CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL SIEGBERT ALBER

apresentadas em 18 de Maio de 2000 [1]

I — Introdução

1. O presente recurso de anulação de Portugal é dirigido contra uma decisão da Comissão que autorizou a França a instituir novos auxílios para os vinhos licorosos e as aguardentes, ao mesmo tempo que declarou não levantar quaisquer objecções contra esses auxílios. Os fundamentos do recurso — violação das formalidades essenciais e do Tratado — assentam, sobretudo, nas acusações de que a Comissão, ao apreciar os auxílios, não teve suficientemente em conta o sistema francês de tributação diferenciada dos vinhos licorosos e dos vinhos doces naturais, uma vez que os vinhos licorosos estão sujeitos a um imposto de 1 400 FRF por hectolitro, isto é, 9 FRF, ou 1,37 euros por garrafa, enquanto os vinhos doces naturais estão sujeitos a um imposto de 350 FRF por hectolitro, isto é, 2,25 FRF, ou 0,34 euros por garrafa. Além disso, as condições de utilização dos auxílios não são claras.

1 — Língua original: alemão.

II — Direito aplicável

2. O artigo 92.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 87.° CE) determina, nomeadamente:

«1. Salvo disposição em contrário do presente Tratado, são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros os auxílios concedidos pelos Estados-Membros ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções.

2. ...

3. Podem ser considerados compatíveis com o mercado comum:

...

c) Os auxílios destinados a facilitar o desenvolvimento de certas actividades ou regiões económicas, quando não alterem as condições das trocas comerciais de maneira que contrariem o interesse comum...»

3. O n.° 3 do artigo 93.° do Tratado CE (actual artigo 88.° CE) determina, nomeadamente:

«Para que possa apresentar as suas observações, deve a Comissão ser informada atempadamente dos projectos relativos à instituição de... quaisquer auxílios. Se a Comissão considerar que determinado projecto de auxílio não é compatível com o mercado comum nos termos do artigo 92.°, deve sem demora dar início ao procedimento previsto no número anterior...»

4. Nos termos do artigo 95.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 90.° CE):

«Nenhum Estado-Membro fará incidir, directa ou indirectamente, sobre os produtos dos outros Estados-Membros imposições internas, qualquer que seja a sua natureza, superiores às que incidam, directa ou indirectamente, sobre produtos nacionais similares. Além disso, nenhum Estado-Membro fará incidir sobre os produtos dos outros Estados-Membros imposições internas de modo a proteger indirectamente outras produções.»

III — Matéria de facto

1. *Antecedentes do litígio*

5. Em sinal de protesto contra a tributação mais elevada dos seus produtos, os produtores de vinhos licorosos de Pineau des Charentes, Floc de Gascogne e Macvin du Jura recusaram-se a pagar, em 1993 e na primeira metade de 1994, a parte dos impostos especiais de consumo que excedia o montante dos direitos cobrados sobre os vinhos doces naturais. Ao mesmo tempo, a confederação nacional dos produtores de vinhos licorosos certificados de origem controlada apresentou à Comissão uma queixa contra o regime de tributação aplicado em França sobre os vinhos licorosos. Em meados de 1994 os produtores de vinhos licorosos puseram termo à greve ao pagamento dos impostos. O presidente da confederação justificou esta posição numa entrevista a um jornal na qual declarou que o Governo francês, para compensar a tributação diferenciada, tinha prometido pagar uma compensação anual e uma indemnização para os anos de 1994 a 1997.

2. *O auxílio controvertido*

6. Em 24 de Março de 1995, a Associação de Empresas de Vinho do Porto (associação de exportadores portugueses de vinho do Porto, a seguir a «AEVP»), apresentou à Comissão duas queixas. Uma referia-se à violação do artigo 95.° do Tratado CE pelo sistema francês de tributação de vinhos licorosos. A outra referia-se à violação dos artigos 92.° e 93.° do Tratado CE pelas medidas de compensação prometidas pelo Governo francês a favor dos produtores franceses. Esta última está na origem do presente recurso.

7. Dando seguimento à queixa apresentada pela AEVP, a Comissão convidou as autoridades francesas, em 12 de Abril de 1995, a procederem à notificação do projecto de auxílio. A notificação foi feita pela Representação Permanente de França, por carta de 17 de Julho de 1995. Segundo essa carta, o Governo francês previa um auxílio para os vinhos licorosos e as aguardentes («eaux de vie») certificados de origem controlada. Em resposta aos novos pedidos da Comissão de 10 de Agosto de 1995, 31 de Outubro de 1995, 30 de Janeiro de 1996, 3 de Junho de 1996 e 12 de Agosto de 1996 a Representação Permanente de França remeteu à Comissão em 6 de Outubro de 1995, 12 de Dezembro de 1995, 14 de Fevereiro de 1996, 26 de Abril de 1996, 10 de Julho de 1996, bem como em 30 de Setembro de 1996, informações complementares relativas ao projecto de auxílio. A carta da Comissão de 30 de Janeiro de 1996 contém uma passagem com o seguinte teor:

«Après un examen préliminaire, il s'avère que ces dernières (informations) ne sont pas complètes et que des informations complémentaires sont donc nécessaires à un examen approfondi de ce projet» [Depois de um exame prévio, resulta que estas últimas (informações) não estão completas e que, por essa razão, informações complementares são necessárias a um exame aprofundado deste projecto].

Na sequência de um convite da Comissão feito por carta de 3 de Junho de 1996, n.° 6, as autoridades francesas declaram, numa carta de 10 de Julho de 1996, n.° 6, que o auxílio a favor de investimentos na armazenagem seria suprimido.

8. Em Fevereiro de 1996, a AEVP obteve uma informação oficiosa segundo a qual a Comissão tinha intenção de iniciar o procedimento administrativo previsto no artigo 93.°, n.° 2, do Tratado. Uma vez que isso não se verificou, a AEVP, em 29 de Maio de 1996 convidou a Comissão a instaurar imediatamente o procedimento previsto no artigo 93.°, n.° 2, do Tratado e a comunicar-lhe informações sobre a evolução das investigações em curso, relativas ao projecto de auxílio. Em 19 de Julho de 1996 e 2 de Setembro de 1996, a AEVP reiterou o mesmo convite. Finalmente, por carta de 25 de Setembro de 1996 a AEVP dirigiu à Comissão um convite para agir nos termos do artigo 175.° do Tratado (actual artigo 232.° CE).

3. *A decisão da Comissão*

9. Em 6 de Novembro de 1996 a Comissão decidiu não levantar quaisquer objecções

relativamente ao auxílio que, foi, desta forma, autorizado. Por carta de 21 de Novembro de 1996, SG(96) D/9957, a Comissão comunicou a sua decisão ao Governo francês. Em 6 de Março de 1997 foi publicado um resumo da decisão no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* [2].

10. Na carta de 21 de Novembro de 1996 o auxílio projectado foi dividido em duas partes relativas, uma à publicidade, e a outra é de natureza técnica. A última tem por objecto os auxílios ao apoio técnico, ao incentivo à investigação e aos investimentos [3]. Nesta carta, a Comissão salienta, sobretudo, que o auxílio respeita o conjunto das normas e práticas comunitárias e os enquadramentos dos auxílios.

11. Quanto ao modo de financiamento dos auxílios à publicidade, a Comissão salienta que, para efeitos de financiamento, as imposições parafiscais ou voluntárias cobradas não podem penalizar os produtos importados. A execução dos auxílios deve respeitar, nomeadamente, a «Comunicação da Comissão relativa ao envolvimento do Estado na promoção de produtos agrícolas e da pesca» [4], bem como o «Enquadramento dos auxílios nacionais à publicidade dos produtos agrícolas e de determinados produtos não incluídos no anexo II do Tratado CEE, mas com exclusão dos produtos das pescas» [5]. Os dois diplomas fixam os critérios substantivos aplicáveis à publicidade que beneficia de apoios estatais. Além disso, o enquadramento proíbe os auxílios à publicidade orientada para determinadas empresas. Autoriza os auxílios à publicidade até um limite máximo de 50% do custo, desde que o auxílio tenha sido correctamente notificado, nos seguintes casos:

— para produtos excedentários,

— para produtos de substituição,

— para produtos especiais de regiões desfavorecidas,

— para produtos fabricados por pequenas e médias empresas, ou

— para produtos de elevada qualidade e de alimentação sã.

12. Relativamente aos auxílios à investigação, a Comissão remete, designadamente,

2 — JO C 70, p. 14.

3 — Projecto de preparação do vinho (conditionnement) e de comercialização.

4 — JO C 272, de 28 de Outubro de 1986, p. 3.

5 — JO C 302, de 12 de Novembro de 1987, p. 6.

para o «Enquadramento comunitário dos auxílios estatais à investigação e desenvolvimento» [6] que, para o ponto relevante no caso vertente, refere a possibilidade de ser concedida uma autorização nos termos do artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado, mas exige, além disso, uma apreciação geral das considerações relativas à concorrência e às trocas comerciais [7], bem como do «enquadramento comunitário dos auxílios estatais às pequenas e médias empresas» [8], que define este tipo de empresas e fixa os níveis máximos dentro dos quais a Comissão pode aprovar auxílios.

13. Finalmente, quanto aos auxílios ao investimento, a Comissão exige que sejam respeitadas, em especial, as condições previstas no «Enquadramento dos auxílios estatais relativos aos investimentos no sector da transformação e comercialização de produtos agrícolas», que figuram na sua carta de 20 de Outubro de 1995 [9]. O enquadramento prevê a aplicação, com as devidas adaptações, dos critérios fixados na Decisão 94/173/CE da Comissão, de 22 de Março de 1994, relativa ao estabelecimento dos critérios de escolha a ter em conta para os investimentos respeitantes ao melhoramento das condições de transformação e de comercialização dos produtos agrícolas e silvícolas [10] que, por sua vez, transpõe o Regulamento (CEE) n.° 866/90 do Conselho, de 29 de Março de 1990, relativo à melhoria das condições de transformação e comercialização dos produtos agrícolas dá, por sua vez, execução [11]. Os dois diplomas dizem directamente respeito ao apoio dos projectos financiados através de fundos agrícolas.

14. Uma vez que a França garantiu que estas disposições tinham sido respeitadas, a Comissão concluiu que todos os elementos do auxílio eram regulados pelo artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado. Consequentemente decidiu não levantar quaisquer objecções.

15. A República Portuguesa recorreu desta decisão em 29 de Maio de 1997.

16. O Reino de Espanha interveio no litígio em apoio da recorrente, e a República Francesa interveio em apoio da recorrida.

17. Na sequência do despacho do Tribunal de Justiça de 21 de Setembro de 1999 que impunha medidas de instrução, a Comissão apresentou a correspondência que trocou com o Governo francês a propósito do auxílio.

6 — JO C 45, de 17 de Fevereiro de 1996, p. 5.
7 — N.° 5.1.
8 — JO C 213, de 23 de Julho de 1996, p. 4.
9 — JO C 29, de 2 de Fevereiro de 1996, p. 4.
10 — JO L 79, p. 29.
11 — JO L 91, p. 1.

4. *Pedidos das partes*

18. A recorrente pede que o Tribunal se digne:

— anular a decisão de Comissão de 6 de Novembro de 1996, relativa ao auxílio de Estado n.° N 703/95 — França, e

— condenar a recorrida na totalidade das despesas.

19. A Comissão pede que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso por inadmissibilidade e, a título subsidiário, por falta de fundamento, na medida em que se baseia no artigo 92.°, conjugado com o artigo 95.° do Tratado,

— quanto ao resto, negar provimento ao recurso, por falta de fundamento, e

— condenar a recorrente nas despesas.

20. Passamos a analisar em pormenor os argumentos das partes.

IV — Apreciação jurídica

1. *Quanto à admissibilidade*

Argumentos das partes

21. No entender da Comissão, o recurso é parcialmente inadmissível. É certo que a recorrente considera que a ilegalidade da decisão da Comissão resulta do facto de o referido auxílio agravar o efeito alegadamente discriminatório do regime francês de tributação dos vinhos doces naturais e dos vinhos licorosos. Mas as imposições discriminatórias devem ser apreciadas à luz do artigo 95.° do Tratado. A Comissão apenas pode levantar objecções às imposições por via de uma acção por violação do Tratado nos termos do artigo 169.° (actual artigo 226.° CE) do Tratado, e não no quadro de uma decisão sobre auxílios, nos termos do artigo 93.° do Tratado. A decisão de instaurar uma acção por incumprimento cabe exclusivamente à Comissão e não é susceptível de apreciação judicial. Portugal, ao invocar este fundamento de recurso, certamente, tenta ultrapassar as limitações impostas pelo sistema jurídico de protecção comunitário.

22. Portugal, apoiado pela Espanha, recusa esta argumentação afirmando que o recurso não se destina a fazer apreciar as disposições do artigo 95.° do Tratado, mas apenas pede, que, na aplicação do artigo 92.° do Tratado CE, sejam tomadas em consideração situações indubitavelmente afectadas pelo artigo 95.° do Tratado CE.

Tomada de posição

23. Como Portugal e Espanha declaram, este fundamento deve ser entendido no sentido de que a alegada violação do artigo 95.° do Tratado constitui simplesmente um argumento destinado a demonstrar a violação do artigo 92.° do Tratado. A questão de saber se uma violação deste tipo pode produzir tal efeito, deve ser apreciada no quadro da interpretação do artigo 92.° do Tratado e é, portanto, uma questão de fundamentação. Consequentemente, quanto a este fundamento, o recurso é admissível.

2. *Fundamentação*

24. A recorrente baseia o seu recurso na violação das formalidades essenciais, bem como na violação do Tratado e das normas jurídicas aplicadas em sua execução.

a) A violação das formalidades essenciais

25. No quadro deste fundamento de recurso, a recorrente censura, por um lado, o facto de não ter sido instaurado o procedimento administrativo formal previsto no artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE e, por outro, invoca a violação do dever de fundamentação assente no artigo 190.° do Tratado CE (actual artigo 253.° CE), sempre que são adoptados actos jurídicos.

aa) A não instauração do procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE

— A obrigação de instauração

Argumentos das partes

26. No entender da recorrente, a Comissão era obrigada, no caso vertente, a instaurar um procedimento administrativo contraditório. Referindo-se ao acórdão no processo Lorenz [12], a recorrente afirma que o Tribunal de Justiça fixou em dois meses a duração máxima da fase de exame preliminar prevista no artigo 93.°, n.° 3, do Tratado CE. Além disso, a instauração do procedimento administrativo é inevitável

12 — 120/73, Colect., p. 553.

sempre que a Comissão, ao examinar um projecto de auxílio, depare com sérias dificuldades.

27. A recorrente sustenta que a Comissão, ao transferir liminarmente o exame pormenorizado dos auxílios projectados do procedimento administrativo para a fase de exame preliminar, subverteu as normas processuais contidas no artigo 93.° do Tratado CE e, desta forma, desprezou as garantias processuais dos restantes interessados, que podiam ter apresentado as suas observações.

28. Segundo a recorrente, é evidente que a Comissão, no quadro do exame preliminar da conformidade com o Tratado dos auxílios projectados não podia fazer sobre os mesmos uma apreciação positiva imediata e, por conseguinte, ao proceder ao controlo dos auxílios deparou com sérias dificuldades. Foi necessário um prolongado inquérito que durou quase 19 meses, incluindo uma extensa troca de correspondência entre a Comissão e o Governo francês, antes de a Comissão adoptar a decisão recorrida.

29. Segundo as afirmações da recorrente, a obrigação da instauração do procedimento administrativo resulta, nomeadamente, das seguintes circunstâncias:

— As medidas decretadas pelo Governo francês são extremamente controversas. São alvo de queixas à Comissão por parte de outros produtores de dois Estados-Membros.

— Segundo as declarações proferidas publicamente pelas associações de produtores que beneficiam dos auxílios, estes destinam-se a compensar a tributação discriminatória que incide sobre os vinhos licorosos.

— O Governo francês não renunciou aos auxílios projectados e só os comunicou a convite da Comissão.

— A Comissão pediu garantias e esclarecimentos complementares ao Governo francês, o que levou à modificação e adaptação dos auxílios inicialmente projectados.

30. Além disso, a recorrente refere que a Comissão informou um dos queixosos, isto é, a AEVP, da sua intenção de dar início ao procedimento administrativo formal. A Comissão nunca prestou qualquer esclarecimento sobre as razões que a levaram a renunciar a essa intenção.

31. O Governo espanhol, que intervém em apoio da recorrente, acusa igualmente a

Comissão de violar o disposto no artigo 93.° do Tratado CE. Uma vez que a fase do exame preliminar da Comissão deve apenas permitir formar uma opinião sobre a compatibilidade dos auxílios projectados com o mercado comum, a Comissão não devia tê-los autorizado apenas com base no exame preliminar realizado. A Comissão, ao renunciar à instauração do procedimento administrativo nos termos do artigo 93.°, n.° 2 do Tratado CE, impediu que os restantes interessados no processo apresentassem observações, pelo que adoptou a decisão final sem dispor de informações pormenorizadas. Finalmente, tendo em conta a evolução e a duração do exame preliminar, devia ter sido instaurado o procedimento administrativo.

32. Na audiência, o representante do Governo espanhol sublinhou que não bastava, de modo algum, que as autoridades francesas se limitassem a garantir que os auxílios aos produtores franceses de vinhos licorosos não se destinavam a compensar as desvantagens fiscais que atingiam os vinhos doces naturais. Pelo contrário, a Comissão era obrigada a pronunciar-se sobre esta questão. Uma vez que as indicações fornecidas pelas autoridades francesas eram insuficientes, isso só poderia ter lugar no âmbito de um procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE.

33. A Comissão defende a tese de que a instauração do procedimento administrativo formal é obrigatória se resultarem do exame da conformidade de um auxílio com o Tratado sérias dificuldades ou se as dificuldades surgidas não puderem ser ultrapassadas até ao fim da fase do exame preliminar. Em seu entender, não era porém, esse o caso.

34. As informações dos Estados-Membros sobre auxílios projectados são, segundo a Comissão, em pontos não importantes, frequentemente, incompletos e imprecisos. Em rigor, não se trata, de modo algum, de notificações na acepção do artigo 93.°, n.° 3, do Tratado CE, mas de uma orientação da Comissão sobre as medidas que um Estado-Membro pretende aprovar. Por isso a Comissão teve que pedir, na fase do exame preliminar, informações e esclarecimentos complementares a fim de conciliar, em pormenor, os auxílios projectados com as vantagens comunitárias. Ora, no caso vertente, essa conciliação diz apenas respeito a dois aspectos secundários e às modalidades de execução de um auxílio. Por isso, a Comissão deve, quanto à possibilidade de resolver as dificuldades ao proceder ao exame preliminar de um projecto de auxílio notificado, dispor de uma certa margem de apreciação. Essas dificuldades podem, finalmente, ter um significado secundário.

35. A Comissão defende, além disso, que o prazo de dois meses para a instauração do procedimento administrativo começa a correr no momento em que a Comissão dispuser de todos os elementos e documentos necessários à prova de que um auxílio é compatível com o Tratado. Faz referência, a este propósito, ao acórdão de 14 de Fevereiro de 1990, Boussac [13].

13 — Acórdão de 14 de Fevereiro de 1990, França/Comissão, dito «Boussac» (301/87, Colect., p. I-307, n.os 27-28).

36. Quanto a eventuais dificuldades em apreciar se o projecto de auxílio pode ser autorizado, a Comissão refere que o projecto controvertido está manifestamente de acordo com as orientações aplicáveis. Na audiência, a representante da Comissão admitiu que, na verdade, a Comissão não está vinculada por essas orientações, mas necessita de uma justificação bem fundamentada «de cimento armado» — como referiu — para afastar-se delas. Não é o que se verifica no caso vertente.

37. O Governo francês defende, em primeiro lugar, que, segundo o acórdão no processo Lorenz [14], não se pode partilhar a tese de que a fase do exame preliminar é, geral e absolutamente, limitada a dois meses. A obrigação de a Comissão instaurar o procedimento administrativo depende exclusivamente da questão de saber se a Comissão, ao analisar a compatibilidade dos auxílios projectados com o Tratado, deparou com sérias dificuldades.

38. O Governo francês parte do princípio que, face às circunstâncias jurídicas e factuais dos autos, o prolongamento da fase do exame preliminar não constitui uma violação do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE. Entre as autoridades francesas e a Comissão decorreu um diálogo que não começou, como de costume, com a notificação de um projecto de auxílio completamente elaborado, mas quando já tinha tido início a fase de planificação do auxílio posterior. O prazo de dois meses que apenas começa a contar a partir da notificação só deve, por isso, começar a correr a partir da carta do Governo francês de 23 de Setembro de 1996.

39. Finalmente, o Governo francês defende que o recorrente não fez qualquer referência à natureza das dificuldades sérias com que a Comissão deparou. Na verdade, o auxílio projectado não sofreu, à medida que o exame da Comissão ia avançando, quaisquer alterações essenciais. Na audiência, o representante do Governo francês referiu, além disso, que a Comissão conhecia a situação do mercado europeu dos vinhos licorosos. Finalmente, a Comissão, pouco tempo antes, instituiu o processo de auxílio comunitário a favor da Madeira [15], sobre o qual não foram feitas quaisquer observações.

Tomada de posição

40. Com a questão de saber em que condições a Comissão é obrigada a instaurar o procedimento administrativo formal nos termos do artigo 92.°, n.° 2, do Tratado CE trata-se, por um lado, da componente temporal, isto é, a questão da observância do prazo de dois meses para o termo da fase do exame preliminar e, por outro, de saber se devem ser discutidos os pressupostos relativos à instauração obrigatória do procedimento administrativo, tal como constam da jurisprudência até agora proferida pelo Tribunal de Justiça.

41. O decurso do prazo de dois meses, por si só, não acarreta automaticamente a

14 — Atrás referido na nota 12.

15 — Regulamento (CEE) n.° 3233/92 da Comissão, de 5 de Novembro de 1992 (JO L 321, p. 11).

obrigação de instauração pela Comissão do procedimento administrativo contraditório. O Tribunal de Justiça, no acórdão Lorenz [16] pediu à Comissão que terminasse, com urgência, a fase do exame preliminar dentro de um prazo fixado. Baseando-se no artigo 173.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 230.° CE) e no artigo 175.° do Tratado CE, declarou que o prazo fixado é de dois meses [17]. Este prazo destina-se, sobretudo, a proteger o Estado-Membro que pretende instituir um auxílio e que, devido à inércia da Comissão, não dispõe de quaisquer esclarecimentos quanto à questão da compatibilidade dos auxílios projectados com o direito comunitário. Com efeito, o Estado-Membro em causa pode, decorrido o prazo de dois meses, comunicar à Comissão a execução do auxílio. Se a Comissão não estiver de acordo é obrigada a instaurar o procedimento administrativo formal nos termos do artigo 93.°, n.° 2. Consequentemente, o prazo de dois meses não se destina, em primeira linha, a proteger os direitos processuais no quadro de procedimentos administrativos de terceiros interessados.

42. Isso explica que o acórdão de 20 de Março de 1984, Alemanha/Comissão [18], que tem por objecto a decisão da Comissão, não levante quaisquer objecções contra um auxílio belga. Também aí se tratava das garantias dos direitos dos restantes interessados, nomeadamente o Estado-Membro queixoso, a Alemanha. O Tribunal de Justiça não baseia a obrigação de a Comissão instaurar o procedimento administrativo apenas no facto de o exame se ter prolongado por mais de 16 meses. Pelo contrário, o Tribunal distingue entre projectos que não levantam quaisquer dificuldades ou que apenas levantam algumas, que a Comissão pode superar na fase de exame preliminar e projectos cujo exame lhe levantou «sérias dificuldades», cuja publicação é necessária, para que seja dada aos restantes Estados-Membros oportunidade para apresentarem observações.

43. Por conseguinte, há que analisar se o projecto de auxílio em questão levantou «sérias dificuldades». O Tribunal de Justiça, até agora, ainda não determinou, de forma decisiva, em que circunstâncias essas dificuldades surgem. No acórdão Alemanha/Comissão [19] o Tribunal de Justiça considerou que o período superior a 16 meses, durante o qual a Comissão e a Bélgica estiveram em negociações foi suficiente para introduzir no projecto de auxílio as modificações essenciais.

44. No caso vertente, os contactos duraram quase 19 meses. No quadro deste diálogo, a França renunciou, a pedido da Comissão, aos auxílios ao investimento na armazenagem [20]. De resto, a troca de correspondência entre a França e a Comissão limita-se a esclarecer as indicações relativas ao projecto. No processo Matra [21] o Tribunal de Justiça considerou que meros esclarecimentos sobre as indicações relativas ao projecto de auxílio não constituem ainda dificulda-

16 — Atrás referido na nota 12.

17 — Atrás referido na nota 11, n.° 4.

18 — 84/82, Colect. 1984, p. 1451, n.° 13 e segs.; em termos semelhantes no acórdão de 15 de Junho de 1993, Matra/Comissão (C-225/91, Colect., p. I-3203) e, implícitos, igualmente no acórdão do Tribunal de Primeira Instância, de 28 de Setembro de 1995, Sytraval/Comissão (T-95/94, Colect., p. II-2651); e no acórdão de 2 de Abril de 1998, nos fundamentos (C-367/95 P, Colect., p. I-1719) que fixa um prazo de preparação de 51 meses.

19 — Já referido na nota 18, n.os 14 e segs.

20 — Notificação da Comissão por carta de 3 de Junho de 1996, n.° 6; cumprimento por carta das autoridades francesas de 10 de Julho de 1996, n.° 6.

21 — Já referido na nota 18, n.° 38.

des sérias, mas modificações substanciais introduzidas a pedido da Comissão. Uma vez que a Comissão apenas admitiu com atraso, na audiência, que a troca de correspondência, conduziu a modificações de ordem geral, parte-se do princípio que a Comissão considerou, no mínimo, que essas modificações não eram essenciais. É difícil comprovar esta apreciação, uma vez que não existem essas indicações exactas sobre o significado das modificações no contexto geral dos auxílios. Com efeito, da troca de correspondência entre a França e a Comissão resulta que esta parte dos auxílios devia representar apenas uma fracção do total dos auxílios ao investimento no valor de 5,7 milhões de FRF sobre um volume total de cerca de 24,6 milhões de FRF, correspondente, provavelmente, a menos de 10% do volume dos auxílios. Parece defensável se a Comissão não tivesse tido em consideração esta evidente modificação do projecto, instaurar o procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE.

45. Pelo contrário, haveria lugar ao procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2 do Tratado CE se — como no acórdão no processo Cook — «as apreciações em que se baseou a Comissão... apresentavam dificuldades susceptíveis de justificar a instauração desse procedimento» [22]. Os auxílios em causa nesse processo referiam-se aos mercados de produtos especiais de fundição, quando a Comissão dispunha apenas de dados gerais relativos a apenas uma parte do sector da fundição de aço, fora da qual a situação neste mercado apresenta dificuldades. No entender do Tribunal de Justiça a investigação pormenorizada indispensável do mercado afectado só podia ter lugar no quadro de um procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE.

46. Também no caso vertente, a Comissão devia, em aplicação do artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE, ter procedido à apreciação do interesse comum, com o qual os auxílios não podem ser incompatíveis. É certo que as orientações por ela referidas [23] definem de forma exaustiva as condições de eligibilidade dos auxílios, incluindo do ponto de vista desta derrogação. Mas, neste texto, a Comissão reservou-se geralmente uma margem de apreciação no quadro da qual ela pode ter em conta as circunstâncias especiais do auxílio em causa. De facto, as regras de enquadramento relativas aos auxílios estatais individuais no domínio da publicidade de produtos agrícolas e as indicações sobre os auxílios relativos ao investimento na preparação e comercialização de produtos agrícolas não admitem, a meu ver, qualquer margem de apreciação. No entanto, há lugar, de qualquer modo, para reflexões quanto a saber se estas orientações, tendo em conta os referidos auxílios, não estão abaixo das exigências do artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE, exigindo o recurso imediato ao Tratado. Uma vez que, como o Tribunal de Justiça declarou no acórdão de 24 de Fevereiro de 1987 Deufil/Comissão, que textos deste tipo podem conter «simples orientações relativas a procedimentos futu-

22 — C-198/91 Colect., p. I-2487, n.° 31.

23 — V., *supra*, n.os 12 e segs.

ros da Comissão...» mas não «disposições que se afastem dos artigos 92.° e 93.° do Tratado» [24]. Além disso, estas orientações relativas ao apoio ao investimento limitam-se, a meu ver, a fixar, nos termos da sua redacção, um modelo absoluto mínimo.

47. Ao mesmo tempo, devia ter sido prestada especial atenção ao esgotamento desta margem de apreciação. Na acção por incumprimento do Tratado, que esteve na origem do acórdão de 7 de Abril de 1987, Comissão/França [25], a Comissão defendeu, uma vez mais, que a França, com a tributação diferente de vinhos doces naturais e dos vinhos licorosos instituiu uma discriminação entre produtos. O Tribunal de Justiça considerou que, com efeito, este tratamento desigual tinha justificação no quadro do artigo 95.° do Tratado CE, embora devesse sublinhar-se que, devido a essa tributação, a posição concorrencial dos vinhos licorosos no mercado francês já está onerada [26]. A greve aos impostos levada a cabo pelos produtores franceses de Pineau des Charentes, Floc de Gascogne e Macvin du Jura, bem como a queixa apresentada pelas associações dos produtores de vinhos licorosos franceses com marca de origem controlada pela Comissão corrobora esta apreciação. A suspensão da greve aos impostos, na sequência da qual o auxílio controvertido foi prometido, obrigou a admitir que estes produtores obtiveram, através dos auxílios, vantagens concorrenciais relativamente aos produtores estrangeiros. Isto confirma-se igualmente pelas queixas apresentadas à Comissão pela AEVP e as associações espanholas de produtores de Xerez contra os auxílios e contra o regime de tributação. De resto, a própria Comissão considerou entretanto manifestamente necessário um exame pormenorizado dos auxílios projectados. Em todo o caso, justificou o seu pedido de informações complementares ao Governo francês precisamente na necessidade de um «*examen approfondi*». Um agente da Comissão informou, pelo menos verbalmente, a AEVP que ia ser instaurado o procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE. Finalmente, perante esta situação, o arrastamento do processo deve ser entendido como um indício suplementar das dificuldades sérias na avaliação da situação do mercado.

48. Tudo isto não obrigaria ainda à instauração do procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE, se a Comissão pudesse utilizar análises do mercado francês dos vinhos licorosos, das quais resultasse que o auxílio não é contrário ao interesse comum em conformidade com o artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE. Porém, no caso vertente, isso não é evidente. A Comissão afirma que o que ela designou como medidas gerais relativas à investigação estão na base das correspondentes investigações e remete, a este propósito, para o facto de não dispor de capacidades suficientes para investigar esses casos isolados.

49. Porém, indícios de que foram feitas análises específicas de mercado estão contidos nas «Indicações sobre os auxílios relativos aos investimentos na preparação e comercialização de produtos agrícolas»

24 — 310/85, Colect., p. 901, n.° 22; v., igualmente, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 5 de Novembro de 1997, Ducros/Comissão (T-149/95, Colect., p. II-2031, n.° 61 com as remissões).

25 — 196/85, Colect., p. 1597.

26 — A fim de ter este encargo em consideração, v., *infra*, n.os 87 e segs.

na carta de 20 de Outubro de 1995 [27]. Estas remetem para as análises gerais dos mercados em causa, que estão na origem da Decisão 94/173 da Comissão, de 22 de Março de 1994, relativa ao estabelecimento dos critérios de escolha a ter em conta para os investimentos respeitantes ao melhoramento das condições de transformação e de comercialização dos produtos agrícolas e silvícolas, aplicável por analogia [28]. Esta decisão contém, no n.° 2.11 do anexo, regras gerais simples que fixam os limites do financiamento comunitário de projectos no sector do vinho e do álcool. Não é feita referência especial ao mercado francês dos vinhos licorosos e dos vinhos doces naturais.

50. Igualmente, quando o Governo francês faz referência aos auxílios comunitários para a Madeira, visivelmente, estes não assentam em investigações sérias do mercado francês. O Regulamento n.° 3233/92 contém apenas normas de execução do Regulamento (CEE) n.° 1600/92 [29] cujas considerações económicas repousam, essencialmente sobre a situação periférica especial da Madeira.

51. Consequentemente, não existe, até agora, qualquer elemento que confirme que a Comissão adoptou a sua decisão sem ter levantado quaisquer objecções porque dispunha de esclarecimentos suficientes sobre os factos. Por conseguinte, devia ter instaurado o procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE a fim de permitir que as partes interessadas apresentassem observações.

27 — Já referidas na nota 9, n.° 2.

28 — Já referida na nota 10.

29 — Regulamento do Conselho, de 15 de Junho de 1992, que estabelece medidas específicas relativas a determinados produtos agrícolas a favor dos arquipélagos dos Açores e da Madeira (JO L 173, de 27 de Junho de 1992, p. 1).

— Quanto à importância da violação das formalidades essenciais

Argumentos das partes

52. A título subsidiário, a Comissão refere, invocando o acórdão de 21 de Março de 1990, Bélgica/Comissão [30] que, de qualquer forma, a instauração do procedimento administrativo não teria conduzido a um resultado diferente. A decisão que teria posto fim ao procedimento administrativo contém, em todo o caso, os elementos que já figuram na decisão impugnada e que são suficientes para garantir o cumprimento das disposições obrigatórias da regulamentação aplicável aos auxílios. A recorrente não apresentou qualquer elemento que justificasse de que forma os argumentos das restantes partes no processo podiam ter influenciado a decisão da Comissão. Consequentemente, a não instauração do procedimento administrativo não constitui qualquer violação de uma norma processual essencial.

53. A recorrente, baseando-se na mesma jurisprudência, discorda desta argumentação afirmando que não lhe compete provar que a instauração do procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 3 do Tratado CE teria conduzido a um resultado diferente e que, pelo contrário, incumbe à Comissão provar que tal procedimento não podia ter conduzido a um resultado diferente. Porém, uma vez que no caso vertente, precisamente em razão da violação das normas proces-

30 — «Tubemeuse» (Colect., p. I-959, n.° 48).

suais as partes não se puderam manifestar, é impossível apurar se a decisão teria sido diferente se as regras processuais tivessem sido respeitadas.

Tomada de posição

54. A violação das regras processuais só acarreta a anulação da decisão se se tratar de uma violação essencial.

55. A opinião da Comissão baseia-se na analogia entre a não instauração do procedimento administrativo nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado e a omissão de uma audição. Baseia a sua opinião no facto de, no caso da investigação de auxílios, apenas o procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado autorizar a intervenção de terceiros interessados, incluindo a sua audição. Porém, a violação essencial do direito de ser ouvido só existe quando o seu exercício pode influenciar o resultado do procedimento. Esta possibilidade de influenciar a solução do processo é excluída pelo Tribunal de Justiça (por exemplo, no acórdão citado pela Comissão, relativo a uma decisão em matéria de auxílios) quando uma audição omitida dizia respeito apenas a documentos que não continham novas informações para a Comissão ou para as partes a ouvir [31].

31 — Acórdãos Boussac, já referido na nota 13, n.° 31, e Tubemeuse, já referido na nota 30, n.° 48.

56. O caso vertente mostra, porém, que este tipo de analogia não tem cabimento quando a Comissão é obrigada a instaurar o procedimento administrativo nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE. Se se tratasse simplesmente de uma audição sobre factos conhecidos não existiriam as «sérias dificuldades» que a instauração do procedimento administrativo pressupõe. A Comissão, na realidade, omitiu a recolha de informações que, só então podiam ter sido objecto de uma audição. Daí resulta que o facto de a Comissão não ter instaurado o procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE constitui sempre uma violação essencial do procedimento. Assim, a decisão da Comissão deve ser anulada porque esta não instaurou o procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE, não obstante ter deparado, ao proceder ao exame, com sérias dificuldades.

57. Tendo em conta este resultado as considerações posteriores relativas aos restantes fundamentos de impugnação são de natureza meramente subsidiária.

bb) A questão da fundamentação suficiente da decisão da Comissão

Argumentos das partes

58. Segundo a recorrente, a decisão da Comissão de 6 de Novembro de 1996, tal

como foi publicada no Jornal Oficial, não está suficientemente fundamentada. Carece de uma análise do mercado relevante e das condições de concorrência nesse mercado. A Comissão também não procedeu, na decisão publicada, a uma avaliação dos fluxos comerciais intracomunitários e das repercussões sobre o mercado, dos auxílios projectados. Por último, foram igualmente omitidas as indicações relativas à base jurídica.

59. Com efeito, a recorrente defende que a sua queixa tem exclusivamente por objecto a decisão, tal como foi publicada, uma vez que a publicação produz efeitos jurídicos processuais — em especial o início do prazo para interposição do recurso de anulação nos termos do artigo 173.°, n.° 5, do Tratado CE. Mas refere, igualmente, que, a carta da Comissão de 21 de Novembro de 1996 não faz qualquer análise do mercado relevante. Além disso, a simples remissão para medidas de enquadramento de auxílios no sector da agricultura não libera a Comissão da obrigação de proceder à avaliação, pelo menos, sumária das repercussões sobre o mercado relevante das medidas por ela aprovadas.

60. A recorrente alega, por fim, no contexto dos fundamentos da acusação de violação do Tratado, que a decisão não fornece nenhuma indicação sobre os critérios e as modalidades práticas da aplicação concreta dos auxílios. Desconhece-se a forma jurídica que reveste o auxílio, que autoridades nacionais os vão aplicar e de que forma o cumprimento das normas jurídicas comunitárias será controlado. Desconhece-se, especialmente, como serão repartidos os auxílios à publicidade, que projectos de investigação e à luz de que critérios serão financiados. O alcance do apoio técnico e as condições em que serão autorizados auxílios ao investimento são desconhecidos.

61. A Comissão salienta que apenas o texto integral, tal como foi comunicado ao Governo francês, é decisivo para a resolução da questão da fundamentação suficiente na acepção do artigo 190.° do Tratado CE. A publicação de um resumo no Jornal Oficial é facultativa e destina-se simplesmente a informar terceiros interessados. Os interessados podem, a partir desta informação, pedir o texto integral à Comissão.

62. Mas a Comissão observa igualmente que o resumo publicado no Jornal Oficial contém os elementos essenciais da decisão. Quanto à questão das análises de mercado, essas análises, são efectuadas mesmo antes da adopção das orientações e das medidas de enquadramento dos auxílios aplicados pela Comissão no caso vertente. Consequentemente, a realização, no âmbito do exame de um auxílio isolado, de análises de mercado é supérflua.

63. Quanto ao fundamento baseado na violação do Tratado, a Comissão afirma que não podem ser exigidas a um Estado-Membro informações mais precisas quando ele notifica um auxílio, uma vez que a sua

missão é unicamente definir a competência interna e os processos de execução de auxílios em conformidade com o direito comunitário.

64. A França recorda neste contexto que a Comissão enviou aos Estados-Membros em 11 de Outubro de 1990 uma carta na qual determinou o processo de publicação de um resumo no Jornal Oficial para efeitos informativos. Daí resulta que o excerto publicado no Jornal Oficial não reproduz integralmente o texto da decisão impugnada.

Tomada de posição

65. No acórdão relativo ao processo Sytraval o Tribunal de Justiça resumiu a obrigação de fundamentação que cabe à Comissão nos termos do artigo 190.° do Tratado CE em processos relativos a auxílios do seguinte modo:

«No que respeita à obrigação de fundamentação que incumbe à Comissão, cabe recordar que, de acordo com jurisprudência constante, a fundamentação exigida pelo artigo 190.° do Tratado deve ser adaptada à natureza do acto em causa e deixar transparecer, de forma clara e inequívoca, a argumentação da instituição, autora do acto, por forma a permitir aos interessados conhecer as razões da medida adoptada e ao Tribunal exercer o seu controlo. A exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso em apreço, designadamente do conteúdo do acto, da natureza dos fundamentos invocados e do interesse que os destinatários ou outras pessoas directa e individualmente afectadas pelo acto podem ter em obter explicações. Não é exigido que a fundamentação especifique todos os elementos de facto e de direito pertinentes, na medida em que a questão de saber se a fundamentação de um acto satisfaz as exigências do artigo 190.° do Tratado deve ser apreciada à luz não somente do seu teor mas também do seu contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa...» [32].

66. Mais concretamente ainda, o Tribunal de Justiça declarou, no processo Matra [33] que «da decisão de não instaurar o procedimento previsto no n.° 2 do artigo 93.° do Tratado, 'decisão esta tomada em prazos curtos', devem apenas constar as razões pelas quais a Comissão considera não estar perante dificuldades sérias de apreciação da compatibilidade do auxílio litigioso com o mercado comum. Convém acrescentar que a fundamentação da decisão impugnada deve ser apreciada no quadro do SIBR [34] e dos critérios fixados pelo 'enquadramento comunitário dos auxílios estatais no sector dos veículos automóveis'».

32 — Já referido na nota 18, n.° 63.

33 — Já referido na nota 18, n.° 48.

34 — Nesse processo estava em causa um programa regional já autorizado de auxílios, uma parte do qual financiava os auxílios em litígio neste processo.

67. Porém, no processo Sytraval [35], o Tribunal de Justiça assinalou igualmente que, se insuficiências nas investigações efectuadas pela Comissão não podiam ser acolhidas no quadro de um fundamento relativo à obrigação de fundamentação dos actos, a ausência total de investigações podia, pelo contrário, ser invocada na medida em que estas sejam necessárias para responder a uma queixa relativa a uma investigação da Comissão.

68. A questão de saber se a Comissão preencheu esta exigência relativa à fundamentação deve ser analisada, à luz da decisão original dirigida ao destinatário da decisão, isto é, a França. Como o Tribunal de Justiça declarou no processo Sytraval, apenas este documento tem a natureza de decisão [36]. O resumo da decisão publicado no Jornal Oficial tem, pelo contrário, natureza meramente informativa. É — independentemente do problema dos eventuais efeitos jurídicos ligados à publicação — irrelevante para a questão da obrigação de fundamentação.

69. No exame dos fundamentos deve, no entanto, ter-se igualmente em conta, independentemente da sua classificação como fundamento do recurso por violação do Tratado, a acusação de Portugal a propósito da opacidade da decisão impugnada [37].

70. Se as exigências fixadas no processo Matra fossem tomadas à letra, a fundamentação preencheria as condições mínimas fixadas nesse acórdão. A decisão da Comissão permite reconhecer de forma suficientemente clara que a Comissão considera que, ao controlar os auxílios, basta respeitar as regras gerais, as práticas e os enquadramentos comunitários para que sejam excluídas quaisquer dúvidas.

71. Todavia, ao analisar a decisão da Comissão salienta-se que, com efeito, dela constam indicações fragmentadas sobre as modalidades de aplicação do auxílio, mas que não designa concretamente os beneficiários ou o volume dos auxílios. A Comissão apenas nomeia os produtos para a parte do auxílio relativa à publicidade de Cognac, Armagnac e Calvados. As únicas informações algo mais precisas resultam da correspondência trocada entre a Comissão e as autoridades francesas, mas a Comissão qualifica-a como confidencial. Não se pode, portanto, considerar que essas informações fazem parte dos fundamentos. A importância da fundamentação insuficiente ilustra-se de forma exemplar pelo facto de, no caso vertente, Portugal ter

35 — Já referido na nota 18, n.os 68 e segs.

36 — Já referido na nota 18, n.º 45.

37 — V. para a interpretação do Tratado pela recorrente, acórdão de 17 de Maio de 1984, Albertini (338/82, Recueil, p. 2123, n.os 5 e 6).

partido do princípio, até à intervenção da França e da Espanha, que os auxílios controvertidos eram também concedidos aos vinhos doces naturais[38]. Isso mostra que as exigências referidas no processo Matra apenas podem respeitar à recusa da instauração do procedimento nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE, mas que não contêm todos os elementos da fundamentação que são necessários para autorização concomitante de um auxílio. Logo aí se verifica uma fundamentação insuficiente, uma vez que nem o Tribunal de Justiça nem as partes interessadas podem, apenas com base na decisão, apreciar quais foram os auxílios que não suscitaram objecções da Comissão.

72. Mas também quanto à recusa da instauração do processo nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE, as exigências referidas no processo Matra não são as únicas a ter em conta, sendo necessário atender às condições fixadas no acórdão Sytraval, a propósito das acusações dos queixosos. A AEVP manifestou repetidamente reservas quanto à conjugação dos auxílios com o sistema de tributação em vigor para os vinhos licorosos e os vinhos doces. A Comissão não se pronuncia, de forma nenhuma, sobre este ponto essencial da queixa. Consequentemente, também sobre este ponto, a fundamentação é insuficiente.

73. Consequentemente a decisão da Comissão deve ser anulada em razão de fundamentação insuficiente.

38 — Refira-se, a título secundário, a comunicação da autorização dos auxílios, já referida na nota 2, segundo a qual os «vinhos doces» são igualmente beneficiados.

b) A alegada violação do Tratado ou de uma das suas normas jurídicas de execução

74. Como segundo fundamento, a recorrente invoca a violação do Tratado ou de uma norma jurídica relativa à sua aplicação. Neste fundamento de recurso a recorrente distingue dois pontos. Por um lado invoca o facto de, do ponto de vista de um controlo jurídico material do auxílio, ter sido violado o disposto no artigo 92.° em conjugação com o artigo 95.° do Tratado CE e, por outro, sustenta que o projecto de auxílio é opaco e que a Comissão não formulou as condições necessárias.

aa) Quanto à alegada violação do artigo 92.° em conjugação com o artigo 95.° do Tratado CE

Argumentos das partes

75. No entender da recorrente, a decisão da Comissão viola, do ponto de vista material, o artigo 92.° em conjugação com o artigo 95.° Com efeito, a recorrente salienta que o controlo dos auxílios em questão não se deve limitar ao exame jurídico à luz dos quadros comunitários e das orientações fixadas pela Comissão. Trata-se, pelo contrário, de um controlo sobre os critérios fixados no próprio artigo 92.° do Tratado CE.

76. A violação do artigo 92.° conjugado com o artigo 95.° resulta da combinação dos efeitos do sistema francês de tributação de vinhos licorosos com os auxílios autorizados. Tendo em conta os efeitos discriminatórios do regime de tributação dos vinhos licorosos, o auxílio autorizado provoca um agravamento das distorções sobre a concorrência e coloca entraves às trocas intracomunitárias.

— Mesmo que a Directiva 92/83/CEE [39] admita taxas de imposto diferentes, isso não deve conduzir a distorções da concorrência no mercado interno. Se a taxa reduzida de imposto perfizer apenas um quarto da taxa normal, esse facto constitui uma distorção da concorrência.

77. O sistema de tributação em vigor para os vinhos licorosos é, de facto, discriminatório. Como resulta dos dados estatísticos para o ano de 1993, 92% dos vinhos doces naturais comercializados em França são originários da produção francesa e são tributados a 350 FRF por hectolitro. Em contrapartida, 81% dos vinhos licorosos são importados de outros Estados-Membros (nomeadamente de Portugal) e são tributados a 1400 FRF por hectolitro. Um quadro semelhante apresenta-se para os anos posteriores.

— Apesar de o Tribunal de Justiça, no acórdão de 7 de Abril de 1987 [40] ter rejeitado a acusação da Comissão contra o regime de tributação dos vinhos licorosos e dos vinhos doces naturais, este acórdão refere-se apenas às circunstâncias de facto respeitantes, nomeadamente, às análises de mercado relativas ao período anterior a 1986, anteriores, portanto, à adesão de Portugal e da Espanha.

78. Ao instaurar o regime de auxílios em questão, as autoridades francesas conseguiram, pelo menos para os vinhos licorosos, a compensação parcial das desvantagens fiscais relativamente aos vinhos doces naturais.

— Em terceiro lugar, a decisão impugnada não teve em conta a importância que o vinho do Porto e Xerez adquiriram, a partir de 1986, no mercado em causa. A produção de vinho do Porto está sujeita a critérios de qualidade extremamente rigorosos e as regiões de origem encontram-se numa situação económica comparável à das regiões de França onde são produzidos vinhos doces naturais.

79. A recorrente apresenta quatro argumentos para comprovar que os auxílios autorizados pela Comissão excedem os limites fixados no artigo 92.°:

39 — Directiva 92/83/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à harmonização da estrutura dos impostos especiais sobre o consumo de álcool e bebidas alcoólicas, (JO L 316, p. 21).

40 — Já referido na nota 25.

— Finalmente, na sequência do aumento das vendas nos anos de 1994 e 1995 a exportação de vinho do Porto e de Xerez para a França sofreram uma queda. A exportação de vinho do Porto para a França baixou em 1996 cerca de 12,4%.

80. A recorrente sublinha ao mesmo tempo que não pretende obter um acórdão do Tribunal de Justiça sobre a compatibilidade de normas nacionais com o artigo 95.° do Tratado CE. A recorrente não tem intenção de contornar as diferentes regras processuais aplicáveis às questões do direito dos auxílios, por um lado, e do direito fiscal, por outro. Pelo contrário, trata-se de saber se a Comissão, no quadro do exame de um auxílio nos termos dos artigos 92.° e 93.° do Tratado CE, podia ignorar completamente a existência de uma discriminação fiscal e dos seus efeitos sobre produtos importados.

81. A Espanha considera, sem fazer referência ao artigo 95.° do Tratado, que os auxílios não se justificam com base no artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado. A tributação francesa altera as condições do mercado em causa de uma forma prejudicial para o interesse comum, o que a Comissão, na sua margem de apreciação ignorou. Os auxílios fortaleceram a posição dos produtores franceses de vinhos licorosos na medida em que compensaram uma desvantagem que para eles resultava do sistema fiscal, ao passo que os concorrentes estrangeiros não beneficiaram dessa compensação.

82. A Comissão refere que as questões fiscais, em princípio, só são abordadas no quadro do exame de auxílios quando os auxílios constituem, eles próprios, uma vantagem ou se determinadas receitas fiscais, de uma forma específica, servem para financiar um auxílio. Ora, as medidas que a recorrente classificou como medidas fiscais não têm qualquer conexão jurídica ou financeira com os auxílios em questão. O facto de os beneficiários dos auxílios não serem os mesmos que os contribuintes do imposto sobre o álcool confirma que o sistema fiscal e os auxílios não têm qualquer ligação. Com efeito, os elementos de uma regulamentação relativa a auxílios que não são indispensáveis para a sua realização ou funcionamento não estão sujeitos, segundo a jurisprudência já referida do Tribunal de Justiça [41] ao exame do regime de auxílios, mas às regras gerais, por exemplo, o artigo 30.° do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 28.° CE).

83. Além disso, o anexo que foi objecto da queixa da recorrente alterou o alcance dos artigos 92.° e 93.° do Tratado CE. Porém, a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça [42] parte do princípio que deve ser atribuído aos artigos 92.° e 93.°, por um lado e ao artigo 95.° do Tratado CE, por outro, um significado autónomo. A intercepção entre os dois só existe quando determinadas receitas fiscais são indissociáveis de um regime de auxílios. Uma discriminação na acepção do artigo 95.° do Tratado CE não constitui, em todo o caso, um auxílio. Sobre este ponto, a Comissão invoca o acórdão de 21 de Maio de 1981, Salengo [43].

41 — Acórdão de 22 de Março de 1977, Ianelli e Volpi (74/76 Colect. 1977, p. 557).

42 — Acórdão de 3 de Julho de 1985, Comissão/Itália (277/83, Colect. 1985, p. 2049).

43 — 142/80 e 143/80, Colect. 1681, 1413, n.° 28.

84. A este propósito, a Comissão afirma, referindo-se à jurisprudência do Tribunal de Justiça [44], que, com base nos elementos de facto do caso vertente, o regime francês de tributação de vinhos licorosos e dos vinhos doces naturais não viola o artigo 95.° do Tratado CE.

85. A República Francesa defende em traços largos a posição da Comissão. A título subsidiário, alega que as vantagens fiscais atribuídas aos vinhos doces naturais pelas normas jurídicas comunitárias respectivas, nomeadamente, pelo artigo 18.° da Directiva 92/83 [45] gozam da protecção e foram confirmadas pela jurisprudência do Tribunal de Justiça [46].

86. Os auxílios a favor dos produtores de vinhos licorosos e de aguardentes não têm qualquer relação com o regime de tributação. Constituem, pelo contrário, uma reacção à crise no sector da produção de vinho branco. Aliás, o sistema fiscal francês não produz qualquer efeito restritivo da concorrência como se depreende da subida das vendas de vinho do Porto no mercado francês.

Tomada de posição

87. Em primeiro lugar, deve sublinhar-se que, nem no âmbito do recurso directo da decisão da Comissão de não levantar quaisquer objecções aos auxílios, nem no âmbito do processo que a Comissão conduz para tomar esta decisão, deve ser apreciada a compatibilidade de um regime de tributação nacional com o artigo 95.° do Tratado CE. A este propósito, a Comissão e os Estados-Membros devem recorrer à acção por incumprimento nos termos, respectivamente, do artigo 169.° do Tratado CE e do artigo 170.° do Tratado CE (actual artigo 227.° CE), enquanto os particulares devem recorrer às vias jurídicas internas abertas contra essa tributação. Os tribunais nacionais podem, se for caso disso, submeter ao Tribunal de Justiça essa questão no quadro de um processo prejudicial nos termos do artigo 177.° do Tratado CE (actual artigo 234.° CE). Isto é válido mesmo que uma forma determinada de tributação seja indissociável de um auxílio [47]. Por esta razão, é indiferente, do ponto de vista da compatibilidade de um auxílio com o artigo 92.° do Tratado CE, saber se existe paralelamente um sistema fiscal discriminatório na acepção do artigo 95.° do Tratado CE.

88. Por outro lado, não é possível apreciar se um auxílio é contrário ao interesse comunitário na acepção do artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE sem ao mesmo tempo atender às condições relativas à concorrência e às trocas comerciais nesse mercado. Essas condições são, obviamente, influenciadas por um regime de tributação discriminatório na acepção do artigo 95.° do Tratado CE, independentemente de isso se justificar ou não. Um regime caracterizado por um tratamento fiscal desigual pode justificar-se por razões objectivas e um determinado auxílio, considerado isoladamente, pode, no essencial,

44 — Comissão/França, já referido na nota 25.

45 — Já referida na nota 39.

46 — Comissão/França, já referido na nota 25.

47 — Acórdão Salengo, já referido na nota 43, n.° 28.

ser compatível com o direito comunitário. Isto é corroborado pelo facto de a influência cumulativa das duas medidas sobre um determinado mercado deixar de ser compatível com o interesse comunitário na acepção do artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE. Numa situação deste tipo, um Estado-Membro não deve, no mínimo, executar o projecto de auxílio enquanto não tiver suprimido a tributação diferente ou enquanto não justificar que o efeito suplementar do auxílio sobre o mercado em questão deixou de ser contrário ao interesse comunitário [48].

89. Como resulta do caso vertente, não é possível apreciar se a Comissão procedeu, até agora, às necessárias investigações.

90. Saliente-se, todavia, que os auxílios a favor da publicidade das aguardentes Cognac, Armagnac e Calvados — o único auxílio que não se refere aos produtos sujeitos ao regime fiscal evocado — constituem um corpo estranho na estrutura do projecto autorizado. Favorecem quase exclusivamente a publicidade em Estados situados fora da União Europeia — apenas o Calvados beneficia de publicidade na Alemanha. Os vinhos licorosos têm publicidade assegurada em França. Além disso, o financiamento destas três aguardentes é garantido pelas chamadas cotizações voluntárias obrigatórias («cotizations volontaires obligatoires»), o que, de resto, não é o caso do Floc de Gascogne — um vinho licoroso francês. Em contrapartida, os auxílios à publicidade de vinhos licorosos são financiados através de cotizações voluntárias, não obrigatórias. Separando, com este fundamento, os auxílios a favor das aguardentes dos restantes auxílios, esta parte restante dos auxílios, que é importante, parece favorecer uma categoria que coincide amplamente com a categoria de produtores franceses que não beneficia das vantagens fiscais. Se as investigações que se impõem devessem confirmar esta impressão, deveria efectivamente concluir-se que o auxílio tem realmente por objectivo garantir uma compensação, como defende o Governo português. Deve considerar-se tal compensação incompatível com o interesse comunitário na acepção do artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE.

91. A apreciação destes elementos, no caso de um projecto de auxílio, é, no entanto, da competência da Comissão que, ao efectuar as diligências exigidas para o procedimento aplicável, dispõe de um amplo poder de apreciação [49].

bb) Quanto à violação do artigo 92.°, n.° 3, do Tratado CE

92. A recorrente apresenta, por último, sob o título «Violação do artigo 92.°, n.° 3, do Tratado CE» duas outras acusações. Por um lado, invoca a falta de clareza do

48 — V., *mutatis mutandis*, o acórdão de 15 de Maio de 1997, TWD/Comissão (C-355/95 P, Colect. 1997, p. I-2549, n.° 26).

49 — Acórdão Ducros, já referido na nota 24, n.° 63 e indicações seguintes.

projecto de auxílio e, por outro, a falta de condições, que a Comissão devia ter imposto.

— Quanto à falta de transparência do projecto

Argumentos das partes

93. Como já fez para o fundamento baseado nas violação das formalidades essenciais, invocando a insuficiência dos fundamentos, a recorrente invoca a falta de clareza do projecto de auxílio em causa a título de violação do Tratado [50]. Na audiência referiu, além disso, que a Comissão renunciou à recolha das informações pertinentes, apesar de um pedido nesse sentido constar expressamente de um formulário contendo indicações relativas à notificação dos auxílios, documento que a Comissão enviou às autoridades francesas juntamente com o convite para que procedessem à notificação do auxílio.

94. A Comissão desmente que a troca de correspondência anterior à decisão tinha por objectivo elucidar as condições em que o auxílio foi concedido. Uma vez que as autoridades francesas deram, neste caso, garantias de que respeitavam as orientações aplicáveis, a compatibilidade do auxílio com o artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE está, assim, salvaguarda.

95. Não se podem exigir de um Estado-Membro indicações mais precisas quando ele notifica um auxílio, uma vez que é a ele que compete determinar, a nível nacional, a competência e as modalidades de execução dos auxílios em conformidade com o direito comunitário. De resto, resulta da jurisprudência, que compete aos Estados-Membros velar pelo respeito das condições de concessão do auxílio, enquanto a Comissão pode exigir, se for caso disso, a restituição do auxílio.

Tomada de posição

96. A acusação relativa à falta de transparência do projecto de auxílio em causa só é de importância no quadro dos fundamentos de recurso por violação do Tratado, na medida em que tenha por objecto o facto de a Comissão ainda não ter investigado os factos pertinentes.

97. Uma vez que a recorrente invoca o risco de uma violação das condições de autorização do auxílio, deve referir-se, em primeiro lugar, o processo AIUFFASS, ao qual a Comissão faz referência, no qual o Tribunal de Primeira Instância declarou que «A mera afirmação de que não será respeitada uma das condições que estão na base de uma decisão que autorizou um auxílio não pode pôr em causa a legalidade dessa decisão. Se a empresa beneficiária se afastasse das condições da autorização competiria ao Estado-Membro velar pela

50 — V., *supra*, n.os 58 e segs.

boa execução da decisão e à Comissão apreciar se há que exigir a restituição do auxílio» [51].

98. Esta afirmação refere-se ao risco da utilização de auxílios em sentido contrário aos objectivos autorizados pela Comissão. Este risco nunca pode ser antecipado e completamente afastado [52]. Com efeito, a recorrente acusa a Comissão de não ter recolhido informações suficientes sobre os auxílios a fim de garantir que o auxílio, na sua forma autorizada, não é incompatível com o artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE. A este propósito, deve ser partilhada a tese da recorrente segundo a qual a conclusão de que um auxílio, em princípio, não merece reservas pressupõe um mínimo de informações sobre esse auxílio e, em especial, sobre as medidas destinadas a impedir a sua utilização em violação dos seus objectivos.

99. A amplitude das informações que devem ser recolhidas decorre, em princípio, da prática da Comissão, tal como ela resulta do questionário relativo às informações que devem, normalmente, constar da notificação prevista no artigo 93.°, n.° 3, do Tratado CE [53]. Segundo os documentos apresentados e as declarações da Comissão na audiência, esta não dispunha, quando tomou a decisão, de todas as indicações referidas no formulário. Faltam, sobretudo, indicações sobre as autoridades francesas responsáveis pela distribuição do auxílio, assim como os critérios de repartição dos recursos pelos diferentes beneficiários. Apenas os limites de concessão do auxílio que podem ser deduzidos dos textos mencionados na decisão fornecem uma indicação a este propósito. Parece, portanto, no mínimo, difícil controlar o respeito em cada caso dos compromissos assumidos pelas autoridades francesas, uma vez que a Comissão não sabe sobre quem pode exercer o controlo. Além disso, não é possível determinar em que medida as normas e os critérios nacionais internos impedem uma utilização fraudulenta dos auxílios.

100. Porém, não há que determinar aqui se a falta de transparência é suficiente para anular a decisão, uma vez que a Comissão pode ter isso em conta ao instaurar o processo nos termos do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado CE.

— Quanto à acusação relativa à ausência de condições

Argumentos das partes

101. Sobre este ponto, a recorrente acusa a Comissão de ter autorizado medidas que devem ser aplicadas por tempo indeterminado e que modificam as condições no

51 — T-380/94, AIUFFASS e AKT/Comissão (Colect., p. II-2169, n.° 128); a remissão que aí se encontra e referida pela Comissão ao acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de Fevereiro de 1992, British Aerospace e Rover (C-194/90, Colect., p. I-493, n.° 11) refere-se finalmente à possibilidade de restituição enquanto sanção para a violação de imposições autorizadas, mas não à competência para a fiscalização da aplicação de um auxílio.

52 — V. artigo 16.° do Regulamento (CE) n° 659/1999 do Conselho de 22 de Março de 1999 que estabelece as regras de execução do artigo 93.° do Tratado CE (JO L 83, p. 1).

53 — Anexo à intimação dirigida pela Comissão ao Governo francês em 12 de Abril de 1995.

mercado em causa. Se se tratar de auxílios em matéria de reestruturação, como a Comissão afirma, só podem ser autorizados se forem limitados no tempo e degressivos.

102. A Comissão contesta esta tese afirmando que a recorrente, ao remeter para as regras relativas aos auxílios à reestruturação ignora que as «Orientações comunitárias relativas aos auxílios estatais de emergência e à reestruturação concedidos a empresas em dificuldade» [54] não são aplicáveis aos auxílios controvertidos, que se referem, designadamente, à reestruturação de um sector da agricultura francesa. Os textos aplicáveis no caso vertente não impõem qualquer limitação no tempo nem modulação degressiva.

103. A França salienta, além disso, que a Comissão dispõe de um amplo poder de apreciação quando aprecia se determinados auxílios são justificados nos termos do artigo 92.°, n.° 3. A recorrente não demonstrou uma inexactidão material dos factos nem que a Comissão incorreu num erro grave de apreciação, os únicos que poderiam alicerçar esse fundamento.

104. No que respeita à duração ilimitada do auxílio, é óbvio, para a França, que a autorização refere-se apenas aos montantes inscritos no orçamento de 1995.

Tomada de posição

105. Há que reconhecer, ao lado da Comissão, que nenhum dos textos que ela menciona na decisão prevê para a execução do artigo 92.°, n.° 3, alínea c), do Tratado CE um limite no tempo ou uma modulação degressiva dos auxílios. Embora esta modulação resulte das orientações referidas pela Comissão, esta afirma, com razão, que o auxílio controvertido não tem por objectivo a reestruturação ou a recuperação de empresas individuais. Também não se pode censurar a Comissão por ela ter excedido os seus poderes pelo facto de não alargar a aplicação das condições exigidas no que respeita a empresas, aos auxílios de natureza regional e sectorial. Mesmo que estes auxílios sejam destinados a reestruturações, são de tal forma distintos dos auxílios destinados às empresas, que uma igualdade automática de tratamento não pode ser exigida. De resto, como a França sublinha, a Comissão autorizou apenas os auxílios previstos para o ano de 1995 [55]. Este fundamento de deve, portanto, ser julgado improcedente.

54 — JO C 368, de 23 de Dezembro de 1994, p. 12.

55 — Isto revela uma vez mais que a Comissão não apresentou o projecto de auxílio autorizado de forma suficientemente detalhada nos fundamentos da sua decisão. Segundo a nota publicada no Jornal Oficial, atrás referida na nota 2, o auxílio foi autorizado por tempo indeterminado.

V — Quanto às despesas

106. Por força do disposto no primeiro período do n.° 2 do artigo 69.° do Regulamento de Processo, a parte vencida deve ser condenada nas despesas, se a outra parte o tiver requerido. Por força do disposto no primeiro período do n.° 4, as partes que intervenham no processo devem suportar as respectivas despesas.

Conclusão

107. Tendo em conta as considerações precedentes, sugiro que o Tribunal de Justiça decida:

1) anular a decisão dirigida ao Governo francês de 21 de Novembro de 1996, SG(96) D/9957 «de não levantar objecções» ao auxílio n.° N 703/95;

2) condenar a Comissão nas despesas;

3) condenar o Reino da Espanha e a República Francesa nas respectivas despesas.