COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 25 de Julho de 2001

relativa ao auxílio estatal C 67/99 (ex NN 148/98) concedido pela Alemanha a favor do grupo Dampfkesselbau Hohenturm (Alemanha)

[notificada com o número C(2001) 2382]

(Apenas faz fé o texto em língua alemã)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2001/825/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

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

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

Após ter convidado os interessados a apresentarem as suas observações [1], nos termos do n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE e do n.º 1 do artigo 6.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 [2],

Considerando o seguinte:

I. **PROCEDIMENTO**

(1) Por carta de 27 de Dezembro de 1996, a Comissão autorizou um auxílio de 32,5 milhões de marcos alemães à privatização e reestruturação da Dampfkesselbau Hohenturm GmbH [3]. Simultaneamente, foi exigido que as autoridades alemãs apresentassem à Comissão um relatório anual sobre a reestruturação. Por carta de 20 de Novembro de 1998, as autoridades alemãs apresentaram o relatório anual de 1997.

(2) Na mesma ocasião, informaram ainda a Comissão que o plano de reestruturação inicialmente autorizado pela Comissão não tinha tido êxito. Além disso, o Governo alemão informou a Comissão que havia introduzido uma alteração substancial no plano de reestruturação, estando previstas novas medidas de reestruturação susceptíveis de envolver auxílios estatais no valor de 13,825 milhões de marcos alemães. Por carta de 31 de Março de 1999, as autoridades alemãs prestaram informações adicionais à Comissão.

(3) Por carta de 25 de Outubro de 1999, a Comissão informou as autoridades alemãs da sua decisão de dar início a um procedimento ao abrigo do n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE, relativamente aos referidos auxílios. A decisão de dar início ao procedimento foi publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* [4]. Simultaneamente, a Comissão convidou todas as partes interessadas a apresentarem as suas observações, não tendo, contudo, obtido qualquer resposta.

(4) Depois de as autoridades alemãs terem tomado posição, por carta de 27 de Janeiro de 2000, sobre a decisão de dar início ao procedimento, a Comissão por carta de 22 de Fevereiro de 2000, solicitou informações complementares que lhe foram transmitidas por carta de 14 de Abril de 2000. Por ocasião da reunião realizada em 16 de Maio de 2000, em Bruxelas, a Comissão transmitiu às autoridades alemãs as suas reservas relativamente ao auxílio em causa. Por carta de 22 de Novembro de 2000, as autoridades alemãs prestaram informações complementares. Por carta de 8 de Janeiro de 2001, a Comissão colocou algumas questões finais, tendo recebido as respectivas respostas por carta de 15 de Fevereiro de 2001.

[1] JO C 379 de 31.12.1999, p. 4.
[2] JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.
[3] Auxílio estatal N 729/96; carta da Comissão de 27 de Dezembro de 1996 [SG(96)D/11702].
[4] Ver nota de rodapé 1.

II. DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DO AUXÍLIO

1. O beneficiário do auxílio

(5) O beneficiário do auxílio em apreço é o grupo Dampfkessel Hohenturm, uma unidade económica constituída por várias pessoas juridicamente distintas, ao abrigo do direito alemão ([5]). Esta unidade económica é composta pelas empresas que prosseguem a actividade comercial da Dampfkessel Hohenturm GmbH, uma antiga empresa estatal da ex-RDA. A Comissão tinha autorizado a privatização e reestruturação do grupo Dampfkessel em 1996 mediante a publicação da correspondente decisão (a seguir designada por «decisão de 1996») ([6]).

(6) Um elemento fundamental da reestruturação da antiga Dampfkessel Hohenturm GmbH consistia à data na conversão da estrutura empresarial numa sociedade *holding*, a DH Industrieholding GmbH (a seguir denominada «DH Holding»), e a criação de cinco novas unidades operacionais. Os activos da antiga Dampfkessel Hohenturm GmbH transitaram na sua totalidade para a nova *holding*, tendo ficado decidido que as unidades operacionais alugariam as instalações da DH Holding consideradas necessárias para o exercício da sua actividade.

(7) Assim, a antiga Dampfkessel Hohenturm GmbH foi dividida nas seguintes cinco filiais operacionais: DH Dampfkesselbau GmbH & Co. KG («DHD»), DH Kraftwerksservice GmbH & Co. KG («DHKS»), DH Werkstoffprüfung GmbH & Co. KG («DHW»), DH Schweißtechnik & Service GmbH («DHSS») e DH Bio-Energieanlagen GmbH («DHBio»). A participação inicial de 50 % da DH Holding na DHBio foi entretanto alienada. As restantes filiais foram, desde o início, participadas a 100 % pela DH Holding.

(8) As actividades do grupo Dampfkessel Hohenturm consistiam na concepção, fabrico, montagem e comercialização de equipamentos e instalações destinadas a centrais eléctricas, componentes destinados a assegurar uma produção ecológica e canalizações, bem como nos serviços de reparação e assistência correspondentes. Em 1998, as empresas, que eram propriedade de um grupo de investidores privados, empregavam cerca de 160 trabalhadores e registavam um volume de negócios na ordem dos 28 milhões de marcos alemães. Mesmo enquanto grupo, as empresas em causa podem ser consideradas PME.

(9) Em Maio de 1998, a principal filial da DH Holding, a DHD, viu-se forçada a pedir a falência. Para prosseguir a actividade da filial em falência, a DH Holding criou, em Agosto de 1998, uma nova filial, a DH Dampfkessel- und Behälterbau Hohenturm GmbH (a seguir denominada «DHDB»), que absorveu cerca de 50 dos 80 trabalhadores da DHD.

(10) Em Abril de 2000, as autoridades alemãs informaram a Comissão de que os investidores pretendiam alienar a DHDB a um outro grupo, o DIM Industriemontagen (DIM). Segundo informações prestadas pelas autoridades alemãs, a alienação obedeceria às condições do mercado e seria efectuada sob o controlo de peritos externos. Por outro lado, a alienação só produziria efeitos após a Comissão aprovar as medidas de reestruturação, embora com efeitos retroactivos a partir de 1 de Janeiro de 2000, seguindo um processo análogo ao que fora adoptado na alienação de uma outra filial da DH Holding, a DHKS, vendida à DIM em 1999.

(11) A DIM é controlada, directa e indirectamente, pelos mesmos investidores privados que detêm uma participação maioritária na DH Holding. Através das suas múltiplas filiais, a DIM oferece uma ampla gama de serviços industriais, incluindo a produção de todas as máquinas necessárias para determinados processos industriais. Em 1999, a DIM empregava mais de 700 trabalhadores e o seu volume de negócios ascendia a 125 milhões de marcos alemães. Com um volume de negócios na ordem dos 150 milhões de marcos alemães, previsto para 2000, a DIM não pode, por conseguinte, ser considerada uma PME.

(12) Por seu lado, a DIM pertence a um consórcio ainda maior, controlado pelos mesmos investidores, o grupo Hydraulik Nord GmbH. Este grupo emprega cerca de 1 700 trabalhadores e registou, em 1999, um volume de negócios na ordem dos 400 milhões de marcos alemães. Devido às suas numerosas filiais, o grupo Hydraulik Nord GmbH está presente nos sectores da construção, da construção de máquinas e dos serviços industriais. O grupo detém ainda algumas participações sociais de risco. O grupo Hydraulik Nord GmbH não é uma PME.

(13) Os investidores privados que detêm o controlo destas empresas provaram, por várias vezes no passado, que estão em condições de reestruturar com sucesso as antigas empresas estatais da ex-RDA.

(14) As empresas que fazem parte do grupo Dampfkessel Hohenturm têm a sua sede em Hohenturm, no *Land* da Saxónia-Anhalt, uma região com uma elevada taxa de desemprego (20,4 %). A Saxónia-Anhalt é uma região susceptível de beneficiar de auxílio nos termos do n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado CE.

2. O plano de reestruturação autorizado em 1996

(15) O plano de reestruturação inicialmente aprovado em 1996 previa que o grupo Dampfkessel Hohenturm se dedicaria ao fabrico e comercialização de instalações completas e maquinaria para centrais eléctricas e caldeiras de pequena e média dimensão. O grupo Dampfkessel deveria satisfazer a previsível procura dos operadores locais e de operadores de pequena e média dimensão.

([5]) Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias, do ponto de vista da concorrência a empresa deve ser considerada uma unidade económica, mesmo sendo composta por várias pessoas singulares ou colectivas (Acórdão de 12 de Julho de 1984, Processo 170/83, Hydrotherm Gerätebau GmbH/Firma Compact, Col. 1984 p. 2999); Acórdão do Tribunal de Primeira Instância, de 29 de Junho de 2000, DSG Dradenauer Stahlgesellschaft/Comissão, Processo T-234/95, Col. 2000, p. II-2603, ponto 124).

([6]) Ver nota de rodapé 3.

(16) Na sua decisão de 1996, a Comissão aprovou a concessão de auxílios estatais à reestruturação, no total de 32,5 milhões de marcos alemães, para a execução deste primeiro plano de reestruturação. Além da liquidação da antiga Dampfkessel Hohenturm GmbH, o plano de reestruturação previa, essencialmente, a realização de importantes investimentos em instalações de produção e a adopção de diferentes medidas de contenção de custos. À data, esperava-se que o grupo Dampfkessel Hohenturm reestruturado recuperasse a sua viabilidade, o mais tardar em 1999.

3. **O fracasso do plano de reestruturação de 1996**

(17) As autoridades alemãs apresentaram várias razões que terão contribuído para o fracasso do plano de reestruturação inicial e, por conseguinte, para a falência da DHD, mas o que determinou, de facto, o insucesso do plano de reestruturação de 1996 foi o erro estratégico de converter o grupo Dampfkessel Hohenturm num fornecedor de instalações completas para centrais eléctricas e caldeiras de pequena e média dimensão. O grupo nunca dispôs nem do saber-fazer técnico, nem da experiência comercial, nem dos meios financeiros necessários para poder prestar, de forma bem sucedida, todos os serviços inerentes a contratos tão complexos.

(18) Além disso, o mercado das instalações e máquinas registou uma evolução regressiva desde 1995/1996 e sofreu transformações estruturais. Esta evolução deve-se, por um lado, à crise económica nos mercados asiáticos e, por outro lado, à incerteza quanto ao futuro das centrais eléctricas na perspectiva da liberalização do mercado da energia. Estas mudanças obrigaram vários grandes operadores de centrais eléctricas (como, por exemplo, Babcock, Steinmüller, Lentjes, EVT) a proceder a reestruturações ou fusões e a reposicionarem-se no mercado. Estes concorrentes de maior dimensão, que desde sempre se especializaram em centrais eléctricas de maior dimensão, viram-se forçados a entrar também nos mercados de centrais eléctricas de dimensão menor, nos quais o grupo Dampfkessel Hohenturm procurava estabelecer-se após a sua reestruturação. Desse modo, a concorrência no mercado-alvo do grupo Dampfkessel Hohenturm era consideravelmente superior à que se registava na data de elaboração do plano de reestruturação.

(19) Antes da aquisição da Dampfkessel Hohenturm GmbH, os investidores tiveram oportunidade de proceder a uma análise pormenorizada da empresa. No entanto, segundo informações prestadas pelas autoridades alemãs, por escassez de tempo, viram-se forçados a confiar nas declarações prestadas pela empresa. Alguns dos valores assim facultados vieram a revelar-se como valores que induzem em erro ou mesmo como dados falsos.

(20) Após a privatização, os investidores privados verificaram que o volume de oferta indicado pela empresa era superior à dimensão efectiva do mercado em termos de encomendas. Apesar de a empresa ter apresentado propostas de um valor superior a 180 milhões de marcos alemães, apenas foi possível obter encomendas no valor de um milhão de marcos alemães. Acresce ainda que os investidores privados do grupo Dampfkessel Hohenturm não haviam previsto as perdas incorridas na execução de antigos contratos celebrados pela Dampfkessel Hohenturm GmbH antes da sua privatização. A execução destes contratos traduziu-se em perdas na ordem dos 5,5 milhões de marcos alemães. Os investidores declararam também que tinham sido erroneamente informados a respeito de pedidos de indemnização apresentados contra a Dampfkessel Hohenturm GmbH no âmbito de antigos contratos.

(21) Finalmente, no que respeita à evolução do volume de negócios e dos resultados da empresa, a situação em Dezembro de 1998 revela um claro desvio do objectivo definido no plano de reestruturação aprovado. Cerca de 80 % das perdas incorridas desde a privatização de todo o grupo Dampfkessel, designadamente 24 milhões de marcos alemães, resultaram da construção de novas instalações. A liquidação da DHD, principal filial do grupo, em Maio de 1998, foi uma consequência dessa situação.

4. **O plano de reestruturação alterado**

(22) Perante estas dificuldades, em 1998, os investidores privados do grupo Dampfkessel Hohenturm decidiram introduzir profundas alterações no seu plano de reestruturação, com o objectivo de tirar melhor partido das (limitadas) possibilidades do grupo DH e de responder à evolução do mercado.

4.1. *Medidas internas*

(23) Dado que, no passado, se tinha comprovado que o grupo Dampfkessel Hohenturm não dispunha de equipamentos que lhe permitissem fornecer soluções completas para centrais eléctricas, o novo plano de reestruturação centrou-se na reorientação dos objectivos do grupo. Foi abandonado o objectivo inicial de concorrer com os fornecedores de instalações completas.

(24) Entretanto, o grupo Dampfkessel Hohenturm trabalha em regime de subcontratação para empresas de maior dimensão. Deste modo, a empresa viu substancialmente reduzidas as solicitações a que estava exposta em termos de competências técnicas e de recursos financeiros, o que corresponde melhor à sua dimensão. O grupo pretende reforçar a sua actuação no mercado das centrais eléctricas como subcontratante de componentes e prestador de serviços, propondo-se ainda, no futuro, intensificar a oferta a nível de soluções orientadas para as necessidades específicas do cliente, tais como a reparação e a alteração de instalações existentes, uma vez que as empresas de maior dimensão, especializadas em produtos estandardizados, estão menos presentes neste segmento de mercado.

(25) Assumiu particular relevância neste contexto a criação de uma nova empresa, a DHDB, com o objectivo de prosseguir as actividades da antiga DHD, tendo os investidores privados disponibilizado um capital inicial de 1 milhão de marcos alemães. Como todos os activos da predecessora DHD tinham permanecido na DH Holding, a recém-criada DHDB pôde dispor dos trabalhadores, mas não dos activos. Não houve qualquer pagamento relativamente a esta transacção.

(26) No entanto, os investidores privados verificaram que, apesar destas medidas, a DHDB não estaria ainda em condições de ser rentável dentro do grupo Dampfkessel Hohenturm. Decidiram, assim, integrá-la no grupo DIM, que está igualmente sob seu controlo e que é rentável. Os investidores esperam poder obter deste modo vários efeitos de sinergia, dado que a DHDB poderia beneficiar do saber-fazer e dos contratos do grupo no sector dos serviços industriais, sendo este saber-fazer de importância decisiva tanto a nível da gestão como da engenharia. Por outro lado, o grupo DIM assegurará o financiamento adequado da DHDB.

(27) Constava, em relação às restantes filiais da DH Holding, que a DHSS estava a desenvolver uma nova tecnologia de soldadura que seria comercializada no ano 2000. Embora tendo registado perdas em 1999, a DH esperava alcançar o limiar da rentabilidade em 2000.

4.2. *Medidas financeiras*

(28) O novo plano de reestruturação apresentado à Comissão em 1998 previa ainda três novas medidas estatais a favor do grupo Dampfkessel Hohenturm, que poderão conter elementos de um auxílio estatal.

4.2.1. Garantia do BvS no valor de 3 milhões de marcos alemães

(29) Na sua notificação inicial, as autoridades alemãs tinham informado que o BvS iria conceder um aval à nova empresa DHDB, no valor de 3 milhões de marcos alemães. Esta medida não tinha ainda sido concretizada, uma vez que a decisão definitiva da Comissão relativa a esta matéria ainda se encontrava pendente.

(30) Entretanto, as autoridades alemãs declararam que, tendo em conta a iminente integração da DHDB no grupo DIM, um grupo de dimensão bastante superior, a medida deixou de ser necessária, uma vez que a DIM poderá disponibilizar os meios financeiros necessários, ou seja, 3 milhões de marcos alemães. Por esta razão, por carta de 22 de Novembro de 2000, as autoridades alemãs retiraram formalmente este elemento da sua notificação.

4.2.2. Participação de capitais públicos

(31) A segunda medida a favor do grupo Dampfkessel, consiste numa participação do *Land* da Saxónia-Anhalt no montante de 825 000 marcos alemães já injectada na nova empresa DHDB. Esta participação de capital visava reforçar o activo circulante da DHDB, que, dada a situação económica do grupo, tinha dificuldades em obter um empréstimo no mercado de capitais externo. As autoridades alemãs são de opinião que esta participação de capitais públicos se insere no âmbito de aplicação de um regime de auxílio aprovado ([7]).

4.2.3. Alteração e extensão de uma garantia existente

(32) A terceira medida prevista no âmbito do plano de reestruturação alterado visava diversas alterações e a extensão de uma garantia existente. Segundo informações prestadas pelas autoridades alemãs, o organismo de privatização (Privatisierungsanstalt) competente tinha concedido esta garantia à empresa em 1995, antes da sua privatização. Esta medida tinha sido autorizada pela Comissão ao abrigo de um regime de auxílio aprovado ([8]). Inicialmente, a garantia cobria um risco máximo de 15 milhões de marcos alemães e era renovável. Posteriormente, as modalidades da garantia foram várias vezes alteradas.

(33) Em primeiro lugar, os investidores privados que adquiriram o grupo Dampfkessel eram obrigados pelo contrato de privatização inicial a assumir, até o mais tardar em 1998, todos os riscos remanescentes ainda cobertos pela garantia. O contrato de privatização previa ainda sanções para o caso de não ser cumprida essa obrigação: por exemplo, a última tranche do auxílio estatal já aprovado ([9]), no valor de 5 milhões de marcos alemães, só deveria ser paga se, na data prevista, os investidores assumissem a responsabilidade por todos os riscos cobertos pela garantia. Caso contrário, o BvS poderia utilizar a tranche final de 5 milhões de marcos alemães para liquidar a garantia e assim reduzir substancialmente o risco da sua execução.

(34) No entanto, em 1998, os investidores apenas conseguiram mobilizar 5 milhões de marcos alemães para liquidar a garantia. Por conseguinte, a restante garantia, destinada a cobrir riscos até 10 milhões de marcos alemães, continuou a ser, provisoriamente, da responsabilidade do BvS. A celebração de dois novos acordos permitiu prorrogar até ao fim de 2000 o prazo concedido aos investidores para execução da garantia. Na sua última notificação, de 15 de Fevereiro de 2001, as autoridades alemãs confirmaram que a garantia fora entretanto liquidada na sua totalidade pelos investidores.

([7]) Ver infra nota de rodapé 14.
([8]) Auxílio estatal N 768/94, terceiro regime Treuhand, autorizado pela Comissão por carta SG(95) D/1062, de 1 de Fevereiro de 1995.
([9]) Decisão da Comissão, ver nota de rodapé 3.

(35) A Comissão constatou que a condição imposta para o pagamento da última tranche do auxílio estatal concedido no âmbito do contrato de privatização, designadamente a assunção, por parte dos investidores, de todos os riscos cobertos pela garantia, não estava cumprido na data prevista. Apesar disso, o BvS decidiu pagar esta tranche aos investidores, em vez de a utilizar para reduzir os seus próprios riscos, decorrentes da emissão da garantia, conforme fora previsto no contrato de privatização ([10]). Segundo dados apresentados pelas autoridades alemãs, no início de 1998, o risco coberto pela garantia era de 9,961 milhões de marcos alemães.

(36) Em segundo lugar, a estrutura da garantia foi alterada. No início, a garantia era renovável. Assim sendo, a garantia reportava-se sempre, dentro dos limites máximos, a toda e qualquer dívida, mesmo nova, que o grupo Dampfkessel Hohenturm contraísse, fosse em que data fosse. Depois, foi celebrado um acordo que suspendia o carácter renovável da garantia do BvS a partir de Setembro de 1998, com o objectivo de impedir a sua extensão a novas dívidas e de reduzir, de forma contínua, o risco da sua execução.

(37) Em terceiro lugar, foi concluído um novo acordo em Dezembro de 1998, que alterou a garantia a outro nível. Inicialmente, a garantia do BvS foi concebida como garantia em caso de incumprimento. Os credores só podiam, por conseguinte, recorrer à entidade fiadora (o BvS) no caso de os seus esforços no sentido de cobrar a dívida junto do devedor principal se revelassem infrutíferos. Assim, os credores do grupo só podiam recorrer ao BvS depois de terem solicitado o pagamento junto do grupo Dampfkessel. Devido às constantes dificuldades de liquidez do grupo, as exigências de pagamento nesses termos teriam provocado, inevitavelmente a insolvência do grupo. Em Dezembro de 1998, a garantia abrangia ainda um risco global na ordem dos 6,3 milhões de marcos alemães.

(38) Para não colocar o grupo Dampfkessel numa situação deste tipo que poderia ser dispendiosa para o BvS, em virtude da garantia prestada, a partir de Dezembro de 1998, a garantia deixou, em parte, de funcionar como garantia em caso de incumprimento. Assim, para quantias até 5 milhões de marcos alemães, os credores passaram a poder dirigir-se directamente ao BvS, sem ter de solicitar primeiro o respectivo pagamento ao grupo Dampfkessel. No entanto, só era permitido executar directamente a garantia se, caso contrário a situação de liquidez do grupo DH ficasse comprometida. Com base neste novo acordo, o BvS assumiu a garantia directa por créditos no total de 2,55 milhões de marcos alemães, impedindo assim que o grupo Dampfkessel entrasse em falência.

([10]) Na sua notificação de 15 de Fevereiro de 2001, as autoridades alemãs confirmaram que tal teria sido legalmente possível.

(39) Para compensar esta alteração, o BvS e os investidores privados acordaram na definição de um regime de reembolso das quantias adiantadas pelo BvS com base na garantia. De acordo com esse regime, o grupo Dampfkessel pagaria ao BvS, em 2001, um terço dos seus resultados anuais de tesouraria e dois terços nos dois anos seguintes (reembolso com base em lucros futuros). O acordo manter-se-ia em vigor até que o grupo Dampfkessel reembolsasse ao BvS o montante total da quantia adiantada a título da garantia.

4.2.4. Contribuição dos investidores

(40) No âmbito do plano de reestruturação alterado, os investidores privados injectaram 1 milhão de marcos alemães de capital próprio na recém-criada DHDB e participaram com um empréstimo de accionistas de 3,5 milhões de marcos alemães no capital próprio da DH Holding, que utilizou 1,6 milhões de marcos alemães desta verba para cobrir perdas incorridas por outras filiais do grupo Dampfkessel Hohenturm no âmbito da falência da DHD. Foi ainda salientado que a DIM irá conceder à DHB uma garantia no montante de 3 milhões de marcos alemães logo que esta for vendida ao grupo DIM.

5. **Motivos que levaram a Comissão a dar início a um procedimento de investigação formal**

(41) A Comissão decidiu dar início ao procedimento de investigação formal, dado que tinha dúvidas quanto à recuperação da viabilidade da empresa com base no plano de reestruturação alterado. A Comissão tinha nomeadamente reservas quanto ao facto de a nova filial DHDB conseguir obter recursos financeiros suficientes no seio do grupo Dampfkessel. A Comissão constatou também nessa altura que as informações disponíveis não eram suficientes para justificar uma excepção ao princípio fundamental, segundo o qual só é permitido conceder auxílios estatais uma única vez. Por último, a Comissão não tinha a certeza de que as autoridades alemãs tivessem concedido os anteriores auxílios estatais em conformidade com a decisão de 1996.

III. **APRECIAÇÃO DO AUXÍLIO**

1. **Aplicabilidade do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE**

(42) Nos termos do n.º 1 do artigo 87.º, do Tratado CE, são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência no mercado comum, favorecendo certas empresas.

1.1. *Medidas relativas à garantia do BvS*

(43) Depois de o antecessor do BvS ter concedido uma garantia de 15 milhões de marcos alemães ao grupo Dampfkessel Hohenturm em 1995, o BvS alterou por diversas vezes esta garantia nos anos que se seguiram. Segundo as autoridades alemãs, estas alterações permitiram reduzir o risco do BvS a nível da execução da garantia, pelo que não se trataria, alegadamente, de um auxílio estatal. As medidas tomadas neste âmbito serão analisadas separadamente para que se possa apurar se constituem auxílios estatais na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.

(44) De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, as medidas tomadas por organismos públicos não constituem auxílios estatais, se estes se comportarem como investidores privados que procuram cobrar dívidas junto de devedores em dificuldades financeiras ([11]). Importa verificar, pois, se as medidas tomadas pelo BvS a partir de 1997 tinham por objectivo reduzir o risco incorrido em termos de execução da garantia.

(45) Em primeiro lugar, a Comissão lembra que, nos termos do contrato de privatização de 1995, a última tranche, no valor de 5 milhões de marcos alemães, do auxílio aprovado pela decisão de 1996, devia ser paga aos investidores na condição de estes liquidarem até 1998 a totalidade da garantia, inicialmente emitida pelo valor de 15 milhões de marcos alemães. Esta condição não foi preenchida, dado que os investidores privados só conseguiram liquidar 5 milhões de marcos alemães. Embora a condição imposta pelo contrato de privatização não estivesse preenchida, o BvS decidiu, mesmo assim, pagar o montante restante do auxílio, no valor de 5 milhões de marcos alemães. Deste modo, o BvS renunciou a reduzir substancialmente o risco decorrente da execução da garantia.

(46) As autoridades alemãs explicaram que, sem esta subvenção, o grupo Dampfkessel teria ficado em situação de insolvência. Nessas circunstâncias, os credores do grupo Dampfkessel teriam executado a garantia do BvS, obrigando-o a saldar dívidas no total de 9,961 milhões de marcos alemães. As autoridades alemãs explicaram também que, em caso de liquidação do grupo Dampfkessel, se estima que, nessa altura, o BvS teria retirado da massa falida cerca de 3,9 milhões de marcos alemães.

(47) O BvS viu-se, por conseguinte, confrontado com a alternativa de pagar os 5 milhões de marcos alemães ou de utilizar essa quantia para liquidar a garantia, o que reduziria substancialmente o risco de execução da sua própria garantia. Ponderando ambas as alternativas, conclui-se que o BvS, ao pagar a tranche do auxílio, no valor de 5 milhões de marcos alemães, não optou por um procedimento que lhe teria permitido reduzir substancialmente o seu risco: ao conceder a subvenção aos investidores, o BvS manteve o risco de execução da garantia em 10 milhões de marcos alemães. Se tivesse procedido de outra forma, teria podido reduzir o seu risco em 5 milhões de marcos alemães. Além do mais, teria podido saldar pelo menos algumas das dívidas com dinheiro proveniente da massa falida do grupo Dampfkessel.

(48) Por conseguinte, a decisão do BvS de pagar a tranche de auxílio, no valor de 5 milhões de marcos alemães, foi motivada pelo desejo de manter o grupo Dampfkessel operacional em detrimento da preocupação de minimizar o seu próprio risco. Nesta medida, o BvS não actuou como um investidor privado.

(49) A Comissão constata igualmente que a decisão de pagar esta última tranche de 5 milhões de marcos alemães não é compatível com as modalidades da sua decisão de autorização de 1996. As próprias autoridades alemãs afirmaram ([12]) que esta subvenção se destinava a reforçar o activo circulante do grupo Dampfkessel. Trata-se, por conseguinte, de um auxílio à tesouraria e não de um auxílio ao investimento.

(50) A Comissão lembra neste contexto que, na sua decisão de 1996, autorizou auxílios à reestruturação no valor de 32,5 milhões de marcos alemães com a condição de cerca de 11,9 milhões de marcos alemães serem aplicados no financiamento de medidas de reestruturação da antiga Dampfkessel Hohenturm GmbH. Contudo, as autoridades alemãs comunicaram ([13]) que apenas 6,2 milhões de marcos alemães tinham sido utilizados para esse efeito. O remanescente do auxílio à reestruturação foi injectado no grupo Dampfkessel, principalmente para resolver problemas de liquidez. No entanto, na decisão de 1996 não se autorizou um auxílio adicional à tesouraria de 5 milhões de marcos alemães.

(51) Em segundo lugar, importa analisar em que medida a prorrogação do prazo, que o BvS decidiu conceder aos investidores privados para liquidar o valor remanescente da garantia, constitui ou não um novo auxílio estatal. A garantia foi inicialmente concedida ao abrigo de um regime de auxílio aprovado. As autoridades alemãs demonstraram em pormenor que, sem a adopção desta medida, o BvS não estaria em condições de recuperar uma parte significativa da garantia prestada ao grupo Dampfkessel, tendo em conta que esta se encontrava na iminência de entrar em processo de falência. Além da questão geral que se coloca de saber se este tipo de comportamento pode ser considerado próprio de um investidor privado, as autoridades alemãs não conseguiram provar que, nestas circunstâncias, um investidor privado teria efectivamente prorrogado o prazo de liquidação sem exigir qualquer tipo de compensação financeira. Por conseguinte, a Comissão não pode confirmar que o BvS, ao prorrogar o prazo, actuou como um investidor privado que tenta minimizar o seu risco a médio prazo.

([11]) Acórdão de 29 de Abril de 1999, processo C-342/96, Espanha/Comissão, Col. 1999, p. I-2459, ponto 46, e acórdão de 29 de Junho de 1999, Processo C-256/97, DMT, Col. 1999, p. I-3913, ponto 24.

([12]) Na notificação de 15 de Fevereiro de 2001.

([13]) Na notificação de 27 de Janeiro de 2000.

(52) Tal aplica-se igualmente ao acordo de Dezembro de 1998, na medida em que se desistiu do modelo de garantia a executar apenas em caso de incumprimento e os credores do grupo Dampfkessel passaram a poder recorrer directamente ao BvS. Mesmo que, mais uma vez, este acordo tenha contribuído para evitar que o grupo entrasse em processo de falência e que o BvS fosse imediatamente obrigado a responder pela totalidade da garantia, nada prova que, numa situação semelhante, um investidor privado tivesse tomado uma medida dessa natureza sem qualquer contrapartida. Considera, por conseguinte, que também esta medida contém elementos de auxílio.

(53) Em contrapartida, o acordo de Setembro de 1998, pelo qual a garantia deixou de ser renovável, não representa um auxílio estatal. Esta medida permitiu reduzir de facto, a prazo, o risco de execução do BvS, sem que o grupo Dampfkessel ou os seus credores retirassem daí quaisquer vantagens económicas.

1.2. *A participação de capital do Land da Saxónia-Anhalt*

(54) A participação de capital do *Land* da Saxónia-Anhalt, no valor de 825 000 marcos alemães, proporcionou uma vantagem económica ao beneficiário do auxílio. Como a empresa tinha dificuldades económicas, não teria conseguido obter esse financiamento junto de fontes privadas.

(55) As autoridades alemãs alegam que este apoio foi concedido ao abrigo de um regime de auxílio aprovado nos termos do n.º 3, alínea a), do artigo 87º [n.º 3, alínea a), do ex-artigo 92.º] ([14]), designadamente as orientações relativas à promoção das participações com vista à consolidação das pequenas e médias empresas do *Land* da Saxónia-Anhalt. A Comissão verificou, porém, que não foi cumprido um dos pressupostos no qual se baseou a aprovação do referido regime de auxílio. De facto, a Comissão apenas aprovou o regime de auxílio com a condição expressa de o auxílio não ser concedido cumulativamente com outros auxílios à reestruturação ([15]). No caso em apreço, a participação do *Land* da Saxónia-Anhalt ocorreu em simultâneo com o pagamento de 5 milhões de marcos alemães resultantes da prorrogação do prazo de liquidação da garantia, um procedimento que, como já foi referido, constitui um auxílio estatal. Deste modo, no caso em apreço o referido regime de auxílio não se aplica, devendo a medida ser apreciada à luz do artigo 87.º do Tratado CE.

(56) Os auxílios referidos *supra* são susceptíveis de falsear a concorrência. Considerando o tipo de subvenções e de trocas intracomunitárias nos mercados em que o grupo Dampfkessel exerce a sua actividade, inscrevem-se no âmbito de aplicação do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE as seguintes medidas:

a) O pagamento, pelo BvS, da última tranche do auxílio, no valor de 5 milhões de marcos alemães;

b) A prorrogação atempada do prazo concedido aos investidores para a liquidação da garantia do BvS; é, no entanto, possível que o elemento de auxílio, contido nesta medida, não atinja o valor nominal da garantia àquela data;

c) A alteração, acordada em Dezembro de 1998, da garantia do BvS, segundo a qual os credores do grupo Dampfkessel passaram a poder recorrer directamente ao BvS;

d) A participação de capital do *Land* da Saxónia-Anhalt, no valor de 825 000 marcos alemães.

2. **Compatibilidade dos auxílios com o Tratado**

(57) As medidas que se inscrevem no âmbito de aplicação do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE são, regra geral, incompatíveis com o mercado comum, excepto se forem abrangidas por uma das derrogações previstas nos n.ºs 2 e 3 do mesmo artigo. Em todo o caso, nos termos do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE, os Estados-Membros são obrigados a notificar previamente à Comissão esse tipo de auxílios.

(58) No caso em apreço, é aplicável o n.º 3 do artigo 87.º do Tratado CE, ao abrigo do qual a Comissão pode autorizar a concessão de auxílios estatais em determinadas condições. Nos termos do n.º 3, alínea c), do artigo 87.º do Tratado CE, podem ser autorizados auxílios destinados a facilitar o desenvolvimento de certas actividades ou regiões económicas, quando não alterem as condições das trocas comerciais de maneira que contrariem o interesse comum. Nas orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação concedidos a empresas em dificuldade ([16]), de 1994 («a seguir denominadas orientações de 1994»), a Comissão estabeleceu os requisitos para uma decisão favorável ao abrigo do n.º 3, alínea c), do artigo 87. º do Tratado CE.

(59) A Comissão pode ainda autorizar a concessão de auxílios estatais com base no n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado CE, se estes forem destinados a promover o desenvolvimento económico de regiões em que o nível de vida seja anormalmente baixo ou em que exista grave situação de subemprego. Os novos *Länder* alemães são regiões elegíveis nestes termos. No caso em apreço, porém, o auxílio tem por principal objectivo a reestruturação de uma empresa em dificuldade e não a promoção do desenvolvimento económico de uma determinada região. Mesmo que uma empresa reestruturada com sucesso possa contribuir para o desenvolvimento de uma região, o auxílio deverá ser apreciado à luz da alínea c) e não da alínea a), do n.º 3 do artigo 87.º do Tratado CE.

(60) No ponto 3.2 das orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação são especificadas as condições para a concessão de auxílios. As medidas de auxílio mencionadas no considerando 56 *supra* preenchem todas as estas condições:

([14]) Auxílio estatal N 337/97; carta da Comissão SG(97)D/6876 de 12 de Agosto de 1997.

([15]) Ver ponto 7 da decisão da Comissão que autoriza o auxílio estatal N 337/97.

([16]) JO C 368, de 23.12.1994. Estas orientações foram revistas em 1999 (JO C 288 de 9.10.1999, p. 2). A versão de 1999 não é aplicável ao caso em apreço, dado que os auxílios foram concedidos antes da sua publicação (ver n.º 7 das orientações de 1999).

2.1. *Elegibilidade do beneficiário do auxílio*

(61) Nos termos das orientações de 1994, os auxílios à reestruturação só poderão ser concedidos a empresas em dificuldade. Uma empresa recém-constituída não é, por princípio, elegível, dado que, regra geral, as novas empresas não são consideradas empresas em dificuldade. Tal aplica-se também às novas empresas que foram constituídas na sequência da liquidação de uma empresa antecessora. A única excepção a esta regra são as empresas que recebem auxílios do BvS no âmbito do seu mandato de privatização de antigas empresas públicas da ex-RDA. Esta excepção, que visa responder à situação específica da Alemanha Oriental, só é aplicável às privatizações realizadas pelo BvS até ao final de 1999 ([17]).

(62) No caso em apreço, todos os auxílios a favor do grupo Dampfkessel foram concedidos antes do fim de 1999. Por conseguinte, tendo em conta as constantes dificuldades financeiras do grupo Dampfkessel, esta pode ser considerada, em conjunto com a sua nova filial DHDB, como uma empresa em dificuldade, elegível para a concessão de auxílios à reestruturação.

(63) Nos termos da alínea i) da secção 3.2.2 das orientações de 1994, os auxílios à reestruturação devem, por princípio, ser concedidos uma única vez. No caso em apreço, o grupo Dampfkessel recebeu, devido à alteração do plano de reestruturação, um segundo pacote de auxílios depois dos auxílios concedidos com base na decisão de 1996. Há que considerar, no entanto, o contexto económico, ou seja, as profundas transformações operadas na economia da Alemanha Oriental na década de 90, pelo que o princípio, segundo o qual os auxílios deverão ser concedidos uma única vez, não deverá aplicar-se com o mesmo rigor ([18]).

2.2. *Restauração da viabilidade a longo prazo*

(64) Uma das condições essenciais para a aplicação das orientações de 1994 reside no restabelecimento num prazo razoável da viabilidade a longo prazo da empresa, com base em hipóteses realistas. O plano de reestruturação resolveu os problemas com que, anteriormente, se defrontava a DHD. Esta empresa antecessora, objecto de processo de falência, não possuía condições técnicas e financeiras nem qualidades de gestão que lhe permitissem executar com sucesso as encomendas destinadas a centrais eléctricas completas. A nova empresa que lhe sucedeu, a DHDB, orientou a sua actividade para um segmento de mercado onde dispõe de condições de mercado claramente mais favoráveis. No futuro, projecta operar como fornecedor de outros fabricantes de centrais eléctricas e prestar serviços de manutenção e de assistência. Contratos desta natureza exigem menos conhecimentos técnicos e meios financeiros. A orientação do negócio para soluções visando as necessidades específicas do cliente contribuirá, ainda, para que a DHDB se liberte da pressão concorrencial exercida por concorrentes de maior dimensão que, regra geral, optam pela comercialização de produtos estandardizados.

(65) Além do mais, enquanto filial mais importante do grupo Dampfkessel, a DHDB beneficiará amplamente da sua integração no grupo DIM, que lhe facultará a necessária experiência e o acesso aos clientes. É de esperar que a integração numa empresa de maior dimensão, que actua com sucesso em diversos mercados afins, venha a dar origem a fortes sinergias. Acresce ainda que a DIM disponibilizará à nova filial DHDB os meios financeiros necessários para obter e executar encomendas de produção.

(66) A Comissão recorda ainda que, no passado, os investidores que controlam o grupo DIM provaram ser capazes de privatizar, com sucesso, antigas unidades de produção estatais em sectores similares da Alemanha Oriental. O fracasso do plano de reestruturação inicial ficou a dever-se claramente a uma série de circunstâncias especiais. As reservas expressas pela Comissão aquando do início do processo de investigação formal, relativamente aos meios financeiros que o grupo Dampfkessel poderia pôr à disposição da DHDB, deixam de ter fundamento devido à iminente integração da DHDB no grupo DIM.

2.3. *Ausência de distorções indevidas da concorrência*

(67) Os beneficiários dos auxílios não os podem utilizar para ampliar as suas capacidades e, sempre que existir um excesso de capacidade a nível sectorial, terão de reduzir as suas próprias capacidades. Embora, por princípio, esta regra seja aplicável também às reestruturações efectuadas em regiões assistidas, nestes casos é permitida uma maior flexibilidade na sua aplicação ([19]). Isto é válido, em particular, para os auxílios concedidos às PME que, normalmente, alteram menos as condições das trocas comerciais que os auxílios concedidos às grandes empresas, e em que as eventuais distorções da concorrência têm maiores possibilidades de ser compensadas por benefícios económicos ([20]).

(68) A Comissão verifica, com base em dados de que dispõe, que os auxílios estatais concedidos ao abrigo do plano de reestruturação alterado não conduzirão a um aumento da capacidade. Como a DHDB assumiu apenas 50 dos 80 trabalhadores da antiga DHD, é de crer que haverá até uma redução de capacidade. No entanto, o tipo de actividade comercial do grupo (construção de centrais eléctricas e prestação de serviços afins, orientados para as necessidades específicas dos clientes) dificulta a quantificação das capacidades do grupo Dampfkessel.

([17]) Ver nota de rodapé 10 das orientações de 1999.
([18]) As orientações de 1999 são manifestamente mais flexíveis, no que toca às reestruturações na Alemanha Oriental notificadas antes do fim de 2000, nomeadamente no que diz respeito ao princípio segundo o qual os auxílios devem ser concedidos uma única vez.
([19]) Ver secção 3.2.3 das orientações de 1994.
([20]) Ver secção 3.2.4 das orientações de 1994.

(69) Por fim, a Comissão lembra que o grupo Dampfkessel concorre no mercado da construção de centrais eléctricas com empresas significativamente maiores. É provável, por conseguinte, que os auxílios concedidos ao grupo Dampfkessel se traduzam em distorções da concorrência pouco significativas. Tendo em conta as vantagens associadas aos auxílios à reestruturação, as medidas não resultarão em distorções indevidas da concorrência. Por conseguinte, este ponto está em conformidade com as orientações de 1994.

2.4. *Proporcionalidade do auxílio*

(70) Os auxílios devem ser limitados ao mínimo rigorosamente necessário para permitir a reestruturação e devem ser proporcionais aos custos globais de reestruturação. O beneficiário do auxílio deverá contribuir de maneira significativa para os custos de reestruturação do grupo Dampfkessel.

(71) A este propósito, a Comissão constata que, entretanto, os investidores privados passaram a suportar um dos auxílios estatais inicialmente previstos (designadamente a garantia de 3 milhões de marcos alemães). Esta contribuição deve ser apreciada, tendo também em conta os consideráveis meios financeiros já disponibilizados pelos investidores do grupo Dampfkessel no âmbito do plano de reestruturação. Os investidores injectaram na DHDB capitais próprios no montante de 1 milhão de marcos alemães e concederam um empréstimo de accionistas no valor de 3,5 milhões de marcos alemães à DH Holding. Por conseguinte, os capitais injectados nas empresas do grupo Dampfkessel por investidores privados totalizam cerca de 7,5 milhões de marcos alemães, uma quantia proporcional aos recursos disponibilizados por entidades públicas, no valor de 5,825 milhões de marcos alemães, acrescidos de um auxílio sob a forma de prorrogação do prazo de liquidação da garantia prestada pelo BvS. Por esta razão, a Comissão está convicta de que os investidores contribuem de maneira significativa para os custos de reestruturação.

2.5. *Execução integral do plano de reestruturação*

(72) A empresa beneficiária de auxílios à reestruturação deverá executar integralmente o plano de reestruturação aprovado pela Comissão. A execução do plano será controlada pela Comissão com base em relatórios anuais fornecidos pelas autoridades alemãs.

IV. **CONCLUSÕES**

(73) A Comissão constata que as autoridades alemãs retiraram a sua notificação relativa à projectada prestação de uma garantia a favor do grupo Dampfkessel Hohenturm no valor de 3 milhões de marcos alemães.

(74) A Comissão constata igualmente que as medidas a favor do Dampfkessel, referidas no considerando 56, constituem auxílios estatais. As autoridades alemãs concederam estes auxílios ilegalmente e em violação do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE. No entanto, os auxílios cumprem os critérios estabelecidos nas orientações de 1994 pelo que são compatíveis com o mercado comum ao abrigo do n.º 3, alínea c), do artigo 87.º do Tratado CE,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

A Comissão verifica que as autoridades alemãs retiraram a sua notificação relativa à projectada prestação de uma garantia no valor de 3 milhões de marcos alemães a favor do grupo Dampfkessel Hohenturm.

Artigo 2.º

São compatíveis com o mercado comum os seguintes auxílios *ad hoc* à reestruturação concedidos pelas autoridades alemãs ao grupo Dampfkessel Hohenturm em 1998 e 1999:

a) Subvenção concedida pelo «Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben» (BvS), no valor de 5 milhões de marcos alemães,

b) Prorrogação pelo BvS do prazo concedido aos investidores para a liquidação da sua garantia;

c) Alteração da garantia do BvS, em Dezembro de 1998, permitindo que os credores do grupo Dampfkessel pudessem recorrer directamente ao BvS,

d) Participação de capital do *Land* da Saxónia-Anhalt, no valor de 825 000 marcos alemães.

Artigo 3.º

1. O plano de reestruturação terá de ser executado na íntegra. Serão tomadas todas as medidas adequadas para assegurar essa execução.

2. A execução do plano será controlada pela Comissão com base em relatórios anuais fornecidos pelas autoridades alemãs.

3. Se as condições mencionadas neste artigo não forem cumpridas, a aplicação da derrogação poderá ser anulada.

Artigo 4.º

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

Feito em Bruxelas, em 25 de Julho de 2001.

Pela Comissão

Mario MONTI

Membro da Comissão