ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)

17 de Abril de 2008 *

No processo T-260/04,

Centro di educazione sanitaria e tecnologie appropriate sanitarie (Cestas), com sede em Bolonha (Itália), representado inicialmente por N. Amadei e C. Turk e em seguida por N. Amadei e P. Manzini, advogados,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por E. Montaguti e F. Dintilhac, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação da decisão da Comissão (Delegação na República da Guiné) de 21 de Abril de 2004, enviada por carta registada ao recorrente, ordenando-lhe que pagasse o montante de 959 543 835 francos guineenses (397 126,02 euros),

* Língua do processo: italiano.

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

composto por: V. Vadapalas, exercendo funções de presidente, E. Moavero Milanesi e N. Wahl, juízes,

secretário: J. Palacio González, administrador principal,

vistos os autos e após a audiência de 6 de Junho de 2007,

profere o presente

Acórdão

Quadro jurídico

1 O Fundo Europeu de Desenvolvimento (FED) foi criado para financiar a cooperação com os Estados de África, Caraíbas e Pacífico (ACP), inicialmente num anexo ao Tratado CEE, e posteriormente em acordos internos dos Estados-Membros reunidos no Conselho. Até hoje, houve nove FED sucessivos, com duração de cinco anos cada um, que correspondem, no que diz respeito aos últimos oito, à duração dos diversos acordos e convenções através dos quais a Comunidade Europeia e os seus Estados-Membros instituíram essa parceria especial com os Estados ACP. O FED não está inscrito no orçamento geral das Comunidades Europeias, o que explica a necessidade de adoptar regulamentos financeiros específicos para a sua execução e instituir, nomeadamente, uma função de contabilista *ad hoc*.

2 O princípio enunciado no artigo 133.º, n.º 2, do Regulamento Financeiro de 27 de Março de 2003, aplicável ao 9.º FED (JO L 83, p. 1, a seguir «regulamento relativo ao 9.º FED»), é o de que as autorizações correspondentes aos FED anteriores, efectuadas antes da entrada em vigor do Acordo de parceria entre os membros do grupo dos Estados ACP, por um lado, e a Comunidade Europeia e os seus Estados-Membros, por outro, assinado em Cotonu, em 23 de Junho de 2000 (JO L 317, p. 3), dito «Acordo de Cotonu», continuarão a ser executadas em conformidade com as regras aplicáveis a esses FED, excepto no que respeita às funções do auditor financeiro, à prestação de contas e ao procedimento para a mobilização das contribuições, aos quais se aplicam as disposições do regulamento relativo ao 9.º FED.

3 Os contratos financiados no âmbito do sexto e do sétimo FED são regulados pelas disposições correspondentes, isto é, a Terceira Convenção ACP-CEE, assinada em Lomé em 8 de Dezembro de 1984 (JO 1986, L 86, p. 3), e a Quarta Convenção ACP-CEE assinada em Lomé em 15 de Dezembro de 1989 (JO 1991, L 229, p. 3), ditas, respectivamente, «Convenção de Lomé III» e «Convenção de Lomé IV», que são os acordos internos que instituem os sexto e sétimo FED e, em princípio, uma vez que as autorizações de despesas correspondentes são anteriores à entrada em vigor do Acordo de Cotonu, pelo Regulamento Financeiro 86/548/CEE, de 11 de Novembro de 1986, aplicável ao Sexto FED (JO L 325, p. 42), e pelo Regulamento Financeiro 91/491/CEE, de 29 de Julho de 1991, aplicável à Cooperação para o Financiamento do Desenvolvimento no âmbito da Convenção de Lomé IV (JO L 266, p. 1). Todavia, os artigos 15.º e 16.º do Regulamento 86/548 e do Regulamento 91/491, que dizem respeito à recuperação de créditos, exigiam a intervenção do auditor financeiro, função que já não está prevista no regulamento relativo ao 9.º FED, nem, enquanto tal, na estrutura organizativa da Comissão. Por conseguinte, mesmo no que respeita à recuperação de créditos ligados às dotações do FED anteriores à entrada em vigor do Acordo de Cotonu, a Comissão aplica as disposições do regulamento relativo ao 9.º FED, em cumprimento do disposto no artigo 133.º, n.º 2, deste.

4 O artigo 311.º da Convenção de Lomé IV prevê que a Comissão nomeia o gestor orçamental principal, que é responsável pela gestão dos recursos do FED e que, a este título, por um lado, autoriza, liquida e dá ordem de pagamento das despesas e mantém a contabilidade das autorizações e das ordens de pagamento, por outro, assegura que

sejam respeitadas as decisões de financiamento e, finalmente, em estreita colaboração com o gestor orçamental nacional, toma as decisões de autorização de despesas e as medidas financeiras que se revelarem necessárias para garantir, do ponto de vista económico e técnico, a boa execução das operações aprovadas.

5 O artigo 317.º da Convenção de Lomé IV define as funções do delegado, que é o chefe da Delegação da Comissão no Estado ACP e que, em estreita colaboração com o gestor orçamental nacional, deve, nomeadamente, aprovar os contratos e os orçamentos em caso de execução por administração directa, os correspondentes contratos adicionais, e ainda as autorizações de pagamento dadas pelo gestor orçamental nacional, certificar-se de que os projectos e programas financiados com base nos recursos do FED geridos pela Comissão são executados correctamente do ponto de vista financeiro e técnico, cooperar com as autoridades nacionais do Estado ACP no qual ele representa a Comissão avaliando periodicamente as suas acções, manter contactos estreitos e contínuos com o gestor orçamental nacional, a fim de analisar e resolver os problemas específicos que surjam ao pôr em prática a cooperação para o financiamento do desenvolvimento e, nomeadamente, verificar com regularidade se as acções avançam ao ritmo previsto no calendário previsional constante da decisão de financiamento.

6 Quando tenham sido efectuados pagamentos indevidos, os montantes correspondentes devem ser recuperados pelo gestor orçamental nacional, enquanto parte contratante.

7 O artigo 23.º do regulamento relativo ao 9.º FED dispõe:

«Sempre que o gestor orçamental principal tiver conhecimento de problemas a nível dos procedimentos relativos à gestão dos recursos do FED, deve efectuar todos os contactos úteis com o gestor orçamental nacional ou regional, no intuito de corrigir a situação e deve adoptar todas as medidas que tenha por necessárias, incluindo, nos

casos em que o gestor orçamental nacional ou regional não assegura ou não tem capacidade para assegurar as tarefas que lhe são confiadas pelo Acordo [de Cotonu], a sua substituição temporária pelo gestor orçamental principal. Neste caso, a Comissão pode receber uma compensação financeira pelas despesas administrativas adicionais em que incorreu, compensação essa a cargo dos recursos afectados ao Estado ACP em causa.

Todas as medidas que o gestor orçamental principal venha a tomar por força do primeiro parágrafo são consideradas como tomadas em nome e por conta do gestor orçamental nacional ou regional em causa.»

8 As regras relativas à recuperação dos créditos da Comissão constam dos artigos 43.º a 47.º do regulamento relativo ao 9.º FED.

9 O artigo 43.º do regulamento relativo ao 9.º FED dispõe:

«1. Os montantes pagos indevidamente devem ser objecto de recuperação.

2. A Comissão determina as condições em que são devidos à Comunidade juros de mora.»

10 O artigo 44.º do regulamento relativo ao 9.º FED prevê:

«1. A ordem de cobrança é o acto pelo qual o gestor orçamental competente dá ao contabilista, mediante a emissão de uma ordem de cobrança, a instrução para cobrar um crédito por si apurado.

2. Sem prejuízo das responsabilidades dos Estados ACP ou dos [países e territórios ultramarinos], a Comissão pode formalizar o apuramento de um crédito a cargo de pessoas que não sejam Estados, numa decisão que constituirá título executivo em condições idênticas às previstas no artigo 256.º [CE].»

11 O artigo 45.º do regulamento relativo ao 9.º FED dispõe:

«Qualquer crédito certo, líquido e exigível no âmbito da execução dos recursos do FED deve ser constatado através de uma ordem de cobrança dirigida ao contabilista, acompanhada de uma nota de débito dirigida ao devedor, ambas elaboradas pelo gestor orçamental competente. A ordem de cobrança deve ser acompanhada de documentos comprovativos, atestando os direitos apurados. Aquando da elaboração de uma ordem de cobrança, o gestor orçamental competente deve assegurar-se:

a) Da exactidão da imputação contabilística;

b) Da regularidade e conformidade da ordem de cobrança em relação às disposições aplicáveis;

c) Da regularidade dos documentos comprovativos;

d) Da exactidão da designação do devedor;

e) Da data de vencimento;

f) Da conformidade com o princípio de boa gestão financeira referido no artigo 4.º;

g) Da exactidão do montante a cobrar e da divisa de cobrança.

Estas ordens de cobrança são objecto de registo por parte do contabilista.»

12 O artigo 46.º do regulamento relativo ao 9.º FED tem a seguinte redacção:

«1. O contabilista dá seguimento às ordens de cobrança dos créditos devidamente emitidas pelo gestor orçamental competente. Deve diligenciar no sentido de assegurar, nas datas previstas nas ordens de cobrança, a cobrança das receitas do FED e deve velar pela conservação dos respectivos direitos das Comunidades.

2. Se, na data de vencimento prevista na ordem de cobrança, a cobrança efectiva não tiver tido lugar, o contabilista deve informar deste facto o gestor orçamental competente e iniciar de imediato o processo de recuperação, por qualquer via de direito adequada, incluindo, se necessário, através de compensação. Se esta não for possível, o contabilista deve recorrer à execução do título, quer em conformidade com o n.º 2 do artigo 44.º quer com base num título obtido pela via contenciosa.

3. O contabilista deve proceder à cobrança por compensação junto de qualquer devedor que seja simultaneamente titular de um crédito certo, líquido e exigível perante o FED ou as Comunidades, até ao limite das dívidas desse devedor para com o FED ou as Comunidades.

[…]»

13 O artigo 47.º do regulamento relativo ao 9.º FED prevê:

«1. Sempre que o gestor orçamental competente pretenda renunciar à cobrança de um crédito apurado, deve assegurar-se de que a renúncia é regular e está em conformidade com os princípios da boa gestão financeira e da proporcionalidade, segundo os procedimentos e os critérios previamente estabelecidos para o efeito pela Comissão. A decisão de renúncia deve ser fundamentada. O gestor orçamental só pode delegar esta decisão nas condições determinadas pela Comissão nas normas a que se refere o n.º 2.

2. As normas de execução do Regulamento Financeiro são aplicáveis, *mutatis mutandis*, à aplicação do presente artigo.»

Antecedentes do litígio

14 A organização não governamental (ONG) Centro di educazione sanitaria e tecnologie appropriate sanitarie (Cestas) (a seguir «recorrente»), com sede em Itália, está activa na Guiné desde 1987, onde leva a cabo diversas acções de cooperação internacional em matéria sanitária suportadas, inicialmente, por financiamentos do Ministério dos Negócios Estrangeiros italiano e, posteriormente, por financiamentos comunitários.

15 Até 1997, as suas actividades tinham por objecto as infra-estruturas e os equipamentos dos hospitais. Após essa data, foram alargadas à assistência técnica no domínio da planificação e da gestão.

16 Para a realização dessas operações, no que respeita aos projectos financiados pela Comunidade, o recorrente concluiu com a República da Guiné protocolos de acordo e contratos de prestação de serviços, providos do visto do chefe da Delegação da Comissão na Guiné e baseados nas Convenções de Financiamento n.os 5169/GUI e 4205/GUI bem como num contrato de financiamento que prevê a criação de uma conta de reafectação Sysmin.

17 Em 14 de Junho de 1993, a Comunidade Económica Europeia, representada pela Comissão, e a República da Guiné concluíram a Convenção de Financiamento n.º 5169/GUI, no âmbito da Convenção de Lomé IV, a qual tinha por objecto a melhoria das condições de vida nesse país com base num financiamento executado através dos recursos do 7.º FED. O custo total desse financiamento ascendia a 30 milhões de ecus, devendo ser coberto, em dois terços, pelos recursos do programa indicativo nacional de Lomé IV e, em um terço, por fundos de contrapartida gerados pelo programa geral de importação.

18 Esta convenção previa a reestruturação e o apoio das estruturas sanitárias guineenses com a contribuição de seis ONG, entre as quais o recorrente, que actuavam, todas em conjunto com os serviços sanitários públicos, na sequência da adjudicação de contratos públicos de serviços.

19 O programa geral de importação era objecto da Convenção de Financiamento n.º 4205/GUI, concluída em 30 de Dezembro de 1988, entre a Comunidade Económica Europeia, representada pela Comissão, e a República da Guiné, e destinada a

cobrir «o custo, seguro e frete» (CIF) em devisas convertíveis das mercadorias importadas. Esta convenção, que previa expressamente a utilização dos fundos de contrapartida em benefício do sector sanitário, implicava que fossem constituídos fundos de contrapartida em francos guineenses na sequência de aquisições efectuadas nos sectores privado e público.

20 Em 1 de Fevereiro de 1990, a Comunidade Económica Europeia, representada pela Comissão, e a República da Guiné concluíram um contrato de financiamento que previa a criação de uma conta de reafectação «Sistema de estabilização de receitas de exportação de produtos mineiros (Sysmin)» no Banco Central da República da Guiné. Na sequência desse contrato, foi celebrado um protocolo de acordo intitulado «Fundo de reafectação/CEE n.º 02/96» entre o recorrente e a República da Guiné que tinha por objecto definir os detalhes técnicos, administrativos e financeiros da intervenção do recorrente, financiado por fundos de reafectação, em apoio do sector da saúde na prefeitura de Fria (Guiné).

21 Em caso de litígio, é aplicável aos contratos celebrados pelo recorrente no âmbito de projectos financiados através dos fundos FED o processo previsto no «Regulamento processual de conciliação e arbitragem para contratos de direito público financiados pelo FED» que figura no anexo V da Decisão n.º 3/90 do Conselho dos Ministros ACP-CEE, de 29 de Março de 1990, que adopta a regulamentação geral, as condições gerais dos cadernos de encargos e as regras processuais de conciliação e arbitragem aplicáveis aos contratos de obras, de fornecimento e de prestação de serviços financiados pelo FED e relativos à sua aplicação (JO L 382, p. 1).

22 Um controlo efectuado no fim do ano de 1998 pelo Ministro da Cooperação guineense, gestor orçamental nacional do FED (a seguir «gestor orçamental nacional»), revelou anomalias nas actividades do recorrente, no que respeita aos contratos financiados por recursos dos 6.º e 7.º FED (a seguir «contratos em causa»), e que se traduziam por uma taxa de realização limitada, uma capacidade técnica insuficiente, capacidades organizativas e financeiras insuficientes, bem como falta de transparência.

23 Esta constatação levou o gestor orçamental nacional a encarregar uma sociedade de auditoria de efectuar uma auditoria contabilística e financeira dos projectos na Guiné nos quais o recorrente estivesse envolvido.

24 Em 30 de Março de 2000, na sequência do relatório de auditoria, o gestor orçamental nacional enviou ao recorrente uma notificação para cumprir, através da qual lhe era pedido não só que remediasse as anomalias apuradas nos diferentes projectos no que dizia respeito à gestão contabilística e do pessoal, mas também que restituísse o montante de 261 181 309 francos guineenses a título dos saldos de tesouraria em todos os projectos financiados através de fundos de contrapartida, além de outros montantes insuficientemente justificados, mencionados no relatório de auditoria, mas não quantificados na notificação para cumprir, e que isso deveria ser feito segundo um escalonamento a acordar.

25 Em 14 de Abril de 2000, o recorrente respondeu a essa notificação, fornecendo esclarecimentos que conduziram o gestor orçamental nacional a pedir à mesma sociedade de auditoria uma auditoria complementar a fim de ter em conta as respostas dadas pelo recorrente à referida notificação.

26 Em 13 de Agosto de 2000, a pedido do gestor orçamental nacional, a referida sociedade de auditoria redigiu um projecto de relatório de auditoria complementar no qual concluía que havia que proceder a uma redução da dívida do recorrente, passando esta de 1 510 307 148 para 1 085 836 676 francos guineenses no que respeita ao montante total das despesas não justificadas através de documentos probatórios e das despesas não elegíveis.

27 Segundo a Comissão, foi esta a razão por que o gestor orçamental nacional não utilizou a garantia bancária de que dispunha e que expirava em 15 de Setembro de 2000.

28 Em 21 de Março de 2001, na sequência de controlos sucessivos, foi entregue um relatório de auditoria complementar, emanado da mesma sociedade de auditoria, no qual o montante da dívida do recorrente era ainda reduzido para a 1 006 740 345 francos guineenses, tendo em conta a admissão de despesas justificadas no montante de 79 096 331 francos guineenses.

29 Por carta de 31 de Julho de 2001, na sequência de uma nova notificação para cumprir enviada pelo gestor orçamental nacional, o recorrente, que considerava que o montante da sua dívida se limitava a 44 278 586 francos guineenses, continuou a contestar as conclusões desse relatório, embora este já tivesse em conta as observações que o recorrente tinha apresentado, tornando assim impossível uma resolução amigável do litígio.

30 A partir do Verão de 2001, os contactos entre o recorrente, as autoridades guineenses e a Comissão diminuíram. O recorrente queixou-se de não ter acesso a um novo relatório de auditoria elaborado em 2002 pela mesma sociedade.

31 Por carta de 24 de Julho de 2003, dirigida ao recorrente, a Comissão lamentava não conseguir convencer o gestor orçamental nacional a tomar uma posição oficial sobre o seguimento a dar ao litígio, uma vez que este entendia que a opção pela via contenciosa só em último caso devia ser equacionada.

32 Em 24 de Setembro de 2003, realizou-se em Bruxelas uma reunião entre o recorrente e a Comissão para resolver o diferendo, mas nenhuma solução foi encontrada.

33 Por carta de 24 de Março de 2004, que o recorrente só recebeu em 26 de Abril de 2004, o chefe da Delegação da Comissão na Guiné informou o recorrente da próxima emissão de uma ordem de recuperação.

34 Em 21 de Abril de 2004, por carta registada com aviso de recepção, cujo envelope continha igualmente a carta de 24 de Março de 2004 e que, portanto, o recorrente também recebeu em 26 de Abril de 2004, o chefe da Delegação da Comissão na Guiné fez chegar a esta uma nota de débito do montante de 959 543 835 francos guineenses (397 126,02 euros) (a seguir «acto impugnado»), fixando em 25 de Maio de 2004 a data de vencimento.

35 Tendo o recorrente pedido esclarecimentos sobre o conteúdo do acto impugnado, o chefe da Delegação da Comissão na Guiné respondeu-lhe por carta de 18 de Maio de 2004, juntando à sua resposta o último relatório de auditoria complementar de 27 de Março de 2002 e indicando que este último relatório não modificava quanto ao fundo os dados apurados no primeiro relatório de auditoria, com excepção da redução do montante das despesas declaradas inelegíveis, tendo este sido reduzido para 988 314 134 francos guineenses.

36 Perante o silêncio do recorrente, o contabilista do FED enviou-lhe um aviso por carta de 2 de Julho de 2004, através do qual este era convidado a pagar o montante de 959 543 835 francos guineenses até 23 de Julho de 2004, o mais tardar.

37 Em 4 de Agosto de 2004, quando o recorrente tinha já interposto o presente recurso, a Comissão enviou-lhe um segundo aviso convidando-o de novo a pagar o montante que é objecto do acto impugnado, até 6 de Setembro de 2004, o mais tardar.

38 Em 9 de Junho de 2005, não tendo o recorrente pago o montante que é objecto do acto impugnado, a Comissão dirigiu-lhe uma notificação para cumprir.

39 Em 20 de Junho de 2005, em resposta à notificação, o recorrente considerou que havia que aguardar o desfecho do presente recurso.

Tramitação processual e pedidos das partes

40 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 23 de Junho de 2004, o recorrente interpôs o presente recurso.

41 Por requerimento separado, apresentado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 30 de Setembro de 2004, a Comissão suscitou uma excepção de inadmissibilidade ao abrigo do artigo 114.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância. O recorrente apresentou as suas observações sobre essa excepção em 25 de Outubro de 2004.

42 Por despacho do Tribunal de 22 de Setembro de 2005, foi reservado para final o conhecimento da excepção e a decisão quanto às despesas.

43 Com base em relatório do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância (Quarta Secção) decidiu abrir a fase oral do processo.

44 As partes foram ouvidas em alegações e nas suas respostas às questões colocadas pelo Tribunal de Primeira Instância na audiência de 6 de Junho de 2007.

45 O recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— rejeitar a excepção de inadmissibilidade;

— anular o acto impugnado;

— condenar a Comissão nas despesas, inclusive, na hipótese de o recurso ser declarado inadmissível.

46 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— julgar o recurso inadmissível ou, a título subsidiário, desprovido de fundamento;

— condenar o recorrente nas despesas.

Questão de direito

Argumentos das partes

47 A Comissão sustenta que o presente recurso é inadmissível, pois o acto impugnado não pode ser considerado um acto recorrível na acepção do artigo 230.º CE. Com efeito, o acto impugnado constitui um acto preparatório, na perspectiva de um eventual processo contencioso ou da adopção de uma decisão baseada no artigo 256.º CE.

48 Segundo a Comissão, o acto impugnado é um acto que precede a eventual adopção de uma decisão de instaurar um processo contencioso e não constitui, portanto, um acto que produza efeitos jurídicos de natureza a afectar os interesses do recorrente, modificando de forma caracterizada a situação jurídica deste.

49 A Comissão afirma que uma nota de débito é «uma última advertência antes de passar à etapa seguinte». Constitui uma informação dada ao devedor, como é especificado no artigo 78.º, n.º 3, do Regulamento (CE, Euratom) n.º 2342/2002 da Comissão, de 23 de Dezembro de 2002, que estabelece as normas de execução do Regulamento (CE, Euratom) n.º 1605/2002 do Conselho, que institui o Regulamento Financeiro aplicável ao orçamento geral das Comunidades Europeias (JO L 357, p. 1).

50 A Comissão alega, a este propósito, que, no caso presente, poderia ainda enviar um último pedido ao gestor orçamental nacional, para que este decidisse do seguimento a dar ao diferendo com o recorrente. Ora, na fase em que se encontram os autos, a Comissão ainda não tomou qualquer decisão quanto ao destino que lhe reserva na sua qualidade de garante dos interesses financeiros do FED.

51 Assim, a Comissão explica que a sua decisão definitiva poderia eventualmente consistir numa decisão baseada no artigo 256.º CE, numa decisão de compensação ou numa decisão de recorrer aos órgãos jurisdicionais competentes em aplicação do artigo 46.º, n.º 2, do regulamento relativo ao 9.º FED. Neste último caso, trata-se dos órgãos jurisdicionais italianos competentes, pois não sendo a Comissão parte nos contratos em causa, ela não pode recorrer ao processo de arbitragem previsto nos referidos contratos, que só poderia ser utilizado pelas autoridades guineenses.

52 A Comissão alega que se o Tribunal considerar que o acto impugnado constituía um acto susceptível de recurso por força do disposto no artigo 230.º CE, anteciparia a decisão definitiva da Comissão, que pode nunca ser adoptada se o gestor orçamental nacional agir antes de ela o fazer.

53 A Comissão contesta as observações do recorrente segundo as quais o acto impugnado é uma verdadeira decisão, pelo facto, em primeiro lugar, de se tratar da aplicação do artigo 44.º, n.º 2, do regulamento relativo ao 9.º FED, em segundo lugar, de a natureza de título executivo dessa «decisão» ser confirmada pela sua redacção e, em terceiro lugar, de o segundo aviso confirmar esta análise e, por conseguinte, essas cartas produzirem em relação a ele efeitos jurídicos susceptíveis de prejudicar os seus interesses e de modificar a sua situação jurídica na acepção da jurisprudência do Tribunal de Justiça.

54 A Comissão alega que, em conformidade com o disposto no artigo 44.º, n.º 2, do regulamento relativo ao 9.º FED «[esta] pode formalizar o apuramento de um crédito a cargo de pessoas que não sejam Estados, numa decisão que constituirá título executivo em condições idênticas às previstas no artigo 256.º [CE]». Pelo que nem o acto impugnado nem qualquer outra carta dirigida posteriormente ao recorrente constituem título executivo na acepção do artigo 256.º CE.

55 Além disso, segundo a Comissão, as referidas cartas não se inscrevem de forma alguma no exercício das suas prerrogativas de poder público, pelo que não podem ser dotadas de força executória.

56 A Comissão considera que a fórmula que utilizou no segundo aviso dirigido à recorrente em 4 de Agosto de 2004, isto é, a fórmula «Sem informação da sua parte, a Comissão intentará, por qualquer via de direito, o processo de execução coerciva tanto em relação ao capital como em relação a juros», tem por único objectivo remeter para a fase de execução.

57 Assim, segundo a Comissão, a utilização do futuro «intentará» nessa fórmula significa que não há ainda decisão na acepção do artigo 249.º CE. Resulta das cartas supramencionadas que a Comissão só poderia adoptar decisão baseada no artigo 256.º CE numa fase posterior.

58 A Comissão alega que, de qualquer forma, no quadro do regime jurídico do FED, é normalmente o gestor orçamental nacional, sujeito distinto e dotado da sua própria autoridade, que procede à recuperação. No caso em apreço, a Comissão continua confiante a este respeito, uma vez que, no quadro da estreita cooperação instituída pelo regime da Convenção de Lomé IV, o gestor orçamental nacional cumpriria de novo as suas funções na matéria.

59 A Comissão sublinha que o facto de ela ter dirigido ao recorrente dois avisos e uma notificação para cumprir depois de lhe ter dirigido o acto impugnado confirma que este não podia ser interpretado como sendo uma decisão definitiva susceptível de recurso.

60 A Comissão lembra, por outro lado, que, à época dos factos, as decisões baseadas no artigo 256.º CE eram adoptadas pela Comissão enquanto órgão colegial, segundo um procedimento específico e apresentavam-se diferentemente das cartas dirigidas ao recorrente no quadro da fase preparatória de recuperação.

61 A Comissão considera que o acto impugnado, tal como os dois avisos e a notificação para cumprir, constituem no caso em apreço actos que se inscrevem na fase preparatória de recuperação que não se inscrevem no exercício das prerrogativas de poder público da Comissão e não são, por conseguinte, susceptíveis de ser objecto de recurso na acepção do artigo 230.º CE. Assim, não tendo sido tomada uma posição definitiva, não se tinha ainda procedido à fase de execução da recuperação.

62 O recorrente alega que a excepção de inadmissibilidade suscitada pela Comissão deve ser rejeitada, pois o acto impugnado constitui um acto definitivo, uma verdadeira decisão formal que produz efeitos executórios em conformidade com as disposições do artigo 256.º CE.

63 Esta conclusão é corroborada pelo próprio teor do acto impugnado em que se especifica que, «[à] falta de pagamento no prazo de vencimento, a Comissão […] reserva-se o direito de executar qualquer garantia financeira previamente prestada e, tal sendo o caso, de proceder à execução coerciva em conformidade com o disposto no artigo 256.º [CE]». Com efeito, trata-se de facto de uma ameaça de proceder directamente à execução coerciva em caso de falta de pagamento.

64 O recorrente sublinha que esta conclusão é ainda confirmada pela «intimação» que lhe foi dirigida por carta registada com aviso de recepção, de 4 de Agosto de 2004, quando o presente recurso tinha sido já interposto, carta através da qual a Comissão lhe ordenou de novo o pagamento do montante de 959 543 835 francos guineenses, especificando que, caso tal não acontecesse, «procede[ria] por qualquer via de direito, a execução coerciva contra [o recorrente] tanto em relação ao capital como em relação a juros».

65 O recorrente sustenta que a formulação utilizada no acto impugnado não dá azo a confusão, pois, em seu entender, faz referência ao desencadeamento de medidas de execução coerciva sem que haja necessidade de adoptar outros actos eventualmente finais. Por conseguinte, essa decisão tende a produzir efeitos jurídicos vinculativos.

66 O recorrente considera que a Comissão faz confusão entre «força executória» de um acto e acto de «execução coerciva». Assim, a fórmula «Sem informação da sua parte, a Comissão intentará, por qualquer via de direito, o processo de execução coerciva tanto em relação ao capital como em relação a juros», que é utilizada na carta de 4 de Agosto de 2004, não corresponde ao anúncio de um acto futuro que tenha a natureza de decisão, portanto, com força executória, como afirma a Comissão, tratando-se antes de uma notificação para pagar, o que pressupõe que uma decisão final já tenha sido tomada tanto sobre a existência da dívida como sobre o seu montante.

Apreciação do Tribunal de Primeira Instância

67 Para apreciar a admissibilidade do presente recurso, recorde-se, em primeiro lugar, que, segundo jurisprudência assente, só as medidas que produzem efeitos jurídicos vinculativos de natureza a afectar os interesses do recorrente, modificando de forma caracterizada a sua situação jurídica, constituem actos susceptíveis de ser objecto de recurso de anulação na acepção do artigo 230.º CE (acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Novembro de 1981, IBM/Comissão, 60/81, Recueil, p. 2639, n.º 9, e despacho do Tribunal de Justiça de 4 de Outubro de 1991, Bosman/Comissão, C-117/91, Colect., p. I-4837, n.º 13; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Janeiro de 2003, Philip Morris International/Comissão, T-377/00, T-379/00, T-380/00, T-260/01 e T-272/01, Colect., p. II-1, n.º 81).

68 É igualmente jurisprudência assente que há que atender à substância da medida cuja anulação é pedida para determinar se esta pode ser objecto de recurso, sendo a forma através do qual foi tomada, em princípio, indiferente a este respeito (acórdãos do Tribunal de Justiça IBM/Comissão, já referido, n.º 9, e de 28 de Novembro de 1991, Luxemburgo/Parlamento, C-213/88 e C-39/89, Colect., p. I-5643, n.º 15; v., igualmente, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 24 de Março de 1994, Air France/Comissão, T-3/93, Colect., p. II-121, n.ºs 43 e 57).

69 Quando se tratar de actos ou decisões cuja elaboração se efectue em várias fases, nomeadamente no termo de um procedimento interno, resulta dessa mesma jurisprudência que, em princípio, só constituem actos impugnáveis as medidas que fixam definitivamente a posição da Comissão no termo desse procedimento, com exclusão das medidas intermédias cujo objectivo é preparar a decisão final (acórdão IBM/Comissão, já referido, n.º 10, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 7 de Março de 2002, Satellimages TV5/Comissão, T-95/99, Colect., p. II-1425, n.º 32).

70 Há, por isso, que verificar se resulta do acto impugnado que a Comissão fixou nele definitivamente a sua posição face ao recorrente.

71 É verdade que o acto impugnado está redigido de uma forma que pode dar a impressão de que se trata de um acto definitivo ao indicar, nomeadamente, que «[à] falta de pagamento no prazo de vencimento, a Comissão [...] reserva-se o direito de executar qualquer garantia financeira previamente prestada e, sendo o caso, de proceder à execução coerciva em conformidade com o disposto no artigo 256.º [CE]». Do mesmo modo, o teor dos dois avisos de 2 de Julho e 4 de Agosto de 2004, enviados após a interposição do presente recurso, é de molde a reforçar essa impressão.

72 De resto, a própria Comissão admitiu, na audiência, que o modelo-padrão das notas de débito, a partir do qual o acto impugnado foi elaborado, utilizava uma redacção na qual a natureza preparatória do acto não aparecia explicitamente, a fim de incitar o devedor a pagar o montante devido.

73 O Tribunal refere, assim, que a Comissão não utilizou uma formulação clara e inequívoca para a redacção do acto impugnado.

74 Todavia, apesar do facto de o acto impugnado indicar uma data de vencimento e as condições de pagamento, a Comissão não toma posição sobre os meios que tenciona accionar para recuperar o montante em causa.

75 Em conformidade com a obrigação que lhe incumbe por força dos artigos 42.º a 47.º do regulamento relativo ao 9.º FED, a Comissão elaborou uma nota de débito que, no caso de não ser respeitada pelo devedor, permite à Comissão, em aplicação do regulamento relativo ao 9.º FED, ou renunciar à recuperação do crédito (artigo 47.º),

ou proceder a uma compensação (artigo 46.º, n.º 2) ou recorrer à execução coerciva (artigo 46.º, n.º 2), podendo esta produzir-se por decisão executória em aplicação do disposto no artigo 256.º CE (artigo 44.º, n.º 2) ou por título executivo obtido por via contenciosa (artigo 46.º, n.º 2).

76 Resulta destas disposições que uma nota de débito é uma informação dada ao devedor. Uma vez que o artigo 44.º e o artigo 46.º, n.º 2, do regulamento relativo ao 9.º FED mencionam uma decisão executória distinta e posterior à nota de débito no âmbito do processo de recuperação, esta nota não tem claramente carácter executório. Essa nota é um acto preparatório que precede a eventual adopção de uma decisão da Comissão de instaurar o processo de recuperação, quer instaurando um processo contencioso quer adoptando uma decisão com fundamento no artigo 256.º CE. O acto impugnado deve ser qualificado de nota de débito na acepção do artigo 45.º do regulamento relativo ao 9.º FED, pois este indica que, «[a] Comissão […] se reserva o direito de, após informação prévia, proceder por compensação face a créditos recíprocos, certos, líquidos e exigíveis». Por conseguinte, o acto impugnado não constitui uma medida que fixa definitivamente a posição da Comissão, não produz efeitos jurídicos vinculativos de molde a afectar os interesses do recorrente e, portanto, não é susceptível de ser objecto de recurso de anulação na acepção do artigo 230.º CE.

77 Por isso, o recurso deve ser julgado inadmissível.

Quanto às despesas

78 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, se cada parte obtiver vencimento parcial, ou perante circunstâncias excepcionais, o Tribunal pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas.

79 No caso vertente, embora o recorrente tenha sido vencido, o Tribunal considerou que a Comissão, de qualquer forma, não tinha utilizado uma formulação clara e inequívoca para a redacção do acto impugnado. Atenta esta circunstância, o Tribunal considera que será feita uma justa apreciação das circunstâncias do caso concreto decidindo que o recorrente suportará três quintos das suas próprias despesas e três quintos das efectuadas pela Comissão. A Comissão, por sua vez, suportará dois quintos das suas próprias despesas e dois quintos das efectuadas pelo recorrente.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)

decide:

1) O recurso é julgado inadmissível.

2) O Centro di educazione sanitaria e tecnologie appropriate sanitarie (Cestas) suportará três quintos das suas próprias despesas. Suportará também três quintos das despesas efectuadas pela Comissão.

3) A Comissão suportará dois quintos das suas próprias despesas. Suportará igualmente dois quintos das despesas efectuadas pelo Cestas.

Vadapalas Moavero Milanesi Wahl

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 17 de Abril de 2008.

O secretário O presidente em exercício

E. Coulon V. Vadapalas