

CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL
CHRISTINE STIX-HACKL
apresentadas em 20 de Janeiro de 2004¹

Índice

I —	Introdução	I - 6916
II —	Enquadramento jurídico	I - 6916
A —	Regulamentos do Conselho	I - 6916
1)	Regulamento n.º 404/93	I - 6916
2)	Regulamento n.º 1637/98	I - 6917
3)	Regulamento n.º 216/2001	I - 6918
B —	Normas de execução da Comissão	I - 6919
1)	Regulamento n.º 1442/93	I - 6919
2)	Regulamento n.º 2362/98	I - 6919
3)	Regulamento n.º 896/2001	I - 6920
III —	Matéria de facto, acção principal e questões prejudiciais	I - 6925
IV —	As primeira, segunda e terceira questões prejudiciais	I - 6927
A —	Observações dos intervenientes	I - 6927
1)	As principais observações da Di Lenardo e da Dilexport	I - 6927
2)	As principais observações da Comissão	I - 6928
B —	Apreciação	I - 6929
1)	As normas em apreciação	I - 6930
2)	Apreciação dos artigos 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001 à luz da sua base jurídica	I - 6931
a)	Artigo 3.º	I - 6931
b)	Artigos 4.º e 5.º	I - 6934
c)	Artigo 31.º	I - 6934

1 — Língua original: alemão.

3) Apreciação à luz dos princípios da não retroactividade, da confiança legítima e da segurança jurídica	I - 6935
a) Princípio da não retroactividade	I - 6935
b) Princípios da protecção da confiança legítima e da segurança jurídica ..	I - 6937
V — A quarta questão prejudicial: o artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001	I - 6939
A — As principais observações dos intervenientes	I - 6939
B — Apreciação	I - 6940
VI — Conclusão	I - 6944

I — Introdução

mento do Conselho e as respectivas normas de execução da Comissão. Após a introdução deste regime em 1993, ambos os níveis sofreram várias alterações.

1. O presente pedido prejudicial tem como objecto o regime de importação de bananas, nomeadamente a validade de um regulamento de execução do Regulamento (CEE) n.º 404/93 do Conselho, de 13 de Fevereiro de 1993, na sua versão alterada, que estabelece a organização comum de mercado no sector das bananas².

A — *Regulamentos do Conselho*

1) Regulamento n.º 404/93

II — Enquadramento jurídico

2. O regime comunitário de importação de bananas tem como base jurídica um regula-

3. O Regulamento n.º 404/93 instituiu, a partir de 1 de Julho de 1993, um regime comum de importação no sector das bananas (artigos 15.º a 20.º). Este regime distingue entre as bananas comunitárias, as bananas dos países ACP e as bananas de países terceiros. As bananas ACP são divididas em bananas tradicionais e não tradicionais. Inicialmente, este regime previa um contin-

2 — JO L 47, p. 1, várias vezes alterado.

gente pautal anual para as bananas de países terceiros e as bananas não tradicionais ACP. Este contingente foi repartido por operadores que comercializaram bananas de países terceiros e/ou bananas não tradicionais dos países ACP (categoria A), operadores que comercializaram bananas comunitárias e/ou bananas tradicionais ACP (categoria B) e operadores que iniciaram a comercialização de bananas, que não estas últimas, a partir de 1992 (categoria C).

Considerando que ao adoptar critérios suplementares a que os operadores devem obedecer, a Comissão se orientará pelo princípio de que as licenças deverão ser concedidas a pessoas singulares ou colectivas que tenham assumido o risco comercial da comercialização de bananas e pela necessidade de evitar perturbações nas relações comerciais normais entre pessoas que ocupam pontos diferentes na cadeia de comercialização.»

4. O décimo terceiro e o décimo quinto considerandos são do seguinte teor:

2) Regulamento n.º 1637/98

«Considerando que, para respeitar os objectivos acima recordados, tomando simultaneamente em conta a especificidade da comercialização das bananas, a gestão do contingente pautal deve ser efectuada distinguindo, por um lado, os operadores que comercializaram num período anterior bananas dos países terceiros e bananas não tradicionais dos países ACP e, por outro, os operadores que comercializaram, num período anterior, bananas produzidas na Comunidade e bananas tradicionais dos países ACP, reservando ao mesmo tempo uma quantidade disponível para os novos operadores que iniciaram recentemente uma actividade comercial ou vão iniciar uma actividade comercial neste sector;

5. Os compromissos assumidos no âmbito da OMC foram concretizados através do Regulamento (CE) n.º 1637/98 do Conselho, de 20 de Julho de 1998, que altera o Regulamento (CEE) n.º 404/93 que estabelece a organização comum de mercado no sector das bananas³. Foi mantida a distinção entre vários grupos de operadores.

6. De acordo com o artigo 16.º, n.º 2, na sua versão alterada, entende-se por:

«1. 'Importações tradicionais dos Estados ACP', as importações, para a Comunidade,

[...]

3 — JO L 210, p. 28.

de bananas originárias dos Estados mencionados no anexo, até ao limite de 857 700 toneladas (peso líquido) por ano; as bananas objecto destas importações são denominadas 'bananas tradicionais ACP';

2. 'Importações não tradicionais dos Estados ACP', as importações, para a Comunidade, de bananas originárias de Estados ACP não abrangidas pela definição no ponto 1; as bananas objecto destas importações são denominadas 'bananas não tradicionais ACP';

3. 'Importações de Estados terceiros não ACP', as bananas importadas, para a Comunidade, originárias de Estados terceiros que não os Estados ACP; as bananas objecto destas importações são denominadas 'bananas de Estados terceiros'.

3) Regulamento n.º 216/2001

7. Atendendo aos problemas suscitados no âmbito da OMC, o Conselho estabeleceu, no Regulamento (CE) n.º 216/2001, de 29 de Janeiro de 2001, que altera o Regulamento (CEE) n.º 404/93 que estabelece a organização comum de mercado no sector das bananas⁴, novas regras aplicáveis à importação a partir de 1 de Julho de 2001.

8. A nova redacção do artigo 17.º é do seguinte teor:

«Na medida do necessário, a importação de bananas para a Comunidade está sujeita à apresentação de um certificado de importação emitido pelos Estados-Membros aos interessados que o solicitem, independentemente do local do seu estabelecimento na Comunidade, sem prejuízo das disposições especiais tomadas para a aplicação dos artigos 18.º e 19.º

O certificado de importação é válido em toda a Comunidade [...].»

9. O artigo 18.º prevê a abertura de contingentes pautais (A, B e C) para as bananas de quaisquer países terceiros.

10. O artigo 19.º dispõe, na sua versão alterada, o seguinte:

«1. A gestão dos contingentes pautais pode ser efectuada mediante a aplicação do método baseado na tomada em consideração

4 — JO L 31, p. 2.

das correntes de comércio tradicionais (segundo o método dito 'tradicionais/ recém-chegados') e/ou de outros métodos.

Junho de 1993, que estabelece normas de execução do regime de importação de bananas na Comunidade⁵. Este regulamento inclui os critérios para a qualificação dos operadores das categorias A e B, atendendo a um período de referência.

2. O método adoptado terá em conta, sempre que se afigure adequado, a necessidade de manter o equilíbrio no abastecimento do mercado comunitário.»

2) Regulamento n.º 2362/98

11. Nos termos do artigo 20.º, alínea a), a Comissão adopta as normas de execução, nomeadamente as aplicáveis à gestão dos contingentes pautais mencionados no artigo 18.º, de acordo com o processo previsto no artigo 27.º

13. Tendo em vista a execução do Regulamento n.º 1637/98, foi adoptado o Regulamento (CE) n.º 2362/98 da Comissão, de 28 de Outubro de 1998, que estabelece normas de execução do Regulamento (CEE) n.º 404/93 do Conselho no que respeita ao regime de importação de bananas na Comunidade⁶. Através deste regulamento, foi suprimida a repartição do contingente pelos três grupos de operadores e introduzida a distinção entre operadores tradicionais e novos operadores.

B — Normas de execução da Comissão

1) Regulamento n.º 1442/93

12. Para efeitos da execução do Regulamento n.º 404/93 e com base no seu artigo 20.º, foi adoptado o Regulamento (CEE) n.º 1442/93 da Comissão, de 10 de

14. São considerados operadores tradicionais os agentes económicos que, nos anos de 1994, 1995 e 1996, tenham importado de países terceiros e/ou Estados ACP uma quantidade mínima definida. Em oposição, entende-se por novos operadores os agentes económicos que tenham exercido, a título autónomo, uma actividade comercial como importador durante um dos três anos imediatamente anteriores ao ano a título do qual o registo é pedido e realizado importa-

5 — JO L 142, p. 6, com as rectificações introduzidas no JO L 153, p. 62.

6 — JO L 293, p. 32.

ções num valor declarado em alfândega igual ou superior a 400 000 ecus. Enquanto aos operadores tradicionais é concedida anualmente uma quantidade de referência em função das bananas efectivamente importadas no período de referência, os novos operadores apenas obtêm uma quantidade apurada com base em todos os pedidos de atribuição e na quantidade consignada a este grupo de operadores.

n.º 1 do artigo 18.º do Regulamento n.º 404/93, e, por outro lado, fora desse âmbito.

17. Este regulamento substituiu a distinção entre operadores tradicionais e novos operadores pela distinção entre operadores tradicionais e não tradicionais, diferenciando, no seio dos operadores tradicionais, entre os A/B (bananas de Estados terceiros e/ou bananas não tradicionais ACP) e os C (bananas tradicionais ACP).

3) Regulamento n.º 896/2001

15. Através do Regulamento (CE) n.º 896/2001 da Comissão, de 7 de Maio de 2001, que estabelece normas de execução do Regulamento (CEE) n.º 404/93 do Conselho no que respeita ao regime de importação de bananas na Comunidade⁷, foram adoptadas normas de execução do Regulamento n.º 216/2001. Este regulamento foi publicado em 8 de Maio de 2001 e era aplicável a partir de 1 de Julho de 2001.

16. Segundo o seu artigo 1.º, o regulamento estabelece as normas do regime de importação de bananas aplicáveis, por um lado, no âmbito dos contingentes pautais previstos no

18. O sétimo considerando dispõe:

«(7) A experiência adquirida ao longo dos vários anos de aplicação do regime comunitário de importação de bananas demonstra a necessidade de reforçar os critérios fixados para os operadores não tradicionais e para a admissibilidade de novos operadores, a fim de evitar a inscrição de simples agentes testas-de-ferro e a concessão de atribuições na sequência de pedidos artificiais ou especulativos. Justifica-se, nomeadamente, a exigência de uma experiência mínima no comércio de importação de bananas frescas. [...] Com os mesmos objectivos, a concessão de atribuições nos anos seguintes deve ficar subordinada a uma utilização mínima da atribuição anual anterior.»

⁷ — JO L 126, p. 6.

19. O artigo 3.º estabelece, nomeadamente, o seguinte:

n.º 404/93, alterado pelo Regulamento (CE) n.º 1637/98.

«Para efeitos do presente regulamento, entende-se por:

1. 'Operador tradicional', o agente económico, pessoa singular ou colectiva, agente individual ou agrupamento, estabelecido na Comunidade durante o período que determina a sua quantidade de referência, que, por sua conta, tenha realizado a compra de uma quantidade mínima de bananas originárias de países terceiros aos produtores, ou, se for caso disso, a produção, seguida de expedição e venda na Comunidade.

3. 'Operador tradicional C', o operador tradicional que tenha realizado a quantidade mínima de importações primárias de 'bananas tradicionais ACP', de acordo com a definição dada no artigo 16.º do regulamento supracitado, alterado pelo Regulamento (CE) n.º 1637/98.»

20. O quinto considerando dispõe:

A operação definida no parágrafo anterior é seguidamente denominada 'importação primária'.

«(5) É conveniente adoptar como período de referência, para a definição das categorias de operadores e a determinação das quantidades de referência dos operadores tradicionais, o período trienal de 1994-1996. O período trienal de 1994-1996 é o último período trienal relativamente ao qual a Comissão dispõe de dados suficientemente verificados sobre as importações primárias. Esse período é igualmente susceptível de resolver um conflito aberto desde há vários anos com certos parceiros comerciais da Comunidade. Atendendo aos dados disponíveis, estabelecidos para a gestão dos contingentes abertos em 1998, não é necessário prever o registo dos operadores tradicionais.»

[...]

2. 'Operador tradicional A/B', o operador tradicional que tenha realizado a quantidade mínima de importações primárias de 'bananas de Estados terceiros' e/ou de bananas 'não tradicionais ACP', de acordo com as definições dadas no artigo 16.º do Regulamento (CEE)

21. O artigo 4.º dispõe, nomeadamente, o seguinte⁸:

anos de 1994, 1995 e 1996 realizadas no âmbito das quantidades tradicionais de bananas dos Estados ACP, a título do ano 1998.»

«(1) A quantidade de referência de cada operador tradicional A/B é estabelecida, a pedido escrito do operador apresentado o mais tardar em 11 de Maio de 2001, com base na média das importações primárias de bananas de Estados terceiros e/ou de bananas não tradicionais ACP nos anos de 1994, 1995 e 1996, tomadas em consideração a título do ano de 1998 para a gestão do contingente pautal de importação de bananas originárias dos países terceiros e das quantidades não tradicionais ACP, em conformidade com as disposições do n.º 2 do artigo 19.º do Regulamento (CEE) n.º 404/93, aplicáveis, em 1998, para a categoria de operadores referida na alínea a) do n.º 1 do mesmo artigo.

22. O décimo considerando dispõe:

«(10) Com vista à aplicação em 1 de Julho de 2001 do regime dos contingentes pautais, é indicado manter os instrumentos de gestão periódica instituídos pelo Regulamento (CE) n.º 2362/98 da Comissão, de 28 de Outubro de 1998, que estabelece normas de execução do Regulamento (CEE) n.º 404/93 do Conselho no que respeita ao regime de importação de bananas na Comunidade, com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.º 1632/2000, adaptando as respectivas normas na medida do necessário. Esses instrumentos dizem, nomeadamente, respeito à fixação das quantidades indicativas para os três primeiros trimestres, à fixação de limites máximos para os pedidos individuais, à periodicidade da apresentação dos pedidos de certificado e da sua emissão, bem como à emissão de certificados de reutilização para as quantidades não utilizadas. Todavia, a gestão separada dos contingentes pautais A e B, por um lado, e C, por outro, no respeitante à

(2) A quantidade de referência de cada operador tradicional C é estabelecida, a pedido escrito do operador apresentado o mais tardar em 11 de Maio de 2001, com base na média das importações primárias de bananas tradicionais nos

⁸ — Alterado pelo Regulamento (CE) n.º 2351/2001 da Comissão, de 30 de Novembro de 2001, que altera o Regulamento (CE) n.º 896/2001 que estabelece normas de execução do Regulamento (CEE) n.º 404/93 do Conselho no que respeita ao regime de importação de bananas na Comunidade (JO L 315, p. 46).

parte atribuída aos operadores tradicionais, implica que esses operadores só possam apresentar pedidos de certificados no âmbito do contingente pautal a cujo título lhes foi atribuída e notificada uma quantidade de referência.»

4. A lista das autoridades competentes de cada Estado-Membro consta do anexo. A lista é alterada pela Comissão, a pedido dos Estados-Membros interessados.»

24. O artigo 6.º dispõe:

23. O artigo 5.º estabelece:

«Para efeitos do presente regulamento, entende-se por 'operador não tradicional' o agente económico estabelecido na Comunidade aquando do seu registo, que:

«1. Os Estados-Membros comunicam, o mais tardar em 15 de Maio de 2001, à Comissão o total das quantidades de referência mencionadas nos n.ºs 1 e 2 do artigo 4.º

- a) Tenha exercido uma actividade comercial de importação, para a Comunidade, de bananas frescas do código NC 0803 00 19, por sua conta e a título autónomo, durante um dos dois anos imediatamente anteriores ao ano a título do qual é pedido o registo;
- b) Tenha realizado, a título dessa actividade, importações num valor declarado em alfândega igual ou superior a 1 200 000 euros durante o período definido na alínea a); e

2. Tendo em conta as comunicações efectuadas nos termos do n.º 1, e em função das quantidades disponíveis dos contingentes pautais A/B e C, a Comissão fixará, se for caso disso, um coeficiente de adaptação, a aplicar à quantidade de referência provisória de cada operador.

3. Em caso de aplicação do n.º 2, as autoridades competentes notificam cada operador da sua quantidade de referência ajustada pelo coeficiente de adaptação, o mais tardar em 7 de Junho de 2001.

- c) Não tenha quantidade de referência como operador tradicional no âmbito do contingente pautal a cujo título

solicita o seu registo, nos termos do artigo 7.º, e não seja uma pessoa singular ou colectiva ligada a um operador tradicional em conformidade com o artigo 143.º do Regulamento (CEE) n.º 2454/93 da Comissão.»

d) Se uma pessoa possuir, controlar ou detiver directa ou indirectamente 5% ou mais das acções ou parte emitidas com direito de voto em ambas;

25. O artigo 143.º do Regulamento n.º 2454/93⁹, com a redacção do Regulamento (CE) n.º 46/1999 da Comissão, de 8 de Janeiro de 1999, que altera o Regulamento (CEE) n.º 2454/93 que fixa determinadas disposições de aplicação do Regulamento (CEE) n.º 2913/92 do Conselho que estabelece o Código Aduaneiro Comunitário¹⁰, determina, nomeadamente, o seguinte:

e) Se uma delas controlar a outra directa ou indirectamente;

f) Se ambas forem directa ou indirectamente controladas por uma terceira pessoa;

«1. Para efeitos de aplicação do disposto no capítulo 3 do título II do código e das disposições do presente título, as pessoas serão consideradas coligadas nos seguintes casos:

g) Se, em conjunto, controlarem directa ou indirectamente uma terceira pessoa;

a) Se uma fizer parte da direcção ou do conselho de administração da empresa da outra e reciprocamente;

[...]

b) Se tiverem juridicamente a qualidade de associados;

[...]

2. Para efeitos do presente título, as pessoas que estão associadas em negócios entre elas pelo facto de uma ser o agente, o distribuidor ou o concessionário exclusivo da outra, independentemente da designação utilizada, só serão consideradas coligadas se satisfizerem um dos critérios enunciados no n.º 1.»

9 — Regulamento (CEE) n.º 2454/93 da Comissão, de 2 de Julho de 1993, que fixa determinadas disposições de aplicação do Regulamento (CEE) n.º 2913/92 do Conselho que estabelece o Código Aduaneiro Comunitário (JO L 253, p. 1).

10 — JO L 10, p. 1.

26. O artigo 31.º do Regulamento n.º 896/2001 prevê a revogação do Regulamento n.º 2362/98 com efeitos a partir de 1 de Julho de 2001 e a continuação da sua aplicação aos certificados de importação emitidos a título do ano de 2001. O artigo 28.º, também uma norma transitória, dispõe, nomeadamente, o seguinte:

«1. Para o segundo semestre de 2001, as quantidades disponíveis são as seguintes:

— para os contingentes pautais A/B: 1 137 159 toneladas,

— para o contingente pautal C: 509 359 toneladas.

2. Para o segundo semestre de 2001, a quantidade de referência de cada operador tradicional, estabelecida em conformidade com o artigo 4.º depois de aplicado o n.º 2 do artigo 5.º, é afectada do coeficiente 0,4454 para o operador tradicional A/B, e do coeficiente 0,5992 para o operador tradicional C.

III — Matéria de facto, acção principal e questões prejudiciais

27. As duas sociedades italianas, a Di Lenardo Adriano Srl e a Dilexport Srl (a seguir «Di Lenardo e Dilexport») exercem a sua actividade no sector da importação e do comércio de bananas frescas originárias de países terceiros. Desde 1993 que são reconhecidas e se encontram registadas em Itália como operadores admitidos à repartição do contingente pautal previsto no Regulamento n.º 404/93 e nas normas de execução da Comissão. Foi nesta qualidade que desenvolveram a sua actividade até 30 de Junho de 2001. Como decorre do despacho de reenvio, a Di Lenardo e a Dilexport devem ser consideradas sociedades coligadas, na acepção do artigo 143.º do Regulamento n.º 2454/93, pelo facto de existirem ligações entre alguns dos seus sócios.

28. Em aplicação do artigo 4.º do Regulamento n.º 896/2001, a Di Lenardo e a Dilexport requereram ao Ministero del Comercio com l'estero (Ministério do Comércio Externo), em 11 de Maio de 2001, a sua admissão à repartição do contingente pautal A/B para o segundo semestre de 2001 (fixado em 1 137 159 toneladas) e solicitaram que, até 7 de Junho de 2001, lhes fosse comunicada a quantidade atribuída.

29. Por decisão de 17 de Maio de 2001, o Ministro do Comércio Externo indeferiu os

[...]»

pedidos com base no não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 4.º, n.º 1, do Regulamento n.º 896/2001, uma vez que se apurara que não foram realizadas quaisquer importações primárias de bananas nos anos de 1994, 1995 e 1996.

30. A Di Lenardo e a Dilexport interpuseram recurso desta decisão para o Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, pedindo a anulação da referida decisão e a declaração de que o Ministério do Comércio Externo está obrigado a admiti-las à repartição do contingente pautal A/B para o segundo semestre de 2001. Alegam que o Regulamento n.º 896/2001 é contrário ao Regulamento n.º 404/93, aos artigos 5.º e 7.º CE, aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, bem como ao artigo 6.º UE, sendo, por conseguinte, nulo.

31. O Ministério do Comércio Externo considera a decisão de indeferimento válida, porque a Di Lenardo e a Dilexport nunca exerceram a sua actividade a título de importadores primários, mas sim de importadores secundários ou maturadores e foram admitidos nesta qualidade à repartição do contingente pautal para o ano de 1998.

32. A través de dois despachos de reenvio, o Tribunale amministrativo regionale per il

Veneto solicita ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre as seguintes questões, nos termos do artigo 234.º CE:

- «1) Os artigos 1.º, 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento (CE) n.º 896/2001 são ou não contrários, *in primis*, ao Tratado, designadamente ao artigo 7.º CE (ex artigo 4.º do Tratado CE) e às outras normas ou princípios ínsitos no mesmo Tratado, de acordo com o princípio de separação de atribuições e competências entre as Instituições comunitárias (em especial o Conselho e a Comissão)?
- 2) Os referidos artigos do Regulamento n.º 896/2001 violam o princípio da não retroactividade das leis e os correlativos princípios da confiança legítima e da segurança jurídica?
- 3) As mesmas disposições do Regulamento n.º 896/2001 são contrárias ao Regulamento n.º 404/93 do Conselho, de 13 de Fevereiro de 1993 (e posteriores alterações e integrações), em especial ao artigo 20.º deste regulamento?
- 4) Se a resposta às questões anteriores for negativa, pede-se ao Tribunal de Justiça que esclareça se o artigo 6.º do referido

regulamento da Comissão, em especial o disposto na sua alínea c), ao vedar aos sujeitos de direito ligados a operadores tradicionais a possibilidade de serem admitidos à repartição do contingente pautal também na qualidade de 'operadores não tradicionais', é contrário ao direito fundamental de exercício da actividade profissional, enquanto sub-espécie da liberdade de empresa?»

que, nos termos do artigo 7.º CE, cada instituição apenas pode actuar nos limites das atribuições e competências que lhe são conferidas pelo Tratado e que o artigo 20.º do Regulamento n.º 404/93, com a redacção do Regulamento n.º 216/2001, autoriza a Comissão a adoptar normas de execução. Através do Regulamento n.º 896/2001, a Comissão substituiu-se, porém, ao Conselho, sendo de referir a este respeito a introdução do conceito de importador primário, na acepção do artigo 3.º deste regulamento, e a exigência da qualidade de importador primário para o reconhecimento como operador tradicional. Nesta medida, é violado o objectivo do Regulamento n.º 404/93 que consiste em evitar perturbações nas relações comerciais entre os vários pontos da cadeia de comercialização.

IV — As primeira, segunda e terceira questões prejudiciais

33. As primeira, segunda e terceira questões prejudiciais dizem todas respeito à validade das mesmas disposições, nomeadamente os artigos 1.º, 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001, devendo, por este motivo, ser submetidas a uma apreciação conjunta.

35. O artigo 1.º do Regulamento n.º 896/2001 viola o princípio da repartição de competências e, desta forma, o artigo 7.º CE. A invalidade do artigo 3.º do Regulamento n.º 896/2001 tem igualmente como consequência a invalidade dos seus artigos 4.º, 5.º e 31.º

A — Observações dos intervenientes

1) As principais observações da Di Lenardo e da Dilexport

34. Relativamente à primeira questão prejudicial, ou seja, às competências das instituições comunitárias e ao Tratado CE, alegam

36. No que se refere à segunda questão prejudicial, designadamente aos princípios da não retroactividade, da confiança legítima e da segurança jurídica, é invocado que as inovações acima mencionadas conduziram a uma revolução no regime do Regulamento

n.º 404/93, em virtude de serem excluídas empresas com mais de 20 anos de experiência. Através desta medida desproporcionada, a Comissão viola os direitos fundamentais da garantia da propriedade e da liberdade de exercício de uma actividade profissional, bem como o artigo 5.º CE.

37. A aplicação do novo conceito de operadores tradicionais aos anos de referência 1994, 1995 e 1996 conduz à retroactividade e, nesta medida, à violação dos princípios da confiança legítima e da segurança jurídica.

38. Quanto à terceira questão, ou seja, à eventual contrariedade entre o Regulamento n.º 896/2001 e o Regulamento n.º 404/93, é argumentado que a Comissão introduziu no Regulamento n.º 896/2001 uma classificação e uma definição inteiramente estranhas ao Regulamento n.º 404/93. Nesta medida, não se limitou a violar o artigo 7.º CE, como também o Regulamento n.º 404/93 e, mais precisamente, a norma de habilitação prevista no seu artigo 20.º

2) As principais observações da Comissão

39. No entendimento da Comissão, na acção principal apenas está em causa a aplicação

dos artigos 3.º, 4.º, 5.º e 6.º do Regulamento n.º 896/2001. Atendendo a que nem todas estas disposições devem ser apreciadas à luz das mesmas regras e/ou princípios, propõe, divergindo da formulação adoptada nas primeira, segunda e terceira questões prejudiciais, uma apreciação individual de cada uma das disposições.

40. No que se refere à validade do artigo 3.º do Regulamento n.º 896/2001, há que utilizar como critério os artigos 7.º, n.º 1, CE e 211.º, quarto travessão, CE, assim como o artigo 20.º, alínea a), com a redacção do Regulamento n.º 216/2001.

41. Em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o conceito de «execução» no sector agrícola e a base normativa do artigo 20.º do Regulamento n.º 404/93 devem ser interpretados em sentido lato. Estas exigências são cumpridas.

42. O Regulamento n.º 404/93 inclui apenas nos seus considerandos, mas não na sua parte dispositiva, regras específicas sobre os agentes económicos, distinguindo, ao invés, consoante o tipo de importações. Daqui decorre que o Conselho não pretendeu fixar critérios imperativos para a concessão de certificados de importação. Por conseguinte,

os critérios subjectivos careciam de ser fixados de forma mais precisa. Além disso, a Comissão tinha a obrigação de ter em conta os diversos tipos de importações, bem como a gestão dos contingentes pautais em função da categoria dos operadores (tradicionais ou novos) e garantir, neste sector, o abastecimento do mercado comum.

43. A definição do conceito de «operadores tradicionais» tem por base o conceito de «importação primária» e é conforme ao Regulamento n.º 404/93. A definição de «operadores tradicionais A/B» e «C» inclui mesmo uma referência expressa a este regulamento. O facto de se adoptar como fundamento as importações primárias visa desenvolver as estruturas comerciais e aumentar a transparência das relações comerciais.

44. Acresce que o conceito de «importação primária» não constitui um conceito novo. Este regime voltou a ser adoptado por força dos efeitos negativos do Regulamento n.º 2362/98. Além do mais, existiu um período transitório de oito anos.

prios da não retroactividade, da confiança legítima e da segurança jurídica, a Comissão salienta que a indicação de um período de referência é essencial para distinguir os operadores tradicionais dos não tradicionais.

46. No que diz respeito à retroactividade, refere que a mesma não se verifica, uma vez que os pedidos respeitantes ao regime previsto no Regulamento n.º 896/2001 puderam ser apresentados antes da aplicação deste.

47. Remetendo para a jurisprudência do Tribunal de Justiça, a Comissão afirma, relativamente aos princípios da confiança legítima e da segurança jurídica, que os agentes económicos tiveram a faculdade de conhecer os seus direitos e obrigações atempadamente e com base numa regulamentação clara. O calendário previsto destinava-se a permitir a consideração da situação individual dos operadores e uma transição «pacífica».

B — *Apreciação*

45. Quanto à validade dos artigos 4.º e 5.º do Regulamento n.º 896/2001 à luz dos princí-

48. Através da primeira, da segunda e da terceira questões prejudiciais, o órgão juris-

dicional nacional coloca em questão a validade dos artigos 1.º, 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001. No entanto, como a Comissão afirma de forma pertinente, há igualmente que verificar, a título liminar, se todas estas disposições são aplicáveis na acção principal e se, em consequência, o Tribunal de Justiça também deve proceder à sua apreciação.

49. Em oposição à formulação adoptada pelo órgão jurisdicional nacional e às observações da Comissão, as disposições a apreciar no âmbito da primeira, da segunda e da terceira questões prejudiciais devem ser examinadas individualmente à luz dos critérios de apreciação.

1) As normas em apreciação

50. Em primeiro lugar, cumpre examinar a tese da Comissão, segundo a qual as disposições dos artigos 1.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001, expressamente mencionadas na primeira questão prejudicial e referidas nas segunda e terceira questões prejudiciais, não devem ser apreciadas. A questão de saber se o Tribunal de Justiça é competente para se pronunciar sobre a validade destas duas disposições está subordinada à da necessidade do recurso às mesmas para dirimir o litígio na acção principal.

51. Contra a aplicabilidade dos artigos 1.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001 é possível invocar a circunstância de dos dois despachos de reenvio não decorrer a relevância destas duas disposições para a acção principal.

52. Decisivo deve ser, porém, se os artigos 1.º e 31.º são, de todo, aplicáveis.

53. Uma vez que o artigo 1.º apenas dispõe que o Regulamento n.º 896/2001 estabelece as normas de execução do regime de certas importações de bananas, sem fixar quaisquer outras regras, deve negar-se, aderindo ao entendimento da Comissão, a relevância desta disposição para a acção principal.

54. O artigo 31.º contém duas prescrições: a revogação do anterior regulamento de execução da Comissão e a sua manutenção em vigor relativamente aos certificados de importação emitidos a título do ano de 2001. O artigo 31.º surge assim como uma das principais normas reguladoras do âmbito de aplicação temporal do Regulamento n.º 896/2001. As observações da Comissão sobre a não aplicabilidade são igualmente válidas para uma outra disposição, nomeadamente o artigo 32.º, o qual disciplina a entrada em vigor.

55. No presente processo, é discutido o aspecto temporal. A segunda questão prejudicial versa expressamente sobre o princípio da não retroactividade, bem como sobre os princípios da confiança legítima e da segurança jurídica. Uma vez que a acção principal tem como objecto a concessão de certificados a partir do segundo semestre de 2001, a parte do artigo 31.º que determina que os certificados de importação emitidos com base no regulamento de execução anterior devem continuar em vigor não é relevante para a acção principal.

2) Apreciação dos artigos 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001 à luz da sua base jurídica

a) Artigo 3.º

56. As reservas acerca da validade do artigo 3.º do Regulamento n.º 896/2001 dizem respeito à definição legal de «operadores tradicionais» e, mais precisamente, ao conceito de «importação primária» introduzido por esta disposição. O facto de apenas os importadores primários serem considerados operadores tradicionais conduziu a uma redução do círculo de pessoas abrangido, circunstância que afectou e ainda afecta actualmente a Dilexport e a Di Lenardo.

57. Como regime à luz do qual a norma controvertida deve ser aferida, importa

chamar à colação o regulamento de base do Conselho, designadamente o Regulamento n.º 404/93, com as alterações introduzidas pelo Regulamento n.º 216/2001.

58. Esta referência tem importância porque, nesta matéria, foram manifestadas dúvidas em relação à compatibilidade com o objectivo, referido no décimo quinto considerando do Regulamento n.º 404/93, de «evitar perturbações nas relações comerciais normais entre pessoas que ocupem pontos diferentes na cadeia de comercialização» e, por conseguinte, também no que se refere à conformidade com o artigo 20.º do regulamento de base do Conselho.

59. Não obstante, cumpre salientar, quanto a esta questão, que o regulamento de base do Conselho sofreu várias alterações posteriores ao Regulamento n.º 404/93 e que esta circunstância não é isenta de consequências para o significado dos considerandos. De resto, os considerandos não podem constituir, em si, um critério de apreciação, adquirindo apenas em conjugação com a parte dispositiva uma relevância normativa bastante.

60. O problema discutido no presente processo incide essencialmente sobre a questão de saber se a Comissão era competente para adoptar o artigo 3.º do Regulamento n.º 896/2001, ou seja, se esta disposição é susceptível de ser qualificada como norma de execução.

61. Segundo a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça sobre a generalidade das normas de execução da Comissão, esta exerce, nos termos do artigo 211.º, quarto travessão, CE, a fim de garantir o funcionamento e o desenvolvimento do mercado comum, a competência que o Conselho lhe atribua para a execução das regras por ele estabelecidas¹¹.

62. Segundo jurisprudência constante, resulta da economia do Tratado, na qual se deve inserir o artigo 211.º CE, bem como das exigências da prática, que a noção de execução deve ser interpretada de modo lato. Sendo a Comissão a única a seguir de modo constante e atento a evolução dos mercados agrícolas e a agir com a urgência exigida pela situação, o Conselho pode ser levado, neste domínio, a conferir-lhe amplos poderes. Consequentemente, os limites destes poderes devem ser apreciados nomeadamente em função dos objectivos gerais essenciais da organização do mercado¹².

63. O Tribunal de Justiça decidiu ainda que, em matéria agrícola, a Comissão está autorizada a adoptar todas as medidas de aplicação necessárias ou úteis para a implementação da regulamentação de base, desde

que não sejam contrárias a esta ou à regulamentação de aplicação do Conselho¹³.

64. O artigo 20.º do regulamento de base do Conselho aplicável nesta matéria, designadamente o Regulamento n.º 404/93, na redacção do Regulamento n.º 216/2001, habilita expressamente a Comissão a estabelecer as modalidades de aplicação do título IV¹⁴ do regulamento de base do Conselho. Esta disposição vincula mesmo a Comissão a adoptar determinadas regras.

65. A regulamentação da Comissão que fixa as várias categorias de operadores pode ser considerada em conexão com o regime adoptado pelo Conselho sobre os vários tipos de importações, tal como se encontrava previsto no artigo 16.º, com a redacção do Regulamento n.º 1637/98. Isto não significa, porém, que esta disposição constitua a regra que deve presidir à apreciação da validade da regulamentação da Comissão. Com efeito, o teor do artigo 16.º foi alterado pelo Regulamento n.º 216/2001.

11 — Acórdão de 17 de Outubro de 1995, Países Baixos/Comissão (C-478/93, Colect., p. I-3081, n.º 29).

12 — V. acórdão de 29 de Junho de 1989, Vreugdenhil e o. (22/88, Colect., p. 2049, n.º 16); acórdão no processo C-478/93 (já referido na nota 11, n.º 30); e acórdão de 4 de Fevereiro de 1997, Bélgica e Alemanha/Comissão (C-9/95, C-23/95 e C-156/95, Colect., p. I-645, n.º 36).

13 — V. acórdão de 15 de Maio de 1984, Zuckerfabrik Franken (121/83, Recueil, p. 2039, n.º 13); acórdão no processo C-478/93 (já referido na nota 11, n.º 31); acórdão nos processos C-9/95, C-23/95 e C-156/95 (já referidos na nota 12, n.º 37); bem como o acórdão de 6 de Julho de 2000, Molkereigenossenschaft Wiedergeltingen (C-356/97, Colect., p. I-5461, n.º 24).

14 — A versão alemã do artigo 20.º do Regulamento n.º 216/2001 é errónea, uma vez que faz referência às modalidades de aplicação «do presente artigo». Que está em causa um erro rectificável resulta, por um lado, da comparação com todas as outras versões linguísticas e, por outro lado, do facto de não fazer sentido adoptar modalidades de aplicação de um artigo que apenas contém, ele próprio, uma autorização para estabelecer regras de execução.

66. Assim, as competências da Comissão devem ser apreciadas à luz da versão alterada do regulamento de base, atendendo, em especial, à circunstância de que o próprio Conselho não traçou quaisquer distinções mais específicas segundo categorias de importadores ou de importações.

69. Da necessidade de garantir o funcionamento do regime de importação é possível deduzir a competência da Comissão, que é a responsável pela gestão da organização comum de mercado, para definir o conceito de «operador», nomeadamente de forma a que este apenas inclua as importações primárias.

67. O Conselho regulou, ao invés, no artigo 19.º, alterado pelo Regulamento n.º 216/2001, os possíveis métodos de gestão dos contingentes pautais. O artigo 20.º, alínea a), prevê expressamente que as normas de gestão são estabelecidas pela Comissão. Daqui resulta que o artigo 19.º determina materialmente a competência executiva da Comissão numa determinada matéria.

70. A alteração do regulamento de base do Conselho operada pelo Regulamento n.º 216/2001 também permitiu à Comissão instituir um regime diferente do que estava em vigor até àquele momento.

71. Neste contexto, há que salientar que nenhum dos objectivos visados pelo regulamento representa um entrave à introdução do conceito de «importador primário».

68. A regulação mais específica da gestão dos contingentes pautais levada a cabo no artigo 19.º, n.º 1, não inclui, porém, qualquer prescrição imperativa. A gestão pode ser efectuada quer, por exemplo, segundo o método das correntes de comércio tradicionais quer de acordo com outro método. Esta segunda alternativa confere à Comissão um amplo poder de livre apreciação que é, porém, novamente derogado no artigo 19.º, n.º 2. Este artigo prevê que o método adoptado terá em conta, sempre que se afigure adequado, a necessidade de manter o equilíbrio no abastecimento do mercado comunitário.

72. Mesmo que a norma do artigo 3.º do Regulamento n.º 896/2001, ou seja, a definição legal de «operadores tradicionais» não seja subsumida às «normas de gestão dos contingentes pautais mencionados no artigo 18.º», referidas no artigo 20.º, alínea a), do Regulamento n.º 216/2001, não é necessário concluir que a Comissão não tinha competência para adoptar a norma controvertida. Na verdade, a redacção do artigo 20.º não impede a Comissão de decidir

as modalidades de aplicação que, ainda que não visadas expressamente por essa disposição, sejam necessárias ao funcionamento do regime de importação¹⁵.

entre as normas de execução a adoptar pela Comissão, não existem dúvidas de que as normas previstas no artigo 5.º do Regulamento n.º 896/2001 se encontram cobertas pelo regulamento de base do Conselho.

b) Artigos 4.º e 5.º

73. No que se refere aos artigos 4.º e 5.º do Regulamento n.º 896/2001, há que observar, em primeiro lugar, que se discute a fixação do período de referência. Uma vez que esta matéria apenas se afigura controvertida do ponto de vista da compatibilidade com determinados princípios jurídicos, remete-se para a resposta à segunda questão prejudicial.

74. No que concerne ao artigo 5.º do Regulamento n.º 896/2001, cabe ainda referir que esta disposição prevê vários deveres de comunicação, a obrigação da Comissão de fixar um coeficiente de adaptação e a obrigação desta alterar a lista das autoridades competentes. Trata-se, assim, de aspectos típicos da gestão dos contingentes pautais. Uma vez que a norma que atribui competência à Comissão, prevista no artigo 20.º do Regulamento n.º 404/93, com as alterações introduzidas pelo Regulamento n.º 216/2001, inclui expressamente, na sua alínea a), as normas de gestão dos contingentes pautais

c) Artigo 31.º

75. O artigo 31.º do Regulamento n.º 896/2001 regula certos aspectos relativos à sua vigência e ao seu âmbito de aplicação. No que se refere à revogação do Regulamento n.º 2362/98 com efeitos a partir de 1 de Julho de 2001, a Comissão dispõe, na falta de normas de procedimento específicas, da faculdade de revogar um dos seus próprios regulamentos. O mesmo é válido para a continuação da sua aplicação aos certificados de importação emitidos ao abrigo do regulamento anterior. A Comissão pode, por exemplo, adoptar disposições que restrinjam os efeitos da revogação aos casos decididos segundo o regime a revogar, sobretudo quando, como no presente caso, se pretenda manter o anterior regime jurídico no interesse dos titulares das «anti-gas» licenças.

76. Através da revogação do regulamento anterior e da aplicação do novo regulamento a partir de 1 de Julho de 2001, a Comissão actuou ainda em conformidade com as prescrições do artigo 2.º do Regulamento n.º 216/2001. Segundo este, assiste-lhe a

15 — Acórdão no processo C-478/93 (já referido na nota 11, n.º 32).

faculdade de adiar a aplicação do regulamento do Conselho até 1 de Julho de 2001. A Comissão já fizera anteriormente uso desta faculdade¹⁶.

77. A apreciação da primeira e da terceira questões prejudiciais não permite concluir no sentido da invalidade dos artigos 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001.

3) Apreciação à luz dos princípios da não retroactividade, da confiança legítima e da segurança jurídica

78. Na segunda questão prejudicial, o órgão jurisdicional nacional invoca uma série de princípios que devem, na sua opinião, ser utilizados como critérios na apreciação da validade, designadamente o princípio da não retroactividade, bem como os princípios da confiança legítima (tutela da confiança) e da segurança jurídica. Em primeiro lugar, importa abordar a questão de saber se cada um destes princípios pode constituir um critério de apreciação autónomo. Relativamente à relação destes princípios entre si, são defendidas várias opiniões. O princípio da não retroactividade é, por um lado, entendido como uma manifestação específica do princípio da segurança jurídica e, por outro, como um subprincípio do princípio da

protecção da confiança. Por outro lado, na jurisprudência do Tribunal de Justiça encontram-se indícios quer no sentido de que o princípio da não retroactividade constitui uma derivação do princípio da segurança jurídica¹⁷ quer no sentido de que deve ser tratado como um princípio autónomo¹⁸. Todas as teses são, assim, unânimes em considerar que estão em causa prescrições ou proibições autónomas. Nestes termos, as normas controvertidas do Regulamento n.º 896/2001 serão examinadas em separado, por um lado, à luz do princípio da não retroactividade e, por outro lado, à luz dos princípios da protecção da confiança legítima e da segurança jurídica.

a) Princípio da não retroactividade

79. No que diz respeito à retroactividade, importa distinguir entre a própria e a imprópria.

80. De acordo com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça¹⁹, um acto jurídico produz efeitos retroactivos em sentido próprio, quando o início da sua aplicação recai num momento anterior ao da

16 — Regulamento (CE) n.º 395/2001 da Comissão, de 27 de Fevereiro de 2001, que fixa determinadas quantidades indicativas e limites máximos individuais para a emissão de certificados de importação de bananas na Comunidade para o segundo trimestre de 2001, no âmbito dos contingentes pautais e da quantidade de bananas tradicionais ACP (JO L 58, p. 11).

17 — Acórdãos de 25 de Janeiro de 1979, Racke (98/78, Colect., p. 53); Decker (99/78, Colect., p. 77); bem como de 14 de Julho de 1983, Meiko (224/82, Recueil, p. 2539, n.º 12).

18 — Acórdão de 24 de Janeiro de 2002, Conserve Italia/Comissão (C-500/99 P, Colect., p. I-867, n.º 90).

19 — Acórdãos proferidos nos processos 98/78 (já referido na nota 17), 99/78 (já referido na nota 17), e 224/82 (já referido na nota 17, n.º 12).

sua publicação. Este tipo de retroactividade é, em princípio, proibida. Uma vez que o regulamento em apreço foi publicado em 8 de Maio de 2001, mas era apenas aplicável a partir de 1 de Julho de 2001, não tem efeitos retroactivos em sentido próprio.

81. É, porém, questionável se o Regulamento n.º 896/2001 produz efeitos retroactivos em sentido impróprio. Este tipo de retroactividade é entendido como a aplicação de uma nova regulamentação aos efeitos futuros de uma situação criada no domínio da regulamentação anterior. Este seria o caso se o Regulamento n.º 896/2001 fosse aplicável a procedimentos iniciados, mas ainda não concluídos, antes da sua entrada em vigor.

82. No presente caso, as disposições litigiosas nem sequer possuem este tipo de efeitos retroactivos em sentido impróprio. A única situação com data anterior à entrada em vigor do Regulamento n.º 896/2001 são as importações durante os anos de referência. Estão, porém, em causa situações já concluídas. Os certificados de importação anteriores não são prejudicados e foram igualmente utilizados, ou seja, os respectivos contratos já foram igualmente cumpridos.

83. Estaríamos, quando muito, perante uma retroactividade imprópria caso o novo regime fosse aplicável a certificados concedidos ao abrigo do regime anterior e que ainda não tivessem sido utilizados. No

entanto, mesmo este tipo de retroactividade, a designada retroactividade em sentido impróprio, não é, segundo a jurisprudência assente do Tribunal de Justiça²⁰, proibida em termos genéricos.

84. Como decorre claramente do seu artigo 31.º, o Regulamento n.º 896/2001 apenas se aplica a situações futuras, ou seja, diz respeito à concessão de certificados de importação a emitir no segundo semestre de 2001. Nesta medida, a presente situação é diferente da do processo Biegi²¹, no qual estava em causa a aplicação de uma nova regulamentação a situações passadas.

85. Apenas o período de referência se situa no passado. Como a Comissão afirmou de forma pertinente, esta característica é típica de regimes baseados em quantidades e anos de referência. Estas construções jurídicas constituem, de resto, um elemento essencial das organizações comuns do mercado agrícola da Comunidade e foram, de igual modo, consideradas genericamente admissíveis pelo Tribunal de Justiça²².

20 — Acórdão de 29 de Junho de 1999, *Butterfly Music* (C-60/98, *Colect.*, p. I-3939, n.º 25). V., também, acórdãos de 14 de Janeiro de 1987, *Alemanha/Comissão* (278/84, *Colect.*, p. 1, n.º 36); de 20 de Setembro de 1988, *Espanha/Conselho* (203/86, *Colect.*, p. 4563, n.º 19); e de 22 de Fevereiro de 1990, *Busseni* (C-221/88, *Colect.*, p. I-495, n.º 35).

21 — Acórdão de 28 de Março de 1979, *Biegi* (158/78, *Recueil*, p. 1103, *Colect.*, p. 615).

22 — V., nomeadamente, a vasta jurisprudência em matéria de quotas de leite.

b) Princípios da protecção da confiança legítima e da segurança jurídica

86. Relativamente à confiança legítima e à segurança jurídica, é necessário examinar, a título liminar, a relação destes dois princípios entre si e dar resposta à questão de saber se estão em causa dois critérios de apreciação autónomos que devem ser examinados em separado.

87. Na jurisprudência do Tribunal de Justiça, existem indícios no sentido de que o princípio da protecção da confiança decorre do princípio da segurança jurídica²³. A diferença entre estes dois princípios reside antes no facto de o princípio da segurança jurídica assentar num elemento objectivo, enquanto o princípio da protecção da confiança legítima tem uma base subjectiva.

88. O princípio da segurança jurídica exige que as normas jurídicas sejam claras e precisas e tem por finalidade garantir a previsibilidade das situações e das relações jurídicas abrangidas pelo direito comunitário²⁴. O primeiro aspecto, a precisão, não é relevante para o presente processo. O segundo elemento, designadamente a estabilidade de um determinado regime jurídico, é que assume um carácter decisivo.

89. A garantia da estabilidade das situações jurídicas não significa, porém, que o direito seja inalterável. A simples existência de uma norma jurídica não é ainda suficiente, ou seja, não gera, por si só, nenhum fundamento para a existência de uma confiança legítima. Face à liberdade de estipulação do legislador, os operadores económicos não podem, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, confiar na manutenção de uma situação existente que pode ser modificada no âmbito do poder de apreciação das instituições comunitárias²⁵.

90. O princípio da protecção da confiança legítima compreende três requisitos. Em primeiro lugar, é necessária, do ponto de vista objectivo, uma situação susceptível de gerar uma confiança legítima que tenha sido criada pela Comunidade²⁶. Pode, nomeadamente, tratar-se de uma situação em que uma instituição tenha feito surgir esperanças fundadas²⁷.

91. No presente caso, o Regulamento n.º 896/2001 submeteu determinadas empresas a um regime mais restritivo do que o anterior. No entanto, uma vez que o Regulamento n.º 896/2001 não é, segundo o

25 — Acórdãos de 15 de Julho de 1982, Edeka (245/81, Recueil, p. 2745, n.º 27); de 28 de Outubro de 1982, Faust (52/81, Recueil, p. 3745, n.º 27); de 17 de Junho de 1987, Frico e o. (424/85 e 425/85, Colect., p. 2755, n.º 33); de 14 de Fevereiro de 1990, Delacre e o./Comissão (C-350/88, Colect., p. 1-395, n.º 33); de 7 de Maio de 1992, Pesqueiras De Bermeo e Naviera Laida/Comissão (C-258/90 e C-259/90, Colect., p. 1-2901, n.º 34); e de 14 de Outubro de 1999, Atlanta e o./Comissão e Conselho (C-104/97 P, Colect., p. 1-6983, n.º 52).

26 — Acórdão de 10 de Janeiro de 1992, Kühn (C-177/90, Colect., p. 1-35, n.º 14); acórdão no processo C-63/93 (já referido na nota 23, n.º 20); acórdão de 15 de Abril de 1997, Irish Farmers Association e o. (C-22/94, Colect., p. 1-1809, n.º 19 e segs.); e acórdão de 29 de Outubro de 1998, Zaninotto (C-375/96, Colect., p. 1-6629, n.º 50).

27 — Acórdão no processo C-22/94 (já referido na nota 26, n.º 25).

23 — Acórdão de 15 de Fevereiro de 1996, Duff e o. (C-63/93, Colect., p. 1-569, n.º 20).

24 — Acórdão no processo C-63/93 (já referido na nota 23, n.º 20).

seu artigo 31.º, aplicável aos certificados de importação já concedidos, esta disposição não suscita nenhum problema de compatibilidade com os princípios da confiança legítima e da segurança jurídica.

podiam contar com mais alterações. Sob esta perspectiva, não podiam existir neste sector quaisquer expectativas de estabilidade.

92. Não obstante o regime jurídico ter sido alterado, foram, todavia, mantidos alguns elementos essenciais do regime anterior. Conservou-se, por exemplo, o sistema de períodos e de quantidades de referência, sendo, além disso, decisivos os mesmos anos de referência.

95. Quanto ao requisito segundo o qual a situação deve ter sido criada pelas instituições comunitárias, deve sublinhar-se que nem o Conselho nem a Comissão deram origem a uma situação de confiança. É ainda menos possível afirmar que, como é exigido pela jurisprudência²⁹, estas instituições incitaram os destinatários das suas regras a adoptar um determinado comportamento.

93. Há, porém, que contar com a introdução de restrições num «domínio como o das organizações comuns de mercado, cujo objecto implica uma constante adaptação em função das variações da situação económica»²⁸.

96. Face ao exposto, o primeiro requisito do princípio da protecção da confiança legítima, designadamente a existência de uma confiança digna de protecção por parte dos importadores cuja situação foi agravada, não se encontra preenchido.

94. Assim se passa precisamente no domínio da importação de bananas de Estados terceiros. Tendo em conta a evolução jurídica subsequente à adopção do Regulamento n.º 404/93 e os desenvolvimentos no quadro da OMC, bem como as sucessivas alterações deste regulamento do Conselho, os círculos económicos interessados até

97. Mesmo admitindo, porém, a existência de uma confiança legítima dos operadores, é ainda exigida a verificação de um segundo requisito: os interessados podiam legitimamente confiar? De acordo com a jurisprudência, também há que atender para este efeito às expectativas possíveis de uma

28 — Acórdãos no processo C-350/88 (já referido na nota 25, n.º 33); nos processos C-258/90 e 259/90 (já referidos na nota 25, n.º 34); no processo C-104/97 P (já referido na nota 25, n.º 52); e no processo C-63/93 (já referido na nota 23, n.º 20).

29 — A respeito de uma situação deste género, v. acórdão de 28 de Abril de 1988, von Deetzen (170/86, Collect., p. 2355).

empresa inserida no sector afectado³⁰. Esta apreciação assenta em critérios objectivos. Decisivo não é assim se, no presente caso, a Di Lenardo e a Dilexport possuíam determinadas expectativas, mas sim o que um operador económico prudente e sensato tinha a obrigação de prever³¹, ou seja, o que um operador económico médio nestas condições podia legitimamente esperar.

98. Uma vez que nem o primeiro nem o segundo requisito do princípio da protecção da confiança legítima se encontram preenchidos, torna-se desnecessário apreciar o terceiro requisito, designadamente a prevalência do interesse comunitário sobre os interesses individuais.

99. Importa assim responder à segunda questão prejudicial que do exame do princípio da não retroactividade, bem como dos princípios da protecção da confiança legítima e da segurança jurídica, não decorre a invalidade dos artigos 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001.

V — A quarta questão prejudicial: o artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001

A — As principais observações dos intervenientes

100. A Di Lenardo e a Dilexport alegam que, no Regulamento n.º 896/2001, a Comissão não só altera os requisitos da categoria de «operador tradicional», como também estabelece no artigo 6.º uma restrição radical para os operadores não tradicionais. Esta afirmação é sobretudo válida para a regra do artigo 6.º, alínea c), que diz respeito a pessoas «ligadas» a um operador tradicional em conformidade com o artigo 143.º do Regulamento n.º 2454/93. As empresas ligadas a operadores tradicionais como, por exemplo, a Di Lenardo e a Dilexport são assim excluídas do mercado das bananas, sem que lhes seja possível apresentar prova da sua independência, o que é contrário ao Regulamento n.º 216/2001 e viola o direito à defesa e o direito ao livre exercício da actividade profissional.

101. A Comissão afirma que a definição de «operadores não tradicionais» que consta do artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001 coincide com o conceito de «novos operadores» do Regulamento n.º 2362/98. A derrogação aplicável às empresas coligadas é conforme ao objectivo de reforçar as condições de admissibilidade, mencionado no sétimo considerando. Além do mais, a nova regulamentação constitui uma consequência da nova atitude adoptada perante os

30 — Acórdãos no processo C-63/93 (já referidos na nota 23, n.º 23) e no processo C-22/94 (já referido na nota 26, n.º 22).

31 — Acórdão de 11 de Março de 1987, Van den Bergh en Jurgens/Comissão (265/85, Colect., p. 1155, n.º 44), e acórdão no processo C-22/94 (já referido na nota 26, n.º 25).

maturadores e uma reacção à comercialização de certificados de importação que constituía sobretudo uma prática de empresas coligadas.

102. No que diz respeito à alegada limitação da liberdade de exercício da profissão, a Comissão chama a atenção para o facto de a Di Lenardo e a Dilexport poderem continuar a exercer a respectiva actividade, pelo facto de estarem ligadas a um operador tradicional que dispõe da faculdade de obter certificados de importação. O novo regime apenas impede a especulação de certificados. As restrições às actividades das empresas são admissíveis em determinadas condições. Por último, não é possível falar de direitos legitimamente adquiridos no contexto da concessão de certificados relativos a continentes pautais.

B — *Apreciação*

103. A quarta questão prejudicial versa sobre a validade do artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001, em especial da sua alínea c), à luz do direito fundamental ao livre exercício da actividade profissional.

104. No âmbito de um processo de reenvio prejudicial, não cabe, porém, ao Tribunal de Justiça apurar as circunstâncias do caso concreto ou aplicar uma norma de direito

comunitário a uma situação concreta. A questão da forma como a Di Lenardo e a Dilexport estão ligadas entre si e a apreciação da questão de saber se constituem empresas coligadas, na acepção do artigo 143.º do Regulamento n.º 2454/93, são da competência do juiz nacional. Tal como decorre do despacho de reenvio, o órgão jurisdicional nacional também procedeu a esta qualificação. Acresce que não incumbe ao Tribunal de Justiça examinar se e em que medida a Di Lenardo e a Dilexport dispõem de autonomia. Finalmente, também não há que averiguar no processo vertente se estas duas empresas podem ser acusadas de terem cometido no passado qualquer espécie de abuso relacionado com certificados.

105. Razões de ordem processual suscitam dúvidas sobre a necessidade de apreciar a presunção inilidível inerente ao artigo 143.º do Regulamento n.º 2454/93. Embora seja certo que o Tribunal de Justiça se pronunciou sobre a admissibilidade deste tipo de presunções, estavam em causa categorias de casos inteiramente distintos. Uma categoria tinha como objecto regulamentações de Estados-Membros, nomeadamente a conformidade de presunções nelas estabelecidas com directivas a transpor ou com o direito primário³². A outra categoria dizia respeito a processos de concorrência ou de anti-dumping da competência da Comissão, mais precisamente a investigações de instituições comunitárias contra empresas³³. Assim, estava fundamentalmente em causa o direito

32 — Acórdãos de 28 de Outubro de 1999, Vestergaard (C-55/98, Colect., p. I-7641), e de 4 de Dezembro de 1997, Kampelmann e o. (C-253/96 a C-258/96, Colect., p. I-6907).

33 — Acórdãos de 8 de Julho de 1992, Hüls AG/Comissão (C-199/92 P, Colect., p. I-4287), e de 27 de Junho de 1991, Al-Jubail Fertilizer Company e o./Conselho (C-49/88, Colect., p. I-3187).

de defesa. A Di Lenardo e a Dilexport também invocam a sua violação no presente processo e no processo perante o tribunal nacional.

106. Ao invés, a quarta questão prejudicial tem, porém, como objecto a alegada violação do direito ao livre exercício da actividade profissional, portanto um direito fundamental diferente e de ordem material.

107. Quanto ao direito à defesa, em especial o direito à audiência prévia, invocado pela Di Lenardo e pela Dilexport, deve recordar-se que, num processo de reenvio prejudicial, o Tribunal de Justiça está, em princípio, vinculado às questões que lhe são submetidas e não pode alargar o objecto daquele com base nas observações de uma das partes da acção principal. O mesmo é válido para as questões prejudiciais que dizem respeito à validade de actos das instituições.

108. Atendendo a estas considerações, a apreciação deve circunscrever-se à compatibilidade do artigo 143.º do Regulamento n.º 2454/93 com o direito ao livre exercício da actividade profissional.

109. Segundo jurisprudência constante, o direito fundamental ao livre exercício da actividade profissional faz parte dos princípios gerais do direito comunitário. O livre exercício de uma actividade profissional não

se apresenta, contudo, como uma prerrogativa absoluta, mas deve ser tomado em consideração relativamente à sua função na sociedade. «Por conseguinte, podem ser impostas restrições ao livre exercício das actividades profissionais, nomeadamente no âmbito de uma organização comum de mercado, na condição de essas restrições corresponderem efectivamente a objectivos de interesse geral prosseguidos pela Comunidade e não constituírem, relativamente ao objectivo prosseguido, uma intervenção excessiva e intolerável que atente contra a própria substância dos direitos assim garantidos»³⁴.

110. Na questão prejudicial, o direito à liberdade de empresa («libertà di impresa») é considerado expressamente como uma subespécie da liberdade ao exercício da actividade profissional. O facto de o Tribunal de Justiça ter empregue por vezes o conceito de «liberdade de empresa»³⁵ ou de «livre exercício do comércio»³⁶ não permite concluir que esteja em causa um direito diferente do direito ao livre exercício da actividade profissional ou ao livre exercício de uma actividade económica³⁷, reportando-se, ao invés, à ausência de uniformidade terminológica.

34 — Acórdãos de 14 de Maio de 1974, Nold (4/73, *Colect.*, p. 283, n.º 14); de 11 de Julho de 1989, Schröder (265/87, *Colect.*, p. 2237, n.º 15); de 13 de Julho de 1989, Wachauf (5/88, *Colect.*, p. 2609, n.º 18); no processo C-177/90 (já referido na nota 26, n.º 16); de 5 de Outubro de 1994, Alemanha/Conselho (C-280/93, *Colect.*, p. I-4973, n.º 78); de 13 de Dezembro de 1994, SMW Winzersekt (C-306/93, *Colect.*, p. I-5555, n.º 22); de 17 de Outubro de 1995, National Federation of Fishermen's Organizations e o. (C-44/94, *Colect.*, p. I-3115, n.º 55); e de 28 de Abril de 1998, Metronome Musik GmbH (C-200/96, *Colect.*, p. I-1953, n.º 21).

35 — Acórdão de 22 de Abril de 1999, Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH/Comissão (C-161/97 P, *Colect.*, p. I-2057, n.º 101).

36 — Acórdão no processo 4/73 (já referido na nota 34, n.º 14), e acórdão de 7 de Fevereiro de 1985, ADBHU (240/83, *Recueil*, p. 531, n.º 9).

37 — Acórdão de 21 de Fevereiro de 1991, Zuckerfabrik Süderdithmarschen e o. (C-143/88 e C-92/89, *Colect.*, p. I-415, n.º 77).

111. Em primeiro lugar, há que apurar se o artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001 restringe, de todo, o âmbito de protecção do direito fundamental ao livre exercício da actividade profissional. Esta disposição contém a definição legal de «operadores não tradicionais». Uma vez que o regulamento estabelece regras específicas para a concessão de certificados a este grupo de operadores, a definição legal reveste uma importância fulcral. As pessoas não abrangidas não podem beneficiar da concessão de certificados. Assim, uma empresa desta categoria não pode, de igual modo, exercer determinadas actividades económicas. Por conseguinte, o artigo 6.º restringe o âmbito de protecção do direito ao livre exercício da actividade profissional.

112. O artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001 não restringe, porém, o núcleo fundamental do direito ao livre exercício da actividade profissional invocado pela Di Lenardo e pela Dilexport, visto que se limita a disciplinar as modalidades de exercício deste direito, sem pôr em causa a sua própria existência. O artigo 6.º não conduz, de facto, à exclusão de todas as possibilidades de proceder à importação de bananas. Esta apenas não se encontra disponível para todas as empresas independentemente da sua estrutura de acordo com o direito das sociedades.

113. Em seguida, cumpre examinar se os objectivos prosseguidos pelo artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001, nomeadamente a sua alínea c), servem o interesse geral, se não

constituem uma restrição desproporcionada e se, portanto, no presente caso, o Conselho não excedeu os limites da sua margem de apreciação.

114. De acordo com o sexto considerando do Regulamento n.º 896/2001, o artigo 6.º visa reservar uma parte dos contingentes pautais aos operadores não tradicionais. Essa parte deve permitir aos operadores que não tenham anteriormente realizado importações primárias durante o período de referência continuar com uma actividade comercial e adaptar-se às novas disposições, assim como para permitir que operadores iniciem uma actividade no comércio de importação e favorecer, assim, uma sã concorrência.

115. A regra do artigo 6.º, alínea c), que foi particularmente posta em relevo na questão prejudicial, pode ser entendida como uma reacção da Comissão a determinadas práticas indesejáveis por parte das empresas. Decorre do sétimo considerando que esta norma visa reforçar os critérios fixados para os operadores não tradicionais e para a admissibilidade de novos operadores, a fim de evitar a inscrição de simples agentes testas-de-ferro e a concessão de atribuições na sequência de pedidos artificiais ou especulativos. Assim, esta regulamentação não prossegue apenas o objectivo de impedir a especulação de certificados, mas também o de excluir a possibilidade de os operadores, que já tenham recebido um certificado, voltarem a ser admitidos à sua repartição através de uma empresa a que se encontrem coligados.

116. O objectivo prosseguido pelo artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001 serve, portanto, o interesse geral, uma vez que se destina a prevenir práticas indesejáveis.

117. A restrição, levada a cabo pelo artigo 6.º, alínea c), das possíveis actividades económicas de determinadas empresas, nomeadamente das empresas coligadas, era, além do mais, necessária para obstar à fraude e para abolir o regime de privilégio das empresas coligadas. Sem uma regulamentação desta natureza, existia o perigo de o objectivo prosseguido pelo Regulamento n.º 216/2001, que tem por base o Regulamento n.º 896/2001, de manter o equilíbrio no abastecimento do mercado comunitário, deixar de poder ser alcançado de forma adequada. A circunstância de a Comissão ter remetido naquela disposição para uma norma de direito aduaneiro, adoptando assim o seu conteúdo, não deve, em todo o caso, ser apreciada, uma vez que no presente processo está em causa o exame da conformidade com o direito ao livre exercício da actividade profissional.

118. A diferente situação dos comerciantes de bananas coligados, por um lado, e não coligados, por outro, justifica, assim, o seu tratamento diferenciado. A exclusão de determinadas empresas da concessão de certificados, determinada pela disposição controvertida, não pode, nestas condições, ser considerada uma medida desproporcionada da Comissão. Com efeito, as empresas coligadas têm precisamente a possibilidade

de desenvolver, com as necessárias adaptações, actividades económicas no seio do agrupamento de empresas em que se inserem.

119. A favor da proporcionalidade da norma do artigo 6.º, alínea c), incluindo o artigo 143.º do Regulamento n.º 2454/93 para o qual remete, é possível argumentar que a disposição antecedente, ou seja, o artigo 11.º do Regulamento n.º 2362/98, que era menos rígido, não era, de forma notória, suficientemente eficaz. Além do mais, a violação do direito ao livre exercício da actividade profissional só em determinados casos conduz à impossibilidade de obter certificados de importação.

120. Atendendo às considerações que precedem, há que concluir que a restrição do direito ao livre exercício da actividade profissional dos comerciantes não tradicionais de bananas de Estados terceiros, entendida pelo artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001, corresponde a objectivos de interesse geral prosseguidos pela Comunidade e não atenta contra a própria substância deste direito. Nestas circunstâncias conclui-se que, ao adoptar esta disposição, a Comissão não excedeu os limites do seu poder discricionário.

121. Em conclusão, deve responder-se ao órgão jurisdicional nacional que da apreciação da quarta questão prejudicial não resulta que o artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001 seja inválido.

VI — Conclusão

122. Face ao exposto, deve responder-se às questões prejudiciais nos seguintes termos:

- «1) A apreciação da primeira e da terceira questões prejudiciais não permite concluir no sentido da invalidade dos artigos 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento (CE) n.º 896/2001 da Comissão, de 7 de Maio de 2001, que estabelece normas de execução do Regulamento (CEE) n.º 404/93 do Conselho no que respeita ao regime de importação de bananas na Comunidade.
- 2) Do exame do princípio da não retroactividade, bem como dos princípios da protecção da confiança legítima e da segurança jurídica, não decorre a invalidade dos artigos 3.º, 4.º, 5.º e 31.º do Regulamento n.º 896/2001.
- 3) Da apreciação da quarta questão prejudicial não resulta que o artigo 6.º do Regulamento n.º 896/2001 seja inválido.»