# DESPACHO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
6 de Dezembro de 1996 *

No processo T-155/96 R,

**Stadt Mainz (Alemanha)**, representada por Martin Heidenhain, Bernhard Maassen, Cord-Georg Hasselmann e Horst Satzky, advogados em Berlim, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete do advogado Jean Hoss, 15, Côte d'Eich,

requerente,

contra

**Comissão das Comunidades Europeias**, representada por Paul F. Nemitz e Dimitris Triantafyllou, membros do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Carlos Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centro Wagner, Kirchberg,

requerida,

que tem por objecto um pedido de suspensão da execução da Decisão 96/631/CE da Comissão, de 17 de Julho de 1996, relativa ao auxílio estatal concedido pelo município de Mainz, uma autarquia local da República Federal da Alemanha, à Grundstücksverwaltungsgesellschaft Fort Malakoff Mainz mbH & Co. KG, uma filial da Siemens AG/Siemens Nixdorf Informationssysteme AG (JO L 283, p. 43),

* Língua do processo: alemão.

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

profere o presente

## Despacho

### Factos e tramitação processual

1 Pela Decisão 96/631/CE, de 17 de Julho de 1996, relativa ao auxílio estatal concedido pelo município de Mainz, uma autarquia local da República Federal da Alemanha, à Grundstücksverwaltungsgesellschaft Fort Malakoff Mainz mbH & Co. KG (a seguir «Fort Malakoff»), filial da Siemens AG/Siemens Nixdorf Informationssysteme AG (a seguir «Siemens»), a Comissão concluiu que a venda à Fort Malakoff de um terreno situado em Mainz, a um preço inferior ao seu valor de mercado, constituía um auxílio de Estado, na acepção do artigo 92.°, n.° 1, do Tratado CE, num montante de 4 904 725 DM (JO L 283, p. 43, a seguir «decisão»). Afirmou, no artigo 1.° da decisão, que, por um lado, este auxílio é ilegal uma vez que foi concedido em violação do artigo 93.°, n.° 3, do Tratado que impõe a obrigação de notificar os auxílios de Estado e que, por outro, é incompatível com o mercado comum. Ordenou, no artigo 2.° da decisão, que a República Federal da Alemanha procedesse à recuperação do auxílio junto da empresa beneficiária.

2 É um dado assente que o preço da venda deste terreno situado no centro da cidade, próximo do Reno, e cuja superfície total era de 22 010 $m^2$, se elevava a 13 528 650 DM, isto é, 614,66 DM por $m^2$. O contrato, celebrado em 24 de Fevereiro de 1992 entre a Stadt Mainz e a Fort Malakoff, uma *holding* imobiliária da Siemens, estipulava que esse preço era devido e deveria ser pago no dia da transferência da propriedade, fixado em 1 de Janeiro de 1995. Não previa juros para o período compreendido entre a assinatura do contrato e a transferência da propriedade.

3 O contrato impunha, em compensação desse preço reduzido relativamente ao valor de mercado do terreno susceptível de ser calculado com base nos preços praticados para terrenos comparáveis situados no território da Stadt Mainz, algumas obrigações à Fort Malakoff. Esta deveria, nomeadamente, construir edifícios para utilização administrativa e comercial com 25 000 $m^2$ de superfície útil e uma garagem subterrânea com 800 lugares para um centro de distribuição e de formação da Siemens. Deveria arrendar o local, o mais tardar um ano após a conclusão da construção dos edifícios e por uma duração mínima de quinze anos, à Siemens ou a empresas associadas, empresas que deveriam exercer uma actividade comercial tributável a título de imposto profissional. Se esta cláusula não fosse totalmente cumprida, a Fort Malakoff deveria pagar a diferença entre o preço acordado e o valor de mercado efectivo do terreno no momento de venda, não podendo no entanto a soma paga ser inferior a 40 milhões de DM. Este direito eventual da Stadt Mainz estava garantido por uma hipoteca de primeira prioridade registada na Conservatório do Registo Predial, num montante máximo de 40 milhões de DM.

4 Na decisão, a Comissão aceitou as conclusões a que chegou o grupo independente de avaliadores imobiliários da Stadt Mainz no respectivo relatório — transmitido a esta instituição pelo Governo alemão no âmbito do processo de análise previsto no artigo 93.°, n.° 2, do Tratado — sobre o valor de mercado do terreno em causa no momento da assinatura do contrato de venda e sobre o alcance económico das obrigações especiais impostas ao comprador, bem como os argumentos do Governo alemão, como são apresentados na decisão, com excepção da tese de que a obrigação de constituir uma hipoteca era compensada, em condições comerciais normais, por uma diminuição do preço de venda. A Comissão considerou, nestas condições, que o valor de mercado do terreno devia ser fixado, no caso em apreço, tendo em conta as obrigações especiais acordadas pelo comprador, em 837,50 DM por $m^2$, isto é, 18 433 375 DM para o conjunto do terreno, em vez dos 13 528 650 DM estipulados no contrato.

5 Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 9 de Outubro de 1996, a Stadt Mainz solicitou, nos termos do artigo 173.°, quarto parágrafo, do Tratado, a anulação da decisão da Comissão, destinada à República Federal da Alemanha.

6 Por requerimento separado entregue na Secretaria do Tribunal de Justiça no mesmo dia, a requerente apresentou também, nos termos do artigo 185.° do Tratado, um pedido de suspensão da execução da decisão. A Comissão apresentou as suas observações escritas por acto que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 8 de Novembro de 1996. As partes foram ouvidas em alegações em 25 de Novembro de 1996.

## Questão de direito

7 Por força das disposições conjugadas dos artigos 185.° e 186.° do Tratado e do artigo 4.° da Decisão 88/591/CECA, CEE, Euratom do Conselho, de 24 de Outubro de 1988, que institui um Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias (JO L 319, p. 1), com a redacção que lhe foi dada pela Decisão 93/350/Euratom, CECA, CEE do Conselho, de 8 de Junho de 1993 (JO L 144, p. 21), e pela Decisão 94/149/CECA, CE do Conselho, de 7 de Março de 1994 (JO L 66, p. 29), o Tribunal de Primeira Instância pode, se considerar que as circunstâncias o exigem, ordenar a suspensão da execução do acto impugnado ou outras medidas provisórias necessárias.

8 O artigo 104.°, n.° 1, do Regulamento de Processo indica que o pedido de suspensão da execução só é admissível se o requerente tiver impugnado o acto no Tribunal. Segundo jurisprudência bem assente, a questão da admissibilidade do pedido do processo principal não deve, em princípio, ser examinada no âmbito de um processo de medidas provisórias. A análise de tal questão deve ser reservada para o recurso principal, salvo no caso de este surgir, à primeira vista, como manifestamente inadmissível, sob pena de se julgar antecipadamente a questão de fundo do processo principal (v., em último lugar, o despacho do presidente do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Outubro de 1996, Valio Oy/Comissão, T-137/96 R, Colect., p. II-1327, n.° 27).

9 Quanto ao fundo, o n.° 2 do artigo 104.° estabelece que os pedidos relativos a medidas provisórias 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 solicitadas devem ser de natureza provisória no sentido de que não devem julgar antecipadamente o fundo da questão (v. despacho Valio Oy/Comissão, já referido, n.° 15).

10 No caso em apreço, o presidente do Tribunal considera oportuno analisar, em primeiro lugar, a condição relativa à urgência.

*Quanto ao* periculum in mora

Argumentos das partes

11 A requerente recorda que a condição relativa à urgência deve ser considerada preenchida se a suspensão da execução de uma decisão impugnada não for susceptível de entravar o pleno efeito da decisão em caso de indeferimento do recurso principal e se, inversamente, a execução imediata da decisão impugnada provocar efeitos cuja alteração posterior em caso de anulação da decisão seria difícil ou impossível (v., nomeadamente, o despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 11 de Maio de 1989, RTE e o./Comissão, 76/89 R, 77/89 R e 91/89 R, Colect., p. 1141, n.$^{os}$ 12 e segs.).

12 No caso em apreço, se não for suspensa a execução da decisão que ordena a recuperação do auxílio concedido à Fort Malakoff, a República Federal da Alemanha exigirá muito provavelmente à Stadt Mainz, através do Land, que esta recupere imediatamente da Fort Malakoff o auxílio estatal referido na decisão, bem como os juros. Ora, a requerente considera que não pode ser obrigada a invocar num órgão jurisdicional nacional, contra a sua íntima convicção e em contradição com o princípio «pacta sunt servanda», um direito ao reembolso de um auxílio pretensamente concedido em violação de regras de forma, antes mesmo de se provar que foi de facto concedida uma prestação financiada por recursos do Estado e susceptível de ser qualificada como auxílio.

13 Além disso, é provável, segundo a requerente, que um órgão jurisdicional alemão considere inadmissível um tal recurso contra a Fort Malakoff, por falta de interesse

em agir da requerente enquanto não se provar que a decisão será mantida. Em qualquer caso, ainda que um tal recurso seja declarado admissível, é quase certo que o juiz nacional decidirá, oficiosamente ou a pedido, suspender a instância até que o Tribunal de Primeira Instância se tenha pronunciado sobre a legalidade da decisão, ou submeterá ao Tribunal de Justiça um pedido de decisão prejudicial de interpretação, em aplicação do artigo 177.° do Tratado.

14 Além disso, a requerente alega que a execução imediata da decisão permite que a Fort Malakoff se prevaleça da nulidade total ou parcial do contrato de venda em causa para tentar subtrair-se, com este pretexto, a certas obrigações de longo prazo previstas nesse contrato, o que criaria uma situação irreversível. Os receios da requerente quanto a isto são fundados. O centro de distribuição e de formação da Siemens, que a Fort Malakoff se comprometeu a construir, ainda não está concluído e a sua rentabilidade a médio e longo prazo tornou-se totalmente hipotética. A alteração da situação do mercado levou as empresas que operam no sector do tratamento de dados a abandonar a ideia de dispor dos seus próprios centros de formação, conjugados com centros de distribuição. Ademais, os preços dos escritórios susceptíveis de serem arrendados para a exploração de organismos de formação diminuíram nos últimos meses na região do Reno-Meno e são de facto muito inferiores aos custos gerados por um centro de prestação de serviços pertencente a um grupo. Quanto a isto, a requerente precisou, na audiência, que, no quadro de encontros que se efectuaram em 27 de Setembro de 1996 entre a Stadt Mainz, a Fort Malakoff e a Siemens, esta última declarou, em primeiro lugar, não estar disposta a interpor recurso da decisão. Em segundo lugar, manifestou a opinião de que o contrato celebrado com a Stadt Mainz é parcial ou totalmente nulo por violação do artigo 93.°, n.° 3, do Tratado. Em terceiro lugar, declarou-se pronta a aceitar um aumento do preço da compra controvertida. A requerente deduz de todos estes elementos que a Siemens procurará libertar-se das suas obrigações a longo prazo, que, tendo em conta a evolução da situação do mercado, se tornaram desvantajosas para o seu grupo.

15 Neste contexto, a execução imediata da decisão provocaria um prejuízo grave e irreparável à Stadt Mainz, para a qual a utilização do local em causa pela Siemens até 2012 apresenta uma importância fundamental tanto do ponto de vista urbanístico como económico e social. Com efeito, a Stadt Mainz teria sérias dificuldades

para encontrar um novo comprador, aos preços e nas condições aceites anteriormente pela Siemens. Ao invés, a suspensão da execução da decisão não entravaria o seu pleno efeito caso viesse a ser confirmada pelo Tribunal. O auxílio pretensamente concedido à Fort Malakoff é proporcionalmente modesto e eleva-se no máximo a 2% do investimento total desta sociedade na realização do projecto previsto no contrato de venda em causa. A recuperação do auxílio não ficaria portanto comprometida.

16 A Comissão rejeita, pelo seu lado, a argumentação da requerente. Salienta, antes de mais, que esta admite que a execução da decisão exige uma intervenção do Estado em causa. Ora, ainda não foi iniciado nenhum processo. Por outro lado, e em qualquer hipótese, a requerente tem a possibilidade, graças às vias de recurso jurisdicionais internas, de obter uma protecção, provisória, caso necessário, contra uma decisão nacional que ordene a recuperação do auxílio, para evitar o prejuízo alegado.

17 De igual modo, a requerente pode defender-se contra eventuais tentativas da Fort Malakoff de se liberar das suas obrigações contratuais, recorrendo às vias de direito internas com o objectivo de assegurar o respeito das obrigações contratuais.

18 Em qualquer caso, a rescisão do contrato visa unicamente restabelecer a situação anterior à sua celebração. A requerente tem então a possibilidade de efectuar uma venda pública do terreno, obtendo um melhor preço. Admitindo mesmo que enfrenta dificuldades para encontrar um novo comprador ou obter um preço equivalente, o seu prejuízo é de ordem puramente financeira e apresenta, por conseguinte, um carácter reparável. A requerente não demonstrou aliás que uma nova venda, em tais condições, ameaçaria as finanças municipais. A apreciação que emitiu sobre o montante relativamente fraco do auxílio alegado confirmaria sobretudo que nem ela própria nem a Fort Malakoff seriam muito afectadas com a recuperação imediata do auxílio.

Apreciação do juiz das medidas provisórias

19 Segundo jurisprudência bem assente, a urgência da adopção de medidas provisórias deve ser apreciada examinando se a execução dos actos em litígio, antes da intervenção da decisão do Tribunal no processo principal, é susceptível de acarretar, para a parte que solicita as medidas, prejuízos graves e irreversíveis, que não podem ser reparados, mesmo que a decisão impugnada seja anulada, ou que, apesar da sua natureza provisória, sejam desproporcionadas ao interesse da parte requerida em que tais actos sejam executados, mesmo quando são objecto de um recurso contencioso. É à parte requerente que compete provar que estas condições estão preenchidas (v., em último lugar, o despacho do presidente do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Agosto de 1996, Séché/Comissão, T-112/96 R, ColectFP, p. II-1121, n.° 16).

20 No caso em apreço, o risco de prejuízo grave e irreparável em caso de execução imediata da decisão decorreria, segundo a requerente, em primeiro lugar, da obrigação em que poderia encontrar-se de intentar uma acção judicial contra a Fort Malakoff para recuperar o alegado auxílio de Estado e, em segundo lugar, de uma eventual alteração das condições contratuais, mesmo de uma anulação do contrato a pedido da Siemens, na sequência da modificação do preço de venda devido à decisão que ordena a recuperação do auxílio.

21 No que se refere, em primeiro lugar, ao risco relacionado com o facto de a requerente poder vir a ser obrigada a intentar uma acção contra a sua co-contratante para recuperar o montante do auxílio alegado, importa sublinhar, antes de mais, que, de acordo com os elementos dos autos e as observações concordantes das partes, até ao momento não foram tomadas quaisquer iniciativas ou medidas neste sentido.

22 Além disso, admitindo mesmo que o Governo alemão inicie um processo para que a requerente recupere o auxílio alegado, a interessada não precisa a natureza exacta do seu prejuízo. O mero facto de que pode ser obrigada a denunciar uma cláusula contratual relativa, no caso em apreço, ao preço de venda, devido à sua alegada

irregularidade, e a intentar uma acção contra a Fort Malakoff para recuperar o montante do pretenso auxílio, não está, como sustenta, em contradição com o princípio «pacta sunt servanda», mas responde unicamente às exigências relacionadas com o princípio da legalidade da acção da administração.

23 No que se refere, em segundo lugar, ao risco de prejuízo grave e irreparável relacionado com a pretensa vontade da Fort Malakoff e da Siemens de se liberarem de algumas das suas obrigações a longo prazo invocando a nulidade total ou parcial do contrato em causa por violação dos artigos 92.° e 93.° do Tratado, importa salientar que a requerente não apresentou nenhum elemento susceptível de provar que estas empresas pretendem efectivamente subtrair-se às respectivas obrigações contratuais. Em especial, não indicou nenhuma iniciativa da sua parte para negociar uma eventual alteração do contrato atendendo ao aumento do preço de venda resultante da decisão. Ao contrário, a declaração da Siemens, durante um encontro com a requerente, em 27 de Setembro de 1996, de que estaria pronta a aceitar o aumento do preço resultante da decisão, como a requerente afirmou na audição, permite pressupor que não tenciona contestar as suas obrigações a longo prazo. Mais geralmente, os elementos dos autos e as observações das partes não apresentam nenhuma medida concreta, que tenha sido adoptada pela Fort Malakoff ou pela Siemens, no sentido de obter uma alteração do contrato.

24 Além disso, admitindo mesmo que a Fort Malakoff procure subtrair-se às suas obrigações contratuais, o que não está provado, a requerente não apresenta nenhuma explicação concreta nem invoca nenhum argumento convincente que permita pressupor que, em aplicação do direito contratual alemão, a recuperação do auxílio alegado poderia pôr em causa algumas obrigações essenciais estipuladas no contrato, atingindo o montante a reembolsar, de acordo com as suas próprias observações, um máximo de 2% do investimento total da Fort Malakoff na realização do projecto em causa. Ora, na ausência de indicações mais precisas, parece,

antes de mais, pouco plausível que o aumento relativamente moderado do preço de venda possa justificar uma modificação fundamental de algumas das obrigações essenciais acordadas pela Fort Malakoff, ou mesmo a anulação do contrato.

25 Ademais, a requerente não provou que as vias de recurso internas que lhe propõe o direito alemão para se opor, caso se justifique, a uma alteração ou a uma denúncia do contrato, em parte ou na totalidade, pela sua co-contratante, não lhe permitiriam evitar um prejuízo grave e irreparável, admitindo que possa provar a sua existência (v. os despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 6 de Fevereiro de 1986, Deufil/Comissão, 310/85 R, Colect., p. 537, n.° 22, de 15 de Junho de 1987, Bélgica/Comissão, 142/87 R, Colect., p. 2589, n.° 26, e 17 de Março de 1989, Itália/Comissão, 303/88 R, Colect., p. 801, publicação sumária).

26 Quanto a isto, saliente-se que o juiz alemão é o único competente para determinar se, face às disposições pertinentes do direito alemão, a alteração do preço de venda na sequência da decisão que ordena a recuperação do auxílio alegado pode justificar, nas circunstâncias concretas, a nulidade total ou parcial do contrato. Neste contexto, é quem está em melhores condições para ajuizar, caso necessário, da oportunidade de adoptar medidas provisórias para salvaguardar os direitos da requerente enquanto se aguarda a decisão do processo principal pendente no Tribunal de Primeira Instância.

27 Por outro lado e em qualquer caso, importa salientar que a suspensão da execução da decisão, no âmbito do presente processo, terá unicamente por efeito impedir, durante o processo principal, qualquer acção das autoridades públicas alemãs destinada a recuperar o auxílio alegado. Não impediria, necessária e automaticamente,

uma eventual acção da Fort Malakoff destinada a fazer declarar a nulidade do contrato ou a obter uma alteração, pelo facto de incluir um auxílio ilegal concedido em violação do artigo 93.°, n.° 3, do Tratado, cujo efeito directo foi consagrado pelo Tribunal de Justiça. Numa tal hipótese, incumbirá ao juiz nacional eventualmente chamado a conhecer do processo apreciar a oportunidade de suspender a instância ou de adoptar outras medidas provisórias, em conformidade com as normas processuais internas, enquanto aguarda que o Tribunal de Primeira Instância profira a sua decisão no âmbito do recurso principal (v. *supra*, n.° 26).

28 Por fim, admitindo mesmo que a aplicação imediata da decisão possa conduzir a uma anulação irreversível do contrato, o que não ficou provado, a requerente não demonstrou que se encontra numa situação económica e financeira difícil e que não está em condições de ceder o terreno em causa, situado no centro da cidade, a um ou a vários outros compradores, em condições igualmente favoráveis tanto do ponto de vista financeiro como da política urbanística e das repercussões económicas e sociais.

29 Resulta do conjunto dos elementos que precedem que a requerente não apresentou argumentos convincentes que permitam pressupor que a execução imediata da decisão é susceptível de lhe causar um prejuízo dificilmente reparável.

30 Daqui resulta que a condição relativa à existência de um *periculum in mora* não está preenchida. O presente pedido de suspensão da execução deve portanto ser indeferido, sem que seja necessário examinar, por um lado, a questão prévia de inadmissibilidade suscitada pela Comissão e, por outro, os fundamentos e argumentos invocados pela requerente para justificar, quanto ao fundo, a concessão da medida provisória solicitada.

Pelos fundamentos expostos,

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

decide:

**1) O pedido de medidas provisórias é indeferido.**

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

Proferido no Luxemburgo, em 6 de Dezembro de 1996.

O secretário

H. Jung

O presidente

A. Saggio