



2024/2467

30.9.2024

DECISÃO (UE) 2024/2467 DA COMISSÃO

de 13 de fevereiro de 2024

relativa às medidas Auxílio estatal SA.52162 (2019/C) (ex 2018/FC) — Dinamarca e Auxílio estatal SA.52617 (2019/C) (ex 2018/FC) — Suécia aplicadas pela Dinamarca e pela Suécia a favor do Øresundsbro Konsortiet

[notificada com o número C(2024) 959]

(Apenas faz fé o texto em língua inglesa)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

A COMISSÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (a seguir «TFUE»), nomeadamente o artigo 108.º, n.º 2, primeiro parágrafo,

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

Após ter convidado as partes interessadas a apresentar as suas observações em conformidade com as disposições ⁽¹⁾ supracitadas e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

1. PROCEDIMENTO

1.1. A denúncia formal

- (1) Em 16 de abril de 2013, a ForSea ⁽²⁾ (a seguir «autor da denúncia») apresentou uma denúncia à Comissão, alegando que as garantias estatais concedidas pela Dinamarca e pela Suécia (a seguir, conjuntamente, «Estados») a favor do Øresundsbro Konsortiet I/S (a seguir «Consórcio») relativas à ligação fixa de Øresund (a seguir «ligação fixa») constituem um auxílio estatal ilegal e incompatível com o mercado interno ⁽³⁾. O autor da denúncia explora um serviço de *ferry* entre Helsingør, na Dinamarca, e Helsingborg, na Suécia, na porção norte e mais estreita do Estreito de Øresund.
- (2) Em 13 de maio de 2013, a Comissão transmitiu um pedido de informações aos Estados. Os Estados apresentaram uma resposta conjunta, registada em 28 de junho de 2013. Em 15 de outubro de 2013, a Comissão solicitou informações adicionais, às quais os Estados responderam em 11 de dezembro de 2013 e 12 de março de 2014.
- (3) Em 2 de dezembro de 2013, o autor da denúncia enviou informações adicionais. Por carta de 8 de janeiro de 2014, o autor da denúncia apresentou documentação adicional sobre as garantias estatais e alegou que, para além das garantias, o Consórcio também beneficiava de um regime fiscal favorável na Dinamarca ⁽⁴⁾. Na sequência desta documentação apresentada pelo autor da denúncia, a Comissão enviou um pedido de informações aos Estados em 21 de fevereiro de 2014. Em 11 de março de 2014, a Suécia informou a Comissão de que não tinha observações a formular sobre as alegadas vantagens fiscais. A Dinamarca apresentou a sua resposta em 24 de abril de 2014.
- (4) Em 15 de maio de 2014, a Comissão enviou outro pedido de informações à Dinamarca, ao qual esta respondeu em 13 de junho de 2014.

⁽¹⁾ JO C 109 de 22.3.2019, p. 46, e JO C 109 de 22.3.2019, p. 72.

⁽²⁾ Foi a Scandlines Øresund I/S que, em 16 de abril de 2013, apresentou a denúncia à Comissão. Em janeiro de 2015, a Scandlines Øresund I/S foi adquirida pelo HH Ferries Group e passou a designar-se HH Ferries I/S. Em 9 de novembro de 2018, o HH Ferries Group anunciou que alteraria o seu nome para ForSea.

⁽³⁾ Esta denúncia foi registada como SA.36558 para a Dinamarca e SA.36662 para a Suécia.

⁽⁴⁾ Esta parte da denúncia foi registada como SA.38371.

- (5) Em 24 de março e em 2, 3, 24 e 28 de abril de 2014, o autor da denúncia apresentou informações adicionais sob a forma de um relatório anual do Consórcio, de artigos de imprensa e de uma nota sobre as alegadas vantagens fiscais. A Comissão não transmitiu essas informações à Dinamarca nem à Suécia.
- (6) Em 20 de maio de 2014, o autor da denúncia enviou informações adicionais. Em 4 de junho de 2014, a Comissão convidou os Estados a apresentarem observações sobre as informações enviadas pelo autor da denúncia em 20 de maio de 2014. Os Estados apresentaram uma resposta conjunta em 26 de junho de 2014.
- (7) Em 30 de maio e em 3 e 17 de junho de 2014, o autor da denúncia apresentou informações adicionais relacionadas com artigos de imprensa. A Comissão não transmitiu essas informações à Dinamarca nem à Suécia.
- (8) Em 18 de junho de 2014, o autor da denúncia enviou informações complementares. Em 30 de junho de 2014, a Comissão transmitiu estas informações aos Estados. Em 1 de setembro de 2014, os Estados apresentaram uma resposta conjunta.
- (9) Em 27 de agosto e novamente em 8 e 9 de setembro de 2014, o autor da denúncia apresentou informações adicionais relacionadas com artigos de imprensa. A Comissão não transmitiu essas informações à Dinamarca nem à Suécia.
- (10) Em 15 de setembro de 2014, os Estados apresentaram uma declaração conjunta e informações adicionais.

1.2. A decisão de 2014

- (11) Em 15 de outubro de 2014, a Comissão adotou uma decisão ⁽⁵⁾ (a seguir «decisão de 2014») que conclui, em primeiro lugar, que o financiamento público das ligações internas rodoviárias e ferroviárias à ligação fixa e o «regime de tributação conjunta» dinamarquês não devem ser considerados auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. Em segundo lugar, a Comissão decidiu não levantar objeções às «medidas fiscais especiais dinamarquesas relativas à depreciação dos ativos e ao reporte dos prejuízos e às garantias concedidas pela Dinamarca ao Consórcio», com o fundamento de que, embora constituíssem um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, essas medidas eram compatíveis com o mercado interno com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea b), do TFUE. Na mesma decisão, a Comissão considerou que «a garantia concedida ao Consórcio pela Suécia» era um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea i), do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho ⁽⁶⁾ [a seguir «Regulamento (CE) n.º 659/1999»] e do artigo 144.º do Ato de Adesão da Noruega, da Áustria, da Finlândia e da Suécia ⁽⁷⁾ (a seguir «Ato de Adesão da Áustria, da Finlândia e da Suécia»), relativamente aos quais não havia razão para dar início ao procedimento para propor medidas adequadas relativas aos regimes de auxílios existentes ⁽⁸⁾. A Comissão considerou igualmente que «os Estados e o Consórcio podiam ter confiança legítima de que a Comissão não poria em causa as garantias estatais e as medidas fiscais com base nas regras relativas aos auxílios estatais». A Comissão baseou esta conclusão nas circunstâncias específicas do caso em apreço e na política geral adotada pela Comissão segundo a qual as medidas de financiamento para a construção e a exploração de infraestruturas adotadas definitivamente antes do acórdão do Tribunal Geral de 12 de dezembro de 2000 no processo *Aéroports de Paris* ⁽⁹⁾ (a seguir «acórdão *Aéroports de Paris*») já não podem ser postas em causa com base nas regras relativas aos auxílios estatais, uma vez que as autoridades públicas podiam legitimamente considerar que tais medidas não constituíam auxílios estatais, e por conseguinte, não tinham de ser notificadas à Comissão (ver o considerando 504 *infra*). Além disso, a Comissão considerou, na decisão de 2014, que, uma vez que «as garantias estatais e os benefícios fiscais são, em todo o caso, compatíveis com o mercado interno», não era necessário determinar se essa confiança legítima se estendia além da data do acórdão *Aéroports de Paris*.

⁽⁵⁾ Decisão C(2014) 7358 final da Comissão, de 15 de outubro de 2014, nos processos SA.36558 (2014/NN) e SA.38371 (2014/NN) — Dinamarca, bem como SA.36662 (2014/NN) — Suécia — Auxílio concedido ao Øresundsbros Konsortiet (JO C 418 de 21.11.2014, p. 1, e JO C 437 de 5.12.2014, p. 1).

⁽⁶⁾ Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO L 83 de 27.3.1999, p. 1).

⁽⁷⁾ Ato relativo às condições de adesão do Reino da Noruega, da República da Áustria, da República da Finlândia e do Reino da Suécia e às adaptações dos Tratados em que se funda a União Europeia (JO C 241 de 29.8.1994, p. 21).

⁽⁸⁾ O artigo 18.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 dispõe o seguinte: «Quando, perante as informações prestadas pelo Estado-Membro nos termos do artigo 17.º, a Comissão concluir que um regime de auxílios existente não é ou deixou de ser compatível com o mercado comum, formulará uma recomendação propondo medidas adequadas ao Estado-Membro em causa.»

⁽⁹⁾ Acórdão de 12 de dezembro de 2000, *Aéroports de Paris*/Comissão, T-128/98, ECLI:EU:T:2000:290.

1.3. Anulação parcial da decisão de 2014

- (12) Em 12 de fevereiro de 2015, o autor da denúncia interpôs um recurso de anulação da decisão de 2014 junto do Tribunal Geral, nos termos do artigo 263.º do TFUE. Por acórdão de 19 de setembro de 2018, o Tribunal Geral anulou parcialmente a decisão de 2014 (a seguir «acórdão Øresund») ⁽¹⁰⁾, na medida em que a Comissão decidiu não levantar objeções relativamente às garantias concedidas pelos Estados ao Consórcio ou ao auxílio relativo à depreciação dos ativos e ao reporte dos prejuízos concedido pela Dinamarca ao Consórcio.
- (13) O Tribunal Geral negou provimento ao recurso quanto ao restante. Concretamente, rejeitou os argumentos do autor da denúncia relativos à conclusão da Comissão de que as medidas de financiamento público das ligações internas rodoviárias e ferroviárias, bem como o «regime de tributação conjunta» dinamarquês, não constituíam auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. O Tribunal Geral rejeitou igualmente o argumento segundo o qual a Comissão cometera um erro de direito ao concluir que o Consórcio e os Estados podiam alegar o benefício da confiança legítima que impede a recuperação, na hipótese de os auxílios concedidos ao Consórcio serem considerados incompatíveis com o mercado interno, para o período anterior ao acórdão Aéroports de Paris.
- (14) O acórdão Øresund não foi objeto de recurso.

1.4. Trocas de correspondência na sequência do acórdão Øresund

- (15) Em 22 de outubro de 2018, a Comissão enviou um pedido de informações aos Estados solicitando informações factuais e elementos de prova a respeito das garantias prestadas ao Consórcio, ao qual os Estados responderam em 10 de dezembro de 2018.
- (16) Em 10 de dezembro de 2018, os serviços da Comissão reuniram-se com o autor da denúncia.
- (17) Em 11 de dezembro de 2018, os Estados transmitiram à Comissão uma nota sobre as eventuais consequências do acórdão Øresund e uma futura decisão da Comissão.
- (18) Em 17 de dezembro de 2018, os serviços da Comissão reuniram-se com os Estados e o Consórcio para debater os aspetos económicos e financeiros da ligação fixa, em relação aos quais os serviços da Comissão tinham enviado perguntas preparatórias aos Estados em 10 de dezembro de 2018.
- (19) Em 21 de dezembro de 2018, a Scandlines Danmark ApS e a Scandlines Deutschland GmbH (a seguir, conjuntamente, «Scandlines») apresentaram à Comissão uma carta relativa ao acórdão Øresund e à sua ligação com o acórdão do Tribunal Geral, de 13 de dezembro de 2018, sobre o Estreito de Fehmarn, Scandlines/Comissão (a seguir «acórdão Scandlines — Estreito de Fehmarn») ⁽¹¹⁾.
- (20) Em 21 de dezembro de 2018, os Estados apresentaram informações adicionais para dar seguimento à reunião realizada em 17 de dezembro de 2018. A Dinamarca apresentou informações adicionais em 17 de janeiro de 2019, tendo os Estados transmitido informações adicionais a este respeito em 21 de janeiro de 2019.
- (21) Em 30 de janeiro e 1 de fevereiro de 2019, a Stena Line Scandinavia AB (a seguir «Stena Line») apresentou à Comissão informações relativas ao acórdão Øresund e à sua ligação com o acórdão do Tribunal Geral, de 13 de dezembro de 2018, sobre o Estreito de Fehmarn, Stena Line/Comissão (a seguir «acórdão Stena Line — Estreito de Fehmarn») ⁽¹²⁾.
- (22) Em 6 de fevereiro de 2019, a Comissão solicitou informações complementares aos Estados tendo em conta a reunião realizada em 17 de dezembro de 2018 e as informações prestadas em 21 de dezembro de 2018, as quais foram prestadas em 29 de março de 2019.

⁽¹⁰⁾ Acórdão de 19 de setembro de 2018, HH Ferries e o./Comissão, T-68/15, ECLI:EU:T:2018:563.

⁽¹¹⁾ Acórdão de 13 de dezembro de 2018, Scandlines Danmark e Scandlines Deutschland/Comissão, T-630/15, ECLI:EU:T:2018:942.

⁽¹²⁾ Acórdão de 13 de dezembro de 2018, Stena Line Scandinavia/Comissão, T-631/15, ECLI:EU:T:2018:944.

1.5. Decisão de início do procedimento

- (23) Por carta de 28 de fevereiro de 2019, a Comissão informou os Estados da sua decisão de dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do TFUE relativamente às garantias estatais concedidas pelos Estados ao Consórcio para o financiamento da ligação fixa e às regras fiscais especiais relativas à depreciação dos ativos e ao reporte dos prejuízos que a Dinamarca concedeu ao Consórcio (a seguir «decisão de início do procedimento»).
- (24) A decisão de início do procedimento foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* em 22 de março de 2019 ⁽¹³⁾. A Comissão convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações no prazo de um mês.

1.6. Procedimento formal de investigação

- (25) Em 23 de abril de 2019, o autor da denúncia, a Scandlines e a Stena Line apresentaram observações a respeito da decisão de início do procedimento. Em 2 e 8 de maio de 2019, a Comissão transmitiu essas observações aos Estados. Em 17 de maio de 2019, três outras partes interessadas [a Föreningen Svensk Sjöfart (a seguir «FSS»), o Grimaldi Group (a seguir «Grimaldi») e a Trelleborg Hamn AB (a seguir «Trelleborg Port»)] apresentaram observações em relação à decisão de início do procedimento. Em 7 de junho de 2019, a Comissão transmitiu essas observações aos Estados. Os Estados incluíram a sua resposta a essas observações nas suas observações de 8 de julho de 2019 sobre a decisão de início do procedimento (considerando 28).
- (26) Em 24 de abril de 2019, os Estados apresentaram à Comissão uma proposta informal de um calendário mutuamente acordado para o procedimento formal de investigação.
- (27) Em 24 de junho de 2019, a Stena Line apresentou observações adicionais. Em 25 de junho de 2019, a Comissão transmitiu essas observações adicionais aos Estados. Os Estados não apresentaram uma resposta relacionada especificamente com estas observações.
- (28) Em 8 de julho de 2019, os Estados enviaram à Comissão as suas observações sobre a decisão de início do procedimento.
- (29) Em 28 de agosto e 9 de outubro de 2019, os serviços da Comissão realizaram conferências telefônicas com os Estados e com o Consórcio.
- (30) Em 18 de novembro e 9 de dezembro de 2019, o autor da denúncia apresentou informações adicionais, que a Comissão transmitiu à Dinamarca em 16 de dezembro e à Suécia em 20 de dezembro de 2019. Em 20 de dezembro de 2019, o autor da denúncia enviou informações adicionais. Em 4 de fevereiro de 2020, a Comissão transmitiu essas observações adicionais aos Estados. Os Estados não apresentaram uma resposta relacionada especificamente com as observações de 18 de novembro, de 9 de dezembro e de 20 de dezembro de 2019.
- (31) Em 22 de abril de 2020, os Estados enviaram uma nota à Comissão, com base na qual, em 23 de abril de 2020, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com os Estados e com o Consórcio.
- (32) Em 28 de maio de 2020, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com os Estados e com o Consórcio. Em 29 de maio de 2020, a Comissão dirigiu perguntas aos Estados, às quais estes responderam em 2, 17 e 18 de junho de 2020. Em 17 de junho de 2020, os Estados enviaram uma nota à Comissão sobre as futuras necessidades de refinanciamento do Consórcio.
- (33) Em 17 de junho de 2020, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com o autor da denúncia.
- (34) Em 1 de julho de 2020, o autor da denúncia enviou observações adicionais à Comissão.
- (35) Em 1 de julho de 2020, os Estados enviaram informações adicionais à Comissão sobre o futuro refinanciamento do Consórcio.
- (36) Em 13 de julho de 2020, os Estados enviaram mais observações à Comissão, com base nas quais, em 17 de setembro de 2020, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com os Estados e com o Consórcio. Em 21 de setembro de 2020, a Dinamarca apresentou informações adicionais.

⁽¹³⁾ *Supra*, nota de rodapé 1.

- (37) Em 1 de setembro de 2020, os Estados enviaram informações adicionais à Comissão sobre o futuro refinanciamento do Consórcio.
- (38) Em 17 de setembro de 2020, o autor da denúncia apresentou observações adicionais. Em 18 de setembro de 2020 e em 14 de outubro de 2020, a Comissão transmitiu essas observações adicionais, bem como as observações de 1 de julho de 2020 (considerando 34), aos Estados, às quais estes responderam em 11 de novembro de 2020.
- (39) Em 28 de setembro de 2020, os Estados enviaram informações adicionais à Comissão.
- (40) Em 14 de outubro de 2020, a Comissão dirigiu perguntas à Dinamarca. Em 16 de dezembro de 2020, a Dinamarca apresentou uma resposta a essas perguntas. Em 29 de janeiro de 2021, os serviços da Comissão solicitaram esclarecimentos adicionais à Dinamarca, os quais foram analisados em 3 de fevereiro de 2021 durante uma reunião virtual entre os serviços da Comissão, os Estados e o Consórcio. Em 4 de fevereiro e 7 de abril de 2021, a Dinamarca forneceu informações complementares à Comissão.
- (41) Em 29 de abril de 2021, o autor da denúncia apresentou observações adicionais à Comissão.
- (42) Em 10 de maio de 2021, os serviços da Comissão solicitaram esclarecimentos adicionais à Dinamarca, os quais foram analisados em 27 de maio de 2021 durante uma reunião virtual entre os serviços da Comissão, a Dinamarca e o Consórcio.
- (43) Em 3 de junho de 2021, a Comissão dirigiu perguntas aos Estados, às quais estes responderam em 16 de junho de 2021. Em 23 de junho de 2021, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com os Estados e com o Consórcio.
- (44) Em 4 de junho de 2021, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com o autor da denúncia. Em 10 de junho de 2021, o autor da denúncia apresentou à Comissão respostas às perguntas efetuadas durante a reunião virtual de 4 de junho de 2021.
- (45) Em 5 de outubro de 2021, o autor da denúncia enviou informações à Comissão.
- (46) Em 22 de novembro de 2021, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com os Estados.
- (47) Em 25 de novembro de 2021, os Estados enviaram informações adicionais.
- (48) Em 20 de fevereiro de 2022, a Comissão dirigiu perguntas à Dinamarca. Em 28 de maio de 2022, a Dinamarca respondeu a essas perguntas.
- (49) Em 28 de outubro de 2022, os serviços da Comissão enviaram aos Estados algumas observações preliminares relativas à sua investigação formal, as quais foram analisadas durante uma reunião virtual entre os serviços da Comissão, o Consórcio e os Estados em 5 de dezembro de 2022. Em 6 de dezembro de 2022, no seguimento dessa reunião, os serviços da Comissão enviaram mais algumas informações de referência à Dinamarca. Em 3 e 16 de maio de 2023, os Estados responderam às observações preliminares dos serviços da Comissão de 28 de outubro de 2022. Em 9 de junho de 2023, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com os Estados e com o Consórcio, no seguimento da qual os serviços da Comissão enviaram novas observações preliminares aos Estados em 20 de julho de 2023.
- (50) Em 3 de julho de 2023, os Estados apresentaram à Comissão informações sobre um potencial compromisso no que diz respeito às futuras garantias estatais.
- (51) Em 22 de setembro de 2023, os serviços da Comissão realizaram uma reunião virtual com os Estados e com o Consórcio.
- (52) Em 2, 11 e 27 de outubro de 2023, a Comissão solicitou informações complementares aos Estados, tendo estes respondido em 7 de novembro de 2023.
- (53) Em 3 de janeiro de 2024, a Trelleborg Port enviou à Comissão uma carta em que indicava que, se esta não se pronunciasse no prazo de dois meses, interporia imediatamente uma ação contra a Comissão por omissão junto do Tribunal Geral da União Europeia.
- (54) Em 29 de janeiro de 2024, os Estados apresentaram um compromisso segundo o qual o Consórcio financiaria uma nova dívida e refinanciaria a dívida existente em condições de mercado.

- (55) Por cartas de 15 de agosto de 2023 e de 22 de setembro de 2023, os Estados acordaram excecionalmente em renunciar aos seus direitos decorrentes do artigo 342.º do TFUE, em conjugação com o artigo 3.º do Regulamento (CE) 1/1958 ⁽¹⁴⁾, e acordaram em que a presente decisão fosse adotada e notificada apenas em língua inglesa.

2. DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DO PROJETO E DAS ALEGADAS MEDIDAS DE AUXÍLIO

2.1. **Ligação fixa**

- (56) A ligação fixa é uma ligação fixa de 16 km de comprimento para o tráfego rodoviário e ferroviário entre a costa sueca e a ilha dinamarquesa de Amager e é composta por uma ponte com portagem, pela ilha artificial de Peberholm e por um túnel imerso. Assegura uma ligação direta entre Copenhaga, na Dinamarca, e Malmö, na Suécia, e foi construída como a ponte rodoferroviária mais longa da Europa.
- (57) A ligação fixa foi construída entre 1995 e 2000 e é explorada desde julho de 2000.
- (58) A ligação fixa constava da primeira lista de projetos prioritários da rede transeuropeia de transportes (a seguir «RTE-T») aprovada pelo Conselho Europeu em 1994. Os Estados remeteram para uma análise de 2010 sobre os projetos prioritários RTE-T, na qual a Comissão afirmou que a ligação fixa «contribuiu para um grande aumento do tráfego e tem um impacto positivo muito significativo no desenvolvimento das regiões de Copenhaga e da Escania» ⁽¹⁵⁾. A ligação fixa une as «ligações rodoviárias e ferroviárias do Triângulo Nórdico» (projeto prioritário 12 da RTE-T) através da Dinamarca e através do Estreito de Fehmarn (projeto prioritário 20 da RTE-T) com a Alemanha e a Europa Central.
- (59) Com a ligação fixa, os Estados pretendiam criar uma melhor ligação de tráfego rodoviário e ferroviário entre a Dinamarca e a Suécia e, dessa forma, assegurar as condições necessárias a uma cooperação cultural e económica mais intensa e alargada e ao desenvolvimento de um mercado comum de trabalho e habitação na região de Øresund, em prol de ambos os Estados. A ligação fixa melhoraria também significativamente a acessibilidade dos aeroportos de Copenhaga e de Malmö, situados de ambos os lados do Estreito de Øresund.
- (60) Além disso, para que a ligação fixa fosse funcional, era necessário construir ligações rodoviárias e ferroviárias internas em ambos os Estados. Essa infraestrutura do interior une a ligação fixa aos respetivos sistemas nacionais de rede rodoviária e ferroviária na Dinamarca e na Suécia. A Dinamarca e a Suécia concordaram que era da sua responsabilidade construir essas ligações nos respetivos territórios ⁽¹⁶⁾.

2.1.1. *Estrutura jurídica e atribuições do Consórcio*

- (61) Os Estados definiram os aspetos jurídicos e operacionais da construção, da gestão e da exploração da ligação fixa em 23 de março de 1991 no «Tratado de 23 de março de 1991 entre o Governo da Dinamarca e o Governo da Suécia relativo a uma ligação fixa que atravessa o Sund» (a seguir «Acordo Intergovernamental»). O Acordo Intergovernamental inclui, em anexo, um protocolo adicional que determina os pormenores da obrigação de garantia solidária dos Estados (ver o considerando 85 *infra*) (a seguir «Protocolo Adicional ao Acordo Intergovernamental»). O Acordo Intergovernamental, incluindo o Protocolo Adicional ao Acordo Intergovernamental, foi ratificado pela Suécia em 8 de agosto de 1991 e pela Dinamarca em 24 de agosto de 1991. O Acordo Intergovernamental e o Protocolo Adicional ao Acordo Intergovernamental entraram em vigor com a troca dos instrumentos de ratificação em Estocolmo, em 24 de agosto de 1991.

⁽¹⁴⁾ Regulamento n.º 1 que estabelece o regime linguístico da Comunidade Económica Europeia (JO 17 de 6.10.1958, p. 385/58).

⁽¹⁵⁾ Projetos prioritários da RTE-T — Relatório intercalar de 2010, Comissão Europeia, Direção-Geral da Mobilidade e dos Transportes, 2010.

⁽¹⁶⁾ Artigo 8.º do Tratado de 23 de março de 1991 entre o Governo da Dinamarca e o Governo da Suécia relativo a uma ligação fixa que atravessa o Sund.

- (62) Com o Acordo Intergovernamental, os Estados acordaram em financiar, construir e explorar conjuntamente a ligação fixa. O artigo 10.º do Acordo Intergovernamental prevê, para o efeito, que cabe à Dinamarca e à Suécia constituir, cada uma, uma sociedade de responsabilidade limitada detida a 100 % pelo respetivo Estado. O artigo 10.º do Acordo Intergovernamental prevê, além disso, que essas sociedades devem, por sua vez, constituir um consórcio que detenha a ligação fixa e que seja «responsável, em nome conjunto e como entidade única, pela conceção do projeto e por qualquer outra preparação da ligação fixa, bem como pelo seu financiamento, construção e exploração». Essa estrutura foi escolhida para que os Estados continuem a ser os proprietários finais das empresas envolvidas e para que, dessa forma, todos os lucros e perdas gerados pela ligação fixa caibam aos Estados.
- (63) O Acordo Intergovernamental foi aplicado pelos Estados nas suas legislações nacionais: i) na Suécia através da proposta de lei 1990/91:158 relativa a um acordo entre a Suécia e a Dinamarca sobre uma ligação fixa que atravessa o Øresund (a seguir «proposta de lei 1990/91:158»), de 25 de março de 1991, que foi adotada pela decisão do Parlamento sueco de 12 de junho de 1991 ⁽¹⁷⁾ (a seguir «decisão do Parlamento sueco»), e ii) na Dinamarca através da «Lei relativa à construção da ligação fixa do Øresund» (Lei n.º 590, de 19 de agosto de 1991) (a seguir «Lei da Construção») ⁽¹⁸⁾.
- (64) A secção 5 da Lei da Construção prevê que o ministro dos Transportes dinamarquês crie uma sociedade gestora de participações sociais. A secção 6 da Lei da Construção especifica que essa sociedade crie uma sociedade de responsabilidade limitada, responsável pelas ligações internas rodoviárias e ferroviárias dinamarquesas. Esta sociedade de responsabilidade limitada celebraria um acordo de consórcio com uma sociedade de responsabilidade limitada criada pela Suécia. A Sund & Bælt Holding A/S (a seguir «Sund & Bælt») foi constituída em 4 de dezembro de 1991 como uma sociedade gestora de participações sociais detida a 100 % pelo Estado dinamarquês. Em 9 de dezembro de 1991, a Sund & Bælt constituiu a sociedade de responsabilidade limitada A/S Øresundsforbindelsen (a seguir «A/S Øresund»).
- (65) A secção 4 da proposta de lei 1990/91:158, conforme adotada pela decisão do Parlamento sueco, previa que a Administração Nacional de Estradas da Suécia e a Administração Nacional dos Caminhos de Ferro da Suécia ⁽¹⁹⁾ criassem uma empresa sueca responsável pelas ligações internas rodoviárias e ferroviárias suecas e celebrassem um acordo de consórcio com uma empresa estatal dinamarquesa. Em 30 de agosto de 1991, a Suécia constituiu uma sociedade de responsabilidade limitada: a Svensk-Danska Broförbindelsen AB (a seguir «SVEDAB»), integralmente detida pelo Estado sueco, através da Administração Nacional de Estradas da Suécia (50 %) e da Administração Nacional dos Caminhos-de-Ferro da Suécia (50 %) ⁽²⁰⁾.
- (66) Através de um acordo de consórcio e do seu protocolo adicional, de 27 de janeiro de 1992 (a seguir «Acordo de Consórcio»), a A/S Øresund e a SVEDAB constituíram o Consórcio (isto é, o Øresundsbro Konsortiet I/S) ⁽²¹⁾ e definiram a sua estrutura de propriedade. O Acordo de Consórcio entrou em vigor após aprovação pelos Governos da Dinamarca e da Suécia em 13 de fevereiro de 1992. Em conformidade com o Acordo Intergovernamental, o Acordo de Consórcio prevê que o Consórcio é proprietário e é responsável pelo planeamento, pela conceção do projeto, pelo financiamento, pela construção, pela exploração e pela manutenção da ligação fixa, bem como por outras operações associadas à mesma ⁽²²⁾. A A/S Øresund e a SVEDAB detêm conjuntamente, em partes iguais, todos os ativos do Consórcio e todos os seus direitos ⁽²³⁾. Tanto os lucros como as perdas resultantes das atividades do Consórcio são partilhados equitativamente pelas duas sociedades parceiras, a A/S Øresund e a SVEDAB. Em relação a terceiros, a A/S Øresund e a SVEDAB são solidariamente responsáveis pelas obrigações do Consórcio ⁽²⁴⁾.

⁽¹⁷⁾ Riksdagsskrivelse 1990/91:379.

⁽¹⁸⁾ A Lei da Construção, juntamente com a Lei relativa à construção de uma ligação fixa que atravessa o Storebælt (Lei consolidada n.º 260, de 4 de maio de 1998), foi substituída pela Lei n.º 588, de 24 de junho de 2005, relativa à Sund & Bælt Holding A/S.

⁽¹⁹⁾ Em 2010, a Administração Nacional de Estradas da Suécia (Vägverket) e a Administração Nacional dos Caminhos-de-Ferro da Suécia (Banverket) fundiram-se, criando a Trafikverket (Administração dos Transportes da Suécia).

⁽²⁰⁾ Com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2008, na sequência de uma decisão do Governo sueco, a Administração Nacional de Estradas da Suécia e a Administração Nacional dos Caminhos-de-Ferro da Suécia transferiram o mandato relativo ao exercício dos direitos de propriedade da SVEDAB para o Ministério das Empresas, da Energia e das Comunicações sueco.

⁽²¹⁾ Criado como «Øresundskonsortiet», alterou a sua denominação para «Øresundsbro Konsortiet» com efeitos a partir de janeiro de 2000.

⁽²²⁾ Artigo 10.º do Acordo Intergovernamental e secção 1 do Acordo de Consórcio.

⁽²³⁾ Artigo 11.º do Acordo Intergovernamental e secção 3 do Acordo de Consórcio.

⁽²⁴⁾ Artigo 11.º do Acordo Intergovernamental e secção 3 do Acordo de Consórcio.

- (67) O Consórcio não pode exercer outras atividades para além das relacionadas com a ligação fixa, tal como definido na secção 1 do Acordo de Consórcio. O Consórcio não é responsável pela construção das ligações internas rodoviárias e ferroviárias à ligação fixa. Os Estados delegaram essa tarefa nas sociedades-mãe do Consórcio, ou seja, a A/S Øresund e a SVEDAB, que são responsáveis pelo planeamento, pela conceção do projeto, pelo financiamento, pela construção, pela exploração e pela manutenção dessas ligações nos respetivos países ⁽²⁵⁾.
- (68) Tal como já se esclareceu no considerando 48 da decisão de início do procedimento, a investigação formal e, por conseguinte, a presente decisão não dizem respeito às medidas a favor da A/S Øresund e da SVEDAB, pertinentes para o financiamento das ligações internas rodoviárias e ferroviárias. Na decisão de 2014, a Comissão concluiu que essas medidas não constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE e, no acórdão Øresund, o Tribunal Geral negou provimento ao recurso de anulação interposto pelo autor da denúncia no que respeita a essas medidas. A Comissão observa, a este respeito, que o autor da denúncia não recorreu do acórdão Øresund.

2.1.2. *Modelo de financiamento da ligação fixa*

- (69) O artigo 1.º do Acordo Intergovernamental refere-se a uma ligação fixa «financiada por portagem». O Acordo Intergovernamental especifica igualmente, no artigo 14.º, que os custos da conceção do projeto e de outros preparativos relativos à ligação fixa, bem como da sua construção, manutenção e exploração, devem ser integralmente cobertos pelo Consórcio através de direitos de utilização. O artigo 14.º estipula ainda que a Dinamarca e a Suécia acordaram que não devem ser concedidas subvenções para as atividades do Consórcio a partir dos orçamentos dos respetivos Estados.
- (70) A secção 4, n.º 6, do Acordo de Consórcio prevê, em substância, que as portagens cobradas aos utentes da ligação fixa se destinam a cobrir os custos de planeamento, conceção do projeto, construção, exploração e manutenção da ligação fixa. O Consórcio determina e cobra as portagens, em conformidade com os princípios acordados entre os Governos sueco e dinamarquês. Tal como referido nas notas preparatórias da Lei da Construção ⁽²⁶⁾ (a seguir «notas preparatórias da Lei da Construção») e na proposta de lei 1990/91:158, as receitas rodoviárias e ferroviárias cobradas pelo Consórcio para a utilização da ligação fixa destinam-se também a financiar as ligações internas rodoviárias e ferroviárias. Na prática, tal acontece através do pagamento de dividendos pelo Consórcio às sociedades-mãe.
- (71) O financiamento por portagens inclui as tarifas pagas pelos utentes pela utilização da estrada portajada e as tarifas pagas pela Trafikverket (a seguir «Administração dos Transportes da Suécia») e pela Banedanmark (a seguir «Administração Nacional dos Caminhos-de-Ferro da Dinamarca») pela utilização da linha ferroviária de Øresund. A Administração dos Transportes da Suécia e a Administração Nacional dos Caminhos-de-Ferro da Dinamarca pagam um montante anual fixo ao Consórcio, definido no Protocolo Adicional ao Acordo Intergovernamental, no montante de 150 milhões de DKK (20,10 milhões de EUR ⁽²⁷⁾) ⁽²⁸⁾ ⁽²⁹⁾ para cada, ajustado em função da evolução geral dos preços.
- (72) As notas preparatórias da Lei da Construção incluem uma estimativa dos custos de planeamento, conceção do projeto e construção da ligação fixa e das ligações internas rodoviárias e ferroviárias dinamarquesas, no montante de 11,7 mil milhões de DKK ⁽³⁰⁾ (1,57 mil milhões de EUR) e 3,2 mil milhões de DKK (0,43 mil milhões de EUR), respetivamente. A proposta de lei 1990/91:158 inclui um intervalo para os custos da ligação fixa de 10 a 12 mil milhões de SEK ⁽³¹⁾ (entre 1,33 mil milhões de EUR e 1,60 mil milhões de EUR) ⁽³²⁾ e um montante máximo para o custo das ligações internas de 1,9 mil milhões de SEK (0,25 mil milhões de EUR). A proposta de lei 1990/91:158

⁽²⁵⁾ Secção 2, n.º 5, do Acordo de Consórcio.

⁽²⁶⁾ Proposta de lei relativa à construção de uma ligação fixa que atravessa o Øresund, LFF1990-1991.2.178, apresentada em 2 de maio de 1991 pelo ministro dos Transportes dinamarquês.

⁽²⁷⁾ A Dinamarca adotou uma política de taxa de câmbio fixa da coroa dinamarquesa (DKK) face ao euro a uma taxa de 1 EUR = 7,46038 DKK. Esta taxa de câmbio aplica-se em toda a presente decisão ao converter os montantes de coroas dinamarquesas em euros.

⁽²⁸⁾ Nível de preços em 1 de janeiro de 1991.

⁽²⁹⁾ N.º 4 do Protocolo Adicional ao Acordo Intergovernamental.

⁽³⁰⁾ A preços de 1990.

⁽³¹⁾ A preços de 1990.

⁽³²⁾ Segundo o Eurostat, a taxa de câmbio média, em 1990, entre o ECU e a coroa sueca foi de 1 ECU = 7,5205 SEK. Esta taxa de câmbio aplica-se para calcular os montantes de coroas suecas em euros.

especifica que o valor mais baixo do intervalo corresponde à estimativa sueca e o valor mais alto à estimativa dinamarquesa. A estes montantes acrescem os custos de financiamento. A ligação fixa foi parcialmente cofinanciada pela União, com uma subvenção de 127 milhões de EUR ao abrigo do quadro da RTE-T. Após a conclusão da ligação fixa em 2000, a dívida remunerada líquida do Consórcio totalizava 19,6 mil milhões de DKK ⁽³³⁾ (2,63 mil milhões de EUR). Os Estados explicaram que, desde a abertura da ligação fixa, as receitas sempre excederam os custos de exploração e a exploração da ligação fixa não foi financiada por dívida.

- (73) Aquando da sua constituição, o Consórcio foi dotado de capital inicial pelas suas sociedades-mãe, num montante total de 50 milhões de DKK (6,70 milhões de EUR), nos termos da secção 4, n.º 1, do Acordo de Consórcio e conforme previsto no artigo 11.º do Acordo Intergovernamental. O artigo 11.º do Acordo Intergovernamental prevê igualmente que o Consórcio deve contrair empréstimos para financiar a ligação fixa e o artigo 12.º prevê que os Estados «garantem solidariamente as obrigações decorrentes dos empréstimos [do Consórcio] e de outros instrumentos financeiros utilizados para o financiamento». Tal reflete-se na secção 4, n.º 3, do Acordo de Consórcio, que prevê que os requisitos de capital do Consórcio «devem ser satisfeitos mediante a obtenção de empréstimos ou a emissão de instrumentos financeiros no mercado aberto, com garantias prestadas pelos Governos sueco e dinamarquês».
- (74) O Consórcio contraiu empréstimos à medida que foram surgindo necessidades de liquidez durante a fase de planeamento e construção. A dívida é regularmente refinanciada, tal como explicado pelos Estados, com o objetivo de reduzir os custos globais de financiamento. O Consórcio realizou vários tipos de operações financeiras: obrigações ao abrigo de determinados programas de obrigações (considerandos 75 a 78), empréstimos individuais (considerando 79), facilidades de crédito (considerando 80) e derivados (considerandos 81 a 83). Cada uma dessas operações tem a sua própria data de vencimento.
- (75) O Consórcio estabeleceu dois programas normalizados de emissão de títulos a médio prazo («MTN»), um dirigido para o mercado obrigacionista europeu («programa EMTN») e o outro para o mercado obrigacionista sueco («programa MTN sueco»). Através destes programas, o Consórcio aumentou a maioria das suas necessidades de capital. Os Estados explicaram que o principal benefício dos programas de obrigações é o facto de o Consórcio poder efetuar várias emissões de instrumentos de dívida ao abrigo do mesmo programa de uma forma eficiente em termos de tempo e de custos. Os programas de obrigações consistem numa série de documentos, incluindo um memorando informativo ⁽³⁴⁾, que é o documento central do programa. A criação de um programa de obrigações não significa, por si só, que tenha sido determinada uma dívida. Como tal, é possível ter um programa de obrigações sem quaisquer obrigações subjacentes. A dívida só é determinada quando as obrigações são emitidas para os investidores.
- (76) O primeiro programa de obrigações do Consórcio foi um programa EMTN criado em 21 de setembro de 1995 e que é atualizado anualmente. Os Estados explicaram que essas atualizações são efetuadas para refletir uma atualização dos fatores de risco e fornecer informações corretas ao mercado sobre o Consórcio, a sua gestão, determinados acontecimentos importantes, etc. Essas atualizações são necessárias no âmbito das obrigações de informação permanente aos mercados financeiros. O capital agregado máximo do programa EMTN aumentou de mil milhões de USD (0,76 mil milhões de EUR) ⁽³⁵⁾ para 2 mil milhões de USD (2,17 mil milhões de EUR) ⁽³⁶⁾ em 2000 e para 3 mil milhões de USD (2,41 mil milhões de EUR) ⁽³⁷⁾ em 2004.

⁽³³⁾ Custos de construção e financiamento da ligação fixa apresentados como dívida líquida a preços de 2000.

⁽³⁴⁾ Um memorando informativo descreve o programa, incluindo as condições aplicáveis aos instrumentos de dívida emitidos ao abrigo do mesmo, e inclui informações descritivas sobre o emitente (neste caso, o Consórcio).

⁽³⁵⁾ Segundo o Eurostat, a taxa de câmbio média, em 1995, entre o ECU e o dólar dos Estados Unidos foi de 1 ECU = 1,3080 USD (fonte: Eurostat). Esta taxa de câmbio aplica-se para calcular os montantes de dólares dos Estados Unidos em euros.

⁽³⁶⁾ Segundo o Eurostat, a taxa de câmbio média, em 2000, entre o euro e o dólar dos Estados Unidos foi de 1 EUR = 0,9236 USD. Esta taxa de câmbio aplica-se para calcular os montantes de dólares dos Estados Unidos em euros.

⁽³⁷⁾ Segundo o Eurostat, a taxa de câmbio média, em 2004, entre o euro e o dólar dos Estados Unidos foi de 1 EUR = 1,2439 USD. Esta taxa de câmbio aplica-se para calcular os montantes de dólares dos Estados Unidos em euros.

- (77) O programa MTN sueco, ao abrigo do qual o Consórcio podia contrair empréstimos em coroas suecas, com um capital agregado de 3 mil milhões de SEK (0,35 mil milhões de EUR) ⁽³⁸⁾, foi criado em 2 de dezembro de 1996. O programa MTN sueco tem sido atualizado numa base *ad hoc*. As atualizações ⁽³⁹⁾ incluem, por exemplo, o aditamento das instituições de crédito emitentes ao abrigo do programa ou o direito de o Consórcio emitir empréstimos em euros e não em coroas. O capital agregado do programa MTN sueco foi atualizado em duas ocasiões e ascende, desde 2000, a 10 mil milhões de SEK (1,17 mil milhões de EUR) ⁽⁴⁰⁾.
- (78) O Consórcio obteve obrigações ao abrigo dos programas EMTN e da MTN sueco para financiar e refinanciar os custos de planeamento e de construção da ligação fixa. Quando uma obrigação ao abrigo do programa EMTN ou do programa MTN sueco se torna exigível e tem de ser refinanciada, tem início o processo de criação de títulos e de negociação com um banco das modalidades relativas aos pormenores específicos dessa obrigação, que são estabelecidos no documento de preços dessa obrigação (montante, taxa de juro, dados de pagamento, etc.).
- (79) Tal como referido no considerando 74, o Consórcio também obteve diretamente vários empréstimos, fora do contexto destes programas MTN. Concretamente, durante a fase de construção da ligação fixa, o Consórcio obteve vários empréstimos junto do Banco Europeu de Investimento (a seguir «BEI») mediante a celebração de contratos de financiamento que contêm as condições do empréstimo, e o Consórcio obteve empréstimos diretamente de mutuantes privados, celebrando contratos de empréstimo autónomos.
- (80) Além disso, o Consórcio detinha facilidades de crédito junto de determinados bancos para efeitos de pagamento *overnight* e para variações da liquidez a curto prazo. As facilidades de crédito foram criadas em 1994 e são renovadas de quatro em quatro anos.
- (81) Por último, os empréstimos são, regra geral mas não necessariamente, combinados com uma operação sobre derivados para reafetar e atenuar o risco financeiro relacionado com o empréstimo (como a exposição à taxa de juro ou riscos cambiais), ou para otimizar toda a carteira de operações financeiras. Esses instrumentos, na sua maioria *swaps*, são celebrados entre o Consórcio e os bancos relevantes que oferecem esses produtos financeiros. Normalmente, uma operação sobre derivados é efetuada com o mesmo banco que concedeu o empréstimo, embora tal não seja obrigatório.
- (82) Para realizar essa operação, é assinado com cada contraparte um acordo-quadro da Associação Internacional de Swaps e Derivados («ISDA») (a seguir «acordo-quadro ISDA»). O acordo-quadro ISDA é um acordo-quadro emitido pela ISDA. O quadro consiste numa documentação de base normalizada, que garante que todas as operações entre o Consórcio e o banco da contraparte em causa estão sujeitas à mesma documentação e que todas as operações serão objeto de compensação em caso de insolvência ou de incumprimento de uma das partes.
- (83) O Consórcio celebrou igualmente acordos principais globais de recompra com determinados bancos, com o objetivo de realizar operações de recompra ⁽⁴¹⁾, principalmente para utilização como garantia em operações sobre derivados. No entanto, não foram efetuadas operações ao abrigo de tais acordos e, como tal, os mesmos nunca foram utilizados.

2.2. Descrição das alegadas medidas de auxílio

- (84) Tal como referido no considerando 50 da decisão de início do procedimento, o procedimento formal de investigação abrange as seguintes medidas tomadas para financiar a construção e a exploração da ligação fixa: i) as garantias estatais concedidas pela Suécia e pela Dinamarca para empréstimos contraídos e instrumentos financeiros utilizados pelo Consórcio, ii) as regras dinamarquesas aplicáveis ao Consórcio no que respeita ao reporte de prejuízos e iii) as regras dinamarquesas aplicáveis ao Consórcio no que diz respeito à depreciação de ativos. A secção 2.2.1 aprofunda

⁽³⁸⁾ Segundo o Eurostat, a taxa de câmbio média, em 1996, entre o ECU e a coroa sueca foi de 1 ECU = 8,5147 SEK. Esta taxa de câmbio aplica-se para calcular os montantes de coroas suecas em euros.

⁽³⁹⁾ Executadas, por exemplo, através do acordo complementar de 22 de setembro de 1998 e do acordo complementar de 3 de fevereiro de 2000.

⁽⁴⁰⁾ Era igualmente possível conceder empréstimos em euros até ao montante máximo correspondente.

⁽⁴¹⁾ Um acordo de recompra é um tipo de operação financeira em que um mutuário vende uma garantia financeira a um mutuante em troca de numerário com um acordo simultâneo de recompra da mesma a curto prazo.

a subalínea i) e a secção 2.2.2 aprofunda as subalíneas ii) e iii). Tal como referido no considerando 51 da decisão de início do procedimento, o procedimento formal de investigação não abarca outras eventuais medidas concedidas pela Dinamarca ou pela Suécia ao Consórcio, à A/S Øresund, à SVEDAB, à Sund & Bælt ou a qualquer outra sociedade associada. O considerando 48 da decisão de início do procedimento esclareceu que as medidas a favor da SVEDAB e da A/S Øresund, pertinentes para o financiamento das ligações internas rodoviárias e ferroviárias, não constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

2.2.1. O modelo de garantia estatal

2.2.1.1. Estrutura jurídica do modelo de garantia estatal

- (85) Nos termos do artigo 12.º do Acordo Intergovernamental, os Estados comprometeram-se a garantir solidariamente todos os empréstimos contraídos e outros instrumentos financeiros utilizados pelo Consórcio no âmbito do financiamento da ligação fixa. O Protocolo Adicional ao Acordo Intergovernamental estabelece que esses acordos de garantia devem ser celebrados sem que seja cobrado um prémio de garantia ⁽⁴²⁾. Para efeitos da presente decisão, a Comissão utiliza a expressão «modelo de garantia estatal» para designar o acordo global que consiste na obrigação solidária de garantia estatal decorrente do artigo 12.º do Acordo Intergovernamental e transposta para a legislação dinamarquesa e sueca (ver os considerandos 86 a 90 *infra*), a administração dessa obrigação pelo Banco Nacional dinamarquês e pelo Serviço de Dívida Pública da Suécia (ver os considerandos 91 a 102 *infra*) e a execução dessa obrigação através de acordos de garantia específicos relativos, por exemplo, a programas obrigacionistas e empréstimos individuais (ver os considerandos 103 a 116 *infra*).
- (86) Tal como descrito no considerando 63, a obrigação solidária de garantia estatal para a contração de empréstimos pelo Consórcio, decorrente do Acordo Intergovernamental, foi transposta para a legislação nacional sueca e dinamarquesa em 1991, através da decisão do Parlamento sueco e da Lei da Construção.
- (87) Na Dinamarca, a obrigação solidária de garantia estatal para a contração de empréstimos pelo Consórcio foi transposta pela secção 8 da Lei da Construção. Esta disposição foi posteriormente substituída pela secção 11 da Lei n.º 588, de 24 de junho de 2005 ⁽⁴³⁾ (a seguir «Lei Sund & Bælt»). Ambas as disposições são substancialmente idênticas e preveem que o Estado dinamarquês deve garantir as obrigações em relação aos empréstimos contraídos pelo Consórcio e a outros instrumentos financeiros utilizados para o financiamento da ligação fixa ⁽⁴⁴⁾.
- (88) As notas preparatórias da Lei da Construção estipulam que a secção 8 da Lei da Construção implica que o Estado dinamarquês garanta os pagamentos de juros e de capital e outros compromissos relativos a empréstimos e instrumentos financeiros que o Consórcio utilize para financiar a ligação fixa. Estas notas preparatórias esclarecem ainda que a base da secção 8 da Lei da Construção é o artigo 12.º do Acordo Intergovernamental, nos termos do qual os Estados garantem solidariamente essas obrigações e são mutuamente responsáveis. As notas preparatórias indicam ainda que não foi intenção dos Estados, ao decidirem quanto à estrutura organizacional (considerando 62), limitar a sua responsabilidade enquanto garantes económicos pelo financiamento da ligação fixa.

⁽⁴²⁾ O n.º 1 do Protocolo Adicional ao Acordo Intergovernamental dispõe o seguinte: «[A] Dinamarca e a Suécia acordaram que nenhuma taxa será cobrada pelos dois Estados em contrapartida das responsabilidades de garantia por eles assumidas em relação aos empréstimos contraídos pelo Consórcio e a outros instrumentos financeiros utilizados para o financiamento.»

⁽⁴³⁾ Lei n.º 588, de 24 de junho de 2005, relativa à Sund & Bælt Holding A/S.

⁽⁴⁴⁾ O texto original da secção 8 da Lei da Construção tem a seguinte redação: «Den danske stat garanterer for forpligtelser vedrørende konsortiets lån og andre finansielle instrumenter, som benyttes i forbindelse med finansieringen af Øresundsforbindelsen.» O texto da secção 11 da Lei Sund & Bælt tem a seguinte redação: «Den danske stat garanterer for forpligtelser vedrørende Øre sundsbro Konsortiet I/S' lån og andre finansielle instrumenter, som benyttes i forbindelse med finansieringen af den faste forbindelse over Øresund.»

- (89) Na Suécia, a secção 7 da proposta de lei 1990/91:158, conforme adotada pela decisão do Parlamento sueco, inclui um pedido ao Parlamento sueco para que autorize o Governo, ou a autoridade determinada pelo Governo, a assumir, em nome do Estado sueco, solidariamente com o Estado dinamarquês, uma garantia para os empréstimos do Consórcio e outros instrumentos financeiros utilizados no âmbito do financiamento do planeamento, da conceção do projeto, da construção e da exploração da ligação fixa. A secção 4 da proposta de lei 1990/91:158, conforme adotada pela decisão do Parlamento sueco, inclui a proposta de estrutura organizativa e de financiamento da ligação fixa, incluindo a obrigação de garantia. Prevê que o Consórcio precisará inicialmente de um financiamento significativo, que deverá obter através da contração de empréstimos no mercado. Estes empréstimos devem ser garantidos solidariamente pelos Estados, o que implica que ambos os Estados garantam individualmente a totalidade do montante, com direito mútuo de garantia invocável de metade do montante. A secção 4 da proposta de lei 1990/91:158, conforme adotada pela decisão do Parlamento sueco, prevê ainda que, à semelhança do que precede, o Consórcio deve poder financiar a ligação fixa em condições favoráveis. Estimava-se que o total dos compromissos de garantia relacionados com a ligação fixa atingisse cerca de 15 mil milhões de SEK (2,01 mil milhões de EUR) ⁽⁴⁵⁾ ⁽⁴⁶⁾ no momento da sua conclusão, incluindo custos de construção e financiamento. Observou-se ainda que, no caso de projetos como a ligação fixa, com grandes investimentos ao longo de vários anos, era extraordinariamente difícil estimar um montante exato, uma vez que os custos do projeto a preços correntes dependiam, nomeadamente, das taxas de juro e das tendências gerais dos preços no futuro. O Governo pretendia, por isso, apresentar ao Parlamento um relatório sobre a evolução do projeto. Além disso, referiu-se que, durante os primeiros anos da fase de exploração, o Consórcio registaria resultados negativos, uma vez que as receitas provenientes das portagens seriam insuficientes para cobrir a totalidade dos custos incorridos. Esse défice seria coberto quer pelas sociedades gestoras de participações sociais por meio de contribuições, quer pelo Consórcio por meio de empréstimos. Segundo a proposta de lei 1990/91:158, a melhor solução seria que o Consórcio obtivesse ele próprio os fundos necessários, com uma garantia solidária dos Estados. Estimou-se, do mesmo modo, que o total dos compromissos de garantia a este respeito atingiria cerca de 1,8 mil milhões de SEK (0,24 mil milhões de EUR) ⁽⁴⁷⁾ ⁽⁴⁸⁾. O Governo tencionava, neste contexto, informar o Parlamento sobre a evolução do projeto.
- (90) O Acordo de Consórcio recorda esta obrigação solidária de garantia estatal para a contração de empréstimos pelo Consórcio. Prevê, na secção 4, n.º 3, que «[a]s necessidades de capital do Consórcio para o planeamento, a conceção do projeto e a construção da [ligação fixa], incluindo os custos do serviço de empréstimos contraídos, e para a cobertura das necessidades de capital decorrentes das perdas contabilísticas previstas por um determinado número de anos após a abertura da [ligação fixa] ao tráfego devem, nos termos acordados no [Acordo Intergovernamental], ser satisfeitas mediante a obtenção de empréstimos ou a emissão de instrumentos financeiros no mercado aberto, com garantias prestadas pelos Governos sueco e dinamarquês».

2.2.1.2. Administração do modelo de garantia estatal

- (91) Na Suécia, a competência e a obrigação de atribuir conjuntamente garantias para todo o financiamento necessário pelo Consórcio em relação à ligação fixa foram delegadas no Riksgäldskontoret («Serviço de Dívida Pública da Suécia») por decisões do Governo sueco de 13 de fevereiro de 1992 (K91/1443/3, K92/320/3), 1 de abril de 1993 (K91/1443/3, K93/202/3) e 23 de junho de 1994 (K91/1443/3, K94/1680/3).
- (92) A decisão do Governo sueco de 13 de fevereiro de 1992 (K91/1443/3, K92/320/3) aprovou o Acordo de Consórcio.

⁽⁴⁵⁾ Segundo o Eurostat, a taxa de câmbio média, em 1991, entre o ECU e a coroa sueca foi de 1 ECU = 7,4793 SEK. Esta taxa de câmbio aplica-se para calcular os montantes de coroas suecas em euros.

⁽⁴⁶⁾ A preços de 1991.

⁽⁴⁷⁾ *Supra*, nota de rodapé 45.

⁽⁴⁸⁾ A preços de 1991.

- (93) A decisão do Governo sueco de 1 de abril de 1993 (K91/1443/3, K93/202/3) autorizou o Serviço de Dívida Pública da Suécia a emitir, solidariamente com o Estado dinamarquês, garantias no montante de 600 milhões de SEK (65,78 milhões de EUR) ⁽⁴⁹⁾ e de 600 milhões de DKK (80,42 milhões de EUR). Estas diziam respeito ao financiamento do planeamento e da conceção do projeto do Consórcio.
- (94) A decisão do Governo sueco de 23 de junho de 1994 (K91/1443/3, K94/1680/3) autorizou e impôs ao Serviço de Dívida Pública da Suécia o compromisso de administrar e emitir garantias em nome do Estado sueco e solidariamente com o Estado dinamarquês para cobrir todas as necessidades de financiamento do Consórcio respeitantes aos custos relacionados com o planeamento, a conceção do projeto, a construção e a exploração da ligação fixa, em conformidade com o Acordo Intergovernamental. A decisão do Governo sueco de 23 de junho de 1994 não foi alterada.
- (95) Na Dinamarca, o Nationalbanken («Banco Nacional dinamarquês») recebeu uma delegação correspondente através da Lei da Construção. Na Dinamarca, a dívida pública é gerida pelo Banco Nacional dinamarquês, em nome do Ministério das Finanças, por meio de uma procuração. Por conseguinte, quando a Lei da Construção autorizou o Ministério das Finanças dinamarquês a assumir — solidariamente com o Estado sueco — uma garantia em nome do Estado dinamarquês para o financiamento da ligação fixa, a lei autorizou igualmente o Banco Nacional dinamarquês a assumir esta obrigação solidária de garantia estatal.
- (96) Tal como referido no considerando 30 da decisão de início do procedimento, o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia definem o quadro geral para a política de financiamento do Consórcio (ver os considerandos 97 a 102 *infra*) e supervisionam a aplicação do modelo de garantia estatal quando o Consórcio assina novos acordos de empréstimo ou utiliza outros instrumentos financeiros no contexto do financiamento da ligação fixa (ver os considerandos 103 a 116 *infra*). Nas suas observações em resposta à decisão de início do procedimento ⁽⁵⁰⁾, os Estados apresentaram mais pormenores sobre esses elementos, que se incluem na síntese abaixo.
- (97) Em 16 de dezembro de 1997, o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia (em nome dos Estados) e o Consórcio assinaram um acordo de cooperação tripartido (a seguir «Acordo de Cooperação de 1997») para regular algumas das relações entre as partes, incluindo o direito de garantia do Banco Nacional dinamarquês e do Serviço de Dívida Pública da Suécia invocável contra o Consórcio, bem como as obrigações do Consórcio em matéria de apresentação de relatórios e de informação aos primeiros (ver considerando 99 *infra*). Este acordo foi completado por um acordo entre o Consórcio e o Estado sueco (através do Serviço de Dívida Pública da Suécia), celebrado em 23 de outubro de 2000 (ver considerando 100 *infra*). O Acordo de Cooperação de 1997 foi substituído por um novo acordo de cooperação tripartido, celebrado em 8 de novembro de 2004 (a seguir «Acordo de Cooperação de 2004») (ver considerando 101 *infra*). Este acordo foi completado por um acordo entre o Consórcio e o Estado sueco (através do Serviço de Dívida Pública da Suécia), celebrado em 14 de novembro de 2012 (ver considerando 102 *infra*).
- (98) Os Acordos de Cooperação de 1997 e de 2004 contêm uma série de condições formais, direitos e obrigações das partes. Os Estados explicaram que essas modalidades administrativas práticas do Serviço de Dívida Pública da Suécia e do Banco Nacional dinamarquês foram introduzidas para dar aos Estados a possibilidade de acompanhar e influenciarem a política de financiamento do Consórcio, bem como para garantir que este não excede o seu mandato e que é seguida uma política de financiamento que minimize o risco a longo prazo para os Estados. Segundo os Estados, este mecanismo garantiu ainda que o auxílio concedido ao Consórcio não excedesse o necessário.

⁽⁴⁹⁾ Segundo o Eurostat, a taxa de câmbio média, em 1993, entre o ECU e a coroa sueca foi de 1 ECU = 9,1215 SEK. Esta taxa de câmbio aplica-se para calcular os montantes de coroas suecas em euros.

⁽⁵⁰⁾ As observações dos Estados em resposta à decisão de início do procedimento também se referem a informações fornecidas pelas autoridades suecas e dinamarquesas nos processos SA.36558, SA.36662, SA.51262 e SA.52617, antes da notificação do procedimento formal de investigação aos Estados.

- (99) O Acordo de Cooperação de 1997 especifica que o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia tencionam limitar o seu direito de garantia, em caso de ativação de garantias, invocável contra o Consórcio e, por conseguinte, de não o utilizarem contra as sociedades-mãe. Contém um plano de reembolso, que pode ser ajustado periodicamente, e limites de risco para os investimentos de fundos líquidos e operações sobre derivados pelo Consórcio, e especifica determinadas obrigações de informação e de apresentação de relatórios. Este acordo contém igualmente informações pormenorizadas sobre as operações de contração de empréstimos e sobre derivados que são garantidas pelos Estados. Como tal, o Consórcio deve obter a aprovação do Banco Nacional dinamarquês e do Serviço de Dívida Pública da Suécia para todas as suas operações, tais como empréstimos e acordos-quadro ISDA. O Consórcio não pode efetuar operações com contrapartes que não tenham recebido a aprovação prévia do Banco Nacional dinamarquês e do Serviço de Dívida Pública da Suécia. O Consórcio deve obter a aprovação do Banco Nacional dinamarquês e do Serviço de Dívida Pública da Suécia para toda a documentação contratual relacionada com os empréstimos que contraia. O Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia avaliarão se os acordos individuais são ou podem vir a ser importantes para o âmbito da sua obrigação solidária de garantia estatal, o seu risco e todas as outras circunstâncias suscetíveis de afetar a obrigação de garantia ou os prestadores da garantia.
- (100) O acordo suplementar de outubro de 2000 entre o Consórcio e o Estado sueco define orientações para a gestão de carteiras e empréstimos garantidos pelo Estado por parte do Consórcio e especifica que, se o Consórcio cumprir essas orientações, as operações individuais não terão de ser aprovadas pelo Serviço de Dívida Pública da Suécia antes da sua concretização pelo Consórcio. Quanto às operações em relação às quais o cumprimento das orientações possa não ser claro, o Consórcio deve, em primeiro lugar, contactar o Serviço de Dívida Pública da Suécia e explicar por que razão se pode considerar que essas operações são abrangidas pelo acordo.
- (101) O Acordo de Cooperação de 2004 enumera determinadas obrigações e riscos relativos à gestão financeira do Consórcio. O Consórcio deve ter uma política financeira que contenha orientações e regras aplicáveis à gestão financeira e à gestão dos riscos financeiros. A política e a estratégia financeiras são adotadas anualmente pelo conselho de administração do Consórcio e devem ter em conta as observações do Banco Nacional dinamarquês e do Serviço de Dívida Pública da Suécia. O Acordo de Cooperação de 2004 contém uma secção sobre a obrigação de informação e de apresentação de relatórios, relembra o direito de garantia do Banco Nacional dinamarquês e do Serviço de Dívida Pública da Suécia, recorda a obrigação do Consórcio de obter a aprovação de toda a documentação contratual relacionada com o seu empréstimo e com a sua celebração nos acordos-quadro ISDA, bem como a necessidade de consentimento escrito do Banco Nacional dinamarquês e do Serviço de Dívida Pública da Suécia para alterar as condições de uma operação garantida. No caso de o Consórcio realizar operações não abrangidas pelas orientações estabelecidas na sua política financeira, o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia têm o direito conjunto e separado de exigir ao Consórcio que cesse, reduza ou se abstenha de realizar operações no âmbito da sua gestão financeira. O Consórcio deve igualmente elaborar e atualizar continuamente o plano para o desenvolvimento a longo prazo dos seus passivos financeiros, incluindo uma apresentação do reembolso previsto e dos dividendos.
- (102) O acordo suplementar de novembro de 2012 entre o Consórcio e o Estado sueco especifica que, se o Consórcio cumprir a sua política financeira na aceção do Acordo de Cooperação de 2004, as operações individuais não têm de ser aprovadas pelo Serviço de Dívida Pública da Suécia antes de o Consórcio as concretizar. Para outras operações que não respeitem a política financeira, o Consórcio deve obter a aprovação escrita do Serviço de Dívida Pública da Suécia, a fim de assegurar que a operação em causa é abrangida pela obrigação solidária de garantia estatal.

2.2.1.3. Execução do modelo de garantia estatal

- (103) A Comissão começará por descrever a execução do modelo de garantia estatal tal como foi aplicado até ao acórdão Øresund, de 19 de setembro de 2018 (ver considerando 104 a 115 *infra*). O considerando 116 contém mais pormenores sobre o período subsequente.

- (104) No período anterior ao acórdão Øresund, os instrumentos de dívida (como as obrigações) emitidos ao abrigo do programa EMTN ⁽⁵¹⁾ eram todos garantidos pelos Estados. Esta garantia foi formalizada sob a forma de um contrato de garantia assinado pelos Estados em 21 de setembro de 1995 relativamente ao programa EMTN, estabelecido no mesmo dia. Com a assinatura, os Estados garantiram solidariamente aos titulares dos instrumentos que, se, por qualquer motivo, o Consórcio não pagar qualquer montante abrangido pela garantia no momento em que este vença, os Estados devem, no prazo de quatro dias úteis a contar da interpelação escrita do titular aos dois Estados e ao Consórcio, pagar incondicionalmente essa quantia. O contrato de garantia fazia parte integrante do memorando informativo. O contrato de garantia assinado em 21 de setembro de 1995 não incluía uma referência direta ao Acordo Intergovernamental ou à legislação de execução subsequente. No entanto, o programa EMTN reconheceu a criação do Consórcio nos termos do Acordo Intergovernamental.
- (105) As subsequentes atualizações do programa EMTN referiam-se igualmente ao contrato de garantia de 21 de setembro de 1995, tendo a validade desse contrato sido confirmada pelos Estados por cartas de 10 de fevereiro de 2000. Em 22 de maio de 2001, foi assinado um novo contrato de garantia relativo à atualização do programa EMTN, publicado na mesma data. O contrato de garantia, assinado em 22 de maio de 2001 pelos Estados, tinha, no essencial, as mesmas condições que o contrato de garantia assinado pelos Estados em 21 de setembro de 1995. As atualizações anuais subsequentes do programa EMTN referiam-se todas a esse contrato de garantia de 22 de maio de 2001.
- (106) De todas as vezes que o Consórcio emitiu obrigações ao abrigo do programa EMTN, o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia confirmaram que essas obrigações estavam sujeitas ao contrato de garantia. O contrato de garantia de 21 de setembro de 1995 era aplicável às obrigações ao abrigo do programa EMTN até 2000, ao passo que o contrato de garantia de 22 de maio de 2001 se aplicava às obrigações ao abrigo do programa EMTN a partir de 2001.
- (107) Os Estados explicaram que isso significa que o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia não emitiam uma garantia específica para cada obrigação individual, mas sim confirmavam que um contrato de garantia já emitido cobria a obrigação individual ao abrigo do programa EMTN, ao consentir nas condições de preço desse empréstimo e ao confirmar a sua aceitação.
- (108) As obrigações emitidas ao abrigo do programa MTN sueco eram igualmente objeto de uma garantia dos Estados. Em 2 de dezembro de 1996, foi emitido um contrato de garantia a favor dos detentores de instrumentos de dívida emitidos ao abrigo do programa MTN sueco. As obrigações individuais emitidas ao abrigo do programa MTN sueco estavam sujeitas a esse acordo de garantia. O programa MTN sueco remetia para o Acordo Intergovernamental. De todas as vezes que uma obrigação individual era emitida ao abrigo do programa MTN sueco, as obrigações eram aprovadas pelo Banco Nacional dinamarquês e pelo Serviço de Dívida Pública da Suécia, sem mencionar explicitamente que o contrato de garantia cobria a obrigação em causa.
- (109) No que diz respeito aos acordos de empréstimo autónomos, como os do BEI, o Consórcio assinou contratos de financiamento com a instituição financeira. Anexado a cada contrato de financiamento estava um documento de acordo de garantia. Estes acordos de garantia celebrados entre os Estados e as instituições financeiras cobriam a totalidade da facilidade de empréstimo nos termos de um contrato de financiamento correspondente. O acordo de garantia remetia para o Acordo Intergovernamental. O último acordo de garantia relativo aos empréstimos do BEI foi celebrado pela Suécia e pela Dinamarca em 22 de outubro de 2001.
- (110) O Consórcio também obteve empréstimos diretamente de mutuantes privados, celebrando acordos de empréstimo autónomos. Todos estes empréstimos estavam garantidos pelos Estados com base em acordos de garantia individuais e em conformidade com as obrigações decorrentes do Acordo Intergovernamental e do Acordo de Consórcio.

⁽⁵¹⁾ Por «programa» entende-se o programa de emissão de instrumentos de dívida criado pelo Consórcio.

- (111) Quanto às facilidades de crédito detidas pelo Consórcio junto de um banco para efeitos de pagamento *overnight* e para variações da liquidez a curto prazo, a Dinamarca e a Suécia celebraram um novo acordo de garantia para cada refinanciamento. As facilidades de crédito foram criadas em 1994 e são renovadas de quatro em quatro anos. Estes acordos de garantia remetiam para o Acordo Intergovernamental, a Lei da Construção, a Decisão do Parlamento sueco e as Decisões do Governo de 1 de abril de 1993 (K91/1443/3, K93/202/3) e de 23 de junho de 1994 (K91/1443/3, K94/1680/3).
- (112) Além disso, cada acordo-quadro ISDA estava acompanhado de um acordo de garantia celebrado entre o Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês e a respetiva contraparte, em aplicação do Acordo Intergovernamental, da Lei da Construção, da decisão do Parlamento sueco e das decisões do Governo de 1 de abril de 1993 (K91/1443/3, K93/202/3) e de 23 de junho de 1994 (K91/1443/3, K94/1680/3). Este acordo de garantia abrangia as operações individuais ao abrigo do acordo-quadro ISDA. O Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês não celebraram acordos de garantia individuais a nível da operação e não confirmaram especificamente a aplicação da garantia associada ao acordo-quadro ISDA.
- (113) Por último, os acordos principais globais de recompra também estavam acompanhados de um acordo de garantia celebrado entre o Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês e a respetiva contraparte, em aplicação do Acordo Intergovernamental, da Lei da Construção, da decisão do Parlamento sueco e das decisões do Governo de 1 de abril de 1993 (K91/1443/3, K93/202/3) e de 23 de junho de 1994 (K91/1443/3, K94/1680/3). Tal como referido no considerando 83, não foram realizadas quaisquer operações ao abrigo de tais acordos e, como tal, não foram celebrados acordos de garantia individuais.
- (114) Os vários acordos de garantia criaram, todos eles, obrigações gerais e diretamente aplicáveis para a Suécia e para a Dinamarca e apresentam o mesmo grau de subordinação que todas as outras obrigações e dívidas não subordinadas e não caucionadas do Serviço de Dívida Pública da Suécia e do Banco Nacional dinamarquês. Os acordos de garantia são incondicionais; os investidores não são obrigados a exigir a execução do crédito junto do Consórcio, mas podem dirigir-se diretamente ao Serviço de Dívida Pública da Suécia e ao Banco Nacional dinamarquês em caso de incumprimento.
- (115) As garantias são mantidas, mas estão, de facto, limitadas à duração do empréstimo ou da operação garantida pela mesma. No caso de não existirem operações ao abrigo de um acordo-quadro, por exemplo com uma determinada contraparte, essa contraparte não tem qualquer crédito sobre o Serviço Nacional de Dívida da Suécia ou o Banco Nacional dinamarquês, apesar da existência de uma garantia; por conseguinte, a garantia só pode cobrir a dívida efetiva do Consórcio até ao momento em que esta seja reembolsada na totalidade.
- (116) No que diz respeito ao período após o acórdão Øresund, os Estados informaram a Comissão de que não tinha sido emitida qualquer outra dívida garantida pelo Estado. O último refinanciamento garantido pelo Estado ocorreu, por isso, em 24 de agosto de 2018. Tal deve-se ao facto de o conselho de administração do Consórcio ter decidido evitar, na medida do possível, empréstimos garantidos pelo Estado no período até à decisão final da Comissão. Quanto ao refinanciamento necessário até ao final de 2020, para evitar que fosse automaticamente coberto pelos acordos de garantia existentes, o Consórcio iniciou alterações à atualização anual do programa EMTN em junho de 2020. Para manter as suas opções em aberto, as condições de fixação de preços pertinentes do programa especificam agora se os instrumentos a emitir estão ou não garantidos.

2.2.2. *As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação*

2.2.2.1. O sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades

- (117) Na Dinamarca, o imposto sobre as sociedades é cobrado em conformidade com a Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades ⁽⁵²⁾. Outras regras aplicáveis para efeitos do imposto sobre as sociedades constam de outras leis dinamarquesas, como a Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos ⁽⁵³⁾, a Lei dinamarquesa relativa à tributação dos rendimentos e do património ⁽⁵⁴⁾ e a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal ⁽⁵⁵⁾. A Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos define regras sobre a forma como a legislação fiscal é aplicada

⁽⁵²⁾ Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades, «Selskabsskatteloven».

⁽⁵³⁾ Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos, «Ligningsloven».

⁽⁵⁴⁾ Lei dinamarquesa relativa à tributação dos rendimentos e do património, «Statsskatteloven».

⁽⁵⁵⁾ Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, «Afskrivningsloven».

tanto às pessoas singulares como às empresas. A Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades estipula a taxa de imposto aplicável às empresas e especifica regras especificamente pertinentes para a tributação das empresas. A Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal estipula regras relativas à depreciação dos ativos utilizados para fins comerciais.

- (118) As entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades são enumeradas na secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades. O sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades distingue entre a tributação independente das entidades e a tributação de entidades transparentes. Regra geral, apenas as sociedades estão sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades (ou seja, entidades independentes para efeitos fiscais), uma vez que as parcerias são consideradas fiscalmente transparentes. As sociedades de responsabilidade limitada, como a A/S Øresund, o parceiro dinamarquês no Consórcio, estão enumeradas na secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades. As parcerias, como o Consórcio, não estão enumeradas na secção 1 e são tratadas como entidades fiscalmente transparentes. Quer isto dizer que as regras dinamarquesas relativas ao imposto sobre as sociedades se aplicam apenas ao parceiro dinamarquês no Consórcio, a A/S Øresund, e não ao próprio Consórcio. O Acordo de Consórcio, na secção 12.4, confirma que cabe à A/S Øresund e à SVEDAB declarar os lucros ou prejuízos do Consórcio para efeitos fiscais.
- (119) Para as entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, as regras relativas ao reporte de prejuízos e à depreciação estão estipuladas, respetivamente, na Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos, na Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades e na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal.
- (120) No que diz respeito à parceria entre a A/S Øresund e a SVEDAB no Consórcio, cada parceiro reconhece a sua quota-parte de 50 % do rendimento tributável ou prejuízo da parceria. A A/S Øresund, estando sujeita ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, tem o direito proporcional de: i) depreciação com base nos ativos da parceria e ii) dedução e reporte (para dedução futura) da sua parte dos prejuízos da parceria, a fim de determinar o rendimento tributável.
- (121) Para a determinação do rendimento tributável («matéria coletável»), importa remeter para a secção 4 da Lei dinamarquesa relativa à tributação dos rendimentos e do património. Esta secção enumera os elementos que constituem rendimentos tributáveis. A secção está redigida em termos gerais e inclui quase todos os rendimentos, de natureza principal ou acessória, recebidos em numerário ou em equivalente de numerário. Todos os rendimentos são incluídos no cálculo do rendimento bruto tributável. Regra geral, não se aplica nenhum sistema cedular ou de cabazes para efeitos de dedução de despesas ou de compensação de perdas de uma fonte de rendimento com lucros de outra fonte de rendimento, ou para efeitos de reporte de prejuízos.
- (122) Regra geral, a conta de ganhos e perdas constante do relatório anual constitui o ponto de partida para a determinação do rendimento tributável, embora deva ser elaborada uma conta de ganhos e perdas separada para efeitos fiscais. As receitas e as despesas são geralmente contabilizadas numa base patrimonial. No que respeita aos rendimentos, isto significa que os rendimentos são tributáveis no ano em que o contribuinte adquire o direito ao rendimento. As despesas são normalmente dedutíveis no ano em que é incorrida a obrigação de as pagar.
- (123) As despesas incorridas com a obtenção, proteção ou preservação dos rendimentos são dedutíveis [secção 6, alínea a), da Lei dinamarquesa relativa à tributação dos rendimentos e do património]. As regras relativas ao imposto sobre as sociedades permitem o reporte dos prejuízos fiscais. No entanto, as condições e os limites das regras relativas ao reporte dos prejuízos alteraram-se durante o período de referência (1991-2016) (ver considerandos 135 a 142 *infra*). Não é permitido o reporte das perdas para exercícios anteriores.
- (124) No sistema dinamarquês do imposto sobre as sociedades, as depreciações deduzidas para efeitos fiscais não têm de estar em conformidade com as depreciações indicadas nas contas anuais. A taxa e o método de depreciação para efeitos fiscais dependem do grupo de ativos objeto da depreciação (bens imóveis, instalações, maquinaria, equipamentos, etc.).
- (125) As regras dinamarquesas em matéria de depreciação fiscal não preveem um requisito de depreciação fiscal obrigatória. Pelo contrário, as regras da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal preveem a depreciação anual máxima permitida para efeitos fiscais. Por conseguinte, as empresas sujeitas ao imposto sobre as sociedades na Dinamarca podem adiar a aplicação das depreciações para efeitos fiscais sem perder o direito à depreciação. No caso

dos edifícios, a depreciação pode ser efetuada pela primeira vez no ano da aquisição ou no ano em que a construção é concluída. Os ativos depreciables são avaliados ao custo de aquisição para efeitos de depreciação.

- (126) Na Dinamarca, o sistema de declaração fiscal digital chama-se DIAS ⁽⁵⁶⁾ e está em vigor desde 2014.
- (127) Devido ao regime de tributação conjunta obrigatória na Dinamarca, a sociedade que lidera o grupo de tributação conjunta (a sociedade gestora) é a sociedade que apresenta informações sobre o rendimento tributável e as perdas fiscais de todos os membros do grupo de tributação conjunta. Os membros individuais do grupo de tributação conjunta apresentam na mesma uma declaração fiscal própria com informações sobre as operações entre empresas. Quando apresenta uma declaração fiscal relativa a um determinado exercício, que inclua prejuízos para um ou mais membros do grupo de tributação conjunta, a sociedade gestora deve especificar: o rendimento tributável (positivo ou negativo) de cada membro do grupo de tributação conjunta, o que significa que o prejuízo é registado no ano em que ocorre; a utilização, por cada membro, dos seus próprios prejuízos reportados; a compensação relativa a esse ano entre entidades lucrativas e deficitárias; a utilização, por cada entidade, das perdas reportadas de outras entidades que estejam à sua disposição (prejuízos fiscais conjuntos) e os prejuízos fiscais remanescentes no final do exercício especificados por membro do grupo de tributação conjunta e por ano em que ocorreu o prejuízo fiscal. Aplica-se um princípio «primeiro a entrar, primeiro a sair» à utilização dos prejuízos fiscais, o que significa que os prejuízos mais antigos devem ser utilizados em primeiro lugar. Um prejuízo fiscal reportado que possa ser utilizado num determinado exercício deve ser utilizado nesse ano, sob pena de perda ⁽⁵⁷⁾. A utilização dos prejuízos reportados nas declarações fiscais anuais de uma sociedade é, por conseguinte, essencialmente automática.
- (128) Existem validações no sistema DIAS para assegurar que os dados registados estão em consonância com as expectativas do sistema.
- (129) O prazo normal ⁽⁵⁸⁾ para a apresentação de uma declaração fiscal é de seis meses após o termo do exercício ⁽⁵⁹⁾. Após a apresentação de uma declaração fiscal, as autoridades fiscais emitem um documento de liquidação do imposto. Não existe um prazo fixo para a emissão do documento de liquidação do imposto, uma vez que a sua emissão depende da apresentação da declaração fiscal. No entanto, o documento de liquidação é normalmente emitido durante o mês de outubro do ano seguinte, devendo a liquidação final ser efetuada até 20 de novembro. O imposto a pagar já está indicado na declaração fiscal submetida. A liquidação do imposto constitui uma mera aceitação dos dados submetidos através da declaração fiscal. O documento de liquidação do imposto é gerado automaticamente, exceto na medida em que possa ser posteriormente alterado na sequência de uma auditoria manual por parte da autoridade tributária.

2.2.2.2. Estrutura jurídica das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação

- (130) Tal como indicado no considerando 84, o procedimento formal de investigação — e, por conseguinte, a presente decisão — abrange as regras especiais dinamarquesas aplicáveis ao Consórcio no que diz respeito ao reporte de prejuízos e à depreciação. Como tal, a presente decisão analisará as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação decorrentes da posição da A/S Øresund como parceira no Consórcio. As atividades da própria A/S Øresund, independentemente da sua participação no Consórcio, dizem respeito às ligações internas rodoviárias e ferroviárias dinamarquesas e não são consideradas auxílios estatais (considerando 48 da decisão de início do procedimento); as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, conforme se aplicam às atividades da própria A/S Øresund, estão, por conseguinte, fora do âmbito da presente decisão.
- (131) A decisão de início do procedimento, no considerando 49, referia-se igualmente ao regime de tributação conjunta com a Sund & Bælt. No entanto, tendo a Comissão concluído, na decisão de 2014, que esta medida não constituía um auxílio estatal e tendo o Tribunal Geral confirmado, no acórdão Øresund, a decisão de 2014 no que respeita à medida em questão, o regime de tributação conjunta não faz parte do âmbito de aplicação do procedimento formal de investigação.

⁽⁵⁶⁾ Antes de 2014, as declarações fiscais eram feitas em papel, estando, contudo, sujeitas aos mesmos princípios.

⁽⁵⁷⁾ De acordo com a secção 12, n.º 3, da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades.

⁽⁵⁸⁾ É possível solicitar uma prorrogação do prazo normal de apresentação da declaração, se existir uma razão válida para tal. Esse pedido é apreciado individualmente pela autoridade tributária dinamarquesa e, se a razão for considerada válida, é concedida uma prorrogação. Normalmente, não é possível obter uma prorrogação que vá além de 30 de setembro do ano seguinte. Em alguns anos, a autoridade tributária dinamarquesa concedeu uma prorrogação geral do prazo normal de apresentação da declaração a todas as entidades, por exemplo durante a pandemia de COVID-19.

⁽⁵⁹⁾ Para a A/S Øresund, o prazo é, por conseguinte, 30 de junho do ano seguinte.

- (132) Quando a A/S Øresund foi constituída, apesar de estar sujeita ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, não estava sujeita às regras dinamarquesas relativas ao reporte de prejuízos e à depreciação nos termos da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos e da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal. Pelo contrário, a secção 11 da Lei da Construção previa uma regra especial relativa ao período aplicável ao reporte de prejuízos e as secções 12 e 13 da mesma lei previam uma regra especial relativa às taxas máximas de depreciação. Estas regras especiais relativas ao reporte de prejuízos e à depreciação aplicavam-se tanto ao rendimento tributável das próprias atividades da A/S Øresund [não abrangidas pela presente decisão (considerando 130)] como ao rendimento tributável, tendo em conta a sua participação de 50 % no Consórcio.
- (133) Em 2005, a Lei da Construção, incluindo as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, foi incorporada na Lei Sund & Bælt. A regra especial em matéria de reporte de prejuízos consta da secção 12 da Lei Sund & Bælt e a regra especial em matéria de depreciação consta das secções 13 e 14 da mesma lei. Ambas as disposições permaneceram inalteradas face às disposições da Lei da Construção.
- (134) As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação foram revogadas pela Lei n.º 581, de 4 de maio de 2015, que entrou em vigor em 1 de janeiro de 2016, que altera a Lei Sund & Bælt, de modo que, desde 1 de janeiro de 2016, a A/S Øresund está sujeita ao regime normal dinamarquês do imposto sobre as sociedades, nomeadamente no que diz respeito ao reporte de prejuízos e à depreciação na Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades, na Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos e na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal.

2.2.2.3. As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos

- (135) A Lei da Construção estabeleceu, na secção 11, que a A/S Øresund podia reportar os seus prejuízos por um período de 15 exercícios e, para prejuízos incorridos antes da entrada em serviço da ligação fixa, por um período de 30 exercícios ⁽⁶⁰⁾. Esta regra é designada, na presente decisão, por «RP 1991-2001». Para o período compreendido entre a entrada em vigor da Lei da Construção, em 1991, até ao exercício de 2001, inclusive, nos termos da secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos ⁽⁶¹⁾, a regra geral aplicável às entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades era a de que podiam reportar os prejuízos incorridos durante um determinado exercício e deduzi-los do seu rendimento tributável durante os cinco anos seguintes ⁽⁶²⁾. Nos períodos referidos, nos termos de ambas as leis, o prejuízo só podia, no entanto, ser reportado para um exercício posterior se não pudesse ser deduzido do rendimento tributável num exercício anterior. Nos termos de ambas as leis, os prejuízos fiscais não podiam ser reportados para utilização em exercícios anteriores.
- (136) A secção 8 da Lei n.º 313, de 21 de maio de 2002, alterou a secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos ⁽⁶³⁾ e aboliu a limitação de cinco anos geralmente aplicável ao reporte de prejuízos ⁽⁶⁴⁾. A secção 14 da Lei n.º 313, de 21 de maio de 2002, alterou também a Lei da Construção ⁽⁶⁵⁾, abolindo a limitação de 15 anos ⁽⁶⁶⁾. As alterações afetaram os prejuízos ocorridos no exercício de 2002 ou posteriormente, tal como previsto na secção 19, n.º 3, da Lei n.º 313, de 21 de maio de 2002. A regra relativa ao reporte de prejuízos resultante aplicável à A/S Øresund a partir do exercício de 2002 é designada na presente decisão por «RP 2002-2012».

⁽⁶⁰⁾ A decisão de início do procedimento, no considerando 37, afirmou incorretamente que a secção 11 da Lei da Construção permitia ao Consórcio incluir, no montante total dos prejuízos que poderiam ser reportados, os prejuízos resultantes da dedução das despesas de funcionamento incorridas antes do início da exploração da ligação fixa.

⁽⁶¹⁾ A Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos aplicável durante este período é a Lei n.º 660, de 19 de outubro de 1989.

⁽⁶²⁾ A secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos prevê que «[s]e o rendimento tributável calculado para um exercício revelar um prejuízo, esse prejuízo pode ser deduzido do rendimento tributável nos cinco anos seguintes. Todavia, durante esse período, a dedução só pode ser reportada para um exercício posterior se não puder ser incluída nos rendimentos tributáveis de um exercício anterior».

⁽⁶³⁾ Lei consolidada n.º 887, de 8 de outubro de 2001, com a redação que lhe foi dada pela secção 5 da Lei n.º 271, de 8 de maio de 2002, em que a secção 15 permaneceu inalterada no que respeita ao prazo de prescrição de cinco anos em comparação com a Lei n.º 660, de 19 de outubro de 1989.

⁽⁶⁴⁾ A secção 8 da Lei n.º 313, de 21 de maio de 2002, substituiu a expressão «cinco anos seguintes» por «anos seguintes».

⁽⁶⁵⁾ A Lei n.º 313, de 21 de maio de 2002, alterou a Lei n.º 353, de 16 de maio de 2001, que constituía a versão consolidada da Lei da Construção, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 894, de 3 de dezembro de 1997, pela Lei n.º 986, de 20 de dezembro de 1999, e pela Lei n.º 217, de 28 de março de 2001. Estas alterações não afetaram a secção 11.

⁽⁶⁶⁾ A Lei n.º 313, de 21 de maio de 2002, não alterou a segunda frase da secção 11 relativa aos prejuízos incorridos antes da entrada em serviço da ligação fixa ou das ligações internas rodoviárias e ferroviárias dinamarquesas.

- (137) As entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, incluindo a A/S Øresund, poderiam, por conseguinte, reportar os seus prejuízos incorridos no exercício de 2002 até ao exercício de 2012, inclusive ⁽⁶⁷⁾ (considerando 138), sem quaisquer limites temporais ou de montante.
- (138) A Lei n.º 591, de 18 de junho de 2012 ⁽⁶⁸⁾, revogou a secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos. Ao mesmo tempo, a Lei n.º 591, de 18 de junho de 2012, introduziu uma limitação à utilização dos prejuízos reportados, acrescentando a secção 12 à Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades ⁽⁶⁹⁾. A secção 12 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades era aplicável aos exercícios com início em ou após 1 de julho de 2012.
- (139) A limitação prevista na nova secção 12 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades previa que as entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades continuassem a poder deduzir prejuízos de exercícios anteriores nos seus rendimentos tributáveis futuros por um período de tempo ilimitado. No entanto, só poderia ser deduzido num determinado ano um prejuízo de 7 500 000 DKK (1 005 311 EUR) ⁽⁷⁰⁾ ⁽⁷¹⁾, acrescido, se subsistisse um prejuízo adicional, de um montante correspondente a um máximo de 60 % do rendimento tributável superior a 7 500 000 DKK (1 005 311 EUR) ⁽⁷²⁾. As entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades não podiam, pois, compensar todos os seus lucros num determinado exercício com os prejuízos. No entanto, esta limitação não resultava na caducidade dos prejuízos, sendo que os prejuízos remanescentes poderiam ainda ser deduzidos em exercícios futuros. Para as entidades jurídicas sujeitas a tributação de grupos, este limiar aplica-se a todo o grupo numa base consolidada, ou seja, não se aplica a cada entidade separadamente.
- (140) No que diz respeito à A/S Øresund, a regra relativa ao reporte de prejuízos prevista na secção 12 da Lei Sund & Bælt ⁽⁷³⁾, alterada em 21 de maio de 2002 (considerando 136), não se alterou e continuou a aplicar-se à A/S Øresund mesmo após a introdução da nova secção 12 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades ⁽⁷⁴⁾. Esta regra não fazia referência a qualquer limitação quanto à utilização dos prejuízos reportados. O primeiro exercício da A/S Øresund ao qual se aplicou o RP 2013-2015 foi o exercício de 2013.
- (141) A Lei n.º 581, de 4 de maio de 2015, revogou a secção 12 da Lei Sund & Bælt com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2016 e a A/S Øresund passou a estar sujeita às regras normais da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades.
- (142) O quadro 1 apresenta um resumo das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos.

Quadro 1

Regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos

Ano	Nome da medida	A/S Øresund	Outras entidades sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades
1991	RP 1991-2001	Os prejuízos caducam após i) 15 anos, ii) 30 anos para os custos incorridos antes da entrada em serviço da ligação fixa. Ausência de limites quanto à utilização dos prejuízos Regra aplicável: Secção 11 da Lei da Construção	Os prejuízos caducam após cinco anos Ausência de limites quanto à utilização dos prejuízos Regra aplicável: Secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos

⁽⁶⁷⁾ Desde que o exercício de 2012 tenha começado antes de 1 de julho de 2012.

⁽⁶⁸⁾ Lei que altera a Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades, a Lei relativa à retenção na fonte, a Lei relativa ao controlo fiscal, a Lei relativa à administração fiscal e várias outras leis (entre as quais a Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos).

⁽⁶⁹⁾ A secção 12, n.º 1, da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades prevê o seguinte: «[S]e o rendimento tributável apresentar um prejuízo, esse prejuízo pode ser deduzido no cálculo do rendimento tributável dos exercícios seguintes, de acordo com as regras previstas nos n.ºs 2 e 3.»

⁽⁷⁰⁾ Indexado anualmente.

⁽⁷¹⁾ A preços de 2012.

⁽⁷²⁾ A preços de 2012.

⁽⁷³⁾ A Lei da Construção foi substituída pela Lei Sund & Bælt em 2005 (considerando 87).

⁽⁷⁴⁾ Uma vez que a regra de aplicação geral foi alterada em 18 de junho de 2012 (e permaneceu em vigor até 2016, tal como explicado no considerando 141), a Comissão designará a regra aplicável à A/S Øresund nesse período por «RP 2013-2015».

Ano	Nome da medida	A/S Øresund	Outras entidades sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades
2002	RP 2002-2012	Os prejuízos não caducam Ausência de limites quanto à utilização dos prejuízos Regra aplicável: Secção 11 da Lei da Construção, com a redação que lhe foi dada pela secção 14 da Lei n.º 313, de 21 de maio de 2002	Os prejuízos não caducam Ausência de limites quanto à utilização dos prejuízos Regra aplicável: Secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos, com a redação que lhe foi dada pela secção 8 da Lei n.º 313, de 21 de maio de 2002
2013	RP 2013-2015	Nenhuma alteração Regra aplicável: Secção 12 da Lei Sund & Bælt (que substituiu a secção 11 da Lei da Construção)	Os prejuízos não caducam Limitação da utilização dos prejuízos: i) um prejuízo reportado de 7,5 milhões de DKK pode sempre ser deduzido do rendimento tributável, ii) Os prejuízos adicionais não podem reduzir o rendimento tributável em mais de 60 % em qualquer exercício subsequente. Regra aplicável: Secção 12 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades (revogação da secção 15 supracitada da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos)
2016	n.a.	Os prejuízos não caducam Limitação da utilização dos prejuízos: i) um prejuízo reportado de 7,5 milhões de DKK pode sempre ser deduzido do rendimento tributável, ii) Os prejuízos adicionais não podem reduzir o rendimento tributável em mais de 60 % em qualquer exercício subsequente. Regra aplicável: revogação da secção 12 da Lei Sund & Bælt	Nenhuma alteração Regra aplicável: Secção 12 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades

2.2.2.4. As regras especiais dinamarquesas em matéria de depreciação

- (143) Nos termos das secções 12 e 13 da Lei da Construção, a taxa de depreciação máxima anual, aplicável a todos os ativos da A/S Øresund, foi fixada em 6 % dos custos de aquisição iniciais, numa base linear⁽⁷³⁾. Quando a depreciação total atingisse 60 % dos custos de aquisição, a taxa de depreciação seria limitada a um máximo de 2 % do custo de aquisição, anualmente. Os custos de aquisição foram definidos como os custos totais da construção. A regra especial dinamarquesa em matéria de depreciação aplicava-se tanto aos próprios ativos A/S Øresund⁽⁷⁴⁾ como ao seu direito à depreciação sobre 50 % dos ativos do Consórcio⁽⁷⁵⁾. Tal como referido no considerando 84, o procedimento formal de investigação — e, por conseguinte, a presente decisão — limita-se, a este respeito, à análise do efeito do direito da A/S Øresund à depreciação sobre 50 % dos ativos do Consórcio (considerando 48 da decisão de início do procedimento). A depreciação, a uma taxa máxima de 6 %, poderia ter início a partir do exercício em que a ligação fixa entrou em serviço — não sendo permitida qualquer depreciação antes da entrada em serviço.

⁽⁷³⁾ Segundo o método linear, os ativos são depreciados com base num montante fixo anual, até à sua depreciação total.

⁽⁷⁴⁾ Os custos de construção das instalações internas rodoviárias e ferroviárias dinamarquesas são capitalizados como ativos no balanço da A/S Øresund.

⁽⁷⁵⁾ Os custos de construção da ligação fixa são capitalizados como ativos no balanço do Consórcio.

- (144) Aquando da elaboração da Lei da Construção e até ao exercício de 1998, inclusive, a taxa de 6 %/2 % correspondia às taxas de depreciação de 6 %/2 % e ao método linear aplicável à categoria «edifícios e instalações», nos termos da secção 22 da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal ⁽⁷⁸⁾, que se aplicava às entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, durante esse período. A Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal exige que as entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades utilizem, em função da categoria de ativos, um método de depreciação específico, incluindo taxas de depreciação máximas ⁽⁷⁹⁾. De acordo com a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, a categoria «edifícios e instalações» tinha, em comparação com as outras categorias de ativos, uma taxa máxima de depreciação mais baixa, a fim de refletir a longa durabilidade dos «edifícios e instalações». No entanto, a Lei da Construção definiu uma taxa de depreciação anual uniforme de 6 %/2 % numa base linear, aplicável a todos os ativos da A/S Øresund, sem qualquer diferenciação por categoria de ativos. A regra aplicável à A/S Øresund é designada na presente decisão por «DEP 1991-1998».
- (145) Para os exercícios com início a partir de 1999, a taxa de depreciação normal para «edifícios e instalações» fixada na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal diminuiu para 5 % ⁽⁸⁰⁾ e, para os exercícios com início em 1 de julho de 2007, para 4 % ⁽⁸¹⁾. Essas taxas de depreciação máximas eram aplicáveis até à depreciação total do ativo (sem limitação a 2 % após dez anos, como previsto na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal aplicável até então ⁽⁸²⁾). A taxa de depreciação da A/S Øresund manteve-se em 6 %/2 %, nos termos das secções 12 e 13 da Lei da Construção e das secções 13 e 14 da Lei Sund & Bælt ⁽⁸³⁾ ⁽⁸⁴⁾.
- (146) A depreciação é geralmente facultativa para as entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, uma vez que não existe qualquer obrigação de reivindicar uma depreciação para efeitos fiscais. A taxa de depreciação pode variar de ano para ano ao critério do contribuinte, dentro dos limites da taxa máxima fixada. Esta flexibilidade também se aplica à A/S Øresund.
- (147) A Lei n.º 581, de 4 de maio de 2015, revogou a secção 12 da Lei Sund & Bælt com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2016 e a A/S Øresund passou a estar sujeita às regras normais da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal.
- (148) O quadro 2 apresenta um resumo das regras especiais dinamarquesas em matéria de depreciação.

Quadro 2

Regras especiais dinamarquesas em matéria de depreciação

Ano	Nome da medida	A/S Øresund	Outras entidades sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades
1991	DEP 1991-1998	Todos os ativos são depreciados a uma taxa que pode ir até 6 % numa base linear até a soma total das depreciações atingir 60 % dos custos de aquisição e, posteriormente, a uma taxa que pode ir até 2 % numa base linear. Regra aplicável: Secções 12 e 13 da Lei da Construção	Os «edifícios e instalações» são depreciados a uma taxa que pode ir até 6 % numa base linear até a soma total das depreciações atingir 60 % dos custos de aquisição e, posteriormente, a uma taxa que pode ir até 2 % numa base linear. A «maquinaria e equipamento» são depreciados a uma taxa que pode ir até 30 % numa base degressiva. Regra aplicável (para edifícios e instalações): Secção 22 da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal.

⁽⁷⁸⁾ Lei consolidada n.º 597, de 16 de agosto de 1991.

⁽⁷⁹⁾ A única outra categoria pertinente para a ligação fixa era «maquinaria e equipamento». De acordo com a Lei consolidada n.º 597, de 16 de agosto de 1991, a taxa máxima de depreciação para esta categoria era de 30 % numa base degressiva (reduzida para 25 % a partir de 2001). Segundo o método da depreciação degressiva, os ativos são depreciados numa percentagem do seu valor líquido de depreciação anualmente, o que significa que a depreciação vai sendo reduzida à medida que o valor líquido do ativo se aproxima de zero. As autoridades dinamarquesas explicaram ainda que, até ao exercício de 2008, as instalações ferroviárias, como os carris, os sinais e os cabos aéreos, eram geralmente tratadas como «maquinaria e equipamento». A partir do ano de rendimento de 2008, a taxa aplicável às instalações ferroviárias prevista na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal passou para 7 %, numa base degressiva.

⁽⁸⁰⁾ Secção 17 da Lei n.º 433, de 26 de junho de 1998, que altera a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal (Lei consolidada n.º 932, de 24 de outubro de 1996).

⁽⁸¹⁾ Secção 2 da Lei n.º 540, de 6 de junho de 2007, que altera a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal (Lei consolidada n.º 856, de 8 de agosto de 2006).

⁽⁸²⁾ Ver nota de rodapé 78.

⁽⁸³⁾ Embora a taxa de depreciação máxima aplicável à A/S Øresund se tenha mantido em 6 % até ao exercício de 2015, inclusive, a Comissão utiliza, na presente decisão, a expressão «DEP 1999-2007» para designar a regra aplicável à A/S Øresund no período em que a taxa de depreciação normal era de 5 % e a expressão «DEP 2008-2015» para designar a regra aplicável à A/S Øresund no período em que a taxa de depreciação normal era de 4 %.

⁽⁸⁴⁾ Durante esse período, foram igualmente introduzidas algumas alterações na categoria «maquinaria e equipamento». No entanto, as taxas mantiveram-se superiores aos 6 % aplicáveis à A/S Øresund.

Ano	Nome da medida	A/S Øresund	Outras entidades sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades
1999	DEP 1999-2007	Nenhuma alteração Regra aplicável: Secções 12 e 13 da Lei da Construção e, em seguida, secções 13 e 14 da Lei Sund & Bælt	Os «edifícios e instalações» são depreciados a uma taxa que pode ir até 5 % numa base linear. A «maquinaria e equipamento» são depreciados a uma taxa que pode ir até 30 % numa base degressiva. (Esta taxa foi reduzida para 25 % numa base degressiva em 2001). Regra aplicável (para edifícios e instalações): Secção 17 da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 433, de 26 de junho de 1998
2007	DEP 2008-2015	Nenhuma alteração Regra aplicável: Secções 13 e 14 da Lei Sund & Bælt	Os «edifícios e instalações» são depreciados a uma taxa que pode ir até 4 % numa base linear. A «maquinaria e equipamento utilizados exclusivamente para atividades comerciais» são depreciados a uma taxa de 25 % numa base degressiva e as instalações de infraestruturas (como as instalações ferroviárias) a uma taxa de 7 %. Regra aplicável (para edifícios e instalações): Secção 17 da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 540, de 6 de junho de 2007.
2016	n.a.	Aplicam-se as regras normais da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal: Os «edifícios e instalações» são depreciados a uma taxa que pode ir até 4 % numa base linear. A «maquinaria e equipamento utilizados exclusivamente para atividades comerciais» são depreciados a uma taxa de 25 % numa base degressiva e as instalações de infraestruturas (como as instalações ferroviárias) a uma taxa de 7 %. Regra aplicável (para edifícios e instalações): Secção 17 da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 540, de 6 de junho de 2007 (revogação das secções 13 e 14 da Lei Sund & Bælt).	Nenhuma alteração

2.3. Contactos passados entre a Comissão e o Consórcio

- (149) Por carta de 1 de agosto de 1995, o Consórcio informou a Comissão do modelo de garantia estatal concedido gratuitamente pelos Estados a seu favor para financiar a ligação fixa. O Consórcio solicitou à Comissão que confirmasse que o modelo de garantia estatal não deveria ser considerado um auxílio estatal ou, caso a Comissão tivesse reservas quanto à validade dessa interpretação, que aprovasse o modelo de garantia estatal como um auxílio estatal compatível.
- (150) Por cartas às autoridades dinamarquesas e suecas de 27 de outubro de 1995 (a seguir, «cartas de 1995»), os serviços da Comissão ⁽⁸⁵⁾ confirmaram que a construção e a exploração da ligação fixa não constituíam uma atividade económica e que o modelo de garantia estatal não tinha de ser notificado como um auxílio estatal ⁽⁸⁶⁾.
- (151) Na sequência dessas cartas, os Estados não tomaram quaisquer outras medidas para obter a aprovação da Comissão para o modelo de financiamento da ligação fixa.

3. DESCRIÇÃO DAS RAZÕES QUE LEVARAM AO INÍCIO DO PROCEDIMENTO

- (152) A Comissão deu início ao procedimento formal de investigação em 28 de fevereiro de 2019. Na decisão de início do procedimento adotada nessa data, apresentou a sua apreciação preliminar das medidas e as dúvidas suscitadas no que se refere à compatibilidade com o mercado interno.

3.1. Qualificação das alegadas medidas de auxílio

- (153) Com base na investigação preliminar, a Comissão concluiu, a título preliminar, que a Dinamarca e a Suécia concederam auxílios estatais, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, ao Consórcio para o financiamento da ligação fixa, sob a forma de garantias estatais, e que a Dinamarca concedeu auxílios estatais adicionais ao Consórcio sob a forma de regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação (considerando 100 da decisão de início do procedimento).
- (154) No entanto, a Comissão não se encontrava em condições de proceder a uma apreciação definitiva da qualificação das medidas como auxílio individual ou como regime de auxílios, não podendo determinar o número de medidas nem a(s) data(s) em que foram concedidas (considerando 108 da decisão de início do procedimento).
- (155) Mais concretamente, a Comissão manifestou dúvidas quanto à questão de saber se as garantias estatais deveriam ser consideradas um regime de auxílios ou se deviam ser consideradas um auxílio individual concedido no momento da criação do Consórcio, ou auxílios individuais concedidos de cada vez que uma operação financeira do Consórcio é aprovada pelas autoridades nacionais (considerando 110 da decisão de início do procedimento).

⁽⁸⁵⁾ Diretor-Geral da Direção-Geral dos Transportes.

⁽⁸⁶⁾ As cartas de 1995 diziam o seguinte:

«Após análise das disposições adotadas por ambos os Estados em relação à ligação do Øresund, os serviços da Comissão consideram que a garantia está ligada a um projeto de infraestrutura de interesse público que melhora as infraestruturas e os serviços de transporte dos países. A garantia do investimento em bens públicos não pode, em princípio, ser considerada um auxílio estatal na aceção do artigo 92.º, n.º 1: os governos fornecem muitos desses bens e serviços devido à incapacidade do sistema de mercado para o fazer de forma eficaz. Estes bens tendem a ser indivisíveis e consumíveis coletivamente por todos os cidadãos, independentemente de pagarem ou não pelos mesmos.

Um bem público, como o atual projeto de infraestruturas garantido pelos dois governos, beneficia a sociedade no seu conjunto. Por não ser conferida a nenhuma empresa ou indústria específica, não é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 92.º, n.º 1, mas constitui uma medida geral de política económica e de ordenamento do território.

Por conseguinte, com base nas informações de que dispõem, os serviços da Direção-Geral dos Transportes consideram que a garantia emitida pelos vossos Governos para a construção da ligação do Øresund não é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 92.º, n.º 1, e [...] não deve ser notificada à Comissão.»

- (156) No que diz respeito às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, a Comissão considerou, a título preliminar, que essas medidas foram concedidas com o mesmo objetivo e âmbito que as garantias estatais, pelo que não pôde chegar a uma conclusão quanto à sua natureza específica, número ou data(s) de concessão (considerandos 109 e 110 da decisão de início do procedimento).
- (157) A Comissão manifestou, pois, dúvidas também quanto a se a totalidade ou parte das medidas constituíam auxílios existentes ou novos (considerando 117 da decisão de início do procedimento).

3.2. Avaliação da compatibilidade

- (158) Os Estados alegaram que, se considerasse que as medidas constituíam auxílios estatais, a Comissão deveria apreciar a sua compatibilidade com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea b), do TFUE, que permite auxílios destinados a fomentar a realização de um projeto importante de interesse europeu comum. Em 2014, a Comissão definiu os princípios segundo os quais aprecia o financiamento público desses projetos, com a adoção da Comunicação relativa à análise da compatibilidade com o mercado interno dos auxílios estatais destinados a promover a realização de projetos importantes de interesse europeu comum ⁽⁸⁷⁾ («Comunicação PIIEC») ⁽⁸⁸⁾. Embora, durante a investigação preliminar, não tenha chegado a uma conclusão sobre a data de concessão das medidas, a Comissão considerou evidente que as garantias estatais e as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação foram instituídas pela primeira vez antes da entrada em vigor da Comunicação PIIEC. A Comissão considerou, por isso, que a Comunicação PIIEC não era aplicável enquanto tal, considerando, contudo, que, uma vez que consolida a sua prática no que diz respeito à apreciação da compatibilidade do auxílio com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea b), do TFUE, os princípios orientadores de base nela estabelecidos seriam úteis para a apreciação da Comissão (considerando 129 da decisão de início do procedimento).
- (159) A Comissão considerou, a título preliminar, que as medidas se destinavam a promover um projeto importante de interesse europeu comum (considerando 127 da decisão de início do procedimento). No entanto, à luz do acórdão Øresund, a Comissão considerou pertinente avaliar até que ponto as medidas implicavam apenas um auxílio ao investimento ou um auxílio ao investimento e um auxílio ao funcionamento, uma questão sobre a qual a Comissão não pôde retirar qualquer conclusão na investigação preliminar (considerando 134 da decisão de início do procedimento). Além disso, a Comissão manifestou dúvidas quanto à necessidade (considerando 143 da decisão de início do procedimento) e à proporcionalidade (considerando 152 da decisão de início do procedimento) das medidas, uma vez que não dispunha de todas as informações necessárias para determinar os limites razoáveis do montante e a duração das garantias estatais e das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. Além disso, a Comissão não estava em condições de concluir definitivamente se as medidas implicaram distorções indevidas da concorrência que não podem ser compensadas pelos seus efeitos positivos (considerando 157 da decisão de início do procedimento) e não pôde avaliar a existência ou as condições de execução das garantias (considerando 160 da decisão de início do procedimento).

3.3. Confiança legítima

- (160) Por último, a Comissão observou que iria examinar mais aprofundadamente, no contexto do procedimento formal de investigação, o período exato durante o qual o Consórcio, a Suécia e/ou a Dinamarca podem invocar a confiança legítima, caso se considere que as medidas constituem um auxílio estatal incompatível (considerando 181 da decisão de início do procedimento).

4. OBSERVAÇÕES RECEBIDAS DAS PARTES INTERESSADAS

- (161) A presente secção resume as observações apresentadas à Comissão sobre a decisão de início do procedimento por seis partes interessadas ⁽⁸⁹⁾. Todas essas partes interessadas operam no setor dos transportes marítimos (operadores de ferries, portos e associações) e manifestaram a sua preocupação com o alegado auxílio estatal a favor do Consórcio. De um modo geral, consideram que as medidas constituem auxílios individuais e, em parte, novos auxílios incompatíveis com o mercado interno, relativamente aos quais os Estados não podem invocar a confiança legítima.

⁽⁸⁷⁾ Comunicação da Comissão — Critérios para a análise da compatibilidade com o mercado interno dos auxílios estatais destinados a promover a realização de projetos importantes de interesse europeu comum (JO C 188 de 20.6.2014, p. 4).

⁽⁸⁸⁾ Substituída pela Comunicação da Comissão C(2021) 8481, de 25 de novembro de 2021.

⁽⁸⁹⁾ O autor da denúncia, a Scandlines, a Stena Line, a FSS, a Grimaldi e a Trelleborg Port.

- (162) Várias dessas partes interessadas alegaram que o Tribunal Geral, no acórdão Øresund, limitou o poder de apreciação da Comissão no que respeita ao resultado do procedimento formal de investigação, uma vez que a fundamentação do Tribunal Geral constitui uma conclusão *prima facie* sobre a ilegalidade do auxílio. Segundo partes interessadas em questão, essas restrições dizem respeito tanto à qualificação das medidas de auxílio como auxílios ou regimes individuais como à sua compatibilidade com o mercado interno. A este respeito, recordam que os acórdãos do Tribunal vinculam a Comissão por força do artigo 266.º, primeiro parágrafo, do TFUE.
- (163) Uma vez que consideram que o modelo de financiamento da ligação fixa é comparável ao da ligação fixa do Estreito de Fehmarn entre a Dinamarca e a Alemanha, várias partes interessadas argumentam ainda que a Comissão também deve ter em conta a fundamentação do Tribunal Geral no acórdão Scandlines — Estreito de Fehmarn e no acórdão Stena Line — Estreito de Fehmarn, uma vez que esses processos dizem respeito às mesmas questões.
- (164) As observações da Scandlines, da Stena Line, da FSS, do Grupo Grimaldi e da Trelleborg Port sobrepõem-se, em grande medida, umas às outras. Por conseguinte, e para facilitar a consulta, tais observações serão referidas a seguir como observações da «Scandlines *et al.*».

4.1. Existência de um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE

- (165) O autor da denúncia confirmou que considera que tanto o modelo de garantia estatal como as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação constituem um auxílio estatal, uma vez que o Consórcio deve ser considerado uma empresa e as medidas são imputáveis aos Estados dinamarquês e/ou sueco (consoante o caso) e são suscetíveis de afetar as trocas comerciais entre os Estados-Membros, de conferir uma vantagem seletiva ao beneficiário e de falsear a concorrência. Por razões de clareza, o autor da denúncia recorda que a tributação do resultado financeiro do Consórcio ocorre ao nível das suas duas sociedades-mãe, sendo a dinamarquesa a A/S Øresund.
- (166) Embora não esteja incluído no âmbito da decisão de início do procedimento, o autor da denúncia acrescentou igualmente que o facto de a Dinamarca e a Suécia terem designado diretamente o Consórcio como único construtor e operador da ligação fixa, sem realizar um concurso público para adjudicar uma concessão para a exploração da infraestrutura, representaria, por si só, uma vantagem económica e resultaria num auxílio estatal.
- (167) Além disso, a Stena Line, a Scandlines, a Grimaldi e a FSS alegaram explicitamente que consideram o Consórcio uma empresa na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, uma vez que exerce uma atividade económica ao prestar serviços de transporte mediante remuneração. Acrescentam, a este respeito, que consideram irrelevante, para apurar se o Consórcio exerce uma atividade económica, que este determine os seus próprios preços.

4.2. Classificação como regime ou auxílio individual

- (168) O autor da denúncia e a Scandlines *et al.* apresentaram observações a respeito da fundamentação contida na decisão de início do procedimento, que considera que existem três formas possíveis de classificar o alegado auxílio relacionado com o modelo de garantia estatal, a saber, i) como um regime de auxílio, ii) como um auxílio individual, concedido aquando da criação do Consórcio, ou iii) como um auxílio individual, concedido de cada vez que uma operação financeira do Consórcio é aprovada pelas autoridades nacionais.
- (169) O autor da denúncia e a Scandlines *et al.* alegam que o modelo de garantia estatal e as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação não podem ser considerados regimes de auxílio na aceção do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589 do Conselho, de 13 de julho de 2015, que estabelece as regras de execução do artigo 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia⁽⁹⁰⁾ [«Regulamento (UE) 2015/1589»], uma vez que o auxílio é concedido especificamente ao Consórcio, para um projeto específico, e que, além disso, a condição segundo a qual deve ser possível conceder auxílios «sem que sejam necessárias outras medidas de execução» não está preenchida, uma vez que cada garantia estatal tem de ser especificamente aprovada pelo Estado dinamarquês ou sueco antes da sua emissão. O auxílio deve, pois, ser considerado um auxílio individual (ou seja, um auxílio *ad hoc*). A este respeito, o autor da denúncia e a Scandlines *et al.* remetem para o acórdão Øresund⁽⁹¹⁾ e o autor da denúncia observa que o n.º 83 do acórdão Øresund «apenas devolveu à Comissão a análise relativa à data de concessão das garantias estatais, à sua quantidade e à qualidade de auxílios novos ou existentes, e não se constituem regimes de auxílio».

⁽⁹⁰⁾ JO L 248 de 24.9.2015, p. 9.

⁽⁹¹⁾ N.ºs 77, 80 e 83.

- (170) O autor da denúncia alega que o ponto 2.1 da Comunicação da Comissão relativa à aplicação dos artigos 87.º e 88.º do Tratado CE aos auxílios estatais sob forma de garantias ⁽⁹²⁾ (a seguir, «Comunicação de 2008 relativa às garantias») implica que o montante do auxílio estatal numa garantia deve ser apreciado no momento em que é emitido, ou seja, no momento em que o risco associado à garantia é assumido pelo Estado. O autor da denúncia alega que os Estados não assumiram qualquer risco associado a uma garantia através do Acordo Intergovernamental ou do Acordo de Consórcio, que o artigo 12.º do Acordo Intergovernamental não constitui um direito de cumprimento obrigatório e que, para que uma garantia possa ser considerada concedida, deve ser possível avaliar a sua extensão, o que não é possível com base nestes acordos, uma vez que não existe qualquer limite temporal e de montante ⁽⁹³⁾.
- (171) O autor da denúncia alega, neste contexto, que o Consórcio é obrigado a obter o consentimento dos Estados para todas as obrigações contratuais relacionadas com operações de empréstimo e de valores mobiliários que devam ser cobertas por garantias emitidas pelos Estados ⁽⁹⁴⁾. A título de exemplo, o autor da denúncia alega que está explicitamente previsto nos programas MTN que cada operação de dívida acordada no âmbito desses programas que deva ser apoiada por uma garantia exige que o Consórcio obtenha uma aprovação individual de cada um dos garantes para essa operação de dívida específica. Como tal, embora reconheça que o Acordo Intergovernamental constitui uma promessa ou um compromisso entre os Estados de que emitirão garantias, o autor da denúncia alega que essa promessa ou compromisso não é incondicional. O autor da denúncia alega que os programas MTN definem as condições-quadro para a emissão de garantias, a fim de facilitar a obtenção de empréstimos pelo Consórcio, permitindo-lhe demonstrar aos potenciais credores as condições em que uma garantia pode ser emitida. O autor da denúncia alega, além disso, que o contrato de garantia assinado pelos Estados em 1996 prevê que os Estados apenas garantam instrumentos de dívida que tenham sido sujeitos à aprovação dos Estados antes da respetiva emissão — essas aprovações foram efetuadas em relação a cada emissão de instrumentos de dívida ao abrigo do programa MTN sueco.
- (172) O autor da denúncia refere ainda um outro exemplo, alegando que, para que as disposições do contrato de garantia de 22 de maio de 2001 sejam aplicáveis a qualquer parcela de instrumentos de dívida emitidos pelo Consórcio no âmbito do programa EMTN, a parcela em questão tem de ter sido aprovada por cada um dos Estados por escrito antes do momento da sua emissão.
- (173) O autor da denúncia alega que, até novembro de 2019, os Estados tinham emitido cerca de 250 garantias específicas. Nestas incluem-se 96 garantias ao abrigo do programa EMTN, 34 garantias ao abrigo do programa MTN sueco, 44 garantias para empréstimos concedidos por mutuantes privados, 14 garantias relativas a facilidades de crédito para empréstimos a curto prazo em bancos comerciais, 60 garantias para obrigações ao abrigo dos acordos-quadro ISDA e uma garantia para um acordo principal global de recompra. O autor da denúncia apresentou um esquema detalhado dos vários instrumentos financeiros e das várias garantias estatais correspondentes.
- (174) No âmbito deste esquema, o autor da denúncia alega igualmente que os contratos de garantia contêm disposições que estipulam que a garantia pode ser retirada pelos Estados. A este respeito, o autor da denúncia menciona, por exemplo, a secção 2.3 do contrato de garantia de 22 de maio de 2001, que prevê que os Estados têm o direito de revogar a garantia em determinadas circunstâncias, apesar de essa revogação não os dispensar das respetivas obrigações decorrentes do contrato de garantia de 2001 existente antes da data da revogação.
- (175) Além disso, o autor da denúncia alega que, caso se considere que o artigo 12.º do Acordo Intergovernamental confere um direito legal a um auxílio sob a forma de garantias estatais, esta medida de auxílio mudou desde então, porque as condições associadas às garantias foram substancialmente alteradas. Por exemplo, as condições das garantias no âmbito do programa MTN sueco alteraram os compromissos dos Estados, que passaram de garantias secundárias para garantias pessoais. Se se considerasse que o Acordo Intergovernamental concede ao Consórcio uma garantia estatal, esta seria considerada uma garantia secundária nos termos do direito sueco, uma vez que não existe uma base clara para a interpretar como uma garantia pessoal. É um princípio geral do direito sueco que uma garantia deve ser interpretada como uma garantia secundária, a menos que exista uma base clara para a interpretar

⁽⁹²⁾ JO C 155 de 20.6.2008, p. 10.

⁽⁹³⁾ O autor da denúncia remete, a este respeito, para o ponto 3.2 da Comunicação de 2008 relativa às garantias.

⁽⁹⁴⁾ O autor da denúncia refere-se ao Acordo de Cooperação de 1997 e ao Acordo de Cooperação de 2004 subsequente, que, na sua opinião, contêm ambos uma disposição desta natureza.

como uma garantia pessoal. A qualificação como garantia secundária significa que a responsabilidade do garante é subsidiária e a obrigação de pagamento só surge quando o próprio devedor não está em condições de cumprir as suas obrigações. O credor deve, pois, provar a incapacidade de pagamento do devedor antes de poder apresentar um pedido ao garante. O direito sueco também não considera, regra geral, uma garantia secundária como um impedimento à falência. Uma garantia pessoal requer um compromisso escrito ou oral claro, no qual é normalmente declarado que o garante é responsável «pela sua própria dívida», assumindo, por conseguinte, responsabilidade primária. O credor não tem de provar a incapacidade de pagamento do devedor. Uma garantia pessoal é, nos termos do direito sueco, considerada um impedimento à falência, uma vez que as condições que regem a garantia proíbem o credor de apresentar um pedido de insolvência do devedor. O autor da denúncia alega que as garantias relacionadas com o programa MTN sueco são garantias pessoais. Por conseguinte, se a Comissão considerar que o Acordo Intergovernamental conferia ao Consórcio um direito legal a uma garantia estatal, as condições dessa garantia estatal foram substancialmente alteradas pelo programa MTN sueco. Por conseguinte, as garantias relacionadas com o programa MTN sueco, tal como todas as garantias emitidas pelos Estados com essas condições alteradas, constituem um novo auxílio.

- (176) Além disso, depois de a Comissão ter adotado a decisão final no processo relativo ao Estreito de Fehmarn em 20 de março de 2020 ⁽⁹⁵⁾ (a seguir, «decisão final relativa ao Estreito de Fehmarn»), o autor da denúncia apresentou uma análise das repercussões desse processo na avaliação da ligação fixa. O autor da denúncia considera que, contrariamente ao processo relativo ao Estreito de Fehmarn, os regimes nacionais que conferem ao Consórcio o direito a garantias estatais não consistem apenas num texto legislativo e num acordo, mas sim em vários atos e acordos diferentes, que formam conjuntamente as condições que regem as garantias. Além disso, o Acordo Intergovernamental é um acordo internacional entre dois Estados dualistas, que não reconhecem a aplicabilidade direta *per se* dos acordos internacionais. Além do mais, o Consórcio ainda não tinha sido criado quando o Acordo Intergovernamental foi celebrado em 23 de março de 1991, nem quando o Acordo de Consórcio foi assinado em 27 de janeiro de 1992. O Consórcio só foi registado no Registo Comercial sueco em 23 de julho de 1993. Enquanto não há beneficiário, não pode ser conferido qualquer direito legal. A execução nacional desses acordos também não permite concluir que a entrada em vigor dos atos de execução tenha conferido ao Consórcio o direito legal de financiar a ligação fixa através de empréstimos garantidos pelo Estado. O autor da denúncia alega, além disso, que o Acordo de Cooperação de 1997 é diferente do Acordo de 29 de maio de 2017 entre a Femern A/S e o Banco Central da Dinamarca, o Ministério das Finanças e o Ministério dos Transportes ⁽⁹⁶⁾, na medida em que o primeiro contém disposições pormenorizadas ⁽⁹⁷⁾ relativas às relações das partes em matéria de emissão de garantias.
- (177) O autor da denúncia considera, portanto, que cada acordo de garantia estatal individual constitui um auxílio *ad hoc* distinto.
- (178) Na opinião da Scandlines *et al.*, a Comissão está a ignorar o Regulamento (UE) 2015/1589 e a violar o princípio do primado do direito da União em matéria de auxílios estatais sobre o direito nacional, ao afirmar, no considerando 107 da decisão de início do procedimento, que a posição do autor da denúncia tem de ser ponderada tendo em conta o argumento dos Estados de que as autoridades dos Estados estão a aplicar as garantias estatais previstas no Acordo Intergovernamental, no Acordo de Consórcio e no seu direito nacional. Na opinião da Scandlines *et al.*, a Comissão deve aplicar rigorosamente as disposições jurídicas do Regulamento (UE) 2015/1589.

⁽⁹⁵⁾ Decisão (UE) 2020/1472 da Comissão, de 20 de março de 2020, relativa ao auxílio estatal SA.39078 — 2019/C (ex-2014/N) concedido pela Dinamarca à Femern A/S (JO L 339 de 15.10.2020, p. 1).

⁽⁹⁶⁾ Ver o considerando 256 da decisão final relativa ao Estreito de Fehmarn.

⁽⁹⁷⁾ O autor da denúncia apresentou as seguintes citações: N.º 14: «[O] Consórcio deve obter, o mais rapidamente possível, a aprovação de ambos os garantidores para todas as suas operações, tais como empréstimos, incluindo créditos bancários e operações sobre derivados. Os garantidores apreciam, a este respeito, se as operações tiveram ou poderiam vir a ter importância para o alcance da obrigação de garantia, para o risco do garante e para todas as circunstâncias suscetíveis de afetar a garantia/os garantidores. Os garantidores manterão o grau de preparação necessário para que a sua aprovação de uma operação possa ser dada antes da data-limite de aceitação, exceto em circunstâncias extraordinárias». N.º 15: «[O] Consórcio não pode efetuar operações sobre derivados com contrapartes que não tenham sido previamente aprovadas pelos garantidores». N.º 16: «[O] Consórcio deve obter a aprovação dos garantidores de toda a documentação contratual relativa aos seus empréstimos e operações sobre derivados.»

- (179) Além disso, a Scandlines *et al.* consideram que a Comissão trata o auxílio como se fosse abrangido por um regime de auxílios, ignorando o respetivo caráter *ad hoc*, ao alegar que as medidas de auxílio poderiam constituir um auxílio individual concedido num dado momento, em 1992, o que viola o artigo 1.º, alíneas d) e e), do Regulamento (UE) 2015/1589 e o acórdão Øresund. Consideram que não se pode aceitar que tenham sido concedidas de uma só vez tantas garantias estatais distintas, nomeadamente mais de 100 para diferentes operações financeiras e com montantes e vencimentos distintos, ao longo de um período superior a 25 anos, cujas condições ou necessidade não podiam ser previstas em 1992. Tal conclusão pressuporia a existência de uma disposição geral que autorizasse a concessão de múltiplas medidas de auxílio, o que, no seu entender, só seria possível no âmbito de um regime de auxílios. A FSS e a Trelleborg Port remetem igualmente para a posição do Tribunal de Justiça no processo C-438/16 P ⁽⁹⁸⁾, no qual este rejeitou o conceito de «regime de regimes de auxílios».

4.3. Classificação como novo auxílio ou auxílio existente

- (180) Segundo o autor da denúncia, o prazo de prescrição do modelo de garantia estatal foi interrompido em 13 de maio de 2013, quando, na sequência da denúncia, a Comissão solicitou informações à Dinamarca e à Suécia. O modelo de garantia estatal consiste em várias medidas de auxílio individuais, pelo que todas as garantias concedidas após 13 de maio de 2003 constituem novos auxílios. O autor da denúncia alega que o momento da concessão é o momento em que os Estados assumem o risco associado às garantias. Até esse momento, não há transferência de recursos estatais. Por conseguinte, o autor da denúncia conclui que é concedida uma nova garantia de cada vez que os Estados emitem uma aprovação para um empréstimo ou instrumento financeiro específico. Segundo o autor da denúncia, quase 90 destas aprovações (ver considerando 173) foram emitidas após 13 de maio de 2003, constituindo assim novos auxílios.
- (181) Além disso, o auxílio previsto nas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, concedido a partir de dez anos antes da interrupção do prazo de prescrição, constitui um novo auxílio.
- (182) A Stena Line, a Scandlines e a Grimaldi também partem da posição de que existe um auxílio *ad hoc* sempre que é acordada uma nova operação de empréstimo ou uma facilidade de crédito. Remetem, neste contexto, para o acórdão do Tribunal de Justiça no processo France Télécom (a seguir «acórdão France Télécom») ⁽⁹⁹⁾, segundo o qual o artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 «refere a concessão do auxílio ao beneficiário e não a data de adoção de um regime de auxílio. A este respeito, importa sublinhar que a determinação da data da concessão de um auxílio é suscetível de variar em função da natureza do auxílio em causa. Assim, na hipótese de um regime plurianual que se traduz em pagamentos ou na concessão periódica de vantagens, o período de tempo entre a data de adoção de um ato que constitui o fundamento jurídico do auxílio e a data em que às empresas é efetivamente atribuído o benefício desse auxílio pode ser significativo. Nesse caso, para efeitos do cálculo do prazo de prescrição, deve considerar-se que o auxílio foi atribuído ao beneficiário apenas na data em que efetivamente lhe foi concedido». A Stena Line, a Scandlines e a Grimaldi consideram evidente que este princípio se aplica igualmente aos auxílios *ad hoc*. Consideram que o auxílio sob a forma de garantias estatais é concedido de duas formas: em primeiro lugar, sempre que o Consórcio contrai um empréstimo coberto por uma garantia estatal e, em segundo lugar, sempre que o Consórcio não paga o prémio de mercado desses empréstimos. O auxílio previsto nas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação é concedido sempre que as autoridades dinamarquesas utilizam as disposições especiais para conceder novamente as vantagens nelas previstas. Por conseguinte, de acordo com a Stena Line, a Scandlines e a Grimaldi, todas as garantias estatais e vantagens previstas nas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação concedidas após 2003 constituem novos auxílios.

4.4. Compatibilidade das medidas de auxílio

4.4.1. Qualificação do projeto à luz da Comunicação PIIEC

- (183) O autor da denúncia não se opõe a que a Comissão utilize os princípios orientadores de base estabelecidos na Comunicação PIIEC para a apreciação da compatibilidade. Recorda que é imperativo quantificar o elemento de auxílio, separar qualquer auxílio ao funcionamento dos auxílios ao investimento, apurar a necessidade e a proporcionalidade das medidas e identificar e demonstrar a suficiência das condições de execução.

⁽⁹⁸⁾ Acórdão de 19 de setembro de 2018, Comissão/França e IFF Énergies nouvelles, C-438/16 P, ECLI:EU:C:2018:737, n.º 71.

⁽⁹⁹⁾ Acórdão de 8 de dezembro de 2011, France Télécom/Comissão, C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811, n.ºs 80 a 82.

4.4.2. *Determinação do elemento de auxílio*

- (184) O autor da denúncia salienta que o elemento de auxílio tem de ser determinado, tanto para as garantias estatais como para as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, e que o facto de saber como determinar o elemento de auxílio, sem necessariamente exigir uma quantificação final precisa, constitui uma condição prévia indispensável para apreciar se o referido auxílio é necessário e proporcionado.
- (185) A Stena Line, a Scandlines e a Grimaldi alegam ter dificuldade em calcular o montante do auxílio ao abrigo do modelo de garantia estatal e das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. No que diz respeito às garantias estatais, o auxílio consistiria não só na ausência da obrigatoriedade de pagar um prémio (de mercado), mas também no montante total dos empréstimos garantidos, uma vez que é pouco provável que qualquer entidade privada oferecesse tais garantias devido ao risco muito elevado do projeto.
- (186) A Trelleborg Port alega que não é possível determinar o montante do auxílio, uma vez que a decisão de 2014 não prevê parâmetros que permitam a sua quantificação. Uma vez que, no momento da concessão das garantias estatais, as perspetivas de rentabilidade do Consórcio eram de tal ordem que ninguém estava disposto a conceder-lhe qualquer garantia, o elemento de auxílio não consiste apenas na diferença entre o prémio de mercado da garantia e o prémio efetivamente pago, mas também na própria garantia estatal. O valor da garantia estatal corresponde ao valor do empréstimo subjacente. A Trelleborg Port acrescenta que, no que respeita às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, o elemento de auxílio corresponde à diferença entre, por um lado, o montante que o Consórcio teria pago se fosse aplicado o regime fiscal comum e, por outro lado, o que efetivamente pagou.

4.4.3. *Concessão de um auxílio ao funcionamento*

- (187) O autor da denúncia remete para o acórdão Øresund⁽¹⁰⁰⁾, para o artigo 10.º do Acordo Intergovernamental, para o artigo 4.º, n.º 3, do Acordo de Consórcio, para o considerando 50 da decisão de 2014⁽¹⁰¹⁾ e para os Acordos de Cooperação de 1997 e 2004, alegando que é consensual que as garantias estatais cobrem tanto os custos de construção como os custos de exploração da ligação fixa. O autor da denúncia e a Stena Line consideram que as garantias estatais permitem ao Consórcio ignorar os custos ao fixar os seus preços⁽¹⁰²⁾. O autor da denúncia considera necessário, tanto para as garantias estatais como para as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, distinguir entre o auxílio à construção da ligação fixa e o auxílio à respetiva exploração.
- (188) O autor da denúncia remete igualmente para o acórdão Scandlines — Estreito de Fehmarn⁽¹⁰³⁾, ao recordar que um auxílio concedido para além do momento em que o montante da dívida do beneficiário tivesse baixado para um nível em que os seus rendimentos fossem suscetíveis de exceder os custos operacionais e o reembolso da dívida nas condições do mercado e, assim, antes do reembolso integral da dívida, pode ser considerado um auxílio ao funcionamento. O autor da denúncia comentou ainda o considerando 124 da decisão de início do procedimento, observando que os riscos do projeto da ligação fixa eram limitados após a respetiva entrada em serviço. Considera que as garantias estatais dos empréstimos contraídos para cobrir os custos de exploração do Consórcio são inadequadas e desnecessárias para o investimento na ligação fixa (o que distingue este caso do projeto de Hinkley Point C⁽¹⁰⁴⁾). Para que o auxílio ao funcionamento se justifique, este deve também ser limitado no tempo e reduzido progressivamente.

⁽¹⁰⁰⁾ N.ºs 108, 111 e 116.

⁽¹⁰¹⁾ O autor da denúncia remete igualmente, a este respeito, para o n.º 107 do acórdão Øresund.

⁽¹⁰²⁾ A título de exemplo, o autor da denúncia considera que a redução de preços do Consórcio para o segmento do transporte de mercadorias, introduzida em 29 de novembro de 2019, não teria sido possível sem as garantias estatais. O exemplo dizia especificamente respeito a todos os veículos a partir dos 9 metros de comprimento, que, segundo o autor da denúncia, tiveram uma redução de preço de 15 % sobre a tarifa normal durante a noite, e a todos os veículos com mais de 20 metros, aos quais seria aplicada a mesma tarifa que aos veículos de comprimento entre 9 e 20 metros. Como tal, alegam que a redução do preço visa apenas desviar o tráfego de mercadorias do serviço de *ferry* dos autores da denúncia para a ligação fixa. A Stena Line argumenta que, pouco depois da abertura da ligação fixa em 2000, o Consórcio baixou os seus preços de portagem para automóveis e camiões em 40 % e 50 %, respetivamente.

⁽¹⁰³⁾ N.º 242.

⁽¹⁰⁴⁾ Acórdão de 12 de julho de 2018, Áustria/Comissão, T-356/15, ECLI:EU:T:2018:439.

- (189) A Stena Line, a Scandlines e a Grimaldi consideram que o auxílio ao funcionamento, que é proibido, não consiste apenas no auxílio concedido durante a fase de exploração do projeto, mas sim em todos os auxílios relativos aos custos de exploração, inclusive durante a fase de construção do projeto ⁽¹⁰⁵⁾. Quer isto dizer que os auxílios concedidos ao Consórcio não podem cobrir o refinanciamento dos empréstimos, uma vez que tais empréstimos, na sua interpretação do n.º 111 do acórdão Øresund, constituem auxílios ao funcionamento proibidos. O autor da denúncia considera que, à semelhança do que se verifica no caso das garantias estatais, no caso dos auxílios estatais derivados das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação também importa distinguir entre o auxílio à construção da ligação fixa e o auxílio à respetiva exploração.
- (190) A Stena Line, a Scandlines e a Grimaldi não consideram que projetos de infraestruturas como a ligação fixa justifiquem que se esbata a distinção entre o auxílio ao investimento e o auxílio ao funcionamento, como alegadamente se sugere no considerando 131 da decisão de início do procedimento. Além disso, os projetos de grande escala, em especial, não devem poder beneficiar de auxílios ao funcionamento ⁽¹⁰⁶⁾. A Stena Line, a Scandlines e a Grimaldi também apresentam vários argumentos para demonstrar que o acórdão Hinkley Point C não se aplica ao caso em apreço. Por último, opõem-se veementemente à sugestão da Comissão, no considerando 132 da decisão de início do procedimento, sobre a eventual equivalência entre as garantias estatais e uma injeção de capital inicial.
- (191) Segundo o autor da denúncia, uma avaliação económica da taxa interna de rentabilidade («TIR») e do valor atual líquido («VAL») do Consórcio ⁽¹⁰⁷⁾ (ver o considerando 201 *infra*) indica que este teria podido financiar a ligação fixa em condições comerciais sem as garantias estatais desde 2003, o que também indica, segundo o autor da denúncia, que qualquer auxílio a partir desse ponto constitui um auxílio ao funcionamento.

4.4.4. Necessidade do auxílio

- (192) Para apreciar se o auxílio é necessário, o autor da denúncia considera que a Comissão deve efetuar um cálculo semelhante ao incluído na sua decisão de 2015 relativa ao Estreito de Fehmarn ⁽¹⁰⁸⁾ ⁽¹⁰⁹⁾, em que calculou a TIR do projeto e a comparou com o custo médio ponderado do capital («CMPC»). Como tal, o auxílio só pode ser necessário se a TIR for inferior ao CMPC. Para efeitos desse cálculo, o autor da denúncia observa que o próprio Consórcio considera que a vida útil da ligação fixa é de, pelo menos, 100 anos. Importa realizar uma análise separada da necessidade do auxílio no que diz respeito à fase de exploração da ligação fixa. Na opinião do autor da denúncia, é irrelevante para a apreciação da necessidade do auxílio determinar se as medidas foram ou não adotadas numa altura em que, de um modo geral, se considerava que o financiamento público de projetos de infraestruturas não estava abrangido pelas regras da União em matéria de auxílios estatais. No que diz respeito à questão de saber se um projeto de infraestrutura de grande escala, como a ligação fixa, poderia ser realizado sem apoio público, o autor da denúncia indica que o desenvolvimento, o financiamento, a construção e a exploração do túnel do canal da Mancha ⁽¹¹⁰⁾ foram todos realizados por empresas privadas, sujeitas a um concurso público no âmbito do qual lhes foi atribuída uma concessão.

⁽¹⁰⁵⁾ Remetem, neste contexto, para os n.ºs 106 e 108 do acórdão Øresund.

⁽¹⁰⁶⁾ As partes interessadas remetem especificamente para o n.º 14 das Orientações da Comissão relativas aos auxílios estatais com finalidade regional para 2014-2020 (JO C 209 de 23.7.2013, p. 1), segundo o qual «[...] as grandes empresas são mais suscetíveis de serem operadores significativos no mercado em causa, pelo que o investimento a favor do qual o auxílio é concedido pode falsear a concorrência e as trocas comerciais no mercado interno».

⁽¹⁰⁷⁾ Relatório elaborado por Sten Nyberg, professor de Economia na Universidade de Estocolmo e presidente do Centro de Direito e Economia Europeus, Estocolmo, e Mattias Ganslandt, professor associado de Economia na Escola de Economia e Gestão da Universidade Lund e diretor do Centro de Direito e Economia Europeus, Estocolmo.

⁽¹⁰⁸⁾ Decisão da Comissão, de 23 de julho de 2015, relativa ao auxílio estatal SA.39078 (2014/N) (Dinamarca) para o financiamento do projeto de ligação fixa do Estreito de Fehmarn [C(2015) 5023 final] (JO C 325 de 2.10.2015, p. 1), considerando 103, e acórdão Scandlines — Estreito de Fehmarn, n.º 211.

⁽¹⁰⁹⁾ Inicialmente, o autor da denúncia remeteu para a decisão referida na nota de rodapé 108. No entanto, quando a decisão final foi adotada nesse processo, o autor da denúncia apresentou observações adicionais (ver o considerando 199 *infra*).

⁽¹¹⁰⁾ Decisão 88/568/CEE da Comissão, de 24 de outubro de 1988, relativa a um processo em aplicação do n.º 1 do artigo 85.º do Tratado CEE (IV/32.437/8, Eurotunnel) (JO L 311 de 17.11.1988, p. 36) e Decisão C(2015) 1816 final da Comissão, de 22 de junho de 2005, relativa ao auxílio estatal N 159/2005 — Reino Unido — EWSI Channel Tunnel Freight Support Funding (financiamento dos transportes ferroviários de mercadorias no túnel do canal da Mancha efetuados pela English Welsh Scottish Railway International Ltd) (JO C 314 de 10.12.2005, p. 2).

- (193) Os resultados da avaliação económica da ligação fixa que o autor da denúncia encomendou em setembro de 2019 (considerando 191), nomeadamente da TIR e do CMPC do Consórcio em diferentes cenários, estão resumidos nos considerandos 201 a 206.

4.4.5. *Proporcionalidade do auxílio*

- (194) O autor da denúncia e a Scandlines *et al.*, remetendo para o acórdão Øresund⁽¹¹¹⁾, alegam que o auxílio não é proporcionado, uma vez que as garantias estatais e as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação não são limitadas no tempo, em montante ou em número e não estão relacionadas com operações financeiras específicas. Além disso, o período de reembolso da dívida é pouco claro e varia.
- (195) Além do mais, o autor da denúncia e a Scandlines *et al.* consideram importante salientar que o Tribunal Geral defendeu, nos seus acórdãos Scandlines — Estreito de Fehmarn⁽¹¹²⁾ e Stena Line — Estreito de Fehmarn⁽¹¹³⁾, que o auxílio só poderia ser necessário e proporcionado até ao «momento em que o beneficiário fosse capaz, com base no seu fluxo de caixa, de contrair empréstimos no mercado concorrencial sem o auxílio de garantias ou de empréstimos do Estado [...] [e que] esse momento era normalmente atingido quando o montante da dívida do beneficiário tivesse baixado para um nível em que os rendimentos fossem suscetíveis de exceder os custos operacionais e o reembolso da dívida nas condições do mercado e, assim, antes do reembolso integral da dívida». Algumas partes interessadas acrescentam que «um auxílio além desse nível pode, pois, ser considerado um auxílio ao funcionamento, para o qual a Comissão não apresentou qualquer justificação na decisão impugnada». Segundo as partes interessadas, é, portanto, evidente que o auxílio tem de terminar no momento em que o beneficiário seja capaz de contrair um empréstimo individual no mercado concorrencial.
- (196) O autor da denúncia remete para as conclusões do Tribunal Geral no seu acórdão Scandlines — Estreito de Fehmarn⁽¹¹⁴⁾, alegando que o auxílio é proporcionado até ao montante em que o projeto se torna rentável. Além disso, o Tribunal Geral considerou, no acórdão Øresund, que é irrelevante para a apreciação da proporcionalidade o facto de outras formas de financiamento pelos Estados poderem representar um encargo financeiro mais elevado para o orçamento de Estado⁽¹¹⁵⁾ ou de formas de auxílio mais diretas poderem ser suscetíveis de gerar auxílios mais significativos⁽¹¹⁶⁾. O autor da denúncia alega ainda, referindo-se ao relatório anual de 2014 da SVEDAB, que, pelo menos em 2012, o Consórcio atingiu o limiar de rentabilidade, sem lucros ou prejuízos líquidos, e que, no ano seguinte, teria podido distribuir dividendos às suas sociedades-mãe ou permitir a sua participação nos lucros. O autor da denúncia remete ainda para a atualização da investigação da Standard & Poor's Global Ratings de 18 de novembro de 2016, observando que o Consórcio começou a pagar a dívida em 2004, cinco anos antes da data prevista, e que, a partir de 2000, os lucros de exploração do Consórcio foram positivos, tendo permanecido positivos. O autor da denúncia observa que o capital próprio do Consórcio se tornou positivo em 2016 e que, segundo o Consórcio, este começou a distribuir dividendos às sociedades-mãe em 2018, quando foi pago um dividendo de 1,1 mil milhões de DKK (0,15 mil milhões de EUR) para o exercício de 2017, e que, em 2018, as sociedades-mãe decidiram aumentar o pagamento anual de dividendos, pelo que a dívida do Consórcio só deveria ser reembolsada em 2050, uma data substancialmente posterior ao ano de 2033 anteriormente previsto. Além disso, o Estado dinamarquês retira fundos da A/S Øresund para outros fins que não o reembolso da dívida relacionada com os custos das ligações internas rodoviárias e ferroviárias dinamarquesas. Consequentemente, o período de reembolso do Consórcio foi prorrogado. Com base nestas observações, o autor da denúncia considera evidente que as receitas do Consórcio são bastante substanciais, aparentemente até suficientes para financiar outros projetos e suscetíveis de exceder os custos de exploração e os reembolsos de dívidas nas condições de mercado.

⁽¹¹¹⁾ N.ºs 118 a 139.

⁽¹¹²⁾ N.º 242.

⁽¹¹³⁾ N.º 213.

⁽¹¹⁴⁾ N.º 224.

⁽¹¹⁵⁾ N.ºs 191 e 153.

⁽¹¹⁶⁾ N.º 153.

- (197) O autor da denúncia recorda igualmente neste contexto que, entre as principais empresas públicas dinamarquesas às quais o Estado dinamarquês forneceu garantias, incluindo as responsáveis pela construção e pela exploração da ponte Great Belt e pela ligação fixa do Estreito de Fehmarn, o Consórcio é o único que não paga quaisquer prémios pelas garantias estatais, enquanto quase todas as outras pagam 0,15 % sobre o remanescente da dívida. De acordo com o autor da denúncia, tal demonstra claramente que a construção e a exploração da ligação fixa poderiam ser alcançadas com auxílios inferiores a um prémio de 0 %.
- (198) O autor da denúncia faz referência específica ao considerando 150 da decisão de início do procedimento, no qual a Comissão afirmou parecer ser expectável que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação contribuíssem para a viabilidade do projeto, tornando assim interdependentes os efeitos das garantias e a vantagem dessas regras especiais. O autor da denúncia considera esta afirmação incorreta. As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação constituem vantagens adicionais às garantias estatais e não podem ser consideradas interdependentes para efeitos das regras em matéria de auxílios estatais. O autor da denúncia instou a Comissão a pedir as declarações fiscais do Consórcio para poder calcular corretamente a dimensão da vantagem que essas regras especiais proporcionaram ao Consórcio.
- (199) O autor da denúncia também apresentou observações após ter examinado a análise da proporcionalidade contida na decisão final relativa ao Estreito de Fehmarn. O autor da denúncia observa, concretamente, a diferença entre o risco *ex ante* (antes da construção) e o risco *ex post* (após a entrada em serviço da ligação fixa), a necessidade de reavaliar o auxílio estatal após a construção e as restrições (âmbito limitado à construção, prioridade ao reembolso de empréstimos subvencionados pelo Estado e uma taxa de garantia), que são igualmente necessárias para assegurar a proporcionalidade dos auxílios estatais a favor da ligação fixa.
- (200) A Stena Line alegou ainda que, tendo em conta o facto de a ligação fixa ser rentável e de o Consórcio ter fluxos de caixa positivos que excederam os seus custos de exploração e de reembolso da dívida até 2004, o auxílio estatal ao Consórcio não era proporcionado pelo menos desde 2004.
- (201) Tal como referido nos considerandos 191 e 193, o autor da denúncia encomendou uma avaliação económica da TIR e do CMPC do Consórcio para analisar se e quando este último poderia ter financiado a ligação fixa em condições de mercado, sem garantias estatais. O autor da denúncia alega que as garantias estatais têm dois efeitos no financiamento. Em primeiro lugar, as garantias permitiram ao Consórcio contrair uma dívida superior a 100 % do seu capital próprio e passivo durante os seus primeiros 17 anos de funcionamento (capital próprio negativo até 2016). Em segundo lugar, as garantias permitiram ao Consórcio contrair empréstimos a um custo inferior ao de empresas comparáveis (o Consórcio obteve uma notação de risco AAA). O autor da denúncia acrescenta que as garantias estatais resultaram num vencimento médio real (próximo de cinco anos) da dívida do Consórcio muito curto em comparação com a vida económica dos ativos (mais de 100 anos). A avaliação conclui que, em 2003 ou 2004, ou seja, apenas alguns anos após a entrada em serviço da ligação fixa, o Consórcio poderia ter financiado a ligação fixa em condições comerciais sem as garantias estatais. Em todos os cenários (isto é, os cenários de sensibilidade realizados), os auxílios estatais deixavam de ser necessários a partir de 2009 ou de 2010. Para chegar a esta conclusão, o estudo efetuou várias análises, incluindo uma comparação da TIR do Consórcio com um cálculo do CMPC baseado em 37 empresas comparáveis, condições de mercado para o passivo e o capital próprio na Dinamarca (ver o considerando 202 *infra*) e uma estimativa do valor de mercado do Consórcio durante os anos de 2000 a 2018 (ver o considerando 203 *infra*).
- (202) A avaliação económica inclui uma análise dos relatórios anuais do Consórcio, que demonstra que a TIR do Consórcio, com base numa projeção linear do resultado operacional ao longo de um período de 100 anos, é de 7,2 % (antes de impostos) e, se o período for limitado a 40 anos, de 6,2 %. O CMPC de empresas comparáveis não subvencionadas diminuiu para um nível inferior à TIR do Consórcio em 2004 no cenário de 100 anos⁽¹¹⁷⁾. Assim, segundo o autor da denúncia, a partir desse momento, o auxílio estatal já não era necessário (durante a crise financeira mundial, o CMPC ultrapassou temporariamente a TIR no cenário de 100 anos, mas, desde 2009, tem-se mantido abaixo da TIR). No cenário de 40 anos, o CMPC das empresas comparáveis manteve-se inferior à TIR desde 2010.

⁽¹¹⁷⁾De acordo com o relatório, a análise das empresas comparáveis e das condições de mercado do passivo e do capital próprio na Dinamarca revela que, durante o período de 2000-2018, o CMPC das empresas comparáveis caiu de 9,3 % para 3,0 %. No caso da Suécia, essas percentagens foram, respetivamente, de 8,7 % e 3,3 %.

- (203) Uma estimativa do valor de mercado do Consórcio (com base nos fluxos de caixa atualizados) durante os anos de 2000 a 2018 mostra que o valor dos fluxos de caixa atualizados excede o custo do projeto a partir de 2003 (calculado com base na taxa de juro média do Consórcio baseada numa projeção linear dos resultados operacionais ao longo de um período de 100 anos). O autor da denúncia alega que uma análise de sensibilidade adicional demonstra que as conclusões são sólidas, tanto para períodos de fluxos de caixa mais curtos como para períodos mais longos. A análise mostra, concretamente, que, em todos os cenários, a quantia atualizada dos fluxos de caixa futuros é superior ao custo total a partir de 2009. Com base no que precede, o autor da denúncia conclui que deveria ter sido atrativo para um interveniente comercial adquirir o Consórcio a partir de 2003 ou, em todo o caso, a partir de 2009. Na perspetiva do autor da denúncia, tal indica que o Consórcio teria sido capaz de financiar a ligação fixa em condições de mercado, sem as garantias estatais, a partir de 2003, ou pelo menos a partir de 2009.
- (204) O autor da denúncia apresentou igualmente uma análise, pelos mesmos autores, do défice de financiamento do Consórcio. Em 1999, antes da entrada em serviço da ligação fixa, o CMPC das empresas comparáveis era ligeiramente superior (8,0 %) à TIR (7,2 %) do projeto de ligação fixa. Tal resultou num défice de financiamento de 2,9 mil milhões de DKK (0,39 mil milhões de EUR) em 1999, justificando um auxílio estatal limitado. Por uma questão de exaustividade, o autor da denúncia observa que o défice de financiamento foi de 5,9 mil milhões de DKK (0,79 mil milhões de EUR) em 2000, devido a um CMPC mais elevado das empresas comparáveis (9,3 %), mas salienta que, já no momento da entrada em serviço da ligação fixa, as garantias estatais eram demasiado generosas.
- (205) De acordo com a análise, graças às garantias estatais, o Consórcio pôde financiar integralmente os seus custos através de dívida com uma taxa de juro sobre essa dívida de apenas 3 % em 1999 e de 3,5 % em 2000. Quer isto dizer que o CMPC do Consórcio era de apenas 3 % a 3,5 % (100 % de financiamento da dívida). Por conseguinte, a TIR de 7,2 % é consideravelmente superior ao CMPC do Consórcio e o modelo de garantia estatal é desproporcionado e injustificado. O auxílio estatal só deve resultar numa redução do CMPC de 0,8 % (de 8 % para 7,2 %), de modo que o CMPC do Consórcio seja igual à TIR do projeto de ligação fixa. De acordo com o relatório, o auxílio estatal desproporcionado, em termos de VAL, ascendeu a 54,3 mil milhões de DKK (7,28 mil milhões de EUR), quando quantificado com a taxa de juro do Consórcio em 1999, e a 41,8 mil milhões de DKK (5,60 mil milhões de EUR), quando quantificado com a taxa de juro em 2000.
- (206) Os autores do relatório apresentaram ainda uma análise adicional do VAL do Consórcio, com base numa comparação entre a taxa de juro aplicável ao Consórcio e a taxa de juro de uma empresa com um financiamento por dívida a 100 % AAA. O objetivo da análise era quantificar o montante do auxílio estatal desproporcionado. A análise baseia-se no facto de que, se a TIR for superior à taxa de juro média anual do Consórcio, a ligação fixa terá um VAL positivo, ou o rendimento do projeto será superior aos custos. Com base nos mesmos dados, o autor da denúncia salienta que as garantias estatais eram demasiado generosas e já resultaram num auxílio estatal desproporcionado a partir da entrada em serviço da ligação fixa. Esta conclusão é ainda corroborada por uma análise dos retornos anualizados e das anuidades.
- (207) Além disso, o autor da denúncia apresentou um memorando relativo a algumas das conclusões da Comissão na decisão final relativa ao Estreito de Fehmarn no que diz respeito ao financiamento da ligação fixa, nomeadamente no que diz respeito à proporcionalidade.
- (208) Por último, o autor da denúncia apresentou observações sobre o relatório anual de 2020 do Consórcio, uma vez que, na primavera de 2020, o Consórcio lançou uma série de iniciativas de transferência da sua dívida de empréstimos garantidos pelos Estados para empréstimos sem garantias estatais. O autor da denúncia observou as notações de risco associadas e concluiu que as entidades públicas já beneficiam de uma vantagem devido ao facto de o Estado ser o proprietário, o que, aos olhos dos seus credores, implica garantias mais elevadas. O autor da denúncia observa igualmente que o montante mobilizado por empréstimos sem garantias estatais em 2020 representa cerca de 28 % do endividamento bruto do Consórcio, o que reforça o facto de as garantias estatais já serem desproporcionadas durante os primeiros anos de exploração.
- (209) A Stena Line remete para a Comunicação PIIEC, recordando que um cálculo do défice de financiamento só pode incluir custos elegíveis. Uma vez que as ligações rodoviárias e ferroviárias internas são consideradas um projeto distinto, a Stena Line argumenta que os custos dessas instalações são irrelevantes para o cálculo do montante do auxílio de que a ligação fixa pode beneficiar. A este respeito, a Stena Line observa que o Consórcio ajustou a sua política de dividendos em 2018, a fim de se concentrar principalmente na redução máxima da dívida das empresas proprietárias, a A/S Øresund e a SVEDAB, que são responsáveis pelas ligações rodoviárias e ferroviárias internas. A Stena Line alega que tal constitui uma prova clara de que o auxílio estatal a favor do Consórcio para a ligação fixa financia custos inelegíveis.

4.4.6. *Prevenção de distorção indevida da concorrência e critério do equilíbrio*

- (210) Segundo o autor da denúncia, o auxílio contido nas garantias estatais e nas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação provoca distorções indevidas da concorrência.
- (211) O autor da denúncia afirma que nunca foi objetivo do projeto de ligação fixa substituir os serviços de *ferry* entre Helsingborg e Helsingør, nem se considerou que tal fosse uma consequência necessária ou inevitável. Recorda, além disso, que a ligação entre os portos de Helsingborg e Helsingør, que fazem ambos parte da rede RTE-T, liga as estradas RTE-T E47, E4 e E20 e, por conseguinte, a Europa Central aos países nórdicos. O autor da denúncia refere um dos principais objetivos da RTE-T, que consiste em contribuir para baixos níveis de emissões de gases com efeito de estufa, transportes limpos e baixas emissões de carbono, e observa que os seus *ferries* com emissões nulas são uma alternativa ecológica à ligação fixa. Por último, o autor da denúncia remete para o Livro Branco da Comissão — Roteiro do espaço único europeu dos transportes ⁽¹¹⁸⁾, no qual a Comissão observou que «a eliminação das distorções fiscais e das subvenções injustificadas e o exercício de uma concorrência livre e sem distorções são [...] indispensáveis para criar condições equitativas de concorrência para os modos de transporte que concorrem diretamente». O autor da denúncia considera que o resultado socioeconómico do desaparecimento do seu serviço de *ferry* seria desastroso. Neste contexto, recorda que as garantias estatais permitem ao Consórcio fixar as taxas de portagem para a ligação fixa em níveis artificialmente baixos, permitindo-lhe aumentar os volumes de tráfego e a sua quota de mercado. As garantias estatais permitem ao Consórcio assumir maiores riscos, estando efetivamente excluída a possibilidade de uma eventual insolvência. O autor da denúncia chama igualmente a atenção para outro mecanismo que conduz a distorções do mercado, que está ligado aos objetivos dos Estados de promover o tráfego na ligação fixa. Uma vez que o Consórcio é apoiado pelos Estados, o seu objetivo passaria igualmente de uma rigorosa maximização dos lucros para o aumento do volume de tráfego. Isso é possível graças às garantias estatais.

4.4.7. *Condições de execução das garantias estatais*

- (212) Referindo a Comunicação de 2008 relativa às garantias, o autor da denúncia recorda que a Comissão não pode autorizar um auxílio sob forma de garantias estatais, salvo se conhecer antecipadamente as condições de acionamento de tais garantias. Segundo o autor da denúncia, não existem condições para a execução das garantias previstas nos acordos de empréstimo celebrados entre o Consórcio e as instituições financeiras em causa, pelo que a Comissão não está em condições de concluir pela compatibilidade das garantias estatais com o mercado interno.

4.5. **Confiança legítima**

- (213) O autor da denúncia e a *Scandlines et al.* alegam que o acórdão Øresund deve ser interpretado no sentido de excluir a existência de confiança legítima por parte do Consórcio e dos Estados após o acórdão Aéroports de Paris.
- (214) Por conseguinte, alegam que, no acórdão Øresund ⁽¹¹⁹⁾, o Tribunal Geral declarou expressamente que a confiança legítima só podia existir no período anterior ao acórdão Aéroports de Paris, e não, como parece sugerir a Comissão no considerando 178 da decisão de início do procedimento, *pelo menos* até 2000.
- (215) O autor da denúncia remete para a jurisprudência citada no acórdão Øresund ⁽¹²⁰⁾, enumerando as três condições cumulativas que têm de estar reunidas para fundamentar o direito de reclamar a proteção da confiança legítima: i) garantias precisas, incondicionais e concordantes, emanadas de fontes autorizadas e fiáveis, devem ter sido fornecidas ao interessado pela administração, ii) essas garantias devem ser de molde a criar uma expectativa legítima no espírito daquele a quem se dirigem, e iii) as garantias dadas devem estar em conformidade com as normas aplicáveis.

⁽¹¹⁸⁾ Livro Branco «Roteiro do espaço único europeu dos transportes — Rumo a um sistema de transportes competitivo e económico em recursos», COM(2011) 144 final, n.º 59.

⁽¹¹⁹⁾ N.º 322.

⁽¹²⁰⁾ N.º 306: acórdão de 30 de junho de 2005, Branco/Comissão, T-347/03, ECLI:EU:T:2005:265, n.º 102 e a jurisprudência aí citada; acórdão de 23 de fevereiro de 2006, Cementbouw Handel & Industrie/Comissão, T-282/02, ECLI:EU:T:2006:64, n.º 77; acórdão de 30 de junho de 2009, CPEM/Comissão, T-444/07, ECLI:EU:T:2009:227, n.º 126.

- (216) Embora reconheçam a existência de confiança legítima até ao acórdão *Aéroports de Paris*, o autor da denúncia e a *Scandlines et al.* consideram que as garantias dadas pela Comissão nas cartas de 1995 já não estavam em conformidade com as regras aplicáveis após esse acórdão. A *Scandlines et al.* alegam que, em qualquer caso, o direito de invocar a confiança legítima terminaria após o fim de um período de transição de três anos que permite ao beneficiário adaptar o seu comportamento tendo em conta as novas circunstâncias jurídicas ⁽¹²¹⁾.
- (217) Além disso, o autor da denúncia alega que, após o acórdão *Aéroports de Paris*, não pode haver dúvida de que um operador económico prudente e avisado poderia ter previsto que a Comissão poderia eventualmente adotar uma decisão que concluísse que as medidas de auxílio em causa estavam sujeitas às regras em matéria de auxílios estatais. O autor da denúncia e a *Scandlines et al.* consideram que os Estados e o Consórcio deveriam ter adaptado o seu comportamento em conformidade com o acórdão e que o período entre o acórdão *Aéroports de Paris* e a alegada interrupção do prazo de prescrição deve ser considerado amplo o suficiente para essa adaptação e para notificar as medidas de auxílio em causa à Comissão.
- (218) Por último, o autor da denúncia alega que, mesmo que a Comissão considerasse que os Estados concederam duas garantias estatais em 1992, constituindo um auxílio *ad hoc* individual, é evidente que o princípio da confiança legítima não pode ser invocado para o período posterior a 13 de maio de 2003. Se assim não fosse, os Estados poderiam invocar o princípio da confiança legítima para continuar a fornecer garantias estatais ao Consórcio, sem o pagamento de qualquer prémio e sem qualquer limitação quanto aos montantes a garantir e ao período durante o qual podem ser concedidas, durante o tempo que considerassem necessário.

4.6. Recuperação do auxílio

- (219) A *Scandlines et al.* consideram que o auxílio previsto nas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação e as garantias estatais concedidas desde 2003 devem ser recuperados. Esta recuperação abrange, nomeadamente, as garantias estatais respeitantes a todos os empréstimos contraídos para refinarçar a dívida inicial, bem como os auxílios para todos os outros custos de exploração cobertos por empréstimos. A *Trelleborg Port* sublinha que as garantias estatais efetivas devem ser revogadas, para além de o Consórcio dever reembolsar a diferença entre o prémio de mercado e o prémio pago. A *Stena Line* alegou que deve ser solicitada a recuperação i) de qualquer auxílio concedido após 2004 (uma vez que, pelo menos a partir de 2004, o Consórcio teria podido contrair empréstimos em condições de mercado), ii) dos auxílios ao funcionamento concedidos entre 2003 e 2004 e iii) para 2003-2004, da diferença entre os preços da ligação fixa com base nos custos reais e os preços fixados abaixo do custo, bem como das garantias estatais e dos empréstimos estatais ⁽¹²²⁾ que cubram quaisquer custos de exploração.
- (220) O autor da denúncia acrescenta que, mesmo que a Comissão declarasse o auxílio compatível com o mercado interno, tal não teria por efeito uma regularização *a posteriori* das medidas aplicadas em violação do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE, devendo os juros ser aplicados a partir da data de concessão de cada novo auxílio.
- (221) A FSS, a *Trelleborg Port* e a *Grimaldi* alegam que as garantias estatais e as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação não foram notificadas à Comissão nos termos do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE, pelo que constituem auxílios ilegais. Estas incluem as garantias estatais e os auxílios previstos nas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação concedidos após a adoção da decisão de 2014, que foi posteriormente anulada. Uma vez que não existem provas que indiquem que a Dinamarca e a Suécia tenham deixado de conceder garantias estatais e auxílios decorrentes das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, a Comissão deve adotar uma decisão que ordene à Dinamarca e à Suécia que deixem de conceder novas garantias e à Dinamarca que deixe de conceder auxílios relacionados com as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação e que suspenda as garantias estatais existentes e as vantagens relacionadas com as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação até que a Comissão tome uma decisão sobre a sua compatibilidade com o mercado interno.

⁽¹²¹⁾ É feita referência ao acórdão de 16 de outubro de 2014, *Alcoa Trasformazioni/Comissão*, T-177/10, ECLI:EU:T:2014:897, n.º 72.

⁽¹²²⁾ A *Stena Line* não apresentou quaisquer informações adicionais ou específicas sobre quais os empréstimos estatais a que se referem.

- (222) O autor da denúncia considera que o auxílio estatal desproporcionado concedido ao Consórcio gerou consequências duradouras, que têm de ser corrigidas através de medidas prospetivas. A simples cessação do auxílio estatal revogando e pondo termo às garantias estatais não seria suficiente para criar condições de concorrência equitativas entre a ligação fixa e os *ferries*. Neste contexto, o autor da denúncia remete para o n.º 96 do acórdão Øresund, no qual o Tribunal Geral salientou que a Comissão tinha sugerido que a liquidação do Consórcio seria impossível juridicamente à luz do Acordo Intergovernamental. Uma vez que a Comunicação de 2008 relativa às garantias considera que as condições de financiamento mais favoráveis obtidas por empresas cuja forma jurídica preveja a isenção das regras comuns em matéria de processos de falência ou outros processos de insolvência podem constituir um auxílio estatal, o Consórcio continuaria a beneficiar de uma vantagem significativa, mesmo depois de os Estados deixarem de celebrar acordos específicos de garantia estatal.
- (223) O autor da denúncia considera que essas medidas prospetivas têm de restabelecer os custos normais, os objetivos normais e os riscos comerciais normais do operador da ligação fixa. Pondera, concretamente, três soluções possíveis para restabelecer as condições normais de mercado para o tráfego no Øresund, a saber, a privatização da ligação fixa, a incorporação da ligação fixa como empresa pública com ações livres cotadas nas bolsas de valores de Copenhaga e/ou de Estocolmo ou a atribuição de uma concessão a um operador independente em condições comerciais.

5. OBSERVAÇÕES RECEBIDAS DOS ESTADOS

- (224) A presente secção descreve as observações dos Estados sobre a decisão de início do procedimento. Trata-se das observações dos Estados sobre os comentários das partes interessadas que foram apresentados às autoridades dos Estados em formato não confidencial. Esta secção inclui igualmente outras informações apresentadas pelos Estados em resposta a perguntas específicas da Comissão.

5.1. Esclarecimentos de ordem factual sobre a decisão de início do procedimento

- (225) Os Estados apresentaram esclarecimentos de ordem factual sobre a parte descritiva da decisão de início do procedimento.
- (226) Concretamente, os Estados esclarecem que não existe qualquer base jurídica, nem no direito sueco nem no direito dinamarquês, para a concessão de empréstimos estatais ao Consórcio. Trata-se de uma clarificação do considerando 31 da decisão de início do procedimento, em que se afirma que o Consórcio pode obter empréstimos estatais do Banco Nacional dinamarquês mediante uma comissão anual de 0,15 % do valor do empréstimo em dívida, acrescida de uma taxa de juro anual fixada pelo ministro das Finanças. Os Estados especificam que se pode tratar de uma confusão entre o financiamento do Consórcio e o financiamento da A/S Øresund, a sociedade-mãe dinamarquesa do Consórcio. Segundo a secção 7, n.º 1, da Lei da Construção (atual secção 10, n.º 4, da Lei Sund & Bælt), sempre que considere pertinente, o ministro das Finanças dinamarquês está habilitado a cobrir as necessidades de financiamento da A/S Øresund através de empréstimos estatais.
- (227) Os Estados sublinham que a consequência direta do Acordo Intergovernamental, da legislação de execução sueca e dinamarquesa e do Acordo de Consórcio é que, a partir do dia em que o Consórcio foi fundado, os Estados foram obrigados a garantir todos os empréstimos e outros instrumentos financeiros contraídos pelo Consórcio para financiar a ligação fixa. Embora sejam responsáveis pela gestão prática das garantias, no que respeita a empréstimos e modalidades de financiamento específicos o Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês não têm competência para se recusar a conceder ao Consórcio as garantias necessárias para financiar o projeto.
- (228) O Acordo de Consórcio foi, portanto, aprovado pela Dinamarca em 4 de fevereiro de 1992 e pela Suécia em 13 de fevereiro de 1992. O Acordo de Consórcio entrou em vigor em 13 de fevereiro de 1992. Os Estados esclareceram ainda que o Consórcio não está registado no Registo Comercial sueco, tal como alegado pelo autor da denúncia (considerando 176), uma vez que tem personalidade jurídica única. No entanto, estava registado para efeitos de imposto sobre o valor acrescentado (IVA) e de contribuições para a segurança social desde 23 de julho de 1993. A inscrição no Registo Comercial sueco não é necessária para que o Consórcio adquira direitos e obrigações.

- (229) Os Estados forneceram mais pormenores sobre o que está previsto na decisão do Parlamento sueco em relação à obrigação solidária de garantia estatal (considerando 89) e sobre a gestão prática da obrigação solidária de garantia estatal pelo Serviço de Dívida Pública da Suécia (considerandos 91 a 94). Quanto à execução da obrigação de garantia estatal na Dinamarca, os Estados remeteram para a secção 8 da Lei da Construção e para as notas preparatórias da Lei da Construção, relacionadas com a secção 8 (considerando 95).
- (230) Os Estados especificaram que as modalidades administrativas práticas do Serviço de Dívida Pública da Suécia e do Banco Nacional dinamarquês (através de Acordos de Cooperação) foram introduzidas para dar à Suécia e à Dinamarca a oportunidade de acompanharem e influenciarem a política de financiamento do Consórcio. Este mecanismo dá aos Estados a oportunidade de assegurarem que o Consórcio não excede o seu mandato e que é seguida uma política de financiamento que minimize o risco a longo prazo dos Estados. Permite, assim, aos Estados garantirem que o auxílio concedido ao Consórcio não excede o necessário.
- (231) Os Estados apresentaram uma síntese atualizada do remanescente da dívida do Consórcio.

5.2. Existência de um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE

5.2.1. O Consórcio enquanto beneficiário

- (232) Os Estados reconhecem o Consórcio como beneficiário do modelo de garantia estatal. No entanto, as autoridades dinamarquesas não aceitam que o Consórcio seja beneficiário das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. Observam, a este respeito, que o Consórcio é uma parceria transparente no que respeita à regulamentação fiscal dinamarquesa. Não é, pois, o Consórcio, mas sim apenas a A/S Øresund que poderia eventualmente ter beneficiado das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação e, além disso, apenas no que respeita a metade das receitas e dos custos incorridos pelo Consórcio.
- (233) De acordo com a legislação fiscal dinamarquesa, todas as parcerias são fiscalmente transparentes. Por conseguinte, não é o facto de o Consórcio ser fiscalmente transparente que beneficia a A/S Øresund, mas sim as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. Estas regras são criadas especialmente para a A/S Øresund na qualidade de parceira no Consórcio. A A/S Øresund não exerce atividades próprias num mercado concorrencial, pelo que não recebe auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. As autoridades dinamarquesas alegam ainda que o caso em apreço tem de ser distinguido do processo C-128/16 P ⁽¹²³⁾, no qual o Tribunal de Justiça considerou que uma entidade fiscalmente transparente era beneficiária de medidas fiscais, uma vez que, devido à transparência fiscal do Consórcio, quaisquer vantagens fiscais concedidas só beneficiam os seus proprietários.
- (234) Por estas razões, as autoridades dinamarquesas sustentam que o Consórcio não obteve qualquer vantagem económica em resultado das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação.

5.2.2. Ausência de atividade económica do Consórcio

- (235) Os Estados mantêm a sua posição, descrita na secção 4.2.1 da decisão de início do procedimento, de que o planeamento, a construção e a exploração da ligação fixa não podem ser considerados uma atividade económica abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. Na perspetiva dos Estados, a construção e a exploração da ligação fixa são exemplos clássicos do exercício do poder público de planeamento, que não está, nem deve estar, abrangido pelo artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. Consequentemente, o modelo de garantia estatal e as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação não se inserem no âmbito de aplicação das regras da União em matéria de auxílios estatais.

⁽¹²³⁾ Acórdão de 25 de julho de 2018, Comissão/Espanha e o., C-128/16 P, ECLI:EU:C:2018:591.

- (236) Na sua resposta à decisão de início do procedimento, os Estados remetem para as suas observações anteriores, apresentadas no contexto do procedimento de investigação preliminar nos processos SA.36558, SA.38371 e SA.36559, e confirmam que mantêm as posições aí estabelecidas. Os Estados alegaram, neste contexto, que, até ao início dos anos 2000, de acordo com uma prática decisória há muito enraizada, a Comissão declarou reiteradamente que a construção, por uma autoridade pública, de infraestruturas abertas a todos os potenciais utilizadores em condições não discriminatórias não constituía uma atividade económica abrangida pelas regras da concorrência da União. Pelo contrário, estas atividades eram consideradas um exercício de poder público (de planeamento) destinado a disponibilizar infraestruturas gerais de transporte.
- (237) Os Estados alegaram que os objetivos que pretendiam alcançar através da construção da ligação fixa são clara e exclusivamente objetivos de política pública, relacionados nomeadamente com a promoção da cooperação e do desenvolvimento culturais, regionais e económicos entre dois países. Alegaram que o acórdão *Aéroports de Paris* e o acórdão *Leipzig Halle* do Tribunal Geral, de 24 de março de 2011, confirmado pelo Tribunal de Justiça em 19 de dezembro de 2012⁽¹²⁴⁾ (a seguir, «acórdãos *Leipzig Halle*»), não se aplicam necessariamente a projetos de infraestruturas, como a ligação fixa. Contrariamente aos aeroportos, o desenvolvimento e a exploração de pontes transfronteiriças, que requerem a celebração de acordos internacionais, não podem ser executados por investidores comuns. A construção e exploração de pontes não foi objeto de uma liberalização semelhante à do setor aeroportuário. Alegam que a ligação fixa se distingue da situação objeto dos acórdãos *Leipzig Halle*, porque a construção da ligação fixa nunca se destinou a expandir as atividades comerciais do Consórcio, tendo o Consórcio sido criado com o objetivo único de realizar objetivos de política pública e não de exercer atividades económicas.
- (238) Os Estados alegam ainda que as atividades do Consórcio dizem exclusivamente respeito à construção e à exploração da ligação fixa, ou seja, funções públicas, que são uma consequência direta das medidas de planeamento público. As condições de base das operações económicas do Consórcio são predeterminadas e resultam do exercício do poder público pelos Estados. O Consórcio exerce as suas funções públicas num circuito económico delimitado, pelo que não existe o risco de as suas atividades de financiamento com base no modelo de garantia estatal poderem ser utilizadas para subvencionar de forma cruzada outras atividades, não relacionadas com as suas missões públicas. Neste sentido, as atividades e os meios de financiamento do Consórcio são comparáveis aos de (outras) autoridades públicas que cobram uma taxa baseada nos custos pelo fornecimento de bens ou serviços públicos específicos aos seus utilizadores, tais como a elaboração de determinados documentos oficiais, por exemplo passaportes e cartas de condução, e a realização de controlos sanitários e de bem-estar animal por agências veterinárias. Quando as entidades públicas têm competência exclusiva para desempenhar essas funções públicas num circuito económico fechado, as suas atividades têm de ser consideradas um exercício do poder público. Os Estados recordam que, a este respeito, o Consórcio é detido a 100 % pelo Estado e que nenhum operador privado poderia beneficiar do modelo de garantia estatal.
- (239) Os Estados alegaram ainda que não se pode considerar que o Consórcio concorra com os serviços de *ferry* do autor da denúncia. Embora a política de preços do Consórcio possa afetar as atividades do autor da denúncia, tal não resulta de uma relação de concorrência entre dois intervenientes comparáveis que prestam serviços substituíveis no mesmo mercado. Pelo contrário, enquanto o autor da denúncia presta um serviço comercial de *ferry*, o Consórcio oferece um bem público, sob a forma de acesso a uma determinada infraestrutura rodoviária e ferroviária. Quando fixa o preço desse bem público, o Consórcio atua no âmbito da decisão de política pública relativa ao financiamento da ligação fixa, incluindo as ligações rodoviárias e ferroviárias internas. Assim, a relação entre o Consórcio e o autor da denúncia distingue-se fundamentalmente das relações de concorrência normais.
- (240) No entanto, os Estados apresentaram outros argumentos a respeito da classificação do modelo de garantia estatal e das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação como regimes de auxílios *versus* auxílios individuais, da sua classificação como auxílio novo *versus* auxílio existente e da existência de confiança legítima.

⁽¹²⁴⁾ Acórdão de 24 de março de 2011, *Freistaat Sachsen e o./Comissão*, processos apensos T-443/08 e T-455/08, ECLI:EU:T:2011:117; confirmado em recurso no acórdão de 19 de dezembro de 2012, *Mitteldeutsche Flughafen e Flughafen Leipzig-Halle/Comissão*, C-288/11 P, ECLI:EU:C:2012:821.

5.3. **Classificação do modelo de garantia estatal como regime de auxílios ou como auxílio individual**

- (241) No entender dos Estados, a caracterização do modelo de garantia estatal é uma questão essencial e a avaliação tem de ter devidamente em conta o objetivo do Regulamento (UE) 2015/1589 e as consequências práticas desta caracterização, tanto para a ligação fixa como para outros casos semelhantes.
- (242) Segundo os Estados, a redação do Regulamento (UE) 2015/1589 prevê que o modelo de garantia estatal consiste em auxílios *ad hoc* e não em regimes de auxílios. Como tal, os Estados consideram que o modelo de garantia estatal não se destina a «empresas [...] definidas [num ato] de forma geral e abstrata» e, além disso, que está «ligado a um projeto específico». Segundo os Estados, esta ideia é apoiada pelo facto de o Consórcio ser uma entidade de finalidade especial com tarefas associadas à ligação fixa e de as garantias estatais prestadas ao Consórcio estarem indissociavelmente ligadas e restringidas a atividades associadas à construção e à exploração da ligação fixa. Por conseguinte, os Estados alegam que o modelo de garantia estatal consiste num auxílio individual.
- (243) Os Estados consideram que o modelo de garantia estatal neste caso é fundamentalmente diferente, por exemplo, das garantias indiretas concedidas a empresas públicas sob a forma de legislação nacional que exclui a falência ⁽¹²⁵⁾.
- (244) Os Estados remetem, neste contexto, para a literatura jurídica que contém exemplos de regimes de auxílio abrangidos pela definição na segunda parte do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589, incluindo um regime ao abrigo do qual uma empresa específica recebe uma compensação anual pelas perdas incorridas na prestação de um serviço de interesse económico geral ⁽¹²⁶⁾ e incentivos fiscais, ilimitados em termos de montante ou de tempo, concedidos a empresas específicas ⁽¹²⁷⁾. Esses regimes são também, na perspetiva dos Estados, fundamentalmente diferentes, em termos de finalidade e de natureza, do modelo de garantia estatal concedido ao Consórcio.
- (245) Além disso, segundo os Estados, o Acordo Intergovernamental e a legislação de execução na Suécia e na Dinamarca demonstram claramente que as garantias estatais solidárias foram concedidas ao Consórcio indefinida e irrevogavelmente em 1992, como pré-condição jurídica e económica para a obrigação do Consórcio de criar e explorar a ligação fixa. Como tal, ambos os Estados têm uma obrigação jurídica clara e inequívoca, entre si e em relação ao Consórcio, de assegurar que quaisquer operações financeiras subsequentes abrangidas pelo âmbito de aplicação do Acordo Intergovernamental e da legislação de execução sejam garantidas pelos Estados. Os Estados alegam que o facto de tal exigir uma administração posterior por parte do Serviço de Dívida Pública da Suécia e do Banco Nacional dinamarquês não significa que os Estados tenham a possibilidade de se recusar a garantir tais operações.
- (246) Por conseguinte, o modelo de garantia estatal deve, na opinião dos Estados, caracterizar-se por dois auxílios *ad hoc* individuais, concedidos aquando da criação do Consórcio, em 13 de fevereiro de 1992. A partir dessa data, os Estados foram legalmente obrigados a garantir todo o financiamento exigido pelo Consórcio para estabelecer a ligação fixa e assegurar a sua entrada em serviço. Os Estados consideram que esta conclusão é sustentada tanto pelas disposições jurídicas como pela lógica económica do modelo de garantia estatal.
- (247) No que diz respeito às modalidades jurídicas, os Estados argumentam que, embora sejam responsáveis pelos acordos relativos à gestão prática das garantias no que respeita a empréstimos e modalidades de financiamento específicos, o Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês não têm competência para se recusar a conceder ao Consórcio as garantias necessárias para financiar o projeto. Além disso, embora o Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês emitam, reemitam ou confirmem, de tempos a tempos, as garantias iniciais em relação a um mutuante específico, tal não altera a obrigação jurídica dos Estados, face ao Consórcio, de garantir os compromissos financeiros do Consórcio relativamente ao projeto.

⁽¹²⁵⁾ Remetem, neste contexto, para o Acórdão de 3 de abril de 2014, França/Comissão, C-559/12, ECLI:EU:C:2014:217.

⁽¹²⁶⁾ Mederer, W., Pesaresi, N. e Van Hoof, N., *EU Competition law: Volume IV, State aid, Book 1*, Claey's & Casteels, 2008, p. 566.

⁽¹²⁷⁾ Heidenhain, M., ed., *European State Aid Law: A Handbook*, Beck/Hart, 2010, p. 587-588; e Sinnaeve, A. e Slot, P. J., «The new regulation on State aid procedures», *Common Market Law Review* 36, Issue 6, 1999, p. 1153-1194, p. 1161.

- (248) Os Estados observam que a redação das disposições pertinentes do Acordo Intergovernamental, a substância da legislação nacional de execução e o Acordo de Consórcio não foram alterados desde a sua adoção. Uma vez que a base jurídica da qual o Consórcio retira o direito de o seu financiamento ser garantido pelo Estado permanece inalterada, os Estados consideram que as garantias estatais foram concedidas de forma definitiva e irrevogável ao Consórcio no momento em que este obteve o direito legal de receber financiamento garantido pelo Estado, ou seja, a partir do dia em que foi fundado.
- (249) Os Estados forneceram mais pormenores sobre a execução da obrigação solidária de garantia estatal sueca no contexto da alegação do autor da denúncia de que as garantias suecas foram alteradas de garantias secundárias para garantias pessoais (considerando 175). Os Estados alegaram que a obrigação solidária de garantia estatal inicial nunca se alterou. A obrigação de garantia estatal para com o Consórcio foi criada pela decisão do Parlamento sueco, na sequência do Acordo Intergovernamental. A decisão do Parlamento sueco foi posteriormente executada pela decisão do Governo sueco de 1 de abril de 1993 (K91/1443/3, K93/202/3) e pela decisão do Governo sueco de 23 de junho de 1994 (K91/1443/3, K94/1680/3), pelas quais o Serviço de Dívida Pública da Suécia foi encarregado de emitir garantias. Nenhuma destas decisões regula de forma pormenorizada a forma como devem ser determinadas as condições dos acordos de garantia individuais. Esta decisão e a respetiva execução cabia ao Serviço de Dívida Pública da Suécia. Nenhuma decisão posterior do Parlamento sueco neste contexto, nem nenhuma decisão do Governo sueco, alteraria a obrigação de garantia estatal criada pela decisão do Parlamento sueco. Os contratos de garantia individuais servem para cumprir o direito já conferido ao Consórcio. Os contratos de garantia devem, de facto, ser interpretados como garantias pessoais. No entanto, tal não constitui uma alteração da obrigação de garantia sueca para com o Consórcio e não vai além dos direitos conferidos ao Consórcio no Acordo Intergovernamental ou na decisão do Parlamento sueco. Além disso, os Estados observam que o Serviço de Dívida Pública da Suécia não tem o poder legal nem um mandato para alterar ou prorrogar a obrigação solidária de garantia estatal inicial — ou para emitir uma nova garantia — sem uma nova decisão do Governo. As variações na redação utilizada nos documentos de garantia reemitidos relativamente aos empréstimos individuais devem ser interpretadas como execuções diferentes da obrigação solidária de garantia estatal inicial e não como novas garantias individuais.
- (250) No que diz respeito à execução da obrigação solidária de garantia estatal dinamarquesa, os Estados explicaram que a obrigação de garantia estatal prevista na Lei da Construção não se alterou desde a sua entrada em vigor. As condições de execução não estão expressamente previstas nessa legislação, pelo que, por omissão, esta obrigação de garantia será considerada uma «simpler kaution». A legislação dinamarquesa relativa às garantias distingue entre «simpler kaution» e «selvskyldnerkaution». Uma «simpler kaution» significa que a parte garantida deve demonstrar ao garante que o comitente (devedor) não pode pagar as suas obrigações. Normalmente tal exige que i) tenha sido estabelecido durante uma execução (ou seja, uma tentativa dessa parte de efetuar uma execução dos ativos do comitente) que o comitente não pode pagar as suas obrigações à medida que vencem; ou ii) o comitente esteja sujeito a falência ou outro processo de insolvência semelhante. Uma «selvskyldnerkaution» significa que a parte garantida pode pedir ao garante que efetue o pagamento caso o comitente não o tenha feito atempadamente. De acordo com a jurisprudência dinamarquesa em matéria de garantias, uma garantia é normalmente interpretada como «simpler kaution», salvo se existir uma base clara para interpretar a garantia como «selvskyldnerkaution». Assim, salvo quando a garantia seja claramente descrita como «selvskyldnerkaution», a parte garantida terá de demonstrar ao garante que o comitente não pode pagar as suas obrigações até à data de vencimento.
- (251) Na prática, as condições de execução são especificadas mais pormenorizadamente nos acordos de garantia emitidos no âmbito das várias operações financeiras. Resulta do texto destes acordos de garantia que estes são incondicionais e, portanto, que os investidores não são obrigados a executar os seus créditos sobre o Consórcio, podendo, contudo, apresentar pedidos diretamente aos garantidos em caso de incumprimento. Os credores não são obrigados a acionar quaisquer medidas de insolvência. Por outro lado, existe uma disposição específica no programa EMTN, nos empréstimos do BEI e nos acordos-quadro ISDA que regem potenciais situações de insolvência. Nos termos desta disposição, todos os credores comprometem-se a não acelerar os preparativos ou processos de insolvência nem a acionar ou participar no pedido de falência, reconstrução, administração, dissolução, etc., desde que as garantias cubram as obrigações do Consórcio.

- (252) Os Estados referiram igualmente a decisão final relativa ao Estreito de Fehmarn e, em especial, chamaram a atenção para a observação de que, no considerando 253 dessa decisão, a Comissão sublinhou que o ato que rege a construção e a exploração da ligação fixa do Estreito de Fehmarn contém um compromisso claro do Estado no sentido de financiar os custos de construção através de empréstimos estatais e/ou de garantias estatais, nos termos do qual o ministro das Finanças apenas tem autorização para decidir quanto à combinação de empréstimos estatais com garantias estatais. Além disso, chamaram a atenção para o considerando 256 da decisão final relativa ao Estreito de Fehmarn, que afirma que o ministro das Finanças dispõe apenas de poder discricionário limitado no que diz respeito à execução de empréstimos e garantias estatais. No processo Øresund, o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia são responsáveis pela gestão prática das garantias no que respeita a empréstimos e modalidades de financiamento específicos, sem qualquer competência para se recusar a conceder ao Consórcio as garantias necessárias para financiar o projeto. Os Estados alegam, pois, no processo Øresund, que o poder discricionário dos Estados é ainda mais limitado do que no processo Fehmarn Belt.
- (253) Além disso, os Estados observam que a Comissão salientou que o auxílio concedido à Femern A/S — a entidade de finalidade especial responsável pela construção e exploração da ligação fixa do Estreito de Fehmarn — está exclusivamente relacionado com o financiamento do planeamento e da construção da ligação fixa, com exclusão de outros projetos ou atividades. Os Estados alegam que o mesmo se aplica no processo Øresund. O Consórcio é uma «entidade de finalidade especial» que não deve levar a cabo outras atividades que não as associadas à ligação fixa. Uma apreciação global do alcance das garantias que tenha em conta o facto de o Consórcio não poder levar a cabo outras atividades só poderia, na sua opinião, levar à conclusão de que as garantias estão ligadas a um projeto específico.
- (254) Os Estados concluem que, pelas mesmas razões que no caso do Estreito de Fehmarn, é evidente que o Consórcio não beneficia de um novo auxílio de cada vez que é realizada uma nova operação garantida. Por conseguinte, a decisão final relativa ao Estreito de Fehmarn confirma a opinião dos Estados segundo a qual as garantias estatais devem ser caracterizadas como dois auxílios *ad hoc* individuais concedidos aquando da criação do Consórcio, em 1992.
- (255) A lógica económica do modelo de garantia estatal consiste em minimizar os custos totais de financiamento do projeto. Este objetivo seria posto em causa se cada Estado tivesse poder discricionário para emitir um acordo de garantia específico em relação ao Consórcio. O modelo não funcionaria como um mecanismo de financiamento se o Consórcio tivesse de «solicitar» aos Estados uma garantia estatal de cada vez que o Consórcio quisesse contrair um novo empréstimo. Além disso, não faria sentido do ponto de vista da economia de mercado presumir, por um lado, que o Consórcio possui as características de uma «empresa», em concorrência com outros operadores de mercado, e, por outro, que essa empresa teria aceitado a responsabilidade pelo financiamento da ligação fixa sem obter, desde o início, um direito legal claro de financiar os seus custos de construção com garantias estatais. Além disso, os Estados alegam que o facto de a concessão ter ocorrido em 1992 é igualmente confirmado pela realidade económica, nomeadamente pelos mercados financeiros. No resumo da análise de crédito da Standard & Poor's ao Consórcio de 18 de novembro de 2016, afirma-se que «[e]stas garantias, de acordo com a sua redação, cobrem irrevogável e incondicionalmente toda a dívida e o pagamento de juros da Øresundsbron». Por esse motivo, a Standard & Poor's associa a notação da dívida do Consórcio à notação de longo prazo da Suécia e da Dinamarca — ou seja, AAA.
- (256) Por último, os Estados alegam que os princípios gerais do direito da União em matéria de auxílios estatais e a jurisprudência corroboram a conclusão de que o auxílio resultante do modelo de garantia estatal foi concedido no momento da criação do Consórcio. Na sua opinião, os compromissos de garantia dos empréstimos do Consórcio para a ligação fixa eram firmes, precisos e incondicionais quando o Consórcio foi criado. O auxílio resultante do modelo de garantia estatal foi, portanto, concedido em 1992, quando o Consórcio obteve um direito legal incondicional e irrevogável a utilizar o modelo de garantia estatal para financiar os seus compromissos relacionados com o projeto em causa, mesmo que esses futuros acordos financeiros ainda não tivessem sido celebrados (ou seja, mesmo que as garantias ainda não tivessem sido «pagas»).

5.4. Classificação do modelo de garantia estatal como um auxílio novo ou existente

- (257) Os Estados remetem para o artigo 17.º, n.º 2, do Regulamento (UE) 2015/1589, segundo o qual o prazo de prescrição de dez anos (para a recuperação) começa a contar na data em que o auxílio ilegal tenha sido concedido ao beneficiário como auxílio individual.

- (258) Os Estados consideram que o prazo de prescrição de dez anos caducou em 13 de fevereiro de 2002, ou seja, dez anos após a criação do Consórcio em 13 de fevereiro de 1992. Todos os auxílios relacionados com o modelo de garantia estatal são, por conseguinte, auxílios existentes e não podem ser recuperados.
- (259) Além disso, as autoridades suecas insistem que qualquer eventual auxílio foi definitivamente concedido antes da sua adesão à União e antes da entrada em vigor do Acordo EEE ⁽¹²⁸⁾, em 1 de janeiro de 1994. Por conseguinte, a garantia estatal solidária concedida pela Suécia constitui um auxílio existente, em conformidade com o artigo 1.º, alínea b), subalínea i), do Regulamento (UE) 2015/1589 e com o artigo 144.º do Ato de Adesão da Áustria, da Finlândia e da Suécia.
- (260) Na perspetiva dos Estados, as distinções fundamentais entre «novo auxílio» e «auxílio existente», bem como entre «regimes de auxílios» e «auxílios *ad hoc*», visam encontrar um equilíbrio entre duas considerações fundamentais: i) a aplicação efetiva das regras em matéria de auxílios estatais e ii) a segurança jurídica para os Estados-Membros, para o beneficiário do auxílio e para os seus parceiros contratuais, que adaptaram a sua situação contando com o auxílio.
- (261) Nesta ótica, os Estados acrescentam que era um pressuposto jurídico e económico fundamental para o lançamento do projeto, bem como para incorrer nas despesas associadas à construção da ligação fixa, que fossem concedidas ao Consórcio as garantias estatais de ambos os Estados participantes e que essas garantias estatais permanecessem válidas até ao reembolso integral da dívida do Consórcio.
- (262) Além disso, os Estados observam que qualquer parte interessada ou potencial concorrente poderia ter apresentado uma queixa à Comissão ou invocado diretamente o artigo 108.º, n.º 3, do TFUE junto dos tribunais nacionais após a criação do Consórcio e dentro dos respetivos prazos previstos no direito da União e no direito nacional. Após o termo desses prazos, a Comissão não é competente para ordenar a recuperação nem para impor medidas adequadas para o futuro. Alegam que, se a Comissão dispusesse desta competência várias décadas após o lançamento do projeto e a constituição da dívida, criar-se-ia uma insegurança jurídica inaceitável para o Consórcio e para os Estados.
- (263) Os Estados acrescentam que a prática de refinanciamento dos empréstimos numa base contínua assegurou custos de empréstimos obtidos globais mínimos e que os empréstimos garantidos pelo Estado que, consequentemente, são contraídos numa base contínua não devem levar a que o Consórcio seja tratado de forma diferente da que seria se, em 1992, tivesse optado por contrair a dívida sob a forma de empréstimos a longo prazo garantidos pelo Estado, que não teriam de ser refinanciados.
- (264) Com base nos argumentos acima expostos, os Estados insistem que os auxílios resultantes do modelo de garantia estatal foram concedidos definitiva e irrevogavelmente ao Consórcio em 13 de fevereiro de 1992.
- (265) No entanto, e tendo em conta o ponto de vista dos Estados de que o auxílio resultante do modelo de garantia estatal é um auxílio existente e, por conseguinte, não pode ser recuperado, os Estados comprometeram-se a assegurar que o Consórcio financiará uma nova dívida e refinanciará a dívida existente em condições de mercado. Por conseguinte, o auxílio existente ao Consórcio resultante do modelo de garantia estatal será progressivamente eliminado à medida que os instrumentos de dívida pendentes do Consórcio forem caducando. Os Estados apresentaram à Comissão uma síntese da transição para as condições de mercado da dívida remanescente e do perfil de reembolso previsto. Essa dívida será refinanciada em condições de mercado à medida que for vencendo e à medida que for surgindo a necessidade de refinanciamento. Por conseguinte, o futuro financiamento em condições de mercado será gradualmente implementado quando surgirem necessidades de refinanciamento futuras. Os Estados confirmaram, neste contexto, que o Consórcio não obteve qualquer novo financiamento ou refinanciamento garantido pelo Estado desde o acórdão Øresund (considerando 116). Por conseguinte, na prática, a eliminação progressiva já começou.

⁽¹²⁸⁾ Acordo sobre o Espaço Económico Europeu (JO L 1 de 3.1.1994, p. 3).

5.5. **Observações sobre as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação**

- (266) Quanto às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, a Dinamarca alega que, caso tenha de se considerar que são abrangidas pelas regras em matéria de auxílios estatais, terão de ser consideradas principalmente como «auxílios existentes».
- (267) A Dinamarca alega [remetendo igualmente para argumentos que tinham sido apresentados no contexto do processo SA.38371 (2014/CP)] que a Lei da Construção definiu, desde o início e à luz das circunstâncias específicas segundo as quais os custos de construção de infraestruturas implicavam uma necessidade óbvia de planeamento a longo prazo do financiamento da A/S Øresund, que esta estaria sujeita a regras em matéria de reporte de prejuízos mais favoráveis do que ao abrigo da Lei dinamarquesa geral relativa à liquidação dos impostos (secção 15). Assim, nas notas preparatórias da Lei da Construção, o legislador declarou explicitamente que a razão para conceder um prazo de prescrição alargado para o reporte de prejuízos (com uma limitação de cinco anos) devido a despesas significativas, aliadas à falta de lucros durante o período de construção. A Dinamarca observa que as perdas incorridas antes da entrada em serviço da ligação fixa resultaram, basicamente, de juros sobre os empréstimos que eram necessários para a construção da ligação fixa. Os custos de financiamento (juros) não fazem parte dos custos de aquisição que podem ser capitalizados como um ativo no balanço do Consórcio, com base nos quais pode ser aplicada uma depreciação. No entanto, as despesas com juros são dedutíveis como despesa, de acordo com a regra geral relativa à dedução de juros prevista na Lei geral dinamarquesa relativa à tributação dos rendimentos e do património ⁽¹²⁹⁾ e, por conseguinte, geraram perdas na fase inicial do projeto.
- (268) Quanto à regra especial dinamarquesa em matéria de depreciação, a Dinamarca argumenta que, nos termos da secção 12 da Lei da Construção, a A/S Øresund estava abrangida por uma base jurídica distinta no que respeita à depreciação dos custos de aquisição iniciais do projeto. A Dinamarca observou que as regras normais de depreciação (ou seja, as regras geralmente aplicáveis) estavam previstas na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal. A Dinamarca remeteu, neste contexto, para as notas preparatórias da Lei da Construção, segundo as quais essas disposições correspondem a disposições semelhantes aplicáveis aos «edifícios e outras instalações» ao abrigo da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal em vigor na altura, ou seja, a secção 22 da Lei consolidada n.º 597, de 16 de agosto de 1991. A Dinamarca explicou que a regra especial dinamarquesa em matéria de depreciação devia ser considerada uma regra prática, permitindo um regime uniforme para todos os ativos que era, inicialmente, quando muito, prejudicial para o Consórcio, uma vez que a taxa de depreciação menos favorável era aplicada a todos os ativos (outros elementos, como as máquinas, podiam normalmente ser depreciados a uma taxa superior a 6 %/2 %, mas, no caso da A/S Øresund, esta aplicava-se como taxa máxima).
- (269) Na opinião das autoridades dinamarquesas, as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos não podem ser consideradas como vantagens que tenham de ser examinadas separadamente do modelo de garantia estatal. As regras aplicáveis à A/S Øresund prosseguem o mesmo objetivo que o modelo de garantia estatal, a saber, assegurar o financiamento da ligação fixa ao menor custo. Além disso, os montantes incluídos nessas vantagens fiscais estão indissociavelmente ligados ao modelo de garantia estatal, e o efeito líquido combinado neutraliza qualquer benefício fiscal que a A/S Øresund possa ter recebido. Concretamente, o montante total do auxílio (equivalente-subvenção bruto) concedido através do modelo de garantia estatal é reduzido na medida em que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos impliquem uma menor carga fiscal e, por conseguinte, um menor peso da dívida para o Consórcio. Inversamente, se a A/S Øresund não tivesse sido sujeita às regras especiais, o Consórcio teria tido um peso da dívida mais elevado, pelo que teria sido concedido um montante de auxílio mais elevado através do modelo de garantia estatal. Por outras palavras, as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos aplicáveis à A/S Øresund tinham como objetivo básico melhorar a solidez financeira do projeto, reduzindo assim o risco associado à concessão de empréstimos ao Consórcio.
- (270) A Dinamarca alega ainda que, se alguma das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos tiver de ser sujeita às regras em matéria de auxílios estatais, o período relevante para ponderar as potenciais vantagens resultantes das regras em matéria de reporte de prejuízos é limitado ao período compreendido entre 1 de janeiro de 2013 e 31 de dezembro de 2015, ou seja, três anos. Para o período que começa no exercício de 2002 e termina no exercício de 2012, inclusive, não existia qualquer vantagem, uma vez que todas as entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades poderiam reportar as suas perdas sem qualquer limitação em exercícios

⁽¹²⁹⁾ «Statsskatteloven», secção 6, n.º 1, alínea e).

futuros. A regra especial em matéria de reporte de prejuízos, tal como existia antes desse período, deve ser considerada um auxílio existente concedido com a entrada em vigor da Lei da Construção. A Dinamarca observa, neste contexto, que o RP 1991-2001 difere significativamente da situação aplicável no acórdão France Télécom. A Lei da Construção estipulou, desde o início e à luz das circunstâncias específicas da A/S Øresund, que esta estaria sujeita a regras mais favoráveis em matéria de reporte de prejuízos por conta do planeamento a longo prazo do financiamento de um investimento em infraestruturas. A potencial vantagem deve ser considerada concedida, o mais tardar, no momento em que ocorreram os prejuízos, sendo o facto de os prejuízos serem utilizados numa data posterior irrelevante para determinar o momento em que a vantagem foi concedida e, por conseguinte, para determinar se o auxílio é agora um auxílio existente. Essa vantagem não era, pois, determinada e dependente de uma regulação anual da contribuição fiscal, como no caso da France Télécom, e só podia ser eliminada através de uma alteração legislativa.

- (271) A Dinamarca facultou outros pormenores sobre as declarações fiscais anuais da A/S Øresund, sobretudo sobre os prejuízos reportados e utilizados desde 1992, e sobre os montantes anuais depreciados. A Dinamarca confirmou que foram utilizados prejuízos que ocorreram mais de cinco anos antes (e, por conseguinte, que teriam caducado ao abrigo das regras normais). Além disso, para o período de 2013-2015, 100 % dos lucros foram compensados com prejuízos reportados, o que não teria sido possível ao abrigo das regras de tributação normais, devido ao limite aplicável. A Dinamarca confirmou ainda que a primeira depreciação em relação aos ativos da ligação fixa ocorreu no exercício de 2004, a uma taxa de 6 %; nessa altura, a taxa de depreciação segundo as regras de tributação normal era de 5 %. A A/S Øresund também recorreu à possibilidade de depreciação a 6 % no período com início no seu exercício de 2008, quando a taxa de depreciação ao abrigo das regras de tributação normais era de 4 %. Além disso, a Dinamarca confirmou que o montante total da depreciação acumulada se manteve abaixo de 60 %, até ao exercício de 2015, inclusive, após o que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação foram revogadas.

5.6. **Compatibilidade das medidas de auxílio**

- (272) Os Estados não consideraram adequado ou necessário apresentar observações pormenorizadas sobre as dúvidas levantadas na decisão de início do procedimento quanto à compatibilidade de qualquer eventual auxílio ao Consórcio, tendo em conta a sua posição quanto à existência de um auxílio estatal e à qualificação como auxílio existente, tal como descrito nas secções 5.2 a 5.5.

5.7. **Confiança legítima**

- (273) No entender dos Estados, o Tribunal Geral, no acórdão Øresund, não tomou uma posição sobre a confiança legítima para o período posterior ao acórdão Aéroports de Paris. Os Estados discordam, assim, das partes interessadas, que argumentaram que o acórdão do Tribunal Geral deveria ser interpretado no sentido de excluir a confiança legítima do Consórcio e dos Estados após 12 de dezembro de 2000.
- (274) Os Estados pedem que, se a apreciação da Comissão em matéria de auxílios estatais levar a que se torne pertinente determinar o momento exato a partir do qual os Estados e o Consórcio já não podem invocar a confiança legítima, a Comissão tenha em conta as circunstâncias específicas do projeto.
- (275) Consideram especificamente, em primeiro lugar, que há que reconhecer que o Consórcio e os Estados beneficiavam de confiança legítima em relação às medidas antes do acórdão Aéroports de Paris e, portanto, durante toda a fase de construção durante a qual a dívida do Consórcio foi contraída. Posteriormente, os Estados e o Consórcio tiveram pouca margem para alterar o modelo de financiamento. Os Estados alegam que, em tal situação, para ser efetiva, a confiança legítima obtida antes desse acórdão deve continuar a produzir efeitos para além da data do acórdão. Como tal, mesmo que os Estados e o Consórcio não possam invocar a confiança legítima após dezembro de 2000, as expectativas do Consórcio quanto à forma como poderia financiar e refinarçar a sua dívida de construção foram constituídas antes do acórdão Aéroports de Paris. Se eliminasse a possibilidade de o Consórcio se (re)financiar com garantias estatais, o acórdão ameaçaria efetivamente a continuação da atividade do Consórcio e, na prática, eliminaria retroativamente a confiança legítima dos Estados e do Consórcio antes de dezembro de 2000.

- (276) Em segundo lugar, durante mais de 20 anos após o Acordo de Consórcio em 1992 e durante mais de 12 anos após a entrada em serviço da ligação fixa, nenhuma das partes interessadas (incluindo o autor da denúncia) apresentou queixa sobre as garantias estatais ao dispor do Consórcio nem sobre as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação.
- (277) Em terceiro lugar, o acórdão Aéroports de Paris não deu ao Consórcio nem aos Estados qualquer razão para crer que a ligação fixa estava abrangida pelas regras em matéria de auxílios estatais. O acórdão foi muito específico e, na altura, foi tratado como um caso do setor aeroportuário, relacionado com a liberalização desse setor. Além disso, tal como referido no considerando 276, nem a Comissão nem qualquer terceiro deram ao Consórcio ou aos Estados motivos para duvidar da legalidade do financiamento do Consórcio durante mais de 12 anos após o início da exploração da ligação fixa.
- (278) Por conseguinte, com base nestes três argumentos e tendo em conta as circunstâncias específicas do caso em apreço, os Estados alegam, em primeiro lugar, que as medidas de auxílio que beneficiaram o Consórcio após o acórdão Aéroports de Paris e, até ao reembolso integral da dívida de construção, também devem ser abrangidas pela confiança legítima. Caso contrário, a confiança legítima do Consórcio e dos Estados antes de dezembro de 2000 seria desprovida de sentido.
- (279) Em segundo lugar, e em qualquer caso, os Estados consideram que a confiança legítima persistiu até o Tribunal Geral anular a decisão de 2014 em 19 de setembro de 2018, uma vez que, antes dessa data, nem o Consórcio nem os Estados se tinham apercebido de que o exame da Comissão na decisão de 2014 tinha sido insuficiente.
- (280) Em terceiro lugar, e em qualquer caso, os Estados consideram que o Consórcio e os Estados beneficiavam de confiança legítima até à adoção da decisão de 2014 pela Comissão, que foi posteriormente impugnada perante o Tribunal Geral, uma vez que as cartas de 1995 produziram os mesmos efeitos jurídicos que uma decisão de inexistência de auxílio. Uma vez que esta carta não foi impugnada nem posta em causa de qualquer outra forma pela Comissão antes da decisão de 2014, os Estados beneficiavam de confiança legítima.
- (281) Em quarto lugar, e em qualquer caso, os Estados consideram que o Consórcio e os Estados beneficiaram de confiança legítima pelo menos até receberem a carta da Comissão de 13 de maio de 2013, através da qual a denúncia foi transmitida.

5.8. Medidas prospetivas

- (282) Os Estados consideram que nenhuma das medidas prospetivas ou soluções estruturais propostas pelo autor da denúncia tem qualquer base jurídica no direito da União em matéria de auxílios estatais, pelo que não devem ser tidas em conta. Observam, neste contexto, que o artigo 345.º do TFUE prevê que o TFUE em nada pode prejudicar o regime da propriedade nos Estados-Membros. Segundo a jurisprudência ⁽¹³⁰⁾, os Estados-Membros são livres de determinar, nos seus sistemas internos, o regime de propriedade, incluindo se pretendem criar empresas estatais.
- (283) No contexto da alegação do autor da denúncia de que o Consórcio continuaria a beneficiar de uma vantagem significativa, mesmo depois de os Estados deixarem de emitir garantias estatais específicas devido à isenção de falência (considerando 222), os Estados alegaram que nada impede, por princípio, que o Consórcio seja sujeito a processos ordinários de falência ao abrigo do direito dinamarquês ou sueco. Esta situação é claramente ilustrada pela observação de que existe uma referência específica a uma potencial situação de insolvência no programa EMTN, nos empréstimos do BEI e nos acordos-quadro ISDA (considerando 251).

⁽¹³⁰⁾ Acórdão de 20 de março de 1985, Itália/Comissão, C-41/83, ECLI:EU:C:1985:120, n.º 22, e acórdão de 30 de abril de 1974, Sacchi, C-155/73, ECLI:EU:C:1974:40, n.º 14.

6. APRECIACÃO DAS MEDIDAS

6.1. **Apreciação da existência de auxílio na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE**

- (284) Nos termos do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, «são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções».
- (285) Com base nesta disposição, a classificação de uma medida como auxílio estatal implica o preenchimento das condições cumulativas seguintes: i) o beneficiário da medida é uma empresa, ii) a medida é imputável ao Estado e financiada através de recursos estatais, iii) a medida concede uma vantagem seletiva aos seus beneficiários e iv) a medida falseia ou ameaça falsear a concorrência e é suscetível de afetar as trocas comerciais entre os Estados-Membros.
- (286) A decisão de início do procedimento expressou, no considerando 100, a opinião preliminar da Comissão de que as garantias estatais concedidas pelos Estados ao Consórcio para o financiamento da ligação fixa, bem como as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, constituem um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

6.1.1. *Atividade económica e conceito de empresa*

- (287) A Comissão observa que as regras em matéria de auxílios estatais se aplicam apenas quando o beneficiário de um auxílio é uma «empresa». O Tribunal de Justiça tem sistematicamente definido empresas como entidades que exercem uma atividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e do seu modo de financiamento ⁽¹³¹⁾. Constitui uma atividade económica qualquer atividade consistente na oferta de bens e/ou serviços num determinado mercado ⁽¹³²⁾. Uma entidade que exerce simultaneamente atividades económicas e não económicas deve ser considerada uma empresa apenas no que se refere às primeiras ⁽¹³³⁾.
- (288) Além disso, para que uma determinada atividade seja classificada como uma atividade económica, é irrelevante saber se um investidor privado poderia ter exercido a mesma atividade ⁽¹³⁴⁾. Quando uma entidade exerce atividades económicas, independentemente do seu estatuto jurídico ou do seu modo de financiamento, essa entidade constitui uma empresa na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE e as regras em matéria de auxílios estatais podem aplicar-se a vantagens financeiras concedidas pelo Estado ou através de recursos estatais a essa entidade ⁽¹³⁵⁾.
- (289) Além disso, os tribunais da União consideraram que os serviços geralmente prestados contra remuneração podem ser classificados como uma atividade económica e que a característica essencial da remuneração reside no facto de esta constituir a contrapartida do serviço em causa ⁽¹³⁶⁾. Daqui resulta que é a natureza da atividade exercida que determina se uma entidade é uma empresa na aceção do direito em matéria de auxílios estatais.

⁽¹³¹⁾ Acórdão de 12 de setembro de 2000, Pavlov e o., processos apensos C-180/98 a C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, n.º 74; acórdão de 10 de janeiro de 2006 no processo C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze e o., C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, n.º 107.

⁽¹³²⁾ Acórdão de 16 de junho de 1987, Comissão/Itália, C-118/85, ECLI:EU:C:1987:283, n.º 7; acórdão de 18 de junho de 1998, Comissão/Itália, C-35/96, ECLI:EU:C:1998:303, n.º 36; acórdão de 12 de setembro de 2000, Pavlov e o., processos apensos C-180/98 a C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, n.º 75.

⁽¹³³⁾ Acórdão Aéroports de Paris, n.º 108.

⁽¹³⁴⁾ Ver, para o efeito, o acórdão de 19 de fevereiro de 2002, Wouters e o., C-309/99, ECLI:EU:C:2002:98, n.º 58.

⁽¹³⁵⁾ Acórdão de 17 de fevereiro de 1993, Poucet, processos apensos C-159/91 e C-160/91, ECLI:EU:C:1993:63, n.º 17.

⁽¹³⁶⁾ Acórdão de 20 de setembro de 2019, Havenbedrijf Antwerpen e Maatschappij van de Brugse Zeehaven/Comissão, T-696/17, ECLI:EU:T:2019:652, n.º 75.

- (290) No acórdão *Aéroports de Paris* ⁽¹³⁷⁾, o Tribunal Geral declarou que a exploração de um aeroporto tinha de ser considerada uma atividade económica. Posteriormente, os acórdãos *Leipzig-Halle* concluíram que, caso uma pista de um aeroporto seja utilizada para atividades económicas, a sua construção também constitui uma atividade económica e, deste modo, o seu financiamento pode estar abrangido pelo âmbito das regras em matéria de auxílios estatais. Embora estes processos digam especificamente respeito aos aeroportos, afigura-se que os princípios desenvolvidos pelos tribunais da União também são aplicáveis à construção de outras infraestruturas indissociavelmente ligadas a uma atividade económica ⁽¹³⁸⁾ ⁽¹³⁹⁾, conforme confirmado pelo Tribunal Geral no acórdão relativo aos portos belgas ⁽¹⁴⁰⁾.
- (291) A Comissão já declarou, nos considerandos 74 a 76 da decisão de início do procedimento, que se poderia considerar *prima facie* que o Consórcio exerce uma atividade económica e deve ser considerado uma empresa. Os Estados alegam que o Consórcio não é uma empresa, uma vez que não exerce uma atividade económica (secção 5.2.2). Na perspetiva dos Estados, a construção e a exploração da ligação fixa são exemplos clássicos do exercício de poderes públicos, que não está, nem deve estar, abrangido pelo artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.
- (292) É verdade que o artigo 107.º, n.º 1, do TFUE não se aplica quando o Estado atua «no exercício do poder público» ⁽¹⁴¹⁾ ou quando as entidades públicas atuam na qualidade de autoridades públicas ⁽¹⁴²⁾. Pode considerar-se que uma entidade atua no exercício do poder público quando a atividade em questão faça parte das funções essenciais do Estado ou esteja relacionada com essas funções pela sua natureza, pelo seu objetivo e pelas regras às quais está sujeita ⁽¹⁴³⁾.
- (293) A Comissão entende que uma apreciação global é necessária e que, para se considerar que atua no exercício do poder público, a atividade do Consórcio deve estar relacionada com as funções essenciais do Estado pela sua natureza, pelo seu objetivo e pelas regras às quais está sujeita. Só as atividades não económicas podem ser abrangidas pelo conceito de exercício do poder público ⁽¹⁴⁴⁾.
- (294) De acordo com a jurisprudência constante ⁽¹⁴⁵⁾, a qualificação de atividade económica deve basear-se em elementos factuais, ou seja, o fornecimento de bens ou serviços num determinado mercado. O Consórcio, enquanto proprietário e operador da infraestrutura de ligação fixa, exerce atividade no mercado da prestação de um serviço de transporte contra remuneração a cidadãos e empresas: o Consórcio cobrará uma taxa (portagem) aos utilizadores do troço rodoviário da ligação fixa pela travessia do Estreito de Øresund; além disso, a Administração dos Transportes da Suécia e a Administração Nacional dos Caminhos-de-Ferro da Dinamarca pagam uma taxa pela utilização da infraestrutura ferroviária na ligação fixa. As receitas do Consórcio provenientes do transporte rodoviário e ferroviário destinam-se a financiar o custo total do planeamento, da conceção do projeto, da construção, da manutenção e da exploração da ligação fixa, bem como os custos de construção das ligações rodoviárias e ferroviárias internas, através da distribuição de dividendos às sociedades-mãe (considerando 70).

⁽¹³⁷⁾ N.º 125, confirmado pelo Tribunal de Justiça no seu acórdão de 24 de outubro de 2002, *Aéroports de Paris/Comissão*, C-82/01 P, ECLI:EU:C:2002:617.

⁽¹³⁸⁾ Acórdão de 14 de janeiro de 2015, *Eventech*, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9, n.º 42; acórdão de 15 de março de 2018, *Naviera Armas/Comissão*, T-108/16, ECLI:EU:T:2018:145, n.º 119.

⁽¹³⁹⁾ Ver também o n.º 202 da Comunicação da Comissão sobre a noção de auxílio estatal nos termos do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO C 262 de 19.7.2016, p. 1).

⁽¹⁴⁰⁾ Acórdão de 20 de setembro de 2019, *Havenbedrijf Antwerpen e Maatschappij van de Brugse Zeehaven/Comissão*, T-696/17, ECLI:EU:T:2019:652, n.ºs 98-107.

⁽¹⁴¹⁾ Acórdão de 16 de junho de 1987, *Comissão/Itália*, C-118/85, ECLI:EU:C:1987:283, n.ºs 7 e 8.

⁽¹⁴²⁾ Acórdão de 4 de maio de 1988, *Bodson*, C-30/87, ECLI:EU:C:1988:225, n.º 18.

⁽¹⁴³⁾ Ver, nomeadamente, acórdão de 19 de janeiro de 1994, *SAT*, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, n.º 30; e acórdão de 18 de março de 1997, *Diego Calì & Figli*, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, n.ºs 22 e 23.

⁽¹⁴⁴⁾ Acórdão de 26 de março de 2009, *Selex Sistemi Integrati/Comissão*, C-113/07 P, ECLI:EU:C:2009:191, n.º 70.

⁽¹⁴⁵⁾ Por exemplo, acórdão de 16 de junho de 1987, *Comissão/Itália*, C-118/85, ECLI:EU:C:1987:283, n.º 7.

- (295) Note-se que não foram atribuídos ao Consórcio poderes públicos específicos em relação à construção e à exploração da ligação fixa, mas este irá construir e explorar a infraestrutura na qualidade de operador económico. A construção e a exploração comercial de grandes projetos de infraestruturas não constituem, por si só, um exercício dos poderes públicos; além disso, a construção e a exploração da ligação fixa são regidas por uma lógica económica, tendo em conta que são financiadas, em grande medida, pelas taxas de utilização ⁽¹⁴⁶⁾. Na verdade, as atividades do Consórcio são muito diferentes das atividades que, no passado, eram consideradas parte das atividades de poder público, tais como o exército ou a polícia, a segurança e o controlo da navegação aérea, a segurança e o controlo do tráfego marítimo, a vigilância antipoluição, a organização, financiamento e execução de penas de prisão, o desenvolvimento e revitalização de terrenos públicos pelas autoridades públicas e a recolha de dados a utilizar para fins públicos com base numa obrigação legal imposta às empresas no que se refere à divulgação de tais dados ⁽¹⁴⁷⁾.
- (296) Existe um mercado para a travessia do Estreito do Øresund, em especial porque o serviço já era prestado em troca de remuneração por um operador de *ferry* existente, uma empresa privada que opera em condições de mercado. Consequentemente, os serviços de transporte prestados pelo Consórcio estão em concorrência com os serviços de transporte prestados pelos operadores de *ferries*. A Comissão não aceita o argumento dos Estados, resumido no considerando 239, segundo o qual não se pode considerar que o Consórcio concorre com os serviços de *ferry*. Como os Estados admitem, a política de preços do Consórcio pode afetar significativamente o negócio do autor da denúncia. Quer tenha sido concebido com a intenção de concorrer ou não com o serviço de *ferry* ⁽¹⁴⁸⁾, o Consórcio oferece um serviço de travessia do Estreito do Øresund que afeta diretamente a posição concorrencial dos operadores de mercado já estabelecidos. A Comissão conclui, por conseguinte, que o Consórcio, ao explorar a ligação fixa, exerce uma atividade económica.
- (297) Além disso, a Comissão observa que uma atividade que consista na oferta de bens ou serviços num mercado não adquire a natureza de exercício do poder público pelo simples facto de um Estado-Membro optar por conceder a uma entidade pública um monopólio da oferta dos bens ou serviços em causa ⁽¹⁴⁹⁾. A este respeito, a Comissão recorda que a questão de saber se existe um mercado para determinados serviços pode depender da forma como tais serviços se encontram organizados no Estado-Membro em causa e que, devido a escolhas políticas ou à evolução económica, a classificação de uma dada atividade pode mudar ao longo do tempo ⁽¹⁵⁰⁾. No entanto, o simples facto de uma sociedade pública estar sob a tutela de um ministro não impede que se considere que exerce uma atividade económica ⁽¹⁵¹⁾. Além disso, o simples facto de uma entidade ser constituída com base num acordo internacional não significa que a atividade exercida por essa entidade corresponda ao exercício do poder público; tal deve ser apreciado caso a caso, à luz da atividade exercida por essa entidade ⁽¹⁵²⁾. A Comissão considera que a questão crucial é a de saber se, ao explorar a ligação fixa, o Consórcio fornece um bem ou um serviço num mercado. A Comissão observa que este é claramente o caso, tal como acima exposto.

⁽¹⁴⁶⁾ Acórdão de 29 de outubro de 1980, van Landewyck/Comissão, processos apensos C-209/78 a C-215/78 e C-218/78, ECLI:EU:C:1980:248, n.º 88; acórdão de 16 de novembro de 1995, FFSA, C-244/94, ECLI:EU:C:1995:392, n.º 21; acórdão de 1 de julho de 2008, MOTOE, C-49/07, ECLI:EU:C:2008:376, n.ºs 27 e 28.

⁽¹⁴⁷⁾ Decisão da Comissão, de 7 de dezembro de 2011, relativa ao auxílio estatal SA.32820 (2011/NN) — Reino Unido — Auxílio à Forensic Science Services (JO C 29 de 2.2.2012, p. 4, n.º 8); acórdão de 19 de janeiro de 1994, SAT, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, n.º 27; acórdão de 26 de março de 2009, Selex Sistemi Integrati/Comissão, C-113/07 P, ECLI:EU:C:2009:191, n.º 71; Decisão da Comissão, de 16 de outubro de 2002, relativa ao auxílio estatal N 438/02 — Bélgica — Auxílio às autoridades portuárias (JO C 284 de 21.11.2002, p. 2); acórdão de 18 de março de 1997, Diego Cali & Figli, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, n.º 22; Decisão da Comissão, de 19 de julho de 2006, relativa ao auxílio estatal N 140/06 — Lituânia — Atribuição de subvenções para as empresas estatais nas casas de correção (JO C 244 de 11.10.2006, p. 12); Decisão da Comissão, de 27 de março de 2014, relativa ao auxílio estatal SA.36346 — Alemanha — GRW — Regime de desenvolvimento de terrenos para uso industrial e comercial (JO C 141 de 9.5.2014, p. 1); acórdão de 12 de julho de 2012, Compass-Datenbank, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, n.º 40.

⁽¹⁴⁸⁾ Ver também o acórdão de 20 de setembro de 2019, Havenbedrijf Antwerpen e Maatschappij van de Brugse Zeehaven/Comissão, T-696/17, ECLI:EU:T:2019:652, n.º 100, em que o Tribunal Geral julgou improcedente a alegação de que a inexistência de concorrência implicava que uma atividade não podia ser qualificada como económica.

⁽¹⁴⁹⁾ Ver, para o efeito, o acórdão de 23 de abril de 1991, Höfner e Elser, C-41/90, ECLI:EU:C:1991:161, n.ºs 22-23.

⁽¹⁵⁰⁾ Comunicação da Comissão sobre a noção de auxílio estatal nos termos do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (JO C 262 de 19.7.2016, p. 1), n.º 13 (e jurisprudência citada).

⁽¹⁵¹⁾ Acórdão Aéroports de Paris, n.º 109.

⁽¹⁵²⁾ Ver, para o efeito, o acórdão de 19 de janeiro de 1994, SAT Fluggesellschaft/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, em especial o n.º 19.

- (298) A Comissão observa, além disso, que, mesmo que se pudesse concluir que o Consórcio exerce certas prerrogativas de poder público, tal não exclui, por si só, que os seus outros ramos de atividade sejam uma atividade económica. Resulta de jurisprudência constante que uma entidade pode, paralelamente, exercer uma atividade económica e um poder público ⁽¹⁵³⁾.
- (299) Em todo o caso, é evidente que as autoridades estatais decidiram introduzir um mecanismo de mercado, uma vez que a ligação fixa sempre se destinou a ser explorada para fins comerciais como uma infraestrutura financiada por portagens ⁽¹⁵⁴⁾. Este facto vai contra o argumento de que a atividade do Consórcio consistiria no exercício do poder público.
- (300) Por conseguinte, a Comissão considera que a exploração da ligação fixa constitui uma atividade económica.
- (301) À luz da jurisprudência referida no considerando 290, a construção de uma infraestrutura indissociavelmente ligada a essa atividade económica constitui igualmente uma atividade económica. Resulta claramente do Acordo Intergovernamental (considerando 61) que a construção da ligação fixa não pode ser dissociada da sua exploração futura. Além disso, o Acordo de Consórcio (considerando 66) considera a construção e a exploração da ligação fixa como um único projeto. A Comissão considera, assim, que a construção da ligação fixa está indissociavelmente ligada à sua exploração. Uma vez que a exploração da ligação fixa constitui uma atividade económica, o mesmo se pode dizer da sua construção.
- (302) A Comissão conclui, por conseguinte, que o Consórcio, ao construir e explorar a ligação fixa, exerce atividades económicas. Por conseguinte, o Consórcio tem de ser considerado uma empresa para efeitos do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado no que se refere a tais atividades.

6.1.2. Recursos estatais e imputabilidade ao Estado

- (303) No que se refere à origem estatal das vantagens resultantes da aplicação das medidas, o conceito de auxílio estatal é mais amplo do que o conceito de subvenção. Tal deve-se ao facto de abranger não só prestações positivas, tais como as subvenções e as injeções de capital, mas também intervenções que, sob diversas formas, aliviam os encargos que normalmente constam do orçamento de uma empresa e que, não sendo subvenções na aceção estrita do termo, têm a mesma natureza e efeitos idênticos ⁽¹⁵⁵⁾.
- (304) A decisão de início do procedimento, no considerando 79, concluiu a título preliminar que as garantias estatais, concedidas pela Dinamarca e pela Suécia sem o pagamento de qualquer taxa, bem como as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação concedidas ao Consórcio pela Dinamarca, envolvem recursos estatais e são imputáveis aos Estados. Esta conclusão não foi contestada pelos Estados nem por nenhuma das partes interessadas.
- (305) Uma medida através da qual as autoridades públicas concedem a determinadas empresas um tratamento fiscal favorável, embora não envolvendo uma transferência positiva de fundos, coloca os beneficiários numa situação financeira mais favorável do que outros contribuintes e constitui uma transferência de recursos estatais ⁽¹⁵⁶⁾.

⁽¹⁵³⁾ Ver acórdão de 24 de outubro de 2002, Aéroports de Paris/Comissão, C-82/01 P, ECLI:EU:C:2002:617, n.ºs 76 a 78, e, para o efeito, acórdão de 19 de dezembro de 2012, Mitteldeutsche Flughafen e Flughafen Leipzig-Halle/Comissão, C-288/11 P, ECLI:EU:C:2012:821, n.º 43.

⁽¹⁵⁴⁾ Para comparação com um serviço prestado gratuitamente, ver acórdão de 14 de janeiro de 2015, Eventech, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9, n.º 43.

⁽¹⁵⁵⁾ Ver nomeadamente acórdão de 8 de novembro de 2001, Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598, n.º 38; acórdão de 15 de julho de 2004, Espanha/Comissão, C-501/00, ECLI:EU:C:2004:438, n.º 90, e a jurisprudência aí citada; acórdão de 15 de dezembro de 2005, Itália/Comissão, C-66/02, ECLI:EU:C:2005:768, n.º 77; acórdão de 10 de janeiro de 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e o., C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, n.º 131, e a jurisprudência aí citada.

⁽¹⁵⁶⁾ Ver, por exemplo, acórdão de 15 de março de 1994, Banco Exterior de España/Ayuntamiento de Valencia, C-387/92, ECLI:EU:C:1994:100, n.º 14; acórdão de 9 de outubro de 2014, Ministerio de Defensa e Navantia, C-522/13, ECLI:EU:C:2014:2262.

- (306) Adicionalmente, a criação de um risco de imposição de um encargo suplementar para o Estado no futuro, mediante a constituição de uma garantia em condições não correspondentes às condições de mercado, é suficiente para ser considerada uma transferência de recursos estatais ⁽¹⁵⁷⁾. O mesmo acontece, por exemplo, quando as garantias são concedidas por um Estado-Membro sem exigir o pagamento de um prémio em condições de mercado por parte do beneficiário da garantia.
- (307) A Comissão conclui, por conseguinte, que o mecanismo do modelo de garantia estatal, que obriga os Estados a garantir os instrumentos financeiros para o financiamento da ligação fixa sem o pagamento de qualquer taxa, envolve recursos estatais dinamarqueses e suecos e que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação envolvem recursos estatais dinamarqueses. Por ter sido criado pela Dinamarca e pela Suécia, o modelo de garantia estatal é imputável aos Estados. Do mesmo modo, as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação decorrem da Lei da Construção, que é um ato legislativo adotado pela Dinamarca, sendo, por conseguinte, imputáveis à Dinamarca.

6.1.3. *Vantagem económica seletiva*

- (308) De acordo com a jurisprudência, a fim de determinar se uma medida estatal constitui um auxílio estatal, é necessário determinar se a empresa destinatária recebe uma vantagem económica que não teria obtido em condições normais de mercado, ou seja, na ausência de uma intervenção estatal ⁽¹⁵⁸⁾. Apenas o efeito da medida sobre a empresa é relevante, não o sendo a causa nem o objetivo da intervenção estatal ⁽¹⁵⁹⁾. Para proceder a esta apreciação, deveria ser comparada a situação financeira da empresa na sequência da medida com a situação financeira em que estaria caso a medida não tivesse sido introduzida.
- (309) Além disso, um auxílio estatal só se situa no âmbito de aplicação do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, se favorecer «certas empresas ou certas produções». Por conseguinte, nem todas medidas que favorecem os operadores económicos são abrangidas pela noção de auxílio, mas apenas aquelas que concedem uma vantagem de forma seletiva a certas empresas, a certas categorias de empresas ou a certos setores económicos.
- (310) A Comissão observa igualmente que uma medida de auxílio única pode ser constituída por elementos conjugados desde que apresentem, à luz da sua cronologia, da sua finalidade e da situação da empresa no momento do seu surgimento, ligações de tal forma estreitas entre si que seja impossível dissociá-los. Neste contexto, uma combinação de elementos pode ser qualificada de auxílio de Estado quando o Estado agir de modo a proteger um ou vários operadores já presentes no mercado ⁽¹⁶⁰⁾.

6.1.3.1. *O modelo de garantia estatal*

- (311) Uma garantia pública, concedida em condições preferenciais, pode conceder ao mutuário uma vantagem, permitindo-lhe contrair um empréstimo com uma taxa de juro que não estaria disponível no mercado sem a garantia ⁽¹⁶¹⁾. Nos termos do artigo 12.º do Acordo Intergovernamental, os Estados comprometeram-se a garantir solidariamente todos os empréstimos contraídos e outros instrumentos financeiros utilizados pelo Consórcio no âmbito do financiamento da ligação fixa. O Consórcio não é obrigado a pagar um prémio de garantia anual sobre o saldo da dívida coberta pelo modelo de garantia estatal, tal como previsto no Protocolo Adicional ao Acordo Intergovernamental (considerando 85). O Acordo de Consórcio recorda esta obrigação solidária de garantia estatal para a contração de empréstimos pelo Consórcio (considerando 90). Os Estados não apresentaram qualquer prova de que a ausência de um prémio de garantia esteja em conformidade com as condições de mercado, nem sequer

⁽¹⁵⁷⁾ Acórdão de 1 de dezembro de 1998, *Ecotrade/Altiforni e Ferriere di Servola*, C-200/97, ECLI:EU:C:1998:579, n.º 41; acórdão de 19 de março de 2013, *Bouygues e Bouygues Télécom/Comissão e o.*, processos apensos C-399/10 P e C-401/10 P, ECLI:EU:C:2013:175, n.ºs 137, 138 e 139.

⁽¹⁵⁸⁾ Acórdão de 11 de julho de 1996, *SFEI e o.*, C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, n.º 60; acórdão de 29 de abril de 1999, *Espanha/Comissão*, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, n.º 41.

⁽¹⁵⁹⁾ Acórdão de 2 de julho de 1974, *Itália/Comissão*, C-173/73, ECLI:EU:C:1974:71, n.º 13.

⁽¹⁶⁰⁾ Acórdão de 12 de novembro de 2013, *MOL/Comissão*, T-499/10, ECLI:EU:T:2013:592, n.º 67.

⁽¹⁶¹⁾ Acórdão de 8 de dezembro de 2011, *Residex Capital IV*, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814, n.º 39.

alegam que seja esse o caso. Uma vez que a vantagem proporcionada por uma garantia reside no facto de o risco associado à garantia ser assumido pelo garante, este último deveria normalmente ser remunerado através de um prémio adequado a essa assunção do risco. Existe claramente um risco associado às garantias para o financiamento da ligação fixa e, por conseguinte, essas garantias não estariam disponíveis no mercado sem a obrigação de pagar um prémio. No acórdão Øresund ⁽¹⁶²⁾, o Tribunal Geral considerou que a concessão de uma garantia em condições que não correspondem às do mercado é, de modo geral, suscetível de conferir uma vantagem ao beneficiário. No caso em apreço, os Estados ultrapassaram, além disso, a mera concessão de uma garantia ao Consórcio em condições que não correspondem às do mercado, mas assumiram, na realidade, uma obrigação legal de garantir a totalidade do empréstimo contraído pelo Consórcio no âmbito do financiamento da ligação fixa, sem exigir qualquer compensação aos Estados que assumem os riscos associados a essa obrigação. A Comissão observa que, enquanto beneficiário dessa obrigação, o Consórcio teria beneficiado de uma vantagem imediata a partir do momento em que essa obrigação foi concedida, na medida em que dispunha de um direito executório a garantias estatais relativamente a todas as suas necessidades de empréstimo relacionadas com o financiamento da ligação fixa. A Comissão considera, portanto, que, ao criar um modelo de garantia estatal assumindo a obrigação de garantir os instrumentos financeiros para o financiamento da ligação fixa sem exigir o pagamento de um prémio de garantia em condições de mercado, os Estados conferiram uma vantagem ao Consórcio sob a forma de custos de financiamento mais baixos.

- (312) De acordo com a jurisprudência constante, quando os Estados-Membros adotam medidas que beneficiam entidades específicas, a identificação de uma vantagem permite, em princípio, presumir a sua natureza seletiva ⁽¹⁶³⁾. Tal deve-se ao facto de ser, normalmente, fácil concluir que tais medidas têm uma natureza seletiva, pois reservam um tratamento favorável a uma empresa ou a um pequeno número de empresas ⁽¹⁶⁴⁾. No caso em apreço, uma vez que a vantagem diz especificamente respeito ao Consórcio, o modelo de garantia estatal constitui uma vantagem seletiva a favor do Consórcio na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

6.1.3.2. As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação

- (313) Na Dinamarca, as parcerias, como o Consórcio, são tratadas como entidades fiscalmente transparentes. Quer isto dizer que as regras fiscais dinamarquesas só se aplicam ao parceiro dinamarquês no Consórcio, a A/S Øresund, e não ao próprio Consórcio (considerando 118). Neste contexto, a Comissão tem, em primeiro lugar, de avaliar se o Consórcio deve ser considerado um beneficiário das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação (ver considerandos 314 a 319 *infra*). Em segundo lugar, a Comissão tem de avaliar em que medida essas regras conferiram ao beneficiário uma vantagem seletiva que este não teria obtido ao abrigo das regras normais de tributação (ver considerandos 320 a 347 *infra*).

6.1.3.2.1. O beneficiário das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação

- (314) Para determinar qual a entidade que deve ser considerada beneficiária das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, a Comissão observa que, para efeitos da aplicação das regras em matéria de auxílios estatais, é possível considerar que entidades jurídicas distintas formam uma unidade económica no que diz respeito a uma atividade económica. A referida unidade económica é então considerada a empresa em causa. A este respeito, o Tribunal de Justiça considera relevante a existência de uma participação de controlo e de outras ligações funcionais, económicas e orgânicas ⁽¹⁶⁵⁾.

⁽¹⁶²⁾ N.º 120.

⁽¹⁶³⁾ Acórdão de 13 de dezembro de 2017, Grécia/Comissão, T-314/15, ECLI:EU:T:2017:903, n.ºs 78 e 79.

⁽¹⁶⁴⁾ Acórdão de 4 de junho de 2015, Comissão/MOL, C-15/14 P, ECLI:EU:C:2015:362, n.ºs 60 e seguintes; conclusões do Advogado-Geral Mengozzi, de 27 de junho de 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, ECLI:EU:C:2013:442, n.º 52.

⁽¹⁶⁵⁾ Acórdão de 16 de dezembro de 2010, AceaElectrabel Produzione/Comissão, C-480/09 P, ECLI:EU:C:2010:787, n.ºs 47 a 55; acórdão de 10 de janeiro de 2006, Cassa di Risparmio di Firenze, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, n.º 112.

- (315) A Comissão considera que, para efeitos da atividade económica da ligação fixa, a A/S Øresund, na medida em que esteja envolvida nessa atividade económica, e o Consórcio formam uma única empresa. O Consórcio é uma parceria entre uma sociedade de responsabilidade limitada criada pelo Estado dinamarquês (A/S Øresund) e uma sociedade de responsabilidade limitada criada pelo Estado sueco (SVEDAB) (considerandos 64 e 65). A A/S Øresund, que detém 50 % das suas ações, é, juntamente com a SVEDAB, solidariamente responsável perante terceiros por qualquer obrigação que possa surgir para o Consórcio no âmbito das suas operações e nomeia quatro dos oito membros do conselho de administração ⁽¹⁶⁶⁾.
- (316) A Comissão relembra que a atividade económica da ligação fixa consiste no planeamento, na conceção do projeto, na construção, na manutenção e na exploração da ligação fixa. Os custos da conceção do projeto e de outros preparativos relativos à ligação fixa, bem como da sua construção, manutenção e exploração, devem ser integralmente cobertos pelo Consórcio através de direitos de utilização (considerando 69). Esse custo da ligação fixa inclui um custo relacionado com o imposto dinamarquês sobre as sociedades. No entanto, tal como descrito no considerando 118, o Consórcio, por si só, não está sujeito a tributação, uma vez que se trata de uma parceria fiscalmente transparente. As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação fazem parte da Lei da Construção (e foram incorporadas na Lei Sund & Bælt em 2005) e são aplicáveis ao rendimento tributável da A/S Øresund. Devido ao facto de a A/S Øresund deter 50 % do Consórcio, este inclui 50 % do rendimento tributável decorrente das atividades do Consórcio. Por conseguinte, o modelo financeiro (ou seja, a totalidade dos fluxos financeiros, incluindo todos os custos e receitas) da atividade económica da ligação fixa, do lado dinamarquês, envolve não só o Consórcio mas também a A/S Øresund, na medida em que esta última é responsável pelo pagamento dos impostos relativos a essa atividade económica.
- (317) A Comissão considera que o pagamento desses impostos não pode ser separado da atividade económica da ligação fixa. Tal deve-se ao facto de a totalidade do custo da ligação fixa (e os custos das ligações rodoviárias e ferroviárias internas) dever ser financiada por direitos de utilização cobrados pelo Consórcio. Esses direitos constituem rendimentos sujeitos ao imposto sobre as sociedades — a pagar ao nível da A/S Øresund — com base na Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades. Como tal, embora constituam receitas, os direitos cobrados pelo Consórcio pela utilização da ligação fixa também implicam um custo sob a forma de pagamentos de impostos conexos. Na prática, a estrutura organizacional e financeira prevê o pagamento de dividendos pelo Consórcio às sociedades-mãe, que financiarão não só o custo das ligações internas, mas também as obrigações fiscais relacionadas com a ligação fixa. Por conseguinte, qualquer redução do montante do imposto devido relacionado com a atividade da ligação fixa beneficia a empresa que exerce essa atividade económica. Consequentemente, beneficia o Consórcio, uma vez que reduz um encargo financeiro que este teria, de outro modo, de suportar, uma vez que é o fluxo de receitas do Consórcio que é utilizado para liquidar a obrigação fiscal da A/S Øresund decorrente dos rendimentos gerados pela ligação fixa.
- (318) Além disso, as autoridades dinamarquesas observaram (considerando 269) que o montante total do auxílio (equivalente-subvenção bruto) concedido através do modelo de garantia estatal é reduzido na medida em que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação impliquem um menor peso da dívida para o Consórcio. Daqui resulta que, inversamente, se essas regras especiais não tivessem sido concedidas à A/S Øresund, tendo em conta a sua propriedade de 50 % do Consórcio, este teria tido um peso de dívida mais elevado, pelo que, de acordo com a lógica seguida pelas autoridades dinamarquesas, teria sido concedido um montante de auxílio mais elevado através do modelo de garantia estatal. Tal confirma a opinião da Comissão de que o Consórcio e a A/S Øresund devem ser considerados uma única empresa para efeitos da atividade económica da ligação fixa e que é essa empresa única que deve ser considerada beneficiária das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, sendo o Consórcio, por conseguinte, também beneficiário.

⁽¹⁶⁶⁾ Secções 3.1, 3.2 e 8.2 do Acordo de Consórcio.

- (319) À luz das considerações expostas nos considerando 314 a 318, a Comissão considera que, se as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação criassem uma vantagem seletiva, o Consórcio seria um beneficiário dessa vantagem.

6.1.3.2.2. Vantagem seletiva

- (320) Tendo determinado que a empresa única e, por conseguinte, também o Consórcio, beneficiaria de uma vantagem criada pelas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação (considerando 319), a Comissão deve determinar se essas regras criam essa vantagem. Para o efeito, uma vez que o Consórcio é transparente para efeitos fiscais na Dinamarca (considerando 118), e dado que a A/S Øresund é responsável pelo pagamento dos impostos relativos a 50 % da atividade económica da ligação fixa (considerando 120), a Comissão deve examinar as obrigações fiscais da A/S Øresund resultantes das atividades do Consórcio. Para determinar se as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação criam tal vantagem, as obrigações fiscais ao abrigo dessas regras têm de ser comparadas com as obrigações fiscais a que a A/S Øresund estaria sujeita ao abrigo das regras de tributação normais, ou seja, na ausência dessas regras especiais.
- (321) Para ser abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, uma medida deve, no âmbito de um determinado regime jurídico, favorecer «certas empresas ou certas produções» em relação a outras que se encontrem, à luz do objetivo prosseguido pelo referido regime, numa situação factual e jurídica comparável⁽¹⁶⁷⁾ (este processo é designado geralmente por «tripla condição» e é explicado mais pormenorizadamente no considerando seguinte). No entanto, tal como referido no considerando 312, quando os Estados-Membros adotam medidas que beneficiam entidades específicas, a identificação de uma vantagem permite, em princípio, presumir a sua natureza seletiva. No caso em apreço, uma vez que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação dizem especificamente respeito à A/S Øresund e ao Consórcio, na medida em que essas regras constituam uma vantagem, essa vantagem é seletiva.
- (322) No entanto, para determinar se a empresa única beneficiou de uma vantagem seletiva em virtude das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, a Comissão apreciou essas medidas ao abrigo da análise padrão em três etapas estabelecida pelos tribunais da UE⁽¹⁶⁸⁾. Em primeiro lugar, é necessário identificar o sistema de referência, ou seja, as regras de tributação «normais»⁽¹⁶⁹⁾. Em segundo lugar, é necessário determinar se uma certa medida constitui uma derrogação ao sistema, quando diferencia operadores económicos que, à luz do objetivo intrínseco do sistema, estejam numa situação factual e jurídica comparável. Caso a medida constitua uma derrogação ao sistema de referência e, deste modo, seja seletiva *prima facie*, é necessário estabelecer, na terceira etapa da análise, se a derrogação é justificada pela natureza ou pelo regime geral do sistema. Neste contexto, compete ao Estado-Membro demonstrar que o tratamento fiscal diferenciado decorre diretamente dos princípios básicos ou orientadores desse sistema⁽¹⁷⁰⁾.

6.1.3.2.2.1. Vantagem seletiva: regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos

- (323) Como recordado no considerando 322, para classificar uma medida fiscal nacional de «seletiva», a Comissão tem de começar por identificar o sistema de referência, ou seja, o sistema fiscal «normal» aplicável no Estado-Membro em causa. A determinação do sistema de referência assume uma importância acrescida no caso das medidas fiscais, dado que a existência de uma vantagem económica, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, só pode ser afirmada em relação a uma tributação dita «normal». Assim, a determinação do conjunto das empresas que se encontram

⁽¹⁶⁷⁾ Ver, para o efeito, o acórdão de 5 de dezembro de 2023, Luxemburgo/Comissão, processos apensos C-451/21 P e C-454/21 P, ECLI:EU:C:2023:948, n.º 106, e o acórdão de 2 de fevereiro de 2023, Espanha/Comissão, processos apensos C-649/20 P, C-658/20 P e C-662/20 P, ECLI:EU:C:2023:60, n.º 46, e a jurisprudência aí citada; ver também acórdão de 21 de dezembro de 2016, Comissão/World Duty Free Group, C-20/15 P e C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, n.º 54, e a jurisprudência aí citada.

⁽¹⁶⁸⁾ Acórdão de 8 de setembro de 2011, Comissão/Países Baixos, C-279/08 P, ECLI:EU:C:2011:551, n.º 62; acórdão de 8 de novembro de 2001, Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598.

⁽¹⁶⁹⁾ Acórdão de 28 de junho de 2018, Andres (faillite Heitkamp BauHolding)/Comissão, C-203/16 P, ECLI:EU:C:2018:505, n.º 88.

⁽¹⁷⁰⁾ Acórdão de 8 de setembro de 2011, Paint Graphos, processos apensos C-78/08 a C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, n.ºs 49 e seguintes; acórdão de 29 de abril de 2004, GIL Insurance e o., C-308/01, ECLI:EU:C:2004:252.

numa situação factual e jurídica comparável depende da definição prévia do regime jurídico à luz de cujo objetivo é necessário, se for o caso, examinar a comparabilidade da situação factual e jurídica respetiva das empresas beneficiadas pela medida em causa e das que não o são.

- (324) Tal como referido no considerando 118, a secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades enumera as entidades jurídicas que estão sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. As sociedades de responsabilidade limitada, como a A/S Øresund, estão incluídas nessa lista. Além disso, tal como referido nos considerandos 135 e 136, as regras pertinentes em matéria de reporte de prejuízos constam da Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal (secção 15) para os períodos compreendidos entre 1991 e 2012 e da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades (secção 12) para os períodos seguintes (considerandos 138 e 139). Essas regras determinam as condições e os limites para o reporte de prejuízos para efeitos fiscais no caso das entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada). Tal como explicado no considerando 117, a Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal estabelece regras sobre a forma como a legislação fiscal é aplicada tanto às pessoas singulares como às empresas, e a Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades determina as entidades sujeitas ao imposto sobre as sociedades, a taxa do imposto e outras regras pertinentes para a tributação das empresas.

RP 1991-2001

- (325) Em primeiro lugar, tal como observado pela Dinamarca (considerando 267), para o RP 1991-2001, a regra geral do reporte de prejuízos encontrava-se na secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal. Essa lei inclui regras em matéria de imposto sobre o rendimento tanto para as pessoas singulares como para as empresas e faz parte do sistema de imposto sobre as sociedades (juntamente com as leis pertinentes em matéria de imposto sobre o rendimento, sobretudo a Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades). Como tal, a lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades determina quais as entidades que têm de pagar o imposto sobre as sociedades, e a Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal define os parâmetros pelos quais se determina o montante a pagar. Um dos fatores que determina esse montante é se a entidade tributável tem quaisquer prejuízos reportados que possa utilizar para reduzir a sua base tributável. A secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal estabeleceu que, para o período RP 1991-2001, os prejuízos podiam ser reportados no rendimento tributável do contribuinte nos cinco anos seguintes (considerando 135). A limitação de cinco anos fazia parte integrante da regra geral do reporte de prejuízos (uma medida geral, aplicável indistintamente a todos os operadores económicos), e não era uma exceção a um quadro legislativo mais amplo⁽¹⁷¹⁾. A este respeito, há que salientar que esta limitação de cinco anos é indissociável do sistema geral do imposto sobre as sociedades, que prevê o reporte de prejuízos fiscais, uma vez que estas regras são pertinentes para determinar a matéria coletável. A Comissão considera que o sistema de referência pertinente para a avaliação do RP 1991-2001 é o sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades, incluindo, concretamente, a secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades e a secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação do imposto, que previa que, para determinar o montante do imposto sobre as sociedades devido por uma entidade jurídica sujeita a esse imposto (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada), os prejuízos podiam ser reportados por um período máximo de cinco anos. As disposições fiscais incluídas na Lei da Construção, incluindo o RP 1991-2001, não fazem parte desse sistema, uma vez que se aplicam apenas a um projeto específico. O objetivo relevante do sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades é estabelecer um sistema geral de tributação dos lucros das sociedades e, mais especificamente, prever regras relativas à determinação da matéria coletável, incluindo regras que permitam o reporte de prejuízos (e a depreciação de ativos) para todas as empresas, sem distinção. Por conseguinte, é em função do critério de referência da secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades e da secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos, e à luz do objetivo acima referido, que o RP 1991-2001 tem de ser avaliado no âmbito da segunda etapa da análise em três etapas (considerandos 326 e 327).

⁽¹⁷¹⁾ Ver, por exemplo, acórdão de 28 de junho de 2018, Andres (faillite Heitkamp BauHolding)/Comissão, C-203/16 P, ECLI:EU:C:2018:505, n.ºs 103 e 104.

- (326) Em segundo lugar, a Comissão observa que, nos termos da secção 11 da Lei da Construção, a A/S Øresund podia reportar os seus prejuízos por um período de 15 exercícios e, para prejuízos incorridos antes da entrada em serviço da ligação fixa, por 30 exercícios. O mesmo se aplica a 50 % dos prejuízos do Consórcio, tendo em conta a participação de 50 % da A/S Øresund. Se a A/S Øresund estivesse sujeita às regras normais no âmbito do sistema de referência (incluindo a secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal), os seus prejuízos teriam caducado mais cedo e deixariam de estar disponíveis para compensar os lucros nas declarações fiscais da A/S Øresund ⁽¹⁷³⁾. Por conseguinte, a secção 11 da Lei da Construção constituía uma derrogação ao sistema de referência, conferindo uma vantagem à A/S Øresund, em comparação com outras entidades jurídicas (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada) sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, uma vez que poderia reportar os seus prejuízos para reduzir a sua carga fiscal por um período mais longo do que o que teria sido concedido a essas entidades. Tal como referido pela Comissão nos considerando 314 a 319, tal também beneficia o Consórcio, na medida em que uma redução da carga fiscal da A/S Øresund resulta numa redução dos encargos financeiros do Consórcio.
- (327) Além disso, a Comissão considera que a A/S Øresund, que, para efeitos da aplicação das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, constitui, juntamente com o Consórcio, uma empresa única (considerando 315), deve ser considerada como estando na mesma situação factual e jurídica que outras entidades jurídicas (incluindo sociedades de responsabilidade limitada) sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, à luz dos objetivos intrínsecos ao sistema de referência. Tal como referido no considerando 325, o objetivo relevante desse sistema de referência é estabelecer um sistema geral de tributação dos lucros das sociedades e, mais especificamente, prever regras relativas à determinação da matéria coletável, incluindo regras que permitam o reporte de prejuízos (e a depreciação de ativos) para todas as empresas, sem distinção, independentemente de estas se dedicarem ou não a determinados projetos. A Dinamarca confirmou que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação foram criadas para a A/S Øresund e que são aplicáveis na sua qualidade de parceira no Consórcio (considerando 233). As notas preparatórias da Lei da Construção indicam que o RP 1991-2001 foi instituído por analogia com a regra aplicável à ponte Great Belt. As autoridades dinamarquesas tinham explicado, durante a fase de investigação preliminar, que tal se deveu ao caráter extraordinário do projeto de construção, caracterizado por custos consideráveis durante um longo período de tempo, ainda associado a perspetivas razoáveis de viabilidade a longo prazo. A Comissão observa, no entanto, que o sistema fiscal dinamarquês (incluindo a regra normal de reporte de prejuízos ao abrigo da secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal) não distingue entre as entidades em função da dimensão dos projetos que empreendem. Embora seja verdade que A/S Øresund é responsável por um grande investimento, não se pode excluir que outras sociedades de responsabilidade limitada possam realizar investimentos igualmente significativos ou investimentos para os quais se possa esperar que as perdas se prolonguem para além de cinco anos. Por conseguinte, o âmbito do projeto de ligação fixa não altera o facto de, à luz do objetivo de tributação dos lucros, a A/S Øresund se encontrar na mesma situação jurídica e factual que outras entidades jurídicas (incluindo sociedades de responsabilidade limitada) sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. Por outras palavras, o facto de a A/S Øresund — incluindo através da sua propriedade a 50 % do Consórcio — ser responsável por um grande investimento em infraestruturas não distingue a sua posição, jurídica ou factualmente, para efeitos do sistema de referência, da de outras sociedades de responsabilidade limitada sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. Por conseguinte, a Comissão considera que o RP 1991-2001, tal como aplicado à A/S Øresund, derogou claramente do regime geral aplicável na Dinamarca, uma vez que distinguiu entre operadores económicos que estavam numa situação factual e jurídica comparável à luz do objetivo prosseguido pelo sistema fiscal em questão.
- (328) Em terceiro lugar, a Comissão considera que a derrogação referida no considerando 327 não pode ser justificada pela natureza ou pelo regime geral do sistema. A Comissão recorda que uma medida que é, *prima facie*, seletiva pode continuar a não ser considerada seletiva quando se justificar pela natureza ou pelo regime geral do sistema. Tal é o caso quando uma medida resulta diretamente dos princípios fundadores ou diretores intrínsecos do sistema de referência ou quando resulta de mecanismos inerentes ao sistema e necessários ao seu funcionamento e à sua eficácia ⁽¹⁷³⁾. Os objetivos de política externa que não sejam inerentes ao sistema fiscal geral não podem ser invocados para esse efeito ⁽¹⁷⁴⁾. Compete ao Estado-Membro em questão demonstrar que uma medida que é, à primeira vista, seletiva, é justificada pela natureza ou pelo regime geral do sistema fiscal ⁽¹⁷⁵⁾.

⁽¹⁷³⁾ Na prática, é a Sund & Bælt que apresenta as declarações de imposto sobre as sociedades para os membros do seu grupo. Para além das declarações fiscais separadas apresentadas para os membros do seu grupo, a Sund & Bælt apresenta uma declaração consolidada do imposto sobre as sociedades para o grupo. Para facilitar a leitura e no contexto da presente decisão, a Comissão remeteu para as declarações fiscais da A/S Øresund e para a apresentação das declarações fiscais pela A/S Øresund.

⁽¹⁷⁴⁾ Acórdão de 8 de setembro de 2011, Paint Graphos, processos apensos C-78/08 a C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, n.º 69.

⁽¹⁷⁵⁾ Acórdão de 8 de setembro de 2011, Paint Graphos, processos apensos C-78/08 a C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, n.ºs 69 e 70; acórdão de 6 de setembro de 2006, Portugal/Comissão, C-88/03, ECLI:EU:C:2006:511, n.º 81; acórdão de 8 de setembro de 2011, Comissão/Países Baixos, C-279/08 P, ECLI:EU:C:2011:551; acórdão de 22 de dezembro de 2008, British Aggregates/Comissão, C-487/06 P, ECLI:EU:C:2008:757; acórdão de 18 de julho de 2013, P, C-6/12 P, ECLI:EU:C:2013:525, n.º 27 e seguintes.

⁽¹⁷⁵⁾ Acórdão de 15 de novembro de 2011, Comissão/Government of Gibraltar e Reino Unido, processos apensos C-106/09 P e C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, n.º 146; acórdão de 29 de abril de 2004, Países Baixos/Comissão, C-159/01, ECLI:EU:C:2004:246, n.º 43; acórdão de 6 de setembro de 2006, Portugal/Comissão, C-88/03, ECLI:EU:C:2006:511.

- (329) A Comissão observa que as autoridades dinamarquesas alegaram, no decurso da investigação preliminar, que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação podem ser consideradas justificadas pela lógica do sistema devido ao carácter extraordinário de todo o projeto da ligação fixa em termos de dimensão e finalidade, o que o torna incomparável a qualquer outro projeto de infraestrutura que tenha sido sujeito ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. A este respeito, a Comissão recorda que o objetivo do sistema de referência é estabelecer um sistema geral de tributação dos lucros das sociedades e, mais especificamente, prever regras relativas à determinação da matéria coletável, incluindo regras que permitam o reporte de prejuízos para todas as sociedades, sem distinção (considerando 325). Tal como indicado no considerando 327, o sistema de referência não distingue entre entidades em função da dimensão dos projetos que realizam, e não se exclui que outras sociedades de responsabilidade limitada possam realizar investimentos igualmente significativos ou investimentos para os quais se possa esperar que os prejuízos se prolonguem para além de cinco anos. Nestas circunstâncias, a Comissão não considera que o carácter do projeto de ligação fixa justifique um tratamento diferente para a A/S Øresund, tendo em conta a natureza e o regime geral desse sistema. Por outras palavras, a Comissão não considera que essa diferença de tratamento seria coerente, necessária e proporcionada à luz dos princípios orientadores do sistema fiscal dinamarquês. No considerando 90 da decisão de início do procedimento, a Comissão observou que as autoridades dinamarquesas não tinham demonstrado suficientemente por que razão, e em que medida, a dimensão e o objetivo de um projeto seriam suficientes para justificar um tratamento fiscal diferente. Na sequência da adoção da decisão de início do procedimento, as autoridades dinamarquesas não deram a conhecer à Comissão quaisquer novos elementos de prova suscetíveis de alterar a opinião da Comissão, pelo que não cumpriram o ónus da prova da terceira etapa⁽¹⁷⁶⁾. Por conseguinte, a Comissão conclui que a medida não constitui uma derrogação justificada à aplicação do sistema de referência, resultante diretamente dos princípios fundadores ou diretores desse sistema fiscal.
- (330) A Comissão considera, portanto, que o RP 1991-2001 resultou numa vantagem seletiva para a A/S Øresund, ligada à atividade económica da ligação fixa. Tal como referido no considerando 319, o Consórcio seria o beneficiário de qualquer vantagem seletiva criada pelas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, tendo em conta o facto de tanto a A/S Øresund como o Consórcio constituírem uma única empresa para efeitos da atividade económica da ligação fixa. Por conseguinte, a Comissão conclui que o RP 1991-2001 resultou numa vantagem seletiva para o Consórcio.

RP 2002-2012

- (331) Relativamente ao RP 2002-2012, a Comissão recorda que, tal como referido no considerando 136, a Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal (secção 15) foi alterada em 21 de maio de 2002 e deixou de impor qualquer limitação à possibilidade de as entidades jurídicas (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada) sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades reportarem os seus prejuízos. A Comissão não considera que essa alteração legislativa específica tenha afetado i) o âmbito do sistema de referência para o RP 2002-2012 em comparação com o RP 1991-2001, nem ii) o objetivo desse sistema de referência. Por conseguinte, a Comissão considera que, relativamente ao período do RP 2002-2012, o sistema de referência previa que as entidades jurídicas (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada) sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades tinham o direito de reportar os seus prejuízos, sem qualquer limitação no que respeita ao período em que os prejuízos podiam ser reportados. A Comissão considera, assim, que o sistema de referência pertinente para a avaliação do RP 2002-2012 é o sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades, incluindo, concretamente, a secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades e a secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação do imposto, que previa que, para determinar o montante do imposto sobre as sociedades devido por uma entidade jurídica sujeita a esse imposto (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada), os prejuízos podiam ser reportados sem limite de tempo.

⁽¹⁷⁶⁾ Acórdão de 8 de setembro de 2011, Paint Graphos, processos apensos C-78/08 a C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, n.º 65.

- (332) A Comissão observa que, à semelhança da Lei dinamarquesa relativa à liquidação do imposto, a Lei da Construção foi alterada para eliminar o limite de 15 anos que tinha sido aplicável à A/S Øresund de acordo com o RP 1991-2001. Nestas circunstâncias, para os prejuízos sofridos a partir do exercício de 2002, a A/S Øresund estava sujeita à mesma regra que existia nas regras gerais (ou seja, sem limite de tempo para o reporte de prejuízos). Por outras palavras, a A/S Øresund não foi objeto de uma derrogação do sistema de referência.
- (333) Consequentemente, a Comissão conclui que o RP 2002-2012 não resultou numa vantagem seletiva para a A/S Øresund. O RP 2002-2012 também não resultou numa vantagem seletiva para o Consórcio. Por conseguinte, o RP 2002-2012 não constituiu um auxílio estatal a favor da A/S Øresund ou do Consórcio.

RP 2013-2015

- (334) Relativamente ao período do RP 2013-2015, a regra geral de reporte de prejuízos consta da secção 12 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades. Tal como referido no considerando 138, a Lei n.º 591, de 18 de junho de 2012, revogou a secção 15 da Lei dinamarquesa relativa à liquidação dos impostos. Ao mesmo tempo, a Lei n.º 591, de 18 de junho de 2012, aditou a secção 12 à Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades, que introduziu uma nova limitação à utilização dos prejuízos reportados, aplicável aos exercícios com início em 1 de julho de 2012 ou após essa data. Ao abrigo dessas alterações, as entidades jurídicas (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada) sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades poderiam reportar prejuízos por um período ilimitado. No entanto, só poderia ser deduzido num determinado ano um prejuízo de 7 500 000 DKK (1 005 311 EUR), acrescido, se subsistisse um prejuízo adicional, de um montante correspondente a um máximo de 60 % do rendimento tributável superior a 7 500 000 DKK (1 005 311 EUR) (considerando 139). Esta limitação era parte integrante da regra geral de reporte de prejuízos, e não uma exceção a um quadro legislativo mais amplo. Por conseguinte, a Comissão considera que o sistema de referência pertinente para a apreciação do RP 2013-2015 é o sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades, incluindo, em especial, as secções 1 e 12 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades, que previa que, para efeitos da determinação do montante do imposto sobre as sociedades devido por uma entidade jurídica (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada) sujeita a esse imposto, os prejuízos podiam ser reportados sem limite de tempo, mas só podiam ser utilizados para compensar lucros sujeitos às limitações previstas na secção 12. Conforme já se explicou no considerando 325, o objetivo do sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades é estabelecer um sistema geral de tributação dos lucros das sociedades e, mais especificamente, prever regras relativas à determinação da matéria coletável, incluindo regras que permitam o reporte de prejuízos e a depreciação de ativos (para todas as empresas, sem distinção).
- (335) A Comissão observa que, antes da alteração da Lei Sund & Bælt de 4 de maio de 2015 (considerando 134), as limitações em termos do montante dos prejuízos que poderiam ser utilizados aplicáveis às entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada) por força do sistema de referência não se aplicavam à A/S Øresund. Por conseguinte, em relação aos exercícios de 2013, 2014 e 2015, a A/S Øresund poderia compensar a totalidade da sua base de lucros utilizando prejuízos reportados, o que não poderia fazer se estivesse sujeita às regras normais, no âmbito do sistema de referência. Tal como referido no considerando 327, a A/S Øresund encontra-se numa situação factual e jurídica semelhante à de outras sociedades de responsabilidade limitada sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. A Comissão considera, portanto, que, no RP 2013-2015, a A/S Øresund beneficiou de uma derrogação das regras normais de tributação, que a colocou numa posição mais vantajosa do que outras empresas que se encontravam numa situação jurídica e factual semelhante no que respeita ao objetivo do sistema de referência. A este respeito, a Comissão observa que, ao contrário do que se verificou relativamente ao RP 2002-2012, não foi introduzida qualquer alteração na Lei Sund & Bælt para refletir a alteração da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades. Por conseguinte, ao recusarem proceder a essa alteração, as autoridades dinamarquesas permitiram que a A/S Øresund gozasse de uma posição mais vantajosa do que outras sociedades de responsabilidade limitada sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. Por conseguinte, a combinação da alteração da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades e a ausência de uma alteração correspondente da Lei Sund & Bælt devem ser consideradas uma derrogação ao sistema de referência, conferindo uma vantagem à A/S Øresund em comparação com outras entidades jurídicas (incluindo sociedades de responsabilidade limitada) sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades, uma vez que lhe permitem utilizar os prejuízos para reduzir a sua dívida fiscal, sem as limitações que se aplicavam a essas outras entidades. Estas outras entidades encontravam-se numa situação jurídica e factual semelhante à da A/S Øresund, à luz do sistema fiscal de referência, que tinha por objetivo instituir um sistema geral de tributação das sociedades e dos seus lucros.

- (336) Tal como referido no considerando 329, as autoridades dinamarquesas tinham alegado, no decurso da investigação preliminar, que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação podem ser consideradas justificadas pela lógica do sistema de referência devido ao carácter extraordinário do projeto da ligação fixa em termos de dimensão e finalidade, o que o torna incomparável a qualquer outro projeto sujeito ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. Como observado no considerando 329, a Comissão não considera que o carácter do projeto de ligação fixa justifique um tratamento diferente para a A/S Øresund, tendo em conta a natureza e o regime geral do sistema de referência. Na sequência da decisão de início do procedimento, as autoridades dinamarquesas não apresentaram quaisquer outros elementos de prova suscetíveis de alterar o parecer da Comissão. Por conseguinte, a Comissão conclui que o RP 2013-2015 não constitui uma derrogação justificada da aplicação do sistema de referência, resultante diretamente dos princípios fundadores ou diretores do sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades.
- (337) A Comissão considera, portanto, que o RP 2013-2015 resultou numa vantagem seletiva para a A/S Øresund. Uma vez que o Consórcio e a A/S Øresund formam uma única empresa para efeitos da atividade económica da ligação fixa (considerando 315), a empresa única é beneficiária da vantagem seletiva criada pelo RP 2013-2015 e, consequentemente, o RP 2013-2015 resultou numa vantagem seletiva para o Consórcio.
- (338) A Comissão recorda que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos foram revogadas com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2016, após o que a A/S Øresund ficou sujeita ao regime normal dinamarquês do imposto sobre as sociedades (considerando 134). A Comissão observa, portanto, que não existe qualquer outra vantagem seletiva a favor da A/S Øresund ou do Consórcio, no que respeita às regras de reporte de prejuízos, desde essa data.

6.1.3.2.2.2. Vantagem seletiva: regras especiais dinamarquesas em matéria de depreciação

- (339) Tal como referido no considerando 118, a secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades enumera as entidades jurídicas que estão sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. As sociedades de responsabilidade limitada, como a A/S Øresund, estão incluídas nessa lista. A Dinamarca observou que, para todo o período em apreço, as regras normais em matéria de depreciação fiscal constam da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal (considerando 268), que fixa as taxas máximas de depreciação, os métodos de depreciação e as eventuais limitações para as diferentes categorias de ativos depreciáveis, para efeitos fiscais, por entidades sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. Como tal, a Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades determina quais as entidades que têm de pagar o imposto sobre as sociedades e a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal fixa as taxas e os limiares de acordo com os quais essas entidades podem depreciar os seus ativos, a fim de compensar essa depreciação na sua matéria coletável.

DEP 1991-1998

- (340) Para o período de 1991-1998, a secção 22 da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal determinou que a taxa normal de depreciação aplicável a edifícios e instalações era, para o período até ao exercício de 1998, inclusive ⁽¹⁷⁷⁾, de 6 % numa base linear até atingir 60 % dos custos de aquisição e, posteriormente, limitada a 2 % do custo de aquisição, numa base anual (considerando 144). A Comissão considera que o sistema de referência para o DEP 1991-1998 é o sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades, incluindo, em especial, a secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades, em conjugação com as regras gerais da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, que prevê as taxas, os métodos e as eventuais limitações à depreciação dos ativos fixos. No que respeita aos edifícios e instalações, este sistema de referência previa, durante o período em causa, uma taxa de depreciação de 6 % (com uma limitação de 2 % depois de a depreciação acumulada atingir os 60 %). Conforme já se explicou no considerando 325, o objetivo pertinente do sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades é estabelecer um sistema geral de tributação dos lucros das sociedades e, mais especificamente, prever regras relativas à determinação da matéria coletável, incluindo regras que permitam o reporte de prejuízos e a depreciação de ativos para todas as empresas, sem distinção. Por conseguinte, o sistema de referência previa que os edifícios e instalações podiam ser depreciados para efeitos fiscais a uma taxa máxima de 6 % (com a limitação acima referida). Outros tipos de ativos tinham taxas máximas de depreciação mais elevadas nesse sistema de referência, em conformidade com a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal.

⁽¹⁷⁷⁾ Pelo menos a partir de 1991 — o período anterior não é relevante para esta avaliação.

- (341) Tal como explicado no considerando 143, na Lei da Construção, a taxa de depreciação da A/S Øresund foi fixada em 6 %/2 % dos custos de aquisição iniciais, o que significa que foi aplicada uma única regra geral de depreciação a todos os ativos da A/S Øresund, incluindo a sua participação de 50 % nos ativos do Consórcio. De acordo com as notas preparatórias da Lei da Construção, esta taxa correspondia a disposições comparáveis aplicáveis aos edifícios e instalações ao abrigo da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, em vigor na altura. A Dinamarca explicou que a regra aplicável à A/S Øresund devia ser considerada uma regra prática, permitindo um regime uniforme para todos os ativos que era, inicialmente, quando muito, prejudicial para a A/S Øresund, uma vez que a taxa de depreciação menos favorável era aplicada a todo o projeto (outros elementos, como as máquinas, podiam normalmente ser depreciados a uma taxa superior a 6 %/2 %, mas, no caso da A/S Øresund, aplicava-se uma taxa fixa) (considerando 268). Por conseguinte, em resultado das disposições da Lei da Construção, a A/S Øresund poderia aplicar uma única regra de depreciação, sem poder, para nenhuma das categorias de ativos, depreciar a uma taxa superior às outras entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades.
- (342) A Comissão considera, portanto, que o DEP 1991-1998 não constituía uma derrogação suscetível de resultar numa vantagem seletiva para a A/S Øresund ou, por extensão, para o Consórcio, em comparação com a tributação «normal» prevista no sistema de referência. Por conseguinte, o DEP 1991-1998 não constituiu um auxílio estatal a favor da A/S Øresund ou do Consórcio.

DEP 1999-2007 e DEP 2008-2015

- (343) A Comissão observa que, em 26 de junho de 1998, a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal foi alterada, de modo que, a partir do exercício de 1999, a taxa normal de depreciação dos edifícios e instalações diminuiu para um máximo de 5 % (secção 17 da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal). Ao mesmo tempo, foi abolida a regra segundo a qual se aplicava uma taxa de depreciação de 2 % após dez anos. Em 6 de junho de 2007, a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal foi novamente alterada, de modo que, a partir do exercício de 2008, a taxa normal de depreciação dos edifícios e instalações diminuiu para um máximo de 4 % (considerando 145). A Comissão considera que o sistema de referência para o DEP 1999-2007 é o sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades, incluindo, em especial, a secção 1 da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades, em conjugação com as regras gerais da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, que prevê as taxas, os métodos e as eventuais limitações à depreciação dos ativos fixos. Essas regras previam que, para efeitos da determinação do montante do imposto sobre as sociedades devido por uma entidade jurídica sujeita a esse imposto (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada), os edifícios e as instalações podiam ser depreciados a uma taxa de 5 % para o período DEP 1999-2007 e a uma taxa de 4 % para o período DEP 2008-2015. A Comissão não considera que as alterações legislativas de 26 de junho de 1998 e 6 de junho de 2007 tenham afetado o objetivo desse quadro, em comparação com o período DEP 1991-1998.
- (344) Em segundo lugar, essas alterações não se refletiram na Lei da Construção (nem, posteriormente, na Lei Sund & Bælt), que manteve a taxa de 6 %/2 % em toda a base de ativos. Neste contexto, a Comissão começou por analisar o efeito da taxa de 2 % aplicável à A/S Øresund depois de a depreciação acumulada atingir os 60 %, bem como o efeito da depreciação não diferenciada da totalidade da base de ativos. Quanto ao primeiro ponto, a Comissão observa que, para todo o período compreendido entre a criação da A/S Øresund e o Consórcio, até ao exercício de 2016, a taxa de 2 % não tinha qualquer relevância prática, uma vez que o montante global dos ativos do Consórcio que podiam ser depreciados pela A/S Øresund ainda não tinha atingido 60 % (considerando 271). Quanto ao segundo ponto, a Comissão observa que a taxa de depreciação de 6 % se aplicava à totalidade da base de ativos do Consórcio que estava sujeita às regras fiscais dinamarquesas (ou seja, os 50 % detidos pela A/S Øresund), sem distinguir entre «edifícios e instalações» e outros ativos suscetíveis de ter um regime de depreciação mais favorável nos termos da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal. Neste contexto, as autoridades dinamarquesas, em especial, referiram as instalações ferroviárias, como carris, sinais e cabos aéreos (considerando 144 e nota de rodapé 79), mas salientaram igualmente que o efeito da aplicação de uma taxa de depreciação mais rápida a esses ativos nunca tinha sido examinado ou estimado em pormenor. A Comissão considera que, mesmo que não fossem aplicáveis regimes de depreciação mais favoráveis sobre determinados ativos à A/S Øresund e, por conseguinte, à sua depreciação desses ativos específicos, a A/S Øresund estava autorizada a depreciar a grande maioria dos seus ativos (consistindo o projeto, essencialmente, na construção de uma ponte e de um túnel) a uma taxa mais elevada do que seria possível ao abrigo das regras normais de tributação. Uma taxa de depreciação mais elevada pode conduzir à depreciação mais rápida de um ativo, o que permite que a redução da matéria coletável ocorra de forma mais intensa nos primeiros anos de vida de um ativo. O efeito fiscal desta situação durante todo o período de vida do ativo poderia, por conseguinte, ser comparável a um empréstimo sem encargos. A Comissão observa, neste contexto, que só é relevante considerar o período até ao exercício de 2016, uma vez que, a partir desse ano, a A/S Øresund estava sujeita às regras normais. Ao recusarem-se a alterar a Lei da Construção, ou a Lei Sund & Bælt, a fim de impor uma

limitação à taxa máxima de depreciação para a A/S Øresund semelhante à prevista nas regras normais, as autoridades dinamarquesas permitiram-lhe beneficiar de uma posição vantajosa em relação a outras entidades jurídicas sujeitas ao imposto sobre as sociedades na Dinamarca. Por conseguinte, a combinação das alterações à Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal com a ausência de alterações correspondentes à Lei da Construção ou à Lei Sund & Bælt deve ser considerada uma medida a favor da A/S Øresund. A Comissão considera que a A/S Øresund beneficiou de uma derrogação do sistema de referência, uma vez que, pelas razões explicadas no considerando 327, o DEP 1999-2007 e o DEP 2008-2015 diferenciavam entre operadores económicos que se encontram numa situação factual e jurídica comparável à luz do objetivo do sistema de referência.

- (345) Tal como referido no considerando 329, as autoridades dinamarquesas tinham alegado, no decurso da investigação preliminar, que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação podem ser consideradas justificadas pela lógica do sistema de referência devido ao carácter extraordinário do projeto da ligação fixa em termos de dimensão e finalidade, o que o torna incomparável a qualquer outro projeto sujeito ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. Como observado no considerando 329, a Comissão não considera que o carácter do projeto de ligação fixa justifique um tratamento diferente para a A/S Øresund, tendo em conta a natureza e o regime geral do sistema de referência. Na sequência da decisão de início do procedimento, as autoridades dinamarquesas não apresentaram quaisquer outros elementos de prova suscetíveis de alterar o parecer da Comissão. Por conseguinte, a Comissão conclui que o RP 2013-2015 não constitui uma derrogação justificada da aplicação do sistema de referência, resultante diretamente dos princípios fundadores ou diretores do sistema dinamarquês de imposto sobre as sociedades.
- (346) A Comissão considera, portanto, que o DEP 1999-2007 e o DEP 2008-2015 resultaram numa vantagem seletiva para a A/S Øresund. Tal como referido no considerando 319, o Consórcio seria o beneficiário de qualquer vantagem seletiva criada pelas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, tendo em conta o facto de tanto a A/S Øresund como o Consórcio constituírem uma única empresa para efeitos da atividade económica da ligação fixa. A Comissão considera, portanto, que o DEP 1999-2007 e o DEP 2008-2015 resultaram numa vantagem seletiva para o Consórcio.
- (347) A Comissão recorda que as regras especiais dinamarquesas em matéria de depreciação foram revogadas com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2016, após o que a A/S Øresund ficou sujeita ao regime normal dinamarquês do imposto sobre as sociedades (considerando 134). A Comissão observa, portanto, que não existe qualquer outra vantagem seletiva a favor da A/S Øresund ou do Consórcio, no que respeita às regras de depreciação, desde essa data.

6.1.4. *Distorção da concorrência e efeito sobre as trocas comerciais entre os Estados-Membros*

- (348) Quando um auxílio concedido por um Estado-Membro reforça a posição de uma empresa relativamente às demais empresas concorrentes nas trocas comerciais intra-União, deve entender-se que tais trocas comerciais são influenciadas pelo auxílio ⁽¹⁷⁸⁾. Considera-se que uma medida concedida pelo Estado distorce ou ameaça distorcer a concorrência quando é suscetível de melhorar a posição concorrencial do destinatário em relação aos seus concorrentes.
- (349) No considerando 97 da decisão de início do procedimento, a Comissão concluiu, a título preliminar, que, sem que seja necessário decidir se as medidas são suscetíveis de falsear a concorrência e afetar as trocas comerciais entre Estados-Membros no mercado da construção e da exploração de pontes (transfronteiriças), é evidente que a concessão de uma vantagem seletiva pode reforçar a posição do Consórcio no mercado dos serviços de transporte para a travessia do Estreito de Øresund, em comparação com outras empresas, nomeadamente os operadores de ferries.

⁽¹⁷⁸⁾ Acórdão de 14 de janeiro de 2015, Eventech, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9, n.º 66; acórdão de 8 de maio de 2013, Libert e o., processos apensos C-197/11 e C-203/11, ECLI:EU:C:2013:288, n.º 77; acórdão de 4 de abril de 2001, Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia/Comissão, T-288/97, ECLI:EU:T:2001:115, n.º 41.

- (350) O Consórcio opera no mercado da construção e da exploração ⁽¹⁷⁹⁾ de pontes (transfronteiriças) e no mercado dos serviços de transporte para a travessia do Estreito de Øresund. Neste último caso, o Consórcio concorre, no âmbito das trocas comerciais entre os Estados-Membros, com empresas que prestam serviços de transporte alternativos, nomeadamente serviços de *ferry*.
- (351) Resulta claramente das notas preparatórias da Lei da Construção que o tráfego na ligação fixa seria constituído, além do novo tráfego gerado, pelo tráfego existente nas rotas de *ferry* no sul do Øresund e pela transferência do tráfego de outras rotas de *ferry* no Øresund e das rotas de *ferry* do Kattegat e do mar Báltico. Além disso, o ministro dos Transportes dinamarquês foi autorizado a encerrar o atual serviço de *ferry* da Administração Nacional dos Caminhos-de-Ferro da Dinamarca para a travessia do Øresund (com exceção do serviço entre Helsingør, Dinamarca e Helsingborg, Suécia), após a entrada em serviço da ligação fixa. A proposta de lei 1990/91:158 observou que se presumia que o serviço de *ferry* Helsingør — Helsingborg continuasse a funcionar, mesmo que parte do tráfego fosse transferida para a ligação fixa. No entanto, partiu-se do princípio de que todos os outros serviços de *ferry* para a travessia do Øresund cessariam a sua atividade. A proposta de lei 1990/91:158 fez também referência à concorrência dos serviços de *ferry* noutras rotas entre a Suécia, a Alemanha e Jutland, na Dinamarca.
- (352) Além disso, os relatórios anuais do Consórcio fornecem dados sobre as quotas de mercado, que, enquanto tal, constituem um forte indício de concorrência. O relatório anual de 2005 contém dados sobre a evolução do tráfego de passageiros no Øresund entre 1999 e 2005. Os dados mostram que o serviço Dragør-Limhamn teve o seu último ano de exploração em 1999, com 1,6 milhões de passageiros. O número de passageiros servidos pela «Hydrofoils Copenhagen — Skåne» diminuiu de 3,6 milhões de passageiros em 1999 para 150 000 em 2002, após o que cessou a sua atividade. O número de passageiros servidos pelo autor da denúncia diminuiu de 14,3 milhões em 1999 para 13,3 milhões em 2000 e ainda para 11,5 milhões em 2001.
- (353) A Comissão considera que as conclusões descritas nos considerandos 351 e 352 traduzem a potencial concorrência existente entre a ligação fixa e os operadores de *ferry*, que exploram rotas de *ferry* para a travessia do Øresund. As medidas que conferem uma vantagem seletiva ao Consórcio eram suscetíveis de reforçar a posição financeira do Consórcio e, consequentemente, de falsear a concorrência. Uma vez que o Consórcio e os operadores de *ferry* operam num mercado que presta serviços de transporte para a travessia do Øresund, entre a Dinamarca e a Suécia, esta concorrência afeta as trocas comerciais entre os Estados-Membros.
- (354) Tendo em conta o que precede, a Comissão é de opinião que se pode considerar que as medidas que implicam uma vantagem seletiva afetam as trocas comerciais intra-União e são suscetíveis de falsear a concorrência.

6.1.5. Conclusões quanto à existência de auxílio

- (355) Com base na sua apreciação nos considerandos 287 a 354, a Comissão conclui que o modelo de garantia estatal, segundo o qual os Estados assumiram um compromisso duradouro de garantir os instrumentos financeiros para o financiamento da ligação fixa, e que a Dinamarca e a Suécia concederam ao Consórcio, constitui um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. A Comissão conclui igualmente que o RP 1991-2001, o RP 2013-2015, o DEP 1999-2007 e o DEP 2008-2015, que a Dinamarca concedeu à A/S Øresund e que resultam numa vantagem para a mesma e, por conseguinte, para o Consórcio enquanto parte da mesma empresa única para efeitos da atividade económica da ligação fixa (considerando 319), constituem um auxílio estatal ao Consórcio na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. O RP 2002-2012 e o DEP 1991-1998 não constituem auxílios estatais ao Consórcio na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.

6.2. Classificação como regime ou auxílio individual

- (356) Na decisão de início do procedimento, no considerando 108, a Comissão manifestou dúvidas quanto à questão de saber se as garantias estatais deveriam ser consideradas um regime de auxílios, se deviam ser consideradas um auxílio individual concedido no momento da criação do Consórcio ou se deviam ser consideradas auxílios individuais concedidos de cada vez que uma operação financeira do Consórcio é aprovada pelas autoridades nacionais. No considerando 107 da decisão de início do procedimento, a Comissão declarou a sua opinião preliminar de que a gestão das garantias em relação a operações financeiras específicas não pode ser analisada

⁽¹⁷⁹⁾ A Comissão recorda, neste contexto, que estipulou no considerando 301 que a construção da ligação fixa não pode ser dissociada da sua exploração futura.

separadamente das garantias estatais concedidas em 1992 e, no considerando 109, observou que a sua qualificação preliminar das garantias como auxílios individuais também devia ser aplicada às medidas fiscais. Por não ter conseguido chegar a uma conclusão sobre a questão de saber se as medidas de apoio constituem um regime de auxílios ou medidas de auxílio individuais, a Comissão não pôde tirar conclusões, nem quanto à data em que as garantias e as medidas fiscais foram concedidas, nem quanto ao seu número.

- (357) A fim de determinar se as medidas constituem um regime de auxílios ou um auxílio individual, a Comissão tem de analisar a natureza das medidas de auxílio à luz das definições estabelecidas no Regulamento (UE) 2015/1589.
- (358) Nos termos do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589, constitui um regime de auxílios «qualquer ato com base no qual, sem que sejam necessárias outras medidas de execução, podem ser concedidos auxílios individuais a empresas nele definidas de forma geral e abstrata e qualquer diploma com base no qual pode ser concedido a uma ou mais empresas um auxílio não ligado a um projeto específico, por um período de tempo indefinido e/ou com um montante indefinido».
- (359) Em contrapartida, um auxílio individual é definido no artigo 1.º, alínea e), do mesmo regulamento como «um auxílio que não seja concedido com base num regime de auxílios ou que seja concedido com base num regime de auxílios, mas que deva ser notificado».

6.2.1. O modelo de garantia estatal

6.2.1.1. Regime de auxílios ou auxílio individual

- (360) A Comissão considerou, no considerando 103 da decisão de início do procedimento, que a primeira situação incluída na definição de um regime de auxílios não pode ser considerada aplicável ao modelo de garantia estatal, uma vez que não se destina a «empresas nele definidas [no ato] de forma geral e abstrata», mas sim ao Consórcio, especificamente. Nem os Estados nem qualquer parte interessada apresentaram argumentos em contrário. Tal como referido no considerando 169, o autor da denúncia e a Scandlines *et al.* remeteram para o acórdão Øresund para sustentar a sua opinião de que o modelo de garantia estatal não pode constituir um regime. Segundo o autor da denúncia, a Comissão nem sequer deveria avaliar se o modelo de garantia estatal poderia constituir um regime (considerando 169). A Comissão observa, no entanto, que essa análise é necessária, uma vez que o Tribunal Geral anulou a decisão de 2014 no que diz respeito às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, bem como às garantias estatais concedidas ao Consórcio (considerando 12). A Comissão deu execução ao acórdão Øresund, dando início ao procedimento formal de investigação, no qual a natureza das medidas enquanto auxílio individual ou regime de auxílios constituía um motivo explícito para dar início a esse procedimento (considerando 155).
- (361) Na sequência da sua investigação formal, a Comissão conclui que o auxílio estatal decorrente do modelo de garantia estatal não pode ser considerado um regime de auxílios, tal como explicado a seguir, nos considerandos 362 e 363.
- (362) Em primeiro lugar, o auxílio decorrente do modelo de garantia estatal não é concedido com base num ato que preveja a concessão de auxílios individuais a empresas nele definidas de forma geral e abstrata. A Lei da Construção prevê uma regra especial aplicável especificamente ao Consórcio. Por conseguinte, o modelo de garantia estatal não preenche a primeira condição da definição de regime de auxílios constante do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (363) Em segundo lugar, a Lei da Construção especifica explicitamente o projeto em causa como o financiamento da ligação fixa. Tanto os Estados como as partes interessadas consideraram que o auxílio decorrente do modelo de garantia estatal está ligado a esse projeto específico. A Comissão observa que o artigo 2.º do Acordo Intergovernamental especifica que a ligação fixa deve ser construída como uma ligação rodoviária e ferroviária combinada, constituída por uma linha de caminho-de-ferro de via dupla e uma autoestrada de quatro faixas, e que se deve estender de uma península artificial no aeroporto de Kastrup, atravessando o Estreito de Øresund através de um túnel subaquático até uma ilha artificial, e, a partir daí, prosseguir como uma ponte alta e baixa combinada, chegando à Suécia a sul de Linhamn. Além disso, o anexo 1 do Acordo Intergovernamental contém uma descrição pormenorizada da conceção técnica da ligação fixa. Assim, no momento em que o modelo de garantia estatal foi criado e integrado no Acordo de Consórcio, o projeto estava, tanto em termos de localização geográfica como de conceção técnica, definido de forma muito específica e clara. Além disso, no acórdão Øresund, o Tribunal Geral

considerou expressamente que importa considerar que o auxílio relativo às garantias estatais está ligado a um projeto específico ⁽¹⁸⁰⁾. A Comissão conclui, assim, que o modelo de garantia estatal está ligado a um projeto específico e que, por essa razão, não preenche a segunda condição da definição de um regime de auxílios prevista no artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589.

- (364) Tendo em conta o que precede, a Comissão conclui que os auxílios decorrentes do modelo de garantia estatal não correspondem à definição de regime de auxílios constante do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (365) O auxílio decorrente do modelo de garantia estatal deve, por conseguinte, ser qualificado como uma ou mais medidas de auxílio individuais, na aceção do artigo 1.º, alínea e), do Regulamento (UE) 2015/1589.

6.2.1.2. Data de concessão

- (366) Resta determinar se o modelo de garantia estatal consiste num auxílio individual concedido no momento da criação do Consórcio ou numa série de medidas de auxílio individuais, concedidas de cada vez que uma operação financeira do Consórcio é garantida pelos Estados.
- (367) Com base na jurisprudência dos tribunais da União ⁽¹⁸¹⁾, é facto assente que a data de concessão de um auxílio é a data em que o direito legal de receber o auxílio é conferido ao beneficiário ao abrigo do regime nacional aplicável.
- (368) Tal como referido no considerando 85, a garantia solidária de todos os empréstimos e outros instrumentos financeiros contraídos pelo Consórcio no âmbito do financiamento da ligação fixa foi constituída em 1991, com o artigo 12.º do Acordo Intergovernamental, que foi ratificado pela Suécia em 8 de agosto de 1991 e pela Dinamarca em 24 de agosto de 1991 (considerando 61). A obrigação de garantia decorrente do Acordo Intergovernamental foi transposta para a legislação nacional sueca e dinamarquesa em 1991, pela Lei da Construção e pela decisão do Parlamento sueco (considerando 63). O Acordo de Consórcio recorda a obrigação de garantia dos Estados para com o Consórcio. A secção 4, n.º 3, do Acordo de Consórcio estabelece a base jurídica para o financiamento da ligação fixa: «[A]s necessidades de capital do Consórcio para o planeamento, a conceção do projeto e a construção da [ligação fixa], incluindo os custos do serviço de empréstimos contraídos, e para a cobertura das necessidades de capital decorrentes das perdas contabilísticas previstas por um determinado número de anos após a abertura da [ligação fixa] ao tráfego devem, nos termos acordados no [Acordo Intergovernamental], ser satisfeitas mediante a obtenção de empréstimos ou a emissão de instrumentos financeiros no mercado aberto, com garantias prestadas pelos Governos sueco e dinamarquês» (considerando 90).
- (369) Com base nas disposições do Acordo de Consórcio, o Consórcio pode contrair empréstimos garantidos pelo Estado para financiar as fases de planeamento e de construção da ligação fixa. O Consórcio poderia aumentar ainda mais a sua dívida através de empréstimos garantidos nos primeiros anos após a entrada em serviço da ligação fixa. Esta disposição era necessária, uma vez que se esperava que a ligação fixa fosse deficitária durante os primeiros anos. Quer isto dizer que o lucro de exploração, nos primeiros anos, não seria suficiente para o Consórcio cobrir os custos de financiamento da dívida que teria constituído durante as fases de planeamento e construção. Por conseguinte, durante os primeiros anos, o Consórcio teria de contrair mais dívida. No entanto, o Acordo de Consórcio não previa o direito a quaisquer outras garantias para financiar as operações da ligação fixa. Neste contexto, os Estados confirmaram que não foram concedidas garantias estatais para financiar as operações da ligação fixa. Os relatórios anuais do Consórcio deixam claro que as receitas, a partir do primeiro ano de exploração, excederam os custos de exploração e que o lucro de exploração foi positivo. Até 2003, inclusive, esse lucro de exploração era, embora positivo, inferior ao custo de financiamento fazendo, por conseguinte, aumentar a dívida. A partir de 2004, o lucro de exploração foi suficiente para contribuir para a redução da dívida, que foi diminuindo de forma global de ano para ano.

⁽¹⁸⁰⁾ Acórdão Øresund, n.º 80.

⁽¹⁸¹⁾ Acórdão de 25 de janeiro de 2018, BSCA/Comissão, T-818/14, ECLI:EU:T:2018:33, n.º 72, e a jurisprudência aí citada.

- (370) No entanto, não obstante a análise no considerando 369, o Consórcio poderia, com base nas disposições do Acordo de Consórcio, utilizar as garantias estatais para refinarçar a sua dívida (relativa às fases de planeamento e de construção) durante a fase de exploração. No entanto, tal não significa que o Acordo de Consórcio prevesse a possibilidade de os Estados financiarem as operações da ligação fixa. O mesmo se depreende da secção 6 do Acordo de Consórcio, segundo a qual a totalidade dos custos de planeamento, conceção do projeto, financiamento, construção, exploração e manutenção da ligação fixa devia ser coberta pelas receitas de exploração. Por outras palavras, as receitas de exploração não só devem ser suficientes para cobrir os custos de exploração, mas devem ser suficientes para cobrir a totalidade dos custos da ligação fixa, incluindo a construção e os correspondentes custos de financiamento da ligação fixa (e das ligações internas). A Comissão observa que este ponto não era claro na decisão de 2014. O considerando 50 da decisão de 2014 referia-se a duas garantias estatais «para empréstimos contraídos pelo Consórcio para o financiamento da construção e da exploração do projeto de infraestrutura [de ligação fixa]». Foi nesta base que o Tribunal Geral, no acórdão Øresund⁽¹⁸²⁾, considerou que as garantias estatais podiam cobrir os custos de exploração incorridos durante a fase de exploração. Este ponto foi clarificado durante o procedimento formal de investigação.
- (371) Tendo em conta o que precede, a Comissão considera que o modelo de garantia estatal, incluindo os acordos de garantia subjacentes, não abrange as operações da ligação fixa. Pelo contrário, garante o financiamento do investimento no planeamento e na construção da ligação fixa.
- (372) Os Estados prestaram esclarecimentos adicionais sobre a administração da obrigação de garantia estatal. Na Suécia, a competência e a obrigação de atribuir conjuntamente garantias para todo o financiamento necessário pelo Consórcio em relação ao planeamento e à construção da ligação fixa foram delegadas no Serviço de Dívida Pública da Suécia (considerando 91). Na Dinamarca, esta competência e obrigação foram delegadas no Banco Nacional dinamarquês (considerando 95). O Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês definem o quadro geral para a política de financiamento do Consórcio e supervisionam a execução da obrigação de garantia estatal quando o Consórcio assina novos acordos de empréstimo ou utiliza outros instrumentos financeiros relacionados com o financiamento da ligação fixa. Os Acordos de Cooperação de 1997 e de 2004 (considerandos 97 a 102) contêm uma série de condições formais, direitos e obrigações das partes. Os acordos de cooperação dão aos Estados a oportunidade de acompanharem e influenciarem Estados a política de financiamento do Consórcio e de assegurarem que este não excede o seu mandato e que é seguida uma política de financiamento que minimize o risco a longo prazo para os Estados. Segundo os Estados, este mecanismo permitiu ainda aos Estados garantirem que o auxílio concedido ao Consórcio não excede o necessário.
- (373) Tal como referido no considerando 74, na prática o Consórcio contrai regularmente novos empréstimos para refinarçar os seus custos de planeamento e de construção, muitas vezes através da emissão de obrigações ao abrigo de programas previamente estabelecidos, como o programa EMTN. Existem garantias a vários níveis. Os programas EMTN e MTN sueco incluem, cada um, um contrato de garantia. Tal como descrito nos considerandos 103 a 108, trata-se de um contrato a favor dos titulares (ou seja, os investidores na obrigação), ao abrigo do qual o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia acordaram solidariamente garantir todos os montantes que o Consórcio seja legalmente obrigado a pagar. Os considerandos 107 e 108 esclarecem que, quando o Consórcio emite obrigações ao abrigo do programa EMTN, o Banco Nacional dinamarquês e o Serviço de Dívida Pública da Suécia confirmam que a obrigação específica em causa está sujeita ao respetivo contrato de garantia. Ao abrigo do programa MTN sueco, as obrigações são aprovadas pelo Banco Nacional dinamarquês e pelo Serviço de Dívida Pública da Suécia, sem confirmação do respetivo contrato de garantia (considerando 108). No que diz respeito aos acordos de empréstimo autónomos, como os descritos nos considerandos 109 e 110, o Consórcio assina contratos de financiamento com as instituições financeiras. Anexado a cada contrato de financiamento está um documento de acordo de garantia. Além disso, são também emitidos acordos de garantia para facilidades de crédito (considerando 111) e acordos-quadro ISDA (considerando 112). De acordo com as partes interessadas, cada um desses contratos de garantia, confirmações, aprovação de obrigações ou acordos de garantia deve ser considerado um auxílio individual, concedido no momento em que o acordo de garantia é assinado, uma vez que o Consórcio é obrigado a obter uma aprovação individual pelos garantes para uma operação de dívida específica. Além disso, os contratos de garantia contêm disposições que estipulam que a garantia pode ser retirada pelos Estados.

⁽¹⁸²⁾ Acórdão Øresund, n.ºs 107 e 108.

- (374) Os Estados esclareceram que o facto de as operações financeiras individuais exigirem uma administração posterior por parte do Serviço de Dívida Pública da Suécia ou do Banco Nacional dinamarquês não significa, porém, que estes ou os Estados tenham a possibilidade de se recusar a garantir tais operações (ver considerando 245). Embora seja possível recusar uma garantia para um empréstimo ou obrigação específicos (por exemplo, devido a riscos associados a esse empréstimo ou obrigação), o Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês continuariam a ter a obrigação de fornecer todas as garantias necessárias para o financiamento da ligação fixa. Nesse caso, teriam de garantir outra operação para que o Consórcio pudesse obter o financiamento garantido necessário.
- (375) A Comissão considera que a vantagem para o Consórcio decorrente do modelo de garantia estatal reside, essencialmente, no facto de o Consórcio ser o beneficiário da obrigação solidária do Estado de garantir o seu empréstimo relativamente ao projeto da ligação fixa. Com base na redação da secção 4, n.º 3, do Acordo de Consórcio, este conferiu ao Consórcio o direito legal de financiar o planeamento e a construção da ligação fixa através de instrumentos de dívida que beneficiam de garantias estatais, quando o Consórcio foi criado em 13 de fevereiro de 1992. Foram a A/S Øresund e a SVEDAB, ambas detidas a 100 % pelos respetivos Estados, que criaram o Consórcio, após aprovação do Acordo de Consórcio pelos Governos da Dinamarca e da Suécia em 13 de fevereiro de 1992 (considerando 66). O regime de organização escolhido para a execução das garantias, que exige a aprovação *ex ante* do Serviço de Dívida Pública da Suécia e do Banco Nacional dinamarquês, para operações individuais, não se destina a limitar ou alterar substancialmente a responsabilidade dos Estados de garantir os custos de financiamento em questão, tal como explicado mais pormenorizadamente nos considerandos seguintes.
- (376) Como tal, a Comissão considera que o Acordo de Consórcio é o ato jurídico através do qual foi definitivamente concedido ao Consórcio o auxílio sob a forma de garantias estatais. A Dinamarca e a Suécia, com base no Acordo Intergovernamental, assumiram, com o Acordo de Consórcio, a obrigação jurídica de garantir empréstimos e instrumentos financeiros contraídos pelo Consórcio para efeitos de financiamento do planeamento e da construção da ligação fixa. O Consórcio foi formalmente criado através do Acordo de Consórcio, que recordou o facto de o Consórcio ter direito às garantias estatais. Nestas condições, pode considerar-se que o Consórcio beneficiou do direito legal de usufruir das garantias estatais a partir da sua criação, o que concretizou a obrigação de garantia dos Estados prevista no Acordo Intergovernamental. Uma vez que esse direito legal se manteve constantemente em vigor desde então e que o seu âmbito de aplicação não se alterou (ver, a este respeito, também o considerando 387), a Comissão considera que as garantias estatais foram definitivamente concedidas em 13 de fevereiro de 1992 ⁽¹⁸³⁾. A Comissão considera que, pelas razões a seguir expostas, as modalidades de aplicação das garantias estatais não alteram este facto.
- (377) Embora se possam recusar a garantir, através do Serviço de Dívida Pública da Suécia ou do Banco Nacional dinamarquês, um novo contrato de dívida específico que o Consórcio gostaria de celebrar, os Estados mantêm a obrigação de garantir todo o financiamento necessário para a ligação fixa (considerando 374). O mesmo se aplica ao argumento do autor da denúncia de que os contratos de garantia continham disposições segundo as quais estes podiam ser revogados (considerando 174). A Comissão considera que, mesmo que os contratos de garantia individuais possam ser revogados, tal não significa que a obrigação dos Estados de garantir o financiamento necessário para a ligação fixa seja levantada. Poderia, por exemplo, ser celebrado outro contrato de garantia para o efeito, ou o financiamento poderia ser garantido através de empréstimos garantidos individuais e autónomos.
- (378) A Comissão considera que as aprovações ou confirmações do Banco Nacional dinamarquês ou do Serviço de Dívida Pública da Suécia (considerando 373) não podem ser consideradas novas concessões de auxílio, uma vez que essas operações constituem uma mera execução da obrigação de garantia que os Estados assumiram com o Acordo de Consórcio.

⁽¹⁸³⁾ A Comissão observa que o compromisso dos Estados de assegurar que o Consórcio financiará novas dívidas e refinanciará a dívida existente em condições de mercado (considerando 265) não altera esta conclusão.

- (379) Além disso, a Comissão observa que, ao realizar grandes investimentos, é habitual que o investidor exija uma certa estabilidade no planeamento financeiro do investimento. Se não puderem fazer estimativas razoáveis quanto às condições financeiras que serão aplicáveis a um investimento, é pouco provável que os investidores arrisquem o tempo e os recursos necessários para realizar o projeto. A Comissão observa, a este respeito, que a lógica económica do modelo de garantia estatal consistia em minimizar os custos totais de financiamento do projeto (considerando 255). O modelo de garantia estatal já estava descrito no Acordo Intergovernamental, pelo que foi definido antes de o investimento ter sido iniciado. Como tal, deve ser considerado como uma das condições fundamentais aplicáveis ao investimento, com base nas quais foi elaborado o planeamento financeiro do investimento. Por conseguinte, a aplicação do modelo de garantia estatal era clara desde o início e constituía uma parte integrante do modelo financeiro com base no qual o Consórcio realizou um investimento significativo.
- (380) A Comissão regista a afirmação do autor da denúncia no considerando 170 de que, nos termos do ponto 2.1 da Comunicação de 2008 relativa às garantias, o montante do auxílio estatal numa garantia deverá ser apreciado no momento em que a garantia é concedida. O autor da denúncia alega que isso significa que a garantia tem de ser considerada concedida quando o risco que lhe está associado é assumido pelo Estado. Alega que não existe qualquer risco associado ao modelo de garantia estatal através do Acordo Intergovernamental e do Acordo de Consórcio e que o artigo 12.º do Acordo Intergovernamental não constitui um direito de cumprimento obrigatório. Além disso, considera que, para que uma garantia possa ser considerada concedida, tem de ser possível avaliar a sua extensão, o que não é possível com base no Acordo Intergovernamental ou no Acordo de Consórcio, uma vez que não existe qualquer limite de tempo e de montante. O autor da denúncia remete igualmente para o ponto 3.2 da Comunicação de 2008 relativa às garantias para sustentar esta alegação. O autor da denúncia considera, além disso, que, mesmo que se possa considerar que o Acordo Intergovernamental confere um direito legal a um auxílio sob a forma de garantias estatais, as condições dessas garantias foram entretanto substancialmente alteradas, por exemplo pelos programas MTN que alteram os compromissos dos Estados de garantias secundárias para garantias pessoais (considerando 175).
- (381) A Comissão não concorda com as afirmações do autor da denúncia.
- (382) Em primeiro lugar, tal como referido no considerando 367, considera-se que o auxílio estatal foi concedido na data em que o direito legal incondicional de o receber foi conferido ao beneficiário ao abrigo do regime nacional aplicável. A Comissão concluiu, no considerando 376, que esse direito foi conferido ao Consórcio na data da sua criação.
- (383) Em segundo lugar, o ponto 2.1 da Comunicação de 2008 relativa às garantias dispõe que os auxílios estatais relacionados com uma garantia são concedidos «aquando da atribuição da garantia, e não aquando da sua execução ou da realização de pagamentos ao abrigo da garantia». Como explicado pelos Estados (considerando 227), a partir da data de criação do Consórcio, os Estados foram obrigados a garantir os empréstimos e outros instrumentos financeiros contraídos pelo Consórcio para financiar a ligação fixa; o Serviço de Dívida Pública da Suécia e o Banco Nacional dinamarquês não têm competência para se recusar a conceder ao Consórcio as garantias necessárias para financiar o projeto. Deve, pois, considerar-se que a garantia foi atribuída na data de constituição do Consórcio.
- (384) Em terceiro lugar, a Comissão observa que o autor da denúncia sugere que se deve considerar concedida a garantia quando o risco que lhe está associado é assumido pelo Estado e que não existe qualquer risco associado ao modelo de garantia estatal através do Acordo Intergovernamental e do Acordo de Consórcio. A este respeito, o ponto 2.1 da Comunicação de 2008 relativa às garantias refere que a vantagem de uma garantia estatal «reside no facto de o risco associado à garantia ser assumido pelo Estado». A Comissão considera que, uma vez que os Estados foram obrigados a garantir o financiamento da dívida do Consórcio no âmbito da ligação fixa desde a sua criação, o Consórcio beneficiou dos riscos associados a essa obrigação de garantia e à sua subsequente execução pelos Estados a partir dessa data.

- (385) Em quarto lugar, a Comissão observa que o autor da denúncia alega que o artigo 12.º do Acordo Intergovernamental não constitui um direito de cumprimento obrigatório, nomeadamente devido aos sistemas jurídicos dualistas dos Estados (considerando 176). Num sistema jurídico dualista, o direito internacional só se torna válido a nível nacional após a sua transposição para o direito nacional. A Comissão observa que não considera que o Acordo Intergovernamental, numa base autónoma, tenha criado um direito de cumprimento obrigatório, mas sim que o Consórcio obteve o direito às garantias estatais a partir da data do Acordo de Consórcio (considerando 376). Além disso, a Suécia ratificou o Acordo Intergovernamental em 8 de agosto de 1991 e a Dinamarca em 24 de agosto de 1991 (considerando 61). Os Estados transpuseram-no para os respetivos ordenamentos jurídicos nacionais através da decisão do Parlamento sueco e da Lei da Construção. Estas leis nacionais criaram direitos de cumprimento obrigatório nos Estados, o que, juntamente com o Acordo de Consórcio, deu origem à obrigação de garantia executória a favor do Consórcio.
- (386) Em quinto lugar, a Comissão não concorda com a alegação do autor da denúncia de que uma garantia só pode ser considerada concedida se for possível apreciar a sua extensão. O ponto 2.1 da Comunicação de 2008 relativa às garantias estabelece que «[o] facto de a garantia constituir ou não um auxílio estatal e, em caso afirmativo, a determinação do montante desse auxílio, deverão ser apreciados no momento em que a garantia é concedida». A Comissão observa que a estrutura desta frase indica que i) a determinação de se uma garantia constitui um auxílio estatal e, ii) em caso afirmativo, o montante desse auxílio, podem constituir duas etapas distintas e consecutivas. Por conseguinte, esta disposição da Comunicação de 2008 relativa às garantias prevê que a Comissão deve, em primeiro lugar, determinar se uma garantia constitui um auxílio estatal e, apenas se confirmar que esse é o caso, determinar, em segundo lugar, o montante desse auxílio. Nestas condições, é incorreto afirmar que um auxílio só pode ser considerado concedido se for possível apreciar a sua extensão, uma vez que a apreciação do montante do auxílio só deve ser efetuada depois de já ter sido demonstrado que o auxílio foi concedido. O ponto 3.2 da Comunicação de 2008 relativa às garantias não altera esta conclusão. Este ponto descreve uma lista de condições cumulativas que, se estiverem preenchidas, permitem excluir a existência de um auxílio estatal relativamente a uma garantia estatal individual. A alínea b) deste ponto salienta que uma dessas condições é que a «extensão da garantia pode ser devidamente avaliada na altura da sua concessão». No entanto, tal não exige que essa avaliação seja possível para que o auxílio exista; pelo contrário, pode permitir determinar a ausência de auxílio.
- (387) Por último, no que diz respeito à alegação do autor da denúncia de que a natureza das garantias foi substancialmente alterada, a Comissão observa que, para efeitos da determinação da data em que o auxílio estatal decorrente do modelo de garantia estatal foi concedido ao Consórcio, a questão essencial consiste em identificar a data em que o Consórcio recebeu um direito de cumprimento obrigatório a esse auxílio. Tal como se concluiu no considerando 375, o Consórcio tem esse direito desde a sua constituição. Desde essa data que os Estados são obrigados, perante o Consórcio, a garantir a totalidade dos custos de financiamento da ligação fixa. Tal como referido no considerando 384, a vantagem para o Consórcio da obrigação de garantia é o facto de os Estados serem obrigados a assumir os riscos relacionados com o financiamento do planeamento e da construção da ligação fixa. Esta vantagem, bem como o direito à mesma, não sofreram alterações desde a sua constituição. Tal como explicado pelos Estados (considerando 249), na configuração jurídica através do Acordo Intergovernamental, da decisão do Parlamento sueco, da decisão do Governo sueco de 1 de abril de 1993 (K91/1443/3, K93/202/3) e da decisão do Governo sueco de 23 de junho de 1994 (K91/1443/3, K94/1680/3), não existem pormenores sobre a forma como devem ser determinadas as condições dos acordos de garantia individuais. Esta decisão e a respetiva execução cabia ao Serviço de Dívida Pública da Suécia. Nenhuma decisão posterior do Parlamento sueco neste contexto, nem nenhuma decisão do Governo sueco, teria alterado a obrigação de garantia estatal criada pela decisão do Parlamento sueco. Os contratos de garantia e os acordos de garantia individuais servem para cumprir o direito já conferido ao Consórcio. Do lado dinamarquês, tal como referido no considerando 250, a Lei da Construção, que dá execução ao Acordo Intergovernamental, não contém pormenores sobre as condições de execução. Estas condições de execução só são especificadas nos acordos de garantia no âmbito das várias operações financeiras. Como reconhecido pelos Estados, os contratos de garantia e os acordos de garantia individuais devem, de facto, ser interpretados como garantias pessoais («selvskyldnerkaution» no direito dinamarquês). No entanto, tal não constitui uma alteração da obrigação de garantia solidária e não vai além dos direitos conferidos ao Consórcio no Acordo de Consórcio, que aplica o Acordo Intergovernamental. Em todo o caso, a Comissão observa que, embora possa afetar a relação jurídica entre o Consórcio e os seus credores, ou entre esses credores e os Estados, a questão de saber se uma garantia é pessoal ou secundária (ou «simplikaution» versus «selvskyldnerkaution») não altera a obrigação jurídica fundamental dos Estados de fornecerem garantias para as atividades do Consórcio em relação à ligação fixa. Tal como referido nos considerandos 311 e 375, a vantagem do modelo de garantia estatal e, por conseguinte, do auxílio dele decorrente para o Consórcio é inerente a essa obrigação jurídica e isso não foi alterado desde a criação do Consórcio em 13 de fevereiro de 1992.

- (388) A Comissão conclui que o auxílio estatal decorrente do modelo de garantia estatal deve ser considerado um auxílio individual, concedido pelos dois Estados ao Consórcio em 13 de fevereiro de 1992.

6.2.2. *As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação*

- (389) Na decisão de início do procedimento, a Comissão considerou, no considerando 109, que a definição, nos atos jurídicos pertinentes, das medidas fiscais dinamarquesas objeto da avaliação se afigurava indeterminada em termos de montante e de duração, mas que estava especificamente relacionada com a atividade do Consórcio no que diz respeito ao projeto. Uma vez que essas medidas pareciam ter sido concedidas com o mesmo objetivo e âmbito de aplicação que as garantias estatais, as considerações da Comissão mencionadas na decisão de início do procedimento relativas à qualificação dessas garantias como auxílios individuais também deviam ser aplicadas no que diz respeito às medidas fiscais.

6.2.2.1. *As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos*

6.2.2.1.1. *RP 1991-2001*

- (390) A Lei da Construção estabeleceu, desde o início, que a A/S Øresund estaria sujeita a regras de reporte de prejuízos mais favoráveis do que as previstas na Lei dinamarquesa geral relativa à liquidação dos impostos. Já em 1991, era evidente que o período geral de reporte de prejuízos de cinco anos não seria suficiente para utilizar os prejuízos sofridos no âmbito do projeto para compensar os lucros. Nas notas preparatórias da Lei da Construção, o legislador declarou explicitamente que a razão para conceder um prazo de prescrição alargado para o reporte de prejuízos em 1991 foi o facto de a A/S Øresund não poder beneficiar das regras gerais em matéria de reporte de prejuízos (com uma limitação de cinco anos) devido às despesas significativas incorridas no período de construção, aliadas ao facto de a A/S Øresund não ter possibilidade, no mesmo período, de obter quaisquer lucros (considerando 267).

6.2.2.1.1.1. *RP 1991-2001: Regime de auxílios ou auxílio individual*

- (391) A Comissão considera que o auxílio estatal decorrente do RP 1991-2001 não pode ser considerado um regime.
- (392) Em primeiro lugar, o auxílio decorrente do RP 1991-2001 não é concedido com base num ato que preveja a concessão de auxílios individuais a empresas nele definidas de forma geral e abstrata. Pelo contrário, a Lei da Construção prevê uma regra especial aplicável especificamente à A/S Øresund.
- (393) Em segundo lugar, a Lei da Construção especifica explicitamente o projeto em causa como consistindo na construção e na exploração da ligação fixa. Por conseguinte, a Comissão considera que se deve considerar que o auxílio decorrente do RP 1991-2001 está associado a um projeto específico, uma vez que a vantagem inerente ao auxílio está exclusivamente ligada aos prejuízos incorridos no contexto do projeto de ligação fixa, com exclusão de outros projetos ou atividades. Os auxílios decorrentes do RP 1991-2001 não correspondem, portanto, à definição de um regime de auxílios constante do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (394) O auxílio decorrente do RP 1991-2001 deve, por conseguinte, ser qualificado como um ou mais auxílios individuais, na aceção do artigo 1.º, alínea e), do Regulamento (UE) 2015/1589.

6.2.2.1.1.2. *RP 1991-2001: Data de concessão*

- (395) O RP 1991-2001 constitui um auxílio estatal sob a forma de uma vantagem fiscal. A Comissão recorda que concluiu anteriormente que os auxílios estatais decorrentes de um tratamento fiscal vantajoso são concedidos numa base anual, após a aceitação da declaração fiscal do beneficiário pelas autoridades fiscais⁽¹⁸⁴⁾, uma vez que é esse o momento em que a vantagem desse auxílio estatal geralmente se materializa. Por conseguinte, a Comissão considera que as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação devem, do mesmo modo, ser consideradas concedidas numa base anual, a menos que existam razões claras para não adotar essa abordagem.

⁽¹⁸⁴⁾ Ver, por exemplo, a Decisão (UE) 2018/859 da Comissão, de 4 de outubro de 2017, relativa ao auxílio estatal SA.38944 (2014/C) (ex 2014/NN) concedido pelo Luxemburgo à Amazon (JO L 153 de 15.6.2018, p. 1). Esta abordagem foi aceite pelos tribunais da União — ver, por exemplo, acórdão de 12 de maio de 2021, Luxemburgo/Comissão, processos apensos T-816/17 e T-318/18, ECLI:EU:T:2021:252, n.ºs 153 e 339.

- (396) A Comissão considera que, no que diz respeito ao RP 1991-2001, existem razões claras para não adotar essa abordagem, tal como referido nos considerandos 397 a 403.
- (397) A Comissão observa que as autoridades dinamarquesas explicaram (considerando 267) que os prejuízos incorridos pelo Consórcio antes da entrada em serviço da ligação fixa se deveram, essencialmente, aos juros incorridos sobre os empréstimos, que eram necessários para a construção da ligação fixa. Tal como explicado pela Dinamarca (considerando 267), tendo em conta as despesas iniciais significativas com o investimento e a falta de lucros para a ligação fixa durante o seu período de construção, a regra geral em matéria de reporte de prejuízos, com uma limitação de cinco anos, não teria sido suficiente para permitir a utilização desses prejuízos para compensar os lucros. Por outras palavras, para realizar o investimento na ligação fixa, o Consórcio estava obrigado a sofrer prejuízos significativos e, sem a aplicação de uma regra especial, não teria sido possível reportar utilmente esses prejuízos para que pudessem compensar os lucros em exercícios futuros. Consequentemente, como parte das condições para o investimento na ligação fixa pelo Consórcio e para fazer o planeamento a longo prazo do financiamento da construção da ligação fixa, o legislador dinamarquês criou o RP 1991-2001.
- (398) As autoridades dinamarquesas observam que, juntamente com a obrigação de garantia estatal, o RP 1991-2001 foi estabelecido desde o início, a fim de assegurar o financiamento do investimento significativo na ligação fixa ao menor custo (considerando 269). O RP 1991-2001 permitiu à A/S Øresund compensar os lucros futuros com prejuízos não caducados, reduzindo assim a sua matéria coletável. Daí resultou uma vantagem para o Consórcio. Ao mesmo tempo, no entanto, o RP 1991-2001 permitiu uma maior base de liquidez, com o objetivo de reduzir o peso da dívida. Um menor peso global da dívida significava também um montante global garantido mais baixo e, por conseguinte, menos auxílios estatais sob a forma de garantias.
- (399) Tal como referido no considerando 379, ao realizar grandes investimentos, é habitual que o investidor exija uma certa estabilidade no planeamento financeiro do investimento. Se não puderem fazer estimativas razoáveis quanto às condições financeiras que serão aplicáveis a um investimento, é pouco provável que os investidores arrisquem o tempo e os recursos necessários para realizar o projeto. A Comissão observa, a este respeito, que o RP 1991-2001 foi criado com vista a proporcionar um tratamento fiscal específico ao investimento na ligação fixa, a fim de facilitar o seu planeamento financeiro a longo prazo e minimizar o custo global do investimento. Esse tratamento fiscal foi definido pela Lei da Construção antes do início do investimento e, como tal, deve ser considerado uma das condições fundamentais aplicáveis ao investimento (juntamente com a obrigação de garantia estatal e o modelo de garantia estatal), com base na qual foi elaborado o planeamento financeiro do investimento. Por conseguinte, a aplicação do RP 1991-2001 era clara desde o início e constituía uma parte integrante do modelo financeiro com base no qual o Consórcio realizaria um investimento significativo. A Comissão observa, concretamente, que a intenção legislativa subjacente à adoção do RP 1991-2001, tal como demonstrado pelas notas preparatórias da Lei da Construção, era permitir uma utilização significativa dos prejuízos incorridos em resultado da construção da ligação fixa.
- (400) A Comissão observa igualmente, tal como concluído no considerando 330, que o direito da A/S Øresund a reportar os seus prejuízos por um período mais longo do que o permitido pelas regras de tributação dinamarquesas normais constituía uma vantagem a partir da criação desse direito. A vantagem de poder reportar os prejuízos por um período mais longo, aliada ao facto de ser evidente desde o início que seriam incorridos prejuízos significativos para assegurar a utilização desse período mais longo, significava que a vantagem associada ao RP 1991-2001 era evidente desde o início. Esta situação é diferente, por exemplo, da situação a que diz respeito o acórdão *France Télécom* ⁽¹⁸⁵⁾, em que a vantagem resultante de um tratamento fiscal especial só podia ser confirmada anualmente com a fixação da taxa do imposto profissional aplicável ao abrigo das regras fiscais normais ⁽¹⁸⁶⁾.

⁽¹⁸⁵⁾ *Supra*, nota de rodapé n.º 99.

⁽¹⁸⁶⁾ Acórdão de 30 de novembro de 2009, França/Comissão, processos apensos T-427/04 e T-17/05, ECLI:EU:T:2009:474, n.ºs 321-323.

- (401) A secção 11 da Lei da Construção estabeleceu, a partir de 1991, uma regra preferencial para a A/S Øresund, na medida em que esta tinha o direito de reportar os seus prejuízos por um período mais longo do que outras entidades jurídicas sujeitas ao imposto sobre as sociedades. Ao promulgar a Lei da Construção, a Dinamarca comprometeu-se a permitir que A/S Øresund gozasse do direito legal a esse período de reporte mais longo. A Lei da Construção previa, na secção 6, que a ligação fixa devia ser desenvolvida por um Consórcio entre uma sociedade de responsabilidade limitada criada pelo Estado dinamarquês (através de uma sociedade gestora de participações sociais) e uma sociedade de responsabilidade limitada criada pelo Estado sueco. A A/S Øresund foi criada como uma sociedade de responsabilidade limitada em 9 de dezembro de 1991 (considerando 64) e o Consórcio foi criado, através do Acordo de Consórcio, em 13 de fevereiro de 1992 (considerando 66). A Comissão concluiu que a vantagem decorrente do RP 1991-2001 beneficia o Consórcio, uma vez que reduz a sujeição ao imposto que os seus rendimentos devem ser utilizados para compensar (considerando 317). O facto de essa vantagem reverter para o Consórcio através do RP 1991-2001 era evidente desde o início (considerando 400). O direito legal a esta vantagem para o Consórcio foi estabelecido por lei, através da Lei da Construção, antes mesmo da constituição do Consórcio.
- (402) Com base nestes elementos (considerandos 397 a 401), a Comissão considera que a vantagem decorrente do RP 1991-2001 foi estabelecida para facilitar o financiamento do investimento na ligação fixa (um investimento que conduziria obviamente a prejuízos significativos, que não poderiam ser utilizados no prazo de cinco anos) e para apoiar esse investimento. A vantagem resultou da própria Lei da Construção e constituía uma das condições para o investimento. A partir do momento em que o Consórcio foi criado e pôde beneficiar do direito legal à vantagem estabelecida pela Lei da Construção, o RP 1991-2001 passou a ser suscetível de falsear a concorrência e afetar as trocas comerciais entre os Estados-Membros, reforçando a posição do Consórcio num mercado aberto à concorrência e ao comércio entre os Estados-Membros. Nestas circunstâncias, a Comissão conclui que existem razões claras para considerar que o auxílio resultante do RP 1991-2001 não foi concedido numa base anual, mas sim de uma só vez, aquando da criação do Consórcio.
- (403) Além disso, a Comissão observa que a concretização da vantagem decorrente do direito legal ao período de reporte mais longo ocorreu automaticamente, sem qualquer poder discricionário por parte da A/S Øresund, do Consórcio ou das autoridades dinamarquesas. Para determinar o seu imposto anual sobre as sociedades, a A/S Øresund está sujeita ao mesmo processo que qualquer outra entidade jurídica (incluindo as sociedades de responsabilidade limitada) sujeita ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. Tal como descrito no considerando 127, todos os anos, ao abrigo do regime de tributação conjunta obrigatória da Dinamarca, a empresa que dirige o grupo de tributação conjunta apresenta informações sobre o rendimento tributável e os prejuízos fiscais relativos a todos os membros desse grupo. A declaração fiscal indica, para cada membro do grupo, o rendimento tributável, a utilização dos prejuízos próprios reportados, a utilização dos prejuízos de outros membros do grupo e os prejuízos fiscais remanescentes. As entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades não dispõem de poder discricionário quanto à utilização dos prejuízos reportados. De acordo com a Lei dinamarquesa relativa à liquidação fiscal e, desde 18 de junho de 2012, de acordo com a Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades, um prejuízo fiscal reportado que possa ser utilizado num determinado exercício tem de ser utilizado nesse exercício, sob pena de se perder. Os prejuízos fiscais reportados têm de ser utilizados de acordo com o princípio «primeiro a entrar, primeiro a sair», o que significa que os prejuízos fiscais mais antigos têm de ser utilizadas em primeiro lugar. O aviso de liquidação de imposto anual, emitido pelas autoridades fiscais, é gerado automaticamente. Todos os anos, as autoridades fiscais selecionam as entidades cujas declarações fiscais são auditadas manualmente. Nestas circunstâncias, tendo em conta a falta de poder discricionário no momento da apresentação da declaração fiscal pelo beneficiário e da aceitação da mesma pelas autoridades, a Comissão conclui que a apresentação das declarações fiscais anuais não altera o facto de o auxílio já ter sido concedido em 1992. Por conseguinte, a apresentação das declarações fiscais representou apenas uma medida formal necessária para obter o auxílio já concedido, e não um pedido de concessão anual de um auxílio.
- (404) Por conseguinte, a Comissão conclui que o RP 1991-2001 constitui um auxílio individual, destinado a apoiar um investimento significativo, que foi concedido ao Consórcio pela Dinamarca em 13 de fevereiro de 1992.

6.2.2.1.2. RP 2013-2015

- (405) Tal como referido no considerando 333, a Comissão concluiu que não havia qualquer vantagem para a A/S Øresund ou para o Consórcio decorrente do RP 2002-2012, uma vez que, nesse período, a A/S Øresund estava sujeita às mesmas regras em matéria de reporte de prejuízos que as outras empresas da Dinamarca. Por conseguinte, o RP 2002-2012 não constituiu um auxílio estatal a favor da A/S Øresund ou, por extensão, do Consórcio (considerandos 333 e 355).
- (406) Tal como explicado no considerando 138, a Lei n.º 591, de 18 de junho de 2012, introduziu uma limitação do acesso aos prejuízos reportados para as empresas na Dinamarca. No entanto, esta limitação não se aplicava à A/S Øresund, uma vez que as disposições da Lei da Construção, com a redação que lhe foi dada em 2002, e incorporadas na Lei Sund & Bælt, permaneceram em vigor até 2016. Foi só com a Lei n.º 581, de 4 de maio de 2015, que a secção 12 da Lei Sund & Bælt foi revogada, com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2016, e que a A/S Øresund passou a estar sujeita às regras normais da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades. A Comissão concluiu, assim, no considerando 337, que o RP 2013-2015 constituía uma vantagem para a A/S Øresund e, por conseguinte, também para o Consórcio. A medida de auxílio consiste numa combinação de elementos (considerando 334), uma vez que a A/S Øresund obteve o direito a uma vantagem seletiva em relação a outras empresas numa situação semelhante, por as regras que lhe eram aplicáveis preverem uma derrogação ao sistema de referência, conduzindo a uma vantagem seletiva.

6.2.2.1.2.1. RP 2013-2015: Regime de auxílios ou auxílio individual

- (407) A Comissão considera que o auxílio decorrente do RP 2013-2015 não pode ser considerado um regime.
- (408) Em primeiro lugar, o auxílio decorrente do RP 2013-2015 não é concedido com base num ato que preveja a concessão de auxílios individuais a empresas nele definidas de forma geral e abstrata. O RP 2013-2015 prevê uma regra especial aplicável especificamente à A/S Øresund. Esse auxílio não preenche, assim, a primeira condição da definição de regime de auxílios constante do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (409) Em segundo lugar, a Lei da Construção, com a redação que lhe foi dada em 2002 e incorporada na Lei Sund & Bælt, especifica explicitamente o projeto a que diz respeito como sendo a construção e a exploração da ligação fixa. Por conseguinte, a Comissão considera que se deve considerar que o auxílio decorrente do RP 2013-2015 está associado a um projeto específico, uma vez que a vantagem inerente ao auxílio está exclusivamente ligada aos prejuízos incorridos no contexto do projeto de ligação fixa, com exclusão de outros projetos ou atividades. Os auxílios decorrentes do RP 2013-2015 não cumprem, portanto, a segunda condição da definição de um regime de auxílios constante do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (410) Os auxílios decorrentes do RP 2013-2015 não são, portanto, abrangidos pela definição de um «regime de auxílios» na aceção do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589. Devem, por conseguinte, ser qualificados como um ou mais auxílios individuais na aceção do artigo 1.º, alínea e), do Regulamento (UE) 2015/1589.

6.2.2.1.2.2. RP 2013-2015: Data de concessão

- (411) Tal como referido no considerando 395, os auxílios estatais decorrentes de vantagens fiscais são normalmente considerados concedidos numa base anual, a menos que haja razões para determinar que a vantagem associada a esse auxílio se concretizou num momento diferente. A Comissão não considera que, no que diz respeito ao RP 2013-2015, existam razões claras para não seguir essa abordagem. A situação aplicável ao RP 1991-2001, tal como descrita nos considerandos 396 a 404, é fundamentalmente diferente da situação aplicável ao RP 2013-2015, tal como descrito nos considerandos 412 a 417.
- (412) A Comissão concluiu, por conseguinte, que o RP 1991-2001 constitui um auxílio individual, destinado a apoiar um investimento significativo, que foi concedido ao Consórcio pela Dinamarca em 13 de fevereiro de 1992 (considerando 404). Concretamente, ao chegar a essa conclusão, a Comissão observou que o RP 1991-2001 foi criado com vista a facilitar o planeamento a longo prazo do investimento na ligação fixa, que a vantagem resultou da própria Lei da Construção e que era uma das condições fundamentais para a elaboração do planeamento financeiro do investimento (considerando 399).

- (413) A Comissão observa, em primeiro lugar, que o auxílio decorrente do RP 2013-2015 não pode ser considerado como tendo sido concedido antes de 18 de junho de 2012, data em que a Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades foi alterada (considerando 138), sendo que a Lei Sund & Bælt não o foi. Antes da aplicação desta alteração, a A/S Øresund e o Consórcio não podiam beneficiar de qualquer vantagem resultante dessa alteração.
- (414) A Comissão observa ainda que a ligação fixa entrou em serviço em julho de 2000. A decisão de investir na ligação fixa e o planeamento financeiro do investimento ocorreram antes dessa data.
- (415) Nestas circunstâncias, a Comissão considera que o RP 2013-2015 tem de ser distinguido do RP 1991-2001, na medida em que não se podia considerar que tivesse sido executado para apoiar o investimento financeiro na ligação fixa, ou como condição para esse investimento, ou para assegurar a viabilidade do planeamento financeiro a longo prazo do investimento, uma vez que a decisão de investir e o próprio investimento tinham ocorrido muito antes de o RP 2013-2015 se tornar aplicável. Consequentemente, a Comissão considera que as razões pelas quais determinou que a vantagem relacionada com o auxílio decorrente do RP 1991-2001 foi concedida numa ocasião, que se baseiam significativamente no facto de o planeamento dos investimentos a longo prazo da ligação fixa se basear no RP 1991-2001, na certeza de que foi concedido e na necessidade de ter a certeza de que poderia ser tido em conta no planeamento financeiro, não se aplicam ao RP 2013-2015.
- (416) Além disso, a Comissão observa que, entre o RP 1991-2001 e o RP 2013-2015, houve o RP 2002-2012, que a Comissão concluiu não constituir um auxílio estatal à A/S Øresund nem ao Consórcio (considerandos 333 e 355). O RP 2013-2015 representou uma reintrodução de um tratamento vantajoso, apesar de já não ser necessário para o planeamento dos investimentos. A este respeito, o RP 2013-2015 teria por efeito apoiar as operações quotidianas da A/S Øresund ou do Consórcio, e não o investimento inicial na ligação fixa.
- (417) Por conseguinte, a Comissão não considera que existam razões claras para não seguir a abordagem habitual, segundo a qual as vantagens fiscais são concedidas anualmente. Daqui resulta que se pode considerar que o auxílio resultante do RP 2013-2015 foi definitivamente concedido no momento da aceitação, pelas autoridades fiscais, das declarações fiscais da A/S Øresund relativas aos exercícios do período do RP 2013-2015, em que podia ser utilizado um montante mais elevado de prejuízos.
- (418) Por conseguinte, a Comissão considera que o auxílio estatal decorrente do RP 2013-2015 constitui vários auxílios individuais, concedidos a partir de 2014 ⁽¹⁸⁷⁾, numa base anual, no momento da aceitação das declarações fiscais da A/S Øresund pelas autoridades e até à aceitação da declaração fiscal relativa ao exercício de 2015. O RP 2013-2015 foi revogado pela Lei n.º 581, de 4 de maio de 2015, aplicável a partir do exercício de 2016.

6.2.2.2. Regras especiais dinamarquesas em matéria de depreciação

6.2.2.2.1. DEP 1999-2007 e DEP 2008-2015

- (419) Tal como explicado no considerando 145, a Lei n.º 433, de 26 de junho de 1998, diminuiu para 5 % a taxa de depreciação máxima normal para edifícios e instalações estabelecida na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal e a Lei n.º 540, de 6 de junho de 2007, diminuiu-a para 4 %. No entanto, a taxa de depreciação da A/S Øresund manteve-se em 6 %/2 %, nos termos das secções 12 e 13 da Lei da Construção e das secções 13 e 14 da Lei Sund & Bælt, que permaneceram em vigor até 2016. Tal como referido no considerando 344, foi ao recusar-se a alterar as regras aplicáveis à A/S Øresund para que refletissem as alterações das regras normais de tributação que o Estado dinamarquês colocou a A/S Øresund numa posição mais vantajosa do que outras entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades. Foi apenas através da Lei n.º 581, de 4 de maio de 2015, que entrou em vigor em 1 de janeiro de 2016, que as secções 13 e 14 da Lei relativa à Sund & Bælt foram revogadas e que a A/S Øresund passou a estar sujeita às regras normais da Lei dinamarquesa relativa ao imposto sobre as sociedades

⁽¹⁸⁷⁾ A declaração fiscal relativa ao exercício de 2013 foi em 2014.

e da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal. A medida de auxílio consiste numa combinação de elementos (considerando 344), uma vez que a A/S Øresund foi colocada numa posição mais vantajosa em relação a outras empresas numa situação semelhante, devido ao facto de a Lei Sund & Bælt prever um tratamento fiscal mais vantajoso e, por conseguinte, ter derogado da Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal alterada, que era mais restritiva e que não se aplicava à A/S Øresund, mas sim a outras empresas jurídica e factualmente comparáveis. Tal como se concluiu no considerando 319, qualquer vantagem para a A/S Øresund criada pelas regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação constitui igualmente uma vantagem para o Consórcio.

6.2.2.2.2. DEP 1999-2007 e DEP 2008-2015: Regime de auxílios ou auxílio individual

- (420) A Comissão é de opinião que não se pode considerar que o auxílio estatal decorrente do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 foi concedido com base num regime.
- (421) Em primeiro lugar, o auxílio não é concedido com base num ato que preveja a concessão de auxílios individuais a empresas nele definidas de forma geral e abstrata. A Lei da Construção, tal como incorporada na Lei Sund & Bælt, refere explicitamente a A/S Øresund como tendo direito à regra especial dinamarquesa em matéria de depreciação. Os auxílios decorrentes do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 não cumprem, portanto, a primeira condição da definição de um regime de auxílios prevista no artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (422) Em segundo lugar, deve considerar-se que o DEP 1999-2007 e o DEP 2008-2015 estão ligados a um projeto específico, uma vez que o auxílio decorrente dessas medidas abrange uma vantagem ligada à depreciação dos custos de investimento da ligação fixa, com exclusão de outros projetos ou atividades. Tal deve-se ao facto de a Lei da Construção e a Lei Sund & Bælt especificarem explicitamente o projeto relevante como a construção e a exploração da ligação fixa. Os auxílios decorrentes do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 não preenchem, assim, a segunda condição da definição de regime de auxílios constante do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (423) Os auxílios decorrentes do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 não são, portanto, abrangidos pela definição de um «regime de auxílios» na aceção do artigo 1.º, alínea d), do Regulamento (UE) 2015/1589. Devem, por conseguinte, ser qualificados como um ou mais auxílios individuais na aceção do artigo 1.º, alínea e), do Regulamento (UE) 2015/1589.

6.2.2.2.3. DEP 1999-2007 e DEP 2008-2015: Datas de concessão

- (424) Tal como referido no considerando 395, no caso de auxílios estatais decorrentes de vantagens fiscais, essa vantagem materializa-se normalmente numa base anual, a menos que haja razões para considerar que se justifica outra abordagem. A Comissão considera que, no que diz respeito aos auxílios decorrentes do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015, afigura-se que o auxílio seria, em teoria, concedido numa base anual. No entanto, uma vez que a A/S Øresund dispunha de poder discricionário quanto ao momento em que podia depreciar os seus ativos nas suas declarações fiscais (considerando 125), na prática a vantagem materializou-se numa base menos frequente (considerandos 425 a 428).
- (425) A Comissão observa, em primeiro lugar, que não se pode considerar que a vantagem inerente ao auxílio decorrente do DEP 1999-2007 tenha sido concedida antes de 26 de junho de 1998, quando a taxa de depreciação normal para edifícios e instalações estabelecida na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal diminuiu para 5 %, não tendo sido aplicada uma alteração semelhante às regras de depreciação aplicáveis à A/S Øresund. Do mesmo modo, não se pode considerar que a vantagem inerente ao auxílio decorrente do DEP 2008-2015 tenha sido concedida antes de 6 de junho de 2007, quando a taxa de depreciação normal para edifícios e instalações estabelecida na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal diminuiu para 4 %, não tendo sido aplicada uma alteração semelhante às regras de depreciação aplicáveis à A/S Øresund. Não se pode, portanto, argumentar que, uma vez que a regra aplicável à A/S Øresund já fazia parte, enquanto tal, da Lei da Construção, o auxílio também deveria ser considerado concedido ao abrigo da Lei da Construção.
- (426) A Comissão observa ainda que a situação aplicável ao RP 1991-2001, tal como descrita nos considerandos 396 a 404, é fundamentalmente diferente da situação aplicável ao DEP 1999-2007 e ao DEP 2008-2015. Quando a Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal foi alterada em 26 de junho de 1998 e em 6 de junho de 2007, a decisão de investir na construção da ligação fixa já tinha sido tomada e, na verdade, a ligação fixa estava quase pronta para entrar em funcionamento. Como tal, ao contrário do RP 1991-2001 (considerando 399), não se pode considerar que a decisão do Estado dinamarquês de oferecer à A/S Øresund condições de depreciação fiscal mais vantajosas do

que a outras entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades seja uma das condições fundamentais subjacentes ao planeamento financeiro do investimento. Concretamente, a Comissão observa que, no momento em que o planeamento financeiro estava a ser levado a cabo, as autoridades dinamarquesas não consideraram necessário conceder à A/S Øresund um tratamento vantajoso em comparação com outras sociedades de responsabilidade limitada sujeitas ao imposto sobre as sociedades no que diz respeito às regras de depreciação dos ativos — na verdade, as autoridades dinamarquesas consideram mesmo que o DEP 1991-1998 foi, efetivamente, prejudicial para a A/S Øresund/Consórcio (considerando 268). Os auxílios decorrentes do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 não podem, por isso, ser considerados auxílios concedidos para apoiar o investimento na ligação fixa. Nestas circunstâncias, as considerações que levaram a Comissão a concluir que o RP 1991-2001 foi concedido como um auxílio individual aquando da criação do Consórcio, nomeadamente devido à necessidade do RP 1991-2001 para o planeamento financeiro do investimento na ligação fixa, não se aplicam ao DEP 1999-2007 nem ao DEP 2008-2015. A Comissão observa que é mais adequado considerar que o auxílio decorrente do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 apoia as operações quotidianas da A/S Øresund e do Consórcio, e não o investimento inicial na ligação fixa.

- (427) A Comissão observa que a A/S Øresund se teria baseado nas regras que lhe eram aplicáveis no momento da apresentação das suas declarações fiscais para determinar as suas obrigações fiscais relativas a um determinado exercício. Ao contrário da utilização do reporte de prejuízos fiscais, que é aplicado automaticamente (considerando 127), na Dinamarca as entidades jurídicas sujeitas ao imposto dinamarquês sobre as sociedades podem escolher quando depreciam os seus ativos e a que taxa, nas suas declarações fiscais, dentro dos limites previstos na legislação aplicável (considerando 125). A A/S Øresund poderia, por conseguinte, escolher o momento em que pretendia depreciar os seus ativos a uma taxa superior à prevista na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal. Consequentemente, a vantagem decorrente do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 não se teria concretizado automaticamente todos os anos após a aceitação anual das declarações fiscais, se não tivesse sido aplicada qualquer depreciação para além da taxa disponível ao abrigo das regras de tributação normais da Dinamarca.
- (428) Nestas circunstâncias, a Comissão considera que a vantagem associada à taxa de depreciação mais elevada ao dispor da A/S Øresund, tendo em conta a ausência de uma alteração das regras que lhe eram aplicáveis para refletir as limitações do direito geral, ter-se-ia concretizado no momento da aceitação das declarações fiscais em que aplicou essa taxa de depreciação mais elevada (considerando 129). Era também nesse momento que os auxílios estatais decorrentes do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 teriam podido falsear a concorrência ou afetar as trocas comerciais entre os Estados-Membros.
- (429) A Comissão considera, assim, que o auxílio decorrente do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 constitui um conjunto de auxílios individuais, concedidos pela Dinamarca a partir de 2000 ⁽¹⁸⁸⁾, no momento da aceitação, pelas autoridades, das declarações fiscais da A/S Øresund em que esta aplicou uma taxa de depreciação superior à taxa prevista na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, até à aceitação da declaração fiscal relativa ao exercício de 2015. O DEP 2008-2015 foi revogado pela Lei n.º 581, de 4 de maio de 2015, com efeitos a partir de 1 de janeiro de 2016, aplicável a partir do exercício de 2016.

6.3. Classificação como auxílio novo ou existente

- (430) Tendo estabelecido que as medidas de auxílio constituem auxílios individuais não concedidos com base num regime de auxílios e as respetivas datas de concessão, a Comissão tem de determinar, para cada uma das medidas de auxílio, se constituem auxílios novos ou existentes.
- (431) Um novo auxílio, nos termos do artigo 1.º, alínea c), do Regulamento (UE) 2015/1589, é qualquer auxílio que não seja um auxílio existente, incluindo as alterações a um auxílio existente.

⁽¹⁸⁸⁾ A declaração fiscal relativa ao exercício de 1999 foi em 2000. Na prática, a primeira data de concessão não ocorreria antes da aceitação da declaração fiscal do exercício de 2004, uma vez que a Dinamarca confirma que a A/S Øresund não depreciou os seus ativos em exercícios anteriores (considerando 271).

(432) O conceito de «auxílios existentes» é definido no artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589 do seguinte modo:

- «i) Sem prejuízo dos artigos 144.º e 172.º do Ato de Adesão da Áustria, da Finlândia e da Suécia, [...] qualquer auxílio que já existisse antes da entrada em vigor do TFUE no respetivo Estado-Membro, isto é, os regimes de auxílio e os auxílios individuais em execução antes da data de entrada em vigor do TFUE no respetivo Estado-Membro e que continuem a ser aplicáveis depois dessa data,
- ii) O auxílio autorizado, isto é, os regimes de auxílio e os auxílios individuais que tenham sido autorizados pela Comissão ou pelo Conselho,
- iii) Os auxílios que se considere terem sido autorizados nos termos do artigo 4.º, n.º 6, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 ou do artigo 4.º, n.º 6, do [Regulamento (UE) 2015/1589], ou anteriormente ao Regulamento (CE) n.º 659/1999 mas segundo esse procedimento,
- iv) Os auxílios considerados existentes nos termos do artigo 17.º do [Regulamento (UE) 2015/1589],
- v) Os auxílios considerados existentes por se poder comprovar que não constituíam auxílios no momento da sua execução, tendo-se subsequentemente transformado em auxílios devido à evolução do mercado interno e sem terem sido alterados pelo Estado-Membro. Quando determinadas medidas se transformem em auxílios na sequência da liberalização de uma atividade provocada pela legislação da União, essas medidas não serão consideradas auxílios existentes depois da data fixada para a liberalização.»

(433) Em ligação com o artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589, o artigo 17.º, n.º 3, do mesmo regulamento prevê que qualquer auxílio cujo prazo de prescrição de dez anos tenha caducado será considerado um auxílio existente. O artigo 17.º, n.º 2, prevê que o prazo de prescrição começa a contar na data em que o auxílio ilegal tenha sido concedido ao beneficiário, quer como auxílio individual, quer como auxílio ao abrigo de um regime de auxílio. O prazo de prescrição é interrompido por quaisquer atos relativos ao auxílio ilegal praticados pela Comissão ou por um Estado-Membro a pedido desta. A partir de cada interrupção o prazo de prescrição começa a contar de novo.

6.3.1. *Garantias estatais: auxílio novo ou existente*

(434) A Comissão concluiu, no considerando 388, que o auxílio resultante do modelo de garantia estatal foi definitivamente concedido ao Consórcio pelo Acordo de Consórcio e a partir da data em que foi criado, em 13 de fevereiro de 1992. À luz desta conclusão, há que determinar se o auxílio resultante do modelo de garantia estatal está abrangido por alguma das definições de auxílios existentes previstas no artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589.

(435) Em primeiro lugar, a Comissão recorda que o autor da denúncia apresentou a sua denúncia à Comissão em 16 de abril de 2013, alegando que o modelo de garantia estatal constituía um auxílio estatal ilegal. A Comissão enviou um pedido de informações à Dinamarca e à Suécia, a respeito dessa denúncia, em 13 de maio de 2013. A Comissão considera que este pedido de informações constituiu um ato da Comissão relativo ao auxílio decorrente do modelo de garantia estatal, o que, nos termos do artigo 17.º do Regulamento (UE) 2015/1589, teria interrompido o prazo de prescrição relativo aos auxílios concedidos a partir de 13 de maio de 2003 (ou seja, dez anos antes do pedido de informações).

(436) A Comissão observa, no entanto, que o prazo de prescrição relativo ao auxílio resultante do modelo de garantia estatal caducou em 13 de fevereiro de 2002, ou seja, dez anos após a data da sua concessão. Por conseguinte, esse prazo de prescrição tinha caducado quando o pedido de informações da Comissão de 13 de maio de 2013 o poderia ter interrompido.

(437) Nestas circunstâncias, a Comissão conclui que o auxílio resultante do modelo de garantia estatal, concedido pela Dinamarca e pela Suécia ao Consórcio, constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589.

(438) Em segundo lugar, a Comissão observa que as autoridades suecas defendem que qualquer eventual auxílio concedido pela Suécia no âmbito da ligação fixa foi concedido antes da sua adesão à União e antes da entrada em vigor do Acordo EEE, em 1 de janeiro de 1994.

- (439) Tal como referido no considerando 432, nos termos do artigo 1.º, alínea b), subalínea i), do Regulamento (UE) 2015/1589, os auxílios que existiam antes da entrada em vigor do TFUE na Suécia são considerados auxílios existentes. No entanto, tal não prejudica os artigos 144.º e 172.º do Ato de Adesão da Áustria, da Finlândia e da Suécia. Nos termos do artigo 144.º do referido ato, «[d]as ajudas em vigor nos novos Estados-Membros antes da adesão, só as que forem comunicadas à Comissão antes de 30 de abril de 1995 serão consideradas ajudas “existentes”».
- (440) No considerando 113 da decisão de início do procedimento, a Comissão indicou que, se se devesse considerar que o auxílio decorrente do modelo de garantia estatal concedido à Suécia pelo Consórcio foi concedido em 1992, uma vez que não tinha sido comunicado à Comissão na altura, este não poderia ser considerado um auxílio existente com base no artigo 1.º, alínea b), subalínea i), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (441) A Comissão recorda, no entanto, que, no momento em que o modelo de garantia estatal foi instituído pela Suécia, era prática clara da Comissão considerar que a construção e a exploração de infraestruturas de transporte não eram consideradas atividades económicas ⁽¹⁸⁹⁾. Nestas circunstâncias, a Comissão considera compreensível que o modelo de garantia estatal não lhe tenha sido comunicado como um auxílio existente antes da entrada em vigor do TFUE, uma vez que, nessa altura, essa medida não era geralmente considerada um auxílio estatal.
- (442) Em todo o caso, a Comissão observa que o projeto da ligação fixa foi aprovado como um dos projetos prioritários no âmbito da RTE-T pelo Conselho Europeu em dezembro de 1994 (considerando 58). Antes da aprovação, pelo Conselho, da sua inclusão nessa lista, os Estados tinham comunicado à Comissão as linhas gerais do projeto, incluindo a sua intenção de o financiar através do modelo de garantia estatal. Por conseguinte, embora não fosse considerado um auxílio estatal antes da adesão da Suécia à União, o modelo de garantia estatal tinha sido comunicado à Comissão até 30 de abril de 1995, no contexto da preparação da sua inclusão na lista de projetos prioritários da RTE-T.
- (443) A Comissão conclui, por conseguinte, que o auxílio resultante do modelo de garantia estatal, concedido pela Suécia ao Consórcio, constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea i), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (444) Além disso, tal como referido no considerando 387, a vantagem do modelo de garantia estatal para o Consórcio é o facto de os Estados serem obrigados a assumir os riscos relacionados com o financiamento do planeamento e da construção da ligação fixa — e essa vantagem, bem como o direito à mesma, não sofreram alterações desde a sua constituição. A Comissão observa que a substituição da secção 8 da Lei da Construção pela secção 11 da Lei Sund & Bælt não é pertinente neste contexto, uma vez que as disposições são substancialmente idênticas (considerando 87).
- (445) Tendo em conta o exposto nos considerandos 434 a 444, a Comissão conclui que o auxílio resultante do modelo de garantia estatal, concedido pela Dinamarca e pela Suécia ao Consórcio, constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589. Além disso, a Comissão conclui que esse auxílio, concedido pela Suécia ao Consórcio, constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea i), do Regulamento (UE) 2015/1589.

6.3.2. *As regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos: auxílio novo ou existente*

6.3.2.1. *RP 1991-2001: auxílio novo ou existente*

- (446) A Comissão concluiu, no considerando 404, que o auxílio decorrente do RP 1991-2001 foi concedido ao Consórcio pela Dinamarca em 13 de fevereiro de 1992. À luz desta conclusão, há que determinar se o auxílio resultante do RP 1991-2001 está abrangido por alguma das definições de auxílios existentes previstas no artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589.

⁽¹⁸⁹⁾ Ver acórdão Øresund, n.º 308.

- (447) Em primeiro lugar, tal como referido no considerando 435, o autor da denúncia apresentou, em 16 de abril de 2013, a sua denúncia alegando que o modelo de garantia estatal constituía um auxílio estatal ilegal, em relação à qual a Comissão enviou um pedido de informações aos Estados em 13 de maio de 2013. Nessa altura, nem a denúncia, nem o pedido de informações da Comissão, faziam referência às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. A Comissão concluiu que esse pedido de informações interrompeu qualquer prazo de prescrição relativo a esse auxílio que não tinha expirado até 13 de maio de 2003 (considerandos 434 a 437). Em 8 de janeiro de 2014, o autor da denúncia apresentou documentação adicional, alegando que o Consórcio também beneficiou das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. Em 21 de fevereiro de 2014, a Comissão enviou um pedido de informações aos Estados sobre as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação (considerando 3).
- (448) A Comissão considera que o pedido de informações de 21 de fevereiro de 2014 constituiu um ato da Comissão relativo às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, incluindo o auxílio decorrente do RP 1991-2001, o que, nos termos do artigo 17.º do Regulamento (UE) 2015/1589, teria interrompido o prazo de prescrição relativo aos auxílios concedidos a partir de 21 de fevereiro de 2004 (ou seja, dez anos antes do pedido de informações).
- (449) A Comissão observa, no entanto, que o prazo de prescrição relativo ao auxílio resultante do RP 1991-2001 caducou em 13 de fevereiro de 2002, ou seja, dez anos após a data da sua concessão. Por conseguinte, esse prazo de prescrição tinha caducado quando o pedido de informações da Comissão de 21 de fevereiro de 2014 o poderia ter interrompido.
- (450) Nestas circunstâncias, a Comissão conclui que o auxílio resultante do RP 1991-2001, concedido pela Dinamarca ao Consórcio, constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589.

6.3.2.2. RP 2013-2015: auxílio novo ou existente

- (451) A Comissão concluiu, no considerando 418, que o auxílio decorrente do RP 2013-2015 foi concedido ao Consórcio pela Dinamarca numa base anual, no momento da aceitação das declarações fiscais da A/S Øresund pelas autoridades e até à aceitação da declaração fiscal relativa ao exercício de 2015. À luz desta conclusão, há que determinar se o auxílio resultante do RP 2013-2015 está abrangido por alguma das definições de auxílios existentes previstas no artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (452) Em primeiro lugar, tal como referido no considerando 447, em 21 de fevereiro de 2014 a Comissão enviou aos Estados um pedido de informações sobre o alegado auxílio decorrente das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. A Comissão concluiu, no considerando 448, que esse pedido de informações constituía um «ato» da Comissão relativo às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. O RP 2013-2015 faz parte dessas regras. Como tal, todos os auxílios decorrentes do RP 2013-2015 foram concedidos após o ato da Comissão, pelo que não constituem auxílios existentes na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (453) Em segundo lugar, a Comissão observa que o auxílio decorrente do RP 2013-2015 não preenche as condições de nenhum dos outros parágrafos do artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (454) A Comissão conclui, assim, que o auxílio resultante do RP 2013-2015, concedido pela Dinamarca ao Consórcio, constitui um novo auxílio na aceção do artigo 1.º, alínea c), do Regulamento (UE) 2015/1589.

6.3.3. *As regras especiais dinamarquesas em matéria de depreciação: auxílio novo ou existente*

6.3.3.1. DEP 1999-2007: auxílio novo ou existente

- (455) A Comissão concluiu, no considerando 429, que o auxílio estatal decorrente do DEP 1999-2007 foi concedido a partir de 2000, no momento da aceitação, pelas autoridades, das declarações fiscais da A/S Øresund em que esta aplicou uma taxa de depreciação superior à taxa prevista na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal. À luz desta conclusão, há que determinar se o auxílio resultante do DEP 1999-2007 está abrangido por alguma das definições de auxílios existentes previstas no artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589.

- (456) Em primeiro lugar, a Comissão observa que, tal como explicado em relação ao RP 1991-2001 (considerando 452), o pedido de informações que enviou em 21 de fevereiro de 2014 constituiu um «ato» da Comissão relativo às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação.
- (457) Como tal, o prazo de prescrição de qualquer auxílio concedido a partir de 21 de fevereiro de 2004 foi interrompido em 21 de fevereiro de 2014 e, por conseguinte, esse auxílio não constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (458) No entanto, o prazo de prescrição de qualquer auxílio concedido antes de 21 de fevereiro de 2004 caducava no momento em que poderia ter sido interrompido e, por conseguinte, constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589. A Comissão observa que a Dinamarca confirmou, no considerando 271, que, na prática, a A/S Øresund não solicitou uma depreciação nas suas declarações fiscais antes de 21 de fevereiro de 2004, pelo que não foi, de facto, concedido qualquer auxílio que pudesse ser considerado um auxílio existente ao abrigo desse artigo.
- (459) Em segundo lugar, a Comissão observa que o auxílio decorrente do DEP 1999-2007 não preenche as condições de nenhum dos outros parágrafos do artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (460) A Comissão conclui, assim, que o auxílio resultante do DEP 1999-2007, concedido pela Dinamarca ao Consórcio, constitui um novo auxílio na aceção do artigo 1.º, alínea c), do Regulamento (UE) 2015/1589, na medida em que foi concedido após 21 de fevereiro de 2004.

6.3.3.2. DEP 2008-2015: auxílio novo ou existente

- (461) A Comissão concluiu, no considerando 429, que o auxílio estatal decorrente do DEP 2008-2015 foi concedido no momento da aceitação, pelas autoridades, das declarações fiscais da A/S Øresund em que esta aplicou uma taxa de depreciação superior à taxa prevista na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, até à aceitação da declaração fiscal relativa ao exercício de 2015. À luz desta conclusão, há que determinar se o auxílio resultante do DEP 2008-2015 está abrangido por alguma das definições de auxílios existentes previstas no artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (462) Tal como para o DEP 1999-2007 (considerando 456), o pedido de informações enviado pela Comissão em 21 de fevereiro de 2014 constituiu um «ato» da Comissão, pelo que, também para o DEP 2008-2015, o prazo de prescrição teria sido interrompido em 21 de fevereiro de 2014. Como tal, o prazo de prescrição de qualquer auxílio concedido a partir de 21 de fevereiro de 2004 teria sido interrompido em 21 de fevereiro de 2014 e não constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (463) Neste contexto, a Comissão observa que qualquer auxílio resultante do DEP 2008-2015 foi necessariamente concedido após 21 de fevereiro de 2004, pelo que não constitui um auxílio existente na aceção do artigo 1.º, alínea b), subalínea iv), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (464) Em segundo lugar, a Comissão observa que o auxílio decorrente do DEP 2008-2015 não preenche as condições de nenhum dos outros parágrafos do artigo 1.º, alínea b), do Regulamento (UE) 2015/1589.
- (465) A Comissão conclui, assim, que o auxílio resultante do DEP 2008-2015, concedido pela Dinamarca ao Consórcio, constitui um novo auxílio na aceção do artigo 1.º, alínea c), do Regulamento (UE) 2015/1589.

6.4. Legalidade do auxílio

- (466) O artigo 108.º, n.º 3, do TFUE exige que os Estados-Membros notifiquem à Comissão, atempadamente, para que possa apresentar as suas observações, quaisquer planos de concessão de auxílios. Além disso, a obrigação de suspensão prevista no mesmo artigo proíbe um Estado-Membro de aplicar a medida proposta antes de a Comissão ter adotado uma decisão definitiva.
- (467) Nos termos do artigo 1.º, alínea f), do Regulamento (UE) 2015/1589, um novo auxílio executado em violação do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE é um auxílio ilegal.

- (468) A Comissão concluiu, nos considerandos 454, 460 e 465, que o auxílio resultante do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 constitui um novo auxílio. A Comissão observa que a Dinamarca aplicou essas medidas sem as notificar previamente à Comissão e sem aguardar a decisão da Comissão a seu respeito. Por conseguinte, a Dinamarca aplicou essas novas medidas de auxílio em violação do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE.
- (469) Por uma questão de exaustividade, a Comissão observa que o Consórcio a tinha informado da existência do modelo de garantia estatal em relação ao projeto de ligação fixa por carta de 1 de agosto de 1995 (considerando 149).
- (470) Mesmo que essa carta pudesse eventualmente ser entendida no sentido de abranger também as regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação, uma vez que faziam parte da Lei da Construção em 1991 (ver o considerando 504, alínea c), *infra*), de tal modo que permitiria determinar que a Comissão tinha sido informada dos planos de concessão do auxílio decorrente dessas medidas, tal não alteraria a conclusão de que a Dinamarca aplicou essas medidas em violação do artigo 108.º, n.º 3, do TFUE, uma vez que não aguardou a receção de uma decisão da Comissão antes de o fazer.
- (471) De qualquer modo, a Comissão considera que a carta de 1 de agosto de 1995 não podia ser considerada uma notificação das novas medidas de auxílio (considerandos 454, 460 e 465) que foram concedidas, na melhor das hipóteses, a partir da aceitação da declaração fiscal da A/S Øresund relativa ao exercício de 2004 (considerandos 418 e 429), ou seja, quase dez anos após a apresentação da carta de 1 de agosto de 1995 à Comissão.
- (472) A Comissão conclui, por conseguinte, que o auxílio resultante do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 constitui um auxílio ilegal.

6.5. Avaliação da compatibilidade

6.5.1. Garantias estatais e RP 1991-2001

- (473) A Comissão concluiu, nos considerandos 388 e 404, respetivamente, que o auxílio resultante do modelo de garantia estatal e do RP 1991-2001 constitui um auxílio individual e, nos considerandos 445 e 450, respetivamente, que constitui um «auxílio existente».
- (474) O artigo 22.º do Regulamento (UE) 2015/1589 prevê que a Comissão pode propor medidas adequadas ao Estado-Membro em causa se concluir que um regime de auxílios existente não é ou deixou de ser compatível com o mercado interno. No entanto, tal não se aplica aos auxílios individuais existentes. Por conseguinte, uma vez que a Comissão não pode propor medidas adequadas em relação a auxílios individuais existentes, não é necessário avaliar a sua compatibilidade com o mercado interno.
- (475) Por conseguinte, a Comissão conclui que a Comissão não tem de determinar se o auxílio decorrente do modelo de garantia estatal ou do RP 1991-2001 é compatível com o mercado interno.
- (476) No entanto, a Comissão observa que, no futuro, o Consórcio aceitou não fazer uso do seu direito a garantias estatais sem um prémio em conformidade com as condições de mercado, para financiar novas dívidas ou refinarciar a dívida existente. Para o efeito, os Estados comprometeram-se (considerando 265) a assegurar que o Consórcio financiará novas dívidas e refinarciar a dívida existente em condições de mercado. Por conseguinte, o auxílio ao Consórcio resultante do modelo de garantia estatal será progressivamente eliminado à medida que os instrumentos de dívida pendentes do Consórcio forem caducando. Os Estados apresentaram à Comissão uma síntese da transição para as condições de mercado da dívida remanescente e do perfil de reembolso previsto (considerando 265). Os Estados confirmaram, neste contexto, que o Consórcio não obteve qualquer novo financiamento ou refinanciamento garantido pelo Estado desde o acórdão Øresund (considerando 265).
- (477) A Comissão relembra que o autor da denúncia alega (considerando 222) que as condições de financiamento mais favoráveis obtidas por empresas cuja forma jurídica preveja a isenção das regras comuns em matéria de processos de falência ou outros processos de insolvência podem constituir um auxílio estatal, pelo que o Consórcio continuaria a beneficiar de uma vantagem significativa, mesmo depois de os Estados deixarem de celebrar acordos específicos de garantia estatal. Sem determinar se é correto afirmar que o Consórcio está isento de tais regras ou

procedimentos (o que os Estados negam), a Comissão observa que tal isenção seria, por um lado, inerente à criação do próprio Consórcio e, por outro, se essa isenção constituísse um auxílio estatal, esse auxílio estatal não estaria, em todo o caso, abrangido pelo âmbito de aplicação do procedimento formal de investigação que está limitado ao modelo de garantia estatal e às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação.

6.5.2. RP 2013-2015, DEP 1999-2007 e DEP 2008-2015

- (478) A Comissão concluiu que o auxílio decorrente do RP 2013-2015 constitui um novo auxílio (considerando 454), concedido numa base anual, quando as declarações fiscais da A/S Øresund são aceites pelas autoridades (considerando 418). Concluiu também que o auxílio decorrente do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 constitui um novo auxílio (considerandos 460 e 465), concedido após 21 de fevereiro de 2004, no momento da aceitação, pelas autoridades, das declarações fiscais da A/S Øresund em que esta aplicou uma taxa de depreciação superior à taxa prevista na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal, até aceitação da declaração fiscal relativa ao exercício de 2015 (considerando 429).
- (479) No decurso do procedimento de investigação preliminar, a Dinamarca e a Suécia tinham alegado que, se considerasse que as medidas de apoio constituíam auxílios, a Comissão deveria apreciar a sua compatibilidade com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea b), do TFUE, que permite auxílios destinados a fomentar a realização de um projeto importante de interesse europeu comum.
- (480) A Comunicação PIIEC ⁽¹⁹⁰⁾ estabelece os princípios segundo os quais a Comissão avalia o financiamento público desses projetos. O ponto 52 da Comunicação PIIEC prevê que, «no caso de auxílios não notificados, a Comissão aplicará a [...] comunicação [PIIEC], se o auxílio for concedido após a sua entrada em vigor, bem como as regras em vigor no momento em que o auxílio foi concedido, em todos os outros casos». A Comunicação PIIEC entrou em vigor em 1 de julho de 2014.
- (481) Decorre do considerando 429 que o auxílio concedido com base no DEP 1999-2007 foi concedido antes de 1 de julho de 2014 e que pelo menos uma parte do auxílio concedido com base no RP 2013-2015 e no RP 2008-2015 foi concedida após essa data. No entanto, uma vez que a Comunicação PIIEC consolida a prática da Comissão no que diz respeito à apreciação da compatibilidade do auxílio com base no artigo 107.º, n.º 3, alínea b), do TFUE ⁽¹⁹¹⁾, os princípios orientadores de base nela estabelecidos são também informativos para a apreciação pela Comissão do auxílio concedido antes da sua entrada em vigor.
- (482) Um desses princípios orientadores básicos é o princípio da proporcionalidade, que exige que as medidas de auxílio não excedam o necessário para atingir os seus objetivos. Assim, caso fosse possível alcançar a construção e a exploração da ligação fixa com um nível inferior de auxílio, o auxílio não seria considerado proporcionado. Este princípio está igualmente estabelecido no ponto 28 da Comunicação PIIEC.
- (483) Na secção 5.4.4 da decisão de início do procedimento, a Comissão manifestou dúvidas quanto à proporcionalidade das medidas de apoio, incluindo as medidas fiscais especiais. A Comissão observou, no considerando 151 da decisão de início do procedimento, que não dispunha de todos os elementos necessários para determinar os limites do montante e da duração das garantias estatais e das vantagens fiscais que poderiam ser consideradas razoáveis. Do considerando 152 da decisão de início do procedimento, pode deduzir-se que se tratava de uma condição necessária para permitir um método adequado de quantificação do auxílio em causa e da sua limitação. Por conseguinte, a Comissão manifestou dúvidas quanto à proporcionalidade das medidas em apreço.

⁽¹⁹⁰⁾ Em 25 de novembro de 2021, a Comissão adotou uma comunicação revista intitulada «Critérios para a análise da Compatibilidade com o mercado interno dos auxílios estatais destinados a promover a realização de projetos importantes de interesse europeu comum» (JO C 528 de 30 de dezembro de 2021, p. 10). Por só ser aplicável a partir de 1 de janeiro de 2022, esta comunicação não é pertinente para nenhum dos auxílios concedidos antes dessa data. Em todo o caso, a Comissão observa que as disposições da Comunicação PIIEC de 2014 e da revisão de 2021 relativas à avaliação da proporcionalidade são substancialmente semelhantes.

⁽¹⁹¹⁾ Ver, por exemplo, a Decisão da Comissão, de 17 de março de 2009, no processo N 157/2009 — Dinamarca — Financiamento da fase de planeamento da ligação fixa do Estreito de Fehmarn (JO C 202 de 27.8.2009, p. 1); a Decisão da Comissão, de 13 de março de 1996, relativa a um auxílio fiscal na forma de amortização em benefício das companhias aéreas alemãs (JO L 146 de 20.6.1996, p. 42); a Decisão da Comissão, de 22 de dezembro de 1998, no processo N 576/98 — Reino Unido — Ligação ferroviária ao túnel da Mancha (Channel Tunnel Rail Link — CTRL) (JO C 56 de 26.2.1999, p. 6); e a Decisão da Comissão, de 13 de maio de 2009, no processo N 420/08 — Reino Unido — Restructuring of London & Continental Railways and Eurostar (UK) Limited (JO C 183 de 5.8.2009, p. 2).

- (484) Os Estados não apresentaram quaisquer informações adicionais em resposta à decisão de início do procedimento que permitissem à Comissão determinar quaisquer limites ao montante e à duração do auxílio decorrente do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 que pudessem ser considerados proporcionados, ou quantificar o auxílio em causa. Concretamente, os Estados não apresentaram um modelo de défice de financiamento, que é exigido nos termos do ponto 31 da Comunicação PIIEC, que prevê que «[o] nível máximo do auxílio será determinado tendo em conta o défice de financiamento em causa em relação aos custos elegíveis. Se for justificada pela análise do défice de financiamento, a intensidade do auxílio pode atingir 100 % dos custos elegíveis. O défice de financiamento refere-se à diferença entre os fluxos de caixa positivos e negativos ao longo do ciclo de vida do investimento, atualizado para valores correntes com base num fator de desconto adequado, refletindo a taxa de retorno necessária para o beneficiário realizar o projeto, nomeadamente tendo em conta os riscos envolvidos. Os custos elegíveis são os definidos no anexo [...]».
- (485) Os Estados alegaram que enfrentariam vários desafios metodológicos na criação desse modelo de défice de financiamento e indicaram o risco de esses cálculos apontarem para uma sobrecompensação do Consórcio.
- (486) Além disso, os Estados não consideraram pertinente ou necessário apresentar observações adicionais sobre a compatibilidade de qualquer eventual auxílio ao Consórcio, tendo em conta a sua posição sobre a qualificação de auxílio existente do modelo de garantia estatal e a classificação de inexistência de auxílio das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação. Além disso, os Estados não comentaram a avaliação económica da ligação fixa que o autor da denúncia encomendou (considerandos 191, 193 e 201 a 206) e que foi transmitida aos Estados (considerandos 30 e 38).
- (487) A Comissão considera, assim, que os Estados não conseguiram demonstrar que o auxílio decorrente do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 era proporcionado.
- (488) Uma vez que os Estados não conseguiram estabelecer a proporcionalidade do auxílio decorrente do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 nem do DEP 2008-2015, a Comissão conclui que esse auxílio não é compatível com o mercado interno. Tendo em conta o que precede, é desnecessário determinar se a ligação fixa diz respeito a um projeto elegível em conformidade com a Comunicação PIIEC ou se as medidas são necessárias e não conduzem a distorções indevidas da concorrência que não possam ser compensadas pelos seus efeitos positivos.

7. RECUPERAÇÃO

- (489) Em conformidade com o TFUE e com a jurisprudência constante dos tribunais da União, a Comissão tem competência para obrigar o Estado-Membro em causa a modificar ou suprimir o auxílio quando se demonstre que este é incompatível com o mercado interno ⁽¹⁹²⁾. Os tribunais da União têm também defendido, de forma reiterada, que a obrigação que incumbe a um Estado-Membro de suprimir auxílios considerados pela Comissão como incompatíveis com o mercado interno tem como finalidade restabelecer a situação anteriormente existente ⁽¹⁹³⁾.
- (490) Nesse contexto, os tribunais da União indicaram que tal objetivo é alcançado quando o beneficiário tiver reembolsado os montantes concedidos a título de auxílios ilegais, perdendo assim a vantagem de que tinha beneficiado relativamente aos seus concorrentes no mercado interno, e a situação anterior à concessão do auxílio se encontrar reposta ⁽¹⁹⁴⁾.
- (491) Em conformidade com a jurisprudência, o artigo 16.º, n.º 1, do Regulamento (UE) 2015/1589 prevê que «[n]as decisões negativas relativas a auxílios ilegais, a Comissão decidirá que o Estado-Membro em causa deve tomar todas as medidas necessárias para recuperar o auxílio do beneficiário».

⁽¹⁹²⁾ Acórdão de 12 de julho de 1973, Comissão/Alemanha, C-70/72, ECLI:EU:C:1973:87, n.º 13.

⁽¹⁹³⁾ Acórdão de 21 de março de 1990, Bélgica/Comissão, C-142/87, ECLI:EU:C:1990:125, n.º 66; acórdão de 15 de setembro de 2022, Fossil (Gibraltar), C-705/20, ECLI:EU:C:2022:680, n.º 42.

⁽¹⁹⁴⁾ Acórdão de 17 de junho de 1999, Bélgica/Comissão, C-75/97, ECLI:EU:C:1999:311, n.ºs 64 e 65; acórdão de 8 de dezembro de 2011, Residex Capital IV, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814, n.º 34.

- (492) O artigo 16.º, n.º 1, do Regulamento (UE) 2015/1589 prevê também que «[a] Comissão não deve exigir a recuperação do auxílio se tal for contrário a um princípio geral de direito da União». Neste contexto, considera-se que a Comissão tem de ter em consideração, por sua própria iniciativa, as circunstâncias excecionais que justifiquem, em conformidade com o artigo 16.º, n.º 1, a renúncia à decisão de recuperação dos auxílios concedidos de forma ilegal sempre que essa recuperação seja contrária a um princípio geral de direito da União ⁽¹⁹⁵⁾. Por conseguinte, a Comissão deve, em primeiro lugar, apreciar se essas circunstâncias existiam (secção 7.1) e, em segundo lugar, decidir sobre a metodologia de recuperação do auxílio (secção 7.2).

7.1. Confiança legítima

- (493) Os Estados defendem que a recuperação deve ser impedida pelo princípio da confiança legítima. O princípio da proteção da confiança legítima é um princípio geral do direito da União ⁽¹⁹⁶⁾ que confere direitos aos indivíduos ⁽¹⁹⁷⁾. Segundo jurisprudência constante, o direito de fazer valer o princípio da confiança legítima estende-se a todos os sujeitos nos quais uma instituição da União tenha criado expectativas fundadas ⁽¹⁹⁸⁾.
- (494) O direito de invocar a confiança legítima pressupõe a reunião de três condições cumulativas. Em primeiro lugar, garantias precisas, incondicionais e concordantes, emanadas de fontes autorizadas e fiáveis, devem ter sido fornecidas ao interessado. Em segundo lugar, essas garantias devem ser de molde a criar uma expectativa legítima no espírito daquele a quem se dirigem. Em terceiro lugar, as garantias dadas devem estar em conformidade com as normas aplicáveis ⁽¹⁹⁹⁾.
- (495) O Tribunal de Justiça tem decidido reiteradamente que o direito de fazer valer o princípio da proteção da confiança legítima se estende a todo o particular em cuja esfera jurídica uma instituição fez nascer esperanças fundadas. Além disso, o Tribunal admitiu que a confiança legítima só pode surgir se uma instituição tiver fornecido, ela própria, garantias precisas de que a medida em causa não constitui um auxílio estatal ⁽²⁰⁰⁾. Em princípio, também não existe qualquer direito à confiança legítima por parte dos beneficiários de um auxílio ilegal ⁽²⁰¹⁾.
- (496) A Comissão recorda que concluiu anteriormente ⁽²⁰²⁾ que — pelo menos até à data do acórdão *Aéroports de Paris*, de 12 de dezembro de 2000 — a Dinamarca, a Suécia e o Consórcio tinham confiança legítima de que as medidas relativas à ligação fixa não constituíam um auxílio estatal. Tal foi confirmado pelo Tribunal Geral no acórdão *Øresund* ⁽²⁰³⁾.
- (497) A Comissão observa que o autor da denúncia e a *Scandlines et al.* são de opinião que o acórdão *Øresund* excluiu a existência de confiança legítima para o Consórcio e para os Estados a partir do acórdão *Aéroports de Paris* (considerandos 213 e 214). A Comissão não concorda com esta posição.

⁽¹⁹⁵⁾ Acórdão de 24 de novembro de 1987, *RSV/Comissão*, C-223/85, ECLI:EU:C:1987:502.

⁽¹⁹⁶⁾ Acórdão de 3 de maio de 1978, *Töpfer*, C-112/77, ECLI:EU:C:1978:94, n.º 19.

⁽¹⁹⁷⁾ Acórdão de 19 de maio de 1992, *Mulder e o./Conselho e Comissão*, processos apensos C-104/89 e C-37/90, ECLI:EU:C:1992:217, n.º 15.

⁽¹⁹⁸⁾ Acórdão de 11 de março de 1987, *Van den Bergh en Jurgens/Comissão*, C-265/85, ECLI:EU:C:1987:121, n.º 44 e jurisprudência aí citada.

⁽¹⁹⁹⁾ Acórdão de 30 de junho de 2005, *Branco/Comissão*, T-347/03, ECLI:EU:T:2005:265, n.º 102 e a jurisprudência aí citada; acórdão de 23 de fevereiro de 2006, *Cementbouw Handel & Industrie/Comissão*, T-282/02, ECLI:EU:T:2006:64, n.º 77; acórdão de 30 de junho de 2009, *CPEM/Comissão*, T-444/07, ECLI:EU:T:2009:227, n.º 126.

⁽²⁰⁰⁾ Ver acórdão de 22 de junho de 2006, *Bélgica/Comissão*, processos apensos C-182/03 e C-217/03, ECLI:EU:C:2006:416, n.º 147; acórdão de 24 de novembro de 2005, *Alemanha/Comissão*, C-506/03, ECLI:EU:C:2005:715, n.º 58.

⁽²⁰¹⁾ Acórdão de 11 de novembro de 2004, *Demesa e Territorio Histórico de Álava/Comissão*, processos apensos C-183/02 P e C-187/02 P, ECLI:EU:C:2004:701, n.ºs 44 e 45, e jurisprudência aí citada.

⁽²⁰²⁾ Decisão de 2014, considerandos 140 a 153, e decisão de início do procedimento, considerandos 169 a 179.

⁽²⁰³⁾ Acórdão *Øresund*, n.ºs 297 a 328.

- (498) No n.º 322 do acórdão Øresund, o Tribunal Geral negou provimento ao recurso da decisão de 2014 na medida em que dizia respeito à conclusão da Comissão de que o Consórcio e os Estados podiam invocar o benefício da confiança legítima no período anterior ao acórdão Aéroports de Paris. No que respeita ao período subsequente, nos n.ºs 327 e 328, o Tribunal Geral observou que a decisão de 2014 não tinha chegado a uma conclusão definitiva. O Tribunal Geral considerou que não era necessário pronunciar-se sobre os argumentos a este respeito.
- (499) Nestas circunstâncias, a Comissão considera que o Tribunal Geral deixou a questão de saber até que ponto a proteção da confiança legítima se aplicava, no caso em apreço, ao exame da Comissão. Por conseguinte, na secção 6 (conclusão da decisão de início do procedimento), a Comissão observou que analisaria o período exato durante o qual o beneficiário, a Suécia e/ou a Dinamarca poderiam invocar a confiança legítima, caso as medidas fossem consideradas auxílios estatais incompatíveis.
- (500) Tal como referido nos considerandos 454, 460, 465 e 472, o auxílio decorrente do RP 2013-2015, do DEP 2008-2015 e do DEP 1999-2007 constitui novos auxílios estatais ilegais, incompatíveis com o mercado interno (considerando 488). Por conseguinte, a Comissão deve determinar até que momento as partes poderiam ter invocado a confiança legítima relativamente a esse auxílio.
- (501) Antes do acórdão Aéroports de Paris, era prática clara da Comissão concluir que a construção e a exploração de infraestruturas de transporte não constituíam uma atividade económica ⁽²⁰⁴⁾. Contudo, no acórdão Aéroports de Paris, o Tribunal Geral declarou que a exploração de um aeroporto podia ser considerada uma atividade económica.
- (502) Por conseguinte, tal como referido na Comunicação sobre a noção de auxílio estatal, o ponto de vista tradicional de que o financiamento público da construção e exploração de muitas infraestruturas não era abrangido pelas regras em matéria de auxílios estatais mudou com o acórdão Aéroports de Paris. Segundo o ponto 209 da Comunicação:
- «[D]evido à incerteza que existia antes do acórdão Aéroports de Paris, as autoridades públicas podiam considerar com legitimidade que o financiamento público de infraestruturas concedido antes desse acórdão não constituiu um auxílio estatal e que, por conseguinte, essas medidas não tinham de ser notificadas à Comissão. Daqui resulta que a Comissão não pode pôr em causa tais medidas de financiamento adotadas definitivamente antes do acórdão Aéroports de Paris com base nas regras em matéria de auxílios estatais. Tal não implica qualquer presunção no que respeita à existência ou ausência de um auxílio estatal ou de expectativas legítimas no que se refere às medidas de financiamento não adotadas definitivamente antes do acórdão Aéroports de Paris, o que terá de ser verificado caso a caso.»
- (503) Tal como referido nos considerandos 418 e 429, os auxílios decorrentes do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 dizem respeito a auxílios que não foram concedidos definitivamente antes de 12 de dezembro de 2000. Por conseguinte, há que verificar se, no caso em apreço, a confiança legítima de que gozam a Dinamarca, a Suécia e o Consórcio se prolongou para além dessa data.

⁽²⁰⁴⁾ Ver acórdão Øresund, n.º 308.

(504) A fim de proceder a essa verificação, a Comissão recorda, em primeiro lugar, as circunstâncias que a levaram a concluir, na decisão de 2014 e na decisão de início do procedimento, que surgiu a confiança legítima no caso em apreço, tal como referido nos considerandos 144 a 153 da decisão de 2014 e nos considerandos 170 a 179 da decisão de início do procedimento:

- a) Antes do acórdão *Aéroports de Paris*, quando o projeto da ligação fixa estava a ser planeado e construído, a posição da Comissão consistia em considerar o financiamento público de infraestruturas como bens públicos e não como uma atividade económica. Esta posição foi claramente definida em vários instrumentos jurídicos não vinculativos⁽²⁰⁵⁾, bem como em certas decisões da Comissão⁽²⁰⁶⁾ (ver considerando 144 da decisão de 2014 e considerando 170 da decisão de início do procedimento);
- b) Em 1 de agosto de 1995, o Consórcio escreveu à Comissão, solicitando esclarecimentos sobre se as garantias constituiriam um auxílio estatal. Neste contexto, tal como referido no considerando 148 da decisão de 2014 e no considerando 174 da decisão de início do procedimento, a Comissão considerou pertinente salientar que a carta do Consórcio lhe foi enviada antes da entrada em vigor do Regulamento (CE) n.º 659/1999 e do Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão⁽²⁰⁷⁾, que introduziu novas formalidades para as notificações de auxílios estatais, incluindo formulários de notificação, e apresentação eletrónica através do sistema SANI, com validação pelas representações permanentes dos Estados-Membros⁽²⁰⁸⁾;
- c) Por cartas de 1995 enviadas à Dinamarca e à Suécia, os serviços da Comissão confirmaram que a construção da ligação fixa não era abrangida pelo âmbito de aplicação das regras em matéria de auxílios estatais e não necessitava de ser notificada à Comissão. Tal era plenamente coerente com a prática da Comissão na altura (ver decisão de 2014, considerando 150, e decisão de início do procedimento, considerando 176). Mesmo admitindo que a carta do Consórcio de 1 de agosto de 1995 apenas dizia respeito às garantias, a resposta criava confiança legítima no que respeita às regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e depreciação e à fase de exploração do projeto, uma vez que era toda a atividade do Consórcio, ou seja, tanto a construção como a exploração, que não era abrangida pelas regras em matéria de auxílios de Estado, independentemente da forma do financiamento estatal (decisão de 2014, considerando 152, e decisão de início do procedimento, considerando 177, confirmado pelo Tribunal Geral no acórdão *Øresund*, n.º 313); e
- d) Além disso, a ligação fixa foi aprovada como um projeto da RTE-T e recebeu financiamento da União, indicando ainda que a Comissão tinha sido devidamente informada de que a medida sob a forma de garantias estatais seria executada (considerandos 58 e 442) (decisão de 2014, considerando 151).

⁽²⁰⁵⁾ Ver, por exemplo, as Orientações da Comissão relativas à aplicação dos artigos 92.º e 93.º do Tratado CE e do artigo 61.º do Acordo EEE aos auxílios de Estado no setor da aviação (JO C 350 de 10.12.1994, p. 5). O n.º 12 refere-se explicitamente às pontes: «A construção ou expansão de projetos de infraestruturas (tais como aeroportos, autoestradas, pontes, etc.) representa uma medida geral de política económica que não pode ser controlada pela Comissão ao abrigo das regras do Tratado em matéria de auxílios de Estado»; o Livro Branco da Comissão — Pagamento justo pela utilização das infraestruturas — Uma abordagem gradual para um quadro comum de tarifação das infraestruturas de transportes na União Europeia, de 22 de julho de 1998 [COM(1998) 466 final], n.º 43; o Livro Verde relativo aos portos e às infraestruturas marítimas, de 10 de dezembro de 1997 [COM(97) 678 final], n.º 42, e a Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho — Reforçar a qualidade do serviço nos portos marítimos, um elemento essencial para o sistema de transportes na Europa [COM(2001) 35 final].

⁽²⁰⁶⁾ Ver a Decisão da Comissão, de 14 de setembro de 2000, relativa ao auxílio estatal N 208/2000 — Países Baixos — Regime de subsídios para terminais terrestres públicos (SOIT) (JO C 315 de 4.11.2000, p. 22); Decisão da Comissão, de 17 de julho de 2002, relativa ao auxílio estatal N 356/2002 — Reino Unido — Network Rail (JO C 232 de 28.9.2002, p. 2); Decisão da Comissão, de 20 de dezembro de 2001, relativa ao auxílio estatal N 649/2001 — Reino Unido — Subvenção a estruturas para o tráfego de mercadorias (JO C 45 de 19.2.2002, p. 2); Decisão da Comissão, de 8 de março de 2006, relativa ao auxílio estatal N 284/2005 — Irlanda — Programa regional de banda larga — fases II e III do programa da rede da área metropolitana (MAN — Metropolitan Area Network), n.º 34 (JO C 207 de 30.8.2006, p. 2); Decisão da Comissão, de 2 de agosto de 2002, relativa ao auxílio estatal C 42/2001 — Espanha — Terra Mítica SA, nos 64 e 65 (JO L 91 de 8.4.2003, p. 23); Decisão da Comissão, de 20 de abril de 2005, relativa ao auxílio estatal N 355/2004 — Bélgica — PPP do Aeroporto Internacional de Antuérpia, n.º 34 (JO C 176 de 16.7.2005, p. 11); Decisão da Comissão, de 11 de dezembro de 2001, relativa ao auxílio estatal N 550/2001 — Bélgica — Parceria entre os setores público e privado para instalações de carga e descarga, n.º 24 (JO C 24 de 26.1.2002, p. 2), e Decisão da Comissão, de 20 de dezembro de 2001, relativa ao auxílio estatal N 649/2001 — Reino Unido — Subvenção a estruturas para o tráfego de mercadorias (JO C 45 de 19.2.2002, p. 2). Ver também o ponto 201 da Comunicação sobre a noção de auxílio estatal.

⁽²⁰⁷⁾ Regulamento (CE) n.º 794/2004 da Comissão, de 21 de abril de 2004, relativo à aplicação do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (JO L 140 de 30.4.2004, p. 1).

⁽²⁰⁸⁾ *Ibid.*, artigos 2.º e 3.º.

- (505) A Comissão recorda que, tal como referido nos considerandos 371 e 399, o auxílio estatal decorrente do modelo de garantia estatal e do RP 1991-2001 foi concedido para apoiar o investimento no planeamento e construção da ligação fixa. Deve considerar-se que o auxílio estatal decorrente do RP 1999-2007, do DEP 2008-2015 e do DEP 2013-2015 apoia a exploração da ligação fixa (considerandos 416 e 426).
- (506) A Comissão observa que as razões pelas quais considerou inicialmente que surgiu confiança legítima em relação ao projeto de ligação fixa (considerando 504) tinham origem no facto de as cartas de 1995 confirmarem explicitamente a prática do momento de considerar que os projetos de infraestruturas não estavam abrangidos pelo âmbito de aplicação das regras em matéria de auxílios estatais. Essas cartas foram enviadas em resposta à carta do Consórcio à Comissão, de 1 de agosto de 1995, solicitando esclarecimentos sobre se o modelo de garantia estatal para apoiar a construção da ligação fixa seria considerado um auxílio estatal.
- (507) No acórdão *Aéroports de Paris*, o Tribunal Geral confirmou que a exploração de infraestruturas públicas poderia constituir um auxílio estatal ⁽²⁰⁹⁾.
- (508) Tal como referido no considerando 471, a Comissão não considera que a carta do Consórcio de 1 de agosto de 1995 pudesse ter sido considerada uma notificação de novas medidas de auxílio, que foram concedidas pela primeira vez quase dez anos após o envio dessa carta e relativamente às quais não se pode razoavelmente presumir que poderiam ter sido incluídas na carta pelo Consórcio, uma vez que as três medidas têm origem numa futura alteração das regras fiscais normais, que não era aplicável à A/S Øresund. Do mesmo modo, a Comissão não é de opinião que se possa considerar que a carta de 1995, que confirma a não aplicação das regras em matéria de auxílios estatais ao investimento realizado nessa altura, abrange igualmente os auxílios às operações quotidianas que foram concedidos após o acórdão *Aéroports de Paris* e após a conclusão da construção.
- (509) Com exceção das cartas de 1995, a Comissão não tem conhecimento de que o Consórcio ou os Estados tenham recebido quaisquer garantias que preenchessem as três condições cumulativas necessárias para dar origem a confiança legítima (considerando 494).
- (510) Por conseguinte, a Comissão não encontra qualquer razão para considerar que os Estados ou o Consórcio poderiam ter beneficiado de confiança legítima de que as novas medidas de auxílio, que abrangem as operações quotidianas da ligação fixa, concedidas após o acórdão *Aéroports de Paris*, não constituiriam um auxílio estatal.
- (511) Por conseguinte, a Comissão considera que, a partir de 12 de dezembro de 2000 — data do acórdão *Aéroports de Paris* — os Estados e o Consórcio já não podiam beneficiar de confiança legítima de que o apoio às operações quotidianas do projeto não constituía um auxílio estatal.
- (512) A Comissão observa que a situação do auxílio decorrente do modelo de garantia estatal e do RP 1991-2001 pode não ser necessariamente a mesma que a do auxílio decorrente do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015, uma vez que o auxílio estatal decorrente do modelo de garantia estatal e do RP 1991-2001 foi definitivamente concedido ao Consórcio em 13 de fevereiro de 1992 para permitir o investimento na ligação fixa (considerandos 388 e 404, e considerandos 371 e 399), antes da emissão das cartas de 1995. No entanto, dado que o auxílio decorrente do modelo de garantia estatal e do RP 1991-2001 constitui um auxílio existente que não está sujeito a recuperação (considerandos 473 a 475), a Comissão não é obrigada a determinar se o Consórcio ou os Estados poderiam ter mantido uma confiança legítima para além do acórdão *Aéroports de Paris* em relação ao auxílio destinado a apoiar o investimento na construção da ligação fixa.
- (513) A Comissão conclui, assim, que o novo auxílio resultante do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015, uma vez que foi concedido após 12 de dezembro de 2000, não está excluído da possibilidade de recuperação em virtude da aplicação do princípio da confiança legítima. Esse auxílio deve, pois, ser recuperado.

⁽²⁰⁹⁾ N.º 123.

7.2. Método de recuperação

- (514) Ao ordenar a recuperação de um auxílio declarado incompatível com o mercado interno, a decisão da Comissão deve incluir informações que permitam ao destinatário da decisão calcular o montante do auxílio a recuperar sem dificuldades excessivas ⁽²¹⁰⁾. Para restabelecer a situação existente no mercado interno antes da sua concessão, a recuperação deve abranger o período que começa na data em que o auxílio foi colocado à disposição do beneficiário até à sua recuperação efetiva. Ao montante a recuperar acrescem juros até à data da sua recuperação efetiva.
- (515) Os auxílios ilegais considerados incompatíveis com o mercado interno devem ser recuperados junto dos beneficiários do auxílio ⁽²¹¹⁾. Para restabelecer a situação existente no mercado interno antes da concessão do auxílio, o beneficiário tem de reembolsar o auxílio para perder a vantagem de que beneficiou no mercado em relação aos seus concorrentes. A Comissão observou, nos considerando 314 a 319, que a A/S Øresund e o Consórcio formam uma única empresa para efeitos da atividade económica da ligação fixa; que qualquer vantagem atribuída à empresa única para essa atividade económica beneficia igualmente o Consórcio enquanto parte da empresa; e que qualquer redução dos custos relacionados com a atividade da ligação fixa beneficia o Consórcio, uma vez que são as receitas do Consórcio que são utilizadas para liquidar as respetivas obrigações. Tendo em conta estas circunstâncias, e a fim de restabelecer a situação existente no mercado interno antes da concessão das medidas de auxílio, o auxílio podia ser recuperado quer junto do Consórcio quer junto da A/S Øresund, enquanto parte da empresa única, uma vez que é o Consórcio que suporta qualquer redução ou aumento dos custos relacionados com a ligação fixa.
- (516) Os auxílios decorrentes do RP 2013-2015 foram concedidos anualmente, no momento em que as autoridades aceitaram as declarações fiscais da A/S Øresund. O auxílio decorrente do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 foi concedido no momento da aceitação, pelas autoridades, das declarações fiscais da A/S Øresund em que esta aplicou uma taxa de depreciação superior à taxa prevista na Lei dinamarquesa relativa à depreciação fiscal. Para quantificar o montante a recuperar, é necessário comparar o imposto efetivamente pago pela A/S Øresund com o montante do imposto que esta deveria ter pago se tivessem sido aplicadas as regras gerais em matéria de reporte de prejuízos e de depreciação, calculado nas datas em que o imposto economizado seria devido em cada exercício. Esta comparação, entre o imposto efetivamente pago e o montante do imposto que deveria ter sido pago, é necessária para cada declaração fiscal apresentada ⁽²¹²⁾ e aceite pelas autoridades fiscais após 21 de fevereiro de 2004.
- (517) A Comissão observa, além disso, que o efeito das regras especiais dinamarquesas em matéria de reporte de prejuízos e das regras especiais dinamarquesas em matéria de depreciação não pode ser considerado isoladamente, uma vez que a depreciação tem um impacto no rendimento tributável de um contribuinte e pode ter um impacto nos prejuízos reportados. Além disso, há que ter em conta todo o período, desde a primeira aceitação de uma declaração de imposto desde 21 de fevereiro de 2004 até à data da recuperação, uma vez que os prejuízos reportados podem ter um impacto nos impostos efetivamente pagos em exercícios futuros.
- (518) No que diz respeito, em especial, ao DEP 2008-2015, a Comissão observa que a A/S Øresund poderia, com cada declaração fiscal, decidir se depreciaria ou não parte dos seus ativos. São estas opções concretas que devem ser tidas em conta ao comparar o imposto pago pela A/S Øresund com o imposto que esta teria pago se as regras gerais de depreciação fossem aplicáveis e tivessem sido aplicadas (a seguir «declaração fiscal contrafactual»). Se a A/S Øresund, num determinado exercício, tiver depreciado a uma taxa superior à permitida ao abrigo das regras gerais, essa depreciação excedentária deve ser tida em conta na declaração fiscal contrafactual do primeiro ano em que a A/S Øresund optou por não depreciar os seus ativos de ligação fixa (ou apenas o fez a uma taxa inferior à regra geral), e apenas até à taxa de depreciação permitida ao abrigo das regras gerais. Cada excedente de depreciação remanescente deve, para efeitos de cálculo, ser tido em conta na declaração fiscal contrafactual do exercício seguinte até que o montante depreciado acumulado nas declarações fiscais da A/S Øresund e nas declarações fiscais contrafactual seja igual.

⁽²¹⁰⁾ Ver, para o efeito, o Acórdão de 18 de outubro de 2007, Comissão/França, C-441/06, ECLI:EU:C:2007:616, n.º 29, e jurisprudência aí citada.

⁽²¹¹⁾ Acórdão de 29 de abril de 2004, Alemanha/Comissão, C-277/00, ECLI:EU:C:2004:238, n.º 75.

⁽²¹²⁾ Se for caso disso, deve ser tida em conta uma correção efetuada pela administração fiscal dinamarquesa no contexto de uma inspeção tributária.

8. CONCLUSÃO

- (519) A Comissão conclui que o modelo de garantia estatal instituído pelos Estados para os empréstimos contraídos pelo Consórcio para financiar os custos de planeamento e construção da ligação fixa constitui um auxílio estatal, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, a favor do Consórcio.
- (520) O modelo de garantia estatal foi concedido como um auxílio *ad hoc* individual em 13 de fevereiro de 1992, data da criação do Consórcio. Esta medida constitui um auxílio existente. Não obstante, a Comissão observa que os Estados se comprometeram a assegurar que o Consórcio financiará novas dívidas e refinanciará a dívida existente em condições de mercado. Por conseguinte, o auxílio ao Consórcio resultante do modelo de garantia estatal será progressivamente eliminado à medida que os instrumentos de dívida pendentes do Consórcio forem caducando.
- (521) A Comissão conclui que o RP 2002-2012 e o DEP 1991-1998 não constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE.
- (522) A Comissão conclui que as vantagens decorrentes do RP 1991-2001, do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015 constituem auxílios estatais, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do TFUE, concedidos pela Dinamarca à empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio e, por conseguinte, ao Consórcio, numa base *ad hoc* individual. O auxílio resultante da RP 1991-2001 constitui um auxílio *ad hoc* individual, que pode ser considerado um auxílio existente. Os auxílios decorrentes do DEP 1999-2007 constituem auxílios individuais *ad hoc*, que seriam considerados auxílios existentes se tivessem sido concedidos antes de 21 de fevereiro de 2004, e que podem ser considerados novos auxílios ilegais, na medida em que tenham sido concedidos após 21 de fevereiro de 2004. Os auxílios decorrentes da RP 2013-2015 e os auxílios decorrentes do DEP 2008-2015 constituem auxílios *ad hoc* individuais, que podem ser considerados novos auxílios, que a Dinamarca executou ilegalmente. As medidas de auxílio que podem ser consideradas novos auxílios não são compatíveis com o mercado interno. Uma vez que nenhum auxílio ao abrigo destas medidas foi concedido antes de 12 de dezembro de 2000, a recuperação não é impedida pela aplicação do princípio da proteção da confiança legítima. A Dinamarca tem de recuperar o auxílio ilegal e incompatível concedido ao abrigo do RP 2013-2015, do DEP 1999-2007 e do DEP 2008-2015.

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

O RP 2002-2012 e o DEP 1991-1998 não constituem auxílios estatais, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

Artigo 2.º

O modelo de garantia estatal, concedido pelos Estados, bem como o RP 1991-2001, concedido pela Dinamarca, constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, a favor da empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio e, por conseguinte, a favor do Consórcio. Este auxílio constitui um auxílio existente.

Artigo 3.º

As vantagens decorrentes do DEP 1999-2007, concedido pela Dinamarca, constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, a favor da empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio e, por conseguinte, a favor do Consórcio. Este auxílio constitui um auxílio existente na medida em que foi concedido antes de 21 de fevereiro de 2004.

Artigo 4.º

As vantagens decorrentes do DEP 1999-2007, na medida em que tenham sido concedidas a partir de 21 de fevereiro de 2004, as vantagens decorrentes do DEP 2008-2015 e as vantagens decorrentes do RP 2013-2015 constituem auxílios estatais na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, a favor da empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio e, por conseguinte, a favor do Consórcio. Esse auxílio constitui um novo auxílio que foi ilegalmente executado pela Dinamarca, em violação do artigo 108.º, n.º 3, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, e é incompatível com o mercado interno.

Artigo 5.º

- (1) A Dinamarca deve recuperar o auxílio referido no artigo 4.º junto da empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio.
- (2) Os montantes a recuperar vencem juros desde a data em que foram colocados à disposição da empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio até à data da sua recuperação efetiva.
- (3) Os juros são calculados numa base composta, em conformidade com o disposto no capítulo V do Regulamento (CE) n.º 794/2004 e no Regulamento (CE) n.º 271/2008 que altera o Regulamento (CE) n.º 794/2004.

Artigo 6.º

- (1) A recuperação do auxílio referido no artigo 4.º deve ser imediata e efetiva.
- (2) A Dinamarca deve garantir a aplicação da presente decisão no prazo de quatro meses a contar da sua notificação.

Artigo 7.º

- (1) No prazo de dois meses a contar da notificação da presente decisão, a Dinamarca deve comunicar as seguintes informações:
 - a) O montante total do auxílio referido no artigo 4.º recebido pela empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio;
 - b) O montante total (capital e juros a título de recuperação) a recuperar junto da empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio;
 - c) Uma descrição pormenorizada das medidas já tomadas e previstas para dar cumprimento à presente decisão;
 - d) A documentação comprovativa de que a empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio foi intimada a reembolsar o auxílio.
- (2) A Dinamarca deve manter a Comissão informada sobre a evolução das medidas nacionais adotadas para aplicar a presente decisão até se concluir a recuperação do auxílio mencionado no artigo 4.º. Deve apresentar imediatamente, a simples pedido da Comissão, informações sobre as medidas já tomadas e previstas para dar cumprimento à presente decisão. Deve igualmente fornecer informações pormenorizadas sobre os montantes do auxílio e dos juros a título de recuperação já recuperados junto da empresa única composta pela A/S Øresund e pelo Consórcio.

Artigo 8.º

Os destinatários da presente decisão são o Reino da Dinamarca e o Reino da Suécia.

Feito em Bruxelas, em 13 de fevereiro de 2024.

Pela Comissão
Margrethe VESTAGER
Vice-Presidente Executiva
