguir denominada «Cassa Conguaglio») mediante uma imposição parafiscal cobrada através da componente A4 da tarifa de energia eléctrica, que é uma das rubricas de custo constantes da factura de electricidade.

(32) Em 2004, a AEEG decidiu transferir totalmente a gestão administrativa dos regimes de tarifas especiais para a Cassa Conguaglio ([8]). Desde Setembro de 2004, as sociedades ex-Terni pagam a energia eléctrica que adquirem (no mercado liberalizado) pelo preço de mercado e recebem da Cassa Conguaglio um reembolso correspondente à diferença entre o preço pago e o preço preferencial a que têm direito (componente de compensação) após a dedução das despesas de transporte, medição e venda. Os custos são suportados pelos consumidores italianos de energia eléctrica através da imposição parafiscal citada no ponto 31.

A garantia imposta pela AEEG

(33) Após o início do procedimento formal de investigação por parte da Comissão, a AEEG, através da Deliberação n.º 190/06, subordinou os pagamentos ao abrigo da Lei n.º 80/2005 à concessão, por parte das sociedades ex-Terni, de uma garantia para cobertura do risco de recuperação do auxílio.

(34) Na mesma deliberação, a AEEG previu, em alternativa, a possibilidade de pagar em 2006, a título de adiantamento, os montantes que corresponderiam ao elemento de auxílio que seriam devidos até ao final do anterior regime (2007) com base na Lei n.º 9/1991. Relativamente a esses montantes, a AEEG não solicitou uma garantia. Foi esta a opção escolhida pelas sociedades ex-Terni e aplicada pela AEEG.

([7]) Deliberação AEEG n.º 228/01.
([8]) Deliberação AEEG n.º 148/04.

(35) Com excepção dos adiantamentos citados no ponto 34, todos os outros pagamentos efectuados às sociedades pela Cassa Conguaglio com base na Lei n.º 80/2005 são protegidos por uma garantia.

III. **DECISÃO DE DAR INÍCIO AO PROCEDIMENTO PREVISTO NO N.º 2 DO ARTIGO 88.º DO TRATADO CE**

(36) A decisão da Comissão de dar início ao procedimento formal de investigação fundamentou-se nos motivos expostos nos pontos 37 a 41.

(37) A Comissão manifestou dúvidas quanto à natureza de indemnização da tarifa preferencial, visto que a Terni era uma empresa pública aquando da nacionalização. Uma vez que o Estado não se pode expropriar a si mesmo, a Comissão tinha dúvidas quanto ao facto de a transferência do sector eléctrico da Terni para o ENEL constituísse uma expropriação susceptível de conferir a esta sociedade o direito a uma indemnização e colocava a hipótese de a transferência do sector eléctrico constituir uma simples reorganização dos activos financeiros do Estado.

(38) A Comissão observou que, mesmo que se aceitasse a tese da função de indemnização da medida, persistiam dúvidas quanto à sua proporcionalidade em relação à perda financeira sofrida pela Terni. Em especial, a Comissão manifestou dúvidas quanto ao facto de continuar a justificar-se uma indemnização após 44 anos.

(39) A Comissão sublinhou que a natureza da tarifa parecia ter sido alterada a partir do momento em que o ENEL tinha cessado de administrar o regime e de suportar os seus custos financeiros.

(40) A decisão da Comissão de dar início procedimento baseou-se, além disso, na Decisão 83/396/CECA: Decisão da Comissão, de 29 de Junho de 1983, relativa aos auxílios que o Governo italiano tenciona conceder a alguns produtores siderúrgicos ([9]), que excluía a Terni dos referidos auxílios, assim como no acórdão do Tribunal de Justiça proferido no Processo C-99/92 ([10]), no qual o Tribunal confirmou a referida decisão CECA, como prova de que a tarifa a favor da Terni constituía um auxílio estatal.

([9]) JO L 227 de 19.8.1983, p. 24.
([10]) Acórdão do Tribunal de Justiça, de 24 de Fevereiro de 1994, no pedido de decisão prejudicial relativo ao processo Terni Spa e Italsider/*Cassa Conguaglio per il Settore Elettrico*, Col. 1994, p. I-00541.

(41) A decisão de início do procedimento sublinhou além disso que a ThyssenKrupp ainda não tinha reembolsado um auxílio estatal que tinha sido declarado incompatível ([11]) e que, por conseguinte, em conformidade com jurisprudência Deggendorf ([12]), não podia beneficiar de novos auxílios estatais.

IV. OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS

Observação das sociedades ex-Terni

(42) A maior parte das observações transmitidas pelas sociedades ex-Terni sobre o funcionamento da empresa Terni como entidade económica pública, sobre a natureza da operação que tinha conduzido à transferência dos activos industriais da sociedade, sobre a natureza de indemnização da tarifa, sobre a interpretação da decisão CECA e do acórdão do Tribunal de Justiça, bem como sobre o papel desempenhado pela Cassa Conguaglio, equivale em grande parte às formuladas pelas autoridades italianas que estão resumidas nos pontos 52 a 69. Por conseguinte, nos pontos 43 a 51 são apresentadas apenas as grandes linhas das observações das sociedades ex-Terni e os eventuais elementos adicionais fornecidos.

Natureza de compensação

(43) Segundo as sociedades ex-Terni, a tarifa representa a compensação devida a que a Terni tinha direito na sequência da expropriação dos seus bens industriais e não pode, por conseguinte, ser qualificada como auxílio estatal.

Proporcionalidade da compensação

(44) Quanto à proporcionalidade da compensação, as sociedades ex-Terni recordaram o historial da tarifa, sublinhando que todos os prolongamentos da vigência da tarifa Terni para além de 1991 coincidiram com a renovação geral das concessões hidroeléctricas a favor de outros produtores e que, por conseguinte, se adequavam ao princípio, segundo o qual não devia existir discriminação entre a Terni e outros autoprodutores que não tinham sido expropriados e que podiam, por esse facto, continuar a produzir e a consumir energia a um custo muito reduzido.

(45) As sociedades ex-Terni sublinharam por outro lado que os montantes recebidos sob a forma de tarifas reduzidas da energia eléctrica nunca excederam a diferença entre o custo de aquisição da energia no mercado e o custo da energia autoproduzida.

Incidência sobre as trocas comerciais

(46) As sociedades ex-Terni defendem que a medida não tem qualquer incidência nas trocas comerciais intracomunitárias, apresentando fundamentos que podem ser resumidos do seguinte modo:

a) Cementir: na localidade de Spoleto (a unidade que beneficia da tarifa preferencial), as instalações da Cementir produzem e vendem principalmente cimento, que é utilizado no sector da construção civil. O cimento é dificilmente substituível com materiais alternativos de construção. Dado que o transporte do cimento para grandes distâncias não é rentável, o mercado geográfico do cimento é regional ou multirregional. As importações de cimento em Itália são irrelevantes, na medida em que representam apenas 5 % da procura global do país e a Cementir comercializa toda a produção da sua unidade de Spoleto na Itália Central.

b) Nuova Terni Industrie Chimiche: a unidade que beneficia da tarifa produz amoníaco e ácido nítrico. O transporte do amoníaco só é economicamente viável por mar, desde que existam depósitos adequados para o seu armazenamento ao longo da costa. Não existem centros de armazenagem na Itália Central. O mesmo se pode dizer para o ácido nítrico. Por conseguinte, as sociedades ex-Terni defendem que o mercado geográfico é, na melhor das hipóteses, nacional. A procura nacional é totalmente satisfeita pela produção nacional e, consequentemente, as trocas intracomunitárias são nulas;

c) ThyssenKrupp: as sociedades ex-Terni defendem que o mercado para a distribuição (e não a produção ou a venda) de produtos siderúrgicos é nacional. Em especial, a unidade da ThyssenKrupp de Terni comercializa apenas 6 % da sua produção na União Europeia.

Expectativas legítimas

(47) As sociedades ex-Terni reivindicam expectativas legítimas por dois motivos:

a) Em primeiro lugar, as autoridades italianas tinham confirmado expressamente numa carta à AEEG que a tarifa tinha natureza de indemnização, defendendo que o alargamento do prazo do regime tarifário existente não estava sujeito a uma notificação prévia à Comissão com base nas regras em matéria de auxílios estatais ([13]);

b) Em segundo lugar, a Comissão não tinha contestado a medida quando o seu prazo foi prorrogado pela primeira vez através da Lei n.º 9/1991 (prorrogação aprovada no âmbito do processo NN 52/91), nem quando foi informada da segunda prorrogação no âmbito de outro procedimento em matéria de auxílios estatais.

([11]) Decisão SEC/1999/687 da Comissão, de 11 de Maio de 1999, relativa ao regime de auxílios concedidos pela Itália para intervenções a favor do emprego, artigos 15.º e 26.º da Lei n.º 196/97 (JO L 42 de 15.2.2000, p. 1-18).

([12]) Acórdão do Tribunal de Justiça, de 15 de Maio de 1997, proferido no Processo C-355/95, *Deggendorf*/Comissão, Col. 1997, p. I-2549.

([13]) Comunicação de 16.12.2005 do Ministério das Actividades Produtivas à AEEG.

Aprovação da segunda prorrogação à luz das regras em matéria de auxílios estatais

(48) As sociedades ex-Terni defendem por outro lado que no momento da notificação à Comissão do n.º 12 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005 (que prevê uma tarifa preferencial para a energia eléctrica utilizada por empresas de alta intensidade energética da Sardenha, Processo C 13/06), as autoridades italianas também tinham prestado informações e esclarecimentos sobre a tarifa Terni, pelo que, se podia considerar que tinha sido efectuada a notificação nos termos do n.º 5 do artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 ([14]). A Comissão não tinha adoptado uma decisão nos dois meses seguintes e, por conseguinte, mesmo admitindo, *quod non*, que a tarifa fosse considerada um auxílio estatal, devia considerar-se que tenha sido autorizada nos termos do n.º 5 do artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE ([15]).

(49) As sociedades ex-Terni sublinharam que a sua boa-fé é confirmada pelo facto de que, em caso de dúvida quanto à compatibilidade da tarifa, a ThyssenKrupp não teria certamente iniciado investimentos em larga escala na zona de Terni.

Montantes recebidos

(50) As sociedades ex-Terni observam que, na ausência da Lei n.º 80/2005, o grupo teria beneficiado da tarifa preferencial prevista no n.º 4 do artigo 20.º da Lei n.º 9/1991 (aprovada pela Comissão) até 31 de Dezembro de 2007. A própria AEEG autorizou a Cassa Conguaglio a pagar em 2006 (a título de adiantamento) apenas os montantes correspondentes a 2007 ([16]). Por conseguinte, os montantes recebidos até 31 de Dezembro de 2006 deveriam ser considerados autorizados. Segundo as empresas em causa, as disposições da Lei n.º 80/2005 não foram de facto executadas em relação aos referidos montantes.

Jurisprudência Deggendorf

(51) A propósito da jurisprudência Deggendorf, a ThyssenKrupp confirmou a sua disponibilidade de princípio para reembolsar o auxílio, salvo um acordo sobre o montante a recuperar.

V. OBSERVAÇÕES DAS AUTORIDADES ITALIANAS

Expropriação dos activos da empresa de Terni e correspondente direito a uma indemnização

(52) A Itália defende que a nacionalização dos activos industriais da Terni constituiu uma excepção à regra geral, estabelecida na Lei da nacionalização, com base na qual os autoprodutores não seriam expropriados. A Lei da nacionalização de 1962 assentava no artigo 43.º da Constituição italiana, segundo o qual determinadas empresas que prestam serviços essenciais de interesse público ou no sector da energia podem ser transferidas para o Estado mediante expropriação, desde que lhes seja concedida uma indemnização.

(53) No que se refere às dúvidas da Comissão quanto à possibilidade de expropriar activos pertencentes a uma empresa pública, a Itália defende que nem o artigo 42.º nem o artigo 43.º da Constituição limitam a noção de expropriação aos bens de propriedade privada. A expropriação do sector eléctrico da sociedade Terni tinha sido imposta por lei, segundo a Itália, na medida em que a Terni era gerida por uma *entidade económica de direito público*, que, ao contrário do que acontece com uma *entidade pública*, é obrigada a agir segundo os princípios de mercado. A Lei da nacionalização não previa qualquer compensação para as empresas geridas por entidades públicas *strictu sensu*, mas previu uma compensação para a Terni, tendo em conta a diversidade do seu estatuto e das modalidades de funcionamento.

(54) No que diz respeito à estrutura accionista da Terni, a Itália sublinha que esta era uma sociedade anónima com uma participação maioritária do Estado, mas que o remanescente capital social era detido por um grande número de investidores privados. A Itália forneceu uma documentação que comprova que o capitão social da Terni pertencia parcialmente a investidores privados e que a sociedade estava cotada na Bolsa.

(55) Segundo as autoridades italianas, o facto de ser negada à Terni a indemnização adequada que caberia a uma empresa privada constituiria uma violação do princípio de neutralidade da propriedade estabelecido no artigo 295.º do Tratado CE.

(56) A Itália citou uma série de acórdãos do Tribunal de segunda instância e decisões do Conselho de Estado, nos termos dos quais os referidos tribunais confirmaram que a tarifa concedida à Terni obedecia à lógica de equiparar esta empresa aos autoprodutores de energia eléctrica a partir de fontes renováveis e que, por conseguinte, a tarifa não podia ser agravada por montantes suplementares não aplicáveis aos autoprodutores.

(57) Quanto aos outros produtores de energia eléctrica que também foram expropriados, a Itália afirma que, com excepção da Terni, todos os produtores expropriados eram empresas que operavam exclusiva ou principalmente no sector da produção, importação ou fornecimento de energia eléctrica. Em geral, a indemnização paga pelo Estado reflectiu o valor de mercado dos activos, que tinha sido calculado de forma diferente, consoante o tipo de empresa. O valor contabilístico líquido dos activos tinha sido tomado como valor de referência, embora corrigido com base noutros factores que a Itália não identificou em pormenor. No que se refere aos produtores hidroeléctricos, deduz-se das observações italianas que, para efeitos do cálculo da indemnização, foi tida de certo modo em conta a duração residual da concessão.

([14]) JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.
([15]) Ver nota 14.
([16]) Deliberação AEEG n.º 190/2006.

Natureza de não auxílio da tarifa e autorização da mesma com base nas regras em matéria de auxílios estatais

(58) A Itália afirma que tanto o acordo tarifário inicial — que estabelecia a indemnização legítima da Terni pela expropriação dos seus activos — como as prorrogações posteriores da sua vigência não constituíam auxílios estatais. Em apoio desta tese, a Itália citou uma série de acórdãos do Tribunal de Justiça, nos termos dos quais algumas formas de indemnização de empresas não continham elementos de auxílio ([17]), em especial a indemnização por danos e por serviços de interesse económico geral.

(59) No que diz respeito à autorização, a título de auxílio estatal, da tarifa Terni, a Itália sublinha que a Lei n.º 9/1991, que determinou a primeira prorrogação da vigência da tarifa tinha sido devidamente notificada à Comissão e tinha sido por esta aprovada. As prorrogações posteriores da vigência da tarifa, que foram concomitantes com as prorrogações das concessões hidroeléctricas a favor de produtores hidroeléctricos, seguem a mesma lógica, que nunca foi contestada pela Comissão. Por conseguinte, segundo a Itália, a tarifa deveria ser considerada como uma medida existente sem carácter de auxílio.

(60) Consequentemente, as autoridades italianas afirmam ter agido sempre de boa-fé. Não tinham notificado a prorrogação contestada do acordo tarifário para a Terni nos termos do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE, visto que, na sua opinião, não constituía um auxílio. A Itália sublinha que a Comissão tinha sido informada da existência da referida medida (relatório de Novembro de 2005 e carta de Fevereiro de 2006).

(61) Quanto às razões políticas da segunda prorrogação, a Itália afirma que a tarifa é necessária para estabelecer uma equivalência de tratamento entre as empresas de elevado consumo energético, que exercem a sua actividade em Itália, e os seus concorrentes na UE ([18]), que também beneficiam de uma redução dos preços da energia (tarifária ou numa base contratual), enquanto não estiverem terminados os projectos de infra-estruturas em curso no sector da produção e do transporte de electricidade. Se a tarifa fosse abolida, as sociedades em questão transfeririam as suas operações para fora da UE. Esse facto provocaria inevitavelmente perdas graves de postos de trabalho nas regiões envolvidas. Por conseguinte, segundo as autoridades italianas, o prolongamento da tarifa deve ser visto como uma solução transitória. A Itália cita as conclusões do *High-level group on competitiveness, energy and environment* ([19]), que propõem como solução de longo prazo a melhoria da interconexão e das infra-estruturas e como solução de médio prazo a celebração de contratos de fornecimento de longo prazo e parcerias entre consumidores e fornecedores ou produtores de energia.

Ausência de uma compensação excessiva

(62) No que diz respeito à ausência de uma compensação excessiva, a Itália formula as observações a seguir expostas. Se a Terni tivesse conservado as suas instalações de produção eléctrica, teria podido ceder parte da sua energia a terceiros, usufruindo de lucros adicionais. O prejuízo suportado por esta empresa foi agravado pelo elevado aumento do preço da energia eléctrica ao longo dos anos. O processo ainda incompleto de liberalização dos mercados da energia ainda não produziu resultados em termos de preços concorrenciais da electricidade e, por conseguinte, persiste a necessidade de continuar a indemnizar as sociedades ex-Terni. Estas pagam actualmente um preço (entre 40 e 70 EUR por MWh) que está muito próximo dos preços da energia eléctrica pagos pelas sociedades com um perfil de consumo equivalente na UE. Com efeito, se tivesse conservado as suas unidades de produção de energia, a Terni pagaria entre 5 e 7 EUR por MWh de energia autoproduzida. Consequentemente, a Itália conclui que a tarifa não implica qualquer efeito de excesso de compensação.

(63) A Itália apresentou um «estudo» realizado pelo consultor privado *Energy Advisor S.r.l.* por conta das sociedades ex-Terni. O estudo, talvez melhor definido como simples «cálculo», na medida em que consiste numa tabela com poucas páginas de explicações metodológicas, propõe-se calcular o valor das unidades de produção de electricidade e comparar esse valor com a vantagem tarifária cumulativa de que usufruíram as sociedades ex-Terni. O estudo baseia-se no valor contabilístico dos activos industriais do sector eléctrico, actualizado para valores de 2006, tendo em conta a inflação. Seguidamente o estudo calcula a vantagem tarifária líquida para as sociedades ex-Terni. Relativamente ao período 1963-1999, o estudo toma em consideração a diferença entre os custos anuais de electricidade de um consumidor equivalente (alternativa 2) e os custos anuais efectivos suportados pelas sociedades ex-Terni, com base nos «custos de autoprodução» (alternativa 1). Para efeitos deste cálculo, considera-se como cliente equivalente um autoprodutor de electricidade [isento, nomeadamente, do pagamento do suplemento de preço térmico (*sovraprezzo termico*)]. Em relação ao período 2000-2006, a vantagem tarifária foi calculada como a diferença entre o custo anual que as sociedades ex-Terni teriam suportado se a tarifa tivesse sido calculada com base nos custos de autoprodução (a alternativa 1 deixou de ser possível depois da reforma tarifária) e o custo efectivo suportado com base no método do «consumidor equivalente» (alternativa 2). Os resultados do estudo são os seguintes:

a) Valor actualizado (2006) dos activos industriais da Terni: 1 687 745 045,19 EUR;

([17]) Ver em especial os acórdãos do Tribunal de Justiça de 7.2.1985, proferido no Processo C-240/83 A.D.B.H.U. Col. 1985, p. 531; de 27.9.1988, proferido nos processos apensos C-106-120/87, Col. 1988, p. 5515; de 24.7.2003, proferido no processo C-280/00, *Altmark*, Col. 2003, p. I-7747; de 22.11.2001, proferido no Processo C 53/00 *Ferring*, Col. 2001, p. I-09067.

([18]) Em especial na França, Alemanha, Espanha, Grécia e Finlândia. A Itália forneceu uma descrição dos regimes de auxílio presumivelmente em curso nesses países a favor das indústrias de elevado consumo de energia.

([19]) O primeiro relatório do grupo de alto nível data de 2 de Junho de 2006 («*Contributing to an integrated approach on competitiveness, energy and the environment policies — Functioning of the energy market, access to energy, energy efficiency and the EU Emissions Trading Scheme*»).

b) Vantagem tarifária (também actualizada para valores de 2006): 1 400 895 446,90 EUR.

(64) O estudo defende, por conseguinte, que não existe qualquer excesso de compensação das perdas suportadas pelas sociedades ex-Terni. Um cálculo prospectivo da vantagem tarifária para a Terni até 2010 demonstraria igualmente a ausência de excesso de uma compensação.

Não aplicabilidade da Decisão CECA e do acórdão do Tribunal de Justiça em relação à Terni

(65) Quanto à Decisão 86/396/CECA e ao acórdão C-99/92 do Tribunal de Justiça, a Itália fornece os seguintes esclarecimentos. A decisão CECA não diz respeito à Cementir nem à Terni, que nunca exerceram actividades no sector siderúrgico. A decisão CECA referia-se à compatibilidade do auxílio estatal concedido sob a forma de um reembolso de uma componente da tarifa, o suplemento de preço térmico, a uma unidade pertencente ao sector siderúrgico da Terni, mas situada em Lovere (na Lombardia) e não na zona de Terni. Este auxílio podia ser concedido apenas a produtores siderúrgicos privados. A decisão CECA estabeleceu que em virtude de a Terni ser uma empresa pública, a unidade de Lovere não podia beneficiar do auxílio. O acórdão proferido a título prejudicial pelo Tribunal de Justiça dizia respeito à questão da eventual discriminação entre produtos privados e produtores públicos. Tal acórdão confirmou a decisão CECA, na medida em que estabeleceu que o facto de estarem previstas medidas de auxílio diferentes para os produtores do sector privado e do sector público não era discriminatório.

(66) Assim, a Itália defende que tanto a decisão CECA, como o acórdão do Tribunal de Justiça não são aplicáveis ao caso em apreço, na medida em que dizem respeito ao suplemento de preço térmico pago pela unidade de Lovere e não à tarifa especial global concedida às três unidades da zona de Terni.

Novos investimentos previstos pela ThyssenKrupp na zona de Terni

(67) Além disso, a Itália sublinha que a prorrogação contestada da tarifa, estabelecida pelo n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005, está associado a um amplo programa de investimentos que a ThyssenKrupp está a realizar na zona industrial de Terni-Narni. Com base nesse plano de acção, serão desenvolvidas na zona novas capacidades de produção de energia eléctrica. A tarifa constitui por conseguinte uma solução temporária, enquanto não forem instaladas as novas capacidades de produção de energia e a sua abolição comprometeria os investimentos actualmente em curso.

Papel desempenhado pela Cassa Conguaglio e presença de recursos estatais

(68) Quanto à natureza e ao papel desempenhado pela Cassa Conguaglio, a Itália afirma que se trata de um mero intermediário técnico, cujo papel se limita à recolha e redistribuição dos fluxos financeiros. A Cassa Conguaglio não tem qualquer margem de manobra na fixação das tarifas e não tem qualquer controlo sobre os fundos. Assim, segundo a Itália: a) os recursos geridos pela Cassa Conguaglio não constituem recursos estatais à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça ([20]) e, b) as alterações introduzidas na gestão das tarifas especiais, na sequência da intervenção da Cassa Conguaglio em 2004, não tiveram qualquer incidência na natureza de indemnização da tarifa.

Jurisprudência Deggendorf

(69) No que diz respeito à jurisprudência Deggendorf, a Itália informa a Comissão de que está a dar execução à ordem de recuperação contra a ThyssenKrupp e que a sociedade depositou numa conta bancária bloqueada o montante de 865 538 EUR, com vista à recuperação definitiva, assim que for acordado o montante.

VI. **APRECIAÇÃO DA MEDIDA**

(70) Uma indemnização concedida pelo Estado a título de compensação pela expropriação de activos industriais não constitui normalmente um auxílio estatal. Para efeitos da apreciação da presente medida, é portanto necessário verificar, em primeiro lugar, se a transferência do sector eléctrico para a ENEL deu origem à obrigação de conceder uma indemnização ou se deva ser interpretada como uma simples reorganização dos activos financeiros do Estado. Se a resposta for no sentido de a indemnização se justificar, a Comissão deve determinar até que data e/ou até que montante a tarifa preferencial da Terni pode ser considerada uma compensação proporcional.

Qualificação como expropriação e direito a uma indemnização

(71) Em 1962, quando o sector eléctrico foi cedido ao ENEL, a sociedade Terni era uma empresa pública controlada por uma *entidade económica pública*. Segundo as autoridades italianas, estas entidades deviam ser geridas segundo princípios de mercado. O Estado era o accionista maioritário da sociedade Terni, mas uma parte do capital social era detido por investidores privados e a sociedade era cotada na bolsa. A Lei da nacionalização não previa indemnizações para as entidades públicas *strictu sensu*, embora previsse tais indemnizações para as entidades económicas públicas, como a Terni. Este facto reflecte a diversidade de princípios que regem o funcionamento das referidas entidades. Além disso, outros produtores «puros» de electricidade foram expropriados no mesmo período, tendo recebido indemnizações (ainda que segundo critérios diferentes).

([20]) Acórdãos do Tribunal de Justiça de 15.7.2004, proferidos no Processo C-345/02, *Pearle* e outros, Col. 2004, p. I 7139, e de 13.3.2001 e no Processo C-379/98, *Preussen-Elektra*, Col. 2001, p. I-02099.

(72) A Comissão observa que a expropriação sem indemnização dos activos da sociedade Terni teria prejudicado os interesses da empresa, em especial o interesse dos seus accionistas privados. Com base no princípio da igualdade de tratamento entre empresas privadas e empresas públicas e tendo em conta a necessidade de proteger os direitos constitucionais dos accionistas privados da sociedade Terni a receberem uma indemnização, a Comissão considera que a decisão da Itália de tratar a Terni do mesmo modo que uma empresa privada na mesma situação e de lhe conceder uma indemnização pela expropriação dos seus activos pode considerar-se justificada.

Natureza de indemnização da tarifa

A medida de compensação inicial

(73) Em 1962, a Itália decidiu não indemnizar a sociedade Terni segundo um montante fixo baseado no valor de mercado dos bens expropriados (contrariamente ao que tinha acontecido no caso dos produtores «puros» de energia eléctrica). A indemnização foi concedida sob forma de fornecimento de uma quantidade fixa de energia eléctrica ao preço que a sociedade teria pago se tivesse conservado as suas unidades de produção de energia. Deve observar-se que este método obedecia a uma lógica económica bem precisa: o facto de equiparar a sociedade Terni a um «autoprodutor» virtual de energia eléctrica apresentava a vantagem de neutralizar o risco de um eventual dano adicional para a sociedade Terni, na hipótese de um aumento dos preços da energia ao longo dos anos.

(74) A Comissão pode aceitar o princípio deste método. Todavia, a indemnização por uma expropriação não pode consistir numa medida concedida por tempo indeterminado, mas deve ser fixada claramente de forma previsível no momento da expropriação, salvo a possibilidade de a sociedade expropriada contestar o montante proposto. Uma vez aceite, o acordo de indemnização não pode voltar a ser posto em questão.

(75) No caso em apreço, o montante global da indemnização dependia da duração da tarifa especial. O pacote de compensação inicial oferecido pelas autoridades italianas previa que a tarifa durasse trinta anos e que cessasse em 1992. A sociedade Terni teria podido contestar este mecanismo ao abrigo da Lei da nacionalização se o tivesse considerado inadequado ([21]), mas decidiu não o fazer.

(76) A Comissão ponderou se, tendo em conta o seu mecanismo e a sua duração, a medida de compensação inicial poderia ser considerada proporcional.

([21]) O mecanismo para contestar o montante da indemnização estava previsto no n.º 5 do artigo 5.º da Lei da nacionalização.

(77) Em Itália, o funcionamento de uma central hidroeléctrica está sujeito a uma concessão, cuja duração deve permitir a amortização do investimento. Quando a concessão caduca, a sociedade perde, em princípio, o direito de explorar as suas instalações. Tendo em consideração o método de compensação da Terni, era lógico, do ponto de vista económico, que o fornecimento de electricidade pelo custo de produção não excedesse a duração residual da concessão a favor da sociedade. E, de facto, parece ter sido esta a lógica subjacente à medida inicialmente prevista na lei italiana, que estabeleceu o limite de 1992 para a tarifa preferencial. Se é verdade que a concessão da Terni já teria caducado alguns anos antes, é concebível que as autoridades italianas tivessem a intenção de alinhar o termo de vigência da tarifa Terni pelo prazo geral das concessões hidroeléctricas em Itália (1992). Além disso, já tinha sido concedida à sociedade Terni uma concessão particularmente longa (60 anos em vez de 30) e, por conseguinte, no momento da expropriação, a sociedade já tinha tido trinta anos para amortizar o seu investimento.

(78) Concluindo, a Comissão considera que o pacote de compensação inicial era proporcional e não penalizou de modo algum a sociedade.

(79) A questão essencial consiste em estabelecer se os prolongamentos sucessivos deste regime tarifário podem ainda ser considerados como parte integrante da indemnização. A Comissão considera que não. Quando expropria, o Estado estabelece *ex ante* um montante global de indemnização ou, como no caso em apreço, um mecanismo de compensação. Qualquer revisão *ex post* dos montantes ou do mecanismo alteram necessariamente a natureza da medida, que deixa de poder considerar-se compensatória, uma vez que se afasta do acordo inicial. Defender o contrário significaria excluir este tipo de medida do âmbito do controlo dos auxílios estatais.

(80) Todavia, um Estado-Membro pode notificar à Comissão a intenção de conceder vantagens adicionais a uma sociedade expropriada. Uma notificação com esta intenção será examinada pela Comissão quanto à substância, à luz das regras em matéria de auxílios estatais e tendo em conta as circunstâncias específicas invocadas.

O «estudo»

(81) O estudo mencionado no ponto 63 defende que a indemnização concedida à sociedade Terni e às sociedades que a substituíram ao longo dos anos não cobria plenamente o valor de mercado dos bens expropriados e que, por conseguinte, não se tinha verificado qualquer excesso de compensação e os beneficiários nunca tinham usufruído de facto de uma vantagem.

(82) Ante de mais, a Comissão, a título preliminar, sublinha que uma análise da proporcionalidade do mecanismo de compensação só pode ser efectuada *ex ante*, isto é, no momento da expropriação. A este propósito deve salientar-se que o mecanismo escolhido pelas autoridades italianas se destinava a colocar a sociedade Terni na mesma situação em que estaria se a central hidroeléctrica não tivesse sido expropriada, garantindo um acesso à energia eléctrica ao custo de produção durante o período da concessão. A argumentação segundo a qual, no quadro do mecanismo em questão, a sociedade Terni poderia ter obtido menos do que legitimamente lhe era devido é difícil de aceitar. Por outro lado, a Comissão defende que, ainda que as conclusões do estudo se confirmassem (o que não acontece, como demonstrado nos pontos 87 a 91), esta circunstância seria irrelevante para efeitos de estabelecer se tarifa conferiu uma vantagem aos beneficiários.

(83) É necessário recordar que, no momento da expropriação, a Itália teria podido decidir indemnizar a sociedade Terni, pagando um montante fixo baseado no valor dos bens expropriados. Todavia, a Itália escolheu um método diferente que consistia em tratar a sociedade Terni como um autoprodutor virtual. Este método era perfeitamente lógico do ponto de vista económico e é neste contexto que convém apreciar a eventual presença de uma vantagem. Segundo esta abordagem, deve concluir-se que, até ao fim da vigência da medida tarifária da compensação inicial e, só até essa data, os beneficiários não receberam qualquer vantagem. Esta conclusão não pode ser posta em questão com base em cálculos alternativos de lucros e perdas, sobretudo se efectuados a *posteriori*.

(84) A utilização retrospectiva (*ex post*) de um método diferente conduziria a resultados contraditório ou até ilógicos, como demonstra o exemplo a seguir apresentado. Suponhamos que, na sequência de um aumento brusco dos preços da energia, os montantes recebidos pelos beneficiários teriam ultrapassado o valor de mercado da central de Terni já nos primeiros dez anos do acordo tarifário. Segundo a metodologia do estudo, deveria concluir-se que se tinha verificado um excesso de compensação, mesmo que o acordo de compensação tivesse previsto uma duração de trinta anos para a tarifa. Tratar-se-ia de um erro manifesto, na medida em que não teria em conta a motivação do pacote inicialmente previsto. Pode chegar-se às mesmas conclusões, *a contrario*, na hipótese de os montantes efectivamente recebidos terem sido inferiores ao valor dos bens.

(85) Além disso, no âmbito de uma expropriação, um novo cálculo *ex post* de benefícios e perdas não tem cabimento. O resultado económico a longo prazo da sociedade expropriada, que não é previsível aquando da expropriação, não pode ser objecto de revisão muitas décadas depois, com o objectivo de justificar parcelas adicionais de indemnização.

(86) Por conseguinte, o estudo é irrelevante.

(87) No entanto, a Comissão examinou os dados e as conclusões do estudo. Tal análise demonstrou que o estudo não é metodologicamente correcto. Como a seguir se demonstra, subavalia sistematicamente a vantagem tarifária para as sociedades ex-Terni e verosimilmente sobreavalia o valor dos bens expropriados.

(88) Para calcular a vantagem tarifária relativa ao período 1963-1999, o estudo compara o preço pago pela Terni (alternativa 1 — custo da electricidade autoproduzida) com o preço normal pago por um consumidor equivalente, ou seja, um autoprodutor isento de algumas componentes tarifárias (alternativa 2). A vantagem é portanto calculada como a *diferença entre os dois tratamentos preferenciais alternativos previstos a título da indemnização para a Terni*. A Comissão observa que, para calcular a vantagem tarifária, a tarifa efectiva da Terni devia ter sido comparada com a tarifa normalmente paga por um *não autoprodutor* com o mesmo perfil de consumo da Terni. Por conseguinte, o estudo subavalia a vantagem tarifária da Terni.

(89) Relativamente ao período 2000-2006, a vantagem foi mais uma vez calculada como o diferencial entre os dois tratamentos preferenciais, com a diferença de que o preço efectivamente pago pela Terni corresponde à alternativa 2 (e não à alternativa 1, que tinha deixado de ser possível depois da reforma da tarifa). Utilizando este método durante alguns anos, a vantagem torna-se até negativa, o que é uma incongruência, visto que a Terni pagou sempre uma tarifa inferior ao preço mercado. Em princípio, relativamente a este período, a vantagem tarifária deveria ser simplesmente equivalente à componente de compensação paga pela Cassa Conguaglio. Assim, mais uma vez, a vantagem foi consideravelmente subavaliada.

(90) Uma outra deficiência do estudo diz respeito ao valor das instalações industriais. O estudo limita-se a considerar como valor contabilístico dos activos a diferença entre a rubrica «instalações e maquinaria» que consta do balanço da sociedade Terni de 1962 (o ano anterior à nacionalização) e a mesma rubrica do ano seguinte. Em primeiro lugar, deve sublinhar-se que não existe qualquer prova concreta de que a diferença seja imputável exclusivamente à perda da central hidroeléctrica. Todavia, ainda que se aceitasse esse valor contabilístico, o método utilizado seria de qualquer forma inadequado. Como confirmado pela Itália, o valor real da central no momento da expropriação está ligado à duração residual da concessão ([22]). Por conseguinte, o valor contabilístico da central devia ter sido corrigido em conformidade. No estudo, o valor contabilístico é simplesmente reportado a 2006 com base na taxa de inflação. Consequentemente, existem indicações de que o estudo sobreavalia o valor dos activos.

([22]) A legislação italiana prevê que, no final da concessão hidroeléctrica, a empresa perde a propriedade de uma parte dos activos, designadamente algumas obras de engenharia, cuja propriedade passa automaticamente para o Estado.

(91) Em conclusão, o estudo pode ser totalmente ignorado.

As prorrogações da tarifa

(92) No que se refere às prorrogações da tarifa Terni, a Comissão compreende que a lógica consistia em manter um paralelismo de tratamento em relação aos produtores hidroeléctricos cujas condições tinham sido renovadas. Todavia, este paralelismo, que está na base do mecanismo de compensação, deveria manter-se, nos termos da legislação de expropriação, apenas por trinta anos e não por tempo indeterminado. Consequentemente e pelas razões já expostas nos pontos 73 a 78, não se pode considerar que as referidas prorrogações tenham a natureza de uma indemnização.

(93) Esta conclusão é ainda mais óbvia relativamente à segunda prorrogação da tarifa. Tal prorrogação interrompeu o mecanismo de redução gradual destinado a facilitar a passagem das sociedades para a tarifa plena, o que demonstra a convicção das autoridades italianas de que as sociedades tinham sido plenamente indemnizadas. Com efeito, a própria Itália explicou longamente as razões que levaram a esta segunda prorrogação e que são razões apenas de política industrial (ver observações da Itália no ponto 60).

Conclusões sobre a natureza de indemnização da tarifa

(94) À luz das considerações acima expostas, a Comissão considera que a tarifa Terni pode ter a natureza de uma compensação até 1992. Até essa data a medida não se configura como um auxílio estatal. Por outro lado, todas as prorrogações posteriores da tarifa devem ser examinadas à luz das regras em matéria de auxílios estatais.

Existência de auxílio na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE

(95) A Comissão examinou seguidamente se a tarifa preferencial concedida ao grupo Terni após 1992, em especial a partir de 1 de Janeiro de 2005, data de entrada em vigor do n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005, que constitui o objecto do presente procedimento, constitui um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.

(96) Nesse contexto, a Comissão regista os esclarecimentos do Governo italiano no que se refere à não aplicabilidade da Decisão 83/396/CECA e do acórdão proferido no Processo C-99-92 e concorda com o facto de as referidas decisões não terem qualquer incidência na apreciação da natureza de auxílio estatal da tarifa concedida às três unidades da zona de Terni.

(97) Uma medida constitui um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do 87.º do Tratado CE quando preenche cumulativamente as seguintes condições: a) confere uma vantagem económica ao beneficiário; b) é concedida pelo Estado ou mediante recursos estatais e é imputável ao Estado; c) é de natureza selectiva; d) incide nas trocas comerciais intracomunitárias e é susceptível de falsear a concorrência na UE.

Existência de uma vantagem

(98) À luz dos argumentos incluídos nos pontos 74 a 95, a Comissão chegou à conclusão de que a tarifa preferencial aplicada às sociedades ex-Terni não conferiu uma vantagem aos beneficiários durante a totalidade do período de duração inicialmente previsto do pacote de compensação, ou seja, até 1992. Por conseguinte, para determinar a existência de uma vantagem devem ser tidas em conta apenas as prorrogações da tarifa.

(99) Indubitavelmente, o fornecimento de energia eléctrica a preços inferiores aos da tarifa normal constitui uma clara vantagem económica para os beneficiários, que reduzem assim os seus custos de produção e reforçam a própria posição concorrencial.

Selectividade

(100) Dado que este sistema tarifário se aplica apenas ao grupo Terni, a medida é selectiva.

Financiamento mediante recursos estatais e eventual imputação ao Estado

(101) No que se refere ao financiamento mediante recurso estatais, deve observar-se que a partir de 2002 o ónus financeiro decorrente da tarifa passou a ser suportado por todos os consumidores de electricidade, mediante uma imposição parafiscal cobrada através da componente A4 da tarifa eléctrica. Tal imposição é obrigatória, na medida em que consta de deliberações da AEEG, que dão execução a uma lei nacional. A Cassa Conguaglio é uma entidade pública instituída por lei que exerce as suas funções com base em instruções precisas contidas nas deliberações da AEEG e em disposições legislativas e regulamentares específicas.

(102) Segundo a jurisprudência consolidada, os montantes decorrentes de uma imposição obrigatória por força da legislação nacional, que é paga a uma entidade pública instituída por lei, constituem um recurso estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, quando se destinam ao financiamento de uma medida que preenche os outros critérios do referido artigo ([23]).

([23]) Acórdãos do Tribunal de Justiça de 22.3.1977, proferido no Processo C-78/76, *Steinike & Weinlig*, Col. 1977, p. 595, e de 25.6.1970, proferido no Processo C-47/69, Governo francês/Comissão, Col. 1970, p. 487.

(103) A Itália cita (ver ponto 68) o acórdão Pearle ([24]) em apoio da tese, segundo a qual os recursos que transitam através da Cassa Conguaglio não constituem auxílios estatais. No Processo Pearle, o Tribunal de Justiça verificou que, em determinadas e precisas circunstâncias, o produto de uma imposição que tinha transitado por uma entidade pública não constituíam um recurso estatal. Nesse processo, as medidas eram financiadas inteiramente por um sector económico, por sua própria iniciativa, mediante uma imposição que transitava simplesmente por uma entidade pública e as entidades que pagavam a imposição coincidiam com os que beneficiavam da medida estatal. Segundo a Comissão, o caso em apreço é claramente diferente. A tarifa Terni foi instituída por iniciativa do Estado (e não de um sector económico), os beneficiários da tarifa não suportam de forma alguma o ónus financeiro da imposição, que pesa unicamente sobre os consumidores de energia eléctrica e o Estado pode, em qualquer momento, dar instruções à Cassa Conguaglio, através de uma deliberação da AEEG, ou de outra disposição legislativa ou regulamentar, sobre a forma como devem ser utilizados os fundos cobrados através da imposição. Por conseguinte, a jurisprudência Pearle é irrelevante no caso presente.

(104) No Processo *Preussen-Elektra*, também citado pela Itália (ver ponto 68), o Tribunal de Justiça considerou que a obrigação imposta a empresas privadas fornecedoras de energia eléctrica de adquirir electricidade de fontes renováveis a preços mínimos superiores ao valor económico efectivo daquele tipo de electricidade, não constitui um auxílio estatal, visto que a medida não comportava a transferência directa ou indirecta de recursos estatais.

(105) Mais uma vez, o conteúdo dos processos é claramente diferente. No caso *Preussen-Elektra*, os recursos requeridos para financiar a medida eram disponibilizados directamente pelos fornecedores de energia eléctrica, sem a intervenção de uma entidade pública, nem mesmo a título de veículo passivo para o trânsito destas receitas. No referido caso, não tinha sido possível identificar qualquer transferência de recursos estatais. Ao contrário, no presente caso, as entradas provêm do público em geral, através de uma taxa parafiscal que transita por uma entidade pública antes de serem canalizadas para os beneficiários finais. Trata-se, por conseguinte, de um caso clássico de intervenção de recursos estatais.

(106) À luz destas considerações, a imposição parafiscal utilizada para financiar a tarifa Terni constitui um recurso estatal.

([24]) Acórdão do Tribunal de Justiça de 15.7.2004, proferido no Processo *Pearle* e outros, C-345/02, Col. 2004, p. I-7139.

(107) O critério de imputabilidade ao Estado ([25]) está igualmente preenchido, visto que a base jurídica para a tarifa Terni é constituída pela legislação nacional, conjuntamente com as deliberações da AEEG, que é uma entidade pública.

Incidência nas trocas comerciais e distorção da concorrência

(108) No que se refere ao último critério previsto no n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE — incidência nas trocas comerciais intracomunitárias e distorção da concorrência — a Comissão pode rejeitar os argumentos apresentados pela sociedade Terni (ver ponto 46) com base nas considerações incluídas nos pontos 109 a 116.

(109) O principal argumento apresentado pelos beneficiários prende-se com o facto de as unidades que beneficiam da tarifa não efectuarem trocas comerciais intracomunitárias na medida em que vendem a maior parte dos seus produtos no mercado nacional.

(110) Deve notar-se a este propósito que a análise não pode limitar-se às unidades localizadas na zona de Terni. Os beneficiários fazem parte de grupos internacionais que operem em vários sectores da economia ([26]) e o auxílio ao funcionamento concedido a uma unidade ou ramo de actividade pode ser utilizado para financiar outras actividades do grupo em sectores abertos às trocas comerciais intracomunitárias. Esta circunstância poderia justificar por si só a conclusão de que a tarifa tem reflexos nas trocas comerciais entre Estados-Membros.

(111) Além disso, ainda que seja demonstrado que a maior parte ou toda a produção das empresas em questão é vendida no mercado nacional italiano, *quod non*, esse facto seria irrelevante para efeitos de estabelecer a incidência da medida nas trocas comerciais intracomunitárias. O Tribunal de Justiça estabeleceu que «*um auxílio a uma empresa pode ser susceptível de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros e de falsear a concorrência, quando essa empresa se encontra em concorrência com produtos provenientes de outros Estados-Membros, sem ela própria ser exportadora (...). Quando um Estado-Membro concede um auxílio a*

([25]) Acórdão do Tribunal de Justiça de 21.3.1991, proferido nos processos C-303/88 Itália/Comissão, Col. 1988, p. I-1433 e França/Comissão, C-47/69, Col. 1970, p. 4393, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 5.4.2006, proferido no Processo T-351/02 *Deutsche Bahn*/Comissão, Col. 2006, p. II-1047.

([26]) A Cementir pertence ao grupo Caltagirone e gere uma série de unidades em Itália, alguma das quais com actividades de exportação. A sociedade produz uma gama de produtos de cimento e cal para além de controlar um produtor de cimento na Turquia que exporta para a UE. A Nuova Terni Industrie Chimiche pertence ao grupo Norsk Hydro, que produz fertilizantes químicos e minerais, petróleo, gás e produtos petroquímicos, e a ThyssenKrupp é um conglomerado global activo principalmente, mas não só, na produção siderúrgica.

uma empresa, a produção interna pode ser mantida ou aumentada, daí resultando uma diminuição das hipóteses de as empresas estabelecidas noutros Estados-Membros exportarem os seus produtos para o mercado deste Estado-Membro» ([27]).

(112) Por conseguinte, a Comissão analisou se existem, em termos gerais, trocas comerciais intracomunitárias nos sectores em causa.

(113) No que se refere ao produtor de cimento Cementir, a Comissão analisou de forma pormenorizada o mercado do cimento e os seus vários segmentos, em especial na sua Decisão de 30 de Novembro de 1994 ([28]). O cimento é um produto pesado com um valor modesto em relação ao seu peso, o que torna o custo do transporte para longas distâncias economicamente pouco viável. Todavia, a Comissão verificou que esta limitação não impede as trocas comerciais intracomunitárias. Os produtos de cimento são efectivamente comercializados entre Estados-Membros e a celebração no passado de acordos ilegais e a existência de práticas concertadas entre produtores de cimento, a fim de proteger os seus mercados nacionais, sancionada na referida decisão, constitui mais uma prova da existência de uma concorrência efectiva a nível da UE.

(114) No que se refere à Nuova Terni Industrie Chimiche, é suficiente recordar que, na mesma decisão de concentração com a qual a Comissão autorizou a aquisição desta empresa pela Norsk Hydro ([29]), a Comissão verificou que, em relação aos produtos fabricados pelo sector químico da Terni, existiam trocas comerciais intracomunitárias e que o mercado geográfico abrangia no mínimo o território do EEE.

(115) Quanto à ThyssenKrupp, a Comissão observa que o mercado siderúrgico é um mercado global altamente concorrencial. Em decisões anteriores, a Comissão já tinha verificado que os segmentos do mercado em que a ThyssenKrupp exerce a sua actividade abrangem pelo menos a totalidade da CE ([30]).

(116) Por conseguinte, deve concluir-se que a tarifa preferencial para a electricidade concedida às três sociedades ex-Terni é susceptível de melhorar a sua posição concorrencial em relação a empresas concorrentes nas trocas comerciais intracomunitárias. Segundo a jurisprudência consolidada ([31]), deve considerar-se nestas circunstâncias que as trocas comerciais intracomunitárias são afectadas e que a concorrência é objecto de distorção.

Conclusões quanto à existência de auxílio

(117) À luz das considerações acima expostas, a Comissão concluiu que a tarifa preferencial concedida às sociedades ex-Terni a partir de 1 de Janeiro de 2005 constitui um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE e só pode ser autorizada se beneficiar de uma das derrogações estabelecidas no Tratado.

Qualificação da medida como auxílio e sua legitimidade

(118) A medida não pode ser considerada um auxílio existente pelos motivos expostos nos pontos 119 a 132.

(119) A primeira redacção da Lei n.º 9/1991, que pode considerar-se autorizada ao abrigo das disposições em matéria de auxílios estatais, foi alterada em 2005 pelo n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005.

(120) Deve observar-se que, em termos substantivos, a tarifa implicitamente aprovada e a tarifa introduzida pela Lei n.º 80/2005 são semelhantes apenas aparentemente.

(121) A Lei n.º 80/2005 prevê que o grupo Terni continue a beneficiar da tarifa preferencial até 2010. Mesmo que a segunda prorrogação consistisse num simples alargamento temporal da medida anterior, teria constituído um novo auxílio. Segundo a jurisprudência consolidada, as alterações da duração de auxílios existentes devem com efeito considerar-se novos auxílios ([32]).

(122) De qualquer forma, uma análise mais aprofundada demonstra que as diferenças entre as duas medidas são muito mais substanciais.

(123) Antes da entrada em vigor da Lei n.º 80/2005, a tarifa Terni (e a sua actualização anual) continuava a basear-se no paralelismo de tratamento inicial com os autoprodutores. A Lei n.º 80/2005 interveio, rompendo esta ligação e afastando de facto a tarifa Terni do tratamento dos autoprodutores. O preço estabelecido para 2005 coincide com o preço de 2004, mas o mecanismo de fixação do preço foi alterado na sua essência, dado que o novo preço é actualizado em função do aumento médio de preço da energia com a garantia de que, independentemente de tal aumento, a tarifa não aumentará mais de 4 % por ano.

([27]) Acórdão do Tribunal de Justiça de 13.7.1988, proferido no Processo C-102/87, República Francesa/Comissão, Col. 1988, p. I-4067.

([28]) Processo IV/33.322 — cimento, JO L 343/1994, p. 1.

([29]) Decisão IV/M.832 de 25.10.1996, Norsk Hydro/Enichem Agricoltura — Terni (II).

([30]) Ver nomeadamente a Decisão IV/M.925 Krupp-Hoesch/Thyssen de 11 de Agosto de 1997.

([31]) Ver nomeadamente o acórdão do Tribunal de Justiça de 17.9.1980, proferido no Processo 730/79 *Philip Morris*/Comissão, Col. 1980, p. 2671, ponto 11, e o acórdão do Tribunal de Justiça de 15.6.2006, proferido nos processos apensos C-393/04 e C-41/05, *Air Liquide Industries*/Cidade de Seraing e Província de Liège, Col. 2006, p. I-5293.

([32]) Ver nomeadamente o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6.3.2002, proferido nos processos apensos T-127/99 e T-148/99, *Territorio Histórico de Álava — Diputación Foral de Álava*, Col. 2002, p. II-12575, pontos 173-175.

(124) Além disso, o nível de auxílio aumenta por efeito do aumento das quantidades fornecidas ao preço preferencial. A degressividade foi completamente eliminada.

(125) Deve sublinhar-se neste contexto que, mesmo que o nível de auxílio se mantivesse inalterado, seria necessário chegar à mesma conclusão, seguindo a argumentação do Advogado-Geral Fennelly nas conclusões relativas aos processos apensos Itália e *Linee Sardegna*/Comissão ([33]). Ao apreciar o que constitui uma alteração substancial de um regime, o Advogado-Geral Fennelly concluiu que «*a introdução de um método completamente novo de atribuir de facto o mesmo nível de auxílio constitui manifestamente uma alteração relevante do regime original*».

(126) Além disso, a Comissão observa que, tendo em conta o facto de a tarifa ser regida um mecanismo diferente, é impossível distinguir na nova medida adoptada em 2005 a parte que até 2007 continuaria a constituir um auxílio existente e a alteração classificada como novo auxílio ([34]).

(127) Consequentemente, a Comissão considera que medida designada por «segunda prorrogação» é na realidade um regime de auxílios totalmente novo, na medida em que foi substancialmente alterado em relação ao regime apreciado na decisão de 1991.

(128) À luz das considerações acima expostas, a medida deve ser considerada um auxílio novo a partir de 1 de Janeiro de 2005, data em que começaram a ser aplicadas as medidas em apreço por força da Lei n.º 80/2005 ([35]).

(129) A afirmação das sociedades ex-Terni (ver pontos 48 e 60), segundo a qual a medida deveria ser considerada autorizada nos termos do n.º 5 do artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999, na medida em que a Comissão tinha sido informada, mas não tinha conseguido adoptar uma decisão nos prazos processuais, não tem claramente fundamento. Existe uma grande diferença entre notificar uma medida nos termos do n.º 3 do artigo 88.º e simplesmente informar a Comissão da existência de uma medida. No Processo *Breda Fucine Meridionali* ([36]), o Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias considerou, com efeito, que a transmissão de documentos não endereçada ao Secretariado-Geral e sem uma referência explícita ao n.º 3 do artigo 93.º do Tratado não pode ser considerada uma notificação válida.

([33]) Conclusões nos processos apensos C-15/98 e C-105/99, Itália e *Sardegna Lines*/Comissão, Col. 2000, p. I-8855, ponto 74.

([34]) Acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 30.4.2002, proferido nos processos apensos *Government of Gibraltar*/Comissão, processos apensos T-195/01 e T-2017/01, Col. 2002, p. II-2309.

([35]) A Lei de conversão n.º 80/2005 previu a entrada em vigor retroactiva da prorrogação a partir de 1 de Janeiro de 2005.

([36]) Acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15.9.1998, proferido nos processos apensos T-126/96 e T-127/96, *Breda Fucine Meridionali*/Comissão, Col. 1998, p. II-3437.

(130) Apenas as medidas que são devidamente notificadas em conformidade com o n.º 3 do artigo 88.º e que não são executadas antes de decisão da Comissão podem beneficiar dos prazos processuais estabelecidos no Regulamento (CE) n.º 659/1999. No caso em apreço, é indiscutível que o n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005 não foi notificado.

(131) Além disso, nos termos do n.º 6 do artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999, se a Comissão não tomar uma decisão no prazo fixado de dois meses, considerar-se-á que o auxílio foi autorizado, desde que o Estado-Membro tenha informado previamente a Comissão da intenção de dar execução à medida, excepto se esta tomar uma decisão no prazo de 15 dias úteis a contar da recepção da informação. No caso em apreço, a Itália não informou previamente a Comissão. Por conseguinte, ainda que as afirmações das sociedades ex-Terni tivessem fundamento, *quod non*, tal com explicado nos pontos 129 e 130, o n.º 6 do artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 não seria aplicável.

(132) Visto que a Itália não notificou o n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005, o auxílio é ilegítimo.

Compatibilidade do auxílio

A primeira prorrogação

(133) Ainda que o presente procedimento diga respeito apenas à segunda prorrogação da tarifa, a Comissão considera oportuno formular uma série de considerações sobre a primeira prorrogação e a respectiva aprovação com base nas regras em matéria de auxílios estatais.

(134) A primeira prorrogação da tarifa Terni tinha sido prevista no número 4.º do artigo 20.º da Lei n.º 9/1991, que tinha sido declarada compatível com base nas regras em matéria de auxílios estatais no quadro do Processo NN 52/91 ([37]). A decisão da Comissão notificada à Itália não especifica quais as disposições da lei que eram compatíveis. Os documentos com base nos quais foi tomada a decisão da Comissão continham apenas uma breve descrição e apreciação dos artigos pertinentes para efeitos dos auxílios estatais. O n.º 4 do artigo 20.º da lei, que estabelecia a prorrogação da tarifa, não era citado.

(135) Dada a escassez da documentação, é infelizmente impossível reconstruir o raciocínio seguido na decisão e, em especial, estabelecer se a tarifa Terni tinha sido examinada e se houve a intenção de a autorizar.

([37]) Ver nota 5.

(136) Todavia, deve observar-se que a Itália notificou a totalidade da lei e que a decisão de autorização se referia à sua totalidade. A prorrogação da tarifa Terni deve portanto considerar-se abrangida pela decisão da Comissão.

A segunda prorrogação contestada

(137) Em derrogação à proibição geral de concessão de auxílios estatais prevista no n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, um auxílio pode ser considerado compatível se for abrangido por uma das derrogações previstas no Tratado.

(138) O auxílio estatal concedido às sociedades ex-Terni ao abrigo do n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005 deve ser considerado um auxílio ao funcionamento.

(139) Segundo a jurisprudência consolidada, os auxílios ao funcionamento, isto é, os auxílios destinados a diminuir os custos que uma empresa teria normalmente de suportar no âmbito da sua gestão corrente ou das suas actividades normais, falseiam, em princípio, as condições concorrência nos sectores em que são concedidos ([38]), numa medida contrária ao interesse comum. A Comissão observa que o auxílio ao funcionamento concedido sob forma de um preço preferencial da energia eléctrica a uma empresa de elevado consumo energético, ou seja, a uma empresa para a qual a energia eléctrica representa um dos principais factores de custo, é uma forma de apoio susceptível de provocar uma distorção particularmente grave, na medida em que tem um impacto substancial e directo nos custos de produção da empresa e na sua posição concorrencial.

(140) Segundo o Enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente ([39]), os auxílios ao funcionamento podem ser concedidos, desde que estejam preenchidas determinadas condições. Todavia, a tarifa em exame não prossegue qualquer objectivo de carácter ambiental.

(141) A título excepcional, os auxílios ao funcionamento podem ser concedidos em regiões abrangidas pelo n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado CE. Durante o período considerado, a Região da Úmbria não era elegível para auxílio nos termos dessa disposição.

(142) Ainda que, pelas razões explicadas nos pontos 123 a 127, as duas prorrogações constituam medidas diferentes, a Comissão considera útil precisar que, quando foi notificada a primeira prorrogação, a Região da Úmbria atravessava uma grave crise económica, que atingia em especial os sectores siderúrgico e químico da zona de Terni. Essa crise, que tinha atingido o seu ponto mais alto no início do anos 90, foi reconhecida pela Comissão quando aprovou em 1997 o mapa italiano das regiões elegíveis para auxílios nos termos do n.º 3, alínea c) do artigo 87.º ([40]). As zonas de Terni e de Perugia foram declaradas elegíveis para auxílios com base no Objectivo 2 do Fundos Estruturais.

(143) Todavia, em 2005, no momento em que foi adoptada a Lei n.º 80/2005, o processo de ajustamento estrutural na Úmbria já tinha sido concluído em grande parte. No mapa dos auxílios com finalidade regional proposto para o período 2007-2013, a Úmbria perdeu completamente o estatuto de região assistida. Por conseguinte, independentemente de a decisão inicial de aprovação ter ou não ter tomado em conta considerações de desenvolvimento regional, afirma-se de qualquer forma certo que a Comissão não pode basear-se em considerações deste tipo para apreciar a segunda prorrogação da tarifa.

(144) De resto, a Itália explicou amplamente as razões de política industrial que determinaram a segunda prorrogação da tarifa Terni (ver ponto 61). O ponto fundamental da argumentação da Itália a favor da tarifa é que as sociedades de elevado consumo energético nos outros Estados-Membros podem usufruir de preços reduzidos de energia e que a tarifa é necessária como medida transitória para evitar a sua deslocalização para fora da UE, na pendência da plena liberalização do mercado da energia e da melhoria das infra-estruturas. Embora se trate de um aspecto acessório, assinale-se que estas explicações contradizem a tese, segundo a qual, a tarifa continuava a ter a natureza de uma indemnização e o facto de não fornecerem qualquer justificação para uma revisão do pacote de indemnização.

(145) A Comissão observa que o Tribunal de Justiça estabeleceu que «a circunstância de um Estado-Membro procurar aproximar, através de medidas unilaterais, as condições de concorrência de um determinado sector económico das existentes noutros Estados-Membros não retira a estas medidas a natureza de auxílios» ([41]). Além disso, a tese italiana, segundo a qual o auxílio seria justificado pela existência de outros auxílios estatais na Comunidade (igualmente causadores de distorções), é de rejeitar totalmente. Esta abordagem conduziria a uma corrida aos

([38]) Ver acórdãos do Tribunal de Justiça de 6.11.1990, proferido no Processo C-86/89 Itália/Comissão, Col. 1990, p. I-3891, ponto 18, e de 14.2.1990, proferido no Processo C-301/87, França/Comissão, Col. 1990, p. I-307, ponto 50, assim como o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8.6.1995, proferido no Processo T-459/93 Siemens/Comissão, Col. 1995, p. II-1675, ponto 48.

([39]) JO C 37 de 3.2.2001, p. 3.

([40]) Auxílio estatal N 27/1997, Decisão da Comissão SG (97) 4949 de 30 de Junho de 1997.

([41]) Ver, por exemplo, o acórdão do Tribunal de Justiça de 29.4.2004, proferido no Processo C-372/97, Itália/Comissão, Col. 2004, p. I-3679, ponto 67.

auxílios e seria contrária ao próprio objectivo do controlo dos auxílios estatais. Em relação ao risco presumido de deslocalização para fora da UE, a Comissão observa que não existem nas suas decisões, nem na jurisprudência dos tribunais comunitários, casos em que esse argumento tenha sido aceite como justificação para a concessão de auxílios estatais. No caso em apreço, não é sequer necessário que a Comissão examine a questão, visto que as autoridades italianas não forneceram provas em apoio desta tese. Em especial, não ficou demonstrado que a tarifa seja necessária e proporcional em relação ao referido risco.

(146) As conclusões do Grupo de Alto Nível mencionadas no ponto 61 são irrelevantes, na medida em que reflectem o resultado de um debate político geral e não constituem disposições legalmente vinculativas. Deve observar-se, a título subsidiário, que as soluções propostas pelo grupo e citadas pela Itália não comportam a concessão de auxílios estatais.

(147) Dado que o auxílio não pode beneficiar de qualquer das derrogações previstas no artigo 87.º do Tratado CE, a segunda prorrogação da tarifa preferencial a favor da Terni deve ser declarada incompatível com o mercado comum.

(148) Nos termos do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho ([42]), nos casos de auxílios ilegais incompatíveis com o mercado comum, deve ser restabelecida uma concorrência efectiva e o auxílio, acrescido de juros, deve ser recuperado o mais rapidamente possível.

Confiança legítima

(149) Segundo a jurisprudência consolidada, quando um auxílio é concedido sem notificação prévia à Comissão, em conformidade com o n.º 3 do artigo 88.º do Tratado, o beneficiário do auxílio não pode ter, nesse momento, uma confiança legítima quanto à regularidade da sua concessão ([43]). Um operador económico atento deveria estar em condições de determinar se o procedimento de notificação foi respeitado e se o auxílio é legal.

(150) Todavia, nada impede que o destinatário de um auxílio concedido ilegalmente invoque circunstâncias excepcionais, com base nas quais tenha fundadamente considerado que o auxílio era legal, recusando, por esse facto, reembolsar o referido auxílio ([44]). A Comissão examinou se as circunstâncias excepcionais invocadas pelas sociedades ex-Terni (ver ponto 47) são susceptíveis de induzir a uma confiança legítima.

(151) Os beneficiários afirmam essencialmente que a Itália tinha fornecido garantias de que a medida não constituía um auxílio e a Comissão não tinha contestado a medida em questão aquando da primeira prorrogação, nem quando lhe tinham sido transmitidas informações sobre a segunda.

(152) Quanto à primeira afirmação, é suficiente sublinhar que, segundo a jurisprudência consolidada, a existência de uma confiança legítima não pode depender do comportamento do Estado-Membro que concede o auxílio. Em especial, o Tribunal de Primeira Instância estabeleceu que «as informações erradas fornecidas por um Estado-Membro quanto à legalidade de uma medida não são em caso algum susceptíveis de criar uma confiança legítima, sobretudo quando a Comissão não tinha sido informada» ([45]).

(153) Por conseguinte, apenas o comportamento da administração comunitária pode induzir uma confiança legítima. Em especial, o Tribunal de Justiça estabeleceu que «uma pessoa não pode invocar a violação desse princípio, a menos que não lhe tenham sido dadas garantias precisas (sublinhado acrescentado) da administração comunitária» ([46]).

(154) As sociedades ex-Terni defendem que a medida não foi contestada em 1991, quando a Comissão aprovou a Lei n.º 9/1991. Deve sublinhar-se a este propósito que a Decisão da Comissão de 1991 abrange apenas a medida prevista na Lei n.º 9/1991, pelo que a aprovação desta medida não pode induzir uma confiança legítima quanto à legalidade ou à compatibilidade da nova medida de auxílio introduzida pela Lei n.º 80/2005. Mesmo que a Comissão tivesse declarado expressamente que a medida de 1991 não constituía um auxílio, *quod non*, os beneficiários não podiam presumir que também a medida de 2005 seria automaticamente qualificada como uma medida que não constitui um auxílio, visto que existem diversas circunstâncias que podem transformar em auxílio estatal uma medida que não o era.

(155) Além disso, a formulação da decisão da Comissão notificada à Itália, que declara compatível as medidas de auxílio contidas nas leis n.ºs 9/1991 e 10/1991, sugeriria, eventualmente, o oposto, ou seja, que a tarifa Terni constituía um auxílio.

([42]) Ver nota 14.

([43]) Acórdãos do Tribunal de Justiça de 20.3.1997, proferido no Processo C-24/95, *Alcan Deutschland*, Col. 1997, p. I-1591, pontos 25, 30 e 31, e de 11.11.2004, proferido nos processos apensos C-183/02 P e C-187/02, Demesa e Territorio histórico de Álava/-Comissão, Col. 2004, p. I-10609, ponto 45.

([44]) Acórdão do Tribunal de Justiça de 20.9.1990, proferido no Processo C-5/89, Comissão/Alemanha, Col. 1990, p. I-3437, ponto 16.

([45]) Acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14.1.2004, proferido no Processo T-109/01, *Fleuren Compost* c/Comissão, Col. 2004, p. II-127, pontos 141-143.

([46]) Acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 24.11.2005, proferido no Processo C-506/03, Alemanha/Comissão, Col. 2005, ponto 58.

(156) Por conseguinte, a decisão da Comissão não podia de modo algum ter fornecido aos beneficiários garantias precisas de que a tarifa não constituía um auxílio. No máximo, poderia ter induzido uma confiança legítima de que a prorrogação da tarifa de 1991 fosse compatível. Todavia não podia existir qualquer confiança legítima quanto à prorrogação de 2005. Por conseguinte, também esta tese deve ser rejeitada.

(157) Quanto à presumida falta de diligência no comportamento da Comissão após ter recebido as informações relativas a segunda prorrogação da tarifa, esta tese é manifestamente infundada. Segundo as declarações da Itália, a tarifa Terni teria sido mencionada no relatório sobre auxílios estatais de 2005. Todavia, só em Fevereiro de 2006 é que foram transmitidas informações detalhadas sobre a medida prevista no n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005, a pedido da Comissão, no âmbito da investigação em matéria de auxílios estatais relativa ao n.º 12 do artigo 11.º do mesmo diploma (Auxílio Estatal C 13/06). O procedimento de investigação formal foi iniciado pela Comissão em Julho de 2006.

(158) Tendo em conta o breve período decorrido entre a comunicação das informações e a acção por parte a Comissão, é evidente que a Comissão agiu com a devida diligência.

(159) À luz das considerações acima expostas, a Comissão considera que não existem circunstâncias excepcionais que teriam podido criar expectativas legítimas nas sociedades ex-Terni quanto à legitimidade da medida contestada.

Recuperação

(160) Todos os montantes de auxílio incompatível recebidos pela ThyssenKrupp, Cementir e Nuova Terni Industrie Chimiche ao abrigo do n.º 11 do artigo 11.º da Lei n.º 80/2005, e que se referem ao período a partir de 1 de Janeiro de 2005 (ver ponto 26), devem ser recuperados, acrescidos dos juros, nos termos do Capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão, de 21 de Abril de 2004, relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE [47].

(161) Neste contexto, deve sublinhar-se que a recuperação destina-se a restaurar a situação concorrencial do beneficiário anterior à concessão do auxílio incompatível. Ao estabelecer qual a situação concorrencial das sociedades ex-Terni antes da aplicação da lei, deve ter-se em conta a existência da medida de auxílio prevista na Lei n.º 9/1991, que tinha sido autorizada em 2007.

[47] JO L 140 de 30.4.2004, p. 1-134.

(162) Assim, a Comissão considera que os montantes remanescentes de auxílio a que os beneficiários teriam direito ao abrigo da Lei n.º 9/1991 em 2005, 2006 e 2007, se a Lei n.º 80/2005 não tivesse sido aplicada, podem ser deduzidos dos montantes a recuperar, se a Itália considerar que os beneficiários tinham esse direito com base na legislação nacional

VII. **CONCLUSÃO**

(163) A Comissão verifica que a Itália deu execução ilegalmente, em violação do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE, ao disposto no n.º 11 do artigo 11.º do Decreto-lei n.º 80/2005, convertido na Lei n.º 80/2005, que prevê a alteração e a prorrogação até 2010 da tarifa preferencial da electricidade aplicável às três sociedades ex-Terni. A Comissão considera que tal medida, que constitui um mero auxílio ao funcionamento, não pode beneficiar de qualquer das derrogações previstas no Tratado CE, sendo por conseguinte incompatível com o mercado comum. Consequentemente, não pode ser dada execução às partes da referida medida que ainda não foram concedidas ou pagas, devendo ser recuperado o auxílio já pago. Os montantes a que os beneficiários teriam direito em 2005, 2006 e 2007, ao abrigo da Lei n.º 9/1991, podem ser deduzidos do montante total a recuperar,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

1. O auxílio estatal a que a Itália deu execução a favor das empresas ThyssenKrupp, Cementir e Nuova Terni Industrie Chimiche é incompatível com o mercado comum.

2. O auxílio estatal concedido e ainda não pago pela Itália às empresas ThyssenKrupp, Cementir e Nuova Terni Industrie Chimiche também é incompatível com o mercado comum, não podendo ser executado.

Artigo 2.º

1. A Itália deve recuperar junto dos beneficiários o auxílio referido no n .º 1 do artigo 1.º

2. Os montantes a recuperar incluem os juros vencidos a partir da data em que o auxílio foi colocado à disposição dos beneficiários e até à data da respectiva recuperação efectiva.

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

Artigo 3.º

1. A Itália deverá tomar todas as medidas necessárias para recuperar junto do beneficiário o auxílio ilegal e incompatível referido no artigo 1.º

2. A recuperação será feita sem demora, segundo o procedimento previsto no direito nacional, desde que este permita a execução imediata e efectiva da decisão da Comissão.

3. A Itália deverá tomar as medidas necessárias para que seja dada execução à presente decisão no prazo de quatro meses a contar da data da sua notificação.

Artigo 4.º

1. A Itália informará a Comissão dos progressos relativos aos procedimentos nacionais de execução da presente decisão até à sua conclusão.

2. No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, a Itália comunicará o montante total, composto por capital e juros, a recuperar junto dos beneficiários e transmitirá uma descrição pormenorizada das medidas já tomadas ou previstas para dar cumprimento à presente decisão. No mesmo prazo, a Itália enviará à Comissão a documentação comprovativa de que os beneficiários foram intimados a reembolsar o auxílio.

3. Após o prazo de dois meses referido no n.º 2, a Itália apresentará, a simples pedido da Comissão, um relatório sobre as medidas já tomadas ou previstas para dar cumprimento à presente decisão. Tal relatório incluirá também informações pormenorizadas sobre os montantes dos auxílios e dos juros já recuperados junto dos beneficiários.

Artigo 5.º

A República Italiana é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 20 de Novembro de 2007.

Pela Comissão

Neelie KROES

Membro da Comissão