

1. O primeiro fundamento é baseado num erro manifesto de direito na análise do conceito de selectividade e na qualificação da medida em causa como auxílio estatal.

— Os recorrentes consideram que a Comissão não demonstrou que a medida fiscal em causa favorecesse «certas empresas ou certas produções», como exige o artigo 107.º, n.º 1, do TFUE. A Comissão limitou-se a pressupor que a referida medida é selectiva pelo facto de apenas ser aplicável à aquisição de participações em sociedades estrangeiras (no caso concreto, em países terceiros não membros da UE) e não em sociedades nacionais. Os recorrentes consideram que o referido raciocínio é erróneo e redundante: o facto de a aplicação da medida em causa — à semelhança de qualquer outra norma fiscal — se basear no cumprimento de determinados requisitos objectivos, não faz dela uma medida selectiva *de iure* ou *de facto*. A Espanha forneceu dados que demonstram que se trata, *de iure* e *de facto*, de uma medida geral aberta a todas as empresas sujeitas ao imposto espanhol sobre as sociedades, independentemente da sua dimensão, natureza, sector ou origem.

— Em segundo lugar, o tratamento *prima facie* diferente do artigo 12.º, n.º 5, do TRLIS, longe de constituir uma vantagem selectiva, serve para colocar em pé de igualdade fiscal todas as operações de aquisição de acções, sejam elas nacionais ou estrangeiras. Em países terceiros existem sérios obstáculos a fusões, sendo as mesmas impedidas na prática; pelo contrário, as referidas fusões são possíveis no âmbito nacional sendo-lhes reconhecida a amortização do *goodwill* financeiro. Consequentemente, o artigo 12.º, n.º 5, do TRLIS limita-se a estender essa amortização à compra de participações em sociedades de países terceiros, operação que constitui o equivalente funcional mais próximo — e concretizável — das fusões nacionais fazendo, por conseguinte, parte da economia e da lógica do sistema espanhol.

— A Comissão errou ao considerar que não existem obstáculos às operações de fusão com empresas de países terceiros e, por conseguinte, errou ao estabelecer o sistema de referência necessário para estabelecer a selectividade e ao não julgar procedentes os argumentos relativos à neutralidade fiscal. Em particular, errou na sua análise das operações realizadas nos Estados Unidos, Brasil e México.

— Subsidiariamente, a decisão deve ser anulada, pelo menos, no que respeita aos casos de aquisição do controlo maioritário de empresas de países terceiros equiparáveis a fusões nacionais e, por conseguinte, justificadas pela economia e lógica do sistema espanhol.

2. O segundo fundamento é baseado num erro de direito na identificação do beneficiário da medida.

— Subsidiariamente e ainda que se considere que o artigo 12.º, n.º 5, do TRLIS inclui elementos de auxílio estatal,

*quod non*, a Comissão devia ter levado a cabo uma análise económica exaustiva para determinar quem foram os beneficiários do eventual auxílio. Os recorrentes consideram que os beneficiários do auxílio (na forma de um preço excessivo pela compra das participações) são os vendedores das participações e não, como pretende a Comissão, as empresas espanholas que aplicaram a referida medida.

3. O terceiro fundamento é baseado na violação do princípio geral da confiança legítima, no que respeita à fixação do âmbito de aplicação temporal da ordem de recuperação.

— Subsidiariamente e caso se considere que o artigo 12.º, n.º 5, do TRLIS prevê um auxílio, a Comissão violou a jurisprudência dos Tribunais da União ao limitar a aplicação temporal do princípio da confiança legítima até à publicação da decisão de início do procedimento formal de investigação (21.12.2007) e ao ter solicitado, para esse efeito, a recuperação das operações posteriores à referida data (excepto em caso de operações de aquisição maioritária realizadas na Índia e China em relação às quais estende a confiança legítima até 21.5.2011, data de publicação da decisão final, por entender que nestes casos existem obstáculos jurídicos expressos às fusões internacionais).

— Os recorrentes alegam que, de acordo com a prática da Comissão e de acordo com a jurisprudência, o início do procedimento de investigação não prejudica a natureza da medida, pelo que não pode servir de *dies ad quem*, devendo, de qualquer modo, coincidir com a data da publicação da decisão final no JO.

— Por outro lado, carecem de justificação os limites materiais que a decisão impõe à reconhecida confiança legítima entre a aplicação da decisão de abertura e a decisão final, pelo facto de a limitar às operações maioritárias na China e na Índia. Segundo a jurisprudência, a referida confiança legítima deve abranger o conjunto de operações em qualquer país terceiro.

### Recurso interposto em 29 de Julho de 2011 — Altadis/Comissão

(Processo T-400/11)

(2011/C 282/72)

Língua do processo: espanhol

#### Partes

*Recorrente:* Altadis, SA (Madrid, Espanha) (representantes: J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro, R. Calvo Salinero e M. Muñoz de Juan, advogados)

*Recorrida:* Comissão Europeia

## Pedidos

A recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

- admitir e julgar procedente o pedido de diligências de instrução;
- admitir e julgar procedentes os fundamentos de anulação apresentados neste recurso;
- anular o artigo 1.º, n.º 1, da decisão em causa, na medida em que declara que o artigo 12.º, n.º 5, do TRLIS comporta elementos de auxílio de Estado quando se aplica a aquisição de participações que impliquem a aquisição de controlo;
- a título subsidiário, anular o artigo 4.º da decisão, na medida em que aplica a ordem de recuperação a operações realizadas antes da publicação no JOUE da decisão final objecto do presente recurso;
- a título subsidiário, anular o artigo 1.º, n.º 1, e a título subsidiário o artigo 4.º da decisão na medida em que se refere a operações em Marrocos, e
- condenar a Comissão nas despesas deste processo.

## Fundamentos e principais argumentos

O presente tem por objecto Decisão C(2010) 9566, da Comissão, de 12 de Janeiro de 2011, relativa à amortização para efeitos fiscais do *goodwill* financeiro, em caso de aquisição de participações em empresas estrangeiras.

Os fundamentos e principais argumentos são os invocados no processo T-399/11, Banco de Santander e Santusa Holding/Comissão.

**Recurso interposto em 27 de Julho de 2011 por Livio Missir Mamachi di Lusignano do acórdão do Tribunal da Função Pública de 12 de Maio de 2011 no processo F-50/09, Livio Missir Mamachi di Lusignano/Comissão**

(Processo T-401/11 P)

(2011/C 282/73)

*Língua do processo: italiano*

## Partes

*Recorrente:* Livio Missir Mamachi di Lusignano (Kerkhove-Avelgem, Bélgica) (representantes: F. Di Gianni, R. Antonini, G. Coppo e A. Scalini, advogados)

*Outra parte no processo:* Comissão Europeia

## Pedidos

O recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

- anular o acórdão do Tribunal da Função Pública (Primeira Secção), de 12 de Maio de 2011, no processo F-50/09, Livio Missir Mamachi di Lusignano/Comissão, que negou provimento ao recurso interposto por Livio Missir Mamachi di Lusignano ao abrigo do artigo 236.º CE e do artigo 90.º, n.º 2, do Estatuto dos Funcionários, no qual se pede a anulação da decisão da AIPN, de 3 de Fevereiro de 2009, e a condenação da Comissão no pagamento de uma indemnização dos danos morais e materiais resultantes do homicídio de Alessandro Missir Mamachi di Lusignano e do homicídio da sua mulher;
- condenar a Comissão no pagamento, ao recorrente e aos herdeiros de Alessandro Missir Mamachi di Lusignano, representados pelo primeiro, de um montante pecuniário a título de indemnização dos danos morais e materiais sofridos por estes e do dano moral sofrido pela vítima previamente à sua morte;
- condenar a Comissão nas despesas do processo.

## Fundamentos e principais argumentos

Em apoio do seu recurso o recorrente invoca três fundamentos.

1. O primeiro fundamento tem por base a alegação de que o Tribunal da Função Pública julgou erradamente inadmissível o pedido de indemnização dos danos morais sofridos pelo recorrente, por Alessandro Missir e pelos seus herdeiros.

Em apoio desse fundamento, o recorrente alega, em primeiro lugar, que o Tribunal da Função Pública aplicou de forma ilógica, errada e discriminatória a regra denominada como regra da concordância, que exige identidade entre a causa e o objecto apenas entre a reclamação apresentada ao abrigo do artigo 90.º, n.º 2 do Estatuto e o recurso ao abrigo do artigo 91.º do Estatuto, e não entre o pedido apresentado ao abrigo do artigo 90.º, n.º 1 e a reclamação apresentada ao abrigo do artigo 90.º, n.º 2. Em segundo lugar, o recorrente alega que a interpretação da regra da concordância feita pelo Tribunal da Função Pública comporta uma limitação ao exercício do direito fundamental a uma tutela jurisdicional efectiva previsto, *inter alia*, no artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

2. O segundo fundamento tem por base a alegação de que o Tribunal da Função Pública considerou erradamente que a Comissão só é responsável por 40 % dos danos causados.

Em apoio deste fundamento o recorrente alega que o Tribunal da Função Pública avaliou erradamente o nexo entre a conduta ilícita da Comissão e as possíveis consequências desse comportamento omissivo pois o dano causado ao funcionário foi uma consequência directa e previsível da conduta negligente da instituição. Além disso, o recorrente defende que, ainda que o dano tenha sido provocado por diversas causas concorrentes, a Comissão deve ser considerada solidariamente responsável pelo homicídio para efeitos da indemnização do dano. Por conseguinte, o pedido de indemnização dos danos apresentado pelo recorrente deve ser julgado procedente em 100 %.