

DESPACHO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)
19 de Setembro de 2005 *

No processo T-321/04,

Air Bourbon SAS, com sede em Sainte-Marie, Ilha da Reunião (França),
representada por S. Vaisse, advogado,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por C. Giolito e J. Buendía
Sierra, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação da decisão da Comissão de 16 de
Dezembro de 2003 [C (2003) 4708 final], de não levantar objecções ao auxílio
N 427/2003 concedido pelas autoridades francesas à Air Austral,

* Língua do processo: francês.

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Quarta Secção),

composto por H. Legal, presidente, P. Lindh e V. Vadapalas, juízes,

secretário: H. Jung,

profere o presente

Despacho

Factos na origem do litígio

- 1 Em 28 de Novembro de 2001, a Comissão autorizou, à luz das disposições das orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional, um regime de auxílios francês que consistia na concessão de deduções fiscais aos contribuintes que realizassem investimentos produtivos nos departamentos ultramarinos.
- 2 Este regime tinha por finalidade incentivar o investimento em regiões com deficiências estruturais como a insularidade, a pequena dimensão dos mercados locais e a fraca produtividade das empresas.

- 3 Por carta de 28 Julho de 2003, as autoridades francesas notificaram à Comissão um auxílio fiscal ao investimento ultramarino que se propunham conceder à Air Austral.

- 4 Pela Decisão C (2003) 4708 final, de 16 de Dezembro de 2003 (a seguir «decisão»), adoptada no termo da fase de exame preliminar prevista no artigo 88.º, n.º 3, CE, a Comissão considerou que a compatibilidade desta medida com o mercado comum não suscitava dúvidas e, conseqüentemente, não havia que levantar objecções a seu respeito.

- 5 A decisão foi notificada ao Governo francês em 17 de Dezembro de 2003.

- 6 Em 12 de Fevereiro de 2004, a Comissão publicou no *Jornal Oficial da União Europeia* uma comunicação sucinta que, sob a forma de resumo dos elementos essenciais do auxílio notificado, informava os terceiros de que este não lhe suscitava objecções (JO C 38, p. 4). Nesta comunicação, a Comissão precisou:

«O texto da decisão na(s) língua(s) que faz(em) fé, expurgado dos respectivos dados confidenciais, está disponível no sítio:

http://europa.eu.int/comm/secretariat_general/sgb/state_aids.»

7 Por carta de 7 de Junho de 2004, a recorrente solicitou à Comissão o texto integral da decisão.

8 Por carta de 9 de Junho de 2004, recebida a 11 desse mesmo mês, a Comissão enviou à recorrente um exemplar do texto integral da decisão.

Tramitação processual

9 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 29 de Julho de 2004, a recorrente intentou a presente acção.

10 Por requerimento separado apresentado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 12 de Outubro de 2004, a Comissão suscitou uma questão prévia de inadmissibilidade, nos termos do artigo 114.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância.

11 A recorrente apresentou as suas observações sobre essa questão prévia em 12 de Novembro de 2004.

12 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 14 de Dezembro de 2004, a Air Austral pediu para intervir em apoio dos pedidos da Comissão.

13 A Comissão apresentou as suas observações relativas a este pedido de intervenção em 12 de Janeiro de 2005.

Pedidos das partes

- 14 Na sua petição, a recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- julgar o recurso admissível,
 - anular a decisão;
 - ordenar à Comissão e à República Francesa que tomem as medidas necessárias para que a Air Austral reembolse os auxílios indevidamente recebidos;
 - condenar a Comissão nas despesas
- 15 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- julgar o recurso inadmissível;
 - condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

Quanto à admissibilidade.

- 16 Por força do artigo 114.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, se uma das partes o pedir, o Tribunal pode pronunciar-se sobre a inadmissibilidade sem conhecer do mérito da causa. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, a tramitação ulterior do processo é oral, salvo decisão em contrário do Tribunal. No caso em apreço, o Tribunal considera-se suficientemente esclarecido pelos documentos juntos aos autos e decide não iniciar a fase oral.

Argumentos das partes

- 17 A Comissão alega que o recurso é extemporâneo. O prazo de recurso começou a correr em 12 de Fevereiro de 2004, data da publicação da comunicação sucinta da decisão no *Jornal Oficial da União Europeia*. Deste modo, a decisão estava disponível o mais tardar no dia da publicação do *Jornal Oficial da União Europeia* na Internet.
- 18 Segundo a Comissão, a recorrente teve conhecimento da decisão mesmo antes dessa data. Com efeito, a notificação da decisão apenas ao Governo francês não impede que se considere que a recorrente, na qualidade de principal concorrente da Air Austral, devia ter pleno conhecimento da decisão desde 16 de Dezembro de 2003, uma vez que esta tinha sido comentada na imprensa e fora objecto de um comunicado de imprensa da Comissão no dia da sua adopção. A recorrente não podia ter ignorado a existência da decisão até 7 de Junho de 2004, data do seu pedido de envio da versão integral da decisão.

- 19 A Comissão refere que o prazo de recurso começa a correr a partir da data da publicação no *Jornal Oficial da União Europeia* das decisões em matéria de auxílios de Estado, tal como está previsto no Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo [88.º CE] (JO L 83, p. 1). Deste modo, na medida em que a comunicação sucinta indicava claramente a possibilidade de se obter um exemplar da decisão na língua que faz fé, a sua disponibilização na Internet, o mais tardar no dia da publicação do *Jornal Oficial da União Europeia*, equivale a uma publicação integral. Consequentemente, o *dies a quo* seria, no caso vertente, 12 de Fevereiro de 2004, data da publicação da comunicação sucinta e do acesso ao texto integral na Internet. Nestas condições, o recurso interposto no dia 29 de Julho de 2004 é manifestamente intempestivo, devendo portanto ser julgado inadmissível.
- 20 A recorrente não pode derogar os prazos de recurso de ordem pública e pretender beneficiar de um novo prazo baseando-se no seu pedido de 7 de Junho de 2004. A carta da Comissão de 9 de Junho de 2004, que enviou à recorrente o texto da decisão, não abriu um novo prazo para a interposição do recurso. A Comissão teve, aliás, o cuidado de recordar nessa carta que o texto estava já disponível na Internet.
- 21 Por outro lado, a recorrente também não pode invocar um erro desculpável, na ausência de um comportamento susceptível de, por si só ou de forma decisiva, provocar uma confusão admissível no espírito de um particular agindo de boa fé e fazendo prova de toda a diligência exigida a um operador normalmente avisado. No caso em apreço, o comportamento da Comissão, que cumpre uma obrigação legal do conhecimento de todos, não podia gerar confusão e ser a causa do erro cometido pela recorrente.
- 22 A recorrente alega que a carta da Comissão de 9 de Junho de 2004 que lhe transmitiu o texto integral da decisão não referia o facto de esta ter sido objecto de uma publicação sucinta na série C do *Jornal Oficial da União Europeia* nem que esta publicação dava início à contagem do prazo de recurso de anulação. Deste modo, a Comissão não considerou que esta comunicação sucinta era oponível a terceiros.

- 23 Com efeito, a publicação de uma comunicação sucinta na série C do *Jornal Oficial da União Europeia* não é oponível a terceiros. Não é razoável impor aos particulares a consulta diária da série C (Comunicações e informações) do *Jornal Oficial da União Europeia* para terem a garantia de que as instituições comunitárias não adoptaram uma decisão, de que eles não são nem destinatários nem mesmo informados, susceptível de afectar os seus direitos e/ou os seus interesses.
- 24 Tanto mais que a publicação é feita sob a forma de uma comunicação muito sucinta referindo apenas a data da adopção da decisão, o Estado-Membro em causa, o título, a base jurídica, o montante do auxílio em causa e a sua finalidade em algumas palavras-chaves. Esta publicação não permite conhecer o conteúdo e o âmbito do acto e implica a consulta do sítio Internet.
- 25 O Conselho não pretendeu tornar oponível a terceiros a publicação de uma comunicação sucinta das decisões da Comissão na série C do *Jornal Oficial da União Europeia* efectuada nos termos do artigo 26.º, do Regulamento n.º 659/1999. Se o Conselho tivesse considerado que esta publicação era oponível a terceiros, não teria previsto expressamente no artigo 20.º, n.º 3, do referido regulamento o direito de as partes interessadas obterem, a seu pedido, cópia dessas decisões, que apenas são notificadas aos Estados em causa.
- 26 A recorrente defende que, na ausência de publicação integral no *Jornal Oficial da União Europeia* ou de notificação, o prazo de recurso começa a correr a partir da data do conhecimento do conteúdo e dos fundamentos do acto em causa, desde que a sua comunicação tenha sido solicitada num prazo razoável. Ora, no caso em apreço, a recorrente nunca foi informada da decisão a tomar pela Comissão e, portanto, não tinha qualquer motivo para consultar o *Jornal Oficial da União Europeia* e muito menos a série C.

- 27 Ao argumento da Comissão segundo o qual a recorrente devia conhecer a decisão desde 16 de Dezembro de 2003, a recorrente contrapõe a sua constituição recente (em Novembro de 2002), o início das suas actividades em Junho de 2003, o número reduzido dos seus trabalhadores (139) e a inexistência de um serviço jurídico próprio.
- 28 A Comissão absteve-se, em violação do artigo 88.º, n.ºs 2 e 3, CE, de convidar as três companhias aéreas que asseguram a ligação Paris/Saint-Denis (Ilha da Reunião), de que a recorrente fazia parte, a apresentarem as suas observações relativamente ao projecto de auxílio a conceder à Air Austral, o qual, como a Comissão reconhece na decisão, é susceptível de afectar os concorrentes na linha aérea em causa. Consequentemente, a recorrente podia legitimamente ignorar que a decisão era susceptível de afectar os seus direitos e interesses.
- 29 Por outro lado, a recorrente alega que não tinha de forma alguma que conhecer os artigos que surgiram na imprensa aquando da adopção da decisão nem o comunicado de imprensa da Comissão.
- 30 A requerente só se interrogou sobre a legalidade dos auxílios financeiros concedidos à sua concorrente pela Sematra (uma sociedade local de economia mista detida maioritariamente pela região e pelo departamento da Ilha da Reunião), depois de ter verificado que os comportamentos lesivos da concorrência praticados pela Air Austral lhe causavam importantes prejuízos. Foi precisamente no âmbito destas averiguações que a recorrente formulou o seu pedido de 7 de Junho de 2004.
- 31 Por último, a recorrente observa que também pode invocar um erro desculpável susceptível de impedir a caducidade do seu direito de recurso.

Apreciação do Tribunal

- 32 Em primeiro lugar, resulta da própria redacção do artigo 230.º, quinto parágrafo, CE, que o critério da data de tomada de conhecimento do acto como início do prazo de recurso tem carácter subsidiário relativamente às datas de publicação ou de notificação do acto (acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de Março de 1998, Alemanha/Conselho, C-122/95, Colect., p. I-973, n.º 35; acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 2000, Alitalia/Comissão, T-296/97, Colect., p. II-3871, n.º 61, e de 27 de Novembro de 2003, Regione Siciliana/Comissão, T-190/00, Colect., p. II-5015, n.º 30).
- 33 No caso vertente, a Comissão, nos termos do artigo 26.º, n.º 1, primeiro período do Regulamento n.º 659/1999, publicou no *Jornal Oficial da União Europeia* uma comunicação sucinta informando os interessados da existência da decisão e referindo, nomeadamente, a data da sua adopção, o Estado-Membro em causa, o número do auxílio, o seu título, a sua finalidade, a sua base jurídica e o seu montante. Por outro lado, esta comunicação sucinta mencionou a possibilidade de ser obtido o texto integral da decisão na língua que fazia fé, no sítio da Comissão na Internet e a forma de lhe aceder.
- 34 O facto de a Comissão fornecer a terceiros um acesso integral ao texto de uma decisão que se encontra no seu sítio Internet, conjugado com a publicação de uma comunicação sucinta no *Jornal Oficial da União Europeia* que permite aos interessados identificar a decisão em causa e que os informa desta possibilidade de acesso pela Internet, deve ser considerado equivalente a uma publicação na acepção do artigo 230.º, quinto parágrafo, CE.

- 35 A possibilidade de o interessado obter cópia de uma tal decisão, prevista no artigo 20.º, n.º 3 do Regulamento n.º 659/1999, não prejudica esta conclusão.
- 36 Com efeito, esta disposição permite que os interessados obtenham cópia de qualquer decisão adoptada nos termos do artigo 4º, do Regulamento n.º 659/1999, isto é, não só das decisões segundo as quais uma medida não constitui um auxílio (n.º 2) e das decisões de não levantar objecções (n.º 3), que são publicadas sob a forma de uma comunicação sucinta, mas também das decisões de dar início ao procedimento formal de investigação (n.º 4) que são publicadas na íntegra. Esta possibilidade existe assim independentemente da publicação destas decisões no *Jornal Oficial da União Europeia* e, portanto, independentemente do início do prazo de recurso, previsto no artigo 230.º, quinto parágrafo, CE.
- 37 No caso em apreço, não é contestado o facto de o texto integral da decisão estar disponível na Internet no dia 12 de Fevereiro de 2004, dia da publicação da comunicação sucinta. De resto, a recorrente nunca afirmou ter estado impossibilitada, por razões de ordem técnica ou outras, de aceder por este meio ao texto integral da decisão. Consequentemente, o dia 12 de Fevereiro de 2004 é o ponto de partida do prazo de recurso, sem que a Comissão estivesse obrigada a referir na sua carta de 9 de Junho de 2004 que a decisão fora objecto de uma publicação sucinta, nem que esta dava início à contagem do prazo de recurso.
- 38 Em segundo lugar, o conceito de erro desculpável deve ser interpretado de forma restritiva e só pode referir-se a situações excepcionais nas quais, designadamente, a instituição em causa adoptou um comportamento susceptível de, por si só ou de forma decisiva, provocar uma confusão admissível no espírito de um particular de boa fé e fazendo prova de toda a diligência exigida a um operador normalmente avisado (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 29 de Maio de 1991, Bayer/Comissão, T-12/90, Colect., p. II-219, n.º 29, confirmado pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Dezembro de 1994 Bayer/Comissão, C-195/91 P, Colect., p. I-5619, n.º 26).

- 39 No caso vertente, os argumentos de facto que a recorrente tira da sua constituição recente, do número limitado dos seus trabalhadores e da inexistência de juristas no seio do seu pessoal não permitem, em si mesmos, concluir pela existência de um erro desculpável.
- 40 Em terceiro e último lugar, a oponibilidade da publicação sucinta à recorrente respeita a exigência da segurança jurídica que deve presidir a qualquer interpretação das disposições relativas às vias de recurso (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Janeiro de 1987, *Misset/Conselho*, 152/85, Colect., p. 223, n.º 11; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 18 de Setembro de 1997, *Mutual Aid Administration Services/Comissão*, T-121/96 e T-151/96, Colect., p. II-1355, n.º 38). Com efeito, a tomada em consideração da data de publicação da comunicação sucinta com remissão para o sítio na Internet enquanto data de publicação do acto impugnado permite fixar de forma segura a data exacta do início do prazo de recurso de dois meses previsto no artigo 230.º, quinto parágrafo, CE.
- 41 A tomada em consideração da data de publicação da comunicação sucinta com remissão para o sítio na Internet enquanto data de publicação do acto recorrido assegura, por outro lado, a igualdade de tratamento entre todos os terceiros garantindo que o prazo para interposição dos recursos das decisões em matéria de auxílios de Estado é contado da mesma maneira, quer a decisão seja publicada integralmente no *Jornal Oficial da União Europeia* quer o seja apenas de forma sucinta com remissão para o sítio da Comissão na Internet.
- 42 Deste modo, tendo a decisão sido publicada em 12 de Fevereiro de 2004, o prazo de recurso, nos termos do artigo 230.º, quinto parágrafo, CE e do artigo 102.º, n.ºs 1 e 2, do Regulamento de Processo, terminou em 6 de Maio de 2004. Consequentemente, o recurso interposto em 29 de Julho de 2004 é manifestamente intempestivo.

- 43 Tendo em conta o que precede, o recurso deve ser julgado inadmissível.

Quanto ao pedido de intervenção

- 44 Dado que o recurso é inadmissível, não há que conhecer do pedido de intervenção da Air Austral em apoio dos pedidos da Comissão.

Quanto às despesas

- 45 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas, se tal tiver sido requerido. Tendo a recorrente sido vencida, há que condená-la nas despesas do processo, em conformidade com o pedido da Comissão.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)

decide:

- 1) O recurso é julgado inadmissível.**

- 2) **Não há que conhecer do pedido de intervenção apresentado pela Air Austral.**

- 3) **A recorrente é condenada nas despesas.**

Proferido no Luxemburgo, em 19 de Setembro de 2005.

O secretário

H. Jung

O presidente

H. Legal