tivo ao financiamento da política agrícola comum, é aos Estados-membros que incumbe tomar, em conformidade com as disposições legislativas, regulamentares e administrativas nacionais, as medidas necessárias para, entre outros aspectos, se certificarem da efectividade e da regularidade das operações financiadas pelo FEOGA, exercendo a Comissão apenas um papel complementar.

Do sistema de controlo instituído pelo artigo 9.° do mesmo regulamento resulta que, se se revelarem necessárias recolhas e análises de amostras, estas não devem ser efectuadas pela Comissão, e sim pelos Estados-membros, quer por sua iniciativa, no âmbito do dever de controlo previsto no já referido artigo 8.°, n.° 1, quer a pedido da Comissão, nos termos do n.° 2, terceiro parágrafo, do artigo 9.°

Ao adoptar as instruções internas de serviço 88/C 264/03, que dão aos seus agentes o poder de, independentemente dos Estados-membros, recolher amostras, e ao definir as modalidades da sua intervenção, a Comissão não se limitou a explicitar a regulamentação em vigor; muito embora não tivesse competência para esse efeito, pretendeu ampliá-la. Por conseguinte, as referidas instruções devem ser anuladas.

RELATÓRIO PARA AUDIÊNCIA

apresentado no processo C-366/88 *

I — Factos e tramitação processual

1. *Enquadramento jurídico*

O Regulamento (CEE) n.° 729/70 do Conselho, de 21 de Abril de 1970, relativo ao financiamento da política agrícola comum (JO L 94, p. 13; EE 03 F3 p. 220), prevê um sistema de financiamento comunitário directo das restituições à exportação para os países terceiros e de intervenções destinadas à regularização dos mercados agrícolas pela Secção Garantia do Fundo Europeu de Orientação e de Garantia Agrícola (FEOGA). O oitavo considerando deste regulamento refere que as despesas da Comunidade devem ser objecto de controlos aprofundados.

Nos termos do artigo 9.°, n.° 1, do regulamento, os Estados-membros porão à disposição da Comissão todas as informações necessárias ao bom funcionamento do fundo e tomarão as medidas susceptíveis de facilitar os controlos que a Comissão considere útil efectuar no âmbito da gestão do financia-

* Língua do processo: francês.

mento comunitário, incluindo verificações no local.

Nos termos do n.° 2 deste artigo, os agentes mandatados pela Comissão para as verificações no local têm acesso aos livros e a todos os outros documentos que digam respeito às despesas financiadas pelo fundo; podem nomeadamente verificar:

a) a concordância das práticas administrativas com as regras comunitárias;

b) a existência dos documentos justificativos necessários e a sua concordância com as operações financiadas pelo fundo;

c) as condições em que são realizadas e verificadas as operações financiadas pelo fundo.

A Comissão avisa, em devido tempo, antes da verificação, o Estado-membro junto do qual se efectua a verificação ou em cujo território ela tenha lugar. Poderão participar nessas verificações agentes do Estado-membro interessado.

A pedido da Comissão e com o acordo do Estado-membro serão efectuados pelas autoridades competentes desse Estado-membro verificações ou inquéritos relativos às operações referidas no presente regulamento. Podem neles participar agentes da Comissão.

Por força do n.° 3 do mesmo artigo, o Conselho, deliberando por maioria qualificada, sob proposta da Comissão, adoptará, na medida do necessário, as regras gerais para aplicação do artigo.

Um grupo de trabalho interserviços, criado pela Comissão em 7 de Janeiro de 1987, elaborou instruções internas de serviço relativas a determinadas modalidades administrativas e técnicas a aplicar pelos agentes mandatados pela Comissão em matéria de colheita de amostras e de análise dos produtos recolhidos no âmbito da gestão e do controlo do FEOGA (a seguir «instruções internas») de que a Comissão informou o Comité FEOGA em 15 de Setembro de 1988. Foram publicadas no Jornal Oficial de 11 de Outubro de 1988 (JO C 264, p. 3).

Os considerandos das instruções internas referem o Regulamento n.° 729/70, e nomeadamente o seu artigo 9.° Explicam que a colheita e a análise de amostras se tornaram cada vez mais necessárias para o exercício de controlos no âmbito do FEOGA. Para esse efeito, conviria fixar determinadas modalidades administrativas e técnicas a seguir aquando dos controlos em questão por parte dos agentes da Comissão.

A 29 de Janeiro de 1988, a Comissão apresentou uma proposta de regulamento ao Conselho [COM(87) 694 final], que estabelece regras gerais relativas aos controlos no sector vitivinícola (JO C 24, p. 8). Esta proposta baseia-se no artigo 79.°, n.° 2, do Regulamento (CEE) n.° 822/87 do Conselho, de 16 de Março de 1987, relativo à organização comum do mercado vitivinícola (JO L 84, p. 1). A proposta visa estabelecer as regras relativas à melhoria dos controlos no sector vitivinícola. Cria uma estrutura comunitária que assegura a agentes específicos da Comissão o meio de intervir nesse sector e prevê regras para a colaboração desses agentes com as autoridades nacionais de controlo. O artigo 1.°, n.° 2, dispõe que o regulamento não afecta a aplicação, nos Estados-membros, das regras relativas aos controlos comunitários das despesas. A pro-

posta resultou no Regulamento (CEE) n.° 2048/89 do Conselho, de 19 de Junho de 1989 (JO L 202, p. 32).

2. *Antecedentes do litígio*

Em Abril e em Julho de 1987, a Comissão pediu às autoridades francesas, nos termos do Regulamento n.° 729/70, que lhe enviassem amostras de vinho recolhidas por funcionários nacionais. As autoridades francesas comunicaram à Comissão os resultados das análises dessas amostras, sem lhe enviarem as próprias amostras.

Perante essa recusa, a Comissão iniciou o processo previsto no artigo 169.° do Tratado CEE contra a República Francesa. Entretanto, esta interpôs recurso de anulação das instruções internas, nos termos dos artigos 173.° e 174.° do Tratado.

3. *Tramitação*

A petição do Governo francês deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 16 de Dezembro de 1988.

A fase escrita do processo teve tramitação normal.

Com base no relatório do juiz relator e ouvido o advogado-geral, o Tribunal decidiu iniciar a fase oral do processo sem instrução.

O Tribunal de Justiça convidou, no entanto, o Governo francês a responder por escrito a uma pergunta e a Comissão a apresentar-lhe um documento.

II — Pedidos das partes

O *Governo francês,* recorrente, conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— declarar a nulidade do documento 88/C 264/03, que tem por título «Instruções internas de serviço relativas a certas modalidades administrativas e técnicas a aplicar pelos agentes mandatados da Comissão em matéria de recolha de amostras e de análise dos produtos recolhidos, no âmbito da gestão e do controlo do Fundo Europeu de Orientação e de Garantia Agrícola (FEOGA)»;

— condenar a recorrida nas despesas.

A *Comissão,* recorrida, conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

III — Fundamentos e argumentos das partes

Quanto à admissibilidade

Na contestação, a *Comissão* suscitou uma questão prévia de admissibilidade. Entende que as instruções internas não são um acto recorrível nos termos do artigo 173.° do Tratado CEE.

A este propósito, refere a jurisprudência do Tribunal de Justiça e, particularmente, o acórdão de 11 de Novembro de 1981, IBM (60/81, Recueil, p. 2639). Segundo a Comissão, as instruções internas têm carácter puramente interno e não produzem qualquer efeito jurídico ou financeiro para os operadores económicos ou para os Estados-membros. A Comissão precisa ainda que, segundo as instruções internas, as despesas com a recolha de amostras estão a cargo da Comissão, que as quantidades recolhidas se limitam ao estritamente necessário para o controlo e as amostras não utilizadas são restituídas ao proprietário.

Além disso, a Comissão lembra que o Tribunal, no acórdão de 27 de Setembro de 1988, Reino Unido/Comissão (114/86, Colect., p. 5289), considerou que as instruções puramente internas e preparatórias não são susceptíveis de recurso nos termos do artigo 173.° do Tratado.

O *Governo francês* contesta esta excepção de inadmissibilidade. Rejeita a comparação das instruções internas no caso vertente com as que estavam em causa no já citado acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de Setembro de 1988. Com efeito, é necessário atentar na natureza do acto em questão.

A este propósito, o Governo francês observa que, no presente caso, as instruções internas acrescentam regras gerais de aplicação às que contém já o artigo 9.° do Regulamento n.° 729/70. Segundo os considerandos das instruções internas, trata-se de meios de investigação suplementares aos já previstos no artigo 9.° do Regulamento n.° 729/70; impõem, portanto, novas obrigações às administrações dos Estados-membros e aos operadores económicos a que digam respeito. Assim, os Estados-membros são obrigados a prestar assistência técnica às colheitas de amostras efectuadas pelos agentes comunitários. Além disso, as instruções internas implicam a necessidade de modificar a legislação francesa quanto à habilitação dos agentes das administrações francesas e às obrigações dos operadores económicos.

Quanto ao mérito

1. *Incompetência da Comissão*

O *Governo francês* sustenta, antes de mais, que, com as instruções controvertidas, a Comissão excedeu as competências de que dispõe por força do Regulamento n.° 729/70 e do artigo 43.° do Tratado. Com efeito, as «informações» que devem ser postas à disposição da Comissão pelos Estados-membros, por força do artigo 9.°, n.° 1, do Regulamento n.° 729/70, não incluem a recolha e análise de amostras.

Além disso, o n.° 2 do mesmo artigo 9.° limita o raio de acção das verificações a efectuar pelos agentes mandatados pela Comissão aos controlos documentais e contabilísticos. A colheita e análise de amostras constituem, em contrapartida, uma operação material que não está compreendida nesses controlos. Portanto, as instruções internas têm como finalidade estabelecer novas regras gerais; tais regras devem, contudo, ser fixadas por um regulamento do Conselho, por força do artigo 9.°, n.° 3, do Regulamento n.° 729/70, ou mesmo do artigo 43.° do Tratado CEE.

A *Comissão* rejeita a interpretação restritiva do artigo 9.° do Regulamento n.° 729/70, tal como sustentada pelo Governo francês. Tal interpretação teria como resultado impedir a Comissão de detectar os casos de fraude. Os próprios termos do artigo 9.°, que são muito amplos, indicam já que os agentes mandatados pela Comissão não estão obrigados a limitar-se unicamente aos controlos documentais e contabilísticos. Ora, as verificações no local, referidas no n.° 2, alínea c), do mesmo artigo, incidem sobre as condições em que são realizadas as operações financiadas pelo fundo; deveriam, portanto, incluir a recolha e a análise de amostras. A este propósito, a Comissão refere o acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Fevereiro de 1989, República Helénica/ /Comissão (214/86, Colect., p. 367).

A Comissão reafirma que as instruções internas não criam, para os operadores económicos e para os Estados-membros, qualquer responsabilidade jurídica ou financeira suplementar em relação às disposições existentes no âmbito do financiamento do FEOGA. Por conseguinte, as instruções internas não podem revestir a natureza de «regras gerais de aplicação», na acepção do artigo 9.°, n.° 3, do Regulamento n.° 729/70.

2. *Desvio de poder*

O *Governo francês* sustenta, além disso, que o comportamento da Comissão no âmbito da recolha e análise de amostras constitui um desvio de poder.

Faz referência à proposta de regulamento relativo aos controlos no sector vitivinícola. Aquando das negociações desta proposta no Conselho, surgiram dificuldades quanto ao aspecto específico da competência em matéria de recolha de amostras. Face a essas dificuldades, a Comissão anunciou que as instruções internas teriam natureza definitiva e seriam publicadas no Jornal Oficial; assim, arrogou-se um poder que não tinha, passando de uma negociação difícil no seio do Conselho, no sector específico dos produtos vitivinícolas, para uma atribuição unilateral de amplos poderes decisórios aos agentes da Comissão, poderes esses que se alargam ao conjunto dos sectores abrangidos por uma organização comum de mercado.

A *Comissão* salienta as intenções distintas das instruções internas e da proposta supracitada. Esta tinha como objectivo estabelecer controlos, num determinado sector, que ultrapassavam de longe o aspecto financeiro. Em contrapartida, embora as instruções internas se estendam a todos os produtos agrícolas abrangidos pela organização comum, elas dizem unicamente respeito ao aspecto financeiro. A Comissão lembra, além disso, que os dois actos assentam em bases jurídicas diversas. Chama a atenção para o artigo 1.°, n.° 2, da proposta, que prevê (na versão original) que:

«o presente regulamento não afecta a aplicação nos Estados-membros das regras relativas:

...

...

aos controlos comunitários das despesas».

A versão actual desta disposição prevê que o regulamento não afecta os controlos comunitários por força do artigo 9.° do Regulamento n.° 729/70 (artigo 1.°, n.° 2, do Regulamento n.° 2048/89).

IV — Resposta à pergunta formulada pelo Tribunal

O Tribunal de Justiça convidou o Governo francês a explicar mais em detalhe quais são, para os operadores económicos ou para os Estados-membros, as consequências jurídicas ou financeiras novas em relação às decorrentes do Regulamento (CEE) n.° 729/70. O Governo francês respondeu do seguinte modo a esta pergunta.

Em termos de pura lógica, nenhuma consequência deveria resultar da aplicação das instruções em causa, uma vez que, enquanto medidas internas da Comissão, não deveriam ser oponíveis aos Estados-membros ou aos operadores económicos. Estas instruções, contudo, foram objecto de publicação no Jornal Oficial, e da redacção adoptada decorrem consequências jurídicas e financeiras até aí inexistentes para os Estados-membros e os operadores económicos, uma vez que vão para além de uma simples interpretação e pretendem introduzir novas regras no direito comunitário. As instruções internas constituem uma prática nova a título do controlo do artigo 9.° do Regulamento n.° 729/70. Com efeito, a interpretação deste artigo até então feita pelos Estados-membros e pela Comissão limitava-se à realização de verificações no local, não abrangendo as recolhas de amostras.

Consequências jurídicas

As instruções internas impõem pois, para os Estados-membros, a introdução no direito nacional de uma obrigação para os operadores económicos de aceitarem as recolhas comunitárias realizadas por agentes da Comissão. Em seguida, o Estado-membro em questão deve prestar assistência a essas recolhas.

Os operadores económicos devem aceitar as recolhas comunitárias. As instruções internas podem, além disso, implicar consequências para os operadores económicos em matéria de segredo de fabrico. Com efeito, os agentes da Comissão estão habilitados a pedir aos operadores económicos inclusivamente os seus processos de obtenção e as suas receitas (n.° 8 das instruções internas).

Consequências financeiras

Para os Estados-membros, podem decorrer custos suplementares das tarefas de assistência efectuadas pelos controladores nacionais aquando das recolhas de amostras realizadas por agentes da Comissão. Podem igualmente decorrer consequências financeiras da impugnação em tribunal, por parte dos operadores, de práticas não conformes ao direito comunitário em matéria de repressão de fraudes.

Para os operadores económicos, o n.° 2, terceiro parágrafo, das instruções internas pode implicar custos suplementares. Dispõe que «o transporte e a manutenção das mercadorias nos locais de recolha de amostras, as operações de desembalagem e de reacondicionamento são efectuadas sob a respon-

sabilidade do seu proprietário ou do seu representante». O Governo francês conclui daí que a manutenção e as degradações eventuais sofridas pelos produtos controlados ficam a cargo dos operadores económicos. Além disso, o n.° 7, segundo parágrafo, das instruções internas exclui qualquer indemnização aos operadores económicos pelas amostras que tenham perdido, devido ao exame realizado, a totalidade ou parte do seu valor comercial.

P. J. G. Kapteyn
Juiz relator