



## Coletânea da Jurisprudência

### DESPACHO DO VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7 de março de 2013\*

«Recurso de decisão do Tribunal Geral — Processo de medidas provisórias — Operações de concentração de empresas — Mercado europeu da eletricidade — Aquisição do controlo da Segebel SA pela EDF — Decisão que declara compatível com o mercado comum a operação de concentração, sob reserva do respeito dos compromissos assumidos pela EDF — Recusa da Comissão de conceder à EDF a prorrogação do prazo fixado para honrar alguns dos seus compromissos — Conceitos de urgência assim como de prejuízo grave e irreparável»

No processo C-551/12 P(R),

que tem por objeto um recurso de uma decisão do Tribunal Geral nos termos do artigo 57.º, segundo parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, interposto em 30 de novembro de 2012,

**Électricité de France SA (EDF)**, com sede em Paris (França), representada por A. Creus Carreras e A. Valiente Martin, advogados,

recorrente,

sendo a outra parte no processo:

**Comissão Europeia**, representada por C. Giolito e S. Noë, na qualidade de agentes,

recorrida em primeira instância,

O VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

ouvido o primeiro-advogado-geral, N. Jääskinen,

profere o presente

#### Despacho

- 1 Com o seu recurso, a **Électricité de France SA (EDF)** (a seguir «EDF») pede a anulação do despacho do presidente do Tribunal Geral da União Europeia de 11 de outubro de 2012, **Électricité de France/Comissão** (T-389/12 R, a seguir «despacho recorrido»), pelo qual este último indeferiu o seu pedido de medidas provisórias relativas à Decisão C(2012) 4617 final da Comissão, de 28 de junho de 2012 (a seguir «decisão controvertida»), que recusa conceder-lhe a prorrogação do prazo fixado para honrar alguns dos seus compromissos, indicado na Decisão C(2009) 9059, de 12 de novembro de 2009, que autoriza a operação de concentração destinada à aquisição do controlo exclusivo dos ativos da empresa Segebel pela **Électricité de France** (processo COMP/M.5549 — EDF/Segebel).

\* Língua do processo: inglês.

## **Quadro jurídico, factos na origem do litígio e tramitação processual perante o juiz das medidas provisórias**

- 2 O quadro jurídico e os factos na origem do litígio foram resumidos nos n.ºs 1 a 5 do despacho recorrido, nos termos seguintes:
- «1 Através da Decisão C(2009) 9059, de 12 de novembro de 2009, a Comissão das Comunidades Europeias autorizou, nos termos do artigo 6.º, n.ºs 1, alínea b), e 2, do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho, de 20 de janeiro de 2004, relativo ao controlo das concentrações de empresas [(“regulamento das concentrações comunitárias”)] (JO L [24], p. 1), a operação de concentração destinada à obtenção do controlo exclusivo dos ativos da empresa belga Segebel pela recorrente, [EDF], na condição de a recorrente respeitar dois compromissos que tinha proposto à Comissão para dissipar as dúvidas quanto à compatibilidade da operação de concentração com o mercado comum (processo COMP/M.5549 — EDF/Segebel).
- 2 A recorrente honrou o seu primeiro compromisso mediante a cessão, em julho de 2011, do projeto Dils-Energie relativo ao desenvolvimento de uma central elétrica.
- 3 Nos termos do segundo compromisso, a recorrente estava obrigada a ceder a um adquirente apropriado outro projeto relativo ao desenvolvimento de uma central elétrica, o projeto Nest-Energie, na hipótese de não ter tomado até 30 de junho de 2012 a decisão definitiva de investir ela própria nesse projeto.
- 4 Invocando mudanças significativas e duradoiras que teriam ocorrido no mercado da eletricidade belga depois da adoção da Decisão C(2009) 9059 e que tinham sido imprevisíveis, a recorrente dirigiu-se à Comissão, por carta de 14 de maio de 2012, alegando que lhe era impossível, assim como a qualquer outro operador do mercado, tomar uma decisão de investimento definitivo sobre o projeto Nest-Energie até ao termo do prazo fixado em 30 de junho de 2012. Por conseguinte, pediu à Comissão[, tal como lhe era permitido fazer ao abrigo da cláusula de revisão prevista na secção 4 dos compromissos,] para lhe conceder uma prorrogação desse prazo, até 31 de dezembro de 2014.
- 5 Através da decisão [controvertida], a Comissão recusou dar satisfação ao pedido de prorrogação, tendo concedido à recorrente um prazo suplementar de três meses e meio, ou seja, até 15 de outubro de 2012 [...]»
- 3 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 5 de setembro de 2012, a recorrente interpôs recurso de anulação da decisão controvertida.
- 4 Por requerimentos separados, apresentados na Secretaria do Tribunal Geral na mesma data, a recorrente apresentou um pedido de tramitação acelerada, com base no artigo 76.º-A do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, e um pedido de medidas provisórias, solicitando que o presidente do Tribunal Geral se dignasse:
- ordenar a prorrogação do prazo que lhe tinha sido fixado para tomar uma decisão de investimento definitiva ou para ceder o projeto Nest-Energie, até o Tribunal Geral se pronunciar quanto mérito do recurso;
  - reservar para final a decisão sobre as despesas.
- 5 Nas suas observações escritas, a Comissão pediu que o juiz das medidas provisórias indeferisse aquele pedido.

## Despacho recorrido

- 6 Tendo recordado, no n.º 10 do despacho recorrido, que os dois requisitos relativos, respetivamente, à urgência e ao *fumus boni juris* são cumulativos, o presidente do Tribunal Geral começou por examinar, a partir do n.º 13 desse despacho, a questão de saber se o requisito relativo à urgência estava preenchido.
- 7 No n.º 14 do despacho recorrido, salientou que, segundo a EDF, a urgência criada pela decisão controvertida é inerente à própria natureza desta última, porquanto obriga a ceder certos ativos a favor de um concorrente (potencial), e que, uma vez a cessão efetuada, é impossível recuar. Acrescentou que, segundo os argumentos da EDF, o prejuízo assim causado era quase impossível de quantificar, pois iria suportá-lo indefinidamente, e que uma cessão imediata representava um risco de venda com prejuízo.
- 8 Tendo recordado, no n.º 15 do despacho recorrido, que o caráter urgente de um pedido de medidas provisórias deve ser apreciado com referência à necessidade que há de decidir a título provisório, a fim de evitar que seja causado um prejuízo grave e irreparável à parte que solicita as medidas provisórias, o presidente do Tribunal Geral salientou, nos n.ºs 16 a 18 do referido despacho, que, quando um prejuízo é de ordem financeira, as medidas provisórias solicitadas justificam-se se, na falta dessas medidas, a parte requerente se iria encontrar numa situação suscetível de pôr em perigo a sua viabilidade financeira antes que a decisão que põe termo ao processo tivesse lugar, ou as suas quotas de mercado se iriam alterar de forma significativa em relação, nomeadamente, à dimensão e ao volume de negócios da sua empresa assim como às características do grupo ao qual a mesma pertence. Por conseguinte, segundo o presidente do Tribunal Geral, o pedido de medidas provisórias deve conter indicações concretas e precisas, apoiadas em documentos detalhados que deem uma imagem fiel e global da situação financeira da requerente e permitam apreciar as consequências exatas que decorreriam, provavelmente, da falta das medidas solicitadas.
- 9 Nos n.ºs 19 a 21 do despacho recorrido, o presidente do Tribunal Geral declarou que, no caso vertente, era manifesto que o prejuízo invocado devia ser qualificado de prejuízo de ordem puramente financeira, tendo apenas a EDF manifestado dúvidas quanto ao seu caráter quantificável. Assim, o Tribunal Geral concluiu que a EDF não tinha fornecido, no pedido de medidas provisórias, a menor informação sobre a dimensão e o volume de negócios da sua empresa e, portanto, não tinha estabelecido uma imagem fiel e global da sua situação financeira. Por outro lado, o presidente do Tribunal Geral sublinhou que a EDF nem sequer tinha mencionado o facto de pertencer ao grupo EDF, e ainda menos a situação financeira deste último.
- 10 Nos n.ºs 22 a 24 do despacho recorrido, o presidente do Tribunal Geral concluiu, portanto, que a EDF não tinha feito prova de que o prejuízo financeiro alegado era suficientemente grave para justificar a concessão das medidas provisórias solicitadas. Declarou, nomeadamente, que a EDF não tinha demonstrado que, na falta das referidas medidas provisórias, se iria encontrar numa situação suscetível de pôr em perigo a sua própria existência ou de alterar as suas quotas de mercado de forma significativa. Por conseguinte, o presidente do Tribunal Geral considerou que a urgência invocada não tinha sido provada e que o prejuízo financeiro alegado pela requerente não podia justificar a concessão das medidas provisórias solicitadas.
- 11 Por último, a título exaustivo, o presidente do Tribunal Geral acrescentou, nos n.ºs 25 e 26 do despacho recorrido, que o prejuízo financeiro alegado devia ter sido inferior ao custo do investimento necessário para realizar o projeto Nest-Energie, estimado em 800 milhões de euros. Assim, tendo em conta que, segundo fontes públicas, a saber, o relatório de 2011 publicado pelo grupo EDF no seu sítio Internet, o volume de negócios global do grupo ascendia, naquele ano, a mais de 65 mil milhões de euros, o presidente do Tribunal Geral considerou estar excluído que o prejuízo causado à recorrente, seja pela

cessão dos ativos da sociedade encarregada do desenvolvimento do projeto Nest-Energie seja pela decisão definitiva de prosseguir ela própria o investimento neste projeto, pudesse ser qualificado de grave.

- 12 Nos n.ºs 27 e 28 do despacho recorrido, o presidente do Tribunal Geral indeferiu, por falta de urgência, o pedido de medidas provisórias apresentado pela EDF, sem examinar o caráter irreparável do prejuízo alegado.

#### **Tramitação do processo no Tribunal de Justiça e pedidos das partes:**

- 13 A EDF conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- anular o despacho recorrido e conceder as medidas provisórias solicitadas ao Tribunal Geral no quadro do processo T-389/12 R, a saber, adiar a data em que a EDF deve tomar uma decisão definitiva de investimento ou ceder o projeto Nest-Energie, até prolação do acórdão do Tribunal Geral no recurso de anulação interposto da decisão controvertida;
  - a título subsidiário, anular o despacho recorrido e remeter o processo ao Tribunal Geral;
  - condenar a Comissão nas despesas; e
  - realizar uma audiência com o objetivo de esclarecer as diferentes questões de direito em causa.
- 14 Nas suas observações apresentadas na Secretaria do Tribunal de Justiça em 21 de dezembro de 2012, a Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne negar provimento ao recurso ou, a título subsidiário, indeferir o pedido de medidas provisórias, e condenar a EDF nas despesas.
- 15 Em 28 de janeiro de 2013, foram ouvidas as observações orais das partes e as respostas às questões, na audiência solicitada pela recorrente.

#### **Quanto ao presente recurso**

- 16 A Edf invoca cinco fundamentos de recurso, relativos, respetivamente:
- a uma violação do direito a um recurso efetivo;
  - a uma violação do direito a um processo equitativo;
  - a uma violação do princípio da igualdade de tratamento;
  - a um erro de apreciação do conceito jurídico de urgência;
  - a título subsidiário, a um erro manifesto de apreciação dos factos pertinentes na determinação do conceito jurídico de urgência.
- 17 Importa começar por examinar o quarto fundamento, relativo a um erro de direito quanto ao conceito de urgência, o qual se divide em três partes.

- 18 Em primeiro lugar, a EDF censura o presidente do Tribunal Geral de ter considerado que as condições necessárias à concessão de medidas provisórias, em especial as respeitantes ao *fumus boni juris* e à urgência, são completamente distintas, quando, na realidade, são interdependentes, pelo que o *fumus boni juris*, muito pronunciado à época, deveria ter tido incidência na apreciação do requisito relativo à urgência.
- 19 Em segundo lugar, o despacho recorrido enferma de um erro no que diz respeito ao conceito de «prejuízo grave». Segundo a jurisprudência, um prejuízo grave é simplesmente um prejuízo não negligenciável. A análise seguida pelo presidente Tribunal Geral no referido despacho equivale, na prática, a considerar, erradamente, que um prejuízo causado a uma empresa nunca é grave. A EDF invoca, em apoio da sua argumentação, o despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 16 de janeiro de 1975, Johnson & Firth Brown/Comissão (3/75, Recueil, p. 1), pelo qual foi concedida à então recorrente a medida provisória solicitada, suspendendo a obrigação da British Steel Corporation de revender certos ativos. A EDF sublinha igualmente que, no quadro do processo que deu origem ao acórdão do Tribunal Geral de 22 de outubro de 2002, Schneider Electric/Comissão (T-77/02, Colet., p. II-4201), a Comissão reconheceu implicitamente a urgência da situação em que a empresa em causa estava obrigada a revender ações já adquiridas, uma vez que tinha celebrado um acordo amigável com essa empresa, tendo prorrogado o prazo para realizar essa revenda.
- 20 Em terceiro lugar, o presidente do Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao qualificar o prejuízo sofrido pela EDF de «ordem puramente financeira».
- 21 A este respeito, na medida em que, através da primeira parte do seu quarto fundamento, a recorrente sustenta que os requisitos necessários à concessão de medidas provisórias são interdependentes, pelo que o *fumus boni juris*, alegadamente muito pronunciado no caso vertente, deveria ter tido incidência na apreciação do requisito relativo à urgência, cabe recordar que, segundo a jurisprudência e tal como o presidente do Tribunal Geral recordou no n.º 10 do despacho recorrido, estes requisitos são cumulativos, pelo que os pedidos de medidas provisórias devem ser indeferidos se qualquer um desses requisitos não estiver satisfeito [despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 14 de outubro de 1996, SCK e FNK/Comissão, C-268/96 P(R), Colet., p. I-4971, n.º 30; de 17 de dezembro de 1998, Emesa Sugar/Comissão, C-364/98 P(R), Colet., p. I-8815, n.º 47; e de 25 de outubro de 2012, Hassan/Conselho, C-168/12 P(R), n.º 22].
- 22 No âmbito dessa análise de conjunto, o juiz das medidas provisórias dispõe de um vasto poder de apreciação e é livre de determinar, relativamente às especificidades do caso concreto, o modo como esses diferentes requisitos devem ser considerados preenchidos, bem como a ordem dessa análise, uma vez que nenhuma norma de direito da União lhe impõe um esquema de análise preestabelecido para apreciar a necessidade de decidir provisoriamente [despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 19 de julho de 1995, Comissão/Atlantic Container Line e o., C-149/95 P(R), Colet., p. I-2165, n.º 23, e Emesa Sugar/Comissão, já referido, n.º 44].
- 23 Assim, não está excluído que, quando entenda oportuno, o juiz das medidas provisórias possa tomar em consideração o caráter mais ou menos sério dos fundamentos invocados para demonstrar o *fumus boni juris* na sua avaliação da urgência e, sendo caso disso, na ponderação dos interesses em presença (despacho Hassan/Conselho, já referido, n.º 24; v., igualmente, neste sentido, despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 23 de fevereiro de 2001, Áustria/Conselho, C-445/00 R, Colet., p. I-1461, n.º 110).
- 24 Todavia, embora o caráter mais ou menos sério do *fumus boni juris* não deixe de influenciar a apreciação da urgência, o certo é que, segundo as disposições do artigo 104.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, se trata de dois requisitos distintos que presidem à obtenção de uma suspensão da execução, pelo que o requerente continua obrigado a demonstrar também a iminência

de um prejuízo grave e irreparável [v. despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 31 de janeiro de 2011, Comissão/Éditions Odile Jacob, C-404/10 P-R, n.º 27, e de 19 de julho de 2012, Akhras/Conselho, C-110/12 P(R), n.º 26].

- 25 Nestas condições, importa salientar que, embora o presidente do Tribunal Geral tenha examinado, ou até aceitado, a existência de um *fumus boni juris*, esta circunstância não o dispensou do exame do requisito relativo à urgência e não podia, por si só, conduzir à concessão das medidas provisórias solicitadas (despacho Hassan/Conselho, já referido, n.º 26).
- 26 Daqui decorre que o n.º 13 do despacho recorrido, nos termos do qual há que começar por examinar se o requisito relativo à urgência está satisfeito, não enferma de nenhum erro de direito. Por conseguinte, a primeira parte do quarto fundamento deve ser julgada improcedente.
- 27 Com a segunda parte do quarto fundamento, a recorrente sustenta que o despacho recorrido enferma de um erro de direito no que respeita ao conceito de «prejuízo grave». Em especial, alega que a análise seguida pelo presidente do Tribunal Geral nesse despacho equivale, na prática, a considerar, erradamente, que o prejuízo causado a uma grande empresa nunca é grave.
- 28 Relativamente a esta matéria, cabe recordar que o presidente do Tribunal Geral começou por estabelecer, nos n.ºs 16 a 19 do despacho recorrido, a premissa segundo a qual, para demonstrar o caráter grave e irreparável de um prejuízo financeiro que pode vir a sofrer, o requerente deve fornecer no seu pedido indicações concretas e precisas, sustentadas por documentos detalhados, que permitam estabelecer uma imagem fiel e global da sua situação financeira e apreciar assim as consequências precisas que resultariam, provavelmente, da falta das medidas solicitadas.
- 29 Em seguida, nos n.ºs 20 e 21 desse despacho, o presidente do Tribunal Geral concluiu que a recorrente não tinha fornecido, no pedido de medidas provisórias, a menor informação acerca da dimensão e do volume de negócios da sua empresa. Por último, sublinhou que a recorrente nem sequer tinha mencionado o facto de pertencer ao grupo EDF, e ainda menos a situação financeira deste último. Daí o presidente do Tribunal Geral deduziu, no n.º 22 do referido despacho, que a recorrente não tinha demonstrado que o prejuízo financeiro alegado era suficientemente grave para justificar a concessão das medidas provisórias solicitadas e, assim sendo, sublinhou, no n.º 27 do mesmo despacho, que não era necessário examinar o caráter irreparável do referido prejuízo.
- 30 Impõe-se referir que este raciocínio enferma de um erro de direito relativamente ao conceito de «prejuízo grave».
- 31 Por um lado, ao considerar que não tem condições para apreciar a gravidade do prejuízo financeiro alegado pela recorrente no seu pedido de medidas provisórias, por falta de dados suscetíveis de estabelecer uma imagem fiel e global da sua situação financeira, o presidente do Tribunal Geral baseia o seu raciocínio numa conceção exclusivamente relativa desse conceito de gravidade. Com efeito, este raciocínio implica que seja sempre indispensável poder comparar o montante de qualquer prejuízo financeiro alegado com a dimensão da empresa que o sofreria no caso de as medidas provisórias solicitadas não serem decretadas. Ora, não é esse o caso de um pedido como o formulado pela recorrente no caso vertente, o qual não se baseia na situação financeira desta última, mas, essencialmente, na obrigação de fazer uma escolha comercial dentro de um prazo alegadamente inoportuno.
- 32 Na verdade, a dimensão da empresa requerente pode ter incidência na apreciação da gravidade do prejuízo financeiro alegado, sendo este mais grave se for importante relativamente a essa dimensão e menos grave no caso inverso. Assim, em determinadas circunstâncias, os argumentos relativos à gravidade de um prejuízo alegado podem ser afastados com base numa simples comparação entre esse prejuízo e o volume de negócios da empresa suscetível de o sofrer (v., neste sentido, despachos do

presidente do Tribunal de Justiça de 26 de fevereiro de 1981, Arbed e o./Comissão, 20/81 R, Recueil, p. 721, n.º 14, e de 23 de maio de 1990, Comos-Tank e o./Comissão, C-51/90 R e C-59/90 R, Colet., p. I-2167, n.ºs 25 e 26).

- 33 Todavia, não se pode excluir que um prejuízo financeiro objetivamente considerável e alegadamente resultante da obrigação de fazer, em definitivo, uma escolha comercial importante dentro de um prazo inoportuno possa ser considerado «grave», ou até que a gravidade desse prejuízo possa ser considerada evidente, mesmo na inexistência de informações relativas à dimensão da empresa em causa. Por conseguinte, a circunstância de a recorrente não ter fornecido, no seu pedido de medidas provisórias, informações relativas à dimensão da empresa de que faz parte não é, por si só, suficiente para justificar o indeferimento do referido pedido com o fundamento de que a mesma não demonstrou a gravidade do prejuízo alegado.
- 34 Por outro lado, na medida em que o despacho recorrido se apoia, no seu n.º 22, nomeadamente, no facto de a recorrente não ter demonstrado que, de acordo com as exigências impostas pela jurisprudência referida no n.º 16 desse despacho, na falta das medidas provisórias solicitadas, se iria encontrar numa situação suscetível de pôr em risco a sua própria existência ou de alterar as suas quotas de mercado de forma significativa, tais exigências fazem parte, em razão da sua natureza, do conceito de caráter irreparável do prejuízo alegado, mais que do conceito de gravidade desse prejuízo. Tendo em conta que o despacho recorrido se baseia exclusivamente no facto de que a existência de um prejuízo grave não pode ser demonstrada sem que se tenha procedido ao exame do seu caráter irreparável, as referidas exigências não são pertinentes para efeitos da apreciação da justeza do raciocínio seguido no referido despacho.
- 35 Uma vez que a segunda parte do quarto fundamento é procedente, o despacho recorrido deve consequentemente ser anulado, na medida em que o juiz das medidas provisórias cometeu um erro de direito no que respeita ao conceito de «prejuízo grave». Por conseguinte, não é necessário examinar a terceira parte do quarto fundamento, nem o primeiro, segundo, terceiro e quinto fundamentos.
- 36 Em conformidade com o disposto no artigo 61.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, quando o recurso for julgado procedente, o Tribunal de Justiça pode decidir definitivamente o litígio, se estiver em condições de ser julgado, ou remeter o processo ao Tribunal Geral, para julgamento.
- 37 A disposição acima referida aplica-se igualmente aos recursos de decisões do Tribunal Geral interpostos em conformidade com o artigo 57.º, segundo parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça [v. despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 29 de janeiro de 1997, Antonissen/Conselho e Comissão, C-393/96 P(R), Colet., p. I-441, n.º 45, e de 14 de junho de 2012, Qualitest FZE/Conselho, C-644/11 P(R), n.º 59].
- 38 Uma vez que o litígio está em condições de ser julgado, há que decidir do pedido de medidas provisórias apresentado pela EDF.

### **Quanto ao pedido de medidas provisórias**

- 39 O artigo 104.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal Geral dispõe que os pedidos de medidas provisórias devem especificar «o objeto do litígio, as razões da urgência, bem como os fundamentos de facto e de direito que, à primeira vista, justificam a adoção da medida provisória requerida». Além disso, um pedido de medidas provisórias deve ser suficientemente claro e preciso para, por si só, permitir ao demandado preparar as suas observações e ao juiz das medidas provisórias decidir do pedido, sendo caso disso sem o apoio de outras informações, devendo os elementos de facto e de

direito em que o pedido se baseia transparecer do próprio texto do pedido de medidas provisórias [despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 30 de abril de 2010, Ziegler/Comissão, C-113/09 P(R), n.º 13].

- 40 Cabe à recorrente fazer prova de que não pode aguardar o resultado do recurso no processo principal sem sofrer um prejuízo grave e irreparável (v., neste sentido, despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 4 de dezembro de 1991, Matra/Comissão, C-225/91 R, Colet., p. I-5823, n.º 19, e SCK e FNK/Comissão, já referido, n.º 30). Embora a iminência do prejuízo não tenha de ser demonstrada com uma certeza absoluta, a sua realização deve, porém, ser previsível com um grau de probabilidade suficiente [despacho de 29 de junho de 1993, Alemanha/Conselho, C-280/93 R, Colet., p. I-3667, n.ºs 32 e 34, e despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 14 de dezembro de 1999, HFB e o./Comissão, C-335/99 P(R), Colet., p. I-8705, n.º 67].
- 41 Além disso, no caso de um pedido de suspensão da execução de um ato da União, a concessão da medida provisória solicitada só se justifica se o ato em causa constituir a causa determinante do prejuízo grave e irreparável alegado (despachos, já referidos, Akhras/Conselho, n.º 44, e Hassan/Conselho, n.º 28). Embora, no caso vertente, o pedido de medidas provisórias não vise formalmente a concessão da suspensão da execução de um ato, cabe referir que a medida provisória solicitada se assemelha a uma suspensão dessa natureza, uma vez que a recorrente deseja dispor de um prazo suplementar de dois anos para escolher entre as duas opções prescritas pelo compromisso que assumiu relativamente ao projeto Nest-Energie. Por conseguinte, esta medida provisória apenas pode ser adotada se a recusa da Comissão em conceder a prorrogação pedida pela recorrente for considerada a causa determinante do prejuízo grave e irrecuperável alegado.
- 42 A este respeito, importa começar por sublinhar que a parte do pedido de medidas provisórias relativa ao prejuízo alegadamente grave e irreparável que a recorrente sofreria não contém nenhuma estimativa do valor do prejuízo alegado e respeita exclusivamente às consequências que, segundo a recorrente, decorrerão da venda imediata do projeto Nest-Energie, com exclusão das que resultariam, sendo esse o caso, de uma decisão de investir nesse projeto, quando, em conformidade com o compromisso em causa, a recorrente podia escolher entre estas duas opções. Por outro lado, relativamente à urgência, a recorrente afirma no seu pedido de medidas provisórias que «a urgência criada pela decisão [controvertida] que impõe o início de um processo de cessão antes de 16 de outubro de 2012 é inerente à sua própria natureza, pois obriga uma sociedade, a EDF, a ceder certos ativos a favor de um concorrente (potencial), um comprador apropriado».
- 43 Todavia, decorre do pedido de medidas provisórias, lido na íntegra, que o prejuízo alegado pela recorrente consiste no facto de ter de escolher, até 30 de junho de 2012, data-limite prorrogada até 15 de outubro de 2012 pela decisão controvertida, entre as duas opções previstas pelo seu segundo compromisso, a saber, por um lado, a cessão do projeto Nest-Energie a um comprador apropriado ou, por outro, a adoção da decisão definitiva de investir ela própria nesse projeto, implicando alegadamente cada uma das referidas opções uma perda financeira para si. Com efeito, a recorrente sustenta que o investimento no projeto Nest-Energie, que representa um custo estimado de 800 milhões de euros, poderia cobrir os seus custos anuais fixos e variáveis, mas não cobriria certamente o investimento inicial nem atingiria o limite de rentabilidade exigido, enquanto uma cessão imediata do referido projeto a um concorrente representaria um risco sério de venda com prejuízo e seria irreversível, pois a recorrente perderia a oportunidade de investir ela própria no projeto.
- 44 Apesar desta leitura do pedido de medidas provisórias, deve referir-se que a recorrente não apresentou elementos que demonstrem a existência de um prejuízo grave cuja concretização seja previsível com um grau de probabilidade suficiente, de acordo com as exigências decorrentes da jurisprudência recordada nos n.ºs 39 e 40 do presente despacho.

- 45 Com efeito, no seu pedido de medidas provisórias, a recorrente não fornece a menor indicação pertinente relativamente à natureza e à importância do prejuízo que poderia sofrer numa ou noutra das hipóteses correspondentes às duas opções entre as quais podia livremente escolher. Como a Comissão salientou na audiência, deve considerar-se que o valor atual do projeto em causa, que, de resto, depende em larga medida das suas perspetivas de rentabilidade, é em princípio equivalente ao preço que um comprador estaria disposto a pagar em caso de cessão do referido projeto no quadro de um processo de desinvestimento, contendo qualquer outra apreciação desse valor necessariamente um elemento puramente especulativo. Esta constatação implica que o facto de a recorrente proceder à venda imediata do projeto Nest-Energie não lhe causará em princípio nenhum prejuízo, uma vez que, com essa venda, receberá um montante equivalente ao valor atual do seu bem.
- 46 Todavia, na medida em que a recorrente considera, primeiro, que as condições atuais do mercado não lhe permitiam tomar uma decisão positiva de investir no projeto até 30 de junho de 2012, ou até 15 de outubro de 2012, e, segundo, que o facto de vender o projeto Nest-Energie nestas condições implica uma perda financeira, a sua argumentação relativa à superveniência de um prejuízo grave e irreparável assenta portanto, no que respeita a cada uma dessas vias de ação possíveis, no pressuposto de que as perspetivas de rentabilidade do projeto em causa só podem melhorar e que o valor atual deste último é anormalmente baixo.
- 47 Daqui decorre que o referido prejuízo alegado apenas existe se as condições do mercado belga da eletricidade evoluírem num sentido positivo na perspetiva dos produtores de eletricidade até final do ano de 2014, porquanto a recorrente poderia investir no projeto Nest-Energie ou vendê-lo em condições de mercado mais propícias a estas operações. Se tal não vier a acontecer, a recorrente não terá sofrido nenhum prejuízo pois o facto de poder esperar até final de 2014 para fazer a sua escolha não lhe teria trazido qualquer vantagem, uma vez que seria obrigada a fazê-lo em condições de mercado semelhantes, ou até mais desfavoráveis, relativamente às condições atuais.
- 48 Em aplicação dos princípios jurisprudenciais recordados no n.º 40 do presente despacho, um prejuízo como o alegado no caso vertente, bem como a sua importância e a sua gravidade, só pode ser considerado suficientemente previsível se for demonstrado que a superveniência das circunstâncias na origem desse prejuízo, a saber, a evolução positiva esperada do mercado belga da eletricidade, é provável. Consequentemente, cabia à recorrente, se desejava apoiar-se na gravidade de um prejuízo dessa natureza para fazer prova da urgência do seu pedido de medidas provisórias, fornecer argumentos e provas suscetíveis de demonstrarem que era provável que o mercado belga da eletricidade evoluísse positivamente na perspetiva dos produtores até final de 2014, e isso a um ponto tal que a recorrente teria a possibilidade de fazer a escolha comercial que lhe era imposta pelo compromisso em causa em condições significativamente mais favoráveis se a medida provisória solicitada fosse concedida.
- 49 A este respeito, cabe recordar que a recorrente não forneceu essa argumentação nem essa prova no seu pedido de medidas provisórias. Pelo contrário, qualificou de «significativas e duradoiras» as mudanças ocorridas no mercado belga da eletricidade entre os anos de 2009 e 2012, as quais estariam na origem da atual situação desse mercado.
- 50 Por outro lado, a recorrente também não expôs, no seu pedido de medidas provisórias, as razões pelas quais as consequências alegadamente negativas que decorriam para si do facto de ter de fazer, durante o ano de 2012, a escolha comercial a que estava obrigada, entre a cessão do projeto Nest-Energie e a decisão definitiva de investir neste projeto, constituem um prejuízo grave que seria causado de forma determinante pela recusa da Comissão em prorrogar o prazo previsto para essa escolha.
- 51 Com efeito, embora a decisão de prorrogar o prazo fixado no referido compromisso tivesse certamente permitido adiar, ou mesmo evitar, essas consequências, importa referir que a evolução do mercado belga da eletricidade entre 2009 e 2012 assim como a escolha inicial feita pela própria recorrente, em 2009, de subscrever esse compromisso são causas igualmente diretas dessas mesmas consequências. De

resto, se o prazo inicialmente previsto ou se a evolução do mercado em questão tivessem sido diferentes, o pedido de adiamento e a decisão controvertida na origem do presente processo não teriam tido razão de ser. Consequentemente, a recusa da Comissão em prorrogar aquele prazo não pode ser considerada a causa determinante do prejuízo alegado, na aceção da jurisprudência referida no n.º 41 do presente despacho.

- 52 Decorre das considerações precedentes que a recorrente não fez prova de que podia sofrer um prejuízo grave em razão da não adoção das medidas provisórias solicitadas.
- 53 Cabe acrescentar que, em todo o caso, o prejuízo alegado não pode ser qualificado de irreparável no caso vertente.
- 54 Quando o prejuízo invocado é de ordem financeira, as medidas provisórias solicitadas justificam-se se, na falta delas, a parte requerente se iria encontrar numa situação suscetível de pôr em perigo a sua viabilidade financeira antes que a decisão que põe termo ao processo tivesse lugar, ou as suas quotas de mercado se iriam alterar de forma significativa em relação, nomeadamente, à dimensão e ao volume de negócios da sua empresa assim como às características do grupo ao qual a mesma pertence [v., neste sentido, despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 15 de abril de 1998, Camar/Comissão e Conselho, C-43/98 P(R), Colet., p. I-1815, n.º 36].
- 55 No caso vertente, uma vez que o critério relativo à perda de quotas de mercado não é pertinente, importar examinar se, na falta da medida provisória solicitada, a recorrente se iria encontrar numa situação que podia pôr em perigo a sua viabilidade financeira.
- 56 Ora, o prejuízo alegado quantifica-se em termos de venda com prejuízo e de frustração das expectativas de rentabilidade relativamente a um investimento cujo montante se limita a ascender a 800 milhões de euros, quando, segundo fontes públicas, a saber, o relatório de 2011 publicado pelo grupo EDF no seu sítio Internet, o volume de negócios global deste grupo ascendia a mais de 65 mil milhões de euros.
- 57 Tendo em conta este poder financeiro do grupo EDF, cabe salientar que o prejuízo causado à recorrente, seja pela cessão dos ativos da sociedade encarregada do desenvolvimento do projeto Nest-Energie seja pela decisão definitiva de prosseguir ela própria o investimento nesse projeto, não pode pôr em perigo a sua viabilidade financeira.
- 58 Esta conclusão não pode ser infirmada pela argumentação apresentada pela recorrente no quadro do quinto fundamento de recurso, segundo a qual, no essencial, uma comparação entre o volume de negócios mundial do grupo EDF, a saber, 65 mil milhões de euros, e o custo do investimento em causa, a saber, 800 milhões de euros, é desprovida de pertinência para efeitos da apreciação da gravidade do prejuízo alegado no caso vertente. Pelo contrário, deve concluir-se que uma comparação desta natureza é, em qualquer hipótese, pertinente no quadro de uma apreciação do caráter irreparável desse prejuízo. Com efeito, um prejuízo alegadamente decorrente das perdas suscetíveis de serem geradas no contexto de um investimento cujo custo seria de 800 milhões de euros não pode pôr em perigo a viabilidade financeira de uma empresa cujo volume de negócios ascende a mais de 65 mil milhões de euros.
- 59 Por último, quanto ao argumento relativo ao facto de o prejuízo alegado ser inquantificável e, portanto, irreparável, o mesmo não pode prosperar uma vez que, como resulta dos n.ºs 42 a 49 do presente despacho, a recorrente não expôs de forma adequada, no seu pedido de medidas provisórias, a natureza e a importância desse prejuízo.

- 60 É verdade que um prejuízo de ordem financeira é considerado irreparável se não puder ser inteiramente compensado, o que pode acontecer, nomeadamente, se, mesmo no momento em que ocorre, esse prejuízo não puder ser quantificado (despacho Comos-Tank e o./Comissão, já referido, n.º 24).
- 61 Todavia, não é possível determinar se um prejuízo pode ser quantificado, quando a sua natureza e a sua importância não forem precisadas, na medida do possível, no pedido de medidas provisórias. Com efeito, cabe à recorrente fornecer elementos de argumentação e de prova precisos e convincentes a esse respeito, caso pretenda apoiar-se nessa jurisprudência, o que não fez no caso vertente.
- 62 Por conseguinte, não ficou demonstrado que o prejuízo alegado pela EDF pode ser qualificado de irreparável.
- 63 Resulta de todas as considerações precedentes que a recorrente não demonstrou a urgência da concessão das medidas provisórias solicitadas. Consequentemente, o seu pedido de medidas provisórias deve ser indeferido.

### **Quanto às despesas**

- 64 Nos termos do artigo 184.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, se o recurso for julgado procedente e o Tribunal de Justiça decidir definitivamente o litígio, decidirá igualmente sobre as despesas.
- 65 Nos termos do artigo 138.º, n.º 3, do referido regulamento, aplicável aos recursos de decisões do Tribunal Geral por força do artigo 184.º, n.º 1, do mesmo regulamento, se as partes obtiverem vencimento parcial, cada uma das partes suporta as suas próprias despesas.
- 66 No caso vertente, há que decidir que cada uma das partes suportará as suas próprias despesas perante o Tribunal de Justiça, no quadro do presente recurso.

Pelos fundamentos expostos, o vice-presidente do Tribunal de Justiça decide:

- 1) **O n.º 1 do dispositivo do despacho do presidente do Tribunal Geral da União Europeia de 11 de outubro de 2012, *Électricité de France/Comissão* (T-389/12 R), é anulado.**
- 2) **O pedido de medidas provisórias é indeferido.**
- 3) **A *Électricité de France SA* (EDF) e a Comissão Europeia suportarão as suas próprias despesas perante o Tribunal de Justiça da União Europeia, no quadro do presente recurso.**

Assinaturas