

DESPACHO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL
DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

12 de Maio de 2004 *

No processo T-198/01 R [III],

Technische Glaswerke Ilmenau GmbH, com sede em Ilmenau (Alemanha), representada inicialmente por G. Schohe e C. Arhold, e seguidamente por C. Arhold e N. Wimmer, advogados, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

requerente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por V. Di Bucci e V. Kreuzschitz, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

requerida,

apoiada por

Schott Glas, com sede em Mainz (Alemanha), representada por U. Soltész, advogado,

interveniente,

* Língua do processo: alemão.

que tem por objecto um pedido de prorrogação da suspensão de execução do artigo 2.º da Decisão 2002/185/CE da Comissão, de 12 de Junho de 2001, relativa ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (JO 2002, L 62, p. 30), ordenada no presente processo pelos despachos do presidente do Tribunal de Primeira Instância de 4 Abril de 2002 e de 1 de Agosto de 2003,

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

profere o presente

Despacho

Antecedentes do litígio e tramitação processual

- 1 Em 12 de Junho de 2001, a Comissão adoptou a Decisão 2002/185/CE relativa ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (JO 2002, L 62, p. 30, a seguir «decisão controvertida»). Tendo renunciado expressamente nessa decisão a examinar todos os auxílios potencialmente incompatíveis com o mercado comum concedidos à Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (a seguir «TGI» ou «requerente») e compreendidos nas medidas notificadas pela República Federal da Alemanha em 1 de Dezembro de 1998, a Comissão concentrou-se numa dessas medidas, isto é, na dispensa de pagamento, no valor de 4 milhões de marcos alemães (DEM) (2 045 168 euros, a seguir «dispensa de pagamento»), do preço de compra devido pela TGI ao Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (a seguir «BvS») por força de um acordo de 26 de Setembro de 1994 [a seguir «asset deal I» (acordo de cessão de activos)].

- 2 Segundo a decisão controvertida (artigo 1.º), a concessão da dispensa de pagamento constitui um auxílio estatal incompatível com o mercado comum, na acepção do artigo 87.º, n.º 1, CE, que não podia ser objecto de autorização em aplicação do artigo 87.º, n.º 3, CE. A decisão controvertida (artigo 2.º) obriga, portanto, a República Federal da Alemanha a exigir a sua restituição.

- 3 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 28 de Agosto de 2001, a requerente interpôs recurso de anulação da decisão controvertida.

- 4 Por ofício de 17 de Setembro de 2001, a Comissão indeferiu o pedido de suspensão da recuperação do montante da dispensa de pagamento, apresentado pelo Governo alemão num ofício de 23 de Agosto de 2001.

- 5 Por ofício de 2 de Outubro de 2001, o BvS comunicou à requerente uma cópia do ofício da Comissão de 17 de Setembro de 2001 e interpelou-a para reembolsar, até 15 de Outubro de 2001, a soma de 4 830 481,10 DEM (2 469 785,77 euros), montante do auxílio em causa acrescido de juros. O BvS, tomando nota de que a requerente lhe tinha indicado a sua intenção de submeter ao Tribunal um pedido de suspensão da execução da decisão controvertida, especificou igualmente que, a fim de evitar antecipar a decisão sobre esse pedido, não insistiria em obter o reembolso do auxílio em causa antes de o juiz das medidas provisórias se ter pronunciado.

- 6 Por acto separado apresentado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 15 de Outubro de 2001, a requerente apresentou, nos termos dos artigos 242.º CE e 243.º CE, um pedido destinado a obter, a título principal, a suspensão da execução do artigo 2.º da decisão controvertida.

- 7 Com um primeiro despacho, com data de 4 de Abril de 2002, proferido no presente processo (Technische Glaswerke Ilmenau/Comissão, T-198/01 R, Colect., p. II-2153, a seguir «despacho inicial»), o presidente do Tribunal de Primeira Instância ordenou, nos termos do n.º 1 do dispositivo, a suspensão da execução do artigo 2.º da decisão controvertida até 17 de Fevereiro de 2003 (a seguir «suspensão inicial»). No n.º 2 do dispositivo, o presidente do Tribunal de Primeira Instância fez depender a suspensão concedida do respeito pela requerente de três condições.
- 8 Os elementos factuais essenciais do presente processo que precederam a apresentação do pedido de medidas provisórias estão descritos nos n.ºs 7 a 21 do despacho inicial. Um resumo mais detalhado da decisão controvertida figura, além disso, nos n.ºs 22 a 27 desse mesmo despacho. A tramitação processual perante o juiz das medidas provisórias que deu lugar ao despacho inicial vem descrita nos n.ºs 36 a 47 deste último. O despacho inicial foi confirmado em recurso pelo despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 18 de Outubro de 2002, Comissão/Technische Glaswerke Ilmenau [C-232/02 P(R), Colect., p. I-8977].
- 9 Por despacho de 15 de Maio de 2002 do presidente da Quinta Secção alargada do Tribunal de Primeira Instância, a empresa Schott Glas foi admitida a intervir na causa principal do presente processo, em apoio dos pedidos da instituição requerida.
- 10 Em 2 de Outubro de 2002, a Comissão adoptou, no termo de um novo procedimento formal de exame aberto por ofício de 5 de Julho de 2001 nos termos do artigo 88.º, n.º 2, CE, a Decisão 2003/383/CE, relativa ao auxílio estatal C44/01 (ex NN 147/98) concedido pela Alemanha a favor da TGI (JO 2003, L 140, p. 30, a seguir «segunda decisão»). Na segunda decisão, a Comissão, por um lado, considerou que a República Federal da Alemanha concedeu à requerente auxílios estatais incompatíveis com o mercado comum, compreendendo a novação da garantia bancária relativa ao saldo do preço de compra fixado pelo asset-deal 1 e um empréstimo do Thüringer Aufbank (a seguir «TAB») de 2 000 000 de DEM (1 015 677 euros) e, por outro, obrigou a República Federal da Alemanha a recuperar imediatamente o montante desses auxílios junto da requerente.

- 11 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 18 de Dezembro de 2002, a requerente interpôs recurso com vista à anulação da segunda decisão, que foi registado sob o número T-378/02. Além disso, por articulado apresentado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 14 de Fevereiro de 2003, a TGI pediu a suspensão da execução do artigo 2.º da segunda decisão. Por despacho de 1 de Agosto de 2003 proferido nesse processo (Technische Glaswerke Ilmenau/Comissão, T-378/02 R, Colect., p. II-2921), o juiz das medidas provisórias suspendeu a execução, até 31 de Outubro de 2003, do artigo 2.º da segunda decisão. A referida suspensão foi acompanhada de quatro condições.
- 12 Paralelamente, a requerente, considerando que tinha respeitado todas as obrigações que lhe incumbiam por força do n.º 2 do dispositivo do despacho inicial, solicitou, por requerimento apresentado em 17 de Fevereiro de 2003, ao presidente do Tribunal de Primeira Instância que deferisse o pedido que apresentou para prorrogação da suspensão inicial até que o Tribunal se pronuncie definitivamente sobre o recurso no processo principal.
- 13 Por despacho proferido em 1 de Agosto de 2003 no presente processo (Technische Glaswerke Ilmenau/Comissão T-198/01 R [II], Colect., p. II-2895, a seguir «segundo despacho»), o presidente do Tribunal ordenou a suspensão da execução do artigo 2.º da decisão controvertida até 17 de Fevereiro de 2004, fazendo depender essa suspensão de três condições:
- em primeiro lugar, o respeito pela requerente das quatro condições impostas pelo n.º 2 do dispositivo do despacho de 1 de Agosto de 2003, Technische Glaswerke Ilmenau/Comissão (T-378/02) (a seguir «primeira condição»);
 - em segundo lugar, o reembolso pela requerente ao BvS, até 31 de Dezembro de 2003, de um montante adicional de 256 000 euros e a apresentação na

Secretaria do Tribunal de Primeira Instância e na Comissão, num prazo de uma semana após o referido reembolso, e até 7 de Janeiro de 2004, de um documento comprovativo do referido reembolso (a seguir «segunda condição»);

- em terceiro lugar, a apresentação pela requerente na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância e na Comissão, até 6 de Fevereiro de 2004, de um relatório detalhado de um revisor de contas sobre a sua situação financeira em 31 de Dezembro de 2003 e, nomeadamente, sobre o montante adicional que poderia pagar, até 30 de Junho de 2004, no caso de o acórdão no processo principal não ser proferido nessa data (a seguir «terceira condição»).

14 Em primeiro lugar e no tocante à primeira condição, por carta de 15 de Setembro de 2003, registada na Secretaria do Tribunal em 18 de Setembro de 2003, a requerente apresentou um certificado do TAB indicando que tinha reembolsado a sua dívida para com ele. Além disso, por carta de 16 de Outubro de 2003, registada no dia seguinte na Secretaria do Tribunal, a requerente apresentou documentos que indicam, por um lado, que a garantia imobiliária de primeira categoria a favor do TAB sobre o quarto forno tinha sido liberada e subscrita de novo a favor do BvS para garantir o direito deste último a lhe ser reembolsado o saldo do preço de venda do asset deal 1 e, por outro, que uma garantia semelhante à garantia pessoal e solidária prestada em 3 de Março de 1998 pelo Sr. Geiß para reembolso do empréstimo do TAB tinha sido por si prestada a favor do BvS no que respeita ao saldo do preço do asset-deal 1.

15 Seguidamente, no que toca à segunda condição, por carta de 22 de Dezembro de 2003, registada no dia seguinte na Secretaria do Tribunal, a requerente apresentou elementos que certificam que, em 16 de Dezembro de 2003, tinha efectuado a transferência de um montante de 256 000 euros para o BvS.

- 16 Por último e no que respeita à terceira condição, por carta registada na Secretaria do Tribunal em 27 de Janeiro de 2004, a requerente solicitou que a data-limite para a apresentação do relatório detalhado de um revisor de contas sobre a situação financeira da requerente em 31 de Dezembro de 2003 fosse adiada para 13 de Fevereiro de 2004. Em 28 de Janeiro de 2004, o presidente do Tribunal deferiu esse pedido.
- 17 Por carta de 12 de Fevereiro de 2004, registada no dia seguinte na Secretaria do Tribunal, a TGI apresentou um relatório redigido pelo gabinete Pfizenmayer & Birkel, com data de 10 de Fevereiro de 2004, sobre a situação financeira da requerente em 31 de Dezembro de 2003 (a seguir «peritagem Pfizenmayer 6»). Por carta registada na Secretaria em 17 de Fevereiro de 2004, a requerente apresentou, em relação à interveniente, um pedido nos termos do n.º 2 do artigo 116.º do Regulamento de Processo do Tribunal destinado ao tratamento confidencial de certas informações contidas na sua carta e na peritagem Pfizenmayer 6.
- 18 Considerando (em razão dos factos resumidos nos n.ºs 14 a 17 *supra*) que tinha respeitado todas as obrigações que lhe incumbiam por força do n.º 2 do dispositivo do segundo despacho, a requerente, por requerimento apresentado em 17 de Fevereiro de 2004, solicitou ao presidente do Tribunal a prorrogação da suspensão da decisão controvertida até que o Tribunal se pronuncie definitivamente sobre o recurso no processo principal (a seguir «pedido de prorrogação»).
- 19 Em 27 de Fevereiro de 2004 e 1 de Março de 2004, a Schott Glas e a Comissão apresentaram respectivamente as suas observações sobre o pedido de medidas provisórias.
- 20 Por despacho de 3 de Março de 2004, proferido nos termos do n.º 2, segundo parágrafo, do artigo 105.º do Regulamento de Processo, o presidente do Tribunal ordenou a prorrogação temporária da suspensão da execução da decisão controvertida até que seja proferida a decisão sobre o pedido de prorrogação.

- 21 A convite do juiz das medidas provisórias, a requerente apresentou, em 24 de Março de 2004, as suas observações escritas sobre as observações da Comissão datadas de 1 de Março de 2004.
- 22 Em 6 de Abril de 2004, a Comissão apresentou observações escritas sobre as observações da requerente datadas de 24 de Março de 2004. A Schott Glas, por seu turno, não apresentou observações.

Pedidos das partes

- 23 A requerente conclui pedindo que o juiz das medidas provisórias:
- suspenda a execução do artigo 2.º da decisão controvertida até à decisão definitiva do processo principal ou, a título subsidiário, até 30 de Junho de 2004;
 - condene a requerida nas despesas.
- 24 A Comissão, apoiada pela Schott Glas, conclui pedindo que o juiz das medidas provisórias:
- indefira o pedido de prorrogação da suspensão da execução da decisão controvertida;

— condene a requerente nas despesas.

Questão de direito

- 25 Por força das disposições conjugadas dos artigos 242.º CE e 243.º CE, por um lado, e do n.º 1 do artigo 225.º CE, por outro, o Tribunal de Primeira Instância pode ordenar a suspensão da execução do acto impugnado, se considerar que as circunstâncias o exigem, ou ordenar as medidas provisórias necessárias.
- 26 O n.º 2 do artigo 104.º do Regulamento de Processo prevê que um pedido de medidas provisórias deve especificar as circunstâncias que demonstrem a urgência, bem como os fundamentos de facto e de direito que, à primeira vista (*fumus boni juris*), justificam a adopção da medida provisória requerida. Essas condições são cumulativas, de modo que o pedido de suspensão de execução deve ser indeferido se uma delas faltar [despacho do presidente 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 30; despacho do presidente do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Dezembro de 2000, BP Nederland e o./Comissão, T-237/99 R, Colect., p. II-3849, n.º 34]. O juiz das medidas provisórias procede igualmente, sendo caso disso, à ponderação de interesses em presença (despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 23 de Fevereiro de 2001, Áustria/Conselho, C-445/00 R, Colect., p. I-1461, n.º 73, e despacho inicial, n.º 50).
- 27 Uma vez que as observações escritas das partes contêm todas as informações necessárias para conhecer do pedido de medidas provisórias, não há que ouvir as explicações orais das partes.

Quanto aos pedidos de tratamento confidencial de 17 de Fevereiro, 11 e 25 de Março de 2004

- 28 Por cartas registadas na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 17 de Fevereiro, 11 e 25 de Março de 2004, a requerente apresentou, em relação à interveniente, pedidos nos termos do n.º 2 do artigo 116.º do Regulamento de Processo para o tratamento confidencial de certas informações constantes, respectivamente, do seu pedido de medidas provisórias, das observações da Comissão de 1 de Março de 2004 e das suas próprias observações de 24 de Março de 2004. Apresentou igualmente uma versão não confidencial desses documentos. Tendo essas versões não confidenciais tido sido notificadas pela Secretaria do Tribunal à interveniente, esta não emitiu objecções ou observações a esse respeito.
- 29 O juiz das medidas provisórias entende que, tendo em conta a ausência de objecções da interveniente, os pedidos de tratamento confidencial de 17 de Fevereiro, 11 e 25 de Março de 2004 podem ser acolhidos, salvo no que respeita aos montantes já reembolsados pela requerente ao BvS em aplicação do despacho inicial e do segundo despacho. Os referidos montantes são, com efeito, do conhecimento público, tendo em conta a publicação desses dois despachos na *Colectânea da Jurisprudência do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Primeira Instância* e/ou a sua difusão no sítio da Internet da instituição.

Quanto ao fumus boni juris

Argumentos das partes

- 30 No seu pedido de medidas provisórias, a requerente sustenta, em substância, que, no tocante ao *fumus boni juris*, não existe qualquer razão para se afastar da apreciação efectuada a esse respeito pelo juiz das medidas provisórias no despacho inicial e no segundo despacho.

- 31 A Comissão, por seu turno, entende que, para o exame do pedido de prorrogação, o juiz das medidas provisórias não pode apoiar-se na apreciação do *fumus boni juris* efectuada no despacho inicial e no segundo despacho. Com efeito, essa apreciação assenta na consideração de que os primeiro e terceiro fundamentos invocados pela requerente não são manifestamente improcedentes. Ora, por um lado, a apreciação do presidente do Tribunal respeitante ao terceiro fundamento foi afastada pelo presidente do Tribunal de Justiça no seu despacho proferido no recurso interposto do despacho inicial (despacho Comissão/Technische Glaswerke Ilmenau, n.º 8 *supra*, n.º 76), Por outro lado, no tocante ao primeiro fundamento, a requerente apresentou, no quadro do processo principal, a «convenção relativa à adaptação dos contratos de privatização (contrato I e contrato II) celebrada entre o BvS e a TGI». Ora, essa convenção demonstra que o abandono do preço de compra pelo BvS não correspondeu a uma adaptação do contrato de privatização em razão do desaparecimento de uma condição essencial do contrato, mas um auxílio novo, que a requerente terá, aliás, sempre considerado como tal.
- 32 Nas suas observações de 24 de Março de 2004, a requerente respondeu, nomeadamente, a esses argumentos, sustentando que a notificação de uma medida à Comissão não equivale ao reconhecimento da sua qualidade de auxílio de Estado.

Apreciação do juiz das medidas provisórias

- 33 No despacho inicial, o juiz das medidas provisórias considerou que o primeiro fundamento invocado pela requerente no seu recurso no processo principal não podia, à primeira vista, ser julgado improcedente (despacho inicial, n.ºs 74 a 79) Essa apreciação foi confirmada pelo presidente do Tribunal de Justiça no despacho Comissão/Technische Glaswerke Ilmenau, n.º 8 *supra* (n.ºs 63 a 69 e 78 do referido despacho), e, posteriormente, reiterada pelo juiz das medidas provisórias no segundo despacho (n.ºs 42 e 43 do segundo despacho).

34 A Comissão sustenta, contudo, que, no tocante ao primeiro fundamento invocado pela requerente, a condição relativa ao *fumus boni juris* já não está presentemente preenchida em razão dos elementos apresentados em 12 de Setembro de 2003 pela requerente, no quadro do recurso no processo principal, em resposta a um convite do Tribunal, ou seja, posteriormente a ter sido proferido o segundo despacho. Deve, portanto, apreciar-se se, como sustenta a Comissão, a apreciação feita pelo juiz das medidas provisórias no que respeita ao primeiro fundamento, no despacho inicial e no segundo despacho, não deve ser reiterada no âmbito do presente despacho.

35 A este respeito, há que recordar que a posição do juiz das medidas provisórias no quadro do despacho inicial assenta, nomeadamente, em determinadas apreciações provisórias no que concerne a ausência de contestação pela Comissão, na decisão controvertida, da existência de uma promessa do *Land* da Turíngia que poderá inserir-se num regime de auxílios já aprovado (n.^{os} 75 a 78 do despacho inicial).

36 Ora, a Comissão sustenta, com base na «convenção relativa à adaptação dos contratos de privatização (contrato I e contrato II) celebrada entre o BvS e a TGI», que o abandono do preço de compra em causa não constituía uma adaptação do contrato de privatização em razão do desaparecimento de uma condição essencial do contrato, mas um auxílio novo que a requerente sempre considerou como tal. A Comissão baseia-se, em especial, numa cláusula formulada do seguinte modo:

«As partes estão conscientes de que o abandono do preço de compra de 4 milhões de DEM, a novação da garantia para a última fracção do preço de compra por um montante de 1,8 milhões de DEM e a concessão do empréstimo do TAB no valor de 2 milhões de DEM devem ser notificados à Comissão Europeia. O processo em questão foi iniciado pelo BvS em 3 de Dezembro de 1998, com a necessária cooperação das partes, e o BvS velará pelo seu desenrolar posterior.»

- 37 No entanto, a existência desta cláusula não põe de forma alguma em causa a observação do juiz das medidas provisórias, no n.º 75 do despacho inicial, de que a Comissão, no n.º 82 da decisão controvertida, não tomou em consideração a ruptura da alegada promessa e as suas consequências e, por conseguinte, aparentemente não contestou a existência da referida promessa.
- 38 Por outro lado, a cláusula a que se refere a Comissão não permite, nesta fase, nem afastar a possibilidade de que a promessa alegada pela requerente tenha realmente existido nem, por maioria de razão, julgar manifestamente infundada a argumentação da requerente segundo a qual o auxílio controvertido não constitui um novo auxílio. Com efeito, a simples circunstância de a cláusula em causa não conter uma referência precisa a uma promessa não basta, à primeira vista, para demonstrar que a referida promessa não tenha sido de outro modo aceite. A resolução dessa questão factual controvertida caberá, eventualmente, ao juiz da causa principal.
- 39 Nesta fase, à luz das informações prestadas perante o juiz das medidas provisórias, os argumentos apresentados pela Comissão não permitem, por conseguinte, alterar a apreciação efectuada, no despacho inicial e no segundo despacho, no que respeita ao primeiro fundamento. Portanto, este continua a não ser considerado manifestamente improcedente. Por conseguinte, e sem que seja necessário pronunciar-se sobre os demais fundamentos do recurso no processo principal, a condição relativa ao *fumus boni juris* continua a estar preenchida.

Quanto à urgência

Argumentos das partes

- 40 No seu pedido de medidas provisórias e nas suas observações de 24 de Março de 2004, a requerente sustenta, em substância, que, no tocante à urgência em

ordenar medidas provisórias, os argumentos por si anteriormente apresentados neste processo permanecem válidos. Como resulta da peritagem Pfizenmayer 6, a despeito da evolução positiva da situação financeira da TGI, cujo volume de negócios terá aumentado de [...] ¹% em 2003, continua a estar demonstrado que não pode reembolsar o auxílio controvertido sem abrir falência. A TGI acrescenta que, tendo em conta, por um lado, o reembolso antecipado do empréstimo ao TAB e o pagamento excepcional a favor do BvS exigidos no despacho inicial e no segundo despacho e, por outro, a queda brutal e imprevista da cotação do dólar, a liquidez à sua disposição em 31. de Dezembro de 2003 estava quase inteiramente esgotada.

41 A Comissão, em contrapartida, salienta nas suas observações escritas vários elementos destinados a demonstrar que a situação financeira da requerente é muito difícil e que abrirá portanto, em todo o caso, falência.

42 Em primeiro lugar, a Comissão refere que, segundo a própria peritagem Pfizenmayer 6, a tesouraria da empresa encontra-se numa situação crítica e de tal gravidade que a empresa nem sequer pode pagar, de novo, o montante anteriormente pago em execução das condições impostas no despacho inicial e no segundo despacho.

43 Em segundo lugar, a peritagem Pfizenmayer 6 não indica a proveniência dos fundos indispensáveis aos investimentos relativamente aos quais a requerente declara que são doravante impossíveis de adiar.

44 Em terceiro lugar, a peritagem Pfizenmayer 6, por um lado, considera, de forma irrealista, que os fornecedores da requerente lhe concederão prazos de pagamento e, por outro, não indica as razões pelas quais a requerente pode superar a queda do dólar que contribuiu para o surgimento das suas dificuldades.

1 — Dado confidencial ocultado.

- 45 A Comissão entende, por outro lado, que estes mesmos elementos demonstram que o Sr. Pfizenmayer não pode ser considerado um perito objectivo e imparcial.
- 46 Nas suas observações, a Schott Glas sustenta, em substância, que a viabilidade da requerente é mais duvidosa do que nunca.

Apreciação do juiz das medidas provisórias

- 47 Há, antes de mais, que reiterar as apreciações que constam dos n.ºs 96 a 99 do despacho inicial.
- 48 Além disso, há que reconhecer que, segundo a peritagem Pfizenmayer 6, embora a situação financeira da requerente continue a ser difícil, tende, todavia, a restabelecer-se.
- 49 Assim, resulta, em primeiro lugar, que, mesmo continuando a situação da TGI tensa e incerta, tendo em conta nomeadamente a diminuição dos seus recursos disponíveis, continua a não ser possível afirmar com suficiente probabilidade que corre o risco de, em todo o caso, abrir falência antes da prolação do acórdão no processo principal. Em particular, verifica-se que o seu volume de negócios progrediu durante o ano de 2003 e que o nível das suas disponibilidades de tesouraria, que se mantém positivo, deverá melhorar ligeiramente de hoje até 30 de Junho de 2004. Ora, tendo a audiência no processo principal tido lugar em 11 de Dezembro de 2003, a prolação do acórdão no processo principal está presentemente para breve. Parece, portanto, pouco provável que, num lapso de tempo tão curto, a situação da requerente possa deteriorar-se ao ponto de se ver colocada na situação de cessação de pagamentos.

- 50 Resulta, em segundo lugar, da peritagem Pfizenmayer 6 que, na hipótese de a requerente se ver obrigada a reembolsar as somas exigidas pelo BvS e que lhe não foram ainda restituídas, a sua situação financeira poderá degradar-se imediatamente ao ponto de a colocar em situação de cessação de pagamentos.
- 51 Resulta, em particular, da peritagem Pfizenmayer 6 que as disponibilidades da requerente ascendiam em 31 de Dezembro de 2003 a [...] euros e que os níveis de liquidez à vista e a curto prazo da TGI, mesmo não podendo ser avaliados e interpretados com precisão, continuavam, apesar de positivos, fracos no seu conjunto. As disponibilidades de tesouraria previstas para 30 de Junho de 2004, que são da ordem dos [...] euros, continuam igualmente fracas. Finalmente, parece que o risco de cessação de pagamentos poderá concretizar-se mesmo na hipótese de a TGI não dar início a certos investimentos importantes e, em particular, à reconstrução do quarto forno.
- 52 Por último, o juiz das medidas provisórias entende que as alegações da Comissão sobre a falta de objectividade e as imprecisões da peritagem Pfizenmayer 6 assentam, em parte, em interpretações subjectivas ou abusivas da referida peritagem e são, em todo o caso, insuficientes para alterar a probabilidade da conclusão efectuada nos n.^{os} 48 a 51 *supra*.
- 53 Tendo em conta as considerações precedentes, a requerente pôde demonstrar, de forma jurídica bastante, por um lado, que sobreviverá economicamente pelo menos até ao acórdão a proferir no processo principal, e, por outro, que a execução imediata da decisão controvertida poria em perigo, a breve prazo, senão imediatamente, a sua existência.
- 54 Por conseguinte, a condição relativa à urgência continua satisfeita no caso em apreço. É, portanto, necessário ponderar o conjunto de interesses em causa.

Quanto à ponderação de interesses

Argumentos das partes

- 55 No seu pedido de medidas provisórias e nas suas observações de 24 de Março de 2004, a requerente invoca os mesmos interesses que referiu no seu primeiro pedido de medidas provisórias (n.ºs 110 e 111 do despacho inicial). Salaria que dois elementos suplementares militam a favor de uma prorrogação da suspensão da execução da decisão controvertida sem mais condições específicas.
- 56 Em primeiro lugar, na medida em que a audiência no processo principal teve lugar em 11 de Dezembro de 2003, a prorrogação da suspensão limitar-se-á a um período de curta duração. Em segundo lugar, os pagamentos excepcionais tornados necessários para a satisfação das condições impostas pelo presidente do Tribunal terão tornado impossível a constituição pela requerente de reservas de liquidez. Tendo em conta a necessidade de reconstruir o quarto forno, a requerente ficaria sem condições para proceder a um pagamento complementar.
- 57 Nas suas observações, a Comissão entende que a situação no presente processo não corresponde de forma alguma às circunstâncias excepcionais e muito específicas que podem militar a favor da concessão de medidas provisórias.
- 58 Em primeiro lugar, como se conclui na decisão controvertida, dez empresas estão presentes no mercado em que a requerente exerce a sua actividade e podem, portanto, beneficiar do reembolso das somas controvertidas. Além disso, é dado assente que o reembolso dos auxílios em causa não reforçará de forma alguma a posição dominante da Schott Glas, não dominando esta, aliás, o mercado em causa.

59 Em segundo lugar, a Comissão põe em causa a apreciação efectuada pelo juiz das medidas provisórias no segundo despacho. Primeiramente, o segundo despacho afasta-se do despacho inicial, contentando-se em salientar que a Schott Glas beneficia de um volume de negócios muito mais elevado que o da requerente, ao passo que o despacho inicial se apoiava, por seu turno, segundo a Comissão, num reforço da posição dominante da Schott Glas, que não era, de qualquer forma, pertinente para o caso em apreço. Seguidamente, o segundo despacho não explica por que razão o volume de negócios da Schott Glas constitui um critério pertinente no quadro da ponderação de interesses. Na medida em que este volume de negócios deva ser interpretado como significando que a Schott Glas pode obter da sua sociedade-mãe fundos quase ilimitados para compensar as suas perdas eventuais, a posição assumida pelo juiz das medidas provisórias é contrária à jurisprudência (acórdãos do Tribunal de Justiça de 21 de Março de 1991, Itália/Comissão, C-303/88, Colect., p. I-1433, n.º 21, e Itália/Comissão, C-305/89, Colect., p. I-1603, n.º 23).

60 Em terceiro lugar, o segundo despacho não toma em conta a situação dos oito concorrentes da TGI e da Schott Glas invocados na decisão controvertida.

61 Por último, em quarto lugar, o segundo despacho assenta em dados factuais errados, na parte em que conclui que a Schott Glas aparentemente recebeu auxílios importantes do *Land* da Turíngia. Com efeito, a decisão a que se referiu o Tribunal diz respeito a uma empresa que nem é a interveniente nem a sociedade-mãe desta.

Apreciação do juiz das medidas provisórias

62 O juiz das medidas provisórias, confirmando as considerações expostas nos n.ºs 115 a 117 do despacho inicial e nos n.ºs 66 e 67 do segundo despacho, entende que

continuam a existir no presente processo circunstâncias excepcionais e muito específicas que pendem a favor da prorrogação das medidas provisórias.

- 63 Em primeiro lugar, há que concluir que, nas suas observações sobre a ponderação de interesses, a Comissão se contenta, em substância, em criticar a apreciação feita pelo juiz das medidas provisórias no segundo despacho, contra o qual não interpôs recurso, sem todavia invocar uma alteração das circunstâncias que pudesse justificar a alteração pelo juiz das medidas provisórias da sua apreciação.
- 64 Em segundo lugar, em todo o caso, os argumentos da Comissão não permitem afectar a conclusão, a que se chegou no n.º 117 do despacho inicial e no n.º 67 do segundo despacho, de que, tendo em conta as circunstâncias muito específicas do caso em apreço e, nomeadamente, o montante muito reduzido do auxílio controvertido relativamente ao montante total dos auxílios concedidos à requerente, é irrealista encarar a hipótese de o reembolso imediato do referido auxílio permitir restabelecer a situação de concorrência especial existente anteriormente no mercado ou nos mercados do vidro em causa. Estes mesmos argumentos também não permitem pôr em causa o facto de o volume de negócios da Schott Glas, que é muito mais elevado que o da requerente, a impedir de suportar um prejuízo importante decorrente da concessão das medidas provisórias. Além disso, e como já se concluiu no n.º 67 do segundo despacho, continua, de qualquer forma, a ser muito pouco provável que a TGI, tendo em conta a sua situação financeira, possa pôr em prática comportamentos constitutivos de uma distorção da concorrência, de molde a afectar tanto a Schott Glas como os demais concorrentes da TGI.
- 65 Por último, em terceiro lugar, deve ter-se em conta, no quadro específico do presente despacho, o facto de estar doravante iminente a prolação do acórdão no processo principal. Por conseguinte, mesmo supondo que a suspensão da execução da decisão controvertida pudesse, tendo em conta a manutenção da TGI no mercado ou nos mercados do vidro em causa, comportar algumas distorções de concorrência ou afectar negativamente outros interesses em presença, tais efeitos produzir-se-iam durante um período de tempo que é doravante muito limitado.

66 Donde se conclui que a concessão das medidas provisórias é, nas circunstâncias muito específicas do caso em apreço, justificada e satisfaz adequadamente a necessidade de se assegurar uma protecção jurídica provisória efectiva. Além disso, tendo em conta a data muito próxima da prolação do acórdão no processo principal, não é necessário acompanhar esta suspensão de condições específicas ou limitá-la no tempo.

Pelos fundamentos expostos,

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

decide:

- 1) **É suspensa a execução, até à prolação do acórdão no processo principal, do artigo 2.º da Decisão 2002/185/CE da Comissão, de 12 de Junho de 2001, relativa ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da Technische Glaswerke Ilmenau GmbH.**

- 2) **Reserva-se para final a decisão quanto às despesas, incluindo as efectuadas pela interveniente.**

Proferido no Luxemburgo, em 12 de Maio de 2004.

O secretário

H. Jung

O presidente

B. Vesterdorf