

DESPACHO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
23 de Março de 2001 \*

No processo C-7/01 P(R),

Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied, estabelecida em Haia (Países Baixos), representada por E. H. Pijnacker Hordijk, S. H. de Ranitz e S. B. Noë, advocaten, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrente,

que tem por objecto um recurso interposto do despacho do presidente do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 14 de Dezembro de 2000, FEG/Comissão (T-5/00 R, Colect., p. II-4121), em que se pede a anulação desse despacho, a remessa do processo ao Tribunal de Primeira Instância e que seja reservada para final a decisão quanto às despesas,

\* Língua do processo: neerlandês.

sendo as outras partes no processo:

**Comissão das Comunidades Europeias**, representada por W. Wils, na qualidade de agente, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

requerida em primeira instância,

**CEF City Electrical Factors BV**, estabelecida em Roterdão (Países Baixos),

e

**CEF Holdings Ltd**, estabelecida em Kennilworth (Reino Unido),

representadas por C. M. H. C. Vinken-Geijselaers, J. Stuyck e A. Poelman, advocaten, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

intervenientes em primeira instância,

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

ouvido o advogado-geral P. Léger,

profere o presente

Despacho

- <sup>1</sup> Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 9 de Janeiro de 2001, a Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied (a seguir «FEG») interpôs, em conformidade com o artigo 50.º, segundo parágrafo, do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, um recurso do despacho do presidente do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Dezembro de 2000, FEG/Comissão (T-5/00 R, Colect., p. II-4121, a seguir «despacho impugnado»), no qual aquele indeferiu o seu pedido de medidas provisórias com vista à suspensão parcial da execução da Decisão 2000/117/CEE da Comissão, de 26 de Outubro de 1999, relativa a um processo de aplicação do artigo 81.º do Tratado CE [processo IV/33.884 — Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied e Technische Unie (FEG e TU)] (JO 2000, L 39, p. 1, a seguir «decisão controvertida»).
- <sup>2</sup> Para além da anulação do despacho impugnado, a ora recorrente pede, por um lado, a remessa do processo ao Tribunal de Primeira Instância para que este decida de novo e, por outro, que seja reservada para final a decisão quanto às despesas.

- 3 Em articulado apresentado na Secretaria em 31 de Janeiro de 2001, a Comissão apresentou as suas observações escritas no Tribunal de Justiça. Em articulado apresentado na Secretaria em 9 de Fevereiro de 2001, a CEF City Electrical Factors BV (a seguir «CEF City») e a CEF Holdings Ltd (a seguir «CEF Holdings») apresentaram as suas observações escritas no Tribunal de Justiça.

### **Enquadramento jurídico, factos e tramitação processual no Tribunal de Primeira Instância**

- 4 No que se refere ao enquadramento jurídico, aos factos que estão na origem do litígio e do processo no Tribunal de Primeira Instância, remete-se para os n.<sup>os</sup> 1 a 22 do despacho impugnado.
- 5 Resulta nomeadamente destes números do despacho impugnado que, posteriormente à interposição do recurso de anulação da decisão controvertida, a ora recorrente, por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 25 de Setembro de 2000, formulou um pedido de suspensão da execução da mesma decisão, e isto até ao fim do segundo mês seguinte à prolação do acórdão no processo principal.
- 6 Daí resulta igualmente que a ora recorrente alterou este pedido de medidas provisórias inicial numa carta registada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 25 de Outubro de 2000, na qual declarou estar disposta a procurar obter uma garantia bancária correspondente ao seu património próprio no fim do exercício de 1999 (a seguir «garantia proposta»).

## O despacho impugnado

- 7 No despacho impugnado, o presidente do Tribunal de Primeira Instância, após ter admitido o pedido de intervenção no processo de medidas provisórias apresentado pela CEF City e pela CEF Holdings, indeferiu o pedido de medidas provisórias.
- 8 O juiz das medidas provisórias declarou antes de mais que o pedido de suspensão da execução da decisão controvertida não podia ter outro objecto útil senão o de obter a autorização para prestar a garantia proposta, em vez da garantia exigida pela Comissão (a seguir «garantia exigida»), como condição da não cobrança imediata do montante da coima aplicada pela decisão.
- 9 O juiz das medidas provisórias recordou seguidamente que, segundo jurisprudência constante, tal pedido só pode ser deferido em circunstâncias excepcionais [despachos do Tribunal de Justiça de 6 de Maio de 1982, AEG/Comissão, 107/82 R, Recueil, p. 1549, n.º 6; de 14 de Dezembro de 1999, HFB e o./Comissão, C-335/99 P(R), Colect., p. I-8705, n.º 55, e DSR-Senator Lines/Comissão, C-364/99 P(R), Colect., p. I-8733, n.º 48]. Com efeito, a possibilidade de exigir a prestação de uma garantia está expressamente prevista para os processos de medidas provisórias nos Regulamentos de Processo do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Primeira Instância, e corresponde a uma linha de conduta geral e razoável da Comissão.
- 10 Assim, no quadro do exame da condição relativa à urgência, o juiz das medidas provisórias procurou verificar se a requerente tinha feito a prova de que lhe era impossível prestar a garantia exigida sem pôr em perigo a sua existência.
- 11 Neste contexto, o juiz das medidas provisórias recordou que, no caso de uma infracção ao artigo 81.º, n.º 1, CE se concretizar através da decisão de uma

associação de empresas, o limite da coima, equivalente a 10% do volume de negócios realizado durante o exercício social anterior, nos termos do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, primeiro regulamento de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22), deve ser calculado em função do volume de negócios realizado por todas as empresas que são membros da associação, pelo menos quando as suas normas internas permitam que a associação vincule os seus membros [despacho do Tribunal de Primeira Instância de 4 de Junho de 1996, SCK e FNK/Comissão, T-18/96 R, Colect., p. II-407, n.º 33, confirmado em recurso por despacho do Tribunal de Justiça de 14 de Outubro de 1996, SCK e FNK/Comissão, C-268/96 P(R), Colect., p. I-4971, n.º 35]. Esta análise baseia-se na ideia de que a influência que uma associação de empresas possa ter exercido no mercado não depende do seu próprio «volume de negócios», que não revela a sua dimensão nem o seu poder económico, mas do volume de negócios dos seus membros, que constitui uma indicação da sua dimensão e do seu poder económico (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 23 de Fevereiro de 1994, CB e Europay/Comissão, T-39/92 e T-40/92, Colect., p. II-49, n.º 137, e de 21 de Fevereiro de 1995, SPO e o./Comissão, T-29/92, Colect., p. II-289, n.º 385, assim como despacho de 4 de Junho de 1996, SCK e FNK/Comissão, já referido, n.º 33).

- 12 O juiz das medidas provisórias examinou, portanto, se os estatutos e o regulamento interno da FEG continham disposições que permitissem vincular os seus membros.
- 13 Quanto a este ponto, o despacho impugnado refere que, nos termos do artigo 2.º, n.ºs 1 e 3, alíneas f) e g), dos seus estatutos, a FEG tem por objecto a defesa dos interesses comuns dos grossistas armazenistas de produtos eléctricos, através da promoção de «relações de mercado ordenadas na acepção mais ampla da expressão» e através da conclusão de acordos de cooperação com outros organismos ou organizações envolvidas na distribuição grossista de produtos eléctricos. Todos os membros são obrigados, nomeadamente, nos termos do artigo 16.º dos estatutos, a «conformar-se escrupulosamente com as disposições dos estatutos, do regulamento interno e das decisões do conselho de administração e da assembleia». Resulta dos artigos 5.º, n.º 1, alínea c), e 6.º, dos estatutos que um membro pode ser erradiado da associação se deixar de cumprir

as condições fixadas nos estatutos ou no regulamento interno. Pode igualmente ser aplicada a um membro uma repreensão, uma suspensão ou uma multa que pode atingir 10 000 NLG se o conselho de administração considerar que ele agiu em inobservância dos estatutos, do regulamento interno ou das decisões validamente adoptadas pela associação.

- 14 Ainda segundo o despacho impugnado, que se refere às infracções declaradas como tendo sido cometidas pela requerente nos artigos 1.º e 2.º da decisão controvertida, há numerosas referências, nomeadamente aos n.ºs 39, 44, 48, 53, 71, 76, 79, 82, 84, 85, 92, 111 e 122 dos fundamentos da decisão controvertida, à natureza vinculativa para os seus membros da conduta da associação na origem dos alegados acordos, a saber, o regime colectivo de exclusividade e os acordos sobre os preços entre os seus membros.
- 15 Segundo o juiz das medidas provisórias, embora a requerente conteste a razão das conclusões a que a Comissão chegou na decisão controvertida no que se refere à existência dessas infracções, nenhum elemento dos autos permite, à primeira vista, pôr em dúvida que a aplicação dos alegados acordos correspondia aos interesses dos seus membros.
- 16 O juiz das medidas provisórias deduziu destas conclusões que os interesses objectivos da requerente não podiam, à primeira vista, ser considerados como apresentando um carácter autónomo em relação aos das empresas que a ela aderiram.
- 17 O juiz das medidas provisórias considerou, portanto, que lhe era necessário apreciar o risco de prejuízo grave e irreparável que resultaria, no caso concreto, da prestação da garantia exigida, tomando em consideração a dimensão e o poder económico das empresas membros da FEG.

- 18 A este propósito, resulta do despacho impugnado que a Comissão realçou, sem ser contradita quanto a este ponto pela requerente, que a coima representava menos de 0,5% do volume de negócios global dos membros da FEG relativo ao exercício de 1994. Segundo o juiz das medidas provisórias, podia portanto presumir-se que os membros da FEG dispunham de uma capacidade financeira suficiente para pagar a coima aplicada ou, *a fortiori*, para prestar a garantia exigida.
- 19 O juiz das medidas provisórias concluiu, portanto, que a requerente não tinha demonstrado que o cumprimento dos artigos 5.º, n.º 1 e 6.º da decisão controvertida antes de o Tribunal de Primeira Instância ter decidido sobre o recurso no processo principal era susceptível de causar o prejuízo grave e irreparável alegado, que consistia numa eventual falência.
- 20 Finalmente, o juiz das medidas provisórias acrescentou que esta conclusão não era de forma alguma afectada pela argumentação da requerente relativa à garantia proposta.
- 21 Com efeito, segundo o despacho impugnado, o simples facto de a requerente se declarar disposta a prestar tal garantia, mesmo que esta represente o valor alegado do seu património no fim do exercício de 1999, durante o qual a coima foi aplicada, é inoperante. Resulta claramente das alegações da requerente quando da audição, assim como da sua carta posterior de 6 de Novembro de 2000, que a pequena parte, equivalente a cerca de 4%, da coima aplicada que seria coberta pela garantia proposta representa apenas a parte que alguns membros da FEG aceitaram dever finalmente suportar a fim de permitir a esta prosseguir com o seu recurso no processo principal. Não foi feita pela requerente qualquer prova de que estes membros estavam na impossibilidade de reunir os fundos necessários para que fosse prestada a garantia exigida.
- 22 O juiz das medidas provisórias concluiu, portanto, que a requerente não tinha conseguido provar que, no caso de não serem concedidas as medidas provisórias requeridas, sofreria um prejuízo grave e irreparável.



- 23 Em consequência, o pedido de medidas provisórias foi indeferido, sem que tenha sido examinado se estavam preenchidas as outras condições para que fosse concedida a suspensão requerida.

### O presente recurso

- 24 No presente recurso, a ora recorrente conclui pedindo que o presidente do Tribunal de Justiça se digne:

- anular o despacho impugnado;
- remeter o processo ao Tribunal de Primeira Instância, e
- reservar para final a decisão quanto às despesas.

- 25 Em apoio do seu recurso, a ora recorrente alega que o despacho impugnado tem como consequência que, embora tenha interposto recurso da decisão controvertida que lhe aplicou uma coima administrativa, vai ser liquidada por facto devido ao órgão que lhe aplicou esta coima, e isto mesmo antes de ter sido ouvida por um tribunal independente no seu recurso da referida decisão. Mais especificamente, a ora recorrente contesta que se deva considerar à primeira vista que os seus interesses objectivos devem ser equiparados aos dos seus membros e, portanto, ser tida em conta a situação financeira destes últimos para apreciar se a ora recorrente sofre um prejuízo grave e irreparável no caso de não ser concedida a suspensão requerida.

- 26 Este fundamento único articula-se em quatro partes. Em primeiro lugar, o juiz das medidas provisórias terá violado o direito comunitário ao assimilar a ora recorrente aos seus membros. Em segundo lugar, o despacho impugnado viola o direito da ora recorrente a uma protecção jurisdicional completa e efectiva. Em terceiro lugar, existe violação do artigo 242.º CE, lido em conjugação com o artigo 104.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, em virtude do carácter manifestamente inexacto da ponderação dos interesses. Em quarto lugar, o juiz das medidas provisórias terá violado o direito comunitário ao permitir à Comissão utilizar abusivamente o direito de recurso da FEG.
- 27 A Comissão, assim como a CEF City e a CEF Holdings concluem pedindo que seja negado provimento ao recurso e a ora recorrente condenada nas despesas da instância.

### Apreciação

- 28 Dado que as alegações escritas das partes contêm todas as informações necessárias para que seja decidido o presente recurso, não é necessário ouvi-las em explicações orais.

### *Quanto à primeira parte do fundamento*

- 29 Na primeira parte do seu fundamento, a ora recorrente contesta que o juiz das medidas provisórias tenha podido concluir que os seus interesses não apresentavam um carácter autónomo em relação aos dos seus membros unicamente com fundamento em que, à primeira vista, a aplicação dos acordos correspondia aos interesses dos referidos membros e a conduta da associação na origem das infracções era vinculativa para estes últimos.

- 30 Antes de mais, uma associação não pode em geral ser assimilada aos seus membros no quadro de um processo nos termos do Regulamento n.º 17. Depois, o princípio comum aos sistemas jurídicos dos Estados-Membros segundo o qual os terceiros não respondem normalmente pelas dívidas de uma pessoa colectiva vale igualmente para os membros de uma associação com personalidade jurídica. Finalmente, mesmo que assim não fosse, não é juridicamente correcto assimilar aos seus membros uma associação de empresas com personalidade jurídica própria no caso de a associação e os membros não constituírem uma entidade económica nem estarem de tal forma estreitamente ligados entre si que possam ser plenamente assimilados nas suas relações com terceiros.
- 31 No caso em apreço, o interesse da ora recorrente, que é contestar a decisão controvertida, é diferente do dos seus membros. À este propósito, a ora recorrente salienta que a Comissão tinha enviado uma comunicação das acusações a seis dos seus membros, mas que, finalmente, decidiu retirá-la relativamente a estes. Sustenta igualmente que não pode obrigar os seus membros a prestar-lhe assistência.
- 32 Além disso, a ora recorrente alega que o juiz das medidas provisórias considerou de forma inexacta que as infracções verificadas procediam de decisões da sua parte que se impunham aos seus membros.
- 33 Neste contexto, importa salientar a título liminar que não decorre do despacho impugnado que a ora recorrente tenha, de forma geral, sido assimilada aos seus membros nem que tenha sido considerado que estes últimos respondiam pelas suas dívidas.
- 34 O juiz das medidas provisórias apenas constatou, no termo de um exame dos elementos levados ao seu conhecimento, que as regras internas da ora recorrente lhe permitiam vincular os seus membros e que nada permitia, à primeira vista, pôr em dúvida o facto de que a aplicação dos acordos imputados à ora recorrente correspondia aos interesses dos seus membros. Com base nesta confusão de

interesses entre a FEG e os seus membros, o juiz concluiu que, no âmbito da apreciação do risco de prejuízo grave e irreparável, devia ser tomada em consideração a dimensão e o poder económico das empresas membros da ora recorrente.

- 35 Mesmo que a infracção imputada se tenha concretizado através da decisão da FEG, resulta com efeito das verificações efectuadas pelo juiz das medidas provisórias que existia à primeira vista, ao cometer a infracção, uma confusão entre os interesses da ora recorrente e os dos seus membros.
- 36 Os argumentos apresentados pela ora recorrente não demonstram que o juiz das medidas provisórias tenha cometido um erro de direito ao tomar em conta esta confusão de interesses a fim de apreciar a existência efectiva de um prejuízo grave e irreparável na esfera da recorrente.
- 37 Em particular, o facto de os membros da FEG não poderem ser obrigados por esta última a prestar assistência, facto de que o juiz das medidas provisórias está aliás plenamente consciente, revela-se destituído de pertinência. Com efeito, tendo em conta a confusão dos interesses observada, basta constatar que os membros da associação tinham capacidade para prestar a garantia, pelo que o prejuízo alegado se revela, portanto, inteiramente evitável.
- 38 Quanto às apreciações efectuadas pelo juiz das medidas provisórias sobre o carácter vinculativo das decisões da associação para com os seus membros, não podem ser postas em questão no quadro de um recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância. Com efeito, segundo os artigos 225.º CE e 51.º do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, o recurso é limitado às questões de direito e apenas pode ter por fundamento a incompetência do Tribunal de Primeira Instância, irregularidades processuais perante este Tribunal que prejudiquem os interesses do recorrente, bem como a violação do direito comunitário pelo Tribunal de Primeira Instância.

*Quanto à segunda parte do fundamento*

- 39 A ora recorrente alega que o seu direito a uma protecção jurisdicional completa e efectiva foi violado pelo despacho impugnado, uma vez que o indeferimento das medidas provisórias requeridas implica a sua falência e, desta forma, coloca-a numa situação de incapacidade para prosseguir o processo principal.
- 40 Está provado o nexo de causalidade entre o indeferimento das medidas requeridas e a alegada falência. Com efeito, é certo que os membros da recorrente estão em condições de a assistir para evitar a falência, mas não são juridicamente obrigados a tal.
- 41 A este propósito, importa antes de mais realçar que o juiz das medidas provisórias baseou-se legitimamente na confusão de interesses existente entre a ora recorrente e os seus membros para determinar em que medida a sua situação justificava a concessão de medidas provisórias.
- 42 Com efeito, quando um litígio diz respeito a uma infracção às regras de concorrência que se concretizou através da decisão de uma associação de empresas e que, neste contexto, se verifica que os interesses objectivos da associação não apresentam um carácter autónomo em relação aos das empresas que a ela aderem, o interesse da associação em sobreviver não pode ser apreciado independentemente do das referidas empresas.
- 43 Admitir a tese contrária, sustentada pela recorrente, conduziria na prática a fazer sistematicamente beneficiar de uma suspensão da execução qualquer associação de empresas que interpõe um recurso de anulação de uma decisão da Comissão que aplica a esta associação uma coima calculada em função do volume de negócios realizado por todas as empresas que dela são membros.

- 44 Tal abordagem não poderá ser avalizada, especialmente no quadro muito particular de um pedido de dispensa da obrigação de prestar uma garantia bancária como condição da não cobrança imediata de uma coima aplicada pela Comissão, pedido que, segundo jurisprudência constante, só pode ser acolhido perante circunstâncias excepcionais (despachos AEG/Comissão, já referido, n.º 6; de 7 de Maio de 1982, Hasselblad/Comissão, 86/82 R, Recueil, p. 1555, n.º 3, e de 15 de Março de 1983, Ferriere di Roè Volciano/Comissão, 234/82 R, Recueil, p. 725, n.ºs 5 e 6).
- 45 Além disso, resulta do despacho impugnado que o juiz das medidas provisórias concluiu pela ausência de umnexo de causalidade entre o indeferimento da suspensão requerida e o prejuízo alegado pela recorrente. Trata-se de uma constatação de facto que não pode ser posta em causa no presente recurso, pelas razões recordadas no n.º 38 do presente despacho.
- 46 Finalmente, a mera recusa unilateral de assistência expressa pelos membros da FEG não pode bastar para excluir a tomada em conta da situação financeira destes últimos. A extensão do alegado prejuízo não pode, com efeito, depender da vontade unilateral dos membros da associação que requer a suspensão, numa situação em que os interesses da associação e dos membros se confundem.

*Quanto à terceira parte do fundamento*

- 47 A ora recorrente alega que o juiz das medidas provisórias procedeu a uma ponderação manifestamente inexacta dos interesses em causa, uma vez que a Comissão não tinha o mínimo interesse financeiro em executar imediatamente a sua decisão e que o interesse que tinha em que esta fosse respeitada não seria de forma alguma afectado pela suspensão do pagamento da coima.

- 48 Quanto a este ponto, resulta do despacho impugnado que o pedido de medidas provisórias foi indeferido com fundamento em que a recorrente não tinha demonstrado que corria o risco de sofrer um prejuízo grave e irreparável, e isto sem que tenham sido ponderados, por um lado, os interesses da Comissão em ver a sua decisão executada imediatamente e, por outro, o interesse da ora recorrente em obter a suspensão da obrigação de prestar a garantia exigida.
- 49 Assim, a ora recorrente não pode censurar ao juiz das medidas provisórias uma ponderação incorrecta dos interesses em causa. O pedido foi legitimamente indeferido uma vez que a recorrente não conseguiu provar que estava preenchida a condição da urgência.
- 50 Com efeito, as condições de que depende a concessão da suspensão da execução são cumulativas, de forma que o pedido de suspensão deve ser indeferido desde que uma delas não esteja preenchida (despacho de 14 de Outubro de 1996, SCK e FNK/Comissão, já referido, n.º 30).

*Quanto à quarta parte do fundamento*

- 51 Segundo a ora recorrente, o juiz das medidas provisórias permitiu que a Comissão faça um uso abusivo do exercício, pela FEG, dos seus direitos de recurso, a fim de obter o pagamento integral da coima aplicada pela decisão controvertida, quando é certo que a Comissão nunca teria podido cobrar esta coima se não tivesse sido interposto recurso.
- 52 A este propósito, verifica-se todavia que, se a ora recorrente se tivesse absterido de exercer o seu direito de recurso, a Comissão teria o direito de procurar obter a execução integral da decisão controvertida.

- 53 Esta faculdade de que a Comissão dispõe não pode ser afastada pelo facto da interposição de um recurso, tendo em conta a ausência de efeito suspensivo desse recurso, como decorre do sistema estabelecido pelo artigo 242.º CE.
- 54 Nestas condições, o facto de a Comissão ter aceite, na sequência da interposição do recurso de anulação, não proceder a qualquer medida de cobrança da coima enquanto o processo estiver pendente, desde que seja prestada uma garantia bancária aceitável, não pode constituir um comportamento abusivo da sua parte e o despacho impugnado não está viciado por qualquer erro de direito quanto a este ponto.
- 55 Perante o conjunto das considerações que antecedem, o presente recurso deve ser rejeitado.

### Quanto às despesas

- 56 Nos termos do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, aplicável ao processo de recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância por força do artigo 118.º, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão assim como a CEF City e a CEF Holdings pedido a condenação da ora recorrente e tendo esta última sido vencida nos seus fundamentos, há que condená-la nas despesas.



Pelos fundamentos expostos,

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decide:

- 1) O recurso é rejeitado.
  
- 2) A Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied é condenada nas despesas.

Proferido no Luxemburgo, em 23 de Março de 2001.

O secretário

R. Grass

O presidente

G. C. Rodríguez Iglesias