DESPACHO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
19 de Fevereiro de 1993 *

Nos processos apensos T-7/93 R e T-9/93 R,

Langnese-Iglo GmbH, sociedade de direito alemão, com sede em Hamburgo (República Federal da Alemanha), representada por Martin Heidenhain, Bernhard M. Maassen e Horst Satzky, advogados no foro de Frankfurt am Main, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Jean Hoss, 15, Côte d'Eich,

e

Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG, sociedade de direito alemão, com sede em Nuremberga (República Federal da Alemanha), representada por Ulrich Scholz, advogado no foro de Nuremberga, e Rainer Bechtold, advogado no foro de Estugarda, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório dos advogados Loesch & Wolter, 8, rue Zithe,

requerentes,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por Bernd Langeheine, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agente, assistido por Alexander Böhlke, advogado no foro de Frankfurt am Main, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Roberto Hayder, representante do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

requerida,

apoiada por

Mars GmbH, sociedade de direito alemão, com sede em Viersen (República Federal da Alemanha), representada por Jochim Sedemund, advogado no foro de Colónia, e John Pheasant, solicitor, do gabinete Lovell, White and Durrant, de Bru-

* Língua do processo: alemão.

xelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Michel Molitor, 14 A, rue des Bains,

interveniente,

que têm por objecto pedidos de suspensão da execução das decisões da Comissão de 23 de Dezembro de 1992 relativas a dois processos de aplicação do artigo 85.° do Tratado CEE (IV/34.072 — Langnese-Iglo GmbH e IV/31.533 e IV/34.072 — Scöller Lebensmittel GmbH & Co. KG),

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

profere o presente

Despacho

Matéria de facto

1 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 19 de Janeiro de 1993, a Langnese-Iglo GmbH (a seguir «Langnese») interpôs, nos termos do artigo 173.°, segundo parágrafo, do Tratado CEE, um recurso de anulação da decisão da Comissão de 23 de Dezembro de 1992 relativa a um processo de aplicação do artigo 85.° do Tratado CEE (IV/34.072 — Langnese).

2 Por requerimento separado registado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância no mesmo dia, a Langnese apresentou também, nos termos dos artigos 185.° do Tratado CEE e 104.° do Regulamento de Processo do Tribunal, um pedido de suspensão da execução da decisão em relação a si tomada pela Comissão até o Tribunal conhecer do mérito da causa.

3 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 20 de Janeiro de 1993, a Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG (a seguir «Schöller») interpôs, nos termos do artigo 173.°, segundo parágrafo, do Tratado CEE, um recurso de anulação da decisão da Comissão de 23 de Dezembro de 1992 relativa a um processo de aplicação do artigo 85.° do Tratado CEE (IV/31.533 e IV/ /34.072 — Schöller).

4 Por requerimento separado registado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância no mesmo dia, a Schöller apresentou também, nos termos dos artigos 185.° do Tratado CEE e 104.° do Regulamento de Processo do Tribunal, um pedido de suspensão da execução da decisão em relação a si tomada pela Comissão até o Tribunal conhecer do mérito da causa.

5 Por requerimentos registados na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 3 de Fevereiro de 1993, a Mars GmbH (a seguir «Mars») pediu para ser admitida nos processos T-7/93 R e T-9/93 R em apoio da posição da Comissão.

6 Os pedidos de intervenção foram notificados às partes no processo principal, em conformidade com o disposto no n.° 1 do artigo 116.° do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância.

7 Por fax registado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 5 de Fevereiro de 1993, a Langnese declarou não se opor ao pedido de intervenção da Mars. No entanto, solicitou que à Mars apenas fosse comunicada uma versão resumida da sua petição. Para tanto, a Langnese apresentou ao Tribunal uma versão não confidencial do pedido de suspensão da execução. Por fax registado na Secretaria do Tribunal no mesmo dia, a Schöller alegou que o pedido de intervenção apresentado pela Mars era inadmissível, uma vez que apenas se referia ao processo de medidas provisórias e, em seu entender, a intervenção neste tipo de processo só é possível se o requerente da intervenção tiver previamente sido admitido a intervir no processo principal. No mesmo fax, a requerente enviou, para os fins julgados convenientes, um pedido de tratamento confidencial de certos dados mencionados na página 8 do seu pedido de suspensão da execução.

8 A Comissão apresentou as suas observações escritas quanto aos pedidos de suspensão da execução da Langnese e da Schöller, respectivamente em 3 e 4 de Fevereiro de 1993. Por fax registado na Secretaria do Tribunal em 5 de Fevereiro de 1993, a Comissão declarou não ter objecções aos pedidos de intervenção da Mars. Quanto aos pedidos das requerentes de tratamento confidencial de certas peças dos autos, a Comissão colocou algumas dúvidas quanto à verdadeira natureza de segredos dos negócios das passagens citadas pelas requerentes e reservou-se o direito de apresentar observações mais desenvolvidas no momento da eventual admissão da Mars como interveniente nos processos principais.

9 Por cartas de 5 e 8 de Fevereiro de 1993, a Secretaria do Tribunal de Primeira Instância convidou a requerente do pedido de intervenção a estar presente na audiência e notificou-lhe as versões não confidenciais dos pedidos de suspensão da execução, bem como as observações da Comissão sobre tais pedidos.

10 Foram ouvidas as explicações das partes em 10 de Fevereiro de 1993.

11 Antes de julgar da procedência dos pedidos apresentados ao Tribunal, cabe recordar o contexto dos presentes processos e, em especial, os factos essenciais na origem dos litígios que este Tribunal é chamado a julgar, tal como resultam dos articulados das partes e dos esclarecimentos fornecidos no decurso da audiência de 10 de Fevereiro de 1993.

12 Em 18 de Setembro de 1991, a Mars apresentou queixa à Comissão contra a Langnese e a Schöller, por infracção aos artigos 85.° e 86.° do Tratado CEE, e solicitou que fossem adoptadas medidas provisórias a fim de evitar o prejuízo grave e irreparável que resultaria, em sua opinião, do facto de a venda dos seus gelados ser muito dificultada na Alemanha pela aplicação de acordos contrários às normas da concorrência que a Langnese e a Schöller tinham celebrado com um grande número de retalhistas.

13 Através da decisão de 25 de Março de 1992 relativa a um processo de aplicação do artigo 85.° do Tratado CEE (IV/34.072 — Mars/Langnese e Schöller — Medidas provisórias), a Comissão, a título de medidas provisórias, proibiu a Langnese e a Schöller de invocarem os seus direitos contratuais resultantes de acordos celebrados por essas sociedades ou em seu benefício, na medida em que os retalhistas se comprometem a comprar, a propor à venda e/ou a vender exclusivamente gelados desses produtores, em relação aos gelados «Mars», «Snickers», «Milky Way» e «Bounty», quando estes são propostos ao consumidor final em porções individuais. A Comissão, além disso, retirou o benefício da aplicação do seu Regulamento (CEE) n.° 1984/83, de 22 de Junho de 1983, relativo à aplicação do n.° 3 do artigo 85.° do Tratado a certas categorias de acordos de compra exclusiva (JO L 173, p. 5; EE 08 F2 p. 114, a seguir «Regulamento n.° 1984/83») aos acordos de exclusividade celebrados pela Langnese, na medida do necessário à aplicação da proibição acima mencionada. As requerentes no presente processo interpuseram dois recursos desta decisão para o Tribunal de Primeira Instância (T-24/92 e T-28/92) destinados a obter a sua anulação, tendo apresentado igualmente dois pedidos de medidas provisórias (T-24/92 R e T-28/92 R) solicitando a suspensão da sua execução.

14 Por despacho de 16 de Junho de 1992, Langnese e Schöller/Comissão (T-24/92 R e T-28/92 R, Colect., p. II-1839), o presidente do Tribunal de Primeira Instância suspendeu a execução da decisão da Comissão de 25 de Março de 1992, salvo no que diz respeito aos pontos de venda situados em estações de serviço vinculados por contratos de exclusividade com as requerentes, até que a Comissão adoptasse uma decisão que pusesse termo ao procedimento administrativo então em curso ou até ser proferido acórdão nos processos principais. Por outro lado, o presidente intimou a Comissão a controlar a execução do despacho e a comunicar mensalmente ao Tribunal, a partir de 1 de Julho de 1992, nomeadamente os elementos de informação que lhe seriam comunicados pela sociedade Mars quanto aos pontos de venda situados em estações de serviço vinculados por contratos de exclusividade com as requerentes e com as quais a Mars concluíra contratos de venda dos seus tipos de gelado.

15 Nas decisões impugnadas de 23 de Dezembro de 1992, a Comissão:

— declarou que os acordos de compra exclusiva celebrados pela Langnese e pela Schöller com retalhistas que exercem a sua actividade na Alemanha, para efeitos de revenda de gelados em doses individuais, constituem uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado CEE (artigos 1.°);

— retirou o benefício da aplicação das disposições do Regulamento n.° 1984/83 aos acordos celebrados pela Langnese que preenchem as condições necessárias para beneficiar da isenção por categoria e recusou conceder um isenção individual nos termos do n.° 3 do artigo 85.° do Tratado aos acordos celebrados pela Schöller (artigos 2.°);

— intimou a Langnese e a Schöller a comunicarem, no prazo de três meses a contar da notificação das decisões, o texto dos artigos 1.° e 2.° aos revendedores com os quais celebraram acordos abrangidos pelas decisões, indicando a nulidade dos referidos acordos (artigos 3.°), e

— proibiu a Langnese e a Schöller de celebrarem acordos do tipo dos referidos no artigo 1.° até 31 de Dezembro de 1997 (artigos 4.°).

Apreciação jurídica

Quanto aos pedidos de intervenção

16 Assinale-se, em primeiro lugar, que os pedidos de intervenção foram introduzidos dentro do prazo.

17 Cabe sublinhar, em seguida, que as decisões impugnadas põem termo ao procedimento administrativo desencadeado pela Comissão na sequência da queixa apresentada pela Mars em 18 de Setembro de 1991 contra a Langnese e a Schöller, por criação de entraves, em violação das regras de concorrência do Tratado CEE, à distribuição dos diversos tipos de gelados da Mars em território alemão. Tenha-se igualmente presente que, com a adopção das decisões impugnadas, o despacho do presidente do Tribunal de 16 de Junho de 1992, que suspendeu parcialmente a execução das medidas provisórias adoptadas pela Comissão por decisão de 25 de Março de 1992, deixou de produzir efeitos, como resulta do ponto 3 do seu dispositivo.

18 Nestas condições, há que considerar que a Mars tem interesse em intervir em apoio da posição da Comissão nos presentes processos de medidas provisórias.

Quanto aos pedidos de confidencialidade

19 No que respeita aos dados em relação aos quais as requerentes pediram tratamento confidencial, justifica-se, em instância de processos de medidas provisórias, deferir os pedidos da Langnese e da Schöller, na medida em que tais elementos sejam susceptíveis, à primeira vista, de ser abrangidos pelo segredo dos negócios.

Quanto aos pedidos de suspensão da execução

20 Por força do disposto nos artigos 185.° e 186.° do Tratado CEE, conjugado com o disposto no artigo 4.° da decisão do Conselho de 24 de Outubro de 1988 que institui o Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias, o Tribunal de Primeira Instância pode ordenar a suspensão da execução do acto impugnado ou as medidas provisórias necessárias, se considerar que as circunstâncias o exigem.

21 O n.° 2 do artigo 104.° do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância prevê que os pedidos relativos às medidas provisórias previstas nos artigos 185.° e 186.° do Tratado CEE devem especificar as razões da urgência, bem como os fundamentos de facto e de direito que, à primeira vista, justificam a adopção da medida provisória requerida. As medidas requeridas devem ter carácter provisório de molde a não implicarem a apreciação antecipada do mérito da causa.

22 Nas decisões impugnadas, a Comissão considera que os acordos em que a Langnese e a Schöller são partes constituem uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado CEE, uma vez que, por um lado, excluem a concorrência entre produtos da mesma marca e limitam sensivelmente a concorrência entre produtos de marcas diferentes no mercado de referência e, por outro, são susceptíveis de ter uma incidência negativa sensível nas trocas entre Estados-membros. A Comissão considera igualmente que os acordos de fornecimento celebrados pela Langnese e pela Schöller não podem beneficiar das disposições do Regulamento n.° 1984/83, na medida em que foram concluídos por tempo indeterminado, na acepção do artigo 3.°, alínea d), do referido regulamento. De qualquer modo, a Comissão retira o benefício da isenção por categoria aos acordos celebrados pela Langnese e recusa a isenção individual aos acordos notificados pela Schöller, com o fundamento de que o efeito cumulativo desses acordos exclui qualquer concorrência relativamente a uma parte substancial dos produtos em causa.

23 Tendo em conta os elementos de conexão entre os dois pedidos de suspensão da execução das decisões impugnadas, ordena-se a apensação dos processos para efeitos do presente processo de medidas provisórias.

Argumentos das partes

24 Os argumentos aduzidos pelas partes nos seus articulados e nas explicações orais que prestaram na audiência de 10 de Fevereiro de 1993 podem ser resumidos do seguinte modo.

25 As requerentes alegam que os seus pedidos de suspensão da execução das decisões impugnadas apresentam carácter urgente e se apoiam em fundamentos de facto e de direito. No que respeita à urgência, as requerentes invocam o carácter irreversível dos efeitos que uma execução imediata das decisões impugnadas não deixaria de produzir e o prejuízo grave que para elas resultaria de tal execução. Alegam que os efeitos da execução imediata da decisão não poderiam ser corrigidos em caso de anulação posterior da decisão, dado que o restabelecimento de uma situação de ligação exclusiva dos pontos de venda ficaria praticamente excluído.

26 A este propósito, as requerentes sublinham, em especial, que não só todos os seus concorrentes poderiam, a partir desse momento, aceder à globalidade dos pontos de venda que com elas estão vinculados por contratos de exclusividade, mas também que cada uma das requerentes aproveitaria essa abertura para alargar a sua actividade aos pontos de venda da outra, oferecendo condições particularmente vantajosas. Quem explorasse esses pontos de venda aumentaria os seus lucros e não estaria disposto a regressar à fórmula dos contratos de exclusividade. Segundo as requerentes, deixaria de ser possível manter, no conjunto do território, um abastecimento regular dos numerosos pequenos estabelecimentos comerciais tradicionais, em razão da quebra de rentabilidade do serviço de abastecimento. As requerentes alegam, por outro lado, que a perda da exclusividade dos seus pontos de venda afectaria igualmente a exclusividade da utilização das arcas frigoríficas postas à disposição de alguns dos seus distribuidores, a qual não é proibida pelas decisões impugnadas. Efectivamente, as pessoas que exploram os pontos de venda seriam muitas vezes levadas a colocar os produtos das requerentes e os dos seus concorrentes em arcas por elas próprias postas à disposição dos revendedores.

27 Do conjunto destes elementos resulta um perigo de destruição irreversível dos sistemas de distribuição das requerentes e, consequentemente, um risco de prejuízo grave e irreparável que, no entender das requerentes, justifica a suspensão da execução das decisões impugnadas (despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 31 de Março de 1982, VBVB/Comissão, 43/82 R, Recueil, p. 1241, e de 13 de Junho de 1989, Publishers Association/Comissão, 56/89 R, Colect., p. 1693, e despacho do presidente do Tribunal de Primeira Instância, Langnese e Schöller/ /Comissão, já referido).

28 As requerentes consideram, por outro lado, que uma suspensão da execução das decisões impugnadas não acarretará qualquer desvantagem para os concorrentes ou provocará, no máximo, um prejuízo desprezível para a Mars, uma vez que as dificuldades que esta defronta no seu acesso ao mercado não se devem aos contratos de exclusividade celebrados pelas requerentes, mas, pelo contrário, à estratégia que a própria Mars adoptou no mercado.

29 No que respeita ao *fumus boni juris*, as requerentes sublinham que a questão de saber se os recursos poderão ser julgados procedentes deve ficar em suspenso, apenas importando determinar se não parecem desprovidos de qualquer fundamento (v. despachos do presidente do Tribunal de Justiça, Publishers, já referido, e do presidente do Tribunal de Primeira Instância de 16 de Julho de 1992, SPO e o./ /Comissão, T-29/92 R, Colect., p. II-2161). Alegam, a este propósito, que a Comissão reconheceu expressamente a compatibilidade dos contratos de exclusividade em questão com as regras comunitárias da concorrência numa carta administrativa de arquivamento que enviou à sociedade Schöller em 20 de Setembro de 1985, e que a retirada do benefício da isenção por categoria prevista pelo Regulamento n.° 1984/83 aos contratos em questão é ilegal. Consideram igualmente que nem o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado CEE, nem o artigo 3.° do Regulamento n.° 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, primeiro regulamento de execução dos artigos 85.° e 86.° do Tratado CEE, nem o Regulamento n.° 1984/83 autorizam a Comissão a proibir as requerentes de, no futuro, celebrarem contratos de exclusividade.

30 As requerentes consideram, além disso, que a ponderação dos interesses em presença justifica a suspensão da execução das decisões impugnadas, dado que estas visam essencialmente proteger o interesse da Mars em aumentar ainda mais a sua quota de mercado num sector (o das barras de gelado) que representa uma percentagem mínima do mercado dos gelados. Este interesse opõe-se ao das requerentes

em manter provisoriamente sistemas de distribuição, existentes há décadas, na totalidade do mercado.

31 A Comissão, por seu turno, considera que os pedidos apresentados pelas requerentes não permitem concluir pela existência de circunstâncias que comprovem a urgência nem de fundamentos de facto e de direito que, à primeira vista, justifiquem a suspensão da execução das decisões impugnadas.

32 A Comissão entende que as considerações feitas pelas requerentes quanto às possibilidades de sucesso dos seus recursos nos processos principais não podem suscitar concordância. Sublinha, em especial, que as requerentes não podem invocar a carta de arquivamento enviada à Schöller, uma vez que esta mencionava expressamente a possibilidade de uma reabertura do procedimento, a qual foi comunicada à Schöller em 29 de Novembro de 1991. A Comissão considera, além disso, ter exposto em pormenor, nas decisões impugnadas, porque razão as condições necessárias à retirada do benefício da isenção por categoria prevista no Regulamento n.° 1984/83 estavam preenchidas e porque é que uma isenção individual não podia ser concedida aos contratos de exclusividade celebrados pela Schöller.

33 No entender da Comissão, os artigos 1.° e 4.° das decisões impugnadas não podem, de qualquer modo, ser objecto de uma suspensão da execução. Com efeito, o artigo 1.° de ambas tem mero carácter declaratório, dado que os acordos do tipo dos descritos no n.° 1 do artigo 85.° do Tratado CEE são proibidos sem que seja necessária uma decisão prévia para esse efeito. Quanto aos artigos 4.°, há obstáculos jurídicos à possibilidade de suspender a sua execução, na medida em que as decisões excluem de qualquer modo a celebração de novos acordos de exclusividade. No entanto, na audiência, a Comissão declarou não ter objecções a que os artigos 4.° das decisões impugnadas fossem objecto de suspensão, na condição de as requerentes não serem autorizadas a renovar os contratos existentes. Em contrapartida, a Comissão expressou algumas dúvidas quanto à questão de saber se o artigo 2.° das decisões poderia igualmente ser objecto de suspensão da execução. Efectivamente, dado que a aplicação do n.° 3 do artigo 85.° obriga à apreciação de dados económicos complexos, o juiz que conhece das medidas provisórias não pode substituir a sua apreciação à apreciação feita pela Comissão e tornar provisoriamente válido um acordo, decisão ou prática concertada que tenha sido declarado nulo. De qualquer das formas, uma eventual suspensão nunca poderia consti-

tuir um substituto da isenção, uma vez que os participantes nos acordos em causa devem permanecer livres de se subtrair, a qualquer momento, às regras acordadas.

34 A Comissão assinala, finalmente, que, tendo em conta os resultados obtidos com a abertura parcial dos pontos de venda das requerentes nas estações de serviço, não se poderá concluir que a execução imediata das decisões impugnadas teria repercussões desfavoráveis e irreversíveis. Pelo contrário, as experiências anteriores demonstram que as requerentes dispõem de uma posição de tal modo sólida no mercado que as medidas adoptadas pela Comissão não terão, a curto prazo, efeitos sensíveis para novos concorrentes.

35 Ao apresentar as suas alegações orais, a interveniente Mars contestou a existência de uma necessidade económica que justifique que as requerentes recorram na Alemanha a pontos de venda exclusiva, tendo alegado, a este propósito, que a Langnese dispõe de importantes quotas de mercado noutros Estados-membros sem necessitar de recorrer a acordos de exclusividade. A Mars considerou igualmente que, embora as decisões impugnadas lhe deixem, actuando isolada ou com outros pequenos produtores como a Warncke, a possibilidade de celebrar contratos de exclusividade, os retalhistas ficarão sempre dependentes das requerentes, tendo em conta que os produtos da Langnese e da Schöller gozam de grande reputação no mercado alemão. De qualquer modo, a Mars comprometeu-se a não celebrar acordos de exclusividade com os seus pontos de venda.

Apreciação do pedido de medidas provisórias

36 Cabe recordar, em primeiro lugar, que, no seu despacho de 16 de Junho de 1992, já referido, relativo aos pedidos de suspensão da execução da decisão de medidas provisórias que a Comissão adoptou no quadro dos procedimentos contra a Langnese e a Schöller, o presidente do Tribunal de Primeira Instância ordenou, tendo em conta as circunstâncias concretas do caso, uma solução transitória que permitisse à Mars aceder às estações de serviço com as quais as requerentes tinham celebrado acordos de exclusividade de compra. Segundo as informações fornecidas pela Comissão ao Tribunal, em cumprimento do citado despacho, e na opinião unânime de todas as partes envolvidas, esta abertura do mercado teve um sucesso muito limitado para a Mars, pelo menos durante o período abrangido pelo despacho.

37 Sublinhe-se, em segundo lugar, que, contrariamente à decisão de medidas provisórias da Comissão de 25 de Março de 1992, as decisões impugnadas não visam apenas garantir à Mars pleno acesso ao mercado dos gelados na Alemanha, mas declaram contrários ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado CEE os sistemas de distribuição há anos implementados pelas requerentes em território alemão. As decisões impugnadas retiram igualmente aos acordos de exclusividade celebrados pelas requerentes com os seus revendedores o benefício da isenção por categoria prevista no Regulamento n.° 1984/83 e recusam a concessão de uma isenção individual aos acordos notificados pela Schöller, proibindo, por outro lado, a celebração de novos acordos de exclusividade até 31 de Dezembro de 1997.

38 Finalmente, recorde-se que, como o presidente do Tribunal de Primeira Instância declarou no despacho de 16 de Junho de 1992, já referido, as partes estão fundamentalmente em desacordo quanto à definição do mercado em causa e quanto às condições reais de acesso ao referido mercado. A análise desses elementos não pode, porém, ser feita de modo aprofundado no âmbito do presente processo de medidas provisórias, dado que a delimitação do mercado em causa reveste importância fundamental no que respeita à retirada do benefício da isenção por categoria prevista no Regulamento n.° 1984/83 e que, no que respeita à apreciação de dados económicos complexos, o juiz que decide das medidas provisórias não pode substituir a sua apreciação à apreciação feita pela Comissão.

9 Nestas circunstâncias, o juiz de medidas provisórias não pode considerar que os fundamentos invocados pelas requerentes são, à primeira vista, desprovidos de qualquer procedência e concluir pelo indeferimento dos pedidos de suspensão da execução da decisão impugnada (v., nomeadamente, o despacho do presidente do Tribunal de Primeira Instância Langnese e Schöller/Comissão, já referido).

Quanto à existência de um risco de prejuízo grave e irreparável, cabe sublinhar que a execução imediata das decisões impugnadas, na medida em que implica a rescisão de todos os acordos de exclusividade de compra e, portanto, a redefinição dos sistemas de distribuição existentes desde há vários anos no mercado alemão, é susceptível de criar neste uma evolução que se pode seriamente pensar que seria muito difícil, senão impossível, de alterar posteriormente no caso de ser dado provimento aos recursos nos processos principais (v., em último lugar, o despacho do

presidente do Tribunal de Primeira Instância, SPO, já referido, n.° 31). Isto é tanto mais exacto quanto, no presente caso, já não se trata de facultar a um só concorrente — a Mars — o acesso a pontos de venda vinculados às requerentes por acordos de exclusividade, como era o caso no momento em que foram adoptadas as medidas provisórias da Comissão, mas igualmente de abrir esses pontos de venda a todos os concorrentes, incluindo a cada uma das requerentes no que respeita aos pontos de venda exclusiva da outra. Ora, atendendo à posição ocupada no mercado tanto pela Langnese como pela Schöller, não se pode excluir que, em caso de execução imediata das decisões impugnadas, as alterações que se verificariam no mercado até o Tribunal se pronunciar sobre o mérito da causa viessem a comprometer irreversivelmente qualquer possibilidade para as requerentes de restabelecerem os respectivos sistemas de distribuição se o Tribunal anulasse as decisões impugnadas.

41 Cabe no entanto sublinhar que a suspensão da execução das decisões impugnadas é, simultaneamente, susceptível de contribuir para a consolidação da estrutura actual do mercado, permitindo assim às requerentes dificultar cada vez mais o acesso a este tanto à Mars, que se vê impedida de explorar plenamente as vantagens que lhe poderiam advir de uma transferência da notoriedade de que goza relativamente aos seus produtos à base de chocolate para o sector dos gelados, como às outras empresas estabelecidas no mercado.

42 A este propósito, há que ter presente que, no entender das próprias requerentes, o acesso da Mars aos pontos de venda exclusiva das requerentes nas estações de serviço tem um sucesso muito limitado. De resto, as requerentes parecem admitir que, tendo em conta a estratégia comercial da Mars, a posição delas no mercado não seria, na prática, ameaçada num futuro próximo.

43 Perante tal situação de facto e de direito, compete ao juiz das medidas provisórias ponderar os interesses das partes, incluindo o interesse da Comissão em pôr imediatamente termo às infracções às regras da concorrência do Tratado por ela verificadas, de forma a evitar, simultaneamente, a criação de uma situação irreversível e a ocorrência de um prejuízo grave e irreparável para uma das partes no litígio (v., em último lugar, o despacho SPO e o./Comissão, já referido, n.° 38).

44 Há que sublinhar que a análise dos elementos constantes dos autos revelou que, tendo nomeadamente em conta as condições de funcionamento do mercado, o qual apresenta uma certa rigidez, o risco iminente de prejuízo grave e irreparável invocado pelas requerentes resulta sobretudo da abertura recíproca dos seus pontos de venda exclusiva respectivos e não tanto do acesso da Mars, sozinha ou com outros concorrentes como a Warncke, a Eismann ou a Artigel, a esses mesmos pontos de venda que, aliás, continuam em larga medida vinculados por contratos de exclusividade que incidem sobre as arcas frigoríficas postas às sua disposição pela Langnese e pela Schöller. Observe-se igualmente que as requerentes não provaram a existência de um prejuízo grave e irreparável que poderia advir da aplicação imediata da proibição, imposta pelo artigo 4.° de ambas as decisões impugnadas, de celebrar acordos do tipo dos referidos no artigo 1.° das decisões até 31 de Dezembro de 1997, e que, consequentemente, não se justifica a suspensão da execução das ditas disposições, pelo menos nesta fase.

45 Do conjunto das considerações que precedem resulta que é adequado ordenar medidas provisórias na estrita medida necessária à limitação do risco de prejuízos graves e irreparáveis que uma execução imediata das decisões impugnadas poderiam acarretar para as requerentes. A protecção dos interesses de cada uma das requerentes poderá, nesta fase, ser suficientemente garantida permitindo-lhes fazer valer a exclusividade dos seus pontos de venda respectivos uma em relação à outra.

46 Impõe-se igualmente recordar, a este propósito, que, nos termos do disposto no artigo 108.° do Regulamento de Processo, a pedido de uma das partes, o despacho pode, a todo o tempo, ser alterado ou revogado em consequência de uma modificação das circunstâncias. Se for caso disso, caberá às requerentes dirigir-se ao Tribunal de Primeira Instância no caso de as suas redes de distribuição serem significativamente afectadas devido à abertura dos seus pontos de venda exclusiva à concorrência.

47 Vistas as considerações que precedem, ordena-se, a título de medidas provisórias, que a Langnese e a Schöller possam continuar a invocar reciprocamente as cláusulas relativas à exclusividade dos seus pontos de venda, até que o Tribunal conheça do mérito da causa nos processos principais. Para tanto, as comunicações previstas nos artigos 3.° das decisões impugnadas devem informar os revendedores, além do

disposto nos artigos 1.° e 2.°, de que, em aplicação do presente despacho, os acordos de exclusividade de compra podem ser invocados contra a Langnese e a Schöller.

Pelos fundamentos expostos,

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

decide:

1) **A sociedade Mars é admitida como interveniente nos processos T-7/93 R e T-9/93 R em apoio da posição da recorrida.**

2) **Na fase do processo de medidas provisórias, dá-se provimento aos pedidos de tratamento confidencial apresentados pela Langnese e pela Schöller relativamente a certos elementos de informação constantes dos seus pedidos de suspensão da execução.**

3) **Os processos T-7/93 R e T-9/93 R são apensados para efeitos do processo de medidas provisórias.**

4) **A Langnese e a Schöller poderão continuar a invocar reciprocamente as cláusulas relativas à exclusividade dos seus pontos de venda, até que o Tribunal conheça do mérito da causa nos processos principais.**

5) **As comunicações previstas nos artigos 3.° das decisões impugnadas devem informar os revendedores de que, em aplicação do presente despacho, os acordos de exclusividade de compra podem ser invocados contra a Langnese e a Schöller.**

6) **Quanto ao restante, os pedidos de suspensão da execução são indeferidos.**

7) **Reserva-se para final a decisão quanto às despesas.**

Proferido no Luxemburgo, em 19 de Fevereiro de 1993.

O secretário

H. Jung

O presidente

J. L. Cruz Vilaça