CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL SIEGBERT ALBER

apresentadas em 16 de Julho de 1998 *

A — Introdução

1. Na presente acção por incumprimento, a Comissão censura à Irlanda a falta de publicação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* de um anúncio de concurso para fornecimento de adubos ao Irish Forestry Board (Coillte Teoranta). A questão essencial que se coloca é a de saber se a Coillte Teoranta é uma entidade adjudicante no sentido da Directiva 77/62/CEE [1] e se deveria, por esse facto, ter efectuado a publicação.

2. A 10 de Março de 1994, a Coillte Teoranta abriu um concurso para fornecimento de adubos, sem contudo publicar o anúncio correspondente no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*. A Comissão teve conhecimento do concurso em 18 de Maio de 1994. A 30 de Maio de 1994, foi adjudicado, através do procedimento de concurso, um fornecimento de adubos (com um valor de cerca de 280 000 IRL). Uma empresa que tinha participado, sem sucesso, no concurso intentou, em 21 de Junho de 1994, uma acção contra a Coillte Teoranta na High Court of Ireland, com fundamento na falta de publicação [2].

3. A 30 de Junho de 1994, a Comissão enviou ao Governo irlandês uma notificação em que censurava a não publicação. Esta notificação baseava-se no artigo 3.°, n.° 1, da Directiva 89/665/CEE [3], mas afirmava também expressamente que servia de interpelação nos termos e para os efeitos do artigo 169.° do Tratado CE. Uma comunicação com o mesmo conteúdo foi enviada à Coillte Teoranta. Na sua resposta, o Governo irlandês contestou a posição da Comissão. A Comissão enviou-lhe então, em 23 de Fevereiro de 1996, um parecer fundamentado. O Governo irlandês rejeitou, no entanto, as acusações que lhe foram dirigidas, alegando, por um lado, que o processo previsto no artigo 169.° do Tratado CE não era aplicável ao presente caso, uma vez que estava já pendente um recurso nos órgãos jurisdicionais nacionais, e, por outro, que, de qualquer modo, a Coillte Teoranta não era uma entidade adjudicante, não sendo portanto necessária a publicação no Jornal Oficial.

* Língua original: alemão.

1 — Directiva do Conselho, de 21 de Dezembro de 1976, relativa à coordenação dos processos de celebração dos contratos de fornecimento de direito público (JO 1977, L 13, p. 1; EE 17 F1 p. 29), alterada pela Directiva 88/295/CEE do Conselho, de 22 de Março e 1988 (JO L 127, p. 1).

2 — A High Court, por sua vez, submeteu ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial sobre a interpretação do conceito de «entidade adjudicante» para efeitos da Directiva 77/62 (Connemara Machine Turf, C-306/97, acórdão de 17 de Dezembro de 1998): v. as conclusões do advogado-geral S. Alber neste processo apresentadas em 16 de Julho de 1998 (Colect., p. I-8761, I-8763).

3 — Directiva do Conselho, de 21 de Dezembro de 1989, que coordena as disposições legislativas, regulamentares e administrativas relativas à aplicação dos processos de recurso em matéria de adjudicação dos contratos de direito público de obras e de fornecimentos (JO L 395, p. 33).

4. A Comissão solicita ao Tribunal que se digne:

1) declarar que, ao não se conformar com as disposições da Directiva 77/62/CEE do Conselho, de 21 de Dezembro de 1976, relativa à coordenação dos processos de celebração dos contratos de fornecimento de direito público, com a redacção que lhe foi dada pela Directiva 88/295/CEE, e, em particular, ao não publicar o anúncio de concurso público para fornecimento de adubos em nome do Irish Forestry Board (Coillte Teoranta) no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*, a Irlanda violou as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado;

2) condenar a Irlanda no pagamento das despesas.

5. A Irlanda pede ao Tribunal que se digne:

1) rejeitar o recurso;

2) condenar a Comissão no pagamento das despesas.

B — A legislação aplicável

O direito comunitário

6. No seu artigo 1.°, a Directiva 77/62 define da seguinte forma o conceito de «entidade adjudicante»:

«Para efeitos da presente directiva:

...

b) São consideradas "entidades adjudicantes" o Estado, as pessoas colectivas territoriais e as pessoas colectivas de direito público ou, nos Estados-Membros que não conheçam esta noção, as entidades equivalentes, enumeradas no anexo I;

...»

7. Do anexo I da Directiva 77/62, com a redacção que lhe foi dada pela Directiva

88/295, consta uma lista das pessoas colectivas de direito público e das entidades equivalentes referidas na alínea b) do artigo 1.° De acordo com o ponto VI, têm esta qualidade na Irlanda:

«As outras entidades públicas cujos contratos de fornecimento de direito público se encontram sujeitos ao controlo do Estado.»

8. A Directiva 77/62 foi revogada pela Directiva 93/36/CEE [4]. Esta nova directiva deveria ter sido transposta para o direito interno até 14 de Junho de 1994, o que, nesta data, a Irlanda ainda não tinha feito. Deve recordar-se novamente que o contrato de fornecimento foi concluído antes disso.

9. O conceito de entidade adjudicante está actualmente definido no artigo 1.° nos termos seguintes:

«Para efeitos da presente Directiva:

...

4 — Directiva do Conselho, de 14 de Junho de 1993, relativa à coordenação dos processos de adjudicação dos contratos públicos de fornecimento (JO L 199, p. 1).

b) São consideradas "entidades adjudicantes" o Estado, as autarquias locais e regionais, os organismos de direito público e as associações formadas por uma ou mais autarquias locais ou regionais ou um ou mais desses organismos de direito público.

Entende-se por organismo de direito público qualquer organismo:

— criado para satisfazer de um modo específico necessidades de interesse geral, sem carácter industrial ou comercial,

— dotado de personalidade jurídica

c

— cuja actividade seja financiada maioritariamente pelo Estado, pelas autarquias locais ou regionais ou por outros organismos de direito público, cuja gestão esteja sujeita a um controlo por parte destes

últimos ou cujos órgãos de administração, de direcção ou de fiscalização sejam compostos, em mais de metade, por membros designados pelo Estado, pelas autarquias locais ou regionais ou por outros organismos de direito público.

...»

10. Em matéria de cumprimento das regras de adjudicação de contratos de direito público, a Comissão pode, em conformidade com o artigo 3.° da Directiva 89/665:

«... invocar o processo previsto no presente artigo sempre que, antes da celebração de um contrato, considerar que houve infracção clara e manifesta das disposições comunitárias em matéria de contratos de direito público no decorrer de um processo de adjudicação de contrato abrangido pelo campo de aplicação da Directiva... 77/62/CEE».

Este processo está definido no n.° 2 do artigo 3.°, prevendo-se que a Comissão notificará:

«... ao Estado-Membro e à entidade adjudicante em questão as razões pelas quais considera ter sido cometida uma infracção clara e manifesta e solicitará a sua correcção».

Para explicar as razões por que não foi efectuada qualquer correcção a uma infracção, o n.° 4 do artigo 3.° autoriza o Estado-Membro a:

«... basear-se, nomeadamente, no facto de a alegada infracção ser já objecto de um recurso jurisdicional...».

A legislação nacional

11. As regras de direito comunitário foram transpostas para o direito interno através das seguintes disposições:

— a Directiva 77/62, pelas European Communities (Award of Public Supply Contracts) Regulations 1992 (SI n.° 37 de 1992),

— a Directiva 89/665, pelas European Communities (Review Procedures for the

Award of Public Supply and Public Works Contracts) Regulations 1992 (SI n.° 38 de 1992),

— a Directiva 93/36, pelas European Communities (Award of Public Supply Contracts) (Amendment) Regulations 1994 (SI n.° 292 de 1994).

12. As relações entre o Ministério da Agricultura, da Alimentação e das Florestas, o Ministério das Finanças e os accionistas da Coillte Teoranta regem-se pelo Forestry Act (lei sobre a exploração das florestas) de 1988, bem como pelos estatutos da própria sociedade. Para maior clareza, voltaremos a estas disposições com mais detalhe quando analisarmos o conceito de entidade adjudicante.

C — Apreciação

Quanto à admissibilidade

13. O Governo irlandês começa por alegar que a acção por incumprimento nos termos do artigo 169.° do Tratado CE não constitui a via processual adequada no presente processo. No seu entender, a Comissão deveria ter recorrido ao processo [5] previsto no artigo 3.° da Directiva 89/665. Existindo já uma acção interposta perante a High Court of Ireland, o alegado incumprimento já seria objecto de um recurso jurisdicional. Tendo a Comissão sido também informada desse recurso, estaria obrigada a seguir o processo previsto no artigo 3.° da Directiva 89/665 e não poderia intentar uma acção com base no artigo 169.° do Tratado CE.

14. Nos termos do artigo 3.°, n.° 1, da Directiva 89/665 [6], o processo aí previsto apenas se aplica se, *antes* da celebração do contrato, a Comissão considerar que houve uma infracção clara e manifesta da Directiva 77/62.

15. A Comissão recorda que a sua notificação só foi enviada ao Governo irlandês em 30 de Junho de 1994, enquanto o contrato em causa foi concluído em 30 de Maio de 1994.

16. Quanto a este aspecto cronológico, o Tribunal decidiu, no seu acórdão de 24 de Janeiro de 1995, Comissão/Países Baixos [7], que resulta dos termos e do espírito da Directiva 89/665 ser altamente desejável, no interesse de todas as partes envolvidas, que a Comissão notifique as suas objecções aos

5 — Referido no n.° 10, *supra*.
6 — Referida no n.° 10, *supra*.
7 — C-359/93, Colect., p. I-157, n.° 12.

Estados-Membros e à entidade adjudicante logo que possível antes da celebração do contrato, para dar assim tempo ao Estado-Membro e à entidade adjudicante para lhe responderem e, eventualmente, sanarem, antes da celebração do contrato, a violação invocada.

17. Neste caso, todavia, a Comissão só enviou a sua notificação à Irlanda e à Coillte Teoranta um mês *após* a conclusão do contrato de fornecimento do adubo. Por esta razão não é já aplicável o processo previsto no artigo 3.° da Directiva 89/665.

18. Deve observar-se, por outro lado, que o processo especial previsto na Directiva 89/665 constitui uma medida preventiva que nunca poderia retirar, nem substituir, as competências que o artigo 169.° do Tratado atribui à Comissão. Com efeito, este artigo confere à Comissão o poder discricionário de recorrer ao Tribunal quando entenda que um Estado-Membro violou uma das obrigações que lhe incumbem por força do Tratado e quando este não se conformar com o parecer fundamentado da Comissão [8].

19. A acção intentada pela Comissão com fundamento no artigo 169.° do Tratado é, por conseguinte, admissível.

Quanto ao mérito

20. A primeira questão a abordar é a de saber quais as disposições do direito comunitário aplicáveis.

21. A aplicabilidade da Directiva 77/62, na redacção que lhe foi dada pela Directiva 88/295, não foi contestada. O Governo irlandês entende, no entanto, que a Directiva 93/36 e os seus princípios orientadores devem também ser tomados em consideração na apreciação do presente caso.

22. Deve sublinhar-se, contudo, que esta última directiva só tinha que ser transposta até 14 de Junho de 1994, o que a Irlanda ainda não tinha feito em 22 de Julho de 1994 [9]. Os factos apontados pela Comissão produziram-se em Maio de 1994, isto é, numa altura em que a Directiva 93/36 não estava ainda transposta em direito irlandês e nem tinha aliás que estar. A Directiva 93/36 não é portanto directamente aplicável.

23. É extremamente duvidoso que uma directiva posterior sirva para interpretar a

8 — Acórdão referido na nota 7, n.° 13.

9 — É o que resulta da resposta escrita do Governo irlandês de 22 de Julho de 1994 à notificação da Comissão.

que a precede. O Governo irlandês, que defende esta forma de proceder no presente processo, baseia-se no preâmbulo da directiva 93/36, que afirma que esta é adoptada essencialmente a fim de assegurar uma maior clareza. Não haveria assim qualquer obstáculo a que se lessem as antigas disposições à luz do novo texto.

24. Quanto a este ponto, faz-se notar, em primeiro lugar, que a definição textual de entidade adjudicante foi sensivelmente alargada na Directiva 93/36, englobando presentemente características específicas que não eram mencionadas na directiva anterior. A nova versão pode, por isso, levar efectivamente a restringir a esfera de aplicação da directiva. A própria Comissão invocou este argumento na audiência.

25. É verdade que o primeiro considerando da Directiva 93/36 afirma expressamente que a directiva deve ser reformulada, a fim de assegurar uma maior clareza. Necessidade esta decorrente do facto de a Directiva 77/62 ter sido alterada por várias vezes e ir ser mais uma vez alterada [10]; e também de ser necessário ajustar o disposto na directiva às disposições em matéria de adjudicação de empreitadas de obras públicas e de contratos públicos de serviços [11]. Mas, segundo o terceiro considerando, este ajustamento diz especialmente respeito à introdução de uma definição funcional de entidades adjudicantes. Isto implica, *a contrario*, que a acepção actualmente em vigor não coincide necessariamente com a que vigorava anteriormente e que, por conseguinte, se impõe a maior prudência se pretendermos utilizá-la para efeitos de interpretação. A nova directiva, que também revogou e substituiu o anexo I do texto anterior, inclui na definição de entidades adjudicantes elementos novos que não se limitam a alargar a definição anterior e os seus princípios gerais, sendo antes modificações que vão para além dela, não podendo ser utilizadas retroactivamente. Acresce que na interpretação de uma disposição de direito comunitário se devem sempre ter simultaneamente em consideração a sua letra, o seu contexto e os seus objectivos [12]. De onde se conclui, portanto, que, no caso em análise, os factos deverão ser apreciados exclusivamente à luz da Directiva 77/62.

26. A Comissão entende que a Coillte Teoranta é uma entidade adjudicante na acepção da Directiva 77/62 e, por conseguinte, que os anúncios de concurso de fornecimento deviam ter sido publicados, como manda o artigo 9.° da directiva, no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*, o que não sucedeu neste caso.

10 — No primeiro considerando da Directiva 93/36, afirma-se «... a Directiva 77/62/CEE... foi por várias vezes alterada... por ocasião de novas alterações, a referida directiva deve ser reformulada, a fim de assegurar uma maior clareza».

11 — Directiva 93/37/CEE do Conselho, de 14 de Junho de 1993, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de empreitadas de obras públicas (JO L 199, p. 54), e Directiva 92/50/CEE do Conselho, de 18 de Junho de 1992, relativa à coordenação dos processo de adjudicação de contratos públicos de serviços (JO L 209, p. 1).

12 — Acórdão de 30 de Julho de 1996, Bosphorus (C-84/95, Colect., p. I-3953, n.° 11 e referências aí feitas).

27. Quanto ao fundo, a Comissão alega que a Coillte Teoranta assume importantes funções de serviço público, tais como a manutenção do parque florestal nacional e o apoio ao desenvolvimento da economia florestal na Irlanda. Afirma que a Coillte Teoranta é proprietária de 12 parques nacionais e que tem instalações de lazer à disposição da colectividade em mais de 180 locais na Irlanda. Para poder realizar estes objectivos, a sociedade foi criada por via legislativa e recebeu os seus recursos financeiros do Governo irlandês. Resulta ainda dos estatutos da sociedade que o governo nomeia o conselho de administração e o presidente deste e que exerce um controlo sobre as finanças da sociedade.

28. O Governo irlandês responde, por seu lado, que a Coillte Teoranta é apenas uma empresa privada da qual o Estado é proprietário. Se é verdade que o Estado detém a maioria do capital, não exerce, porém, qualquer espécie de influência na gestão corrente da empresa. Nos termos do Forestry Act, a Coillte Teoranta deve exercer as suas actividades numa perspectiva comercial. A influência do Estado limitar-se-ia às questões de política comercial geral — influência esta semelhante à que qualquer accionista maioritário pode exercer nas outras sociedades. Mas o objecto e as funções da sociedade seriam de natureza puramente comercial. A Coillte Teoranta estaria assim sujeita à concorrência por parte das outras empresas e não beneficiaria de qualquer posição de favor relativamente a essas outras sociedades. Se a Coillte Teoranta põe as suas propriedades e instalações à disposição do público para fins de lazer, fá-lo numa base comercial, uma vez que os rendimentos que retira destas operações excedem os custos. Resumindo, nem a própria Coillte Teoranta nem os contratos que esta adjudica a outras empresas são alvo de uma influência do Estado superior à permitida aos accionistas maioritários nas outras sociedades.

29. Como foi referido *supra*, constituem entidades adjudicantes na acepção do artigo 1.°, alínea b), da Directiva 77/62 o Estado, as autarquias locais e regionais e, — na Irlanda — de acordo com o ponto VI do anexo I, as outras entidades públicas cujos contratos de fornecimento de direito público se encontrem sujeitos ao controlo do Estado.

30. Isto implica que se responda primeiro à questão de saber se a Coillte Teoranta se pode incluir no conceito de «Estado».

31. O Tribunal de Justiça teve ocasião de se pronunciar num processo semelhante, o processo Beentjes [13], sobre o estatuto de um organismo desprovido de personalidade jurídica autónoma, cujas funções e criação tinham sido previstas por lei e cujos membros eram designados por uma comissão da província em causa. Este organismo devia aplicar as instruções de uma comissão central criada por um decreto do Estado, cujos membros eram nomeados pelo governo. O Estado garantia o cumprimento das obrigações resultantes dos actos dessa entidade e

13 — Acórdão de 20 de Setembro de 1988 (31/87, Colect, p. 4635).

financiava os contratos públicos por ela adjudicados.

32. O diploma aplicável era na altura a Directiva 71/305/CEE [14]. A definição de entidade adjudicante constante desta directiva corresponde, no entanto, à que encontramos na Directiva 77/62.

33. Nesse processo, o Tribunal de Justiça concluiu que a noção de Estado constante da directiva deveria ser entendida em termos funcionais [15]. A finalidade prosseguida pela directiva era, segundo o Tribunal, «a realização efectiva da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços em matéria de contratos de empreitadas de obras públicas...» [16]. O Tribunal deduzia, por conseguinte, que o organismo em causa, cuja composição e funções eram definidas por lei e que dependia dos poderes públicos pela nomeação dos seus membros, pela garantia das obrigações decorrentes dos seus actos e pelo financiamento dos contratos de empreitada de obras públicas que estava encarregado de adjudicar, devia ser considerado como parte integrante do Estado embora nele não se integrasse formalmente [17].

34. No caso em apreço, deve seguir-se um raciocínio semelhante. A finalidade visada pela directiva aplicável no presente processo não é, no essencial, diferente da prosseguida pela directiva em causa no processo Beentjes. Segundo os seus primeiro e segundo considerandos, a Directiva 77/62 visa um controlo mais eficaz da proibição das restrições à liberdade de circulação de mercadorias em matéria de contratos de fornecimento de direito público. Nos termos do seu décimo segundo considerando, a directiva visa ainda desenvolver uma concorrência efectiva no domínio dos contratos de direito público. Contudo, a fim de assegurar uma concorrência livre de qualquer discriminação, é necessário que as pessoas às quais a directiva se dirige — as entidades adjudicantes — sejam determinadas de modo funcional e não puramente formal.

35. Do ponto de vista funcional, a Coillte Teoranta não pode ser considerada como uma emanação do Estado. É verdade que esta empresa também foi criada por via legislativa e dotada de meios financeiros pelos poderes públicos, que deve discutir com o Ministério da Finanças o desenvolvimento da exploração florestal em áreas de interesse económico, que os membros do seu conselho de administração são designados pelo governo e que os programas anuais de venda de terrenos e de madeira são fixados em conjunto com o governo.

36. Mas a Coillte Teoranta tem personalidade jurídica autónoma. Os contratos públicos que adjudica são financiados pelo seu capital social, que, se é certo que provém originariamente de recursos do Estado, é entre-

14 — Directiva do Conselho, de 26 de Julho de 1971, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de empreitadas de obras públicas (JO L 185, p. 5; EE 17 F3 p. 9).

15 — Acórdão Beentjes, referido na nota 13, n.º 11.

16 — Acórdão referido na nota 13, n.º 11.

17 — Acórdão referido na nota 13, n.º 12.

tanto também fruto do exercício de actividades de comércio privadas. Nenhum contrato de direito público é concluído por conta do Estado. Globalmente, deve considerar-se que a influência do Estado na gestão da Coillte Teoranta está longe de ter a dimensão constatada no processo Beentjes. A análise, do ponto de vista funcional, não demonstra, portanto, uma tal dependência da empresa em relação ao Estado que obrigue a qualificá-la como uma emanação deste.

37. Não podendo a Coillte Teoranta, como sustentou, ser abrangida pela noção de Estado constante do artigo 1.°, alínea b), da Directiva 77/62, resta examinar se se trata de uma entidade cujos contratos de fornecimento de direito público, em aplicação do anexo I, se encontram sujeitos ao controlo do Estado. O critério decisivo será, pois, além da prossecução de interesses públicos, o do grau de influência que o Estado exerce sobre a celebração dos contratos de direito público.

38. A Comissão adopta uma posição idêntica à por eles defendida quanto à questão acima examinada. Designadamente, o facto de a empresa ter sido criada por via legislativa, de o conselho de administração ser designado pelo governo, de o capital inicial ter sido realizado pelo Estado e de este continuar a exercer um controlo sobre as finanças da sociedade, teriam como consequência ser a Coillte Teoranta uma entidade cujos contratos de direito público se encontram sujeitos ao controlo do Estado.

39. Ao invés, a Irlanda remete novamente para a natureza industrial e comercial da sociedade, que está em situação de concorrência face às outras empresas de direito privado no mercado em questão. O Governo irlandês afirma que a Coillte Teoranta não beneficia de qualquer preferência susceptível de lhe conferir uma situação privilegiada relativamente aos outros operadores. A influência do Estado não seria superior à que é, ou poderia ser, permitida a outros accionistas. No plano jurídico, o Estado não teria qualquer meio de influenciar a gestão corrente, e de resto nunca teria tentado fazê-lo. Do ponto de vista do direito das sociedades, a Coillte Teoranta seria tratada como todas as outras sociedades. A sua actividade teria um fim lucrativo e exercer-se-ia independentemente de instruções ministeriais.

40. A questão decisiva é, consequentemente, a seguinte: os contratos de fornecimento de direito público adjudicados pela Coillte Teoranta estavam sujeitos ao controlo pelo Estado, como previa o anexo I da Directiva 77/62 no que à Irlanda diz respeito?

41. Também neste caso o tratamento da questão não pode ser puramente formal. O controlo por parte do Estado faz-se sentir, de uma forma ou de outra, em todas as empresas públicas sem que estas passem a constituir, apenas por esse facto, entidades adjudicantes para efeitos da directiva.

42. O conceito de empresa pública consta do artigo 90.°, n.° 1, do Tratado CE. Este artigo proíbe os Estados-Membros, no que respeita a estas empresas, de tomarem ou manterem em vigor medidas contrárias às regras do direito comunitário da concorrência. As empresas públicas caracterizam-se pelo facto de os poderes públicos poderem influenciar a sua gestão. Basta que exista uma possibilidade de influência, e esta possibilidade existe sempre que o Estado detém a maioria do capital social [18].

43. A qualidade de empresa pública não nos diz, porém, se os contratos de fornecimento de direito público adjudicados pela Coillte Teoranta estão sujeitos ao controlo do Estado. Dado que o anexo I da Directiva 77/62 se refere expressamente ao controlo do Estado sobre os contratos de fornecimento de direito público, esta questão deverá ser apreciada de uma forma concreta [19]. Isto significa que o anúncio de concurso em causa deveria, em virtude das disposições aplicáveis, possibilitar um controlo do Estado de forma a permitir aos poderes públicos influenciar a adjudicação do contrato.

44. Os poderes públicos começaram por fornecer à Coillte Teoranta a totalidade do seu capital social. Em contrapartida, receberam uma participação correspondente na sociedade. O programa anual de venda de madeira e de terrenos deve ser fixado em conjunto com o ministro. Os membros do conselho de administração são designados pelos ministros competentes; os investimentos que ultrapassem o montante de 250 000 IRL requerem o acordo ou a autorização do ministro competente. O ministro da Energia pode estabelecer objectivos financeiros. A sociedade está também investida de missões de serviço público, tais como a disponibilização de instalações com carácter recreativo, desportivo, educativo, científico, cultural e turístico nas suas propriedades. O conselho de administração está encarregado da gestão corrente da sociedade, em que se incluem as decisões em matéria de adjudicação de contratos.

45. Não existe, no entanto, qualquer disposição que habilite o ministro ou outro funcionário do Estado a dar instruções à sociedade ou ao seu conselho de administração em matéria de adjudicação de contratos (nomeadamente com base em critérios não económicos). A sociedade deve gerir os seus negócios numa perspectiva económica, em termos de custos/benefícios. Os membros do conselho de administração devem exercer as suas prerrogativas no respeito da sua obrigação de lealdade para com a sociedade, abstraindo dos seus interesses próprios. É certo que a sociedade deve observar os princípios orientadores da política florestal nacional, mas o mesmo se aplica a todos os proprietários de explorações florestais na Irlanda. O conselho de administração tem que elaborar anualmente um plano de desenvolvimento quinquenal, indicando de modo pormenorizado os projectos de gestão e de evolução da sociedade e do seu património, incluindo as aquisições e vendas de terrenos, objectivos de reflorestamento e previsões de lucros. Todavia, também aqui, as disposições aplicáveis não conferem às autoridades do Estado qual-

18 — Acórdãos de 6 de Março de 1974, Istituto Chemioterapici Italiano e Commercial Solvents Corporation/Comissão (6/73 e 7/73, Colect., p. 119, n.° 41), e de 6 de Julho de 1982, França, Itália e Reino Unido/Comissão (188/80, 189/80 e 190/80, Recueil, p. 2545, n.° 26).

19 — V. igualmente, quanto a este ponto, as conclusões do advogado-geral C. O. Lenz no processo C-247/89 (acórdão de 11 de Julho de 1991, Comissão/Portugal, Colect., p. 3659, n.° 59).

quer poder de intervenção nos negócios correntes da sociedade.

46. Portanto, embora os critérios referidos permitam, por conseguinte, constatar a existência de uma influência geral do Estado sobre a sociedade, esta não é suficiente, tendo em conta as disposições aplicáveis ao caso, para permitir um controlo concreto da adjudicação de contratos de fornecimento de direito público. A adjudicação dos contratos de fornecimento de direito público não depende de intervenções do Estado. A Coillte Teoranta não é, por conseguinte, uma entidade adjudicante na acepção da Directiva 77/62.

47. Resulta do que antecede que a Coillte Teoranta não está abrangida no âmbito de aplicação da Directiva 77/62, e que a acção por incumprimento carece, portanto, de fundamento.

48. Ainda que a Directiva 93/36 não seja aplicável ao presente processo — uma vez que o contrato foi celebrado antes da sua entrada em vigor, e que esta não se limita a clarificar mas introduz também modificações —, há que acrescentar, a título subsidiário, as observações que se seguem, tendo em conta a longa discussão das partes quanto a este ponto. À luz da definição de entidade adjudicante constante do artigo 1.°, alínea b), tornada mais abrangente pelas modificações introduzidas, seria necessário averiguar se a Coillte Teoranta é um organismo de direito público. Seria necessário, desde logo, verificar se foi criada para satisfazer especificamente necessidades de interesse geral sem natureza industrial ou comercial. A resposta seria provavelmente, neste caso, afirmativa, uma vez que a Coillte Teoranta está igualmente encarregada — e de um modo preponderante — de colocar à disposição do público equipamentos de lazer e recreio nas suas propriedades. O facto de estas não serem as únicas funções da sociedade não tem influência no resultado, uma vez que assume as funções que lhe estão especificamente atribuídas [20]. A Coillte Teoranta tem igualmente personalidade jurídica. Se juntarmos a isto o facto de o seu conselho de administração ser maioritariamente composto por membros nomeados pelo Estado, a Coillte Teoranta pode perfeitamente ser havida como uma entidade adjudicante na acepção da nova Directiva 93/36. No entanto, como já referimos, esta directiva não é aplicável ao caso em apreço.

D — Quanto às despesas

49. Nos termos do artigo 69.°, n.° 2, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas, se a parte vencedora o houver requerido. Tendo a Comissão decaído no seu pedido, cumpre-lhe suportar as despesas.

20 — V. igualmente, quanto a este ponto, o acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Janeiro de 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria e o. (C-44/96, Colect., p. I-73, em particular, n.os 25 e 26), bem como as conclusões do advogado-geral A. La Pergola de 19 de Fevereiro de 1998 no processo BFI Holding (C-360/96, Colect. 1998, pp. I-6821, I-6824).

E — Conclusão

50. Tendo em conta as observações que antecedem, propõe-se que o Tribunal se pronuncie no seguinte sentido:

«1) A acção é rejeitada.

2) A Comissão é condenada no pagamento das despesas.»