CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. MARCO DARMON presentadas el 9 de junio de 1992 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. El procedimiento de concesión de créditos por la sección «Orientación» del FEOGA (Fondo Europeo de Orientación y de Garantía Agrícola), tal como lo regula el Reglamento (CEE) nº 355/77 del Consejo, de 15 de febrero de 1977,[1] constituye el punto central del recurso de anulación y de indemnización que presentó la sociedad Borelli.

2. Previsto en el apartado 4 del artículo 40 del Tratado y creado por el Reglamento nº 25 del Consejo, de 4 de abril de 1962, relativo a la financiación de la política agrícola común,[2] el Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agrícola (en lo sucesivo, «Fondo») es una «parte del presupuesto de las Comunidades»,[3] que se hace cargo de los gastos derivados de esta política.

3. Al suponer por sí solo entre el 65 y el 70 % de la totalidad del presupuesto general de la Comunidad es, en términos financieros, el más importante de los tres fondos estructurales de la Comunidad.[4]

4. Su sección «Orientación» financiará las «acciones comunes decididas con miras a alcanzar los objetivos definidos en la letra a) del apartado 1 del artículo 39 del Tratado, incluyendo las modificaciones de estructuras necesarias para el buen funcionamiento del mercado común [...]».[5]

5. Dichas *acciones comunes* las decide el Consejo, el cual determina particularmente el objetivo que habrá de alcanzarse, la naturaleza de las realizaciones previstas, la participación del Fondo en dicha acción, las condiciones económicas y financieras y el procedimiento aplicable.[6]

6. Con arreglo a este artículo,[7] el Consejo estableció, mediante el Reglamento nº 355/77, una acción común para la mejora de las condiciones de transformación y comercialización de los productos agrícolas. La intervención del Fondo se planeó para un período de cinco años y por un coste previsto de 400 millones de unidades de cuenta.[8]

7. Mientras que la sección «Garantía» del Fondo financia la totalidad de los gastos que pueden admitirse, la sección «Orientación» sólo financia una parte, y el resto queda a cargo de los beneficiarios y de los Estados miembros,[9] lo cual explica que es-

* Lengua original: francés.

1 — Relativo a una acción común para la mejora de las condiciones de transformación y de comercialización de los productos agrícolas (DO L 51, p. 1; EE 03/11, p. 239).

2 — DO 1962, 30, p. 991; EE 03/01, p. 27.

3 — Apartado 1 del artículo 1 del Reglamento (CEE) nº 729/70 del Consejo, de 21 de abril de 1970, sobre la financiación de la política agrícola común (DO L 94, p. 13; 03/03, p. 220).

4 — Véase Jurisclasseur Europe, fascículo 1330, apartado 2.

5 — Apartado 3 del artículo 1 del Reglamento nº 729/70 del Consejo.

6 — Ibídem, artículo 6.

7 — Véase el apartado 2 del artículo 1 del Reglamento nº 355/77.

8 — Ibídem, apartado 3 del artículo 16.

9 — Ibídem, apartado 2 del artículo 17.

tos últimos cooperen estrechamente en el procedimiento de concesión de créditos. [10]

8. De este modo, las solicitudes de contribución del Fondo deberán presentarse por mediación del Estado miembro interesado [11] y los proyectos deberán haber sido objeto de un dictamen favorable del Estado miembro en cuyo territorio deban ejecutarse para poder disfrutar de la contribución del Fondo. [12]

9. En el marco de esta acción común, el 16 de diciembre de 1988, la sociedad Oleificio Borelli presentó al Fondo, a través del Ministerio italiano competente, una solicitud de contribución de 1.717.500.000 LIT para una inversión global de 6.870 millones de LIT dedicados a la construcción de una fábrica de aceite en Pontedassio.

10. Dicha solicitud, [13] que consiguió el dictamen favorable de las autoridades italianas, en un primer momento, no pudo conseguir en 1989 la contribución del FEOGA, especialmente a falta de recursos financieros suficientes durante dicho ejercicio. [14]

11. La sociedad Borelli solicitó y obtuvo el traslado de su solicitud de contribución al ejercicio presupuestario de 1990. [15]

12. Volviendo sobre su posición inicial, las autoridades italianas comunicaron a la Comisión, el 19 de enero de 1990, que, mediante resolución nº 109 de 18 de enero de 1990, el Consejo regional de la región de Liguria había emitido un dictamen *negativo* sobre la solicitud de sociedad Borelli. [16]

13. Dicha resolución declaró principalmente que el proyecto no cumplía los requisitos establecidos por el artículo 9 del Reglamento nº 355/77, dado que los contratos de abastecimiento celebrados con los productores de aceitunas no ofrecían suficientes garantías de autenticidad.

14. Basándose en dicho dictamen negativo, la Comisión denegó la solicitud de contribución, y así lo comunicó a la sociedad Borelli mediante la nota nº 69915 de 21 de diciembre de 1990. [17]

15. Mediante escrito presentado en la Secretaría el 18 de marzo de 1991, la sociedad Borelli promovió el «recurso» siguiente:

«Recurso interpuesto con arreglo al artículo 173 del Tratado [...] y, con carácter subsidiario, acción de indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad extracontractual según los artículos 178 y 215 del mismo Tratado [...] contra —la Comisión [...]— la región de Liguria del Estado italiano, *que tiene por objeto que se declare la nulidad* de la resolución de la Comisión de las Comunidades Europeas nº 69915 de 21.12.90, que recibió la demandante el 10.1.91 [...] en la cual se hizo constar que no podía concederse la contribución del FEOGA, sección "Orientación", año 1990, sobre la base del Reglamento (CEE) nº 355/77, a que se refiere el proyecto nº 90.41. IT.153.0, habida cuenta de que se revocó el dictamen favorable del Estado en cuyo territorio se preveía

10 — Véase el tercer considerando del Reglamento nº 729/70.
11 — Apartado 1 del artículo 13 del Reglamento nº 355/77.
12 — Ibídem, apartado 3 del artículo 13.
13 — Solicitud registrada con el nº 90.41. IT.153.0.
14 — Anexo I del escrito de contestación.
15 — Ibídem, anexo II.
16 — Ibídem, anexos II, III y IV y documento 14 unido al recurso.
17 — Documento 4 unido al recurso.

la ejecución; así como todos los actos de procedimiento que culminaron en dicha medida *y, en consecuencia, que se declare el derecho* de la sociedad demandante a que se le conceda la contribución anteriormente indicada *así como, con carácter subsidiario,* que se condene a la Comisión de las Comunidades Europeas a indemnizar los daños y perjuicios por responsabilidad contractual, [18] dejando a salvo el posible recurso contra la región de Liguria del Estado italiano, y/o que se condene, por el mismo motivo, a la región de Liguria a indemnizar los daños y perjuicios *y, en cualquier caso, que se condene* a las citadas Instituciones al pago de las costas del presente asunto.»

16. Mediante auto de 25 de febrero de 1992, el Tribunal de Justicia se declaró incompetente para conocer del recurso, en su parte dirigida contra la región de Liguria y que tiene por objeto la anulación de actos de procedimiento nacionales que han conducido a la Decisión de la Comisión. Asimismo acuerda reservar la decisión sobre las costas.

17. Por consiguiente, me limito al alcance del recurso tal como se sigue actualmente ante el Tribunal de Justicia. Además de la anulación de la Decisión de la Comisión de 21 de diciembre de 1990 y del reconocimiento del derecho de la sociedad Borelli a la concesión de la contribución, el recurso pretende, con carácter subsidiario, que se declare la responsabilidad extracontractual de la Comisión.

18. En cuanto al recurso de anulación, la sociedad alega infracción y aplicación errónea del artículo 9 del Reglamento nº 355/77 y «ecceso di potere per sulamento» *(sic)*, así como, por primera vez en el escrito de réplica, infracción y aplicación errónea de lo dispuesto en el artículo 13 en relación con el artículo 21 del Reglamento nº 355/77. Examinaré estos motivos por orden.

19. A tenor del artículo 9 del Reglamento nº 355/77

«1. Los proyectos deberán contribuir a la mejora de la situación de los sectores de producción agrícola de base afectados; deberán en particular garantizar una participación adecuada y duradera de los productores del producto agrícola de base en las ventajas económicas que se deriven de dichos proyectos.

2. La contribución del Fondo únicamente podrá concederse cuando el beneficiario aporte pruebas suficientes de que se cumplen las condiciones definidas en el artículo 7 y en el apartado 1 del presente artículo. Podrán tenerse en cuenta, entre otros, los contratos de abastecimiento a largo plazo celebrados con los productores de producto agrícola de base, en condiciones equitativas para éstos.»

20. La sociedad Borelli sostiene que en su proyecto concurrían los requisitos exigidos por esta norma y que debería haber merecido un dictamen positivo del Consejo de la región de Liguria, si éste hubiera tenido en cuenta determinados contratos de abastecimiento indiscutibles celebrados con los productores de aceitunas y aportados a los autos durante el procedimiento. [19]

21. En opinión de la demandante, existe asimismo causa de nulidad por cuanto el Consejo de la región de Liguria consideró equivocadamente que los contratos de abastecimiento válidos por un plazo de cinco años y sujetos a confirmación anual no ga-

18 — Léase: extracontractual.

19 — Véase el recurso, página 5 de la traducción francesa.

rantizaban a los productores una participación duradera en las ventajas económicas que se derivaran del proyecto en el sentido del artículo 9 del Reglamento nº 355/77.

22. Como se ve, estas imputaciones únicamente se refieren a la motivación del dictamen emitido por las autoridades italianas, hasta el punto de que el acto que la sociedad Borelli denomina varias veces en su recurso como el acto impugnado no es la Decisión de la Comisión sino el dictamen nacional.

23. Como recordó el Tribunal de Justicia en su auto de 25 de febrero de 1992, el enjuiciamiento de la cualidad intrínseca o de la conformidad a Derecho del dictamen emitido por las autoridades nacionales no puede someterse al examen del Tribunal de Justicia. [20]

24. En cualquier caso, debo afirmar inmediatamente que las imputaciones alegadas no pueden aplicarse a la Decisión de la Comisión. En efecto, ésta no hizo suyas las motivaciones del Consejo regional de Liguria en su resolución denegatoria sobre el fondo, después de examinar los requisitos de fondo que plantea el artículo 9, sino que se basó *exclusivamente* en la falta de dictamen favorable del Estado italiano, con arreglo a lo previsto en el apartado 3 del Reglamento nº 355/77, para desestimar la petición. [21]

25. La sociedad Borelli sostiene, por primera vez en su escrito de réplica, que una solicitud de contribución que haya conseguido un dictamen favorable del Estado de que se trate satisface los requisitos planteados por el apartado 3 del artículo 13 del Reglamento nº 355/77, aunque, posteriormente, tras un aplazamiento de la solicitud, se haya emitido un dictamen negativo. [22] Según la sociedad demandante, en el caso de proyectos trasladados con arreglo al artículo 21 del Reglamento nº 355/77, la aprobación inicial que da el Estado miembro de que se trate no se puede poner en causa por un dictamen posterior de éste. Como máximo, la Comisión debe tener en cuenta este nuevo dictamen al enjuiciar los requisitos de fondo de validez de la solicitud, pero no en relación con el apartado 3 del citado artículo 13, cuyas exigencia fueron definitivamente satisfechas por el dictamen inicial. Por otra parte, el citado artículo 21 no exige, a juicio de la demandante, un nuevo dictamen del Estado miembro de que se trate tras el traslado de la solicitud.

26. Sin pronunciarme sobre la admisibilidad de este motivo, habida cuenta de la fase del procedimiento en el que se alegó, debo subrayar que semejante interpretación de los artículos 13 y 21 del Reglamento nº 355/77, que, como señaló la Comisión, [23] equivale a someter las solicitudes de contribución a dos procedimientos distintos según que hayan sido objeto o no de una decisión de traslado, no me parece oportuna.

27. En efecto, el dictamen favorable del Estado miembro de que se trata es un requisito para la concesión de la contribución del FEOGA independientemente de que la solicitud haya sido o no objeto de una decisión de traslado. La negativa de un Estado miembro a dar su conformidad a una solicitud de contribución significa su negativa a participar en la financiación de la operación proyectada. Ahora bien, la contribución del Estado miembro a la financiación del proyecto es un requisito esencial de la atribución de contribución. Dado que el Estado miembro de que se trate está íntimamente

20 — Véase, en el mismo sentido, los autos de 11 de marzo de 1981, Benvenuto (46/81, Rec. p. 809), y de 5 de octubre de 1983, Nevas (142/83, Rec. p. 2969).

21 — Véase el documento 4 unido al recurso.

22 — Véase el escrito de réplica, páginas 6 y 7 de la traducción francesa.

23 — Escrito de dúplica, página 3 de la traducción francesa.

vinculado a la Comisión en el establecimiento, la financiación y el buen desarrollo [24] de las acciones *comunes* previstas por el Reglamento nº 355/77, no puede hacerse caso omiso de un dictamen negativo de dicho Estado.

28. Además, como cualquier acto administrativo, el dictamen emitido por el Estado miembro de que se trata con arreglo al citado apartado 3 del artículo 13 puede, según parece, ser modificado o reexaminado en cualquier momento en la medida en que lo exijan nuevos elementos de hecho o de Derecho. A este respecto, el dictamen negativo de 18 de enero de 1990 recogía datos que llegaron a conocimiento del Consejo regional durante el procedimiento y especialmente como consecuencia de nuevos contratos aportados por la sociedad Borelli, y de una investigación llevada a cabo por el Servizio provinciale agroalimentare di Imperia.

29. Así pues, este dictamen ha producido claramente el efecto de revocar el dictamen favorable inicialmente emitido por el Consejo regional de Liguria.

30. Por último, la sociedad Borelli alega que el dictamen emitido con arreglo al apartado 3 del artículo 13 del Reglamento nº 355/77 es un acto preparatorio o intermedio que, según el Derecho italiano, sólo puede ser objeto de recurso conjuntamente con el acto final del procedimiento de concesión de contribuciones, que «resume en sí misma [léase: en sí mismo] todas las decisiones de los órganos y organismos que han intervenido en dicho procedimiento». [25] El control de la conformidad a Derecho del acto final —la Decisión de la Comisión— debe, por consiguiente, referirse asimismo a la conformidad a Derecho de los actos intermedios —y especialmente del dictamen nacional—, so pena de privar a los solicitantes de contribución de cualquier recurso contra dichos actos.

31. Este argumento, si bien no puede convencer, plantea algunos interrogantes. Recordemos, en efecto, las exigencias del principio del «derecho a la tutela judicial», cuya importancia fundamental en el ordenamiento jurídico comunitario ha sido reconocida por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. [26] Un particular que se considere lesionado por un acto que le despoja de un derecho o de una ventaja basado en la normativa comunitaria debe poder disponer de un recurso contra dicho acto y debe disfrutar de una completa protección judicial.

32. No obstante, el dictamen previsto en el apartado 3 del artículo 13 —que, como hemos visto, vincula a la Comisión cuando es negativo—, a mi juicio, no puede considerarse como un acto intermedio, sólo susceptible de recurso juntamente con la resolución definitiva. *Es un acto que lesiona definitivamente* a la sociedad que solicita contribuciones al Fondo, ya que impide que la Comisión conceda la contribución. Por consiguiente, como tal, debe poder ser objeto de un control de legalidad.

33. Al tratarse de un acto *nacional*, sólo el órgano jurisdiccional nacional se hallaba en condiciones de poder efectuar este control. Por lo tanto, correspondía a la sociedad Borelli acudir a dicho órgano. En tal caso, en virtud del artículo 177 del Tratado CEE,

24 — Véanse especialmente el apartado 2 del artículo 19, el apartado 1 del artículo 20 y el apartado 1 del artículo 22 del Reglamento nº 355/77. Véase asimismo el apartado 1 del artículo 8 del Reglamento nº 729/70, a tenor del cual corresponde a los Estados miembros asegurarse de la realidad y de la conformidad a Derecho de las operaciones financiadas por el FEOGA.

25 — Escrito de réplica, página 9 de la traducción francesa.

26 — Sentencias de 15 de mayo de 1986, Johnston (222/84, Rec. p. 1651), y de 15 de octubre de 1987, Heylens (222/86, Rec. p. 4097).

éste habría podido plantear cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia relativas a la interpretación o a la validez de las normas de Derecho comunitario, en la medida en que hubiera considerado necesaria una decisión sobre el particular para dictar sentencia.[27] Asimismo, en el caso de que se acordara la inadmisibilidad de su recurso sobre la base de normas de procedimiento internas, habría correspondido a la sociedad Borelli plantear ante el Juez nacional la cuestión de una posible violación del principio del «derecho a la tutela judicial».

34. Como se ve, el recurso de anulación de la sociedad Borelli, ni siquiera indirectamente, puede referirse al dictamen emitido por el Consejo regional de Liguria.

35. Dado que la decisión de la Comisión no adolece, en sí misma, de ningún vicio, procede desestimar el recurso de anulación.

36. Mediante el recurso de indemnización, la sociedad Borelli pretende la indemnización por el perjuicio que le causó la Decisión denegatoria de las contribuciones FEOGA.

37. Ciertamente, la anulación previa del acto lesivo no es un requisito del recurso de indemnización, aunque resulta imposible cualquier indemnización una vez transcurrido el plazo del recurso de anulación. Por ello, el Tribunal de Justicia declaró que

«[...] la acción de indemnización de los artículos 178 y 215, párrafo 2, del Tratado ha sido instituida como una vía autónoma que tiene una función particular. Se diferencia principalmente del recurso de anulación en cuanto a que está encaminada no a la supresión de una medida determinada, sino a la reparación del perjuicio causado por una Institución. *De ello resulta que la existencia de una decisión individual que se ha convertido en definitiva no sería obstáculo para la admisibilidad del recurso.*»[28].

38. El recurso de indemnización es independiente del recurso de anulación.[29] Por consiguiente, la desestimación del recurso de anulación en el caso de autos no determina *ipso facto* la inadmisibilidad del recurso de indemnización.

39. De todos modos, la sociedad demandante no puede alegar contra la Comisión acto lesivo alguno que permita dar lugar a la responsabilidad de ésta, ya que no puede concederse la contribución si el dictamen nacional es negativo.

40. En consecuencia, procede desestimar el recurso de indemnización por infundado.

41. En virtud de cuanto antecede, propongo que se desestime el presente recurso en su integridad y que se condene a la sociedad demandante al pago de la totalidad de las costas.

27 — Véase el auto de 11 de marzo de 1981, Benvenuto, antes citado.

28 — Sentencia de 26 de febrero de 1986, Krohn/Comisión (175/84, Rec. p. 753), apartado 32, el subrayado es mío.

29 — Véanse igualmente las sentencias de 2 de diciembre de 1971, Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt/Consejo (5/71, Rec. p. 975), apartado 3, y de 24 de octubre de 1973, Merkur/Comisión (43/72, Rec. p. 1055), apartado 4.