Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
NILS WAHL
apresentadas em 25 de julho de 2018[1]

**Processos apensos C-174/17 P e C-222/17 P**

**União Europeia, representada pelo Tribunal de Justiça da União Europeia**
**contra**
**Plásticos Españoles SA (ASPLA)**
**Armando Álvarez SA (C-174/17 P)**
**e**
**Plásticos Españoles SA (ASPLA)**
**Armando Álvarez SA**
**contra**

**União Europeia, representada pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (C-222/17 P)**

«Recurso de decisão do Tribunal Geral — Admissibilidade — Responsabilidade extracontratual — Duração razoável do processo — Tribunal de Justiça da União Europeia — Obrigação de decidir num prazo razoável — Danos materiais — Despesas com a garantia bancária — Juros — Nexo de causalidade»

1. Quais são os tipos de dano que, nos termos do artigo 340.º TFUE, a União Europeia tem de ressarcir a indivíduos cujo direito a que os seus casos sejam julgados num prazo razoável foi violado pelo Tribunal de Justiça da União Europeia? Mais particularmente, em que circunstâncias deve ser atribuída uma indemnização pelos danos alegadamente causados por atraso excessivo?

2. Em substância, são estas as questões fundamentais suscitadas nos recursos interpostos pela União Europeia, representada pelo Tribunal de Justiça da União Europeia[2], pela Plásticos Españoles, SA («ASPLA») e pela Armando Álvarez, SA contra o Acórdão do Tribunal Geral de 17 de fevereiro de 2017, ASPLA e Armando Álvarez/União Europeia, T-40/15 («acórdão recorrido»)[3], no qual este atribuiu à ASPLA e à Armando Álvarez certos montantes a título de indemnização pelos danos materiais que sofreram devido à inobservância do prazo razoável de julgamento no processo que deu origem aos Acórdãos de 16 de novembro de 2011, ASPLA/Comissão, T-76/06[4], e Álvarez/Comissão, T-78/06[5].

1 Língua original: inglês.
2 Em seguida, para simplificar, referida como «União Europeia».
3 EU:T:2017:105.
4 Não publicado, EU:T:2011:672.
5 Não publicado, EU:T:2011:673.

3. São também suscitadas questões bastante semelhantes noutros quatro recursos — dois interpostos pela União Europeia e dois por outras empresas — de dois acórdãos do Tribunal Geral, nos quais este atribuiu uma indemnização pelos danos materiais e morais que estas empresas sofreram devido à violação do prazo razoável de julgamento. Também nestes processos apresento hoje as minhas conclusões [6]. Por conseguinte, as presentes conclusões devem ser lidas em conjugação com essas conclusões.

## I. Antecedentes do litígio

4. Por petição apresentada em 24 de fevereiro de 2006, a ASPLA, por um lado, e a Armando Álvarez, por outro, interpuseram recurso nos termos do (atual) artigo 263.º TFUE contra a Decisão C (2005) 4634 da Comissão, de 30 de novembro de 2005, relativa a um processo de aplicação do artigo [101.º TFUE] (Processo COMP/F/38.354 — Sacos industriais) («Decisão C (2005) 4634») [7].

5. Por Acórdãos de 16 de novembro de 2011, o Tribunal Geral negou provimento aos referidos recursos [8]. A ASPLA e a Armando Álvarez interpuseram recurso dos acórdãos do Tribunal Geral. O Tribunal de Justiça, por Acórdãos de 22 de maio de 2014 [9], negou provimento aos recursos.

## II. Tramitação do processo no Tribunal Geral e acórdãos recorridos

6. Por petição apresentada em 27 de janeiro de 2015, a ASPLA e a Armando Álvarez intentaram uma ação nos termos do artigo 268.º TFUE contra a União Europeia, com vista à indemnização dos danos alegadamente sofridos devido à duração, no Tribunal Geral, dos processos que deram origem aos Acórdão de 16 de novembro de 2011 nos processos T-76/06 e T-78/06. Em substância, a ASPLA e a Armando Álvarez pediram ao Tribunal Geral que condenasse a União Europeia no pagamento de uma indemnização de 3 495 038,66 euros, acrescida de juros compensatórios e moratórios à taxa aplicada pelo Banco Central Europeu (BCE) às suas principais operações de refinanciamento, majorada de dois pontos percentuais, a partir da data da apresentação da sua petição.

7. No acórdão recorrido, o Tribunal Geral condenou a União Europeia no pagamento de uma indemnização de 44 951,24 euros à ASPLA e de uma indemnização de 111 042,48 euros à Armando Álvarez pelos danos materiais sofridos por estas empresas devido à inobservância do prazo razoável de julgamento nos processos que deram origem aos Acórdãos de 16 de novembro de 2011, ASPLA/Comissão (T-76/06) e Armando Álvarez/Comissão (T-78/06). Estas indemnizações deviam ser reavaliadas com juros compensatórios, contados de 27 de janeiro de 2015 até à data da prolação da decisão, à taxa de inflação anual constatada, relativamente ao período em causa, pelo Eurostat no Estado-Membro onde estas empresas têm a sua sede. O Tribunal Geral também decidiu acrescer a cada indemnização juros de mora, contados da data de prolação da decisão até pagamento integral, à taxa fixada pelo BCE para as suas principais operações de refinanciamento, majorada de dois pontos percentuais. O Tribunal Geral julgou a ação improcedente quanto ao restante.

8. Relativamente às despesas, o Tribunal Geral decidiu: (i) a ASPLA e a Armando Álvarez, por um lado, e a União Europeia, por outro, suportam as suas próprias despesas; e (ii) a Comissão Europeia suporta as suas próprias despesas.

6 Processos apensos União Europeia/Gascogne Sack Deutschland e Gascogne, e Gascogne Sack Deutschland e Gascogne/União Europeia, C-138/17 P e C-146/17 P; e processo União Europeia/Kendrion, C-150/17 P.

7 Os processos referidos na nota 6, *supra*, também são relativos a processos instaurados por outras empresas que eram destinatárias da Decisão C (2005) 4634.

8 Acórdãos de 16 de novembro de 2011, ASPLA/Comissão (T-76/06, não publicados, EU:T:2011:672), e Álvarez/Comissão (T-78/06, não publicados, EU:T:2011:673).

9 Acórdãos de 22 de maio de 2014, ASPLA/Comissão (C-35/12 P, EU:C:2014:348), e Armando Álvarez/Comissão (C-36/12 P, EU:C:2014:349).

## III. Tramitação do processo no Tribunal de Justiça e pedidos das partes

9. Por recurso interposto em 5 de abril de 2017, no processo C-174/17 P, a União Europeia pede que o Tribunal de Justiça se digne:

– anular o ponto 1) do dispositivo do acórdão recorrido;

– negar provimento ao pedido, formulado pela ASPLA e pela Armando Álvarez em primeira instância, de indemnização no montante de 3 495 038,66 euros a título dos danos alegadamente sofridos devido à inobservância da obrigação de decidir num prazo razoável;

– condenar a ASPLA e a Armando Álvarez nas despesas.

10. A ASPLA e a Armando Álvarez, por seu turno, pedem que o Tribunal de Justiça se digne:

– negar provimento ao recurso;

– condenar a União Europeia nas despesas.

11. Por recurso interposto em 27 de abril de 2017, no processo C-222/17 P, a ASPLA e a Armando Álvarez pedem que o Tribunal de Justiça se digne:

– negar provimento ao recurso;

– condenar a União Europeia no pagamento de uma indemnização de 3 495 038,66 euros às recorrentes, acrescida de juros compensatórios e moratórios, devido a violação, pelo Tribunal Geral, do segundo parágrafo do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia;

– condenar a União Europeia nas despesas.

12. A União Europeia, por seu turno, pede que o Tribunal de Justiça se digne:

– negar provimento ao recurso;

– condenar a ASPLA e Armando Álvarez nas despesas.

13. No processo C-174/17 P, foi admitida a intervenção da Comissão Europeia em apoio dos pedidos da União Europeia.

14. Por decisão do presidente da Primeira Secção de 17 de abril de 2018, os processos C-174/17 P e C-222/17 P foram apensados para efeitos das conclusões e do acórdão.

## IV. Apreciação dos fundamentos de recurso

### *A. Observações preliminares*

15. Na sua petição no processo C-174/17 P, a União Europeia invoca dois fundamentos de recurso, nos quais alega que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao interpretar de forma incorreta os conceitos de «nexo de causalidade» e «dano», respetivamente. No essencial, a Comissão concorda com a União Europeia.

16. A ASPLA e a Armando Álvarez alegam que estes fundamentos de recurso são improcedentes.

17. Na sua petição no processo C-222/17 P, a ASPLA e a Armando Álvarez invocam cinco fundamentos de recurso. Com o seu primeiro fundamento de recurso, alegam um erro de direito e fundamentação insuficiente no cálculo do Tribunal Geral quanto ao intervalo de tempo razoável entre a fase escrita e a fase oral do processo. Com o seu segundo fundamento de recurso, alegam um erro de direito na avaliação dos danos materiais sofridos. O terceiro fundamento de recurso invocado pela ASPLA e pela Armando Álvarez tem por objeto um alegado erro de direito cometido pelo Tribunal Geral na aplicação do princípio «*non ultra petita*» em relação à avaliação dos danos materiais sofridos. Com o seu quarto fundamento de recurso, estas empresas alegam que, ao recorrer a um método de cálculo dos danos materiais distinto do que estas propuseram, o Tribunal Geral violou os seus direitos de defesa. Por último, o quinto fundamento de recurso respeita a uma alegada contradição do acórdão recorrido relativamente ao período durante o qual os danos materiais sofridos pela ASPLA e pela Armando Álvarez deviam ser indemnizados.

18. A União Europeia, por ser turno, afirma que os fundamentos de recurso invocados pela ASPLA e pela Armando Álvarez devem ser julgados improcedentes.

19. Nas presentes conclusões, apreciarei em primeiro lugar os fundamentos de recurso relativos aos danos materiais. Em seguida, será desnecessário apreciar os fundamentos de recurso referentes à avaliação, pelo Tribunal Geral, do intervalo de tempo entre a fase escrita e a fase oral do processo que, nos casos em apreço, deve ser considerado razoável.

## *B. Danos materiais*

20. Os dois fundamentos de recurso invocados pela União Europeia no processo C-174/17 P, bem como os segundo, terceiro, quarto e quinto fundamentos de recurso invocados pela ASPLA e pela Armando Álvarez no processo C-222/17 P têm por objeto as conclusões do Tribunal Geral respeitantes aos danos materiais alegadamente sofridos pela ASPLA e pela Armando Álvarez. Em particular, ambas as partes alegam que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao apreciar as alegações da ASPLA e da Armando Álvarez em relação aos danos resultantes dos custos com a garantia bancária que estas empresas prestaram à Comissão para evitarem o pagamento imediato da coima aplicada pela Decisão C (2005) 4634. A ASPLA e a Armando Álvarez também alegam que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao julgar improcedentes os seus pedidos de indemnização pelos juros pagos à Comissão relativamente ao período em que o prazo foi ultrapassado.

21. Considero adequado iniciar a análise jurídica das referidas questões com a apreciação das alegações relativas às despesas com a garantia bancária pagas pela ASPLA e pela Armando Álvarez. Para o efeito, começarei pelo *primeiro* fundamento de recurso invocado pela União Europeia. Em seguida, apenas para ser exaustivo, apreciarei o *segundo* fundamento de recurso da União Europeia. Posteriormente, não será necessário apreciar os restantes fundamentos de recurso invocados pela ASPLA e pela Armando Álvarez.

22. Por fim, apreciarei o *segundo* fundamento de recurso da ASPLA e da Armando Álvarez, relativo ao pagamento de juros sobre o montante da coima durante o período em que o prazo foi ultrapassado.

### *1. Despesas com a garantia bancária: existência de um nexo de causalidade*

23. Com o seu primeiro fundamento de recurso, a União Europeia, apoiada pela Comissão Europeia, contesta a interpretação e a aplicação do conceito de «nexo de causalidade» por parte do Tribunal Geral. Em substância, a União Europeia alega que não existe nexo de causalidade direto entre a inobservância, pelo Tribunal Geral, do prazo razoável de julgamento nos processos T-76/06 e T-78/06, e os danos da ASPLA e da Armando Álvarez resultantes do pagamento das despesas com a garantia bancária. Em particular, a União Europeia sublinha que estes danos foram a consequência de

uma escolha da ASPLA e da Armando Álvarez de manter ativa a garantia bancária durante o processo, em vez de pagar a coima aplicada pela Comissão. Por seu turno, a ASPLA e a Armando Álvarez defendem, neste ponto, o acórdão recorrido: em seu entender, as despesas com a garantia bancária paga no período em que o prazo foi ultrapassado resultaram da inobservância de julgar num prazo razoável por parte do Tribunal Geral.

24. Em seguida, começarei por ilustrar brevemente o raciocínio do Tribunal Geral, passando depois a explicar a razão pela qual, em minha opinião, o primeiro fundamento de recurso da União Europeia é procedente.

25. Nos n.os 84 e 85 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral recordou jurisprudência constante que dispõe que os danos cujo ressarcimento é pedido no âmbito de uma ação de responsabilidade extracontratual da União devem ser reais e certos, o que cabe ao demandante provar. Incumbe igualmente ao demandante o ónus da prova da existência de um nexo de causalidade — ou seja, de um nexo direto suficiente — entre o comportamento imputado e os alegados danos.

26. Nos n.os 104 a 107 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral observou que, se a duração dos processos T-76/06 e T-78/06 não tivesse excedido o prazo razoável de julgamento, a ASPLA e a Armando Álvarez não teriam de pagar quaisquer despesas com a garantia bancária durante o período em que o prazo foi ultrapassado. Em seu entender, isto significava que existia um nexo de causalidade entre a inobservância da obrigação de julgar num prazo razoável e a ocorrência dos danos sofridos pela ASPLA e pela Armando Álvarez resultantes do pagamento de despesas com a garantia bancária durante o período em que o prazo foi ultrapassado.

27. Referindo jurisprudência anterior («jurisprudência Holcim») [10], o Tribunal Geral reconheceu — no n.º 109 do acórdão recorrido — que, em princípio, as despesas com a garantia bancária em que incorreu uma empresa a quem foi aplicada uma sanção por uma decisão da Comissão resultam da própria decisão desta empresa de constituir uma garantia bancária para não cumprir a obrigação de pagar a coima no período fixado na decisão impugnada. Assim, em circunstâncias normais, este custo não pode ser considerado uma consequência *direta* do comportamento da instituição.

28. No entanto, em seguida o Tribunal Geral distinguiu — nos n.os 110 a 112 do acórdão recorrido — o processo em causa dos processos que deram origem à jurisprudência Holcim. O Tribunal Geral considerou que, quando a ASPLA e a Armando Álvarez interpuseram os seus recursos nos processos T-76/06 e T-78/06, e quando constituíram uma garantia bancária, a inobservância inobservância da obrigação de julgar num prazo razoável era imprevisível e a ASPLA e a Armando Álvarez poderiam legitimamente esperar que os seus recursos seriam apreciados num prazo razoável. O Tribunal Geral observou igualmente que o prazo razoável de julgamento nos processos T-76/06 e T-78/06 foi excedido após a decisão inicial das recorrentes de constituírem uma garantia bancária. Por estes motivos, afirmou que o nexo entre o facto de o prazo razoável de julgamento nos processos T-76/06 e T-78/06 ter sido excedido e o pagamento de despesas com a garantia bancária durante o período em que o prazo foi ultrapassado não poderia ser considerado quebrado pela decisão inicial da ASPLA e da Armando Álvarez de não efetuarem imediatamente o pagamento da coima e de constituírem uma garantia bancária. Assim, concluiu, no n.º 113 do acórdão, que o nexo de causalidade era suficientemente direto para efeitos do artigo 340.º TFUE.

10 V. Acórdão de 21 de abril de 2005, Holcim (Deutschland)/Comissão (T-28/03, EU:T:2005:139, n.º 123) e Despacho de 12 de dezembro de 2007, Atlantic Container Line e o./Comissão (T-113/04, não publicado, EU:T:2007:377, n.º 38). Importa salientar que, até agora, o Tribunal de Justiça não teve oportunidade de confirmar esta linha jurisprudencial.

29. O raciocínio do Tribunal Geral é, em meu entender, errado. Em substância, o Tribunal Geral aceita a autoridade derivada da jurisprudência Holcim mas, em seguida, distingue o presente processo dos processos que foram objeto desta jurisprudência. Tal como o Tribunal Geral, entendo que a jurisprudência Holcim é válida mas, ao contrário do Tribunal Geral, não considero o presente processo substancialmente distinto dos processos que deram origem ao Acórdão Holcim: em minha opinião, nenhum dos dois fundamentos apresentados pelo Tribunal Geral para efetuar esta distinção é, quer considerado individualmente quer conjugados, convincente.

30. Antes de explicar em pormenor a razão pela qual tenho este entendimento, importa sublinhar que, segundo jurisprudência constante, o artigo 340.º TFUE não pode ser interpretado no sentido de que exige que a União Europeia repare toda e qualquer consequência prejudicial, ainda que remota, do comportamento das suas instituições [11]. Assim, numa ação de responsabilidade extracontratual da União não basta que o comportamento impugnado seja uma das causas do alegado dano, este comportamento tem de ser a causa *determinante* do dano [12]. Por outras palavras, apenas existe um nexo suficiente quando o dano é a consequência direta do ato ilegal da instituição responsável e não depende da ocorrência de outras causas, sejam estas positivas ou negativas [13].

*a) Previsibilidade do comportamento ilegal*

31. O primeiro fundamento do Tribunal Geral para distinguir o presente processo dos processos que deram origem à jurisprudência Holcim é que, quando a ASPLA e a Armando Álvarez interpuseram os seus recursos nos processos T-76/06 e T-78/06, e quando constituíram uma garantia bancária, inobservância da obrigação de julgar num prazo razoável por parte do Tribunal Geral era *imprevisível*.

32. No entanto, essa declaração é, em primeiro lugar, incorreta. Infelizmente, alguns processos que foram decididos pelo Tribunal Geral pouco antes de terem sido interpostos os recursos nos processos T-76/06 e T-78/06 tiveram uma duração significativa [14]. Isto é especialmente verdade em processos relativos à aplicação das regras europeias em matéria de concorrência e, em particular, cartéis [15], que são notoriamente complexos e morosos e podem exigir a apreciação coordenada e paralela de vários processos simultaneamente.

33. É verdade que a ASPLA e a Armando Álvarez, como qualquer outro recorrente, poderiam ter a expectativa de que o seu processo fosse decidido num prazo razoável. No entanto, à luz da prática e do registo judicial do Tribunal Geral à data, era um exercício bastante incerto e difícil calcular a duração provável do processo com vista a avaliar o potencial custo total da garantia bancária.

34. Em segundo lugar, e mais importante, independentemente de o atraso excessivo nos processos T-76/06 e T-78/06 ser previsível, o Tribunal Geral errou ao utilizar o conceito de «previsibilidade» para demonstrar a existência de um nexo de causalidade suficiente para desencadear a responsabilidade da União Europeia.

11 Neste sentido, v. Acórdão de 4 de outubro de 1979, Dumortier e o./Conselho (64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 e 45/79, EU:C:1979:223, n.º 21). Mais recentemente, v. Despacho de 31 de março de 2011, Mauerhofer/Comissão (C-433/10 P, não publicado, EU:C:2011:204, n.º 127, e jurisprudência referida).

12 V. Despacho de 31 de março de 2011, Mauerhofer/Comissão (C-433/10 P, não publicado, EU:C:2011:204, n.º 127 e jurisprudência referida).

13 V., neste sentido, Conclusões do advogado-geral A. Trabucchi no processo Compagnie continentale France/Conselho (169/73, não publicado, EU:C:1974:32, n.º 4).

14 V., por exemplo, Acórdãos de 13 de janeiro de 2004, Thermenhotel Stoiser Franz e o./Comissão (T-158/99, EU:T:2004:2); de 11 de maio de 2005, Saxonia Edelmetalle/Comissão (T-111/01 e T-133/01, EU:T:2005:166); de 19 de outubro de 2005, Freistaat Thüringen/Comissão (T-318/00, EU:T:2005:363); e de 14 de dezembro de 2005, Laboratoire du Bain/Conselho e Comissão (T-151/00, não publicado, EU:T:2005:450).

15 V., entre outros, Acórdãos de 11 de dezembro de 2003, Marlines/Comissão (T-56/99, EU:T:2003:333); de 8 de julho de 2004, Mannesmannröhren-Werke/Comissão (T-44/00, EU:T:2004:218); de 14 de dezembro de 2005, Honeywell/Comissão (T-209/01, EU:T:2005:455); e de 15 de março de 2006, BASF/Comissão (T-15/02, EU:T:2006:74).

35. No caso em apreço, a questão fundamental não é se a vítima do alegado dano podia antecipar o acontecimento ilegal que produziu o alegado dano. O que é crucial para determinar a responsabilidade extracontratual da União Europeia no presente processo é, em primeiro lugar, saber se o alegado dano é uma consequência *direta* do comportamento ilegal da instituição.

36. Esse é um ponto que o Tribunal Geral não apreciou detalhadamente. Afigura-se-me que, no âmbito desta apreciação, a potencial imprevisibilidade do atraso excessivo só poderia ter sido relevante em duas circunstâncias. No entanto, nenhuma destas circunstâncias é aplicável no presente processo.

37. Por um lado, este elemento poderia ter sido relevante se, posteriormente, a ASPLA e a Armando Álvarez não tivessem sido capazes de reverter sua decisão inicial de diferirem o pagamento e constituírem uma garantia bancária. No entanto, como será demonstrado nos n.os 49 to 52, *infra*, não é esse o caso: no decurso do processo judicial, a ASPLA e a Armando Álvarez tiveram sempre a liberdade de pagar a coima e de retirar a garantia bancária. Assim, mesmo que imprevisível a princípio, a ASPLA e a Armando Álvarez poderiam ter adaptado o seu comportamento à luz daquele novo acontecimento.

38. Por outro lado, a potencial imprevisibilidade do atraso excessivo também poderia ter sido relevante se a União Europeia tivesse alegado, no Tribunal Geral, que a ASPLA e a Armando Álvarez não conseguiram demonstrar uma diligência razoável para evitarem ou limitarem a extensão dos danos que podem ter resultado da sua opção de diferirem o pagamento da coima até ao termo do processo judicial.

39. A este respeito, importa recordar que, segundo jurisprudência constante, numa ação de responsabilidade extracontratual, há que verificar se a pessoa lesada, sob pena de ter de suportar ela própria o dano, fez prova, como cidadão prudente, de uma diligência razoável para evitar o dano ou reduzir o seu alcance. O nexo de causalidade pode ser quebrado por um comportamento negligente da pessoa lesada, desde que se mostre que esse comportamento constitui a causa determinante do dano [16].

40. No entanto, não foi por isto que o Tribunal Geral referiu este elemento no acórdão recorrido. O Tribunal Geral não utilizou o critério da previsibilidade para apreciar se a negligência da ASPLA e da Armando Álvarez tinha quebrado o nexo de causalidade entre o alegado dano e o comportamento imputado à instituição da União; ao invés, utilizou este conceito para estabelecer a existência de tal nexo como um primeiro passo.

41. Não obstante, a potencial imprevisibilidade do acontecimento que deu origem ao alegado dano nada diz sobre o *fator determinante* do mesmo. Ainda que se admita que o atraso excessivo era imprevisível, este facto não é necessário nem suficiente para desencadear a responsabilidade da União Europeia.

42. À luz do exposto, considero que, no acórdão recorrido, o Tribunal Geral interpretou e aplicou erradamente o conceito de «previsibilidade» para efeitos do artigo 340.º TFUE, a fim de estabelecer a existência de um nexo de causalidade entre o dano alegado e o comportamento imputado.

16 V., por exemplo, Acórdão de 18 de março de 2010, Trubowest Handel e Makarov/Conselho e Comissão (C-419/08 P, EU:C:2010:147, n.º 61). Este princípio é, conforme o Tribunal de Justiça tem reiteradamente declarado, um princípio geral comum aos ordenamentos jurídicos dos Estados-Membros: v., neste sentido, Acórdão de 5 de março de 1996, Brasserie du pêcheur e Factortame (C-46/93 e C-48/93, EU:C:1996:79, n.º 85 e jurisprudência referida).

*b) Falta de escolha da ASPLA e da Armando Álvarez*

43. O segundo fundamento apresentado pelo Tribunal Geral para distinguir o processo T-40/15 dos processos que deram origem à linha jurisprudencial Holcim é que o prazo razoável de julgamento nos processos T-76/06 e T-78/06 foi excedido *após* a decisão da ASPLA e da Armando Álvarez de constituírem uma garantia bancária.

44. Em minha opinião, este elemento também é irrelevante.

45. Para começar, há que recordar que uma decisão da Comissão, como a Decisão C (2005) 4634, é juridicamente vinculativa e presumivelmente válida até ser anulada pelos tribunais da União. Se uma empresa punida com uma coima aplicada pela Comissão considerar que a decisão da Comissão é ilegal e que o seu cumprimento imediato é suscetível de causar um dano irreparável, pode apresentar um pedido de medidas provisórias aos tribunais da União nos termos dos artigos 278.º e 279.º TFUE, enquanto contesta a validade da decisão.

46. Se tal pedido não for apresentado, ou se for indeferido pelos tribunais da União, deve ser paga uma coima, em regra, no prazo fixado na decisão. Dito isto, as regras orçamentais da União [17] permitem à Comissão aceitar que o pagamento de uma coima seja diferido, desde que o devedor se comprometa a pagar juros de mora e constitua uma garantia financeira que cubra a dívida pendente, tanto no que respeita ao montante principal como aos juros.

47. Assim, as empresas que pretendem impugnar uma coima nos tribunais da União podem optar pelo pagamento imediato (regra) ou por requererem a possibilidade de apresentarem uma garantia bancária (exceção). Ao contrário do que a ASPLA e a Armando Álvarez alegaram, a possibilidade que lhes era concedida pelo artigo 85.º do Regulamento n.º 2342/2002 constituía uma exceção. A regra, prevista nos artigos 278.º e 279.º TFUE, é que uma decisão da Comissão como a Decisão C (2005) 4634 produz efeitos assim que seja notificada aos seus destinatários e permanece aplicável mesmo que seja impugnada nos tribunais da UE (exceto se a sua aplicação for suspensa por estes tribunais).

48. A escolha da empresa deve ser *financeiramente neutra* para a União: o diferimento do pagamento não pode conduzir a uma perda para o orçamento da União. O contabilista que, em articulação com o gestor orçamental competente, toma uma decisão em relação ao pedido da empresa para diferir o pagamento não tem o poder de alterar o montante da coima que foi decidida pela Comissão enquanto instituição (isto é, pelo colégio dos Comissários). Ao mesmo tempo, a decisão de uma empresa pagar imediatamente a coima, apesar de pretender impugnar a decisão da Comissão nos tribunais da União, não deve conduzir a um enriquecimento sem causa da União Europeia. É por isso que, por um lado, se os tribunais da União confirmarem a decisão da Comissão, a coima cujo pagamento foi diferido passa a ser devida com juros. Por outro, a anulação da decisão da Comissão impugnada dá origem a uma obrigação da União de reembolsar os montantes pagos, acrescidos da taxa de juro aplicável [18].

17 Artigo 85.º do Regulamento (CE, Euratom) n.º 2342/2002 da Comissão, de 23 de dezembro de 2002, que estabelece as normas de execução do Regulamento (CE, Euratom) n.º 1605/2002 do Conselho, que institui o Regulamento Financeiro aplicável ao orçamento geral das Comunidades Europeias (JO 2002 L 357, p. 1). Este regulamento, aplicável à data, foi atualmente substituído pelo Regulamento Delegado (UE) n.º 1268/2012 da Comissão de 29 de outubro de 2012, sobre as normas de execução do Regulamento (UE, Euratom) n.º 966/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo às disposições financeiras aplicáveis ao orçamento geral da União (JO 2012 L 362, p. 1).

18 V., neste sentido, Acórdão de 12 de fevereiro de 2015, Comissão/IPK International, C-336/13 P, EU:C:2015:83. Relativamente ao tipo e ao montante de juros a reembolsar pela Comissão a uma empresa que pagou uma coima para dar cumprimento a uma decisão adotada nos termos do artigo 101.º TFUE subsequentemente anulada pelos Tribunais da União Europeia, v. processo T-201/17, Printeos/Comissão, pendente de recurso.

49. A decisão de diferir o pagamento de uma coima permite, evidentemente, que a empresa continue a utilizar os montantes correspondentes enquanto os processos judiciais estão pendentes. No entanto, isto acarreta igualmente alguns custos adicionais (os custos associados à apresentação da garantia bancária) que a empresa deve aceitar suportar, incluindo quando acaba por obter a anulação da decisão impugnada. Por conseguinte, cabe a cada empresa a quem foi aplicada uma coima pela Comissão avaliar se é do seu interesse financeiro pagá-la no prazo fixado ou requerer o diferimento do pagamento e constituir uma garantia bancária.

50. Importa salientar que, contrariamente ao que o Tribunal Geral sugere, não se trata de uma escolha que só pode ser efetuada uma vez. Qualquer empresa que tenha optado por apresentar uma garantia pode a todo o tempo reverter a sua decisão original e proceder ao pagamento da coima [19]. Ao fazê-lo, evita o acréscimo de juros adicionais ao montante principal e pode retirar a garantia bancária anteriormente constituída.

51. Nada impede, em termos do direito da União, que uma empresa ponha fim à garantia bancária e pague a coima quando considere que essa atitude é mais vantajosa. Por conseguinte, pode assumir-se que, caso em nenhum momento do processo uma empresa reveja a sua escolha inicial, isto sucede por esta considerar que ainda é do seu interesse manter ativa a garantia bancária. Com efeito, saber se a decisão inicial continua a ser vantajosa depende subsequentemente de múltiplos fatores que — como a Comissão assinala — podem variar significativamente (o custo do empréstimo, as taxas aplicadas pelo banco para a garantia, o rendimento que o montante devido gera quando investido noutros negócios, e assim por diante). Deste modo, numa perspetiva económica é razoável presumir que uma empresa pode reconsiderar regularmente a sua decisão inicial.

52. Por conseguinte, tal como a União Europeia alegou corretamente, a escolha de constituir uma garantia bancária em vez de pagar a coima aplicada pela Comissão não foi feita apenas no início do processo: essa escolha foi livre e conscientemente *mantida* (ou *confirmada*) pela ASPLA e pela Armando Álvarez ao durante todo o período de duração do processo judicial nos processos T-76/06 e T-78/06, incluindo quando estes processos atingiram uma duração significativa.

53. Para concluir este ponto, o segundo fundamento do Tribunal Geral para distinguir o presente processo dos que deram origem à jurisprudência Holcim assenta, assim, numa premissa errada: que a única decisão que importava no caso em apreço era a decisão inicial da ASPLA e da Armando Álvarez de diferirem o pagamento e constituírem uma garantia bancária antes do início do processo.

54. O caráter errado desta premissa é também indiretamente confirmado pelo acórdão recorrido.

*c) Contradição no acórdão recorrido*

55. No n.º 119 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral declarou que não existia um nexo de causalidade suficientemente direto em relação ao custo da garantia bancária suportado *depois* da prolação dos Acórdãos nos processos T-76/06 e T-78/06. O Tribunal Geral considerou que o pagamento dessas despesas decorre da decisão pessoal e autónoma que a ASPLA e a Armando Álvarez adotaram, depois da prolação deste acórdão, de não pagarem a coima, de não pedirem a suspensão da execução da Decisão C (2005) 4634 e de interporem recurso do acórdão referido. Assim, em meu entender, não é clara a razão pela qual a decisão de manter a garantia bancária era, segundo o Tribunal Geral, decisiva para excluir a responsabilidade da União Europeia *depois* da prolação do acórdão mas não *antes*.

19 V., por exemplo, Acórdão de ,12 de maio de 2016, Trioplast Industrier/Comissão (T-669/14, não publicado, EU:T:2016:285, n.º 103).

56. Como a União Europeia alegou, afigura-se que não existe uma diferença significativa entre os períodos que podem ser relevantes nos termos do artigo 340.º TFUE. Também durante o processo em primeira instância, a ASPLA e a Armando Álvarez optaram conscientemente por não pedir a suspensão da decisão impugnada e por manter ativa a garantia bancária até ao termo do processo. Assim, o n.º 119 do acórdão recorrido confirma que os elementos que o Tribunal Geral considerou relevantes nos n.os 110 a 112 do mesmo acórdão para distinguir o caso da jurisprudência da Holcim são irrelevantes.

*d) Conclusão provisória*

57. Como conclusão provisória, é inquestionável que o facto de a ASPLA e a Armando Álvarez terem de suportar as despesas relativas à garantia bancária prestada à Comissão no período em que o prazo foi ultrapassado é uma *consequência*, entre outras, da incapacidade do Tribunal Geral de proferir a sua decisão num prazo razoável.

58. No entanto, esta não foi a causa *determinante* do alegado dano. O fator decisivo foi a decisão da ASPLA e da Armando Álvarez de continuarem a beneficiar da exceção que pediram à sua obrigação de pagar uma coima devida, com plena consciência dos custos e riscos que a sua escolha acarretava. Assim, os princípios resultantes da jurisprudência Holcim são aplicáveis no caso em apreço.

59. Por todas estas razões, considero que o Tribunal Geral errou na sua interpretação e aplicação do conceito de «nexo de causalidade» para efeitos do artigo 340.º TFUE. Em meu entender, não existe um nexo de causalidade suficientemente direto entre a inobservância pelo Tribunal Geral, nos processos T-76/06 e T-78/06, do prazo razoável de julgamento e o alegado dano da ASPLA e da Armando Álvarez resultante do pagamento das despesas de uma garantia bancária no período em que o prazo foi ultrapassado.

60. À luz do exposto, o acórdão recorrido deve ser anulado na parte em que condenou a União Europeia no pagamento de uma indemnização de 44 951,24 euros à ASPLA e de 111 042,48 euros à Armando Álvarez pelos danos materiais que estas empresas sofreram devido à inobservância do prazo razoável de julgamento nos processos que deram origem aos Acórdãos de 16 de novembro de 2011, T-76/06 e T-78/06.

61. Isto significa que, caso o Tribunal de Justiça partilhe da minha opinião sobre este ponto, não será necessário apreciar o *segundo* fundamento de recurso invocado pela União Europeia e o *terceiro, quarto* e *quinto* fundamentos de recurso invocados pela ASPLA e pela Armando Álvarez. Contudo, devido à importância da questão suscitada para casos futuros, creio que pode ser útil apreciar, apenas para ser exaustivo, o *segundo* fundamento de recurso invocado pela União Europeia. Esta análise também fornecerá elementos úteis para examinar o *segundo* fundamento de recurso da ASPLA e da Armando Álvarez.

*2. Despesas com a garantia bancária: conceito de «dano»*

62. Com o seu segundo fundamento de recurso, que visa diretamente os n.os 104 a 120 do acórdão recorrido, a União Europeia, apoiada pela Comissão, alega que o Tribunal Geral interpretou erradamente o conceito de «dano». Em seu entender, o tribunal de primeira instância deveria ter examinado se, no período em que o prazo foi ultrapassado, as despesas com a garantia bancária paga pela ASPLA e pela Armando Álvarez eram superiores à vantagem que lhes é conferida pela posse de um montante igual ao montante da coima. Por seu turno, a ASPLA e a Armando Álvarez pedem ao Tribunal de Justiça que julgue improcedente este fundamento de recurso. Em sua opinião, não há relação entre as vantagens de que a ASPLA e a Armando Álvarez beneficiam e as perdas que sofreram no período em que o prazo foi ultrapassado.

63. Afigura-se-me que este fundamento também é procedente. Com efeito, o Tribunal Geral cometeu um erro de direito quando, sem explicação específica ou investigação adicional, nos n.os 104 e 105 do acórdão recorrido, equiparou os *custos* com a garantia bancária no período em que o prazo foi ultrapassado a um *dano* indemnizável nos termos do artigo 340.º TFUE.

64. Os dois conceitos devem manter se separados.

65. Um ato ou omissão de uma instituição da União pode ter várias consequências para a situação financeira de empresas como a ASPLA e a Armando Álvarez. Pode dar origem a determinados custos para uma empresa mas, simultaneamente, pode resultar em determinados ganhos para a mesma. Existe «dano», na aceção do artigo 340.º TFUE, apenas quando a diferença líquida entre custos e ganhos é negativa [20]. Por outras palavras, deve haver uma *perda em termos globais* resultante do comportamento imputado. Caso contrário, existiria uma situação paradoxal em que, apesar de ter beneficiado financeiramente do comportamento de uma instituição da União, uma empresa também teria o direito de exigir montantes adicionais à União.

66. Conforme explicado nos n.os 49 e 51, *supra*, a decisão de uma empresa de diferir o pagamento e constituir uma garantia bancária, por um lado, dá origem a determinados custos mas, por outro lado, também permite que esta empresa utilize, durante um período de tempo, um montante que pode gerar ganhos. Estes vários efeitos não são independentes mas estão intrinsecamente ligados: são as duas faces da mesma moeda.

67. Em termos económicos, a opção de diferir o pagamento de uma coima constitui essencialmente uma forma de financiamento para a empresa em causa: até ao termo do processo judicial, esta empresa praticamente toma emprestado o dinheiro devido à União da própria União. O custo total do financiamento é, simplesmente, a soma das despesas com uma garantia bancária mais, se a empresa for vencida no processo judicial, os juros eventualmente devidos sobre o montante principal. No entanto, o acórdão recorrido incide apenas sobre os custos suportados pela ASPLA e pela Armando Álvarez, e nada refere sobre os possíveis ganhos ou poupanças efetuados por essas empresas graças ao diferimento do pagamento.

68. Em minha opinião, este é um erro cometido pelo Tribunal Geral. Conforme referido nos n.os 51, *supra*, presume-se que uma empresa atua sempre da forma que considera racional numa perspetiva económica e financeira. Por conseguinte, pode razoavelmente presumir-se que, durante toda a tramitação judicial dos processos T-76/06 e T-78/06, a ASPLA e a Armando Álvarez consideraram mais vantajoso continuar a continuarem com o empréstimo junto da União Europeia no montante correspondente ao montante da coima devida, em vez de utilizarem a sua própria liquidez ou pedirem emprestado esse montante a instituições de crédito.

69. Assim, não é possível excluir que o atraso excessivo no julgamento dos processos T-76/06 e T-78/06 não só não causou prejuízo à ASPLA e à Armando Álvarez, como até deu origem a uma vantagem financeira para estas empresas. No entanto, isto não é algo que possa ser determinado com base no acórdão recorrido, uma vez que o Tribunal Geral considerou, sem qualquer investigação adicional, que as despesas com uma garantia bancária no período em que o prazo foi ultrapassado correspondiam aos danos sofridos pela ASPLA e pela Armando Álvarez nesse momento.

20 V., neste sentido, Acórdão de 19 de maio de 1992, Mulder e o./Conselho e Comissão (C-104/89 e C-37/90, EU:C:1992:217, n.os 26 e segs.).

70. Por último, há que acrescentar que, também neste ponto, o acórdão recorrido se afigura contraditório. Com efeito, relativamente a outra forma do alegado dano (o pagamento dos juros sobre o montante da coima), o Tribunal Geral declarou que a ASPLA e a Armando Álvarez não tinham apresentado provas que demonstrassem que, durante o período em que o prazo foi ultrapassado, «o montante dos juros de mora, posteriormente pagos à Comissão pela Armando Àlvarez, tenha sido superior à vantagem de que pôde beneficiar essa empresa ao usufruír da quantia correspondente ao montante da coima, acrescida de juros de mora» [21].

71. É difícil compreender a razão pela qual o Tribunal Geral não aplicou um critério semelhante no que respeita ao alegado dano que consiste no pagamento das despesas com uma garantia bancária relativa ao mesmo período.

72. Concluindo, o *segundo* fundamento de recurso invocado pela União Europeia é igualmente procedente.

*3. Juros*

73. Com o seu segundo fundamento de recurso, que visa diretamente os n.os 97 a 103 do acórdão recorrido, a ASPLA e a Armando Álvarez alegam que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao julgar improcedentes os seus pedidos de indemnização pelos danos que consistem nos juros sobre o valor da coima que lhes foi imposta relativamente ao período em que o prazo foi ultrapassado.

74. No seu acórdão, o Tribunal Geral considerou que a ASPLA e a Armando Álvarez não tinham apresentado provas de que, durante o período em que o prazo foi ultrapassado, o montante dos juros de mora posteriormente pago à Comissão foi superior à vantagem que lhes foi conferida pela posse do montante igual ao montante da coima acrescida de juros de mora.

75. Em minha opinião, o Tribunal Geral, pelos motivos referidos nos n.os 23 a 72, *supra*, teve razão ao julgar improcedente o pedido da ASPLA e da Armando Álvarez. Uma vez que as ações da ASPLA e da Armando Álvarez acabaram por ser julgadas improcedentes pelos tribunais da União, os juros de mora que devem ser pagos à Comissão sobre o montante da coima são claramente um custo que estas empresas tiveram que suportar durante o período de tempo em que os processos judiciais se encontravam pendentes. No entanto, isso não significa automaticamente que tal custo constitui um dano na aceção do artigo 340.º TFUE.

76. Mais fundamentalmente, no caso em apreço, não existe um nexo de causalidade suficientemente direto, para efeitos do artigo 340.º TFUE, entre a duração excessiva do processo e a perda que consiste no pagamento dos juros em relação ao período em que o prazo foi ultrapassado. Conforme explicado no n.º 52, *supra*, o risco de ter de suportar este custo resulta da decisão da ASPLA e da Armando Álvarez de diferirem o pagamento da coima até ao termo do processo judicial. A ASPLA e a Armando Álvarez adotaram esta decisão livremente e com pleno conhecimento das consequências financeiras daí decorrentes.

77. Por conseguinte, o segundo fundamento de recurso da ASPLA e da Armando Álvarez deve ser julgado improcedente.

21 N.º 101 do acórdão recorrido.

### *C. Período de tempo razoável*

78. Com o seu *primeiro* fundamento de recurso, que visa diretamente os n.os 57 a 83 do acórdão recorrido, a ASPLA e a Armando Álvarez alegam um erro de direito e falta de fundamentação no cálculo do Tribunal Geral quanto ao intervalo de tempo razoável entre a fase escrita e a fase oral dos processos T-76/06 e T-78/06. Este fundamento de recurso está dividido em duas partes.

79. A primeira parte deste fundamento de recurso é relativa aos n.os 67 a 69, por um lado, e ao n.º 72, por outro, do acórdão recorrido. Segundo a ASPLA e a Armando Álvarez, o Tribunal Geral não explicou de forma adequada a razão pela qual chegou à conclusão de que um período de 15 meses entre o encerramento da fase escrita e a abertura da fase oral do processo era, em princípio, uma duração adequada para decidir processos como os processos T-76/06 e T-78/06. Pelo mesmo motivo, a ASPLA e a Armando Álvarez consideram que o Tribunal Geral não explicou de forma adequada a razão pela qual a tramitação paralela de processos apensos pode ser uma justificação para alargar, pelo período de um mês para cada processo apenso, o intervalo entre o encerramento da fase escrita e a abertura da fase oral.

80. A segunda parte do primeiro fundamento de recurso é relativa à alegada contradição entre os n.os 72 e 80 do acórdão recorrido. A ASPLA e a Armando Álvarez consideram que é incoerente afirmar, primeiro, que o intervalo entre o encerramento da fase escrita e a abertura da fase oral do processo deve ser alargado por um mês relativamente a cada processo apenso e, em seguida, alargar o período razoável do processo T-78/06 por quatro meses adicionais devido à sua estreita ligação ao processo Case T-76/06.

81. A União Europeia considera este fundamento de recurso improcedente.

82. Independentemente dos seus méritos, este fundamento de recurso deve, em meu entender, ser julgado inoperante.

83. Mesmo que as acusações da ASPLA e da Armando Álvarez fossem consideradas procedentes, isso não conduziria à anulação do acórdão recorrido e à atribuição de uma indemnização superior pelos danos materiais alegadamente sofridos por estas empresas.

84. Nos n.os 23 a 72 e 73 a 77, *supra*, respetivamente, expliquei a razão pela qual considero que nem as despesas com a garantia bancária nem os juros sobre o montante da coima paga pela ASPLA e pela Armando Álvarez no período em que o prazo foi ultrapassado constituíam um dano que deveria ser indemnizado nos termos do artigo 340.º TFEU. Por conseguinte, caso o Tribunal de Justiça partilhe da minha opinião sobre este ponto, a duração do período em que o prazo foi ultrapassado é irrelevante para efeitos dos presentes processos. Com efeito, a ASPLA e a Armando Álvarez não pediram indemnização para qualquer outro tipo de dano, excetuando os que foram acima discutidos.

## V. Consequências da apreciação

85. Caso o Tribunal de Justiça concorde com a minha apreciação, deve ser dado provimento ao recurso interposto pela União Europeia e, por conseguinte, o ponto 1) do dispositivo do acórdão recorrido deve ser anulado.

86. Uma vez que, à luz dos factos disponíveis e da troca de pontos de vista no Tribunal de Justiça, é possível proferir uma decisão definitiva sobre esta matéria, o Tribunal de Justiça deve indeferir o pedido de indemnização da ASPLA e da Armando Álvarez respeitante aos danos materiais alegadamente sofridos devido à inobservância, pelo Tribunal Geral, do prazo razoável de julgamento nos processos T-76/06 e T-78/06.

87. Há que negar provimento ao recurso da ASPLA e da Armando Álvarez na íntegra.

## VI. Despesas

88. Nos termos do artigo 138.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

89. Caso o Tribunal de Justiça concorde com a minha apreciação dos recursos, então, em conformidade com os artigos 137.º, 138.º e 184.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, a ASPLA e a Armando Álvarez devem suportar as suas despesas e as despesas da União Europeia no presente processo em ambas as instâncias. No entanto, a Comissão Europeia deve suportar as suas próprias despesas em ambas as instâncias.

## VII. Conclusão

90. Tendo em consideração o exposto, proponho ao Tribunal de Justiça que:

– anule o ponto 1) do dispositivo do Acórdão do Tribunal Geral de 17 de fevereiro de 2017, ASPLA e Armando Álvarez/União Europeia, T-40/15;

– negue provimento ao recurso interposto pela ASPLA e pela Armando Álvarez;

– negue provimento ao pedido de indemnização da ASPLA e da Armando Álvarez no montante de 3 495 038,66 euros, relativamente aos danos materiais sofridos devido à inobservância, pelo Tribunal Geral, do prazo razoável de julgamento nos processos T-76/06 e T-78/06;

– condene a ASPLA e a Armando Álvarez no pagamento das suas próprias despesas e das despesas da União Europeia, representada pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, em relação a ambas as instâncias;

– condene a Comissão Europeia no pagamento das suas próprias despesas em relação a ambas as instâncias.