



22 MAI. 20

EUROPEU E CONCORRÊNCIA

Coronavírus: Implicações em matéria de auxílios estatais e concorrência

A pandemia de Covid-19 está a ter consequências importantes na situação económica e financeira de muitas empresas. Os governos nacionais da União Europeia são, assim, chamados a intervir de forma a mitigar os impactos negativos que advêm da paralisação ou do abrandamento da atividade económica

Ricardo
Oliveira

Miguel Marques
de Carvalho

Virgílio
Mouta Pereira

Em face deste quadro, é expectável que o número de notificações à Comissão Europeia em matéria de Auxílios de Estado no contexto da pandemia continue a aumentar significativamente, tendo aliás a Comissão flexibilizado já a aplicação das regras vigentes.

Antecipando a necessidade de aplicação rápida de medidas de apoio público, a Comissão Europeia anunciou, em 19 de março, um novo Quadro Temporário relativo às medidas estatais destinadas a apoiar a economia em virtude da Pandemia de Covid-19. O âmbito material do Quadro Temporário foi já alargado por duas ocasiões, a primeira a 3 de abril e a segunda a 8 de maio.

Paralelamente, a Autoridade da Concorrência Portuguesa (“AdC”) emitiu um comunicado no qual afirma que estará especialmente atenta às Práticas Anticoncorrenciais que explorem a atual situação de crise e que prejudiquem especialmente as famílias e as empresas.

1. Como devem as empresas reagir?

- i) **Auxílios de Estado:** as empresas devem focar-se numa monitorização muito rigorosa de oportunidades de financiamento, em face da evolução do quadro legal em matéria de auxílios de Estado, e assegurar-se de que todos os apoios públicos que lhes sejam concedidos se encontram em conformidade com este quadro legal. É importante notar que, se a Comissão Europeia decidir que determinado auxílio de Estado é incompatível com o mercado interno, as empresas beneficiárias ficam sujeitas à devolução de todo o apoio que receberam, acrescido de juros.
- ii) **Eventual Adaptação de Estratégias Comerciais:** a análise preventiva dos riscos concorrenciais e regulatórios associados à adaptação de estratégias comerciais, nomeadamente para enfrentar situações de crise, assume particular importância num momento em que a afetação de recursos escassos pode levar as empresas a atuar em desconformidade com as regras da concorrência.

"A Comissão Europeia introduziu um novo quadro temporário relativo às medidas estatais destinadas a apoiar a economia em virtude da Pandemia de Covid-19."

Estas estratégias comerciais podem incluir comportamentos unilaterais, como seja a prática de preços excessivos; ou restrições de natureza horizontal, como seja a celebração de acordos de cooperação com empresas concorrentes; ou a imposição de determinadas restrições de natureza vertical no âmbito da cadeia de distribuição, nomeadamente quanto ao nível dos preços de revenda dos produtos.

- iii) **Controlo de Concentrações:** Não há, de momento, razões de índole operacional que obstem à notificação de concentrações à AdC. Com recurso ao [portal eletrónico](#) SNEOC, os processos de concentrações continuam a dar entrada na AdC e continuarão a ser objeto de análise.

Já no que toca às operações notificáveis à Comissão Europeia, deve ser tido em conta o [comunicado emitido](#) por esta entidade, no qual se chama a atenção para o risco de atrasos na condução de processos nos próximos tempos, embora a possibilidade de notificação de concentrações não se encontre excluída.

2. Em que termos podem as empresas beneficiar de apoios públicos?

O quadro legal em matéria de Auxílios de Estado, primariamente previsto nos artigos 107.º e 108.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (“TFUE”), procura eliminar distorções no mercado interno introduzidas por força de intervenções públicas que beneficiam seletivamente determinadas empresas (“auxílios incompatíveis”). Em certas circunstâncias, todavia, entende-se que os benefícios decorrentes da intervenção pública prevalecem sobre as distorções causadas, podendo, portanto, as medidas estatais ser implementadas (“auxílios compatíveis”). Por norma e sem prejuízo das exceções existentes, recai sobre o Estado um dever de notificar à Comissão Europeia as medidas estatais em causa, sob pena de os auxílios serem tidos como ilegais.

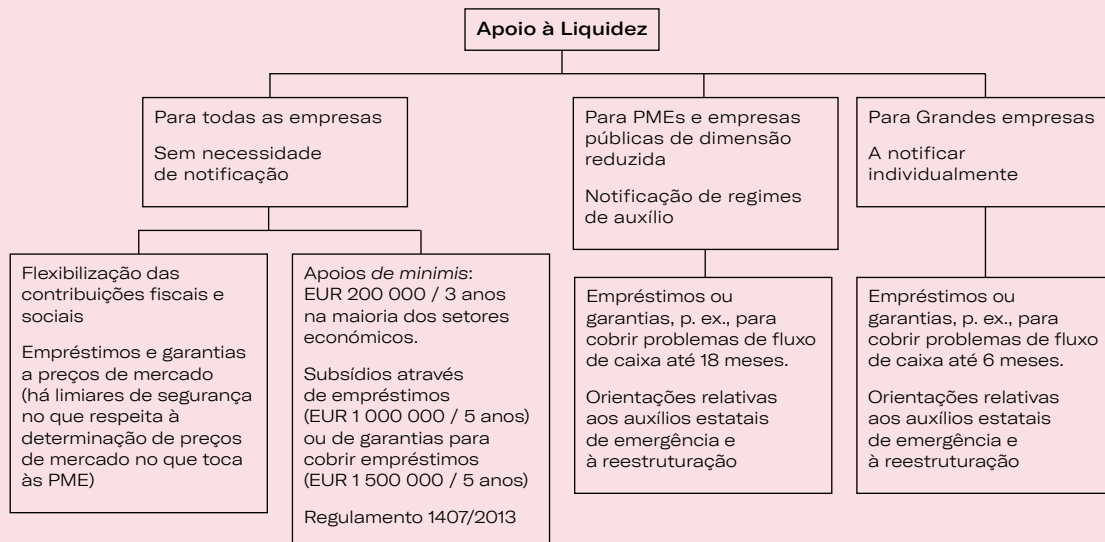
Face ao quadro legal atualmente em vigor, é importante notar, desde logo, o seguinte:

- i) Se os Estados Membros decidirem adotar medidas aplicáveis a todas as empresas, como por exemplo a [extensão generalizada dos prazos](#) para entrega da declaração do IRC ou para pagamento das contribuições para a segurança social, as medidas não são seletivas porque são aplicáveis a todas as empresas, pelo que não constituem auxílios de Estado.
- ii) Se um Estado membro, ao auxiliar empresas, se comportar como um investidor privado numa economia de mercado, esta intervenção pública não consubstanciará, à partida, um auxílio de Estado.
- iii) De acordo com o [Regulamento De Minimis](#), existem apoios que são tão reduzidos que não são suscetíveis de afetar o mercado interno e podem ser concedidos sem necessidade de notificação.

"As empresas devem focar-se numa monitorização muito rigorosa de oportunidades de financiamento, em face da evolução do quadro legal em matéria de auxílios de Estado, e assegurar-se de que todos os apoios públicos que lhes sejam concedidos se encontram em conformidade com este quadro legal."

- iv) Em paralelo, o [Regulamento Geral de Isenção por Categoria](#) identifica um conjunto de auxílios, dirigidos nomeadamente a PME, que são considerados compatíveis com o mercado interno. Os Estados Membros podem atribuir estes auxílios sem terem de iniciar um procedimento de notificação junto da Comissão Europeia.
- v) Nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 107.º do TFUE, são compatíveis com o mercado interno os auxílios destinados a remediar os danos causados por acontecimentos extraordinários, como o que estamos atualmente a viver.
- vi) Também no que diz respeito à reestruturação de empresas, a Comissão dispõe de uma vasta prática decisória que considera compatíveis com o mercado interno certos [auxílios destinados a apoiar](#), nomeadamente, empresas em dificuldade. A este respeito, assume ainda particular relevo o procedimento previsto na Comunicação relativa a auxílios estatais de emergência.
- vii) Na eventualidade de vir a ser necessário, os Estado Membros poderão prestar apoio ao setor bancário, ao abrigo da alínea b) do n.º 3 do artigo 107.º do TFUE.

Diagrama com vias ao dispor dos Estados Membros para apoio à liquidez das empresas



Fonte: [Comissão Europeia](#)

Note-se ainda que, conforme referido, a Comissão anunciou recentemente [aprovou um quadro](#) temporário relativo às medidas estatais destinadas a apoiar a economia em virtude da Pandemia de covid-19. Este [quadro](#) estará em vigor até 31 de dezembro de 2020, com exceção das disposições relativas a medidas de recapitalização (referidas no ponto (ix) infra), que permanecerão em vigor até 1 de julho de 2021, e contempla a possibilidade de o Estado:

- i) Conceder apoios, prestados sob a forma de subvenções diretas, benefícios fiscais e facilidades de pagamento, ou de outras formas como adiantamentos reembolsáveis, garantias, empréstimos e capital próprio, desde que o valor nominal total dessas medidas permaneça abaixo do limite máximo global de 800.000 EUR por empresa (valor bruto).
- ii) Prestar garantias a empréstimos de empresas, estando definidos, entre outras possibilidades, prémios de garantia mínimos admitidos;
- iii) Conceder auxílios a empresas na forma de taxas de juro bonificadas para empréstimos;

iv) Prestar garantias estatais a empréstimos ou na forma de taxas de juro bonificadas podem ser concedidas não apenas diretamente a empresas, mas também através de instituições de crédito ou de outras instituições financeiras;

v) Conceder seguros de crédito à exportação a curto prazo, mediante a apresentação de elementos de prova quanto à indisponibilidade de cobertura do risco no mercado dos seguros privados;

"A análise preventiva dos riscos concorrenciais e regulatórios associados à reformulação de estratégias comerciais, nomeadamente para enfrentar situações de crise, assume particular importância."

- vi) Conceder diferimento do pagamento de impostos e/ou de contribuições para a segurança social limitado a certos setores, regiões ou tipos de empresas mais afetados pelo surto. Estas medidas poderão incluir, por exemplo, o diferimento do pagamento em prestações, uma maior facilidade de acesso a planos de pagamento de dívidas fiscais e a concessão de períodos de pagamento de isenção de juros ou procedimentos acelerados de reembolso de impostos.
- vii) Conceder subvenções salariais para os trabalhadores a fim de evitar *lay-offs* durante o surto de Covid-19, relativamente a empresas dos sectores ou regiões que mais sofreram com o surto. Entre outras condições, a subvenção salarial destina-se a trabalhadores que, de outra forma, teriam sido colocados em *lay-off* em consequência da suspensão ou da redução das atividades empresariais devido ao surto de Covid-19; não pode exceder 80 % do salário mensal bruto; é concedida por um período que não deve exceder 12 meses após o pedido do auxílio e implica que os trabalhadores que dela beneficiem sejam mantidos em emprego contínuo durante o período do auxílio.
- viii) Conceder auxílios destinados a medidas de combate à pandemia de Covid-19: projetos de investigação e desenvolvimento, expansão de infraestruturas e produção de bens como fármacos e dispositivos médicos.
- ix) Proceder a recapitalizações de empresas - na forma de aquisição de instrumentos de capital próprio ou híbrido, desde que esse apoio seja absolutamente indispensável e não exceda, simultaneamente, a estrutura de capital da empresa no período pré-Covid-19 e o montante estritamente necessário à viabilização da empresa.

Entre [outros requisitos](#), impõe-se o prévio acordo das condições de entrada e de saída dos Estados Membros nas empresas e uma remuneração adequada pela injeção de capital, de acordos com os critérios divulgados pela Comissão. A empresa fica limitada, nomeadamente, na distribuição de dividendos, na remuneração dos seus quadros e na política de expansão comercial até que o investimento seja reembolsado ao Estado.

Sempre que a recapitalização de uma grande empresa seja superior a 25% do seu capital social, deve ser apresentada uma estratégia de saída dos Estados Membros no prazo de 12 meses após a concessão do apoio.

Se o Estado não reduzir a sua participação social para menos de 15% no prazo de seis anos (sete anos se se tratar de PME), deve notificar um plano de reestruturação do beneficiário à Comissão Europeia, que o deverá aprovar.

- x) Subscrever instrumentos de dívida subordinada não convertível em capital próprio, respeitando as condições aplicáveis em geral aos auxílios sob forma de taxas de juro bonificadas para empréstimos. Impõe-se o pagamento de um prémio de risco de crédito e, adicionalmente, limita-se o montante de subscrição de dívida subordinada por comparação com a dívida sénior (um terço para grandes empresas).
- xi) Tratando-se de uma grande empresa, se o montante de dívida subordinada subscrita pelo Estado ultrapassar os limiares de dois terços da massa salarial do beneficiário e 8,4% do volume de negócios total do beneficiário em 2019, aplicam-se as regras das recapitalizações (ver supra, ponto (ix)).

É ainda importante notar que, em particular no que respeita a medidas de recapitalização, pende sobre as grandes empresas o dever de utilizar os apoios concedidos em conformidade com os objetivos da UE e as obrigações associadas à transformação ecológica e digital, nomeadamente o objetivo de neutralidade climática até 2050. Considerações desta natureza devem também ser tidas em conta no âmbito de planos de reestruturação que eventualmente venham a ser apresentados à Comissão pelos Estados Membros. Estas imposições revelam, assim, uma crescente preponderância de considerações de natureza ecológica e digital na política da concorrência da Comissão.

Com o intuito de manter os Estados Membros informados, a Comissão Europeia criou uma [caixa de correio eletrónico e um número de telefone](#) para onde podem ser encaminhadas as dúvidas que possam surgir quanto aos auxílios de Estado nestes tempos de incerteza.

Por último, notamos que a Comissão Europeia publicou já duas [minutas de formulários de notificação](#), relativos a medidas estatais implementadas para mitigar efeitos causados pelo Covid-19, que devem ser utilizadas pelos Estados Membros, dependendo do tipo de medida em causa. A Comissão Europeia compromete-se a tomar rapidamente decisões sobre as medidas notificadas.

3. Medidas de apoio a empresas já aprovadas pela Comissão Europeia

A Comissão Europeia já autorizou, no contexto da atual crise, vários apoios notificados pelos Estados Membros.

Relativamente a Portugal, a Comissão Europeia aprovou [quatro regimes de garantias](#), com um orçamento total estimado de EUR 3 000 000 000, destinados a cobrir empréstimos bancários a contrair por PME e mid-caps nos setores do (i) turismo; (ii) restauração (e atividades semelhantes); (iii) indústrias extrativa e de produção; (iv) agências de viagens, animação turística e organização de eventos (e atividades semelhantes). Mais recentemente, deu luz verde a [dois regimes de garantias](#), com um orçamento total estimado de EUR 13 000 000 000, que consistem (i) na atribuição de subvenções diretas até ao limite de EUR 800 000 por empresa e (ii) na concessão de garantias estatais para financiar empréstimos bancários.

À semelhança de Portugal, muitos [outros Estados Membros](#) têm notificado medidas de apoio à Comissão Europeia. A maior parte dos auxílios consistem em garantias estatais destinadas a financiar empréstimos bancários com o objetivo de combater problemas de liquidez das empresas, mas existem muitas outras formas de apoio, tais como subvenções diretas, adiantamentos reembolsáveis, benefícios fiscais ou taxas de juro bonificadas.

"A Comissão Europeia criou uma caixa de correio eletrónico e um número de telefone para onde podem ser encaminhadas dúvidas."

4. Como devem as empresas adaptar as suas estratégias comerciais em conformidade com as regras que regulam a concorrência?

A adaptação de estratégias comerciais deve obedecer às regras que regulam a concorrência entre empresas, nomeadamente em matéria de cooperação horizontal (entre concorrentes) e vertical (entre empresas que operam em diferentes níveis na cadeia de distribuição), assim como no que respeita à adoção de comportamentos unilaterais. A este respeito, é importante notar, desde logo, o seguinte:

- i) A existência de situações de crise não justifica, por regra, a adoção de práticas anticoncorrenciais, como sejam acordos de fixação de preços ou a repartição de mercados entre concorrentes (os denominados “cartéis de crise”).
- ii) No entanto, a celebração de acordos de cooperação entre concorrentes pode ser justificada, em circunstâncias específicas, na medida em que, entre outros requisitos, se revele indispensável e proporcional para alcançar determinados benefícios económicos. A [Comissão Europeia](#) e a [Rede Europeia de Concorrência](#) estão atentas a estas situações e comprometeram-se a não obstar, em princípio, a este tipo de acordos. De resto, em 8 de abril, a Comissão aprovou um [quadro temporário](#) que incide especificamente sobre formas de cooperação entre empresas que visem o adequado fornecimento e distribuição de produtos essenciais que estejam a escassear em resultado da pandemia, em particular no setor da saúde. É necessária, todavia, cautela e o devido aconselhamento na implementação de tais práticas, sob pena de serem tidas como ilegais e conduzirem a pesadas sanções.

iii) A par dos acordos horizontais, também os acordos verticais podem vir a ser objeto de alteração. A procura elevada por certos bens pode levar distribuidores a optarem por incrementar os níveis de preços, aumentando as suas margens, contra a vontade dos fornecedores/produtores desses bens. Para prevenir esse incremento, os fornecedores/produtores podem, em determinadas circunstâncias, impor limites máximos aos preços de revenda a praticar por distribuidores – essa possibilidade foi, aliás, expressamente referida pela [Rede Europeia de Concorrência](#) no seu comunicado.

iv) Entre as medidas que são suscetíveis de ser objeto de escrutínio pela AdC e por outras autoridades públicas incluem-se práticas de preços excessivos ou de especulação de preços, práticas comerciais desleais e a imposição de restrições à exportação.

Esta nota foi redigida a 20 de março de 2020 e atualizada a 22 de maio de 2020, não tem pretensão de completude nem dispensa aconselhamento jurídico. ■

"Entre as medidas que são suscetíveis de ser objeto de escrutínio pela AdC e por outras autoridades públicas incluem-se práticas de preços excessivos ou de especulação de preços, práticas comerciais desleais e a imposição de restrições à exportação."