

## **A – Actividade do Tribunal de Justiça em 2001** pelo Presidente Gil Carlos Rodríguez Iglesias

1. Esta parte do relatório anual procura dar uma imagem elucidativa das actividades do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias durante o ano findo. Não trata das conclusões dos advogados-gerais, cuja relevância para a compreensão em profundidade dos problemas em jogo em certos processos é inegável, mas cuja menção aumentaria consideravelmente as dimensões de um relatório que se pretende breve e descritivo.

Além de proceder a um balanço quantitativo (secção 2) e de dar uma ideia da aplicação dos novos instrumentos processuais ao longo do ano (secção 3), o presente texto expõe sumariamente os principais desenvolvimentos jurisprudenciais em 2001, classificados do seguinte modo:

competência do Tribunal de Justiça e processo (secção 4); princípios gerais e processos constitucionais ou institucionais (secção 5); livre circulação de mercadorias (secção 6); livre prestação de serviços (secção 7); direito de estabelecimento (secção 8); regras da concorrência (secção 9); auxílios concedidos pelos Estados (secção 10); harmonização das legislações (secção 11); direito social (secção 12); direito das relações externas (secção 13); direito do ambiente (secção 14); política dos transportes (secção 15); direito fiscal (secção 16); política agrícola comum (secção 17); direito da função pública comunitária (secção 18).

Uma selecção deste género tem de ser limitada. Só retoma 53 dos 397 acórdãos e despachos proferidos pelo Tribunal de Justiça durante o período em referência e apenas menciona o essencial destes. O texto completo destes acórdãos e de todos os outros acórdãos e despachos e conclusões dos advogados-gerais pode ser consultado, em todas as línguas oficiais das Comunidades, no sítio Internet do Tribunal de Justiça ([www.curia.eu.int](http://www.curia.eu.int)). Para evitar confusões e facilitar a sua leitura, as referências deste relatório aos artigos do Tratado CE remetem, salvo indicação em contrário, para a numeração que lhes foi dada pelo Tratado de Amesterdão.

2. Do ponto de vista quantitativo, o Tribunal de Justiça deu por findos 398 processos. Entre estes, 244 concluíram-se por um acórdão, um processo dizia respeito a um parecer emitido nos termos do artigo 300.º, n.º 6, CE e 153 outros concluíram-se por um despacho. Embora estes números revelem uma certa diminuição em relação ao ano anterior (463 processos findos), são ligeiramente superiores à média dos anos de 1997-1999 (cerca de 375 processos findos). Em contrapartida, o número de novos processos que deram entrada no Tribunal de Justiça manteve-se constante, ao nível já atingido anteriormente (504 em 2001, 503 em 2000). Em consequência, o número de processos pendentes passou a 839 (número efectivo, tendo em conta os processos apensos), quando, em 2000, se elevava a 803.

A duração dos processos manteve-se constante relativamente aos pedidos de decisão prejudicial e às acções e recursos directos (cerca de 22 e 23 meses, respectivamente). Em contrapartida, a duração média dos recursos de decisões do Tribunal de Primeira Instância foi reduzida de 19 meses em 2000 para 16 meses em 2001.

Relativamente à distribuição dos processos entre as diferentes formações do Tribunal de Justiça, verifica-se que o Tribunal pleno decidiu um processo em cada cinco (um em cada quatro em 2000), enquanto os outros acórdãos e despachos foram proferidos por Secções de cinco juízes (60% dos processos) e por Secções de três juízes (quase um processo em cada quatro).

Para mais informações sobre os dados estatísticos do ano judicial de 2001, remete-se para o Capítulo IV do presente relatório.

3. O uso que o Tribunal de Justiça fez de alguns *novos instrumentos processuais* que tinham sido introduzidos no seu Regulamento de Processo por alterações adoptadas em 16 de Maio e 28 de Novembro de 2000<sup>1</sup> permite desde já destacar um certo número de orientações gerais.

O Tribunal de Justiça usou, assim, frequentemente da faculdade acrescida de que dispõe de decidir sobre os pedidos de decisão prejudicial através de um processo simplificado, ao abrigo do artigo 104.º, n.º 3, do Regulamento de Processo (antes, a utilização deste processo só era possível quando a questão era «manifestamente idêntica» a uma questão sobre a qual o Tribunal de Justiça já se tivesse pronunciado). De ora em diante, o Tribunal de Justiça pode recorrer a este processo simplificado em três casos, isto é, quando a questão submetida seja idêntica a outra sobre a qual já tenha decidido, quando a resposta puder ser claramente deduzida da jurisprudência ou quando a resposta não suscite nenhuma dúvida razoável. Nestes casos, o Tribunal de Justiça deve informar previamente o órgão jurisdicional de reenvio do que pretende fazer e ouvir eventuais alegações dos interessados. O processo pode, a seguir, concluir-se através de despacho fundamentado, permitindo-se, pois, quando tal se revela justificado, que a decisão seja tomada sem realização da audiência para alegações e sem apresentação de conclusões escritas pelo advogado-geral.

Dois despachos proferidos em 2001 ilustram duas utilizações, muito diferentes, que o Tribunal de Justiça pode fazer do processo simplificado, quando a questão que lhe é submetida é idêntica a uma questão sobre a qual o Tribunal já se tenha pronunciado. Por um lado, esta tramitação permite, por vezes, responder muito rapidamente ao tribunal de reenvio. Por exemplo, nos processos *Monnier e o.* (despacho de 19 de Junho de 2001, C-9/01 a C-12/01, não publicado na Colectânea), o Tribunal reiterou a sua jurisprudência anterior apenas cerca de cinco meses depois de a questão lhe ter sido submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio. Por outro lado, este processo simplificado é, por vezes, utilizado para pôr termo, sem demora, a processos cujo tramitação tinha sido suspensa enquanto se aguardava a resolução de um processo «piloto». A título de exemplo, no processo *Hung* (despacho de 12 de Julho de 2001, C-256/99, ainda não publicado na Colectânea), o Tribunal de Justiça respondeu a questões que lhe tinham sido submetidas mais de dois anos antes, em Abril de 1999. Esta longa demora explica-se pelo facto de o Tribunal de Justiça ter suspenso a instância, enquanto aguardava a conclusão do processo *Kaur* (acórdão de 20 de Fevereiro de 2001, C-192/99, Colect., p. I-1237), idêntico ao processo *Hung*. Finalmente, o órgão jurisdicional de reenvio, embora devidamente informado do acórdão proferido no processo «piloto» não retirou as suas questões, o que levou o Tribunal a proferir um despacho com o mesmo teor.

O Tribunal de Justiça adoptou igualmente cerca de uma dezena de despachos em casos em que considerou que a resposta às questões colocadas podia ser claramente deduzida da jurisprudência. A experiência mostra que esta faculdade se revela muito útil quando o Tribunal pretende reiterar que, apesar de ligeiras diferenças no quadro factual ou jurídico, as soluções gerais anteriormente destacadas pela sua jurisprudência permanecem válidas. O Tribunal entendeu, assim, que, como já tinha decidido anteriormente que as disposições do acordo sobre os aspectos dos direitos da propriedade intelectual relacionados com o comércio (TRIPs), que figura no anexo 1 C do acordo que instituiu a Organização Mundial do Comércio (OMC), não eram susceptíveis de criar, para os particulares, direitos que estes pudessem invocar

---

<sup>1</sup> Uma versão codificada do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça foi publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* de 1 de Fevereiro de 2001 (JO C 34, p. 1). V. igualmente as alterações de 3 de Abril de 2001 (JO L 119, p. 1).

directamente num tribunal por força do direito comunitário, o mesmo acontecia, por razões idênticas, com as disposições do acordo geral sobre pautas aduaneiras e comércio (GATT) de 1994, constante igualmente, como anexo, do mesmo acordo OMC (despacho de 2 de Maio de 2001, *OGT Fruchtlandelsgesellschaft*, C-307/99, Colect., p. I-3159).

2001 foi também o ano em que o Tribunal de Justiça utilizou pela primeira vez a tramitação acelerada, uma faculdade de que dispõe em casos de especial urgência (artigo 62.º-A do Regulamento de Processo, para as acções e recursos directos) ou de urgência extraordinária (artigo 104.º-A, para os pedidos prejudiciais).

Tratava-se, nesse caso, de um pedido prejudicial proveniente de um órgão jurisdicional neerlandês a respeito da política comunitária seguida no quadro da erradicação da epidemia de febre aftosa. Tendo-lhe sido apresentado o pedido em 27 de Abril, o Tribunal de Justiça pôde responder em 12 de Julho de 2001 (acórdão *Jippes e o.*, C-189/01, Colect., p. I-5689; v., também, *infra* a secção 17).

Em todos os outros casos em que o recurso à tramitação acelerada foi solicitado (cinco pedidos de decisão prejudicial e dois recursos de decisões do Tribunal de Primeira Instância), a resposta do Tribunal de Justiça foi negativa. No caso dos pedidos prejudiciais, a maior parte das vezes, estavam em causa diferendos em matéria de adjudicação de contratos de empreitada. É difícil tirar desde já ensinamentos gerais destes poucos casos. Verifica-se, porém, que o Tribunal pretende só utilizar a tramitação acelerada com prudência, quando tal parece devidamente justificado em caso de urgência especial ou extraordinária, para evitar perturbar demasiado o tratamento dos outros processos, que poderia ser atrasado pela multiplicação dos processos com tramitação acelerada. O que implica, designadamente, que, nos processos respeitantes a pedidos prejudiciais, a tramitação acelerada não tem como objectivo substituir-se ao cumprimento, pelo tribunal de reenvio, do seu dever de assegurar às partes em juízo uma protecção judicial provisória, quando necessário for.

Embora o uso que o Tribunal de Justiça faz desta faculdade seja relativamente discreto, note-se igualmente que utiliza regularmente a possibilidade, que lhe foi conferida pelo artigo 104.º, n.º 5, do Regulamento de Processo, de pedir esclarecimentos a um órgão jurisdicional nacional que lhe tenha submetido questões prejudiciais. O uso desta faculdade pode levar a prolongar a instância, mas revela-se, por vezes, um meio precioso para permitir ao Tribunal avaliar correctamente os problemas jurídicos que se colocam. Quando solicita estes esclarecimentos, o Tribunal tem o cuidado de assegurar que as partes no processo principal e os outros interessados possam alegar o que tiverem por conveniente, por escrito ou oralmente, sobre a resposta do órgão jurisdicional nacional.

Finalmente, para facilitar e acelerar a tramitação dos processos pendentes, o Tribunal procurará, durante o ano de 2002, dotar-se de instruções práticas destinadas às partes, nos termos previstos pelo artigo 125.º-A do seu Regulamento de Processo.

**4.** Em matéria de *competência do Tribunal de Justiça e de processo*, são de referir alguns desenvolvimentos interessantes em relação ao processo de decisão prejudicial (4.1), ao processo de recurso de decisões do Tribunal de Primeira Instância (4.2) e ao processo de medidas provisórias (4.3).

**4.1.** O processo *Nachi Europe* (acórdão de 15 de Fevereiro de 2001, C-239/99, Colect., p. I-1197) constitui um dos casos de aplicação da jurisprudência *TWD Textilwerke Deggendorf* (acórdão de 9 de Março de 1994, C-188/92, Colect., p. I-833) no domínio das medidas *antidumping*. Punha-se a questão de saber se uma empresa que não tinha interposto recurso de anulação de um regulamento *antidumping* que a afectava podia, ainda assim, invocar a

invalidez do direito *antidumping* num processo que corria os seus termos num tribunal nacional. O regulamento *antidumping* tinha sido anulado na parte respeitante aos direitos *antidumping* que atingiam as empresas que tinham interposto um recurso de anulação. O Tribunal decidiu que uma empresa que tinha o direito de recorrer para o Tribunal de Primeira Instância para obter a anulação do direito *antidumping*, mas que não exerceu esse direito, não pode invocar a invalidez desse direito *antidumping* perante um órgão jurisdicional nacional.

No processo *Kofisa Italia* (acórdão de 11 de Janeiro de 2001, C-1/99, Colect., p. I-207), a competência do Tribunal de Justiça tinha sido contestada no quadro de um litígio ao qual não se aplicava directamente a legislação comunitária, mas em que a aplicação do direito comunitário decorria do facto de a legislação nacional se conformar com este relativamente à solução a dar a uma situação interna. O Tribunal de Justiça confirmou a jurisprudência *Giloy* (acórdão de 17 de Julho de 1997, C-130/95, Colect., p. I-4291), segundo a qual «o indeferimento de um pedido apresentado por um órgão jurisdicional nacional só é possível se se mostrar que o processo do artigo [234.º CE] foi desviado do seu objectivo e visa, na realidade, levar o Tribunal de Justiça a decidir através de um litígio inventado, ou na hipótese de ser manifesto que o direito comunitário não pode aplicar-se, nem directa nem indirectamente, às circunstâncias do caso concreto» (n.º 22). O Tribunal de Justiça afirma a sua própria competência para se pronunciar neste tipo de litígios quando lhe é submetida uma questão prejudicial.

**4.2.** No processo *Comissão e França/TF1* (acórdão de 12 de Julho de 2001, C-302/99 P e C-308/99 P, Colect., p. I-5603), o Tribunal de Justiça interpretou as condições para interposição de recurso de um acórdão do Tribunal de Primeira Instância. A Comissão e a República Francesa tinham recorrido do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 3 de Junho de 1999, *TF1/Comissão* (T-17/96, Colect., p. II-1757), por este ter julgado admissível a acção intentada por TF1. Na primeira instância, esta empresa tinha intentado uma acção por omissão de decisão da Comissão no quadro do artigo 86.º CE. Na pendência do processo, a Comissão enviou à TF1 uma carta que constituía uma tomada de posição. O Tribunal de Primeira Instância tinha, por conseguinte, decidido, depois de julgar admissível a acção, a inutilidade superveniente da lide no quadro do artigo 86.º CE. No seu acórdão, o Tribunal de Justiça entendeu que os fundamentos indicados pelo Tribunal de Primeira Instância chegavam para demonstrar a inutilidade superveniente devido à existência de uma tomada de posição da Comissão. Julgando estes fundamentos aptos a justificar a decisão do Tribunal de Primeira Instância, os vícios de que pudessem estar feridos os fundamentos do acórdão recorrido relativos à admissibilidade da acção por omissão, «não têm [...] influência na parte decisória do acórdão recorrido» (n.º 27). Em consequência, foi negado provimento aos recursos do acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

**4.3.** Relativamente ao *processo de medidas provisórias*, registe-se o despacho proferido no processo *Comissão/Euroalliages e o.* em 14 de Dezembro de 2001 [C-404/01 P (R), ainda não publicado na Colectânea], que anula um despacho do Tribunal de Primeira Instância que, para concluir que um prejuízo pecuniário não era susceptível de reparação, se baseava na incerteza de reparação desse prejuízo no quadro de uma acção de indemnização por danos, atento o vasto poder de apreciação de que a Comissão dispunha naquele caso.

Como se tratava de prejuízos puramente pecuniários, o despacho do Tribunal de Justiça declarou que a incerteza quanto à reparação de um prejuízo pecuniário no quadro de uma eventual acção de indemnização por danos não pode ser considerada, por si só, uma circunstância capaz de determinar o carácter irreparável desse prejuízo, na acepção da jurisprudência do Tribunal de Justiça. O processo de medidas provisórias não se destina a substituir a acção de indemnização por danos para eliminar essa incerteza. Este processo tem unicamente como finalidade garantir a plena eficácia da futura decisão definitiva no processo

principal ao qual será enxertado o processo de medidas provisórias, neste caso, o recurso de anulação. Esta conclusão não é posta em causa pelo nexos, demonstrado pelo despacho impugnado, existente entre o vasto poder de apreciação de que a Comissão dispunha neste caso e a incerteza quanto à procedência de uma eventual acção de indemnização por danos. Com efeito, se este critério fosse sistematicamente aplicado, o carácter irreparável do prejuízo dependeria das características do acto impugnado e não de circunstâncias próprias do recorrente.

5. Entre os processos relativos aos *princípios gerais do direito comunitário* e os processos com uma implicação *constitucional ou institucional*, os mais importantes dizem respeito ao conceito de cidadania da União, ao contencioso relativo à base jurídica dos actos de direito derivado adoptados pelas instituições da Comunidade, e ao princípio do direito de acesso aos documentos das instituições comunitárias. Realce-se ainda um acórdão em que se levantava a questão do respeito pelo Tribunal de Contas do princípio do contraditório.

5.1. O Tribunal de Justiça proferiu dois acórdãos que esclarecem o alcance do conceito de *cidadania da União*, conceito este introduzido na ordem jurídica comunitária pelo Tratado de Maastricht.

O processo *Grzelczyk* (acórdão de 20 de Setembro de 2001, C-184/99, Colect., p. I-6193) dizia respeito à situação de um nacional francês estudante na Bélgica que tinha obtido o benefício do «*minimex*» (mínimo de meios de existência proporcionado pelo Estado belga). Este benefício tinha-lhe sido retirado porque a legislação belga fazia depender a sua concessão aos nacionais de outros Estados-Membros da condição de estes caberem no âmbito de aplicação pessoal do Regulamento (CEE) n.º 1612/68<sup>2</sup>, condição esta que não era aplicável aos nacionais belgas. Tendo em conta esta disparidade de tratamento, o tribunal nacional perante o qual R. Grzelczyk tinha impugnado a decisão de lhe retirar o *minimex* submeteu ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial. Este tribunal perguntava-se se os artigos 12.º CE e 17.º CE, respeitantes, respectivamente, ao princípio da não discriminação e à cidadania da União, obstavam a essa disparidade de tratamento.

No acórdão, o Tribunal de Justiça começa por verificar que o tratamento de que R. Grzelczyk foi alvo constitui uma discriminação efectuada unicamente em razão da nacionalidade, uma vez que o único obstáculo à concessão do *minimex* é o facto de ele não ser de nacionalidade belga. «No âmbito de aplicação do Tratado», prossegue o Tribunal de Justiça, «uma discriminação deste tipo é, em princípio, proibida pelo artigo [12.º CE]. No caso vertente, este artigo deve ser lido em conjugação com as disposições do Tratado relativas à cidadania da União para apreciar o respectivo âmbito de aplicação» (n.º 30). A seguir, o Tribunal afirma que «o estatuto de cidadão da União tende a ser o estatuto fundamental dos nacionais dos Estados-Membros que permite aos que entre estes se encontrem na mesma situação obter, independentemente da sua nacionalidade e sem prejuízo das excepções expressamente previstas a este respeito, o mesmo tratamento jurídico» (n.º 31).

Depois de enunciar estes princípios, o Tribunal de Justiça examinou a jurisprudência *Brown*, segundo a qual um auxílio concedido aos estudantes para subsistência e formação escapa, em princípio, ao âmbito de aplicação do Tratado (acórdão de 21 de Junho de 1988, 197/86, Colect., p. 3205). Decidiu que certas modificações ocorridas depois desta jurisprudência, entre outras, a introdução no Tratado CE da cidadania da União e de um capítulo consagrado à educação

---

<sup>2</sup> Regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade (JO L 257, p. 2; EE 05 F1 p. 77).

pelo Tratado de Maastricht, bem como a adopção da Directiva 93/96/CEE<sup>3</sup>, já não permitiam «considerar que os estudantes que sejam cidadãos da União, quando se deslocem para outro Estado-Membro para aí prosseguirem os estudos, sejam privados dos direitos conferidos pelo Tratado aos cidadãos da União» (n.º 35). O Tribunal analisou, depois, a eventual incidência das restrições e condições estabelecidas pela Directiva 93/96 sobre o direito de residência dos estudantes, interpretando-a no sentido de que o Estado-Membro de acolhimento pode considerar que um estudante que recorreu à assistência social deixa de preencher as condições de que depende o seu direito de residência e que esse Estado pode, portanto, tomar medidas para pôr termo à autorização de residência ou para não a renovar. Contudo, acrescenta o Tribunal de Justiça, «essas medidas não podem em caso algum ser a consequência automática do recurso à assistência social do Estado-Membro de acolhimento por parte de um estudante nacional de outro Estado-Membro» (n.º 43).

No processo *Kaur*, já referido, o Tribunal de Justiça foi chamado a responder a questões prejudiciais a respeito dos critérios pertinentes para determinar se uma pessoa tem a nacionalidade de um Estado-Membro para efeitos do artigo 17.º CE e do alcance das declarações feitas pelo Reino Unido em 1972 e 1982 acerca do conceito de nacional de um Estado-Membro. Relativamente ao primeiro ponto, o Tribunal lembra a sua jurisprudência *Micheletti e o.* (acórdão de 7 de Julho de 1992, *Micheletti e o.*, C-369/90, Colect., p. I-4239), segundo a qual «[a] definição das condições de aquisição e de perda da nacionalidade é, nos termos do direito internacional, da competência de cada Estado-Membro, que deve exercê-la no respeito pelo direito comunitário» (n.º 19). Quanto ao alcance das declarações referidas, o Tribunal considera que a de 1972, que tinha sido feita pelo Reino Unido no momento da sua adesão às Comunidades Europeias para esclarecer quais eram as categorias de cidadãos que deviam ser consideradas como seus nacionais para efeitos do direito comunitário, deve ser tomada em consideração como instrumento de interpretação do âmbito de aplicação pessoal do Tratado. A declaração de 1982 constitui, para o Tribunal de Justiça, uma mera adaptação da declaração de 1972.

**5.2.** Do *contencioso relativo à base jurídica*, importa salientar um processo respeitante à base jurídica de celebração de uma convenção internacional e outro relativo à base jurídica da directiva sobre a protecção jurídica das invenções biotecnológicas.

No primeiro processo (acórdão de 30 de Janeiro de 2001, *Espanha/Conselho*, C-36/98, Colect., p. I-779), o Tribunal negou provimento a um recurso de anulação interposto pelo Reino de Espanha contra uma decisão do Conselho relativa à conclusão da Convenção sobre a Cooperação para a Protecção e Utilização Sustentável do Danúbio<sup>4</sup>, adoptada com base no artigo 175.º, n.º 1, CE. Segundo a recorrente, a decisão devia ter sido exclusivamente baseada no artigo 175.º, n.º 2, CE, que prevê que o Conselho delibera por unanimidade, porque aprovava uma convenção respeitante à gestão dos recursos hídricos da bacia do Danúbio.

O Tribunal de Justiça confirma a escolha da base jurídica e julga o recurso improcedente. Primeiro, determina os âmbitos de aplicação respectivos do artigo 175.º CE, n.ºs 1 e 2, concluindo que a noção de «gestão dos recursos hídricos», referida no n.º 2, «não abrange toda e qualquer medida que se refira à água, mas visa apenas as medidas que concernem a regulamentação das utilizações das águas e a sua gestão nos seus aspectos quantitativos» (n.º 55). Mais adiante, o Tribunal recorda que, quando um acto tem uma dupla finalidade ou tem dois componentes, deve fundar-se na base exigida pela finalidade ou pela componente

---

<sup>3</sup> Directiva 93/96/CEE do Conselho, de 29 de Outubro de 1993, relativa ao direito de residência dos estudantes (JO L 317, p. 59).

<sup>4</sup> Decisão 97/825/CEE, relativa à conclusão da Convenção sobre a Cooperação para a Protecção e Utilização Sustentável do Danúbio (JO L 342, p. 18).

principal ou preponderante. E o Tribunal deduz de uma análise aprofundada desta convenção internacional que esta «tem por objecto principal a protecção e a melhoria da qualidade das águas da bacia do Danúbio, embora vise também, mas de modo acessório, as utilizações destas águas e a sua gestão nos seus aspectos quantitativos (n.º 74). Daqui conclui que a base jurídica em que se apoiou a Comissão era a correcta.

No segundo processo (acórdão de 9 de Outubro de 2001, *Países Baixos/Parlamento e Conselho*, C-377/98, ainda não publicado na Colectânea), o Reino dos Países Baixos procurou obter a anulação da Directiva 98/44/CE, relativa à protecção jurídica das invenções biotecnológicas<sup>5</sup>. Esta directiva, adoptada com base no artigo 95.º CE, tem por objectivo pôr a cargo dos Estados-Membros a protecção das invenções biotecnológicas, através do seu direito nacional de patentes. Os Países Baixos invocaram vários fundamentos, entre os quais o erro na escolha do artigo 95.º CE como base jurídica da directiva, violação do princípio da subsidiariedade e violação do direito fundamental ao respeito da dignidade do ser humano.

Foi negado provimento ao recurso. Relativamente ao fundamento assente na escolha errada da base jurídica, o Tribunal de Justiça lembrou a sua jurisprudência anterior, segundo a qual o artigo 95.º pode ser utilizado como base jurídica quando é necessário evitar o aparecimento provável de obstáculos futuros às trocas comerciais resultantes da evolução heterogénea das legislações nacionais (v. acórdão de 5 de Outubro de 2000, *Alemanha/Parlamento e Conselho*, C-376/98, Colect., p. I-8419, n.º 86). O Tribunal entendeu que estes requisitos estavam preenchidos naquele caso. Quanto ao argumento de que a directiva se devia ter fundado nos artigos 157.º CE e 163.º CE, relativos à política industrial e à política de investigação, respectivamente, o Tribunal realça que a aproximação das legislações dos Estados-Membros «não constitui (...) um objectivo incidental ou auxiliar da directiva, mas corresponde à sua própria essência» (n.º 28). Por conseguinte, o artigo 95.º CE constituía a base jurídica correcta. Quanto ao fundamento relativo ao princípio da subsidiariedade, o Tribunal entendeu que o objectivo visado pela directiva não teria podido ser atingido através de uma acção empreendida apenas ao nível dos Estados-Membros. Tendo em consideração os efeitos da protecção das invenções biotecnológicas no comércio intracomunitário, o objectivo podia ser melhor alcançado ao nível comunitário. Por outro lado, a directiva tinha fundamentação bastante a respeito do princípio da subsidiariedade.

No que respeita ao fundamento baseado nos direitos fundamentais, o Tribunal afirma que lhe compete, «na sua fiscalização da conformidade dos actos das instituições com os princípios gerais do direito comunitário, assegurar o respeito do direito fundamental à dignidade da pessoa humana e à integridade da pessoa» (n.º 70). Recorda igualmente as diferentes disposições da directiva, concluindo que esta enquadra o direito das patentes de forma suficientemente rigorosa para que o corpo humano permaneça indisponível e inalienável e para que a dignidade do ser humano seja salvaguardada.

**5.3.** Em matéria de transparência e do princípio de acesso aos documentos das instituições, assinala-se o processo *Conselho/Hautala* (acórdão de 6 de Dezembro de 2001, C-353/99 P, ainda não publicado na Colectânea), proferido sobre um recurso interposto pelo Conselho de um acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 19 de Julho de 1999, *Hautala/Conselho* (T-14/98, Colect., p. II-2489), que tinha anulado uma decisão do Conselho que recusara a H. Hautala acesso a um relatório do grupo de trabalho do Conselho «Exportações de armas convencionais», invocando que a sua divulgação lesaria o interesse público. O acórdão do Tribunal de Justiça confirma tanto a solução a que chegou o Tribunal de Primeira Instância como o raciocínio seguido por este, julgando, portanto, improcedentes todos os fundamentos

---

<sup>5</sup> Directiva 98/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 6 de Julho de 1998, relativa à protecção jurídica das invenções biotecnológicas (JO L 213, p 13).

invocados pelo Conselho. O Tribunal de Primeira Instância realça que a Decisão 93/731/CE<sup>6</sup>, relativa ao acesso do público aos documentos do Conselho teve a sua origem na Declaração n.º 17 da acta final do Tratado da União Europeia, relativa ao direito de acesso à informação. A decisão não visaria, portanto, apenas o acesso aos documentos enquanto tais, mas igualmente o acesso aos elementos de informação destes constantes. Segundo o Tribunal de Justiça, «o princípio da proporcionalidade obriga igualmente o Conselho a considerar a possibilidade de acesso parcial a um documento que contenha, por outro lado, elementos de informação cuja divulgação poria em perigo um dos interesses protegidos pelo artigo 4.º, n.º 1, da Decisão 93/731» (n.º 27). Para decidir este recurso de uma decisão da primeira instância, o Tribunal de Justiça não julgou necessário pronunciar-se sobre a questão de saber se o Tribunal de Primeira Instância tinha cometido um erro ao basear-se na existência de um «princípio do direito à informação» (n.º 31). O Tribunal de Justiça fundou o seu raciocínio na simples interpretação da Decisão 93/731, à luz da sua finalidade e do princípio da proporcionalidade.

**5.4.** No processo *Ismeri Europa/Tribunal de Contas* (acórdão de 10 de Julho de 2001, C-315/99 P, Colect., p. I-5281), a sociedade Ismeri Europa tinha interposto recurso de um acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Junho de 1999, *Ismeri Europa/ Tribunal de Contas* (T-277/97, Colect., p. II-1825), que tinha julgado improcedente a acção por ela intentada para obter reparação do prejuízo sofrido devido às críticas contra ela formuladas no relatório especial n.º 1/96 do Tribunal de Contas<sup>7</sup>. No recurso para o Tribunal de Justiça, a Ismeri Europa invocou seis fundamentos de anulação, todos julgados improcedentes pelo Tribunal de Justiça, que confirmou o acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

Entre os fundamentos invocados, o fundamento assente em violação do *princípio do debate contraditório* merece atenção especial. O Tribunal de Justiça declara que este princípio constitui um princípio geral do direito cujo respeito ele assegura e que se aplica a todos os procedimentos susceptíveis de conduzir a uma decisão de uma instituição comunitária que afecte de forma sensível os interesses de uma pessoa. Apesar de a adopção e a publicação dos relatórios do Tribunal de Contas não constituírem decisões que afectam directamente os direitos das pessoas neles mencionadas, são susceptíveis de ter, para essas pessoas, consequências tais que deve ser dada aos interessados oportunidade de apresentarem observações sobre os pontos dos referidos relatórios em que são visados nominalmente, antes de estes serem definitivamente adoptados. O Tribunal de Justiça considera, porém, que este caso resulta de um incumprimento de tal modo flagrante e grave das regras da boa gestão que a audição prévia da Ismeri Europa não teria podido fazer o Tribunal de Contas mudar de ideias acerca da oportunidade de designar esta sociedade no seu relatório. O Tribunal de Justiça considerou igualmente que circunstâncias especiais, que se podem prender com a gravidade dos factos ou com o risco de uma confusão prejudicial aos interesses de terceiros, autorizam o Tribunal de Contas a designar nominalmente, nos seus relatórios, pessoas que não estão em princípio sujeitas à sua fiscalização, desde que essas pessoas beneficiem do princípio do contraditório. Nestes casos, compete ao juiz comunitário apreciar se a designação nominal era necessária e proporcionada face ao objectivo prosseguido com a publicação do relatório.

**6.** O processo *PreussenElektra* (acórdão de 13 de Março de 2001, C-379/98, Colect., p. I-2099) diz respeito à *livre circulação de mercadorias*, embora apresente igualmente uma faceta relacionada com os auxílios concedidos pelos Estados, que será tratada adiante na secção 10. Neste caso, um tribunal alemão punha a questão da compatibilidade com o direito comunitário de uma lei alemã que obrigava as empresas de fornecimento de electricidade a

---

<sup>6</sup> Decisão 93/731/CE do Conselho, de 20 de Dezembro de 1993, relativa ao acesso do público aos documentos do Conselho (JO L 340, p. 43).

<sup>7</sup> Relatório especial n.º 1/96 do Tribunal de Contas, adoptado em 30 de Maio de 1996, relativo aos programas MED (JO C 240, p. 1).



comprar a corrente produzida na respectiva zona de abastecimento a partir de energias renováveis e a pagá-la a um preço mínimo fixado por lei. O órgão jurisdicional nacional pedia, a título prejudicial, uma interpretação dos artigos 28.º CE e 87.º CE.

Relativamente à livre circulação de mercadorias, o Tribunal de Justiça começa por constatar que a legislação alemã constitui, pelo menos potencialmente, um entrave ao comércio intracomunitário. Porém, prossegue o Tribunal, «para apreciar se esta obrigação de compra é, ainda assim, compatível com o artigo [28.º CE], importa ter em conta, por um lado, o objectivo da regulamentação em causa e, por outro, as especificidades do mercado da electricidade» (n.º 72). O objectivo dessa regulamentação é a protecção do ambiente, mas igualmente a protecção da saúde e da vida das pessoas e dos animais, e a preservação dos vegetais. Além disso, salienta o Tribunal de Justiça, a natureza da electricidade é tal que, uma vez admitida na rede de transporte ou de distribuição, é difícil determinar a sua origem e, designadamente, a fonte de energia a partir da qual foi produzida. O Tribunal de Justiça refere ainda uma proposta de directiva da Comissão, que afirmava que a criação, em cada Estado-Membro, de um sistema de certificados de origem da electricidade produzida a partir de fontes de energia renováveis, susceptíveis de serem objecto de reconhecimento mútuo, era indispensável a fim de tornar as trocas deste tipo de electricidade simultaneamente fiáveis e possíveis na prática. Do conjunto destas considerações, o Tribunal conclui que «na fase actual do direito comunitário relativo ao mercado da electricidade», a legislação alemã não é incompatível com o artigo 28.º CE (n.º 81).

No processo *Gourmet International Products* (acórdão de 8 de Março de 2001, C-405/98, Colect., p. I-1795), o Tribunal declarou que as disposições do Tratado respeitantes à livre circulação de mercadorias e à livre prestação de serviços não obstam a uma proibição imposta pela legislação sueca de inserir anúncios publicitários a favor de bebidas alcoólicas em publicações periódicas, a menos que se verifique que a protecção da saúde pública contra os malefícios do álcool pode ser assegurada por medidas que afectem menos o comércio intracomunitário. O Tribunal devia decidir se a jurisprudência *Keck e Mithouard* (acórdão de 24 de Novembro de 1993, C-267/91 e C-268/91, Colect., p. I-6097) era aplicável neste caso. Segundo decidiu, para que disposições nacionais que limitam ou proíbem determinadas modalidades de venda fiquem fora do âmbito do artigo 28.º CE, não devem ser susceptíveis de impedir o acesso dos produtos provenientes de outro Estado-Membro ao mercado ou de o dificultar mais do que dificultam o dos produtos nacionais. Considera que, relativamente a produtos, como as bebidas alcoólicas, cujo consumo está ligado a práticas sociais tradicionais e a hábitos e usos locais, a proibição de toda a publicidade destinada aos consumidores, através de anúncios na imprensa, é susceptível de tornar mais difícil o acesso ao mercado dos produtos originários de outros Estados-Membros do que o dos produtos nacionais. A interpretação das regras sobre livre prestação de serviços é bastante semelhante. Para concluir pela existência de um entrave, o Tribunal de Justiça toma em conta o carácter internacional do mercado da publicidade.

7. Em matéria de *livre prestação de serviços*, mencionem-se os processos *Vanbraekel e o. e Smits e Peerbooms* (acórdãos de 12 de Julho de 2001, respectivamente C-368/98, Colect., p. I-5363 e C-157/99, p. I-5473). Estes acórdãos inscrevem-se na continuação dos acórdãos *Decker* (acórdão de 28 de Abril de 1998, C-120/95, Colect., p. I-1831) e *Kohll* (acórdão de 28 de Abril de 1998, C-158/96, Colect., p. I-1931), nos quais o Tribunal de Justiça tinha precisado os efeitos das disposições relativas à livre circulação de mercadorias e à livre prestação de serviços sobre o reembolso, pelos sistemas nacionais de segurança social, das despesas médicas efectuadas noutro Estado-Membro.

No processo *Vanbraekel e o.*, uma nacional belga tinha solicitado à sua Caixa de seguro de doença autorização para se submeter a uma intervenção cirúrgica em França. Esta autorização

foi recusada inicialmente, mas o órgão jurisdicional belga condenou, a seguir, a Caixa a reembolsar essas despesas. O problema que se levantou então foi saber se o reembolso devia ser efectuado segundo o regime francês ou segundo o regime belga e se a limitação do montante do reembolso era compatível com o Regulamento (CEE) n.º 1408/71<sup>8</sup>. A questão punha-se igualmente em relação com o artigo 49.º CE (livre prestação de serviços).

O Tribunal começa por salientar que, de acordo com o disposto no artigo 22.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento n.º 1408/71, as modalidades de tomada a cargo previstas pela legislação do Estado-Membro onde os cuidados são dispensados devem ser aplicadas, ficando a instituição competente com o ónus de posteriormente reembolsar a instituição do local de estada nas condições previstas no referido Regulamento n.º 1408/71. Sendo a tabela de reembolso belga mais favorável do que a aplicável em França, o Tribunal recorda, a seguir, que o regulamento não tem por efeito impedir nem impor um reembolso complementar quando o regime do Estado de filiação é mais vantajoso (princípio que resulta do acórdão *Kohll*, já referido, n.º 27). Por último, fundamenta a sua análise nas disposições que regulam a livre prestação de serviços. Neste quadro, o Tribunal considera que uma legislação nacional que não garante ao seu beneficiário, que foi autorizado a hospitalizar-se noutro Estado-Membro, um nível de tomada a cargo análogo àquele de que beneficiaria se tivesse sido hospitalizado no seu Estado-Membro de inscrição dá origem a uma restrição à livre prestação de serviços. Esta restrição não se justifica por imperativos de interesse geral ligados ao equilíbrio financeiro do sistema de segurança social, ao objectivo de manter um serviço médico e hospitalar equilibrado e acessível a todos ou à necessidade de manter uma capacidade de tratamento ou uma competência médica no território nacional.

No processo *Smits e Peerbooms*, dois nacionais neerlandeses, que tinham efectuado tratamentos médicos no estrangeiro, tinham pedido o reembolso das despesas médicas correspondentes à respectiva Caixa de seguro de doença, no quadro do sistema de segurança social em vigor nos Países Baixos. O reembolso tinha sido recusado, em aplicação da legislação neerlandesa de segurança social, com fundamento no facto de estar disponível nos Países Baixos um tratamento satisfatório e adequado, de o tratamento clínico categorial efectuado no estrangeiro não trazer quaisquer vantagens suplementares, de nenhuma necessidade médica justificar o tratamento e de a terapia não ser considerada habitual nos meios profissionais em causa, tendo em conta o seu carácter experimental e a falta de provas científicas da sua eficácia.

O Tribunal declara, desde logo, que as prestações hospitalares são efectivamente prestações de serviços, na acepção do artigo 49.º CE. Uma legislação que faz depender o reembolso das despesas de uma autorização prévia e que prevê que essa autorização deve ser recusada em certas condições constitui, portanto, um obstáculo à livre prestação de serviços. Relativamente a possíveis justificações deste obstáculo, o Tribunal de Justiça examina os mesmos fundamentos do acórdão *Vanbraekel e o.* A exigência de autorização prévia para acesso a prestações hospitalares dispensadas noutro Estado-Membro é, em primeiro lugar, considerada «uma medida necessária e razoável» (n.º 80) a fim de assegurar a planificação e de garantir o carácter acessível dos cuidados hospitalares no território de um Estado-Membro. Porém, as condições impostas pela legislação neerlandesa para obter essa autorização só são julgadas compatíveis com o direito comunitário se a exigência relativa ao carácter «habitual» do tratamento for interpretada por referência à ciência médica internacional. Além disso, a autorização só pode ser recusada com fundamento em falta de necessidade médica, quando um tratamento idêntico ou que se apresente com o mesmo grau de eficácia puder ser obtido em

<sup>8</sup>

Regulamento (CEE) n.º 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade, na versão alterada e actualizada pelo Regulamento (CEE) n.º 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983 (JO L 230, p. 6; EE 05 F3 p. 53).

tempo útil num estabelecimento que tenha celebrado uma convenção com a Caixa de seguro de doença em que o interessado se encontra inscrito.

**8.** Em matéria de *direito de estabelecimento*, assinala-se o processo *Metallgesellschaft e o.* (acórdão de 8 de Março de 2001, C-397/98, Colect., p. I-1727). Neste acórdão, o Tribunal pronunciou-se sobre a interpretação da liberdade de estabelecimento em confronto com a legislação do Reino Unido. Esta legislação reconhece às sociedades com domicílio em território britânico a possibilidade de beneficiarem de um regime de tributação que lhes permite pagar dividendos às respectivas sociedades-mãe sem estarem sujeitas ao pagamento antecipado do imposto sobre as sociedades, quando a sociedade-mãe está igualmente domiciliada nesse Estado-Membro, mas recusa essa mesma possibilidade quando esta última tem a sua sede noutro Estado-Membro. O Tribunal decidiu que o artigo 43.º CE se opõe a essa legislação, que não pode ser justificada por razões de interesse geral. Além disso, o direito comunitário impõe que as filiais residentes e as suas sociedades-mãe não residentes beneficiem da possibilidade de acção judicial efectiva para reclamarem o reembolso ou a reparação do prejuízo sofrido na sequência do pagamento antecipado do imposto pelas filiais. Segundo jurisprudência perfeitamente assente, as regras respeitantes a essa faculdade de acção judicial não devem tornar impossível ou excessivamente difícil, na prática, o exercício dos direitos conferidos pela ordem jurídica comunitária. O Tribunal decidiu ainda que o direito comunitário obsta ao indeferimento ou à redução de um pedido por um órgão jurisdicional nacional, que lhe tenha sido submetido por uma filial residente e pela sua sociedade-mãe não residente, de reembolso ou de reparação de um prejuízo financeiro sofrido na sequência do pagamento antecipado do imposto sobre as sociedades pela filial, com o único fundamento de as sociedades em causa não terem feito uso dos meios processuais à sua disposição para contestarem as decisões da administração fiscal, quando a legislação nacional recusa o benefício desse regime de tributação às filiais residentes e às suas sociedades-mãe não residentes.

No processo *Mac Queen e o.* (acórdão de 1 de Fevereiro de 2001, C-108/96, Colect., p. I-837), o Tribunal de Justiça foi chamado a pronunciar-se sobre a interpretação do artigo 43.º CE em relação com uma interpretação jurisprudencial que tinha como consequência proibir aos técnicos de óptica a realização de determinados exames ópticos. O Tribunal declarou que o artigo 43.º não se opõe, em princípio, a essa proibição, que seria justificada por razões ligadas à protecção da saúde pública.

**9.** Em matéria de *direito da concorrência*, alguns desenvolvimentos jurisprudenciais são o resultado de *pedidos prejudiciais* (9.1), outros de acções e recursos directos ou de recursos de decisões do Tribunal de Primeira Instância (9.2).

**9.1.** O processo *Courage e Crehan* (acórdão de 20 de Setembro de 2001, C-453/99, Colect., p. I-6297) diz respeito ao problema de saber se uma parte num contrato, ilícita à luz do artigo 81.º CE, pode invocar a violação deste artigo perante um órgão jurisdicional nacional para obter reparação de um prejuízo que resulta da cláusula contratual contrária às regras da concorrência.

O Tribunal alicerça o seu acórdão na jurisprudência relativa à natureza e ao alcance do direito comunitário, lembrando os processos *Van Gend & Loos* (acórdão de 5 de Fevereiro de 1963, 26/62, Colect. 1962-1964, p. 205), *Costa* (acórdão de 15 de Julho de 1964, 6/64, Colect. 1962-1964, p. 549), e *Francovich e o.* (acórdão de 19 de Novembro de 1991, C-6/90 e C-9/90, Colect., p. I-5357), e no entendimento que o artigo 81.º CE constitui «uma disposição fundamental indispensável ao cumprimento das missões confiadas à Comunidade e, em particular, ao funcionamento do mercado interno» (n.º 20).

Da natureza da ordem jurídica comunitária, da posição particularmente importante das regras da concorrência nesta ordem jurídica e de outras considerações mais específicas, o Tribunal

de Justiça deduz que «qualquer particular tem o direito de, em juízo, invocar a violação do artigo [81.º, n.º 1, CE], mesmo quando é parte num contrato susceptível de restringir ou falsear o jogo da concorrência na acepção daquela disposição» (n.º 24). Este direito implica, designadamente, o de pedir reparação do dano causado. A propositura de uma acção de indemnização por danos, por uma parte num contrato, ilícita à luz do artigo 81.º CE, não pode, por conseguinte, ser excluída *a priori*. Esta faculdade reforça o carácter operacional das regras comunitárias da concorrência e pode desencorajar os acordos ou práticas, frequentemente dissimulados, capazes de restringir ou falsear o jogo da concorrência. Porém, se se provar que a parte que invoca a violação do artigo 81.º CE tem uma responsabilidade significativa na distorção da concorrência, o direito comunitário não se opõe a uma regra de direito nacional que lhe denegue o direito de se basear nos seus próprios actos ilícitos para obter indemnizações por danos.

No processo *Ambulanz Glöckner* (acórdão de 25 de Outubro de 2001, C-475/99, ainda não publicado na Colectânea), o Tribunal de Justiça interpretou os artigos 81.º CE, 82.º CE e 86.º CE. As questões prejudiciais tinham sido submetidas no quadro de um litígio entre uma empresa e um órgão administrativo alemão a propósito da recusa de renovação de uma autorização de fornecimento de serviços de transporte de doentes em ambulância. O órgão jurisdicional de reenvio perguntava se razões ligadas ao cumprimento de uma missão de interesse económico geral eram suficientes para excluir qualquer concorrência neste tipo de prestações.

O Tribunal de Justiça começa por constatar que a legislação alemã confere às organizações sanitárias um direito especial ou exclusivo na acepção do artigo 86.º, n.º 1, CE, que é, por conseguinte, aplicável ao caso. Relativamente ao artigo 86.º, n.º 1, CE, conjugado com o artigo 82.º CE, o Tribunal verifica, no quadro da análise do mercado relevante, que o serviço de transporte de doentes é um serviço distinto do transporte de emergência e que o *Land* da Renânia-Palatinado (Alemanha) constitui uma parte substancial do mercado comum, tendo em conta a sua área e população. Deixa, porém, ao critério do órgão jurisdicional de reenvio a determinação da dimensão geográfica do mercado e da existência de uma posição dominante. Segundo o Tribunal de Justiça, haveria abuso de posição dominante, devido ao facto de a legislação deste *Land* reservar a certas organizações sanitárias uma actividade auxiliar de transporte, que poderia ser exercida por um operador independente. Finalmente, o Tribunal de Justiça conclui que esta legislação é justificada, à luz do artigo 86.º, n.º 2, CE, desde que não constitua obstáculo à concessão de uma autorização a operadores independentes, no caso de as organizações de saúde aprovadas não estarem em condições de satisfazer a procura existente no domínio dos serviços de transporte médico.

**9.2.** Relativamente às *acções e recursos directos e aos recursos de decisões do Tribunal de Primeira Instância*, notem-se dois acórdãos, um respeitante ao tráfego aéreo e outro, ao conceito de interesse comunitário no âmbito do Regulamento n.º 17<sup>9</sup>, relativo à aplicação das regras da concorrência.

No processo *Portugal/Comissão* (acórdão de 29 de Março de 2001, C-163/99, Colect., p. I-2613), o Tribunal rejeitou o recurso de anulação interposto pela República Portuguesa contra uma decisão da Comissão respeitante a um procedimento de aplicação do artigo 86.º CE<sup>10</sup>. Na decisão impugnada, a Comissão tinha considerado incompatível com o artigo 86.º, n.º 1, CE, conjugado com o artigo 82.º CE, o sistema de redução das taxas de aterragem e da sua

---

<sup>9</sup> Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, primeiro regulamento de execução dos artigos 85.º e 86.º do Tratado (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22).

<sup>10</sup> Decisão 1999/199/CE da Comissão, de 10 de Fevereiro de 1999, relativa a um processo de aplicação do artigo 90.º do Tratado CE (actual artigo 86.º CE) (Processo IV/35.703 Aeroportos portugueses) (JO L 69, p. 31).

diferenciação consoante a origem do voo, previsto pela legislação portuguesa. A República Portuguesa invocou, entre outros fundamentos, violação do princípio da proporcionalidade. O Tribunal entendeu, porém, que a decisão não era desproporcionada, tendo em atenção o largo poder de apreciação de que a Comissão dispõe no quadro do artigo 86.º, n.º 3, CE. A República Portuguesa defendia ainda que não tinha havido abuso de posição dominante na concessão de reduções de taxas em função do número de aterragens. O Tribunal salientou, porém, que o sistema de redução de taxas se revelava mais favorável para certas companhias aéreas, no caso, as companhias aéreas nacionais.

Nos processos *IECC/Comissão* (acórdãos de 17 de Maio de 2001, C-449/98 P e C-450/98 P, Colect., p. I-3875 e I-3947, respectivamente), o Tribunal negou provimento a dois recursos em matéria de concorrência. Um dos fundamentos invocados nesse contexto merece particular atenção. A recorrente sustentava que o Tribunal de Primeira Instância tinha cometido um erro de direito em relação ao alcance, à definição e à aplicação do artigo 3.º do Regulamento n.º 17<sup>11</sup> e do conceito jurídico do interesse comunitário.

O Tribunal de Justiça confirma o acórdão do Tribunal de Primeira Instância. Segundo o Tribunal de Justiça, no âmbito da política da concorrência, a Comissão tem direito a atribuir graus de prioridade diferentes às denúncias que lhe são apresentadas. Dispõe, portanto, de um poder discricionário neste aspecto. Este poder não é função do carácter mais ou menos avançado da instrução de um processo, que é apenas uma das circunstâncias a que a Comissão deve atender. O Tribunal de Justiça salienta, porém, que o Tribunal de Primeira Instância não consagrou um poder discricionário *ilimitado* da Comissão, insistindo na existência e no alcance do controlo da legalidade de uma decisão de arquivamento de uma denúncia. Segundo o Tribunal de Justiça, no exercício do seu poder discricionário, a Comissão deve ter em consideração todos os elementos de direito e de facto pertinentes a fim de decidir do seguimento a dar a uma denúncia e, concretamente, os que são levados ao seu conhecimento pelo denunciante. O Tribunal de Justiça considera que não se deve limitar o número de critérios de apreciação nem impor à Comissão o recurso exclusivo a certos critérios.

**10.** Em matéria de *auxílios concedidos pelos Estados*, os processos mais importantes discutiam o conceito de «recursos estatais», os poderes da Comissão no quadro do procedimento de fiscalização e a relação entre os auxílios de Estado e as obrigações de serviço público impostas às empresas por uma regulamentação estatal.

A matéria de facto do processo *PreussenElektra*, já referido, foi recordada na secção 6 do presente texto. Do ponto de vista dos auxílios de Estado, a questão principal consistia em saber se uma regulamentação como a alemã podia ser classificada como um auxílio de Estado. O conceito de auxílio foi definido pelo Tribunal de Justiça como abrangendo «as vantagens concedidas directa ou indirectamente e provenientes de recursos estatais». Com efeito, prossegue o Tribunal, «a distinção estabelecida nesta disposição entre os «auxílios 'concedidos pelos Estados' e os auxílios 'provenientes de recursos estatais' não significa que todas as vantagens concedidas por um Estado constituam auxílios, quer sejam quer não financiados por recursos estatais, mas destina-se apenas a incluir neste conceito as vantagens atribuídas directamente pelo Estado e as atribuídas por intermédio de organismos públicos ou privados, designados ou instituídos por esse Estado» (n.º 58). Neste caso, o Tribunal verifica que a obrigação, imposta às empresas privadas de fornecimento de electricidade, de comprar a preços mínimos fixos a electricidade produzida a partir de fontes de energia renováveis não engendra qualquer transferência directa ou indirecta de recursos estatais para as empresas produtoras deste tipo de electricidade. Por conseguinte, não há auxílio de Estado, na acepção do artigo 87.º CE. O Tribunal não acolheu, portanto, o argumento subsidiário da Comissão, segundo o

---

<sup>11</sup> Já referido na nota 9.

qual a preservação do efeito útil das regras sobre auxílios de Estado, conjugadas como o artigo 10.º CE, impor uma interpretação do conceito de auxílios de Estado capaz de abarcar medidas de apoio decididas pelo Estado mas financiadas por empresas privadas. Os artigos do Tratado respeitantes a auxílios de Estado, julga o Tribunal de Justiça, visam directamente medidas emanadas dos Estados-Membros. O artigo 10.º CE não poderia servir para alargar a aplicação do artigo 87.º CE a comportamentos estatais que não cabem no seu âmbito.

Num processo *Itália/Comissão* (acórdão de 9 de Outubro de 2001, C-400/99, ainda não publicado na Colectânea), a República Italiana tinha pedido a anulação de uma decisão da Comissão de dar início ao processo previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE, por esta decisão decidir sobre a suspensão do auxílio em causa. Em requerimento separado, a Comissão tinha pedido ao Tribunal que declarasse inadmissível o recurso. A Comissão sustentava que a suspensão do auxílio decorria directamente do artigo 88.º CE, mais do que da sua própria decisão. A decisão de dar início ao procedimento mais não seria do que um acto preparatório e, portanto, não seria susceptível de ser objecto de um recurso de anulação.

No acórdão, o Tribunal não acolhe o pedido de declaração de inadmissibilidade, apresentado pela Comissão. Realça as diferenças entre os regimes jurídicos aplicáveis aos auxílios existentes e os aplicáveis aos novos auxílios. Tratando-se de um auxílio em fase de execução cujo pagamento se mantém e que o Estado-Membro considera auxílio existente, a qualificação contrária como auxílio novo, ainda que provisória, efectuada pela Comissão na sua decisão de dar início ao procedimento previsto no artigo 88.º, n.º 2, CE relativamente a este auxílio, produz efeitos jurídicos autónomos. O facto de, ao contrário do que acontece com uma injunção de suspensão dirigida ao Estado-Membro, competir a este último e, se for caso disso, aos agentes económicos, tirarem eles próprios as conclusões da decisão não afecta o alcance dos seus efeitos jurídicos. O Tribunal considera, portanto, o recurso admissível. Aceita igualmente, por razões análogas, a admissibilidade do recurso em relação às medidas a respeito das quais o Governo italiano tinha sustentado que não constituíam auxílios e cuja suspensão tinha, apesar disso, sido ordenada pela decisão impugnada.

O processo *Ferring* (acórdão de 22 de Novembro de 2001, C-53/00, ainda não publicado na Colectânea) dizia respeito à relação entre as regras respeitantes aos auxílios de Estado e as obrigações de serviço público impostas às empresas por uma regulamentação estatal. Neste caso, a sociedade francesa Ferring tinha pedido o reembolso de um imposto que tinha sido obrigada a pagar à Agence centrale des organismes de sécurité sociale, a título de imposto sobre as vendas directas de medicamentos. A Ferring sustentava que o facto de só aplicar este imposto às vendas dos laboratórios farmacêuticos constituía um auxílio de Estado concedido aos grossistas-distribuidores, em violação do dever de notificação prévia previsto no artigo 88.º, n.º 3, CE.

Relativamente à questão da classificação como auxílio da medida em causa, o Tribunal lembra que a existência de uma vantagem, na acepção do artigo 87.º CE, não pode inferir-se automaticamente da diferença de tratamento de que são objecto as empresas em causa. Efectivamente, tal vantagem não existe quando a diferença de tratamento se justifica por razões que têm a ver com a lógica do sistema. Por conseguinte, o Tribunal declara que o regime fiscal em causa só constitui um auxílio de Estado aos grossistas-distribuidores na medida em que a vantagem obtida por eles através da não sujeição a esse imposto exceda os custos adicionais que suportam para cumprimento de obrigações de serviço público que lhes são impostas pela regulamentação nacional. O Tribunal analisa, a seguir, a incidência do artigo 86.º, n.º 2, CE, para o caso de o imposto constituir um auxílio de Estado e declara que, se os grossistas-distribuidores retirarem da não sujeição ao imposto uma vantagem que exceda os custos adicionais que lhes são impostos, essa vantagem, na parte em que excede os custos adicionais, não pode ser considerada necessária para lhes permitir o cumprimento da sua missão particular, na acepção deste artigo.

11. Em matéria de *harmonização das legislações*, mencionaremos processos sobre o *direito das marcas*, em que estavam em causa tanto a directiva sobre as marcas (11.1) como o regulamento sobre a marca comunitária (11.2). Assinale-se igualmente um processo sobre o direito das empreitadas de obras públicas (11.3) e um processo sobre responsabilidade por defeito do produto (11.4).

11.1. O processo *Merz & Krell* (acórdão de 4 de Outubro de 2001, C-517/99, ainda não publicado na Colectânea) tratava uma questão prejudicial sobre a interpretação do artigo 3.º da Directiva 89/104/CEE sobre marcas<sup>12</sup>. *Merz & Krell* tinha apresentado um pedido de registo da marca nominativa Bravo para material utilizado para escrever. Este pedido foi indeferido pelo Deutsches Patent- und Markenamt, pelo facto de a palavra «bravo» ser uma simples exclamação de aprovação, destituída de qualquer carácter distintivo. O órgão jurisdicional nacional submeteu ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial acerca da interpretação da Directiva 89/104, questão que se desdobrava em duas partes.

Relativamente à primeira parte desta questão, o Tribunal, à luz dos objectivos da directiva, considera que «é através do uso que dele é feito que esse sinal adquire o carácter distintivo que é a condição do seu registo [...]. Ora, a existência de um poder de diferenciação resultante do uso de um sinal só pode ser declarada em relação aos produtos ou aos serviços que tenham esse sinal» (n.º 30). Por isso, o Tribunal declara que o artigo 3.º, n.º 1, alínea d), da directiva deve ser interpretado no sentido de que «apenas se opõe ao registo de uma marca quando os sinais ou as indicações de que a marca é exclusivamente constituída se tenham tornado usuais na linguagem corrente ou nos hábitos leais e constantes do comércio para designar os produtos ou os serviços relativamente aos quais é apresentado o registo da referida marca» (n.º 31).

A segunda parte da questão procurava saber se o artigo 3.º, n.º 1, alínea d), da Directiva 89/104 se opõe ao registo de uma marca unicamente quando os sinais ou as indicações são *slogans* publicitários, indicações de qualidade ou expressões que incitem a comprar, sem descreverem as propriedades ou as características desses produtos e serviços. O Tribunal entende que, caso os sinais ou as indicações em causa se tenham tornado usuais, pouco importa que sejam utilizados como *slogans* publicitários, indicações de qualidade ou expressões que incitem a comprar os referidos produtos ou serviços. Todavia, o registo de uma marca não é excluído só por esta razão. O Tribunal de Justiça deixa ao critério do órgão jurisdicional apurar se esses sinais ou indicações se tornaram usuais na linguagem corrente ou nos hábitos leais e constantes do comércio para designar os produtos ou os serviços visados pela marca.

No processo *Zino Davidoff e Levi Strauss* (acórdão de 20 de Novembro de 2001, C-414/99 a C-416/99, ainda não publicado na Colectânea), o Tribunal clarificou a interpretação da Directiva 89/104<sup>13</sup>, acerca do esgotamento dos direitos conferidos pela marca em relação com a comercialização, no Reino Unido, de produtos anteriormente colocados no mercado fora do Espaço Económico Europeu (EEE). O artigo 7.º, n.º 1, da directiva dispõe que o direito conferido pela marca «não permite ao seu titular proibir o uso desta para produtos comercializados na Comunidade sob essa marca pelo titular ou com o seu consentimento».

O Tribunal esclareceu um certo número de aspectos, entre os quais cabe mencionar os seguintes. Em primeiro lugar, o consentimento à comercialização *também pode ser implícito*, quando resultar de elementos e de circunstâncias anteriores, contemporâneos ou posteriores à comercialização fora do EEE, que traduzam de forma inequívoca a renúncia do titular ao seu direito de se opor a uma comercialização no EEE. No entanto, por aplicação deste critério, o

---

<sup>12</sup> Primeira Directiva 89/104/CEE do Conselho, de 21 de Dezembro de 1988, que harmoniza as legislações dos Estados-Membros em matéria de marcas (JO 1989, L 40, p. 1).

<sup>13</sup> Já referida na nota anterior.

consentimento não pode resultar da falta de comunicação pelo titular da marca da sua oposição a todos os adquirentes sucessivos dos produtos nem da falta de indicação, nos produtos, da proibição de lançamento no mercado do EEE, tal como não pode resultar das especificidades da lei aplicável ao contrato pelo qual a propriedade dos produtos detentores da marca foi transferida.

**11.2.** No processo *Procter & Gamble/IHMI* (acórdão de 20 de Setembro de 2001, C-383/99 P, Colect., p. I-6251), respeitante ao Regulamento (CE) n.º 40/94<sup>14</sup>, o Tribunal de Justiça anula, em recurso, um acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Julho de 1999, *Procter & Gamble/IHMI* (BABY-DRY) (T-163/98, Colect., p. II-2383), e a decisão do IHMI, confirmada pelo Tribunal de Primeira Instância, de recusar o registo como marca comunitária do sintagma Baby-dry para fraldas descartáveis de papel ou celulose e fraldas de tecido. O Tribunal de Justiça considera, no essencial, que «o objectivo da proibição de registo como marca de sinais ou de indicações exclusivamente descritivos é [...] evitar que sejam registados como marcas sinais ou indicações que, em virtude de se identificarem com modalidades habituais de designação dos produtos ou serviços em causa ou das respectivas características, não permitiriam o preenchimento da função de identificação da empresa que os coloca no mercado e seriam, por isso, desprovidos do carácter distintivo que essa função pressupõe» (n.º 37). O Tribunal de Justiça acrescenta que «quanto às marcas compostas por palavras [...], deve verificar-se o seu eventual carácter descritivo não só em relação a cada um dos termos considerado separadamente mas também em relação ao todo que aqueles compõem. Todo o afastamento perceptível na formulação do sintagma proposto a registo relativamente à terminologia empregue, na linguagem corrente da categoria de consumidores em causa, para designar o produto ou o serviço ou as respectivas características essenciais, é adequado para conferir a esse sintagma um carácter distintivo que lhe permite ser registado como marca» (n.º 40). A aplicação destes princípios neste caso leva o Tribunal de Justiça a entender que termos como Baby-dry não podem ser vistos como apresentando, em conjunto, um carácter descritivo; resultam, pelo contrário, de uma invenção lexical que permite à marca assim composta desempenhar um papel distintivo e não podem ser objecto de uma recusa de registo nos termos do artigo 7.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento n.º 40/94.

**11.3.** Relativamente ao *direito das empreitadas de obras públicas*, é preciso referir brevemente o processo *Ordine degli Architetti e o.* (acórdão de 12 de Julho de 2001, C-399/98, Colect., p. I-5409). Este acórdão dizia respeito à interpretação da Directiva 93/37/CEE sobre empreitadas de obras públicas<sup>15</sup>. O Tribunal declarou que esta directiva obsta a uma legislação nacional em matéria de urbanismo que permite, fora dos procedimentos previstos pela directiva, a realização directa pelo titular da licença de construção ou do projecto de loteamento aprovado de uma obra de equipamento, com dedução total ou parcial da contribuição devida pela concessão da licença, cujo valor seja igual ou superior ao limiar fixado pela directiva em causa. Para chegar a esta conclusão, o Tribunal considerou que a realização directa de uma obra de equipamento, nas condições previstas pela legislação italiana em matéria de urbanismo, constituía um «contrato de empreitada de obras públicas», na acepção da directiva. Com efeito, as condições necessárias para concluir pela existência de um contrato de empreitada (entidade adjudicante, execução de trabalhos ou realização de uma obra, existência de um contrato oneroso e escrito, qualidade de empreiteiro do candidato) estavam reunidas neste caso. Nos n.ºs 57 a 97 deste acórdão, o Tribunal de Justiça esclarece estes elementos do conceito de contrato de empreitada. A verificação da existência de uma empreitada de obras públicas implica que a administração comunal tem a obrigação de respeitar os procedimentos previstos

---

<sup>14</sup> Regulamento (CE) n.º 40/94 do Conselho, de 20 de Dezembro de 1993, sobre a marca comunitária (JO 1994, L 11, p. 1).

<sup>15</sup> 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).



pela directiva de cada vez que celebra um contrato deste tipo. No entanto, o efeito útil da directiva também é satisfeito se a legislação nacional permitir à administração comunal impor ao titular do loteamento detentor da licença a realização das obras acordadas recorrendo aos procedimentos previstos pela directiva.

**11.4.** No processo *Veedfald* (acórdão de 10 de Maio de 2001, C-203/99, Colect., p. I-3569), o Tribunal de Justiça pronunciou-se sobre a interpretação da Directiva 85/374/CEE<sup>16</sup>, relativa à responsabilidade decorrente dos produtos defeituosos. Tratava-se, nomeadamente, de precisar as condições de isenção da responsabilidade previstas no artigo 7.º desta directiva. Neste caso, H. Veedfald devia ser submetido a uma transplantação renal. Depois de o rim ter sido retirado ao doador, foi preparado para transplantação através de uma lavagem com um líquido. Como este líquido se revelou defeituoso, uma arteriola do rim entupiu durante a lavagem, tornando-o inutilizável para qualquer transplantação. O Tribunal entendeu que o artigo 7.º era aplicável aos factos desta causa: com efeito, um produto defeituoso é colocado em circulação quando é utilizado numa prestação de serviços concreta, de natureza médica, que consiste em preparar um órgão humano para a sua transplantação, sendo o prejuízo a este causado consecutivo a essa preparação. Também declarou que a isenção de responsabilidade por não existência de uma actividade com um objectivo económico não era aplicável ao caso de um produto defeituoso fabricado e utilizado no âmbito de uma prestação médica, mesmo que esta seja inteiramente financiada por fundos públicos e que o paciente não tenha de pagar qualquer contrapartida.

**12.** Em matéria de *direito social comunitário*, há que assinalar um processo sobre a igualdade de tratamento entre homens e mulheres (12.1), quatro processos respeitantes à segurança social (12.2) e dois processos relativos à interpretação de duas directivas de carácter social (12.3).

**12.1.** O processo *Griesmar* (acórdão de 29 de Novembro de 2001, C-366/99, ainda não publicado na Colectânea) tratava da interpretação do artigo 141.º CE, que consagra a igualdade de tratamento entre homens e mulheres, em relação com a regulamentação francesa das pensões civis e militares de reforma, que reservava aos funcionários femininos uma bonificação por cada filho.

Na primeira parte do acórdão, o Tribunal aplicou os critérios estabelecidos na sua jurisprudência *Beune* (acórdão de 28 de Setembro de 1994, C-7/93, Colect., p. I-4471) para apurar se o regime francês de reforma dos funcionários constituía uma remuneração na acepção do artigo 141.º CE. Segundo este acórdão, só o critério baseado na verificação de que a pensão é paga ao trabalhador devido à relação laboral entre este e o seu antigo empregador, isto é, o *critério do emprego*, tem carácter determinante. O Tribunal conclui pela aplicabilidade do artigo 141.º CE, uma vez que a pensão «depende directamente do tempo de serviço prestado e [...] o seu montante é calculado com base na remuneração recebida nos seis últimos meses de actividade», o que satisfaz o critério do emprego.

Na segunda parte do acórdão, o Tribunal verifica que existe uma diferença de tratamento em razão do sexo. Segundo o Tribunal, a bonificação está ligada à educação dos filhos. O Tribunal refere a este propósito que «as situações de um funcionário masculino e de um funcionário feminino podem ser comparáveis no que se refere à educação dos filhos (n.º 56). Ora, o regime francês não permite que um funcionário masculino requeira a bonificação, mesmo que esteja em condições de provar que assumiu efectivamente a educação dos filhos. Portanto, o regime introduz uma diferença de tratamento em razão do sexo que não pode ser justificada à luz do artigo 6.º, n.º 3, do acordo sobre política social, que permite aos Estados-Membros ajudar as

---

<sup>16</sup> Directiva 85/374/CEE do Conselho, de 25 de Julho de 1985, relativa à aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros em matéria de responsabilidade decorrente dos produtos defeituosos (JO L 210, p. 29).

mulheres a seguirem uma vida profissional em pé de igualdade com os homens. Com efeito, esta bonificação limita-se a atribuir aos funcionários femininos que sejam mães uma bonificação de antiguidade no momento da sua passagem à reforma, sem remediar os problemas com que possam deparar-se durante a sua carreira profissional.

**12.2.** O processo *Jauch* (acórdão de 8 de Março de 2001, C-215/99, Colect., p. I-1901) dizia respeito a um trabalhador fronteiriço, no caso, um nacional alemão que tinha trabalhado na Áustria. Punha-se a questão de saber se o subsídio de assistência que ele tinha pedido constituía uma prestação especial de carácter não contributivo na acepção do artigo 10.º-A do Regulamento n.º 1408/71<sup>17</sup>, cuja concessão pode ser condicionada pelos Estados-Membros a uma condição de residência. O subsídio em causa constava de uma lista de prestações especiais de carácter não contributivo que figura no Anexo II do regulamento em causa. O Governo austríaco alegava que essa inscrição bastava para classificar como tal a prestação em questão.

Perante esta argumentação, o Tribunal recorda que o Regulamento n.º 1408/71 foi adoptado em cumprimento do artigo 42.º CE e que deve ser interpretado à luz do objectivo deste artigo, que visa estabelecer uma liberdade de circulação dos trabalhadores migrantes tão completa quanto possível. Esta liberdade de circulação não seria atingida se, por terem exercido esse direito à livre circulação, os trabalhadores tivessem que perder as vantagens de segurança social que representam a contrapartida das contribuições por eles pagas. Por esta razão, as disposições derogatórias ao princípio da exportabilidade das prestações de segurança social devem ser interpretadas em sentido estrito. Segundo o Tribunal de Justiça, tal implica que, além de estarem inscritas no Anexo II-A do Regulamento n.º 1408/71, essas prestações devem apresentar simultaneamente um carácter especial e não contributivo.

A questão de saber se a prestação em causa podia ser considerada especial já tinha sido resolvida no acórdão *Molenaar* (acórdão de 5 de Março de 1998, Molenaar, C-160/96, Colect., p. I-843), no sentido de que constitui uma prestação de doença. O subsídio tinha, além disso, carácter contributivo, porque existe um nexo indirecto entre o subsídio de assistência e as contribuições para o seguro de doença. Por conseguinte, o Tribunal decidiu que este subsídio devia ser pago qualquer que fosse o Estado-Membro no qual residia a pessoa dependente que reunisse as restantes condições para dele beneficiar.

No processo *Fahmi e Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado* (acórdão de 20 de Março de 2001, C-33/99, Colect., p. I-2415), o Tribunal proferiu um acórdão prejudicial sobre a interpretação dos artigos 39.º CE e 43.º CE, do Regulamento n.º 1408/71<sup>18</sup>, do Regulamento n.º 1612/68<sup>19</sup>, e do Acordo de cooperação CEE-Marrocos<sup>20</sup>. Nestes casos, H. Fahmi, de nacionalidade marroquina, e M. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado, de nacionalidade espanhola, tinham trabalhado nos Países Baixos. Tendo sido atingidos por uma incapacidade de trabalho, regressaram a Marrocos e a Espanha respectivamente, para aí viverem, conservando o benefício de uma indemnização por incapacidade para o trabalho. Esta indemnização assegurava-lhes igualmente o direito a abonos pelos filhos a cargo. A concessão destes abonos

---

<sup>17</sup> Já referido na nota 8, com a redacção que lhe foi dada pelo Regulamento n.º 118/97 do Conselho, de 2 de Dezembro de 1996 (JO 1997, L 28, p. 1).

<sup>18</sup> Já referido na nota 8, com a redacção resultante do Regulamento (CEE) n.º 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983 (JO L 230, p. 6; EE 5 F3 p. 53), conforme alterado pelo Regulamento (CEE) n.º 1247/92 do Conselho, de 30 de Abril de 1992 (JO L 136, p. 1).

<sup>19</sup> Já referido na nota 2.

<sup>20</sup> Acordo de Cooperação entre a Comunidade Económica Europeia e o Reino de Marrocos, assinado em Rabat em 27 de Abril de 1976 e aprovado em nome da Comunidade pelo Regulamento (CEE) n.º 2211/78 do Conselho, de 26 de Setembro de 1978 (JO L 264, p. 1; EE 11 F9, p. 3).

foi-lhes, porém, recusada, pelo facto de os respectivos filhos já terem atingido 18 anos, em cumprimento de uma decisão do legislador neerlandês de suprimir progressivamente estes abonos a partir desta idade, substituindo-os por um financiamento dos estudos pago directamente aos estudantes. As questões colocadas pelo órgão jurisdicional nacional pretendiam apurar se as regras aplicáveis a H. Fahmi e a M. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado obstavam a esta recusa.

O Tribunal começa por afirmar que nem o Acordo de Cooperação CEE-Marrocos nem as normas comunitárias invocadas obstam a uma medida nacional de supressão progressiva de um abono de família para filhos a cargo que estudam, com idades compreendidas entre os 18 e os 27 anos, desde que, como acontece com a legislação em causa no processo principal, tal supressão seja efectuada sem discriminação com base na nacionalidade. Relativamente à nacional espanhola, o Tribunal interpreta o regulamento no sentido de que o titular de uma pensão devida ao abrigo da legislação de um único Estado-Membro, que resida no território de outro Estado-Membro, não pode invocar o Regulamento n.º 1408/71 para obter um financiamento dos estudos a cargo do Estado que lhe paga a pensão. A mesma conclusão se impõe em relação ao Regulamento n.º 1612/68 e ao artigo 39.º CE. No caso deste último artigo, o Tribunal entende que, para um trabalhador que deixou de ser activo e regressou ao seu Estado-Membro de origem, no qual residem igualmente os seus filhos, as condições de que depende o financiamento dos estudos não são susceptíveis de entravar o direito de livre circulação de que goza esse trabalhador ao abrigo do artigo 39.º CE. Relativamente ao nacional marroquino, o Tribunal entende que, quando os filhos a cargo não residem na Comunidade, resulta do teor do artigo 41.º, n.ºs 1 e 3, do Acordo de Cooperação CEE-Marrocos, que prevê uma condição de residência, que nem ele nem os seus filhos podem invocar utilmente a disposição desse acordo que consagra o princípio da proibição de discriminação com base na nacionalidade em relação a um financiamento dos estudos como aquele que estava em causa no processo principal.

No processo *Leclere e Deaconescu* (acórdão de 31 de Maio de 2001, C-43/99, Colect., p. I-4265), G. Leclere, trabalhador fronteiriço de nacionalidade belga, tal como a mulher, opunham-se a uma instituição luxemburguesa que lhes recusava o benefício dos subsídios de maternidade, de nascimento e de educação, pelo facto de os recorrentes não residirem no Luxemburgo. O órgão jurisdicional nacional submeteu ao Tribunal de Justiça questões prejudiciais a respeito da interpretação de várias disposições do Regulamento n.º 1408/71 <sup>21</sup> e do Regulamento n.º 1612/68 <sup>22</sup>. Este órgão jurisdicional levantou igualmente a questão da compatibilidade de certos artigos e anexos do Regulamento n.º 1408/71 com os artigos 39.º CE e 42.º CE.

As questões de validade ligavam-se à compatibilidade com o Tratado de disposições do regulamento que autorizavam, a título excepcional, a imposição de uma condição de residência para concessão dos subsídios luxemburgueses de nascimento e de maternidade. O Tribunal declarou, em primeiro lugar, que, tendo em conta o vasto poder de apreciação de que dispõe o Conselho para aplicação dos artigos 39.º e 42.º CE, a exclusão do subsídio de nascimento do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1408/71 não infringe estes artigos. Porém, acrescenta o Tribunal, esta exclusão não tem como efeito dispensar os Estados-Membros da observância de outras regras de direito comunitário, designadamente do Regulamento n.º 1612/68. Em contrapartida, relativamente ao subsídio de maternidade, o Tribunal julgou que a sua inclusão no regime derogatório previsto pelo artigo 10.º-A do Regulamento n.º 1408/71, respeitante às prestações especiais de carácter não contributivo pagas

---

<sup>21</sup> Já referido na nota 17.

<sup>22</sup> Já referido na nota 2.

exclusivamente no território do Estado-Membro de residência, era contrária aos artigos 39.º CE e 42.º CE, dado que este subsídio não constituía uma prestação especial de carácter não contributivo.

Relativamente ao subsídio de educação, o Tribunal declarou que este não faz parte das prestações familiares que, por força do Regulamento n.º 1408/71, devem ser pagas aos titulares de pensões, independentemente do Estado-Membro em cujo território residam, porque o montante deste subsídio é fixado independentemente do número de filhos criados num mesmo lar e não corresponde, portanto, à definição de «abonos de família» constante do regulamento em causa. O Tribunal declarou igualmente que o titular de uma pensão de invalidez que reside num Estado-Membro diferente do que assegura o pagamento da sua pensão não é um trabalhador na acepção do Regulamento n.º 1612/68 e só beneficia dos direitos decorrentes dessa qualidade em virtude da sua actividade profissional passada. Esta interpretação deduz-se do facto de o artigo 39.º CE e o Regulamento n.º 1612/68 protegerem o ex-trabalhador contra qualquer discriminação que afecte os direitos por ele adquiridos durante a antiga relação laboral mas, não sendo este já parte numa relação laboral, não pode adquirir novos direitos desprovidos de qualquernexo com a sua actividade profissional passada.

O processo *Khalil e o.* (acórdão de 11 de Outubro de 2001, C-95/99 a C-98/99 e C-180/99, ainda não publicado na Colectânea) tratava do direito de vários apátridas e refugiados, ou dos cônjuges destes, a abonos de família e a subsídio de educação na Alemanha. Durante um certo período, o Governo alemão limitou a concessão desses abonos e subsídio aos estrangeiros titulares de um título de residência ou de uma autorização de residência, de modo que o benefício desses abonos e subsídios foi suprimido para os apátridas e os refugiados. Estes invocaram no tribunal alemão os artigos 2.º e 3.º do Regulamento n.º 1408/71<sup>23</sup>. Neste contexto, o Bundessozialgericht (Alemanha) submeteu ao Tribunal de Justiça duas questões de direito comunitário. Na primeira questão, o tribunal nacional perguntava se o Regulamento n.º 1408/71 é aplicável aos apátridas e aos refugiados quando estes não têm direito à livre circulação. Em caso de resposta afirmativa a esta questão, o juiz de reenvio perguntava se o Regulamento n.º 1408/71 continua a aplicar-se no caso de os apátridas e os refugiados em causa terem emigrado para um Estado-Membro directamente a partir de um Estado terceiro e não terem circulado no interior da Comunidade.

O Tribunal interpretou a primeira questão no sentido de que punha em dúvida a validade da inclusão dos apátridas e dos refugiados no âmbito de aplicação pessoal do Regulamento n.º 1408/71. Lembra que se deve situar esta questão na data de inclusão destes no âmbito pessoal do regulamento, ou seja, em 1971, época em que o fundamento jurídico do regulamento era constituído pelo artigo 7.º do Tratado CEE (que passou, após alteração, a artigo 12.º CE) e pelo artigo 51.º do Tratado CEE (que passou, após alteração, a artigo 42.º CE). Examinando o contexto internacional na época dessa inclusão, o Tribunal verifica que os Estados-Membros se tinham comprometido a nível internacional a conceder aos apátridas e aos refugiados os benefícios da segurança social nas condições previstas para os nacionais de outros Estados. A inclusão dos apátridas e refugiados no âmbito de aplicação pessoal deste regulamento limita-se a reproduzir normas de direito internacional. Segundo o Tribunal, o artigo 42.º CE prevê o recurso à técnica de coordenação dos regimes nacionais em matéria de segurança social. No quadro desta coordenação, o Conselho podia utilizar esta disposição para ter em conta compromissos internacionais dos Estados, incluindo os apátridas e os refugiados no âmbito de aplicação pessoal do regulamento. Esta inclusão é, pois, válida.

Na resposta à segunda questão, o Tribunal declarou que «os trabalhadores que são apátridas ou refugiados e residem no território de um dos Estados-Membros, bem como os membros da

---

23

Já referido na nota 8.

sua família, não podem invocar os direitos conferidos pelo Regulamento n.º 1408/71 quando se encontram numa situação em que a totalidade dos elementos se confina ao interior desse único Estado-Membro» (n.º 72). O Tribunal interpreta o regulamento à luz do artigo 42.º CE, que constitui o fundamento da inclusão dos refugiados e dos apátridas no âmbito de aplicação pessoal do regulamento. Segundo o Tribunal, resulta do artigo 42.º CE e da jurisprudência a respeito do Regulamento n.º 1408/71 que este constitui um instrumento de coordenação dos regimes de segurança social dos Estados-Membros e que não se aplica a actividades que não apresentem qualquer conexão com uma das situações previstas pelo direito comunitário e de que todos os elementos pertinentes se situam no interior de um só Estado-Membro.

**12.3.** No processo *Lange* (acórdão de 8 de Fevereiro de 2001, C-350/99, Colect., p. I-1061), o Tribunal interpretou algumas disposições da Directiva 91/533/CEE<sup>24</sup>, relativa à obrigação da entidade patronal de informar o trabalhador sobre as condições aplicáveis à relação de trabalho. As questões tinham sido levantadas no quadro de um litígio a respeito da validade do despedimento de W. Lange pelo facto de este recusar efectuar horas extraordinárias. O Tribunal interpretou esta directiva no sentido de que a entidade patronal é obrigada a dar conhecimento ao trabalhador de uma estipulação por força da qual este esteja obrigado a efectuar horas extraordinárias a simples pedido da entidade patronal. Esta informação pode ter a forma de uma simples referência às disposições legislativas, regulamentares, administrativas ou estatutárias ou às convenções colectivas aplicáveis. Segundo o Tribunal, nenhuma disposição da directiva exige que se considere inaplicável um elemento essencial do contrato ou da relação de trabalho que não foi mencionado num documento escrito entregue ao trabalhador assalariado ou que não foi nele mencionado com precisão suficiente. Finalmente, o Tribunal declara que a directiva não impõe ao juiz nacional, nem lhe proíbe, a aplicação dos princípios do direito nacional que presumem uma obstrução à produção da prova quando uma das partes no litígio não cumpriu as suas obrigações legais de informação.

No processo *BECTU* (acórdão de 26 de Junho de 2001, C-173/99, Colect., p. I-4881), um tribunal inglês submeteu ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial acerca da interpretação do artigo 7.º da Directiva 93/104<sup>25</sup>, relativa a determinados aspectos da organização do tempo de trabalho. A questão principal destinava-se a apurar se esta directiva permite que um Estado-Membro faça depender a aquisição do direito a férias pagas anuais da condição de o trabalhador ter cumprido um período mínimo de treze semanas de trabalho ininterrupto para a mesma entidade patronal.

O Tribunal respondeu pela negativa a esta questão, na sequência de um exame detalhado do contexto e da finalidade da directiva. O Tribunal sublinha nomeadamente que «o direito a férias anuais remuneradas de cada trabalhador deve ser considerado um princípio do direito social comunitário que reveste especial importância, que não pode ser derogado e cuja execução pelas autoridades nacionais competentes apenas pode ser efectuada dentro dos limites expressamente enunciados pela própria Directiva 93/104» (n.º 43).

**13.** Em matéria de *direito das relações externas* da Comunidade, refira-se o parecer 2/00 (13.1), algumas questões de interpretação dos acordos de associação (13.2), e um acórdão relativo à interpretação do acordo TRIPs (13.3).

**13.1.** O parecer 2/00 (de 6 de Dezembro de 2001, ainda não publicado na Colectânea) dizia respeito ao Protocolo de Cartagena sobre prevenção dos riscos biotecnológicos, instrumento

---

<sup>24</sup> Directiva 91/533/CEE do Conselho, de 14 de Outubro de 1991, relativa à obrigação de a entidade patronal informar o trabalhador sobre as condições aplicáveis ao contrato ou à relação de trabalho (JO L 288, p. 32).

<sup>25</sup> Directiva 93/104/CE do Conselho, de 23 de Novembro de 1993, relativa a determinados aspectos da organização do tempo de trabalho (JO L 307, p. 18).

internacional elaborado no quadro da convenção sobre a diversidade biológica, assinada em 5 de Junho de 1992 pela Comunidade e pelos seus Estados-Membros na conferência do Rio de Janeiro, dita «Cimeira da Terra». O pedido de parecer da Comissão procurava saber se a competência da Comunidade para aprovar esse protocolo se devia fundar nos artigos 133.º CE, relativo à política comercial comum, e 174.º, n.º 4, CE, relativo ao ambiente, e se a competência dos Estados-Membros tinha carácter residual ou preponderante em relação à da Comunidade.

Certos governos, tal como o Conselho, contestavam a admissibilidade do pedido por este não incidir nem sobre a compatibilidade do protocolo com o Tratado nem sobre a repartição de competências entre a Comunidade e os Estados-Membros em relação ao protocolo em causa. O Tribunal realça, porém, que «a escolha do fundamento jurídico adequado reveste uma importância de natureza constitucional», posto que, como «a Comunidade apenas dispõe de competências de atribuição, deve associar o protocolo a uma disposição do Tratado que a habilite a aprovar esse acto» (n.º 5). O recurso a uma base jurídica errada poderia invalidar o próprio acto de celebração do protocolo, o que poderia criar complicações que o processo excepcional previsto no artigo 300.º, n.º 6, CE tem precisamente por objectivo evitar. Em contrapartida, este processo de parecer prévio não tem como objectivo regular as dificuldades ligadas à execução de um acordo projectado abrangido nas competências partilhadas entre a Comunidade e os Estados-Membros. O Tribunal considera, portanto, admissível o pedido de parecer unicamente na medida em que diz respeito à questão de saber se o protocolo cabe na competência exclusiva da Comunidade ou na competência partilhada entre esta e os Estados-Membros.

Quanto ao fundo da questão, o Tribunal declara que a competência da Comunidade para celebrar o Protocolo de Cartagena é partilhada entre a Comunidade Europeia e os seus Estados-Membros. O Tribunal rejeita o argumento da Comissão de que o protocolo caberia, no essencial, no âmbito de aplicação do artigo 133.º CE e, relativamente a algumas matérias mais específicas, do artigo 174.º CE. O raciocínio seguido pelo Tribunal apoia-se na sua jurisprudência constante em matéria de base jurídica. Tendo em conta o contexto, o objectivo e o conteúdo do protocolo, o Tribunal considera que «a finalidade ou a componente principal deste último é a protecção da diversidade biológica contra os efeitos negativos que poderiam resultar das actividades que implicam o tratamento dos [organismos vivos modificados], nomeadamente dos seus movimentos transfronteiriços» (n.º 34). Esta conclusão, assim como outras considerações a respeito do facto de o protocolo ser um instrumento essencialmente destinado a evitar os riscos biotecnológicos e não a promover, a facilitar ou a regular as trocas comerciais, levam o Tribunal a declarar que «a celebração do protocolo, em nome da Comunidade, deve assentar num fundamento jurídico único, que seja específico da política ambiental» (n.º 42).

**13.2.** Nos processos *Gloszczuk, Barkoci e Malik*, e *Kondova* (acórdãos de 27 de Setembro de 2001, C-63/99, C-257/99 e C-235/99, respectivamente, Colect., pp. I-6369, I-6557 e I-6427), o Tribunal interpretou disposições de teor idêntico sobre o direito de estabelecimento previsto pelos acordos europeus que criam uma associação entre a Comunidade e os seus Estados-Membros, por um lado, e a República da Polónia, a República Checa e a República

da Bulgária, por outro <sup>26</sup>. Como os esclarecimentos dados pelo Tribunal de Justiça são, no fundo, semelhantes nos três processos, referir-nos-emos ao acórdão *Gloszczuk*.

O Tribunal começa por reconhecer efeito directo às disposições do acordo de associação que consagram a proibição de os Estados-Membros tratarem de modo discriminatório, em razão da nacionalidade, os nacionais polacos que desejem exercer actividades económicas como trabalhadores independentes no território, porque estas disposições enunciam um princípio preciso e incondicional suficientemente operacional para ser aplicado por um tribunal nacional e que, por conseguinte, é susceptível de reger a situação jurídica dos particulares. O efeito directo implica que os particulares podem invocar estas disposições perante os órgãos jurisdicionais nacionais do Estado-Membro de acolhimento. Este efeito directo não impede, no entanto, a aplicação pelas autoridades do Estado-Membro de acolhimento da legislação nacional em matéria de admissão, residência e estabelecimento desses Estados. O Tribunal constata, a seguir, que o direito de estabelecimento consagrado pelos acordos de associação em causa pressupõe a existência de um direito de admissão e de residência. No entanto, a interpretação de direito de estabelecimento em direito comunitário não pode ser tornada extensiva às disposições semelhantes dos acordos de associação que têm uma finalidade mais limitada do que a prosseguida pelo Tratado CE. No âmbito do acordo de associação, o direito de estabelecimento não é uma prerrogativa absoluta, o seu exercício pode ser limitado pela legislação do Estado-Membro de acolhimento em matéria de admissão, residência e estabelecimento, desde que não reduza a zero e não comprometa as vantagens que a República da Polónia retira desse acordo. Por último, o Tribunal verifica se as restrições ao direito de estabelecimento são compatíveis com esta condição. Neste aspecto, o Tribunal declara compatível com os acordos de associação um sistema de controlo prévio que condicione a passagem de uma autorização de entrada e de residência à prova pelo requerente que tem verdadeiramente a intenção de iniciar uma actividade como trabalhador independente, sem ocupar simultaneamente um emprego assalariado nem recorrer aos fundos públicos, e que dispõe desde o início de recursos financeiros bastantes e tem possibilidades razoáveis de ter êxito. O acordo de associação não se opõe a que o Estado-Membro de acolhimento indefira um pedido de estabelecimento apresentado por um nacional polaco ao abrigo do artigo 44.º, n.º 3, desse acordo, com o único fundamento de que, no momento da apresentação desse pedido, o nacional polaco permanecia ilegalmente no território desse Estado, devido a falsas declarações feitas para obter uma autorização de admissão inicial baseada noutra título ou em razão da não observância das condições ligadas a essa admissão. Assim, o Estado de acolhimento pode exigir que seja apresentado um novo pedido de estabelecimento aos serviços competentes no seu Estado de origem ou noutra país.

No processo *Jany e o.* (acórdão de 20 de Novembro de 2001, C-268/99, ainda não publicado na *Colectânea*), estava em causa o direito de estabelecimento de várias nacionais polacas e checas. As autoridades neerlandesas tinham-lhes recusado a autorização de residência para trabalharem como prostitutas independentes. No que respeita à interpretação geral (efeito directo, limites, etc.) das disposições pertinentes dos acordos de associação entre a Comunidade e os seus Estados-Membros, por um lado, e a República da Polónia e a República Checa, por outro, o Tribunal refere-se ao acórdão *Gloszczuk*. Levantava-se, a seguir, a questão

---

26

Acordo europeu que cria uma associação entre as Comunidades Europeias e os seus Estados-Membros, por um lado, e a República da Polónia, por outro, celebrado e aprovado em nome da Comunidade pela Decisão 93/743/Euratom, CECA, CE do Conselho e da Comissão, de 13 de Dezembro de 1993 (JO L 348, p. 1); acordo europeu que cria uma associação entre as Comunidades Europeias e os seus Estados-Membros, por um lado, e a República Checa, por outro, celebrado e aprovado em nome da Comunidade pela Decisão 94/910/CECA, CE, Euratom do Conselho e da Comissão, de 19 de Dezembro de 1994 (JO L 360, p. 1); acordo europeu que cria uma associação entre as Comunidades Europeias e os seus Estados-Membros, por um lado, e a República da Bulgária, por outro, concluído e aprovado em nome da Comunidade pela Decisão 94/908/CECA, CE, Euratom do Conselho e da Comissão, de 19 de Dezembro de 1994 (JO L 358, p. 1).

de saber se a actividade de prostituição exercida a título independente cabia no conceito de «actividades económicas não assalariadas».

O Tribunal sublinha que este conceito tem o mesmo significado e alcance que o conceito de «actividades não assalariadas» constante do artigo 43.º CE. A prostituição exercida como actividade independente cabe no âmbito de aplicação material do direito de estabelecimento tal como este é previsto pelos referidos acordos de associação e pelo próprio Tratado CE.

Além disso, no que respeita às possíveis limitações que um Estado-Membro pode fixar tendo em conta a especificidade da actividade de prostituição, o Tribunal declarou que a prostituição cabe no âmbito das actividades económicas não assalariadas, desde que seja exercida fora de todo e qualquer vínculo de subordinação quanto à escolha desta actividade, às condições de trabalho e de remuneração, sob a própria responsabilidade da pessoa em causa e mediante uma remuneração que lhe seja integral e directamente paga.

Para chegar a esta conclusão, o Tribunal rejeitou um argumento evocado pelo órgão jurisdicional de reenvio como uma possível limitação à aplicação dos acordos de associação, ou seja, a imoralidade da actividade de prostituição. O Tribunal de Justiça baseia-se na sua jurisprudência (acórdão de 4 de Outubro de 1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland*, C-159/90, Colect., p. I-4685) para lembrar que «não lhe compete substituir-se à apreciação dos legisladores dos Estados-Membros onde uma actividade pretensamente imoral é legalmente praticada» (n.º 56). «A prostituição», prossegue o Tribunal, «longe de ser proibida em todos os Estados-Membros, é tolerada e até mesmo regulamentada pela maioria destes Estados, e nomeadamente pelo Estado-Membro em causa no processo principal» (n.º 57). O Reino dos Países Baixos não poderia recorrer à derrogação de ordem pública prevista pelos acordos de associação em causa, porque a aplicabilidade desta derrogação está sujeita à condição de que o Estado que a invoca tenha adoptado medidas efectivas para controlar e reprimir igualmente as actividades desse tipo quando exercidas pelos seus próprios nacionais.

**13.3.** No processo *Schieving-Nijstad e o.* (acórdão de 13 de Setembro de 2001, C-89/99, Colect., p. I-5851), o Tribunal confirmou a sua jurisprudência (acórdãos de 16 Junho 1998, *Hermès*, C-53/96, Colect., p. I-3603, e de 14 de Dezembro de 2000, *Dior e o.*, C-300/98 e C-392/98, Colect., p. I-11307) relativa ao artigo 50.º do acordo TRIPs, que figura como Anexo 1 C ao acordo da OMC. Este artigo constitui uma disposição processual de protecção judicial provisória dos direitos de propriedade intelectual que deve ser aplicada pelos órgãos jurisdicionais comunitários e nacionais em cumprimento das obrigações assumidas tanto pela Comunidade como pelos Estados-Membros. Tal como no acórdão *Dior*, já referido, o Tribunal entendeu que essa disposição processual do TRIPs não tem efeito directo. Contudo, quando as autoridades judiciais têm de aplicar as suas normas nacionais ao ordenarem medidas provisórias para protecção dos direitos de propriedade intelectual num domínio a que o TRIPs se aplica e no âmbito do qual a Comunidade já legislou, são obrigadas a fazê-lo, na medida do possível, à luz da letra e da finalidade do artigo 50.º, a fim de garantir o equilíbrio entre os direitos e obrigações em conflito do titular dos direitos de propriedade intelectual e do requerido.

**14.** Em matéria de *ambiente*, há que referir o processo *DaimlerChrysler* (acórdão de 13 de Dezembro de 2001, C-324/99, ainda não publicado na Colectânea). O processo dizia respeito à interpretação do Regulamento (CEE) n.º 259/93<sup>27</sup>, relativo às transferências de resíduos na Comunidade. No quadro de um litígio entre a DaimlerChrysler e o *Land Baden-Württemberg*,

<sup>27</sup>

Regulamento (CEE) n.º 259/93 do Conselho, de 1 de Fevereiro de 1993, relativo à fiscalização e ao controlo das transferências de resíduos no interior, à entrada e à saída da Comunidade (JO L 30, p. 1).



o Bundesverwaltungsgericht (Alemanha) submeteu várias questões prejudiciais acerca da conformidade com o direito comunitário de um decreto deste *Land* adoptado para dar execução a este regulamento. Este decreto tinha sido aprovado com base numa disposição do Regulamento n.º 259/93 que permite aos Estados-Membros adoptarem, em certos casos, medidas gerais de proibição de exportação de resíduos destinados a eliminação. Esta disposição prevê ainda que as medidas de proibição deverão ser tomadas «de acordo com o Tratado».

O órgão jurisdicional de reenvio perguntava, em primeiro lugar, se esta expressão significava que se devia verificar se a proibição é compatível com o direito comunitário primário, designadamente com os artigos 28.º CE a 30.º CE. Lembra a sua jurisprudência segundo a qual, «quando uma questão esteja regulamentada de modo harmonizado a nível comunitário, qualquer medida nacional nesta matéria deve ser apreciada à luz das disposições dessa medida de harmonização e não à dos artigos [28.º CE a 30.º CE] (n.º 32, que faz referência ao acórdão de 12 de Outubro de 1993, *Vanacker e Lesage*, C-37/92, Colect., p. I-4947, n.º 9). O Tribunal procede a seguir a uma análise pormenorizada do Regulamento n.º 259/93, para concluir que este regula de forma harmonizada a questão das transferências de resíduos e que, por conseguinte, as medidas nacionais devem ser apreciadas à luz das disposições deste regulamento e não dos artigos 28.º CE e 30.º CE. Além disso, a expressão «de acordo com o Tratado» é interpretada «no sentido de que as referidas medidas [...], além de serem conformes com o regulamento, também devem respeitar as regras ou os princípios gerais do Tratado que não sejam directamente visados pela regulamentação adoptada no domínio das transferências de resíduos» (n.º 45).

Nas suas outras questões, o órgão jurisdicional de reenvio interrogava o Tribunal de Justiça sobre a compatibilidade de certos aspectos da regulamentação alemã sobre eliminação de resíduos com o Regulamento n.º 259/93. O Tribunal declarou que este não autoriza um Estado-Membro, que instituiu uma obrigação de oferta a uma entidade autorizada dos resíduos destinados a eliminação, a prever que a sua eventual transferência para instalações de tratamento situadas noutros Estados-Membros só seja autorizada na condição de a eliminação prevista satisfazer as exigências da regulamentação do Estado de origem em matéria de protecção do ambiente. Do mesmo modo, o regulamento em causa opõe-se a que um Estado-Membro aplique às transferências desses resíduos um procedimento de notificação, oferta e afectação dos resíduos próprio a esse Estado-Membro e distinto do previsto no regulamento.

**15.** Em matéria de *política de transportes*, destaquem-se os processos *Itália/Comissão e Analir e o*.

No processo *Itália/Comissão* (acórdão de 18 de Janeiro de 2001, C-361/98, Colect., p. I-385), o Tribunal rejeitou o recurso de anulação interposto pelo Governo italiano contra uma decisão adoptada pela Comissão em aplicação do Regulamento (CEE) n.º 2408/92<sup>28</sup>. A decisão impugnada proibia a República Italiana de aplicar certas regras de repartição do tráfego entre os aeroportos milaneses de Malpensa e Linate, pelo facto de estas terem efeitos discriminatórios a favor da Alitalia. Essas regras eram igualmente consideradas contrárias ao princípio da proporcionalidade. O Governo italiano argumentava que a Comissão tinha excedido os limites do poder que lhe conferia o Regulamento n.º 2408/92. Este regulamento só diria respeito ao princípio da não discriminação em razão da nacionalidade do transportador aéreo, ao passo que a decisão se fundava no princípio da proporcionalidade.

---

28

Regulamento (CEE) n.º 2408/92 do Conselho, de 23 de Julho de 1992, relativo ao acesso das transportadoras aéreas comunitárias às rotas aéreas intracomunitárias (JO L 240, p. 8).

O acórdão do Tribunal de Justiça lembra que, para a interpretação de uma disposição de direito comunitário, se deve «ter em conta não apenas os respectivos termos, mas também ao seu contexto e os objectivos prosseguidos pela regulamentação em que está integrada» (n.º 31). O Tribunal deduz dos considerandos do Regulamento n.º 2408/92 que este tem como objectivo definir, no sector do transporte aéreo, as condições de aplicação do princípio da livre prestação de serviços consagrado pelo Tratado. O Tribunal constata que as medidas italianas declaradas incompatíveis com este regulamento pela Comissão constituem restrições à livre prestação de serviços. O Tribunal conclui que, para poderem ser autorizadas à luz do regulamento, essas restrições devem ser proporcionadas ao objectivo à luz do qual foram decididas. Em consequência, a Comissão teve razão ao apreciar a proporcionalidade das medidas italianas e a aptidão destas para garantirem a realização do objectivo prosseguido.

O processo *Analir e o.* (acórdão de 20 de Fevereiro de 2001, C-205/99, Colect., p. I-1271) dizia respeito à aplicação da livre prestação de serviços no domínio dos transportes por cabotagem marítima. Neste caso, o Tribunal Supremo (Espanha) tinha submetido três questões prejudiciais a respeito da interpretação de vários artigos do Regulamento (CEE) n.º 3577/92<sup>29</sup>, que aplica o princípio da livre prestação de serviços aos transportes marítimos no interior dos Estados-Membros. As questões tinham sido suscitadas no quadro de vários recursos interpostos por companhias espanholas de transporte marítimo, que pediam a anulação da regulamentação espanhola relativa às linhas regulares de cabotagem marítima e de navegação de interesse público, alegando que esta contrariava o direito comunitário.

Na primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio perguntava se o facto de sujeitar os serviços de cabotagem com as ilhas a uma autorização administrativa prévia era compatível com o Regulamento n.º 3577/92. O Tribunal constata que este regulamento tem por objectivo aplicar a livre prestação de serviços aos transportes de cabotagem. Lembra a sua jurisprudência em matéria de livre prestação de serviços e conclui que o regime da autorização prévia constitui uma restrição à livre circulação. Esta restrição pode, no entanto, ser justificada como um meio de impor obrigações de serviço público, desde que este regime de autorização prévia respeite um certo número de condições: i) que possa ser demonstrada a necessidade real de serviço público devido à insuficiência dos serviços regulares de transporte numa situação de livre concorrência; ii) que o regime de autorização prévia é necessário e proporcionado ao objectivo prosseguido; iii) que se funda em critérios objectivos, não discriminatórios e conhecidos antecipadamente pelas empresas interessadas. Na resposta à segunda questão, o Tribunal julga que esse regulamento não se opõe ao poder de um Estado-Membro de incluir nas condições de concessão e de manutenção de uma autorização administrativa prévia uma condição que permite apreciar a solvabilidade de um armador comunitário, tal como a exigência de que este último deve ter em dia o pagamento das suas dívidas fiscais ou de segurança social, desde que essa condição seja aplicada numa base não discriminatória. No quadro da terceira questão, o Tribunal interpreta o artigo 4.º, n.º 1, do regulamento em causa no sentido de que este permite a um Estado-Membro, numa mesma linha ou num mesmo trajecto marítimo, impor obrigações de serviço público às empresas de navegação e celebrar simultaneamente com outras empresas contratos de serviço público, desde que possa ser demonstrada uma necessidade real de serviço público e que essa aplicação concomitante seja feita numa base não discriminatória e seja justificada em relação ao objectivo de interesse público prosseguido.

**16.** Em matéria *fiscal*, da sempre abundante jurisprudência relativa ao imposto sobre o valor acrescentado (IVA), saliente-se o processo *Primback*. Neste processo (acórdão de 15 de Maio

<sup>29</sup>

Regulamento (CEE) n.º 3577/92 do Conselho, de 7 de Dezembro de 1992, relativo à aplicação do princípio da livre circulação de serviços aos transportes marítimos internos nos Estados-Membros (cabotagem marítima) (JO L 364, p. 7).

de 2001, C-34/99, Colect., p. I-3833), o Tribunal interpretou disposições da Sexta Directiva 77/388/CEE <sup>30</sup>, relativas à determinação da matéria colectável. Neste caso, um comerciante retalhista queria vender mercadorias através de um crédito, sem juros para o comprador, concedido por uma pessoa diferente do vendedor. Posteriormente, a sociedade de financiamento pagava ao vendedor um montante inferior ao preço da mercadoria, sendo essa diferença a contrapartida da concessão do crédito. O consumidor não era informado desta transacção financeira concluída sem seu conhecimento. A questão jurídica que se levantava era a de saber qual o montante (o líquido realmente recebido pelo vendedor ou a totalidade do montante devido pelo comprador) que devia ser tomado em conta como base do IVA. O Tribunal entendeu que, numa situação de facto como esta, a matéria colectável para efeitos de cálculo do IVA era constituída pela totalidade do montante devido pelo comprador.

Num processo relacionado com o direito fiscal e com o direito dos seguros (acórdão de 14 de Junho de 2001, *Kvaerner*, C-191/99, Colect., p. I-4447), o Tribunal pronunciou-se a título prejudicial sobre a interpretação da Directiva 88/357/CEE <sup>31</sup>, em matéria de seguros, designadamente sobre os conceitos de estabelecimento e de Estado de localização do risco. No acórdão, o Tribunal decidiu que os artigos 2.º e 3.º da directiva permitem que um Estado-Membro aplique a uma pessoa colectiva estabelecida noutro Estado-Membro um imposto sobre os contratos de seguro relativo aos prémios que essa pessoa colectiva pagou a uma seguradora, também estabelecida noutro Estado-Membro, a fim de cobrir os riscos de exploração da sua filial directa ou indirecta estabelecida no Estado-Membro de tributação. A mesma solução se impõe caso a pessoa colectiva que pagou os prémios e aquela cujos riscos de exploração estão cobertos sejam duas sociedades do mesmo grupo ligadas por uma relação que não a de sociedade-mãe à filial.

**17.** Em matéria de *política agrícola comum*, destaquem-se três processos respeitantes respectivamente a medidas comunitárias contra a febre aftosa, às medidas de emergência em matéria de protecção contra a encefalopatia espongiforme bovina e à protecção das indicações geográficas e das denominações de origem.

O processo *Jippes e o.*, já referido, é também o primeiro exemplo de aplicação da tramitação acelerada, prevista no artigo 104.º-A do Regulamento de Processo, de um pedido prejudicial. Neste processo, o Tribunal foi chamado a pronunciar-se sobre a validade da proibição de vacinação contra a febre aftosa, prevista na Directiva 85/511 <sup>32</sup> e na Decisão da Comissão tomada em aplicação desta directiva, à luz do Tratado e designadamente, do princípio da proporcionalidade, tendo em conta a necessidade de preservar o bem-estar dos animais.

O Tribunal entende que as instituições comunitárias são obrigadas a tomar em consideração a saúde e a protecção dos animais quando formulam e aplicam a política agrícola comum. Segundo o Tribunal de Justiça, o cumprimento deste dever pode ser verificado no quadro do

---

<sup>30</sup> Sexta Directiva 77/388/CEE do Conselho, de 17 de Maio de 1977, relativa à harmonização das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos impostos sobre o volume de negócios - Sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado: matéria colectável uniforme (JO L 145, p. 1; EE 09 F1 p. 54).

<sup>31</sup> Segunda Directiva 88/357/CEE do Conselho, de 22 de Junho de 1988, relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes ao seguro directo não vida, que fixa disposições destinadas a facilitar o exercício da livre prestação de serviços e que altera a Directiva 73/239/CEE (JO L 172, p. 1).

<sup>32</sup> Directiva 85/511/CEE do Conselho, de 18 de Novembro de 1985, que estabelece medidas comunitárias de luta contra a febre aftosa (JO L 315, p. 11; EE 03 F39 p. 33), na versão alterada pela Directiva 90/423/CEE do Conselho, de 26 de Junho de 1990 (JO L 224, p. 13). Decisão 2001/246/CE da Comissão, de 27 de Março de 2001, que estabelece as condições de luta contra a febre aftosa e de erradicação da doença nos Países Baixos em aplicação do artigo 13.º da Directiva 85/511/CEE (JO L 88, p. 21), na versão alterada pela Decisão 2001/279/CE da Comissão, de 5 de Abril de 2001 (JO L 96, p. 19).

controlo da proporcionalidade de uma medida. Depois de apreciar a proporcionalidade da medida de proibição, o Tribunal conclui que, atendendo ao vasto poder de apreciação do Conselho nesta matéria, a proibição da vacinação preventiva não excede os limites do que é adequado e necessário à realização do objectivo prosseguido pela regulamentação comunitária. Relativamente à Decisão adoptada pela Comissão em aplicação da Directiva 85/511, o Tribunal declara que esta directiva constituía uma base jurídica suficiente para atribuir competência à Comissão para adoptar a Decisão 2001/246. Por último, o Tribunal entende que a decisão da Comissão não viola o princípio da igualdade de tratamento, visto que os animais que podiam ser vacinados segundo a regulamentação comunitária não estavam numa situação comparável aos de H. Jippes.

Num processo *Comissão/França* (acórdão de 13 de Dezembro de 2001, ainda não publicado na Colectânea), a República Francesa foi condenada pela sua recusa de tomar as medidas necessárias para se conformar com as Decisões 98/256 e 1999/514<sup>33</sup>, do Conselho e da Comissão, respectivamente, que estabeleceram medidas de emergência em matéria de protecção contra a encefalopatia espongiforme bovina. Estas decisões tinham levantado o embargo de certas carnes e produtos obtidos a partir de carne proveniente de bovinos abatidos na Irlanda do Norte e no Reino Unido, nas condições estritas de um regime de certificação dos efectivos. Contrariando estas decisões, a República Francesa tinha decidido unilateralmente manter o embargo.

O incumprimento não era, contudo, tão vasto como pretendia a Comissão. Com efeito, esta não tinha demonstrado que o Governo francês se tinha oposto à importação de toda a carne de bovino ou de qualquer produto à base de carne proveniente dos outros Estados-Membros que não ostentasse a marca distinta dos produtos sujeitos ao regime de exportação instituído pela medida em causa, devido ao facto de determinados lotes de carne ou de produtos desmanchados, transformados ou reembalados poderem conter carne de bovino ou produtos de origem britânica que não eram identificáveis como tal. Em consequência, o pedido de declaração do incumprimento foi julgado improcedente na parte respeitante a esta categoria de produtos. A Comissão pretendia igualmente obter a declaração de incumprimento do artigo 28.º CE, relativo à livre circulação de mercadorias. O Tribunal salienta que a Comissão não explicou o que justificava esse incumprimento distinto do que já tinha sido declarado em relação àquelas decisões, pelo que não acolheu esta parte do pedido da Comissão. O mesmo aconteceu em relação a um pedido de declaração de incumprimento do artigo 10.º CE, que não foi violado pela República Francesa, atendendo às dificuldades de interpretação e de aplicação da Decisão 98/256.

O processo *Kühne e o.* (acórdão de 6 de Dezembro de 2001, C-269/99, ainda não publicado na Colectânea) decidiu sobre uma questão prejudicial respeitante à validade do registo da denominação «Spreewälder Gurken» como indicação geográfica de proveniência, ao abrigo do Regulamento (CEE) n.º 2081/92<sup>34</sup>. O Tribunal foi chamado a pronunciar-se sobre a partilha de competências entre o Estado-Membro que apresentou o pedido de registo e a Comissão. O Tribunal realça que incumbe aos Estados-Membros verificar se o pedido de registo se justifica à luz das condições impostas por este regulamento. Por sua vez, incumbe à Comissão verificar, designadamente, se o caderno de encargos que acompanha o pedido é conforme ao

---

<sup>33</sup> Decisão 98/256/CE do Conselho, de 16 de Março de 1998, relativa a determinadas medidas de emergência em matéria de protecção contra a encefalopatia espongiforme bovina, que altera a Decisão 94/474/CE e revoga a Decisão 96/239/CE (JO L 113, p. 32), com a redacção dada pela Decisão 98/692/CE da Comissão, de 25 de Novembro de 1998 (JO L 328, p. 28). Decisão 1999/514/CE da Comissão, de 23 de Julho de 1999, que fixa a data em que pode começar a expedição, a partir do Reino Unido, de produtos bovinos ao abrigo do regime de exportação baseado na data, nos termos do n.º 5 do artigo 6.º da Decisão 98/256 (JO L 195, p. 42).

<sup>34</sup> Regulamento (CEE) n.º 2081/92 do Conselho, de 14 de Julho de 1992, relativo à protecção das indicações geográficas e denominações de origem dos produtos agrícolas e dos géneros alimentícios (JO L 208, p. 1).

Regulamento n.º 2081/92, e, com base nos elementos constantes desse caderno de encargos, se a denominação satisfaz as exigências do artigo 2.º, n.º 2, alíneas a) ou b), do referido regulamento. Este sistema de partilha das competências explica-se, designadamente, pelo facto de o registo pressupor a verificação de que um certo número de condições se encontram satisfeitas, o que exige, em grande medida, conhecimentos aprofundados de certos elementos que são próprios ao Estado-Membro em causa, elementos estes que as autoridades competentes deste Estado estão melhor colocadas para verificar. É assim que questões como a de saber se uma denominação está consagrada pelo uso ou de determinação da área geográfica se contam entre as verificações que devem ser feitas pelas autoridades nacionais competentes. Relativamente ao argumento de que não seria possível contestar ao nível nacional o acto que constitui o pedido de registo, o Tribunal recorda a sua jurisprudência segundo a qual compete aos órgãos jurisdicionais nacionais decidir sobre a legalidade do pedido de registo de uma denominação e, por conseguinte, considerar admissível a acção interposta com esse fim, mesmo que as regras processuais internas não o prevejam para esse caso (acórdão de 3 de Dezembro de 1992, *Oleificio Borelli/Comissão*, Colect., p. I-6313, n.º 13).

**18.** Em matéria de *direito da função pública comunitária*, mencionem-se três processos. Sublinhe-se que, como estes processos levantavam questões relacionadas com os direitos fundamentais, o seu interesse não se limita à interpretação do Estatuto dos Funcionários das Comunidades, mas interessa igualmente a ordem jurídica comunitária no seu conjunto.

No processo *Connolly/Comissão* (acórdão de 6 de Março de 2001, C-274/99 P, Colect., p. I-1611), o Tribunal precisou os limites da liberdade de expressão dos funcionários comunitários em relação a publicações respeitantes às actividades da Comunidade, que os funcionários devem submeter, por aplicação do artigo 17.º do Estatuto, a autorização prévia. B. Connolly, funcionário da Comissão, que tinha publicado uma obra sem pedir a autorização prévia prevista pelo Estatuto, foi objecto de um processo disciplinar. Depois de ouvido o Conselho de Disciplina, B. Connolly foi demitido das suas funções. Interpôs então recurso para o Tribunal de Primeira Instância pedindo a revogação da decisão de demissão. O Tribunal de Primeira Instância negou provimento a este recurso por acórdão de 19 de Maio de 1999, *Connolly/Comissão* (T-34/96 e T-163/96, Colect.FP, p. I-A-87 e II-463). B. Connolly recorreu para o Tribunal de Justiça deste acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

O Tribunal de Justiça negou provimento a este recurso. No seu acórdão, o Tribunal de Justiça lembra que os direitos fundamentais, entre os quais se conta a liberdade de expressão, são parte integrante dos princípios gerais do direito comunitário. Utilizando os mesmos termos que o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, o Tribunal de Justiça sublinha que a liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática, uma das condições primordiais do seu progresso e do desenvolvimento de cada um. As restrições à liberdade de expressão, enumeradas no artigo 10.º, n.º 2, da convenção europeia de salvaguarda dos direitos do homem e das liberdades fundamentais (CEDH) são de interpretação estrita. A necessidade de pedir uma autorização prévia para a publicação de obras que se ligam à actividade das Comunidades faz parte da protecção dos direitos das instituições. Este regime de autorização prévia reflecte a relação de confiança que deve existir entre um empregador e os seus agentes, especialmente quando estes exercem funções elevadas de natureza pública. O Tribunal de Justiça recorda que o tribunal comunitário deve assegurar um justo equilíbrio entre a liberdade de expressão e o interesse legítimo das instituições, e aplica estes princípios aos factos da causa. Daí conclui que B. Connolly foi demitido não por não ter solicitado a autorização prévia de publicação ou por ter expresso uma opinião discordante, mas por ter publicado um texto em que criticava severamente membros da Comissão ou outros superiores hierárquicos e por ter posto em causa as linhas de orientação fundamentais da política da Comunidade. Nestas circunstâncias, o Tribunal de Justiça entendeu que B. Connolly tinha quebrado de modo irreparável a confiança que a Comissão tem o direito de exigir dos

seus funcionários e tornado conseqüentemente impossível a manutenção de qualquer relação de trabalho com a instituição.

No processo *Comissão/Cwik* (acórdão de 13 de Dezembro de 2001, C-340/00 P, ainda não publicado na Colectânea), o Tribunal de Justiça confirmou, em recurso, um acórdão do Tribunal de Primeira Instância (acórdão de 14 de Julho de 2000, *Cwik/Comissão*, T-82/99, Colect.FP, p. I-A-155 e II-713). O Tribunal de Primeira Instância tinha anulado uma decisão da Comissão que recusara a M. Cwik autorização para publicar o texto de uma conferência por este proferida. Para rejeitar os fundamentos invocados pela Comissão, o Tribunal de Justiça recorda os princípios estabelecidos no acórdão *Connolly/Comissão*, já referido. Afirma que o Tribunal de Primeira Instância não ignorou a função preventiva do procedimento de autorização prévia previsto no Estatuto, mas condenou simplesmente a insuficiência das razões invocadas para justificar a decisão de recusa de autorização de publicação, que se limitaram à constatação de um risco de ofensa dos interesses das Comunidades no caso de divergência entre a opinião do funcionário e a posição da Comissão. O Tribunal de Justiça recorda que só o risco efectivo de uma ofensa grave aos interesses das Comunidades Europeias, demonstrado com base em circunstâncias concretas e objectivas, é susceptível de justificar uma recusa de autorização de publicação.

No processo *D e Suécia/Conselho* (acórdão de 31 de Maio de 2001, C-122/99 P e C-125/99 P, Colect., p. I-4319), o Tribunal de Justiça negou provimento a dois recursos interpostos por D e pelo Reino da Suécia contra um acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Janeiro de 1999, *D/Conselho* (T-264/97 Colect., p. I-A-1 e II-1), pelo qual este tinha negado provimento ao pedido de D de anulação da recusa do Conselho da União Europeia de conceder ao recorrente o benefício do abono de lar. Os factos eram os seguintes: D, funcionário das Comunidades Europeias em serviço no Conselho, de nacionalidade sueca, procedeu ao registo na Suécia de uma união de facto com outro cidadão sueco do mesmo sexo. Tinha solicitado ao Conselho a equiparação a casamento do seu estatuto de parceiro registado para poder beneficiar do abono de lar previsto pelo Estatuto dos Funcionários comunitários. O Conselho indeferiu este pedido, alegando que as disposições do Estatuto não permitiam a equiparação, por via interpretativa, do estado de «parceiro registado» ao do casamento. O Tribunal de Primeira Instância tinha confirmado a legalidade desta decisão e o Tribunal de Justiça negou provimento aos recursos interpostos contra o acórdão do Tribunal de Primeira Instância.

Entre os fundamentos do recurso para o Tribunal de Justiça, os mais importantes diziam respeito à interpretação do Estatuto e à igualdade de tratamento. O Tribunal de Justiça entendeu que, tendo em atenção a grande heterogeneidade dos regimes nacionais no tratamento jurídico dos casais do mesmo sexo, o tribunal comunitário não podia interpretar o Estatuto de modo a equiparar ao casamento situações legais distintas deste. Acrescentou que «só ao legislador cabe, eventualmente, adoptar medidas susceptíveis de afectar esta situação, através, por exemplo, da modificação dos termos do Estatuto» (n.º 38). Relativamente à aplicação do princípio da igualdade de tratamento, o Tribunal de Justiça examinou a questão de saber se a situação de um funcionário que registou uma união de facto entre pessoas do mesmo sexo é comparável à de um funcionário casado. Declarou que estas situações não são comparáveis, tendo em conta a grande heterogeneidade das legislações nacionais nesta matéria e a ausência generalizada de equiparação entre o casamento e as outras formas de união legal.