ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção)

25 de Outubro de 2001 *

No processo C-276/99,

República Federal da Alemanha, representada inicialmente por W-D. Plessing e C-D. Quassowski, na qualidade de agentes, seguidamente por W-D. Plessing, assistido por R. Bierwagen, Rechtsanwalt,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por V. Kreuschitz e J. M. Flett, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objecto a anulação da Decisão 1999/597/CECA da Comissão, de 21 de Abril de 1999, no âmbito de um procedimento nos termos do artigo 88.° do Tratado CECA relativa ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH (JO L 230, p. 4),

* Língua do processo: alemão.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

composto por: P. Jann (relator), presidente de secção, A. La Pergola, L. Sevón, M. Wathelet e C. W. A. Timmermans, juízes,

advogado-geral: J. Mischo,
secretário: L. Hewlett, administradora,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações das partes na audiência de 10 de Maio de 2001,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 14 de Junho de 2001,

profere o presente

Acórdão

1 Por requerimento entregue na Secretaria do Tribunal de Justiça em 23 de Julho de 1999, a República Federal da Alemanha pediu, nos termos do artigo 88.°, - segundo parágrafo, CA, a anulação da Decisão 1999/597/CECA da Comissão, de 21 de Abril de 1999, no âmbito de um procedimento nos termos do artigo 88.° do Tratado CECA relativa ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH (JO L 230, p. 4, a seguir «decisão impugnada»).

Enquadramento jurídico

2 O artigo 88.° do Tratado CECA estabelece:

«Se a Comissão considerar que um Estado não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do presente Tratado, declarará verificado o referido incumprimento por meio de decisão fundamentada, após ter dado a esse Estado oportunidade de apresentar as suas observações. A Comissão fixará ao Estado em causa um prazo para o cumprimento da sua obrigação.

Esse Estado pode interpor recurso de plena jurisdição para o Tribunal no prazo de dois meses a contar da notificação da decisão.

Se o Estado não cumprir a sua obrigação no prazo fixado pela Comissão ou, em caso de recurso, se a este for negado provimento, a Comissão pode, após parecer favorável do Conselho, deliberando por maioria de dois terços:

a) Suspender o pagamento das quantias que ela deva efectuar ao Estado em causa, por força do presente Tratado;

b) Tomar, ou autorizar os outros Estados-Membros a tomar, medidas derrogatórias do disposto no artigo 4.°, com o fim de corrigir os efeitos do incumprimento verificado.

Pode ser interposto recurso de plena jurisdição das decisões tomadas nos termos das alíneas a) e b) no prazo de dois meses a contar da sua notificação.

Se as medidas acima previstas se revelarem ineficazes, a Comissão submeterá o assunto à apreciação do Conselho.»

Factos na origem do recurso

3 No âmbito da reestruturação da sociedade Eisenwerk-Gesellschaft Maximilianshütte mbH, com sede em Sulzbach-Rosenberg (Alemanha), declarada em estado de falência em 1986, o Land da Baviera tomou uma participação na sociedade Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH (a seguir «NMH»), que sucedeu à referida sociedade, concedendo-lhe, designadamente, empréstimos de accionista de 49,895 milhões de DEM e 24,1125 milhões de DEM em 1994 e 1995. Por duas Decisões 96/178/CECA, de 18 de Outubro de 1995, e 96/484/CECA, de 13 de Março de 1996, relativas a auxílios estatais do Land da Baviera à empresa CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg (respectivamente JO 1996, L 53, p. 41 e JO L 198, p. 40), a Comissão qualificou os referidos empréstimos de accionista como auxílios incompatíveis com o mercado comum, fazendo a injunção à República Federal da Alemanha de pedir a respectiva restituição. Essas decisões foram objecto de recurso por parte da República Federal da Alemanha e da sociedade em causa, interpostos respectivamente para o Tribunal de Justiça e para o Tribunal de Primeira Instância. O Tribunal de Justiça suspendeu a instância até prolação de acórdão pelo Tribunal de Primeira Instância.

4 Não tendo o recurso efeito suspensivo, a República Federal da Alemanha pediu ao Tribunal de Justiça a suspensão da execução a Decisão 96/178, relativa ao empréstimo de 49,895 milhões de DEM, por o cumprimento do pedido de restituição dessa soma ter por consequência a falência imediata da NMH. Por despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 3 de Maio de 1996 (Alemanha/ /Comissão, C-399/95 R, Colect., p. I-2441), esse pedido foi indeferido.

5 Por cartas de 12 e 20 de Agosto de 1996, o Land da Baviera fez uma injunção à NMH no sentido de restituir o montante dos empréstimos que lhe haviam sido concedidos. Como a NMH não cumpriu tais injunções, o Land da Baviera apresentou, em Fevereiro de 1997, no Amtsgericht Regensburg (Alemanha) um pedido de injunção do pagamento de um montante parcial correspondente a 14,8 milhões de DEM. Após contestação da devedora, a instância prosseguiu no Landgericht Amberg (Alemanha). Por decisão de 5 de Março de 1998, este órgão jurisdicional suspendeu a instância nos termos do artigo 148.° do Código de Processo Civil alemão, de acordo com o qual a instância deve ser suspensa quando a resolução do litígio dependa da existência ou não de uma relação jurídica que seja objecto de processo pendente noutro órgão jurisdicional. O Landgericht Amberg considerou ser esse o caso visto o processo pendente no Tribunal de Primeira Instância. O Land da Baviera não interpôs recurso dessa decisão de suspensão do processo.

6 Em 14 de Julho de 1998, a República Federal da Alemanha informou a Comissão da suspensão da instância proferida pelo Landgericht Amberg, transmitindo-lhe, em 23 de Novembro de 1998, cópia da decisão de 5 de Março de 1998. Na mesma data, informou também a Comissão de que, em 6 de Novembro de 1998, a NMH pedira a instauração de um processo de falência judicial.

7 A Comissão sustenta ter instaurado contra a República Federal da Alemanha, em 16 de Dezembro de 1998, o procedimento de incumprimento previsto no artigo 88.° CA, por ter violado o artigo 86.° do Tratado CECA ao não cumprir

as decisões que exigiam a restituição das somas pagas à NMH. Exceptuando um comunicado de imprensa dessa mesma data, nenhum documento escrito foi apresentado susceptível de provar a instauração pela Comissão de um procedimento de incumprimento.

8 Em 31 de Dezembro de 1998, foi instaurado contra a NMH um processo de liquidação. Em 18 de Janeiro de 1999, o Land da Baviera fez inscrever na relação de créditos aberta no âmbito do referido processo a totalidade dos créditos resultantes dos empréstimos concedidos à NMH.

9 Por acórdão de 21 de Janeiro de 1999, Neue Maxhütte Stahlwerke e Lech-Stahlwerke/Comissão (T-129/95, T-2/96 e T-97/96, Colect., p. II-17), o Tribunal de Primeira Instância negou provimento aos recursos interpostos, designadamente, das duas decisões mencionadas no n.º 3 do presente acórdão, que exigiam, em particular, que a República Federal da Alemanha fizesse uma injunção à NMH no sentido de restituir as somas a esta pagas a título de empréstimos de accionista. Por despacho do Tribunal de Justiça de 25 de Janeiro de 2001, Lech-Stahlwerke/Comissão (C-111/99 P, Colect., p. I-727), foi rejeitado o recurso interposto do referido acórdão pela Lech-Stahlwerke GmbH. No que se refere aos recursos referidos no n.º 3 do presente acórdão, interpostos no Tribunal de Justiça pela República Federal da Alemanha, este Estado-Membro desistiu deles por cartas de 8 de Junho de 1999 e 27 de Fevereiro de 2001.

10 Por carta de 1 de Fevereiro de 1999, a Comissão comunicou ao Governo alemão, nos termos do artigo 88.º, primeiro parágrafo, CA, a sua argumentação sobre a alegada violação do Tratado, fazendo-lhe a injunção de apresentar observações no prazo de um mês. O Governo alemão respondeu por carta de 3 de Março de 1999, em que rejeitou as acusações feitas pela Comissão.

11 Em 21 de Abril de 1999, a Comissão adoptou a decisão impugnada, cujo dispositivo tem a seguinte redacção:

«*Artigo 1.º*

A Alemanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força das Decisões 96/178/CECA e 96/484/CECA, bem como do artigo 86.º do Tratado, por não ter solicitado perante as instâncias judiciais competentes o reembolso do montante total de 74 milhões de marcos alemães, acrescidos de juros, concedidos à empresa Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, enquanto auxílio estatal incompatível com o Tratado CECA, ou por não ter fixado a redução do montante objecto do pedido de reembolso num acordo subscrito perante um notário para garantir a execução imediata e completa das decisões da Comissão após a adopção da decisão judicial sobre o pedido de reembolso parcial.

Artigo 2.º

A Alemanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força das Decisões 96/178/CECA e 96/484/CECA, bem como do artigo 86.º do Tratado, por não ter interposto recurso contra a decisão do Landgericht Amberg de 5 de Março de 1998 de suspensão do procedimento perante esse tribunal.

Artigo 3.º

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

12 Em 23 de Julho de 1999, a República Federal da Alemanha interpôs recurso de anulação da decisão impugnada. A Comissão conclui pela rejeição do recurso.

Fundamentos e argumentos das partes

13 A República Federal da Alemanha invoca três fundamentos em apoio do seu recurso. O primeiro dirige-se contra o artigo 1.° da decisão impugnada que foi adoptada em violação do direito comunitário, na medida em que o referido Estado-Membro não estava obrigado, nas circunstâncias do caso vertente, a exigir judicialmente a restituição integral da soma que concedera à NMH sob a forma de um auxílio incompatível com o Tratado CECA, nem a celebrar notarialmente um acordo que garantisse o reembolso integral da dita soma.

14 O segundo fundamento tem por objecto o artigo 2.° da decisão. A República Federal da Alemanha sustenta que, tendo em conta as especificidades do processo, nada a obrigava a recorrer da decisão do Landgericht Amberg, de 5 de Março de 1998, que suspendeu a instância nele em curso.

15 Pelo terceiro fundamento, a República Federal da Alemanha argumenta que a decisão impugnada se funda numa errada aplicação do artigo 88.° CA, na medida em que, em qualquer caso, não existia incumprimento no momento em que a «decisão fundamentada», na acepção do primeiro parágrafo da referida disposição, foi adoptada. Cabe examinar este fundamento em primeiro lugar.

16 Para o Governo alemão, o objectivo do processo de incumprimento não é o de decidir questões de direito abstractas nem sancionar uma atitude passada, mas assegurar uma uniforme interpretação do Tratado e obrigar um Estado-Membro a pôr fim a violações existentes do Tratado.

17 Ora, no caso vertente, quando a Comissão adoptou a decisão impugnada, não existia violação do Tratado. A própria Comissão o admitiu, visto que estabeleceu um prazo para a execução das obrigações a cargo da República Federal da Alemanha. Com efeito, ao pedir, em 18 de Janeiro de 1999, a inscrição da totalidade dos créditos na relação de créditos da NMH, o referido Estado-Membro cumpriu tudo o que era necessário e útil para a recuperação do montante por esta devido. O Governo alemão sustenta, com base numa analogia com o Tratado CE, que, para poder ser validamente impugnado, o incumprimento deve existir na data em que a decisão fundamentada foi adoptada, ou seja, no caso vertente, em 21 de Abril de 1999, ou, pelo menos, na data da intimação, ou seja, no caso vertente, em 1 de Fevereiro de 1999. Ora, ambas essas datas são posteriores à referida data de 18 de Janeiro de 1999.

18 A Comissão contesta que o artigo 88.° CA deva ser interpretado como apenas visando obrigar o Estado-Membro em causa a pôr termo a incumprimentos actuais e persistentes. No caso vertente, o incumprimento encontra-se indubitavelmente provado e a inscrição dos créditos na relação de créditos da NMH em nada altera tal verificação.

19 Na opinião da Comissão, a fixação de um prazo não é condição indispensável da verificação de um incumprimento no âmbito de um procedimento instaurado nos termos do artigo 88.° CA, interpretação esta corroborada pelo terceiro parágrafo dessa disposição. Com efeito, neste se prevêem sanções em duas hipóteses, por um lado, em caso de não execução das obrigações no prazo fixado pela

Comissão, e, por outro, em caso de rejeição do recurso, que pode ocorrer mesmo que não tenha sido fixado qualquer prazo para a execução das ditas obrigações.

20 A Comissão invoca, em especial, que uma decisão fundamentada relativa a um incumprimento nos termos do artigo 88.° CA não pode ser comparada a um parecer fundamentado na acepção do artigo 226.° CE. Com efeito, este parecer é um acto não vinculativo, que se reveste, antes de mais, de uma importância processual, enquanto a decisão fundamentada adoptada nos termos do artigo 88.° CE é vinculativa, podendo assumir «valor de caso julgado», tendo a consequência de que é ao Estado-Membro em causa que compete agir judicialmente contra tal decisão.

21 Assim sendo, e dado que, no âmbito do artigo 226.° CE, pode ser declarada a violação do Tratado por um Estado-Membro mesmo que o incumprimento alegado tenha sido sanado no decurso do processo perante o Tribunal de Justiça, não existe qualquer razão para que a Comissão, que, a este respeito, se encontra numa situação idêntica à do Tribunal de Justiça, não goze de tal faculdade quando, no decurso do procedimento perante ela pendente, a obrigação tenha já sido executada ou, como sucede no caso vertente, a execução da obrigação tenha deixado de ser objectivamente possível.

Apreciação do Tribunal de Justiça

22 A este respeito, saliente-se, em primeiro lugar, que decorre dos próprios termos do artigo 88.°, primeiro parágrafo, CA que a Comissão só pode declarar o incumprimento por um Estado-Membro de uma obrigação que lhe incumbe

por força do Tratado CECA após ter dado a esse Estado a oportunidade de apresentar as suas observações e que a Comissão lhe deve conceder um prazo para o cumprimento da sua obrigação.

23 Recorde-se, em segundo lugar, que o Tribunal de Justiça já declarou que o procedimento do artigo 88.° CA abre duas vias de execução, constituindo a *ultima ratio* que permite fazer prevalecer os interesses comunitários consagrados pelo Tratado contra a inércia e a resistência dos Estados-Membros (acórdão de 15 de Julho de 1960, Itália/Alta Autoridade, 20/59, Recueil, pp. 663, 692; Colect. 1954-1961, p. 491).

24 O processo tem, pois, por finalidade, como salientou o advogado-geral no n.° 42 das suas conclusões, obter, por parte do Estado recalcitrante, uma alteração de comportamento, e não verificar *in abstracto* um incumprimento já existente no passado (v., quanto ao processo de incumprimento nos termos do artigo 226.° CE, acórdão de 31 de Março de 1992, Comissão/Itália, C-362/90, Colect., p. I-2353, n.^{os} 9 a 13).

25 Apesar de os procedimentos previstos nos artigos 226.° CE e 88.° CA comportarem características diferentes, a sua finalidade é idêntica, a saber, em primeiro lugar, fazer cessar o incumprimento do direito comunitário.

26 Quanto ao procedimento previsto no artigo 88.° CA, esta interpretação resulta também da redacção da segunda frase do primeiro parágrafo e da primeira frase do terceiro parágrafo desta disposição, que prevêem expressamente que o Estado-Membro em causa deve cumprir a sua obrigação.

27 Ora, no caso vertente, cabe verificar que, na data em que a Comissão deu início ao procedimento, o incumprimento por esta invocado esgotara todos os seus efeitos, pelo que a República Federal da Alemanha já não podia intervir utilmente para lhe pôr fim.

28 Por um lado, com efeito, na medida em que a Comissão não apresentou qualquer documento em 16 de Dezembro de 1998 susceptível de provar a instauração de um procedimento, e na medida em que um comunicado de imprensa não constitui um acto formal dirigido a um Estado-Membro, o referido procedimento apenas foi instaurado pela notificação da carta de intimação da Comissão à República Federal da Alemanha, que ocorreu em 1 de Fevereiro de 1999.

29 Contudo, na sequência da instauração do processo de falência da NMH em 31 de Dezembro de 1998, deixou de ser possível sanar os comportamentos denunciados pela Comissão, a saber, o facto de o recurso perante o órgão jurisdicional nacional competente não ter abrangido o total dos empréstimos concedidos (artigo 1.° da decisão impugnada) e o não recurso da decisão adoptada, em 5 de Março de 1998 pelo Landgericht Amberg, de suspensão da instância (artigo 2.° da decisão impugnada). Com efeito, como invocado pelo Governo alemão, sem ser contraditado neste ponto pela Comissão, a instauração do processo de falência tem por efeito, no direito alemão, interromper o conjunto de processos em curso e todos os actos processuais efectuados por uma das partes no decurso dessa interrupção não têm efeito jurídico relativamente à parte contrária. Além disso, em 18 de Janeiro de 1999, o Land da Baviera fez inscrever na relação dos créditos a integralidade dos créditos decorrentes dos empréstimos concedidos à NMH.

30 Por outro lado, a Comissão admitiu que, em tais circunstâncias, não era já necessário conceder um prazo à República Federal da Alemanha para pôr fim ao incumprimento alegado.

31 Daqui resulta que a finalidade inerente ao procedimento do artigo 88.° CA, tal como recordada nos n.os 23 a 25 do presente acórdão, não pode objectivamente ser alcançada em qualquer fase do procedimento, mesmo que o Estado-Membro tenha querido pôr fim ao incumprimento alegado. Daqui decorre que a decisão impugnada, que não foi adoptada com respeito do objectivo visado pelo artigo 88.° CA, sofre de ilegalidade.

32 Além disso, a Comissão não invocou a existência de um risco eminente de que a República Federal da Alemanha reincidisse no incumprimento alegado ou outras razões específicas pelas quais a declaração de incumprimento fosse excepcionalmente necessária. A Comissão também não referiu por que razões não agiu em tempo útil para evitar, pelos processos postos à sua disposição, que o incumprimento invocado produzisse efeitos (v., no que se refere a obrigações similares da Comissão no âmbito do processo de incumprimento nos termos do artigo 226.° CE, acórdão Comissão/Itália, já referido, n.° 12).

33 Assim, a decisão impugnada foi adoptada com violação do artigo 88.° CE, devendo, em consequência, ser anulada, sem que seja necessário examinar os dois outros fundamentos invocados pela República Federal da Alemanha.

Quanto às despesas

34 Por força do disposto no n.° 2 do artigo 69.° do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas, se tal tiver sido requerido. Tendo a República Federal da Alemanha requerido a condenação da Comissão e tendo esta sido vencida, há que condená-la nas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção)

decide:

1) **É anulada a Decisão 1999/597/CECA da Comissão, de 21 de Abril de 1999, no âmbito de um procedimento nos termos do artigo 88.° do Tratado CECA relativo ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH.**

2) **A Comissão é condenada nas despesas.**

Jann La Pergola Sevón

Wathelet Timmermans

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 25 de Outubro de 2001.

O secretário

R. Grass

O presidente da Quinta Secção

P. Jann