Coletânea da Jurisprudência

DESPACHO DO TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção)

3 de março de 2015 *

«Recurso de anulação — Auxílios de Estado — Auxílio concedido por um município neerlandês a um clube de futebol profissional — Decisão de dar início ao procedimento formal de investigação previsto no artigo 108.º, n.º 2, TFUE — Medida de auxílio totalmente executada na data da decisão — Admissibilidade — Ato impugnável»

No processo T-251/13,

Gemeente Nijmegen (Município de Nijmegen, Países Baixos), representado por H. Janssen e S. van der Heul, advogados,

recorrente,

contra

Comissão Europeia, representada por S. Noë e B. Stromsky, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objeto um pedido de anulação parcial da Decisão C (2013) 1152 final da Comissão, de 6 de março de 2013, relativa aos auxílios concedidos aos clubes de futebol profissionais neerlandeses Vitesse, NEC, Willem II, MVV, PSV e FC Den Bosch entre 2008 e 2011 [Auxílio de Estado SA.33584 (2013/C) (ex 2011/NN)],

O TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção),

composto por: M. Prek, presidente, I. Labucka (relatora) e V. Kreuschitz, juízes,

secretário: E. Coulon,

profere o presente

* Língua do processo: neerlandês.

Despacho

Antecedentes do litígio

1 Na sequência de diversas queixas segundo as quais vários municípios neerlandeses tinham concedido auxílios a clubes de futebol profissionais em dificuldade financeira, a Comissão Europeia enviou, em 27 de maio de 2011 e em 6 de julho de 2011, pedidos de informação ao Reino dos Países Baixos. A Comissão recebeu as respostas às questões por si colocadas, respetivamente, nos dias 26 e 28 de julho de 2011 e no dia 1 de setembro de 2011.

2 Um dos auxílios em causa faz referência à compra pelo recorrente, o Município de Nijmegen, de um direito de aquisição (a seguir «operação de aquisição»), em 28 de setembro de 2010, relativo a um complexo desportivo polivalente, «De Eendracht». Este direito tinha sido concedido ao clube de futebol profissional Nijmegen Eendracht Combinatie (NEC) no termo de um contrato de arrendamento que tinha por objeto o referido complexo e que vinculava o recorrente e o NEC.

3 Através da Decisão C (2013) 1152 final, de 6 de março de 2013, relativa aos auxílios concedidos aos clubes de futebol profissionais neerlandeses Vitesse, NEC, Willem II, MVV, PSV e FC Den Bosch entre 2008 e 2011 [Auxílio de Estado SA.33584 (2013/C) (ex 2011/NN)] (a seguir «decisão impugnada»), a Comissão deu início ao procedimento formal de investigação previsto no artigo 108.º, n.º 2, TFUE, em conformidade com o disposto no artigo 4.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo [108.° TFUE] (JO L 83, p. 1), em relação, nomeadamente, à operação de aquisição.

4 Após ter procedido a uma apreciação preliminar, a Comissão considerou provisoriamente, na decisão impugnada, que a operação de aquisição constituía um auxílio de Estado, na aceção do artigo 107.º, n.º 1, TFUE (v. considerandos 45 a 50 da decisão impugnada), e que existiam dúvidas sérias quanto à sua compatibilidade com o mercado interno.

Tramitação processual e pedidos das partes

5 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 6 de maio de 2013, o recorrente interpôs o presente recurso.

6 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 7 de agosto de 2013, a Comissão suscitou uma exceção de inadmissibilidade nos termos do artigo 114.º, n.º 1, do Regulamento de Processo.

7 O recorrente apresentou as suas observações sobre esta exceção de inadmissibilidade em 26 de setembro de 2013.

8 Em 26 de maio de 2014, o Tribunal Geral convidou as partes a submeterem as suas observações sobre a incidência, no presente processo, do acórdão de 21 de novembro de 2013, Deutsche Lufthansa (C-284/12, Colet., EU:C:2013:755), e do despacho de 4 de abril de 2014, Flughafen Lübeck (C-27/13, EU:C:2014:240). As partes responderam dentro dos prazos estabelecidos.

9 Na sua petição, o recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

— anular a decisão impugnada, «na parte em que a decisão tem por objeto o alegado auxílio de Estado [concedido] ao NEC;

— condenar a Comissão nas despesas do presente processo».

10 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

— julgar inadmissível o recurso;

— condenar o recorrente nas despesas.

11 Nas suas observações sobre a exceção de inadmissibilidade, o recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

— julgar improcedente a exceção de inadmissibilidade;

— condenar a Comissão nas despesas.

Questão de direito

12 Nos termos do artigo 114.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, se uma das partes pedir, o Tribunal Geral pode pronunciar-se sobre a inadmissibilidade antes de conhecer do mérito da causa. Em conformidade com o n.º 3 do mesmo artigo, a tramitação ulterior do processo é oral, salvo decisão em contrário do Tribunal Geral.

13 No caso em apreço, o Tribunal Geral considera que está suficientemente esclarecido pelos documentos do processo e que não é necessário dar início à fase oral.

Argumentos das partes

14 Na sua exceção de inadmissibilidade, a Comissão começa por alegar que a decisão impugnada constitui uma medida preliminar ou de natureza simplesmente preparatória, uma vez que a sua posição definitiva sobre o auxílio controvertido deverá ser fixada na decisão adotada após a conclusão do procedimento formal de investigação.

15 Seguidamente, a Comissão sublinha que a decisão impugnada se refere, no caso em apreço, a uma medida que foi totalmente executada, pelo que a decisão em causa não obriga os Estados-Membros a suspender a aplicação da medida, contrariamente ao que sucede no caso de uma medida ainda em fase de execução.

16 Do mesmo modo, segundo a Comissão, os órgãos jurisdicionais nacionais não poderão tão-pouco ordenar a suspensão da aplicação do auxílio em causa, na medida em que este auxílio já foi concedido.

17 No que diz respeito à incidência, no presente processo, do acórdão Deutsche Lufthansa, já referido no n.º 8, *supra* (EU:C:2013:755), e do despacho Flughafen Lübeck, também já referido no n.º 8, *supra* (EU:C:2014:240), a Comissão defende, no essencial, que estas resoluções não são determinantes. A Comissão salienta que, segundo a jurisprudência, há que distinguir as medidas de auxílio executadas, tais como a operação de aquisição, das medidas de auxílio em fase de execução. De igual modo, a Comissão considera que a admissibilidade do recurso está dependente da existência de um recurso pendente nos órgãos jurisdicionais nacionais com vista à cessação da execução do auxílio e à recuperação das quantias já pagas, e recorda que é sempre possível, para o beneficiário do auxílio, contestar uma decisão, como a decisão impugnada, por meio de uma questão prejudicial.

18 Por último, a Comissão afirma que admitir a admissibilidade do recurso não seria compatível com os sistemas de repartição das competências entre o juiz da União Europeia e a própria Comissão, nem com as vias de recurso previstas pelo Tratado, nem tão-pouco com as exigências de uma boa

administração da justiça e de uma tramitação regular do procedimento administrativo perante a própria Comissão, na medida em que o juiz da União seria chamado a apreciar questões sobre as quais a Comissão ainda não teve ocasião de se pronunciar. Assim, a apreciação do mérito de um recurso neste sentido teria por consequência antecipar os debates quanto ao fundo e criaria confusão entre as diferentes fases do procedimento administrativo e do processo judicial.

19 Antes de mais, o recorrente considera que, contrariamente ao que sustenta a Comissão, não se pode deduzir da jurisprudência do Tribunal Geral que é necessário distinguir entre as medidas já executadas e as em fase de execução.

20 De acordo com o recorrente, não se pode excluir que uma decisão, como a decisão impugnada, pode produzir efeitos jurídicos que fundamentam a admissibilidade de um recurso dirigido contra essa decisão.

21 Em seguida, o recorrente defende que o juiz nacional está vinculado à posição da Comissão na decisão impugnada. Na medida em que a Comissão decidiu dar início a um procedimento formal de investigação, o juiz nacional pode, e quando se justifique, deve ordenar a recuperação provisória do auxílio em causa. A este respeito, em caso de apreciações divergentes da Comissão e do juiz nacional, este último não pode rejeitar um pedido de recuperação do auxílio, salvo se submeter, previamente, uma questão prejudicial ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 267.º TFUE.

22 No que diz respeito à incidência, no presente processo, do acórdão Deutsche Lufthansa, já referido no n.º 8, *supra* (EU:C:2013:755), e do despacho Flughafen Lübeck, também já referido no n.º 8, *supra* (EU:C:2014:240), o recorrente alega que resulta da jurisprudência que uma decisão, como a decisão impugnada, tem um efeito vinculativo incondicional, que implica que os órgãos jurisdicionais nacionais têm a obrigação de constatar que se produziu um incumprimento da obrigação de suspensão, prevista no artigo 108.º, n.º 3, TFUE, e de adotar as medidas adequadas no quadro dos procedimentos pendentes perante eles. Segundo o recorrente, um órgão jurisdicional nacional deixou de estar autorizado a verificar por si mesmo, no âmbito de um litígio pendente perante si, se a medida em relação à qual a Comissão decidiu dar início ao procedimento formal de investigação constitui ou não um auxílio de Estado, ainda que as apreciações realizadas na decisão da Comissão revistam um caráter preliminar.

23 O recorrente salienta, de igual modo, que a decisão impugnada tem consequências negativas no que se refere à dúvida séria sobre a legalidade da medida em causa. De acordo com o recorrente, a possibilidade de invocar a decisão impugnada perante os órgãos jurisdicionais nacionais e a afetação das relações comerciais do NEC constituem efeitos jurídicos de referida decisão, independentes da obrigação de suspender a execução da medida em causa.

24 Neste contexto, a Comissão alega que se trata de consequências de facto que não podem ser consideradas efeitos jurídicos vinculativos suscetíveis de alterar substancialmente a situação jurídica do recorrente.

25 Segundo o recorrente, a dúvida quanto à legalidade da medida em causa tem igualmente efeitos negativos sobre a fiscalização da legalidade prevista pela lei municipal e efetuada pelo seu contabilista. Portanto, quando, no âmbito da sua fiscalização, o contabilista deteta riscos de ilegalidade que o recorrente não consegue explicar, o contabilista deve referi-los no seu relatório, a fim de permitir que a decisão impugnada produza efeitos sobre a sua situação.

26 Por último, o recorrente considera que o caráter provisório da apreciação da Comissão sobre a existência, no caso em apreço, de um auxílio de Estado não tem qualquer incidência sobre a admissibilidade do recurso, na medida em que a decisão produz ou produzirá efeitos jurídicos autónomos. O Tribunal Geral deve, em princípio, exercer um controlo completo sobre uma decisão de dar início ao procedimento formal de investigação, como a decisão impugnada. Este controlo

limitar-se-á, todavia, à questão de saber se, tendo em conta as informações de que dispunha, a Comissão podia legalmente concluir, a título provisório, pela existência de um auxílio ou, no mínimo, pela existência de dúvidas sérias.

Apreciação do Tribunal Geral

27 Há que recordar que resulta de jurisprudência constante que pode ser interposto recurso de anulação, na aceção do artigo 263.º TFUE, de todos os atos adotados pelas instituições, independentemente da sua natureza ou forma, que visem produzir efeitos jurídicos vinculativos suscetíveis de afetar os interesses do recorrente, alterando de forma caracterizada a situação jurídica deste (v. acórdão de 17 de julho de 2008, Athinaïki Techniki/Comissão, C-521/06 P, Colet., EU:C:2008:422, n.º 29 e jurisprudência aí referida).

28 Importa igualmente salientar que quando se trate de atos ou de decisões cuja elaboração se efetua em várias fases, designadamente no termo de um procedimento interno, só constituem atos impugnáveis as medidas que fixam definitivamente a posição da instituição no termo do processo, com exclusão das medidas interlocutórias cujo objetivo é preparar a decisão final (v. acórdãos de 11 de novembro de 1981, IBM/Comissão, 60/81, Recueil, EU:C:1981:264, n.º 10, e de 18 de dezembro de 1992, Cimenteries CBR e o./Comissão, T-10/92 a T-12/92 e T-15/92, Colet., EU:T:1992:123, n.º 28; e despacho de 21 de novembro de 2005, Tramarin/Comissão, T-426/04, Colet., EU:T:2005:405, n.º 25).

29 Estando em causa uma decisão da Comissão de dar início ao procedimento formal de investigação de um auxílio de Estado, como a decisão impugnada, decorre da jurisprudência que tal decisão pode ser um ato impugnável, na medida em que a mesma é suscetível de produzir efeitos jurídicos autónomos (v., neste sentido, acórdãos de 9 de outubro de 2001, Itália/Comissão, C-400/99, Colet., EU:C:2001:528, n.ºs 62 e 69, a seguir «acórdão Tirrenia»; de 24 de outubro de 2013, Deutsche Post/Comissão, C-77/12 P, EU:C:2013:695, n.º 53; e de 23 de outubro de 2002, Diputación Foral de Álava e o./Comissão, T-346/99 a T-348/99, Colet., EU:T:2002:259, n.º 33 e a jurisprudência aí referida), isto é, a referida decisão tem um efeito juridicamente vinculativo suficientemente imediato e certo relativamente ao Estado-Membro destinatário e ao beneficiário ou aos beneficiários da medida de auxílio em causa.

30 Assim sucede, em particular, no caso da obrigação de suspensão, a cargo do Estado-Membro, de uma medida de auxílio executada sem ter sido objeto de notificação e ainda em fase de execução aquando da adoção da decisão de dar início ao procedimento formal de investigação (v., neste sentido, acórdãos Tirrenia, já referido no n.º 29, *supra*, EU:C:2001:528, n.ºs 59 e 62, e Deutsche Post/Comissão, já referido no n.º 29, *supra*, EU:C:2013:695, n.º 52).

31 Com efeito, segundo a jurisprudência, uma decisão de dar início ao procedimento formal de investigação relativamente a uma medida em fase de execução e qualificada de novo auxílio pela Comissão modifica necessariamente o alcance jurídico da medida considerada, bem como a situação jurídica das empresas que dela beneficiam, nomeadamente no que respeita ao prosseguimento da sua execução. Como resulta da jurisprudência e como o admitiu, de resto, a Comissão, essa conclusão impõe-se não só no caso de a medida em fase de execução ser considerada pelas autoridades do Estado-Membro em causa como um auxílio existente mas também no caso de essas autoridades entenderem que a medida que é objeto da referida decisão não constitui um auxílio de Estado (v., neste sentido, acórdãos Tirrenia, já referido no n.º 29, *supra*, EU:C:2001:528, n.ºs 57 a 59; Deutsche Post/Comissão, já referido no n.º 29, *supra*, EU:C:2013:695, n.º 52; e Diputación Foral de Álava e o./Comissão, já referido no n.º 29, *supra*, EU:T:2002:259, n.ºs 33 e 34).

32 Por outro lado, foi declarado que, quando a Comissão dá início ao procedimento formal de investigação relativamente a uma medida em fase de execução, os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a adotar todas as medidas necessárias para extrair as consequências de uma eventual violação da obrigação de suspensão da execução da referida medida.

33 Para o efeito, os órgãos jurisdicionais nacionais podem decidir suspender a execução da medida em causa e ordenar a recuperação dos montantes já pagos. Podem também ordenar medidas provisórias a fim de salvaguardar, por um lado, os interesses das partes e, por outro, o efeito útil da decisão da Comissão de dar início ao procedimento formal de investigação (acórdão Deutsche Lufthansa, já referido no n.º 8, *supra*, EU:C:2013:755, n.ºs 42 e 43).

34 É a luz das considerações expostas que há que determinar se a decisão impugnada, cujo objeto consiste na medida em causa, tem um efeito juridicamente vinculativo suficientemente imediato e certo relativamente ao Estado-Membro destinatário e ao beneficiário ou aos beneficiários da medida sob investigação.

35 No caso em apreço, importa, por um lado, todavia, constatar que a operação de aquisição já tinha sido totalmente executada aquando da adoção da decisão impugnada.

36 Por outro lado, esta decisão refere-se manifestamente a uma medida de auxílio novo não notificada, em relação à qual o recorrente em momento algum alegou tratar-se de um auxílio existente para daí deduzir que a referida decisão produzia efeitos jurídicos autónomos em virtude unicamente da escolha feita pela Comissão do procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, TFUE (v., neste sentido, acórdão de 30 de junho de 1992, Espanha/Comissão, C-312/90, Colet., EU:C:1992:282, n.ºs 20 a 24).

37 Ora, contrariamente a uma decisão de dar início ao procedimento formal de investigação relativamente a uma medida em fase de execução, uma decisão desta natureza que tem por objeto uma medida integralmente executada não produz efeitos jurídicos autónomos, por não ter um efeito juridicamente vinculativo suficientemente imediato e certo relativamente ao Estado-Membro destinatário e ao beneficiários ou aos beneficiários da medida em causa.

38 A este respeito, em primeiro lugar, importa observar que, no caso em apreço, é facto assente que a medida em causa não pode ser suspensa, uma vez que tinha sido totalmente executada aquando da adoção da decisão impugnada.

39 Por conseguinte, no que diz respeito à suspensão da medida em causa, a decisão impugnada não pode ter um efeito juridicamente vinculativo suficientemente imediato e certo relativamente ao Estado-Membro e, em particular, aos órgãos jurisdicionais nacionais.

40 Em segundo lugar, devido ao seu conteúdo e ao seu alcance, a decisão impugnada não pode gerar, para o Estado-Membro em causa, a obrigação de proceder à recuperação do auxílio concedido pela medida controvertida.

41 Com efeito, resulta, antes de mais, do Regulamento n.º 659/1999 que a Comissão está sujeita a condições muito rigorosas quando esta pretende ordenar ao Estado-Membro em causa a recuperação provisória do auxílio.

42 Neste contexto, o artigo 11.º, n.º 2, do Regulamento n.º 659/1999 exige que não haja dúvidas sobre o caráter de auxílio da medida em causa, que haja urgência na ação e que haja um sério risco de prejuízos substanciais e irreparáveis para um concorrente.

43 Estas condições, apesar de fixadas para a adoção de uma decisão distinta e de um alcance diferente da decisão impugnada, constituem indícios da inexistência, para o Estado-Membro destinatário, de uma obrigação geral de recuperação dos auxílios ilegalmente atribuídos, decorrente apenas desta última decisão.

44 Em seguida, ainda que o juiz nacional, chamado a decidir sobre um pedido neste sentido, possa ter de ordenar a recuperação do auxílio, independentemente de a medida em causa estar ou não em fase de execução aquando da decisão de dar início ao procedimento formal de investigação, esta circunstância não pode conferir à referida decisão um efeito juridicamente vinculativo suficientemente imediato e certo.

45 Com efeito, a obrigação, que incumbe ao juiz nacional, de adotar medidas de proteção no decurso de um litígio relativo a uma eventual medida de auxílio exige que estejam preenchidos os requisitos que justificam essas medidas, ou seja, que a qualificação de auxílio de Estado não suscite dúvidas, que o auxílio esteja prestes a ser ou já tenha sido executado e que não sejam constatadas circunstâncias excecionais que tornem a sua recuperação inadequada (v., neste sentido, acórdão de 11 de março de 2010, CELF e ministre de la Culture et de la Communication, C-1/09, Colet., EU:C:2010:136, n.º 36).

46 Além disso, deve salientar-se que não existe um dever absoluto e incondicional que obrigue o juiz nacional a seguir automaticamente a apreciação provisória da Comissão. Em particular, já foi declarado que, quando o órgão jurisdicional nacional tem dúvidas quanto à questão de saber se a medida em causa constitui um auxílio de Estado na aceção do artigo 107.º, n.º 1, TFUE, ou quanto à validade ou à interpretação da decisão de dar início ao procedimento formal de investigação, o órgão jurisdicional nacional pode, por um lado, pedir esclarecimentos à Comissão e, por outro, pode ou deve, nos termos do artigo 267.º, segundo e terceiro parágrafos, TFUE, submeter uma questão prejudicial ao Tribunal de Justiça (acórdão Deutsche Lufthansa, já referido no n.º 8, *supra*, EU:C:2013:755, n.º 44).

47 Por último, de qualquer forma, importa referir que, no caso em apreço, o recorrente não demonstrou de modo algum ter interposto um recurso perante o órgão jurisdicional nacional.

48 Por conseguinte, no que diz respeito à recuperação do auxílio, deve ter-se em consideração que a decisão impugnada não tem um efeito juridicamente vinculativo suficientemente imediato e certo relativamente ao Estado-Membro e, em particular, aos órgãos jurisdicionais nacionais.

49 Em terceiro lugar, não pode considerar-se que a alteração das relações comerciais do NEC, decorrente da incerteza quanto à legalidade da medida em causa, possa constituir um efeito jurídico autónomo da decisão impugnada.

50 Com efeito, não é possível estabelecer-se qualquer nexo de causalidade claro entre a dúvida acerca da legalidade da medida em causa e a afetação da situação jurídica do recorrente.

51 Por outro lado, a incerteza comercial e a perceção dos outros operadores quanto à situação do beneficiário de uma medida de auxílio, como o recorrente no caso em apreço, não podem ser consideradas efeitos jurídicos vinculativos, uma vez que são meras consequências de facto e não efeitos jurídicos que a decisão de dar início ao procedimento formal de investigação se destina a produzir (v., neste sentido e por analogia, despacho de 7 de julho de 1981, IBM/Comissão, 60/81 R e 190/81 R, Recueil, EU:C:1981:165, n.º 19; acórdãos de 1 de dezembro de 2005, Itália/Comissão, C-301/03, Colet., EU:C:2005:727, n.º 30, e de 20 de maio de 2010, Alemanha/Comissão, T-258/06, Colet., EU:T:2010:214, n.º 151).

52 Assim, o recorrente não pode afirmar que a decisão impugnada produziu efeitos jurídicos vinculativos suscetíveis de afetar os seus interesses alterando de forma caracterizada a sua situação jurídica.

53 Por conseguinte, a decisão impugnada não é suscetível, no caso em apreço, de ser qualificada como ato impugnável.

54 Deste modo, há que julgar o recurso inadmissível.

Quanto às despesas

55 Por força do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo o recorrente sido vencido, há que condená-lo nas suas próprias despesas e nas da Comissão, em conformidade com o pedido desta.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção)

decide:

1) O recurso é julgado inadmissível.

2) O Município de Nijmegen é condenado nas despesas.

Feito no Luxemburgo, em 3 de março de 2015.

O secretário
E. Coulon

O presidente
M. Prek