DECISÃO DA COMISSÃO

de 14 de Outubro de 1998

relativa aos auxílios concedidos pela Espanha às empresas do grupo Magefesa e seus sucessores

[notificada com o número C(1998) 3211]

(Apenas faz fé o texto em língua espanhola)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(1999/509/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia e, nomeadamente, o seu artigo 92.º e o n.º 2, primeiro parágrafo, do seu artigo 93.º,

Após ter notificado os interessados, de acordo com os referidos artigos, para apresentarem as suas observações,

Considerando o seguinte:

I. O PROCESSO

Em 16 de Julho de 1997, a Comissão, que em Fevereiro de 1997 tinha recebido sete denúncias, decidiu dar início ao processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado relativamente ao auxílio recebido por empresas do grupo Magefesa ou seus sucessores desde 1989, ano em que foi adoptada a Decisão 91/1/CEE [1], a qual declarou incompatível com o Tratado o auxílio recebido pelo referido grupo, produtor de artigos domésticos.

Nessa mesma data, a Comissão solicitou ao Governo espanhol informações pormenorizadas sobre o reembolso do auxílio declarado incompatível e recebido pelo grupo Magefesa ou seus sucessores, bem como sobre a estrutura actual e a situação jurídica e financeira do grupo.

Nos termos do n.º 2 do artigo 93.º do Tratado, a Comissão, por carta de 6 de Agosto de 1997, convidou o Governo espanhol a apresentar as suas observações no prazo de um mês. Mediante publicação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* [2], os restantes Estados-Membros e terceiros interessados foram informados da decisão de iniciar o processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado, tendo sido convidados a apresentar as suas observações.

Por carta de 12 de Novembro de 1997, as autoridades espanholas apresentaram as suas observações e informações, em reposta ao início do processo.

Por cartas de 28 de Novembro de 1997, dois concorrentes e os sindicatos da empresa Industrias Domésticas SA (a seguir denominada, «Indosa») apresentaram as suas observações. Por cartas de 17 e 23 de Dezembro de 1997 e 9 de Janeiro de 1998, estas observações foram transmitidas às autoridades espanholas para que formulassem os seus comentários. As autoridades espanholas não apresentaram quaisquer observações.

A administração da falência da Indosa, uma das empresas que tinha recebido o auxílio incompatível de 1989, bem como um novo auxílio, apresentou as suas observações por carta de 27 de Novembro de 1997. O teor destas observações foi incorporado, em anexo, na carta do Governo espanhol de 24 de Abril de 1998, e que a seguir se menciona.

Dado que a Comissão considerava que ainda persistiam aspectos por esclarecer na resposta das autoridades espanholas ao início do processo, foi-lhes dirigido um pedido suplementar de informações por carta de 24 de Fevereiro de 1998. Na já citada carta de 24 de Abril de 1998, as autoridades espanholas apresentaram um complexo documento que incluía inúmeros anexos de apoio às informações prestadas.

II. A ESTRUTURA DO GRUPO

O grupo Magefesa [3] e seus sucessores fabricam artigos domésticos, tais como panelas de pressão, frigideiras e talheres de aço inoxidável. A estrutura do grupo pode ser representada do seguinte modo:

---

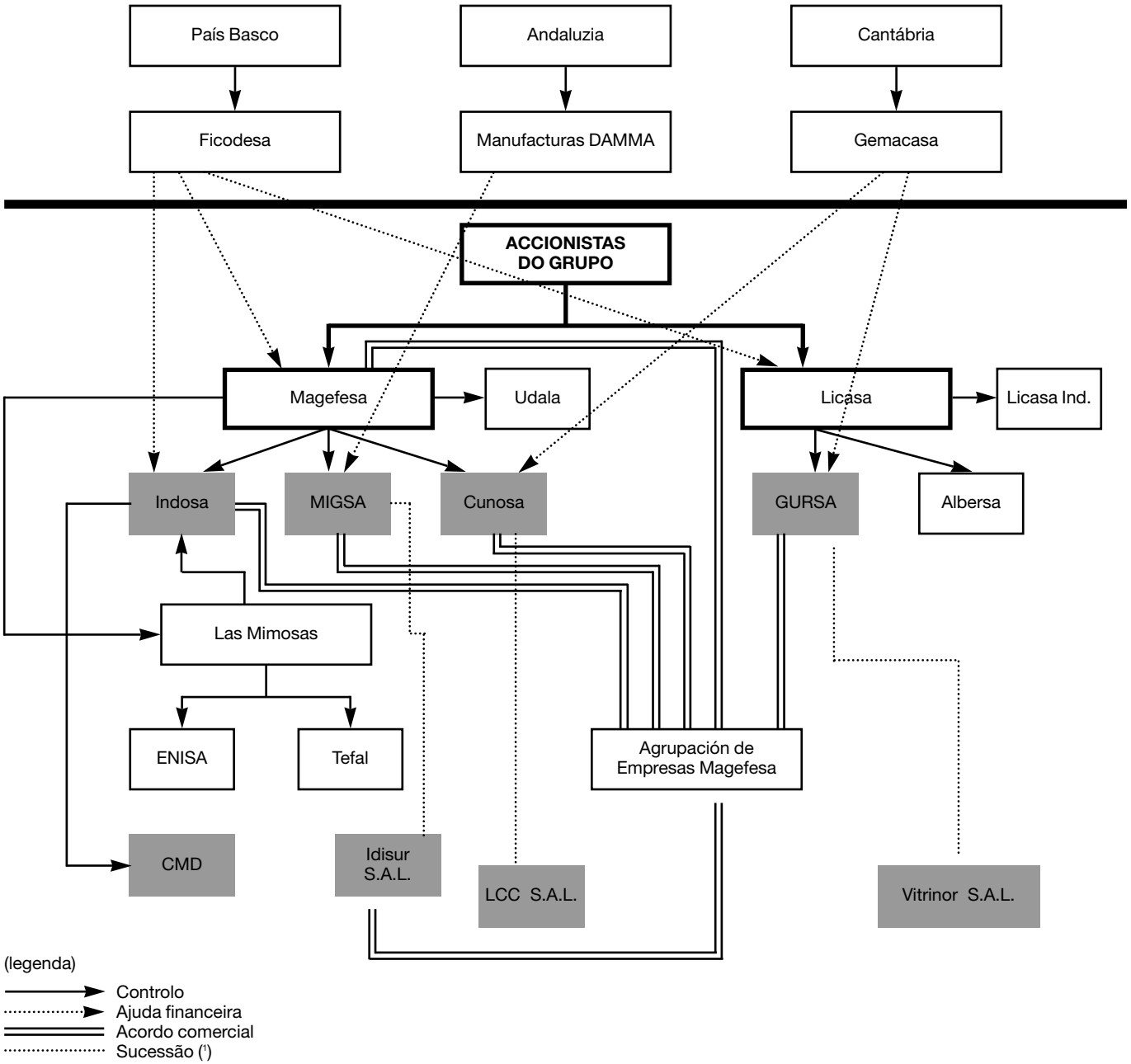
[1] JO L 5 de 8.1.1991, p. 18.

[2] JO C 330 de 1.11.1997, p. 2.

[3] — Grupo Magefesa, que inclui a sociedade principal Manufacturas Generales de Ferretería SA (a seguir denominada, «Magefesa»), as empresas industriais Cubertera del Norte SA (a seguir denominada, «Cunosa»), Manufacturas Inoxidables Gibraltar SA (a seguir denominada, «MIGSA»), Indosa, Investigación y Desarrollo Udala SA e a empresa Las Mimosas SA (a seguir denominada «Inlamisa»), através da qual a Magefesa participa na Edificios y Naves Industriales, SA (a seguir denominada, «ENISA») e na Tefal Española SA;

— Grupo Licasa, que inclui a Industrial Cuchillería Alavesa SA, Licasa Patrimonial SA, Manufacturas Gur SA (a seguir denominada, «GURSA»), Alberdi Hermanos SA (a seguir denominada, «Albersa») e Licasa Industrial SA;

— Várias empresas do grupo (Magefesa, Cunosa, GURSA, MIGSA, Indosa) constituíram um grupo comercial, Agrupación de Empresas «Magefesa», através do qual adquiriram as suas matérias-primas e comercializaram a sua produção.



Nota:

(1) Para efeitos da presente decisão, entende-se por «sucessão», sem que tal implique consequências jurídicas, uma realidade económica em que empresas criadas por ex-trabalhadores da MIGSA, Cunosa e GURSA operam nas mesmas empresas, com a mesma maquinaria, fabricando produtos da mesma marca que as suas predecessoras.

Em Dezembro de 1985, foram criadas três sociedades intermediárias pelas comunidades autónomas em cujo território se localizavam as empresas do grupo Magefesa, com a finalidade de canalizar o auxílio, posteriormente declarado incompatível em 1989:

— Manufacturas DAMMA, SA (a seguir denominada, «Manufacturas DAMMA») na Andaluzia, controlada pelas autoridades autónomas;

— Gestión de Magefesa en Cantabria, SA (a seguir denominada, «Gemacasa») na Cantábria, controlada pelas autoridades autónomas;

— Fiducias de la cocina y derivados, SA (a seguir denominada, «Ficodesa») no País Basco, uma empresa privada, mas sujeita ao controlo das autoridades autónomas bascas mediante acordos *ad hoc*.

Estas empresas controlavam a utilização dos auxílios e a aplicação do «programa de acção», garantindo, ao mesmo tempo, o funcionamento das empresas da Magefesa, ao impedir que os credores pudessem executar os seus créditos graças aos recursos financeiros e bens de inventário das mesmas. Para o efeito, com base em acordos, as sociedades intermediárias comercializavam toda a produção da Magefesa, que adquiriram previamente a cada uma das empresas e, simultaneamente, adminis-

travam os fundos, as matérias-primas e os produtos semi-acabados necessários às empresas industriais.

Quando foram recebidas as denúncias, em 1997, algumas das empresas do grupo tinham sido declaradas em falência (Magefesa, Indosa e Cunosa), enquanto outras estavam inactivas (MIGSA e GURSA). Por outro lado, em Novembro de 1994, o administrador da falência da Indosa constituiu a Indosa Derio, S.L., actualmente denominada Compañia de Menajem Doméstico, S.L. (a seguir denominada «CMD»), com o objectivo de escoar a produção da Indosa. Até 1993, as quatro empresas do grupo Magefesa (Indosa, MIGSA, Cunosa e GURSA) empregavam mais de 800 trabalhadores.

A Indosa possui actualmente 330 trabalhadores e um volume de negócios de cerca de 3 000 milhões de pesetas espanholas (a seguir designadas «pesetas») em 1997. É a única empresa industrial do grupo ainda em actividade. A sua produção concentra-se no fabrico de panelas de pressão e trens de cozinha.

Uma parte dos antigos trabalhadores da Cunosa (falida), MIGSA e GURSA (inactivas) criaram, respectivamente, a Compañia de Cubiertos, S.A.L. (a seguir denominada «LCC»), a Idisur, S.A.L. (a seguir denominada «Idisur») e a Vitrinor, S.A.L. (a seguir denominada «Vitrinor») ([4]).

O grupo de empresas Magefesa foi dissolvido em 29 de Outubro de 1996.

No que se refere às sociedades intermediárias, a Ficodesa foi declarada em falência em 1995, enquanto a Gemacasa e Manufacturas DAMMA estão inactivas.

III. **OS AUXÍLIOS**

A Comissão decidiu dar início ao processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado relativamente às seguintes medidas:

— Não pagamento de impostos e contribuições para a segurança social pelo grupo Magefesa e seus sucessores;

— Continuação pela Indosa do desenvolvimento de actividades produtivas, não obstante ter sido declarada em falência em 1994, e incumprimento das suas obrigações fiscais e de segurança social;

— Intenção do Governo basco de conceder à Indosa uma garantia de 804 milhões de pesetas destinada a assegurar um empréstimo temporário para o período em que a Indosa ainda não tivesse recebido os pagamentos previstos do Fondo de Garantia Salarial (a seguir denominado «Fogasa») ([5]) e do Ministério do Trabalho;

— Pagamentos que o Fogasa e o Ministério do Trabalho tivessem efectuado ou previsto efectuar às empresas do grupo Magefesa.

Tal como referido, a suposta não recuperação do auxílio declarado incompatível de 1989 também foi tida em conta aquando do início do processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado, tendo sido indicado que a Comissão deveria examinar a compatibilidade de qualquer auxílio concedido, à luz do ocorrido com a recuperação dos auxílios seguintes declarados incompatíveis pela Decisão 91/1/CEE:

— *Um crédito em condições diferentes das de mercado*, num total de 2 085 milhões de pesetas, concedido pelo Fogasa para o pagamento das indemnizações aos trabalhadores despedidos na sequência do «programa de acção»;

— *Garantias de crédito*, num total de 1 580 milhões de pesetas (972 milhões de pesetas procedentes do Governo basco, 512 milhões de pesetas do Governo autónomo da Cantábria e 96 milhões da Junta de Andaluzia) ([6]);

— *Subvenções não reembolsáveis*, num total de 1 094 milhões de pesetas (803 milhões de pesetas procedentes do Governo basco, 262 milhões de pesetas do Governo autónomo da Cantábria e 29 ([7]) milhões de pesetas da Junta de Andaluzia) ([8]);

([4]) S.A.L. significa *Sociedad Anónima Laboral*, sociedade anónoma constituída pelos próprios trabalhadores. LCC, Indisur e Vitrinor foram criadas em 9 de Junho de 1994, 22 de Abril de 1993 e 27 de Março de 1995, respectivamente. A Idisur celebrou um acordo comercial com a Magefesa em 1 de Outubro de 1993.

([5]) Regulamentado pelo Decreto-Real 505/1985, de 6 de Março.

([6]) Garantias de créditos: i) de 972 milhões de pesetas concedidas pelo Governo basco com base em duas decisões tomadas no âmbito do Decreto 150/1985 de 11 de Junho, com a seguinte repartição: garantia de 300 milhões de pesetas concedida em 21 de Janeiro de 1986 directamente à Indosa, garantia de 672 milhões de pesetas concedida em 3 de Junho de 1986 à Ficodesa para sua aplicação às empresas dos subgrupos Magefesa e Licasa radicadas no País Basco; ii) garantia de 512 milhões de pesetas concedida pelas autoridades autónomas da Cantábria em Março de 1986 à Gemecasa, para aplicação à Cunosa e GURSA; iii) garantias no valor de 96 milhões de pesetas concedidas pela *Sociedad para la Promoción y Reconversión Industrial de Andalucía* (Soprea, actualmente *Instituto de Fomento de Andalucía*) à Manufacturas DAMMA em 14 de Fevereiro de 1986 e 5 de Fevereiro de 1987 para aplicação à MIGSA.

([7]) O montante de 39 milhões de pesetas, indicado tanto na Decisão 91/1/CEE como na decisão de dar início ao presente processo foi corrigido com base em documentos apresentados pelas autoridades espanholas.

([8]) Subvenções: i) Subvenção de 803 milhões de pesetas concedidas pelo Governo basco em 3 de Junho de 1986 à Ficodesa «para aplicação» às empresas dos subgrupos Magefesa e Licasa radicadas no País Basco, com base em decisões adoptadas no quadro do Decreto 150/1985 de 11 de Junho; ii) Subvenção de 262 milhões de pesetas concedida pela Comunidade autónoma da Cantábria em Outubro de 1986 à Gemacasa, para sua aplicação à Cunosa e GURSA; iii) Subvenção de 29 milhões de pesetas concedida pelas autoridades autónomas andaluzas à Manufacturas DAMMA em 29 de Maio de 1987 no quadro do Decreto 93/1987, a fim de apoiar as medidas sociais destinadas à recuperação da MIGSA.

— *Subvenção para juros de empréstimos*, num total de 9 milhões de pesetas.

Foi solicitado ao Governo espanhol que recuperasse o auxílio incompatível concedido pelo Fogasa e pelos Governos autónomos do País Basco, Cantábria e Andaluzia, do seguinte modo:

— O *crédito em condições diferentes das de mercado*, num montante de 2 085 milhões de pesetas, concedido pelo Fogasa, deveria ser convertido num crédito concedido em condições de mercado ou ser suprimido, ou então ser adoptada qualquer outra medida que garantisse a eliminação total do elemento de auxílio;

— *As garantias de crédito* num montante de 1 580 milhões de pesetas deviam ser suprimidas;

— *As subvenções*, num montante de 1 094 milhões de pesetas, deviam ser recuperadas.

IV. **OBSERVAÇÕES DOS INTERESSADOS**

Os terceiros interessados apresentaram as seguintes observações:

— Um concorrente referiu que a Vitrinor, a empresa criada por alguns os antigos trabalhadores da GURSA, utilizava as instalações desta última a título gratuito;

— Outro concorrente assinalou que: i) o auxílio declarado incompatível não tinha sido reembolsado; ii) a Indosa não pagava nem impostos nem contribuições para a segurança social desde a adopção da Decisão 91/1/CEE; iii) os produtos Magefesa eram comercializados a preços cerca de 33% inferiores aos da concorrência; iv) tudo isto tinha sido permitido pelos administradores da falência, designados precisamente pelas autoridades estatais e autónomas;

— Os representantes sindicais declararam que a intervenção do Fogasa tinha sido a favor dos trabalhadores e não da empresa. A Comissão foi ainda informada de que os trabalhadores tinham criado um fundo de pensões com os seus próprios recursos.

A administração da falência da Indosa, uma das empresas que tinha beneficiado do auxílio incompatível de 1989, bem como do novo auxílio, apresentou as suas observações por carta de 27 de Novembro de 1997. O conteúdo dessas observações foi incluído, em anexo, na carta do Governo espanhol de 24 de Abril de 1998, a que se refere o capítulo VI.

V. **RESPOSTA DAS AUTORIDADES ESPANHOLAS AO INÍCIO DO PROCESSO**

a) **Recuperação do auxílio incompatível de 1989**

No que se refere à recuperação do auxílio declarado incompatível pela Decisão 91/1/CEE, a situação pode resumir-se do seguinte modo:

Em relação ao *crédito em condições diferentes das de mercado* concedido pelo Fogasa num montante de 2 085 milhões de pesetas, em 1990, foi decidido convertê-lo num crédito em condições de mercado. No entanto, na medida em que as empresas não respeitaram as condições de concessão do crédito [9], o Fogasa recorreu à via judicial, o que deu origem ao embargo das marcas comerciais do grupo Magefesa.

Em 1990, o Conselho de Estado, o órgão consultivo supremo espanhol, foi consultado sobre a aplicação da Decisão 91/1/CEE pela Espanha, no que respeita às *garantias de créditos* num montante total de 1 580 milhões de pesetas e às *subvenções não reembolsáveis*, num total de 1 104 milhões de pesetas, concedidas pelos Governos autónomos do País Basco, Cantábria e Andaluzia.

No que se refere às «garantias de créditos», o Conselho de Estado considerou que os Governos autónomos deviam executar imediatamente as garantias e, posteriormente, reclamar os montantes aos beneficiários; no que respeita às *subvenções não reembolsáveis*, os Governos autónomos deveriam revogar as decisões que aprovaram a concessão dessas subvenções e, subsequentemente, reclamar a devolução dos montantes já pagos.

Os Governos autónomos actuaram do seguinte modo:

— *Governo basco: as garantias de créditos* não foram imediatamente executadas, tal como tinha preconizado o Conselho de Estado, mas sim no período compreendido entre 1989 e 1993, num montante de 1 365 717 623 pesetas (o que inclui capital e juros). Após ter requerido, sem êxito, o reembolso, recorreu-se à via judicial (pagamento coercivo), também sem êxito. No que diz respeito às *subvenções não reembolsáveis*, o Governo basco decidiu, em Março de 1994,

[9] Tal como referido na alínea b) do presente capítulo, o crédito concedido em condições diferentes das de mercado foi concedido no âmbito do denominado «acordo de devolução», em virtude do qual o Fogasa, após ter-se sub-rogado *ope legis* relativamente às empresas devedoras nos direitos dos trabalhadores, e com base na legislação aplicável, decidiu não iniciar imediatamente os processos de execução e concluir um «acordo de devolução». Dado que o «acordo de devolução» não foi respeitado, o Fogasa pode recorrer à via judicial.

declarar nula a decisão de as conceder, isto é, mais de quatro anos após a notificação da Decisão 91/1/CEE. Em 25 de Janeiro de 1995, foi dirigido um pedido de pagamento à Ficodesa, porém nessa altura já tinha sido declarada a sua falência (desde 19 de Janeiro de 1995).

Ambos os créditos *(as garantias de créditos e as subvenções)* foram incluídos na lista dos credores da Ficodesa. As autoridades espanholas não informaram a Comissão do tipo de tais créditos. Ao tratar-se de créditos públicos, deveriam beneficiar do mesmo grau de preferência que a legislação espanhola concede a outros créditos públicos;

— *Governo da comunidade autónoma de Andaluzia*: o Instituto de Fomento da Andaluzia (a seguir denominado, «IFA»), proprietário da Manufacturas DAMMA, após ter executado a *garantia de crédito* de 96 milhões de pesetas e ter exigido, sem êxito, à Manufacturas DAMMA o pagamento do montante garantido, declarou o referido crédito irrecuperável, em 17 de Junho de 1993. No que se refere às *subvenções não reembolsáveis*, num montante de 29 milhões de pesetas, as autoridades autónomas declararam que o procedimento para anular a decisão relativa à sua concessão teve início em 21 de Novembro de 1990, mas não foi prosseguido em virtude de a Manufacturas DAMMA não dispor de activos isentos de encargos;

— *Governo da comunidade autónoma da Cantábria: as garantias de créditos* não foram imediatamente executadas, tal como preconizado pelo Conselho de Estado, mas sim no período compreendido entre 1994 e 1995. No que se refere às *subvenções*, as autoridades espanholas não forneceram informações pormenorizadas sobre o seu reembolso, limitando-se a assinalar que a Cunosa e a GURSA careciam de activos isentos de encargos e que, consequentemente, qualquer medida adoptada pela Gemacasa para recuperação do auxílio não teria tido êxito. As autoridades espanholas não apresentaram os motivos pelos quais a Gemacasa ou o Governo autónomo não incluíram o montante do auxílio incompatível concedido à Cunosa na lista de credores da mesma.

b) **Novos auxílios concedidos após a adopção da Decisão 91/1/CEE**

Pagamentos efectuados pelo Fogasa e pelo Ministério do Trabalho e dos Assuntos Sociais

No que diz respeito ao Fogasa, as autoridades espanholas indicaram que este fundo, no cao de insolvência ou de falência da entidade empregadora, paga as indemnizações aos trabalhadores, e sub-roga-se *ope legis* nos seus direitos, exclusivamente em termos dos montantes legalmente estabelecidos. Tal implica que o Fogasa pode iniciar ou prosseguir procedimentos executórios contra a empresa, com vista a recuperar os montantes pagos aos trabalhadores. O Fogasa pode optar pela não aplicação imediata do procedimento executório, mas pela celebração de um «acordo de devolução», cuja assinatura implica a suspensão das acções judiciais destinadas à recuperação. Segundo as autoridades espanholas, é essa a situação, nomeadamente quando os referidos montantes são pagos aos trabalhadores após instrução dos correspondentes trâmites para comprovar a sua procedência caso a caso. A concluão dos acordos de devolução é decidida individualmente. A decisão de conclusão deve conjugar *«a eficácia da acção sub-rogatória com as exigências de continuidade empresarial e salvaguarda do emprego»* (artigo 32.º do Decreto-Real 505/1985). As modalidades e condições referentes à conclusão desses acordos estão estabelecidas no diploma ministerial de 20 de Agosto de 1985.

Com base nas informações prestadas pelas autoridades espanholas, o Fogasa e o grupo Magefesa não concluíram acordos de devolução tais como o declarado incompatível pela Decisão 91/1/CEE e que estabelecia condições de devolução diferentes das de mercado.

No que respeita aos subsídios suplementares concedidos pelo Ministério do Trabalho e dos Assuntos Sociais aos trabalhadores da Indosa cujos contratos de trabalho não foram renovados, as autoridades espanholas referiram que, em 5 de Março de 1997, foram pagas 437 571 733 pesetas a 120 trabalhadores da Indosa com vista a garantir-lhes uma cobertura mais adequada do desemprego e dos direitos de pensão após a cessação dos seus contratos com a Indosa.

Não pagamento sistemático dos impostos e das contribuições para a segurança social

Em relação aos impostos e às contribuições para a segurança social cujo pagamento continua por efectuar desde 1989, as autoridades espanholas apresentaram dados relativos aos valores em dívida ao Erário público e à segurança social, tanto antes como após a declaração de falência das empresas Indosa, Cunosa e Magefesa. Não foram fornecidos dados sobre os impostos em dívida ao Erário basco para o período subsequente à falência da Indosa. No que respeita às empresas inactivas, GURSA e MIGSA, foi apresentado um resumo das medidas adoptadas pelo Erário público e segurança social no tocante aos montantes em dívida, bem como as razões pelas quais a Vitrinor e a Idisur não tinham sido declaradas responsáveis pelas dívidas da GURSA e MIGSA, respectivamente, na qualidade de seus sucessores, uma vez que as novas empresas eram legalmente independentes das primeiras e tinham sido contituídas pelos trabalhadores após a cessação dos seus contratos de trabalho.

Auxílios concedidos a outras empresas

As autoridades regionais andaluzas forneceram informações sobre os auxílios regionais recebidos pela Idisur.

VI. **INFORMAÇÕES SUPLEMENTARES SOLICITADAS NO DECURSO DO PROCESSO E CORRESPONDENTE RESPOSTA DAS AUTORIDADES ESPANHOLAS**

Por carta de 24 de Fevereiro de 1998, a Comissão solicitou informações suplementares e pormenorizadas sobre os seguintes aspectos:

— Em relação às empresas declaradas em falência (Magefesa, Indosa e Cunosa), a Comissão solicitou a lista de credores, com indicação do respectivo montante e tipo de crédito;

— No tocante à empresas inactivas (MIGSA e GURSA), foram pedidas explicações sobre os motivos pelos quais estas empresas se encontravam numa situação de insolvência, a administração não tinha dado início ao processo de falência, como qualquer credor responsável. Eram ainda solicitadas informações sobre as condições de transferência dos activos das empresas em causa para as novas sociedades criadas pelos trabalhadores (Idisur e Vitrinor);

— No que respeita à «falência com continuação de actividades» por parte da Indosa, eram pedidas explicações sobre os motivos pelos quais os administradores da falência, dois deles designados sob proposta da segurança social e das autoridades financeiras bascas, tinham aceite que a Indosa continuasse a funcionar após a declaração de falência. A Comissão solicitou cópias de qualquer decisão judicial ou acordo de credores que permitisse tal situação. Foram também requeridas informações sobre a dívida contraída junto do Erário público, do Erário basco e da segurança social, após ter sido declarada a falência;

— No que se refere à Vitrinor e à Indisur, criadas por antigos trabalhadores com os activos da GURSA e MIGSA, respectivamente, eram solicitadas às autoridades espanholas informações sobre qualquer eventual auxílio concedido a essas empresas.

Por carta de 24 de Abril de 1998, as autoridades espanholas apresentaram um complexo documento que incluía inúmeros anexos de apoio às informações fornecidas.

a) **Recuperação do auxílio incompatível de 1989**

Quanto à recuperação do auxílio declarado incompatível, os Conselhos dos Governos das comunidades autónomas da Andaluzia e da Cantábria consideraram que o referido auxílio tinha de ser reembolsado pelas sociedades intermediárias que o canalizaram, isto é, a Manufacturas DAMMA (Andaluzia) e a Gemacasa (Cantábria), dado que, formalmente, tinham recebido as subvenções e beneficiado das garantias. Segundo as declarações das autoridades espanholas, a Gemacasa, durante a aplicação do programa de acção, passou a ser credora da Cunosa e da GURSA em montantes não especificados que, dada a situação crítica destas últimas empresas, não foram exigidos. No que se refere à Manufacturas DAMMA, credora da MIGSA, as autoridades espanholas confirmaram a sua venda a esta última pela quantia simbólica de 1 peseta, em Junho de 1993, o que na prática se traduz na renúncia a qualquer acção para recuperar o auxílio declarado incompatível. As autoridades autónomas andaluzas declararam que a falência da Manufacturas DAMMA não foi solicitada porque se considerou não ser prudente que o único accionista de uma empresa requeresse a sua falência.

Não foram apresentados novos elementos sobre o auxílio concedido pelas autoridades autónomas bascas.

b) **Novo auxílio concedido após a adopção da Decisão 91/1/CEE**

Pagamentos efectuados pelo Fogasa e pelo Ministério do Trabalho e dos Assuntos Sociais

As autoridades espanholas apresentaram uma lista dos montantes pagos pelo Fogasa aos trabalhadores da Indosa, Cunosa, MIGSA e GURSA, bem como a confirmação dos pagamentos realizados pelo Ministério do Trabalho aos trabalhadores da Indosa. Das informações fornecidas verifica-se que o Fogasa aprovou os seguintes pagamentos entre 1989 e 1998:

(em pesetas)

Indosa	416 455 625
GURSA	612 972 521
Cunosa	81 813 513
MIGSA	198 413 068

Quanto às denúncias segundo as quais a Indosa teria solicitado novo auxílio ao Fogasa e ao Ministério do Trabalho e dos Assuntos Sociais e que, por conseguinte, o Governo basco teria previsto conceder uma garantia de 1 000 milhões de pesetas para um crédito temporário até ser recebido novo auxílio, as autoridades espanholas confirmaram que, em Setembro de 1996, a Indosa solicitou às autoridades bascas um auxílio destinado a financiar o despedimento de 120 trabalhadores, com base num programa de reformas antecipadas. Na sequência da decisão de dar início ao processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado, em que a Comissão recordava às autoridades espanholas o efeito suspensivo do n.º 3 do artigo 93.º do Tratado, o Governo basco decidiu não conceder a garantia num montante de 804 milhões de pesetas.

No que se refere à intervenção do Ministério do Trabalho e dos Assuntos Sociais, em 9 de Agosto de 1996, o Governo basco autorizou a rescisão de 120 contratos dos trabalhadores da Indosa. Em 18 de Novembro de 1996, o Ministério do Trabalho concedeu um auxílio suplementar destinado a completar os subsídios de desemprego e as bases das contribuições para a reforma. Esta actuação baseava-se num diploma ministerial de 5 de Abril de 1995 relativo às situações de emergência de carácter social dos trabalhadores. A medida tinha por objectivo permitir que os trabalhadores: i) obtivessem a máxima protecção na situação de desemprego durante os 24 meses subsequentes à rescisão dos seus contratos e, ii) obtivessem a reforma antecipada nas melhores condições económicas. Em 5 de Março de 1997, foram pagas 437 471 733 pesetas aos tra-

balhadores da Indosa cujos contratos de trabalho foram rescindidos. As autoridades espanholas reafirmaram que o montante em questão foi pago em benefício de alguns trabalhadores em situação especial de não protecção.

Não pagamento sistemático dos impostos e das contribuições para a segurança social

Foam apresentadas as listas de credores da Indosa e da Cunosa, assim como os montantes devidos a título de impostos e contribuições para a segurança social. Esses montantes são os seguintes:

Montantes devidos pelas empresas em situação de falência

(em milhões de pesetas)

	Segurança social	Erário público	Erário regional
Indosa ([1])	4 602	210	1 898
Cunosa	1 772	790	—

([1]) O capítulo seguinte aborda a questão da dívida da Indosa, gerada após a declaração de falência.

Total: 9 272 milhões de pesetas.

No que refere às empresas inactivas (MIGSA, GURSA), os montantes dos impostos e das contribuições para a segurança social em dívida são os seguintes:

Montantes devidos pelas empresas inactivas

(em milhões de pesetas)

	Segurança social	Erário público
MIGSA	586	Sem dados ([1])
GURSA	2 767	525

([1]) Este montante não inclui a dívida contraída pela MIGSA junto do Erário público. A carta das autoridades espanholas de 12 de Novembro de 1997 indica que, na sequência da decisão de declarar estas dívidas irrecuperáveis, não aparecem no sistema informático fiscal os montantes em dívida.

Total: 3 878 milhões de pesetas.

O montante total para as empresas em situação de falência ou inactivas é de 13 150 milhões de pesetas, correspondente a 78,82 milhões de ecus ([10]).

No que se refere aos motivos pelos quais as autoridades espanholas não solicitaram a falência da MIGSA e da GURSA, como qualquer credor responsável, essas mesmas autoridades declararam que a Administração, dado que os procedimentos para a declaração de falência são longos e dispendiosos, não actua com base apenas em razões puramente formais, mas fá-lo quando existe uma possibilidade efectiva de cobrar os créditos. Por outro lado, foi indicado que, o recurso à via judicial para pagamento coercivo tanto no caso da MIGSA como no da GURSA, não tinha tido êxito, dado não existirem activos isentos de encargos.

As autoridades espanholas forneceram ainda informações sobre os procedimentos coercivos seguidos em relação à Indosa e Cunosa antes destas empresas terem sido declaradas em falência a pedido dos seus trabalhadores.

Quanto às modalidades de constituição da Indisur e Vitrinor, as autoridades espanholas declararam que tanto a MIGSA como a GURSA continuavam a ser os proprietários das instalações arrendadas a estas novas empresas, criadas por alguns dos seus antigos trabalhadores.

Não pagamento sistemático de impostos e contribuições para a segurança social após declaração de falência da Indosa

Na falência da Indosa aparecem os seguintes créditos públicos:

(em pesetas)

Segurança social	4 602 668 983
Erário regional	1 596 191 052
Fogasa	413 935 458
Erário público	134 102 630
Governo basco	2 800 200
Total	6 749 698 323

O montante total, equivalente a 40,17 milhões de ecus, representa mais de metade dos créditos reconhecidos no quadro do processo de falência da Indosa ([11]) As autoridades espanholas não apresentaram informações sobre o tipo destes créditos.

No decurso do processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado, o Governo espanhol não forneceu qualquer cópia de decisão judicial que estabelecesse a falência com continuação de actividades. As autoridades espanholas apresentaram, sim, a acta da assembleia de credores da Indosa de 30 de Janeiro de 1995, que ratifica a falência com continuação de actividades.

Ainda que no pedido de declaração de falência se solicitasse expressamente ao juiz que decretasse a continuação das actividades industriais da Indosa, o juiz não adoptou qualquer decisão a este respeito na sua resolução de 19 de Julho de 1994, tendo declarado esta empresa em situação de falência. Seis meses mais tarde, em 30 de Janeiro de 1995, foi convocada a assembleia de credores para designar os administradores da falência. Dos três administradores que, nos termos da legislação espanhola, devem ser nomeados, os principais credores, isto é, a segurança social e as autoridades financeiras bascas

([10]) A indicação dos montantes em ecus só aparece a título ilustrativo (1 ecu = 166,822 pesetas).

([11]) O montante total é de 12 439 688 347 pesetas, ou seja, 74,56 milhões de ecus. Este montante não inclui o auxílio declarado incompatível em 1989 a favor da Indosa.

propuseram dois. Os restantes credores propuseram o terceiro. Os três administradores foram aceites após votação, na sequência da qual o representante legal do promotor da falência pediu à assembleia que se pronunciasse sobre a situação de continuação da actividade industrial. Nos termos da acta da reunião, apenas o Fogasa e o Ayuntamento de Derio ([12]) se manifestaram a favor da continuação das actividades. Não houve manifestações em contrário. Da acta da reunião não consta a oposição da segurança social ou das autoridades estatais ou autónomas as quais, dado o montante dos seus créditos, dispunham de votos suficientes para bloquear a aprovação da continuação da actividade da Indosa.

Durante o período compreendido entre a declaração de falência (19 de Julho de 1994) e Abril de 1997, as contribuições para a segurança social em dívida ascenderam a 1 282 117 590 pesetas. As autoridades espanholas, apesar de um pedido expresso nesse sentido, não comunicaram o montante da dívida fiscal contraída durante esse mesmo período junto das autoridades financeiras bascas.

As autoridades espanholas confirmaram que a Indosa está ao corrente das suas obrigações fiscais e de segurança social desde Maio de 1997.

Auxílio concedido a outras empresas

No que se refere à concessão de outros auxílios, as autoridades espanholas confirmaram que a Vitrinor não tinha beneficiado de auxílios e apresentaram uma lista actualizada das intervenções públicas a favor da Idisur.

Tendo em conta a especificidade do caso relativo à Idisur, em que os auxílios foram supostamente concedidos, pelo menos em parte, no âmbito de regimes regionais de auxílios aprovados pela Comissão, este assunto não é objecto da presente decisão e será, portanto, tratado posteriormente.

VII. **APRECIAÇÃO JURÍDICA**

O n.º 1 do artigo 92.º do Tratado estabelece o princípio de que, salvo disposição em contrário do Tradado são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre Estados-Membros, os auxílios que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou produções.

Os produtos comercializados pelas empresas do grupo Magefesa são objecto de trocas entre os Estados-Membros e existe uma concorrência entre os fabricantes. Por outro lado, o grupo Magefesa operou no passado nos mercados comunitários e era um dos fabricantes mais importantes de Espanha no sector em apreço.

([12]) Derio (Vizcaya) o município em que se localiza a Indosa.

Conforme se depreende do «plano de viabilidade» apresentado pela Indosa no início de 1996, os produtos Magefesa dispunham, em 1990, de uma quota de mercado em Espanha de 39% no que se refere às panelas de pressão e de 37% no que se refere aos trens de cozinha. Em 1994, as quotas de mercado para os mesmos produtos eram de 23% e 13% respectivamente.

Nos anos que precederam a declaração de falência ou, conforme o caso, a interrupção de actividade das empresas em questão, as trocas intracomunitárias de artigos de cozinha e para uso doméstico (salvo os artigos de mesa) de aço inoxidável e de talheres de aço inoxidável (códigos NC 7323 93 90, 8215 20 10) ascenderam em 1990 a 251,6 milhões de ecus e 38,6 milhões de ecus, respectivamente; e, em 1992, a 281,6 milhões de ecus e 38,9 milhões de ecus, respectivamente. A Espanha apresentou os seguintes valores para as trocas com os Estados-Membros: em 1990, 17,9 milhões de ecus e 3,2 milhões de ecus, respectivamente e, em 1992, 17,7 milhões de ecus e 2,6 milhões de ecus, respectivamente.

Após a declaração de falência da Indosa, em 1994, as trocas intracomunitárias de artigos de cozinha e para uso doméstico (salvo os artigos de mesa) de aço inoxidável (código NC 7323 93 90) ascenderam a 181,3 milhões de ecus. No mesmo ano, a Espanha situava em 16,7 milhões de ecus as trocas com os Estados-Membros. Em 1997, as trocas intracomunitárias em relação aos mesmos produtos ascenderam a 230,6 milhões de ecus. No mesmo ano, Espanha declarou trocas com os Estados-Membros no valor de 17,5 milhões de ecus.

O n.º 1 do artigo 92.º do Tratado estabelece que os auxílios que assumam as formas referidas no mesmo são, em princípio, incompatíveis com o mercado comum. O n.º 3 do artigo 92.º do Tratado enumera os auxílios que poderão ser considerados compatíveis com o mercado comum. A compatibilidade com o mercado comum deve ser determinada no contexto da Comunidade no seu conjunto e não no de um Estado-Membro. Com o fim de assegurar um funcionamento adequado do mercado comum e tendo em conta o objectivo enunciado na alínea g) do artigo 3.º do Tratado, as excepções estabelecidas no n.º 3 do artigo 92.º do Tratado devem ser interpretadas de maneira estrita aquando da apreciação de regimes de auxílios ou da concessão de um auxílio individual.

Em especial, apenas podem ser invocadas quando a Comissão conclui que, sem esse auxílio, as forças do mercado exclusivamente não seriam suficientes para levar os beneficiários a adoptar padrões de comportamento que respondessem a um dos objectivos mencionados na referida disposição. A aplicação das excepções a casos que não contribuam para os ditos objectivos ou relativamente aos quais o auxílio não é necessário para tal fim, implicaria a concessão de uma vantagem aos sectores ou empresas de certos Estados-Membros, que os reforçaria financeiramente, afectando negativamente as condições de troca entre os Estados-Membros e falseando a concorrência sem qualquer justificação baseada numa das razões de interesse comum às que se refere o n.º 3 do artigo 92.º do Tratado.

a) **Recuperação do auxílio incompatível de 1989**

Tal como foi indicado no início do processo, a análise da recuperação do auxílio declarado imcompatível pela Decisão

91/1/CEE é relevante para a apreciação do auxílio concedido às empresas beneficiárias do auxílio de 1989 declarado incompatível. Segundo o acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 15 de Maio de 1997, proferido no Processo C-355/95 P, Textilwerke Deggendorf GmbH contra Comissão Alemanha ([13]), incumbe à Comissão, aquando da apreciação de um novo auxílio, examinar o efeito cumulativo, em termos de distorção do mercado, desse auxílio não recuperado declarado incompatível.

No que se refere ao crédito em condições diferentes das de mercado concedido pelo Fogasa num montante de 2 085 milhões de pesetas foi decidido, em 1990, convertê-lo num crédito em condições de mercado. No entanto, na medida em que as empresas não respeitaram as condições do crédito, o Fogasa recorreu à via judicial, o que levou ao embargo das marcas comerciais do grupo Magefesa, estando actualmente em curso os procedimentos executórios.

No que respeita às garantias de créditos no total de 1 580 milhões de pesetas e às subvenções não reembolsáveis num total de 1 104 milhões de pesetas, concedidas pelos Governos autónomos do País Basco, Cantábria e Andaluzia, a informação facilitada pelas autoridades espanholas permite concluir que:

— *Governo autónomo basco:* a primeira garantia, num montante de 300 milhões de pesetas foi concedida à Indosa em 21 de Janeiro de 1996. A segunda, num montante de 672 milhões de pesetas, foi concedida à Ficodesa em 3 de Junho de 1986 para ser aplicada à Indosa e às outras empresas do grupo Magefesa estabelecidas no País Basco. Sem estas duas garantias, a Indosa e as outras empresas teriam sido forçadas a cessar as suas actividades, pois a sua situação impedia-as de obter créditos para continuar em funcionamento. No que se refere às subvenções num montante de 803 milhões de pesetas, importa recordar que foram concedidas no pressuposto de que o grupo Magefesa pudesse pagar a parte dos salários e das indemnizações que não tinha sido paga aos trabalhadores pelo Fogasa, dado que ultrapassavam os seus limites máximos gerais. Por conseguinte, tratava-se de atenuar as despesas da Indosa e das outras empresas, e não as da Ficodesa. A Comissão não crê que a sua Decisão 91/1/CEE possa considerar-se executada pelo simples facto de incluir o montante de 2 168 717 623 pesetas na lista de credores da Ficodesa. Em primeiro lugar, importa referir a lentidão com que a Administração autónoma agiu no momento de retirar as garantias de créditos e recuperar as subvenções. Em segundo lugar, ao incluir os dois créditos unicamente na lista de credores da Ficodesa, e não na da Indosa ou na das outras empresas do grupo Magefesa estabelecidas no País Basco, as autoridades autónomas agiram como se a única beneficiária do auxílio incompatível fosse a Ficodesa e que, consequentemente, o reembolso do dito auxílio lhe incumbisse exclusivamente. A realidade era muito diferente, dado que a Ficodesa era apenas uma sociedade intermediária, sem actividade produtiva, criada com o único objectivo de canalizar o auxílio financeiro concedido pelo Governo autónomo basco à Indosa e às outras empresas do grupo Magefesa estabelecidas no País Basco.

Tendo em conta o atrás exposto, não pode considerar-se ter havido uma recuperação efectiva do auxílio incompatível concedido pelo Governo basco, dado que o seu reembolso não foi exigido às empresas beneficiárias;

— *Junta de Andaluzia:* a Manufacturas DAMMA não era senão uma sociedade intermediária, sem actividade produtiva, criada com o único objectivo de canalizar o auxílio financeiro concedido pela Junta de Andaluzia à MIGSA, a sociedade industrial do *holding* Magefesa, situada na comunidade autónoma. As subvenções não reembolsáveis num montante de 29 milhões de pesetas permitirão à MIGSA pagar a parte correspondente dos salários e das indemnizações em dívida aos trabalhadores despedidos. Assim, as depesas da MIGSA foram reduzidas, mas não as da Manufacturas DAMMA. Por outro lado, sem as garantias de créditos no montante de 96 milhões de pesetas, a MIGSA teria sido obrigada a cessar a sua actividade, uma vez que a sua situação a impedia de obter créditos para continuar em funcionamento. A Comissão não crê que a sua Decisão 91/1/CEE possa considerar-se executada com as acções empreendidas pela Junta de Andaluzia. Além disso, a Comissão não partilha a opinião do Governo espanhol de que o auxílio incompatível tenha sido concedido à Manufacturas DAMMA e não à MIGSA e que, por conseguinte, o reembolso do auxílio deve ser exigido à primeira.

Tendo em conta o atrás exposto, não se pode considerar ter havido uma recuperação efectiva do auxílio incompatível concedido pela Junta de Andaluzia, dado que o seu reembolso não foi exigido à empresa beneficiária;

— *Governo autónomo da Cantábria:* pelas mesmas razões apresentadas em relação às autoridades bascas e andaluzas, não se pode considerar ter havido uma recuperação efectiva do auxílio incompatível concedido pela comunidade autónoma da Cantábria, dado que o seu reembolso não foi exigido às empresas beneficiárias.

À luz da jurisprudência *Deggendorf*, a análise da recuperação do auxílio declarado incompatível pela Decisão 91/1/CEE era pertinente para examinar o auxílio concedido às empresas beneficiárias do auxílio incompatível de 1989.

b) **Novo auxílio concedido após a adopção da Decisão 91/1/CEE**

Pagamentos efectuados pelo Fogasa aos trabalhadores da Indosa, Cunosa, MIGSA e GURSA entre 1989-1998, e pelo Ministério do Trabalho e dos Assuntos Sociais aos trabalhadores da Indosa

No que respeita às intervenções do Fogasa, os pagamentos em questão foram efectuados com base numa sub-rogação *ope legis* relativamente à empresa insolvente. As intervenções do Fogasa são de aplicação geral e automática, sem limitações sectoriais, a qualquer trabalhador que cumpra os requisitos pré-definidos na regulamentação. Por outro lado, de acordo com as informações apresentadas pelas autoridades espanholas, o Fogasa e o

([13]) Colectânea 1997, p. I-2549.

grupo Magefesa não concluíram «acordos de devolução» tais como o declarado incompatível pela Decisão 91/1/CEE em que se estabeleciam condições de crédito diferentes das de mercado.

Quanto aos subsídios extraordinários concedidos pelo Ministério do Trabalho aos trabalhadores cujos contratos foram rescindidos, de acordo com as informações de que a Comissão dispõe, tratava-se de uma intervenção pública destinada a garantir a esses trabalhadores uma cobertura mais adequada do desemprego. Além disso, esta decisão extraordinária foi adoptada após rescisão dos contratos dos trabalhadores da Indosa em causa, que puderam beneficiar, graças a esta intervenção, de uma cobertura social que completava a cobertura que a empresa era legalmente obrigada a prestar. Assim, não se pode considerar que esta medida tenha favorecido a empresa e, portanto, não constitui um auxílio à Indosa, mas sim um auxílio extraordinária com efeitos gerais positivos sobre a situação social dos trabalhadores.

Por conseguinte, o inquérito da Comissão não permitiu estabelecer a existêncis de elementos de auxílio nestas intervenções.

Não pagamento sistemático dos impostos e das contribuições para a segurança social

Das informações facilitadas pelas autoridades espanholas depreende-se que, desde 1989, e mesmo antes, as empresas do grupo Magefesa deixaram sistematicamente de cumprir as suas obrigações fiscais e em matéria de segurança social apesar dos procedimenos executórios empreendidos ou previstos pela Administração (embargos e medidas de coacção).

No que se refere às empresas Indosa e Cunosa em situação de insolvência, a declaração de falência apenas se verificou porque os próprios trabalhadores a exigiram. A inclusão na lista de credores da Magefesa, Indosa e Cunosa dos montantes em dívida aos credores públicos foi, no âmbito do direito interno espanhol, a iniciativa correcta para garantir que a segurança social e os Erários público e regional mantivessem a possibilidade de recuperar, pelo menos, uma parte dos seus créditos. A Cunosa está sujeita a um processo de liquidação. As autoridades espanholas apresentaram provas documentais de que a CMD (filial da Indosa) e a LCC (sucessora da Cunosa) tinham a sua situação regularizada em termos das suas obrigações fiscais e em matéria de segurança social.

No que se refere à MIGSA e GURSA, o Erário público e a segurança social declararam que os seus créditos eram irrecuperáveis, à excepção das dívidas da GURSA ao Erário público. Não foi exigida a falência em nenhum dos dois casos. Foram constituídas novas empresas pelos ex-trabalhadores da MIGSA, GURSA, Idisur (22 de Abril de 1993) e da Vitrinor (27 de Março de 1995). As novas empresas assinaram com as primeiras acordos de utilização de equipamento e instalações. As autoridades espanholas consideraram que a Idisur e a Vitrinor tinham a sua situação regularizada face ao Erário público e à segurança social.

As autoridades espanholas declararam que não foi dado início ao processo de falência porque os seus custos seriam superiores aos montantes que se previa obter com a alienação dos activos do devedor. Nestes casos, a decisão de abrir um processo de falência, implica uma análise dos custos caso a caso. Dessa análise, segundo as autoridades espanholas, afigurava-se que declarar irrecuperáveis os créditos públicos era mais rentável do que iniciar um processo de falência. Porém, à excepção dessa declaração geral, as autoridades espanholas não apresentaram qualquer análise comparativa que reflectisse os custos das diferentes opções. Além disso, ainda que uma análise dos custos demonstrasse a vantagem comparativa de não exigir a falência, tal não invalidaria que, numa situação semelhante à descrita pelas autoridades espanholas, em que a ausência de activos isentos de encargos torna inútil qualquer procedimento executório (embargo, acção coerciva), o facto de não ter sido exigida a falência permitiu que as empresas em questão, ao contrário das suas concorrentes, continuassem a funcionar sem cumprirem as suas obrigações fiscais e em matéria de segurança social, não obstante a sua situação extremadamente difícil. Os elevados montantes em dívida em impostos e contribuições para a segurança social resultantes precisamente da continuação das actividades das empresas em causa, são certamente superiores aos custos de um processo de falência.

A Comissão examinou igualmente se o comportamento dos credores públicos tinha por objectivo assegurar ao máximo a possibilidade de recuperar os montantes de impostos e contribuições para a segurança social em dívida. Em nenhuma fase do processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado as autoridades espanholas indicaram ou sugeriram ter sido o caso. Pelo contrário, precisamente o efeito da continuação de actividades pelas empresas em questão constituiu um aumento considerável dos impostos e contribuições para a segurança social em dívida [14]. Além disso, no que se refere à MIGSA e GURSA, as suas dívidas foram declaradas irrecuperáveis, à excepção da dívida da GURSA ao Erário público. No caso da Indosa e Cunosa, a falência foi exigida pelos trabalhadores.

Se os argumentos apresentados pelas autoridades espanholas fossem aceites, então qualquer empresa sem activos isentos de encargos — ou seja contra a qual qualquer procedimento executório seria inútil — poderia continuar a operar no mercado sem cumprir as suas obrigações fiscais e em matéria de segurança social sempre que outros possíveis credores não exigissem a falência.

Por conseguinte, a Comissão conclui que o não pagamento contínuo e sistemático dos impostos e das contribuições para a segurança social desde 1989, e até à declaração de falência ou interrupção de actividades, constitui uma transferência de recursos públicos a favor da Indosa, Cunosa, MIGSA e GURSA, que lhes confere vantagens concorrenciais, dado que, contrariamente às suas concorrentes, não têm de assumir esses encargos, como sucederia em circunstâncias normais. Assim, tal constitui um auxílio estatal na acepção do n.º 1 do artigo 92.º do Tratado.

O facto de nem o Erário público nem a segurança social terem renunciado formalmente à cobrança desse créditos (pelo que,

[14] Tal como referido no relatório de falência da Indosa apresentado pelo administrador da mesma em 4 de Outubro de 1995, alguns dos impostos não pagos datam de 1982.

legalmente, constituem ainda uma dívida e não foram anulados) não impediu que as empresas operassem sem cumprir as suas obrigações em matéria fiscal e de segurança social ([15]). Durante esse mesmo período, os seus concorrentes não beneficiaram dessa vantagem financeira. Os montantes em questão, facultados pelas autoridades espanholas, são os seguintes:

(em pesetas)

	Segurança social	Erário público	Erário regional
Indosa	4 602 668 983	210 794 754	1 898 219 433
Cunosa	1 772 814 657	790 999 650	—
MIGSA	586 934 823	Por definir	—
GURSA	2 767 769 021	525 401 696	—

O montante dos impostos em dívida pela MIGSA não foi comunicado à Comissão. As autoridades espanholas deverão quantificá-lo.

Não pagamento sistemático dos impostos e das contribuições para a segurança social após a declaração de falência da Indosa

O início do processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado permitiu à Comissão corroborar que as alegações formuladas pelos denunciantes relativas ao incumprimento sistemático por parte da Indosa das suas obrigações em matéria fiscal e de segurança social desde que foi declarada a falência, em 19 de Julho de 1994, até Maio de 1997, eram correctas e justificadas. Além disso, esse processo permitiu também à Comissão comprovar a existência de auxílio, na acepção do n.º 1 do artigo 92.º do Tratado.

A falência com «continuação de actividades» não está enquanto tal contemplada na legislação espanhola vigente. Dada a natureza da regulamentação em matéria de concorrência, e tendo em conta a importância dos créditos públicos, a continuação das actividades sem cumprir as obrigações em matéria fiscal e de segurança social dá origem a uma deterioração suplementar dos interesses destas entidades na medida em que o referido não pagamento sistemático implica uma redução automática da massa da falência, dado que as dívidas que resultam da administração da mesma (as denominadas «dívidas da massa»), tais como os impostos e as contribuições para a segurança social, devem ser pagas preferencialmente às dos credores concorrentes.

Com base na documentação apresentada pelo Governo espanhol, a Comissão conclui que a continuação das acitividades pela Indosa em situação de falência foi possibilitada pela aceitação da assembleia de credores de 30 de Janeiro de 1995. Da acta da assembleia não consta qualquer oposição por parte da segurança social ou dos Erários público e regional. Estas entidades, juntamente com os restantes credores públicos, tinham, dado o valor dos seus créditos, votos suficientes para bloquear a ratificação da continuação de actividades pela Indosa.

As autoridades espanholas não apresentaram qualquer explicação para o facto de os credores públicos não terem exercido o seu direito de bloquear a citada aceitação.

Tendo em conta o atrás exposto, a aceitação pela assembleia de credores da Indosa da continuação das suas actividades após a declaração de falência pode ser atribuída ao comportamento dos credores públicos na assembleia de 30 de Janeiro de 1995.

A Comissão examinou se o comportamento dos credores públicos tinha por objectivo assegurar ao máximo a possibilidade de recuperarem os seus créditos, que ascendiam a 6 749 698 323 pesetas. Em nenhuma fase do processo previsto no n.º 2 do artigo 93.º do Tratado as autoridades espanholas indicaram ou sugeriram ter sido o caso. Por outro lado, os credores públicos, em especial a segurança social e as autoridades financeiras do País Basco, sabendo que a continuação das actividades da Indosa — em situação de falência — daria origem provavelmente a novas dívidas, dada a difícil situação da empresa e tendo em conta os seus antecedentes fiscais (durante anos não cumpriu as suas obrigações para com a segurança social ou o Erário público) deveriam, pelo menos, ter sujeito a continuação das actividades à observância pela Indosa das suas obrigações correntes em matéria fiscal e de segurança social, com vista a evitar o aumento da dívida. Em virtude da natureza da regulamentação em matéria de concorrência, esse aumento pressupõe a diminuição automática da massa da falência, uma vez que as dívidas resultantes da administração da falência («dívidas da massa»), tais como as geradas pelo não pagamento dos impostos e das contribuições para a segurança social, devem ser pagas preferencialmente aos créditos concorrentes. Um credor privado não teria agido de forma a reduzir as possibilidades de recuperar os seus créditos.

O comportamento dos credores públicos foi deteminado por factores diferentes do compromisso do Estado de assegurar ao máximo as possibilidades de recuperação dos seus créditos. Além disso, o montante considerável de impostos e de contribuições para a segurança social que continuou efectivamente em dívida durante o período de Julho de 1994 a Abril de 1997 revela que a continuação das actividades da Indosa teve por efeito alimentar uma situação económica que teria sido insustentável em condições normais de mercado.

A Comissão considera que o não pagamento dos impostos e das contribuições para a segurança social constitui uma transferência de recursos públicos a favor da Indosa, que lhe confere vantagens concorrenciais, dado que, contrariamente às suas concorrentes, não tem de assumir esses encargos, como sucederia em circunstâncias normais. Esta análise não é afectada pelo facto de o beneficiário da dita transferência ser a Indosa

([15]) Nas suas conclusões de 24 de Setembro de 1998, no Processo C-256/97, D.M. Transport SA, o advogado-geral Jacobs refere «ser evidente que, em determinadas circunstâncias, a tolerância sistemática e generosa relativamente ao não pagamento das contribuições para a segurança social pode conferir uma vantagem comercial substancial à empresa beneficiária e, em casos extremos, pode equivaler a uma anulação das referidas contribuições» (Conclusões ainda não publicadas, ponto 33. Tradução oficiosa).

enquanto massa da falência (ou seja, como entidade diferente da inicial), e não a Indosa enquanto empresa.

O facto de nem o Erário público nem a segurança social terem reunciado formalmente à cobrança desses créditos (pelo que, legalmente, constituem ainda uma dívida e não foram anulados) não impediu que as empresas operassem sem cumprir as suas obrigações em matéria fiscal e de segurança social ([16]). Durante o mesmo período, os concorrentes da Indosa não beneficiaram dessa vantagem financeira. Por outro lado, as dívidas geradas pelo não pagamento dos impostos e das contribuições para a segurança social após a declaração de falência resultam da administração da falência (dívidas da massa) e, nos termos da legislação espanhola, podem ser objecto de procedimentos executórios distintos. Das informações apresentadas pelas autoridades espanholas deduz-se que não foi iniciado qualquer procedimento executório distinto, não obstante o considerável montante da dívida resultante do não pagamento de impostos e das contribuições para a segurança social.

Por conseguinte, o não pagamento sistemático pela Indosa das contribuições para a segurança social no valor de 1 282 117 590 pesetas, mais o não pagamento de um montante não especificado de impostos durante o período subsequente à declaração de falência (19 de Julho de 1994) até Abril de 1997, após aceitação por todos os credores públicos da Indosa da continuação das suas actividades, sem nenhuma garantia financeira, constitui um auxílio na acepção do n.º 1 do artigo 92.º do Tratado.

O montante dos impostos em dívida às autoridades financeiras bascas não foi comunicado à Comissão. O Governo espanhol deverá quantificá-lo.

Consequentemente, o não pagamento sistemático dos impostos e das contribuições para a segurança social:

— por parte da Indosa, Cunosa, MIGSA e GURSA até à declaração de falência ou interrupção de actividades das mesmas,

— por parte da Indosa após a declaração de falência,

constitui um auxílio na acepção do n.º 1 do artigo 92.º do Tratado.

O auxílio concedido não fazia parte de um regime autorizado e, portanto, deveria ter sido objecto de notificação individual, de acordo com o previsto no n.º 3 do artigo 93.º do Tratado. As autoridades espanholas não cumpriram este requisito, pelo que a concessão do auxílio foi ilegal. As excepções previstas no n.º 2 do artigo 92.º do Tratado não são aplicáveis neste caso, na medida em que se trata de um auxílio cujos objectivos não coincidem com os enunciados na referida disposição. O Governo espanhol não invocou o n.º 3 do artigo 92.º do Tratado relativamente às intervenções consideradas um auxílio na presente decisão.

No que se refere às excepções previstas no n.º 3, alíneas a) e c), do artigo 92.º do Tratado para os auxílios destinados a promover ou facilitar o desenvolvimento de determinadas regiões, importa assinalar que, à excepção de San Roque (Cádiz), nenhuma das regiões em que se localizam as empresas em questão — Indosa, GURSA e Cunosa-Derio (Vizcaya), Guriezo e Limpias (Cantábria) — registam um nível de vida anormalmente baixo ou uma grave situação de subemprego, nos termos do disposto no n.º 3, alínea a), do artigo 92.º do Tratado. Por outro lado, ainda que estas empresas se localizem numa região assistida, de acordo com o previsto no n.º 3, alínea c), do artigo 92.º do Tratado, o auxílio recebido não possui as características de um auxílio destinado a facilitar o desenvolvimento de determinadas regiões económicas, nos termos do citado artigo, uma vez que foi concedido a título de auxílio ao funcionamento, isto é, não está subordinado a um investimento ou à criação de emprego. No que se refere à região de San Roque (Cádiz), o auxílio não foi concedido ao abrigo do correspondente regime de auxílios regionais. Além disso, o auxílio ao funcionamento nas regiões previstas no n.º 3, alínea a), do artigo 92.º do Tratado pode igualmente ser abrangido pela excepção nele prevista, se for concedido mediante determinadas condições específicas e controladas, que a seguir se expõem no que diz respeito às empresas em dificuldade.

Em termos das excepções previstas no n.º 3, alínea b), do artigo 92.º, as medidas de auxílio em questão não se destinavam nem têm as características de «um projecto importante de interesse europeu comum» ou de um projecto com vista a «sanar uma perturbação grave da economia» espanhola. Por outro lado, as autoridades espanholas não invocaram esta excepção.

O n.º 3, alínea c), do artigo 92.º estabelece também uma excepção para os «auxílios destinados a facilitar o desenvolvimento de certas actividades». O auxílio à Indosa, Cunosa, MIGSA e GURSA insere-se na categoria de auxílios às empresas em dificuldade.

O auxílio não cumpre as condições previstas no n.º 3, alínea c), do artigo 92.º no tocante às «orientações comunitárias sobre auxílios estatais de emergência e à reestruturação de empresas em crise» ([17]).

O auxílio não cumpre as condições estabelecidas nas referidas orientações para os auxílios à recuperação. No que se refere ao auxílio à reestruturação, este deve estar sujeito a um programa de reestruturação viável pormenorizado a apresentar à Comissão. No caso em apreço, as autoridades espanholas não demonstraram que o auxílio concedido às empresas estivesse subordinado a um programa de reestruturação destinado a restaurar a sua viabilidade a longo prazo. Importa referir que as autoridades bascas não aceitaram um plano que lhes foi apresentado em 1996 pelos administradores da falência da Indosa devido, entre outros aspectos, ao facto de não incluir uma proposta realista em relação à dívida institucional da Indosa (Erário regional, segurança social, etc.).

O facto de a Indosa esperar obter agora um fluxo de tesouraria *(«cash-flow»)* positivo não exclui que esta e as outras empresas em questão tenham podido continuar em actividade graças, em primeiro lugar, à não recuperação do auxílio incompatível de

([16]) Ver nota de pé-de-página 15.

([17]) JO C 368 de 23.12.1994, p. 12.

1989 e, em segundo lugar, à possibilidade de continuar as suas actividades sem cumprir as suas obrigações fiscais e em matéria de segurança social. De outro modo, o seu funcionamento não teria sido possível.

Por conseguinte, a Comissão considera que o auxílio é incompatível com o mercado comum na acepção do n.º 1 do artigo 92.º do Tratado pois não cumpre nenhum dos critérios exigidos para aplicação das excepções previstas nos n.os 2 e 3 do mesmo artigo.

Quando o auxílio concedido é considerado incompatível com o mercado comum, a Comissão exige aos Estados-Membros que reclamem ao beneficiário o seu reembolso ([18]). Sendo este o caso das medidas a favor da Indosa, Cunosa, MIGSA e GURSA, objecto da presente decisão, o auxílio deve ser recuperado.

A recuperação do auxílio deverá efectuar-se de acordo com os procedimentos e disposições previstos na legislação espanhola, devendo o montante ser majorado de juros a contar da data de concessão até à data da sua restituição efectiva, a uma taxa correspondente à taxa de referência aplicável ao cálculo do equivalente subvenção líquido dos auxílios regionais em Espanha ([19]).

Em conformidade com a Jurisprudência do Tribunal de Justiça, as referidas disposições devem ser aplicadas de forma a que a recuperação do auxílio exigida pela legislação comunitária não se afigure impossível na prática. As eventuais dificuldades, processuais ou de outro tipo, que possam surgir na aplicação da medida não afectarão a sua validade jurídica ([20]),

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

O auxílio sob a forma de não pagamento sistemático dos impostos e das contribuições para a segurança social:

— por parte da Indosa e Cunosa até à sua declaração de falência,

— por parte da MIGSA e GURSA até à interrupção das suas actividades,

— por parte da Indosa após a sua declaração de falência, e até Maio de 1997,

é ilegal, ao ter sido concedido pela Espanha em incumprimento da obrigação que lhe incumbia nos termos do n.º 3 do artigo 93.º do Tratado CE.

Nos termos do n.º 1 do artigo 92.º do Tratado, o auxílio é incompatível com o mercado comum uma vez que não preenche qualquer dos critérios necessários para a aplicação das excepções previstas nos n.os 2 e 3 do mesmo artigo.

Artigo 2.º

1. A Espanha adoptará as medidas necessárias para recuperar junto dos beneficiários o auxílio mencionado no artigo 1.º, concedido ilegalmente.

2. A restituição do auxílio deverá efectuar-se de acordo com os procedimentos e disposições previstos na legislação espanhola, devendo o montante ser majorado de juros a contar da data de concessão até à data da sua restituição efectiva, a uma taxa correspondente à taxa de referência aplicável ao cálculo do equivalente subvenção líquido dos auxílios regionais em Espanha.

Artigo 3.º

A Espanha comunicará à Comissão, no prazo de dois meses a contar da data de notificação da presente decisão, as medidas adoptadas para lhe dar cumprimento.

Artigo 4.º

O Reino de Espanha é o destinatário da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 14 de Outubro de 1998.

Pela Comissão

Karel VAN MIERT

Membro da Comissão

([18]) Comunicação da Comissão de 24 de Novembro de 1983 (JO C 318 de 24.11.1983, p. 3). Acórdãos do Tribunal de Justiça de 12 de Julho de 1973 no Processo 70/72, «Comissão contra Alemanha», Colectânea 1973, p. 813, e de 24 de Fevereiro de 1987 no Processo 310/85, «Deufil GmbH und CO. KG contra Comissão», Colectânea 1987, p. 901.

([19]) Carta da Comissão aos Estados-Membros SG(91) D/4577 de 4 de Março de 1991. Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Março de 1990 no Processo 142/87, «Bélgica contra Comissão», Colectânea 1990, p. I-959.

([20]) Acórdão citado na nota de pé-de-página 19, considerandos 58 a 63.