



## Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL  
PAOLO MENGOTZI  
apresentadas em 16 de maio de 2013<sup>1</sup>

**Processo C-203/12**

**Billerud Karlsborg AB,  
Billerud Skärblacka AB  
contra  
Naturvårdsverket**

[pedido de decisão prejudicial apresentado por Högsta domstolen (Suécia)]

«Regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa na Comunidade — Obrigação de o operador que não devolve, o mais tardar, até 30 de abril de cada ano, licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões, pagar uma multa, independentemente do motivo da não devolução — Inexistência de poluição superior à quantidade autorizada — Impossibilidade de dispensa ou de redução do montante da multa — Proporcionalidade»

1. Pelo presente reenvio prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pede ao Tribunal de Justiça que precise o regime de sanções ligado às violações da Diretiva 2003/87/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de outubro de 2003, relativa à criação de um regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa na Comunidade e que altera a Diretiva 96/61/CE do Conselho<sup>2</sup>, e, mais precisamente, à violação por um operador da obrigação de devolver, até 30 de abril do ano em causa, licenças correspondentes às emissões totais da instalação durante o ano civil anterior.

### **I — O quadro jurídico**

#### *A — A Diretiva 2003/87*

2. A Diretiva 2003/87/CE estabelece, nos termos do seu artigo 1.º, «um regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa na Comunidade [...] a fim de promover a redução das emissões de gases com efeito de estufa em condições que ofereçam uma boa relação custo-eficácia e sejam economicamente eficientes.»

1 — Língua original: francês.

2 — JO L 275, p. 32.

3. O regime está organizado da forma seguinte. Os Estados-Membros elaboram, de forma individual, um plano nacional que estabelece a quantidade total de licenças de emissão que tencionam atribuir nesse período e de que modo tencionam atribuí-la<sup>3</sup>. De seguida, cada plano nacional é publicado e notificado à Comissão Europeia bem como aos outros Estados-Membros<sup>4</sup>. Para o período compreendido entre 1 de janeiro de 2005 e 31 de dezembro de 2007, os Estados-Membros devem atribuir gratuitamente pelo menos 95% das licenças de emissão<sup>5</sup>.

4. Com base nesses planos nacionais, cada Estado-Membro «deve determinar a quantidade total de licenças de emissão que atribuirá [...] bem como a sua atribuição aos operadores das instalações»<sup>6</sup>. Essas licenças são transmissíveis<sup>7</sup> e devem ser devolvidas cada ano, de modo que «[o]s Estados-Membros devem assegurar a devolução pelo operador de cada instalação, até 30 de abril de cada ano, de um número de licenças de emissão equivalente ao total das emissões provenientes dessa instalação durante o ano civil anterior, tal como verificadas nos termos do artigo 15.º, e a sua consequente anulação»<sup>8</sup>.

5. A fim de assegurar o respeito pelas disposições da Diretiva 2003/87, «[o]s Estados-Membros devem estabelecer as regras relativas às sanções aplicáveis em caso de infração às disposições nacionais aprovadas por força da presente diretiva e tomar todas as medidas necessárias para garantir a sua aplicação. As sanções impostas devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas»<sup>9</sup>. O artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87 regula as sanções da não devolução e prevê que «[o]s Estados-Membros devem assegurar que os operadores de instalações que não devolvam, até 30 de abril de cada ano, licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões no ano anterior sejam obrigados a pagar uma multa pelas emissões excedentárias»<sup>10</sup>. Para o período compreendido entre 1 de janeiro de 2005 e 1 de dezembro de 2007, os Estados-Membros devem aplicar uma multa pelas emissões excedentárias de 40 euros por tonelada de equivalente dióxido de carbono emitida pela instalação relativamente à qual o operador não tenha devolvido licenças<sup>11</sup>. Em todo caso, o pagamento da multa não dispensa o operador da obrigação de devolver uma quantidade de licenças de emissão equivalente às emissões excedentárias aquando da devolução das licenças de emissão relativas ao ano civil subsequente<sup>12</sup>.

## B — O direito sueco

6. A lei n.º 1199 de 2004 relativa ao comércio de licenças de emissão, [«lagen (2004:1199) om handel med utsläppsrättigheter», a seguir «Lei CLE»] transpõe para o direito sueco a Diretiva 2003/87. Na sua redação aplicável ao momento dos factos, aquela previa que o operador deve determinar ou medir as suas emissões de dióxido de carbono e apresentar anualmente uma declaração verificada das referidas emissões<sup>13</sup>. A declaração das emissões do ano transato deve ser apresentada à Naturvårdsverket (autoridade supervisora) o mais tardar até 31 de março do ano civil seguinte<sup>14</sup>. Em seguida, o mais tardar até 30 de abril de cada ano, o operador deve devolver à Statens energimyndighet (autoridade nacional da energia), encarregue de administrar o registo nacional, o número de licenças

3 — Artigo 9.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Diretiva 2003/87.

4 — Artigo 9.º, n.º 1, segundo parágrafo, da Diretiva 2003/87.

5 — Artigo 10.º da Diretiva 2003/87.

6 — Artigo 11.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87.

7 — Artigo 12.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87.

8 — Artigo 12.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87.

9 — Artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87.

10 — Artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87.

11 — Artigo 16.º, n.º 4, da Diretiva 2003/87.

12 — Artigo 16.º, n.º 4, última parte, da Diretiva 2003/87.

13 — Capítulo 5, § 1, da lei CLE. O operador que não tenha apresentado uma declaração verificada até 31 de março do ano seguinte deve pagar uma penalização por mora de 20 000 coroas suecas (SEK) salvo se for manifesto que esta não se justifica. O montante desta penalização, não podendo ser reduzida, pode ser objeto de dispensa (v. capítulo 8, § 5 A, da lei CLE).

14 — Capítulo 5, § 1, da lei CLE.

de emissão correspondente às emissões totais de cada instalação durante o ano civil transato<sup>15</sup>. O operador que não tenha devolvido licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões é obrigado a pagar uma multa pelas emissões excedentárias de montante equivalente a 40 euros por tonelada de dióxido de carbono emitida pela instalação e para a qual o operador não devolveu licenças de emissão<sup>16</sup>. O pagamento da multa não dispensa o operador da sua obrigação de devolver uma quantidade de licenças de emissão equivalente às suas emissões excedentárias aquando da devolução das licenças de emissão relativas ao ano civil subsequente<sup>17</sup>.

## II — O litígio no processo principal e as questões prejudiciais

7. A Billerud Karlsborg AB e a Billerud Skärblacka AB são duas sociedades de direito sueco titulares de licenças de emissão de dióxido de carbono. No ano civil 2006 emitiram, respetivamente, 10 828 e 42 433 toneladas de dióxido de carbono. É pacífico que essas sociedades dispunham nas suas contas de transação de licenças de emissão equivalentes às emissões reais de 2006.

8. Todavia, nenhuma licença foi devolvida pelas sociedades até 30 de abril de 2007. Por conseguinte, as contas de transação das duas sociedades foram bloqueadas pela autoridade administradora do registo e as licenças correspondentes às emissões totais da instalação durante o ano civil 2006 tiveram de ser devolvidas até 30 de abril de 2008, ao mesmo tempo que as licenças correspondentes às emissões totais da instalação por essas duas sociedades durante o ano 2007.

9. Em consequência desta violação da obrigação de devolução que os operadores devem cumprir até 30 de abril, a Naturvårdsverket aplicou, além disso, em 10 de dezembro de 2007 multas num montante de 3 959 366 SEK à Billerud Karlsborg AB e de 15 516 051 SEK à Billerud Skärblacka AB. As referidas sociedades interpuseram recurso judicial das decisões de aplicação das multas em primeira e segunda instância, tendo sido negado provimento a ambos.

10. No órgão jurisdicional de reenvio interpuseram um recurso de revisão e uma queixa por vício processual grave, invocando que dispunham em 30 de abril de 2007 de licenças de emissão nas suas contas de depósito que correspondiam às emissões reais de 2006 e que a devolução a que ambas tencionavam proceder tinha sido impedida por falhas administrativas internas. Consideram assim que as disposições da lei CLE não foram verdadeiramente violadas e que, por conseguinte, não há nenhuma base legal para a aplicação das duas multas. Mesmo que as decisões que aplicam as coimas não sejam consideradas desprovidas de base legal, as duas sociedades recorrentes pedem ao órgão jurisdicional de reenvio para reduzir o montante das sanções financeiras para 0 SEK, ou para 20 000 SEK ou então para um montante adequado, na medida em que as multas aplicadas, de um montante total próximo dos 20 milhões de SEK, são desproporcionadas uma vez que é pacífico que as sociedades em causa não emitiram mais do que estavam autorizadas a fazer. Defendem a este respeito que, uma vez que as multas aplicadas são comparáveis a uma acusação em matéria penal, uma aplicação estrita das regras relativas às sanções previstas na lei CLE, sem possibilidade de redução, é contrária ao artigo 6.º da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma em 4 de novembro de 1950.

11. Por sua vez, o órgão jurisdicional de reenvio declara que as disposições relativas às sanções pela não devolução até 30 de abril previstas na lei CLE são diretamente inspiradas na Diretiva 2003/87, a qual dispõe que uma multa de 40 euros por cada tonelada de dióxido de carbono é aplicada aos operadores que não tenham devolvido licenças de emissão suficientes até 30 de abril. O órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas quanto ao facto de saber se uma multa destas, cujo princípio é ditado pelo artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87, é apenas aplicada em caso de emissões

15 — Capítulo 6, § 1, da lei CLE.

16 — Capítulo 8, § 6, da lei CLE. O respetivo valor em coroas suecas é estabelecido no capítulo 8, § 6, parágrafo 3, da lei CLE.

17 — Capítulo 8, § 7, da lei CLE.

excedentárias ou se aquela também deve ser aplicada quando está assente que o operador dispunha de licenças de emissão suficientes mas não as devolveu devido a uma simples falha. Além disso, devido às remissões que a Diretiva 2003/87 faz para os direitos fundamentais<sup>18</sup> e para o princípio da proporcionalidade<sup>19</sup>, o juiz *a quo* interroga-se se será possível, respeitando as disposições da referida diretiva, proceder a uma redução do montante das multas aplicadas.

12. Deste modo confrontado com uma dificuldade de interpretação do direito da União, o Högsta domstolen (Suécia) decidiu suspender a instância e, por decisão de reenvio entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 30 de abril de 2012, submeter a este último, nos termos do artigo 267.º TFUE, as duas questões prejudiciais seguintes:

«1) As disposições do artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87/CE [...] têm por efeito [que] um operador que não tenha devolvido um número suficiente de licenças de emissão até 30 de abril [é] obrigado a pagar uma multa, seja qual for o motivo da não devolução, por exemplo, mesmo no caso de o operador dispor efetivamente de um número suficiente de licenças de emissão em 30 de abril, mas não as ter devolvido até essa data devido a negligência, a um erro administrativo ou a um problema técnico?

2) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão, permitem as disposições do artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87 proferir judicialmente a dispensa do pagamento da multa ou a redução do seu montante, por exemplo, nas circunstâncias referidas nessa questão?»

### III — Processo no Tribunal de Justiça

13. As duas sociedades, recorrentes no processo principal, a Naturvårdsverket, o governo grego e a Comissão apresentaram observações escritas ao Tribunal de Justiça.

### IV — Análise jurídica

14. A fim de responder às questões do órgão jurisdicional de reenvio, gostaria de precisar, por um instante, a lógica que está subjacente ao regime de comércio criado pela Diretiva 2003/87. De seguida, ocupar-me-ei, em particular, à luz do artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da referida diretiva, da situação do operador que não devolve licenças de emissão suficientes porque não dispõe delas e não as obteve no mercado em relação à situação do operador que viola a obrigação de devolução prevista pela Diretiva 2003/87 embora disponha de licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões. Do referido resultará que a base jurídica das multas aplicadas no âmbito do litígio no processo principal não é o artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87, mas sim o seu artigo 16.º, n.º 1, e uma nova problemática surgirá, relativa ao caráter proporcionado das referidas multas, a qual necessitará de algumas observações finais.

#### *A — A lógica subjacente ao regime de comércio criado pela Diretiva 2003/87*

15. A adoção da Diretiva 2003/87 constitui a cristalização, no direito da União, do compromisso assumido pela Comunidade e pelos Estados-Membros a nível internacional de participarem num esforço coletivo de racionalização e de redução das emissões de gases com efeito de estufa responsáveis pelas alterações climáticas nocivas para o ambiente<sup>20</sup>. Para que o objetivo de redução de

18 — V. considerando 27 da Diretiva 2003/87.

19 — V. considerando 30 e artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87.

20 — V. acórdão de 16 de dezembro de 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e o. (C-127/07, Colet., p. I-9895, n.ºs 28 e segs.).

8% das emissões de gases com efeito de estufa em relação ao nível das emissões em 1990 seja alcançado de forma mais eficaz no período 2008-2012<sup>21</sup>, a Diretiva 2003/87 prevê a criação, por etapas, de um «mercado europeu de licenças de emissão de gases com efeito de estufa que [...] apresente a menor redução possível do desenvolvimento económico e do emprego»<sup>22</sup>.

16. Em substância, o regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa na União Europeia pode ser descrito nos seguintes termos.

17. Cada instalação cuja atividade seja abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2003/87<sup>23</sup> deve, a partir de 1 de janeiro de 2005, deter um título de emissão de gases com efeito de estufa<sup>24</sup>. Este título é apenas emitido se a autoridade nacional competente considerar que o operador responsável pela instalação em causa «é capaz de monitorizar e comunicar as emissões»<sup>25</sup>.

18. Em paralelo, os Estados-Membros elaboram, de forma individual, um plano nacional de atribuição de licenças de emissão para cada período fixado pela Diretiva 2003/87<sup>26</sup> que determina a quantidade total de licenças de emissão atribuídas para o período em causa<sup>27</sup>. Para o período de três anos com início em 1 de janeiro de 2005 — período durante o qual as duas multas em causa no processo principal foram aplicadas —, os Estados-Membros deviam assim determinar a quantidade total de licenças de emissão atribuídas bem como a sua atribuição ao operador de cada instalação<sup>28</sup>. Uma parte das licenças de emissão determinada para a totalidade do período é concedida para cada ano aos operadores, o mais tardar, até 28 fevereiro<sup>29</sup>.

19. As emissões devem ser vigiadas<sup>30</sup> pelos operadores e cada operador deve, para esse efeito, declarar à autoridade competente as emissões da sua instalação<sup>31</sup>. Esta declaração para o ano civil anterior deve ser verificada por um examinador independente do operador<sup>32</sup> e a autoridade nacional competente deve ser informada<sup>33</sup>. No caso de as declarações referentes ao ano civil anterior não terem sido consideradas satisfatórias, os Estados-Membros devem atuar de modo a que os operadores em causa já não possam transferir licenças de emissão<sup>34</sup>.

21 — Considerando 2 da Diretiva 2003/87.

22 — Considerando 5 da Diretiva 2003/87.

23 — Embora isto não seja pertinente para o caso sub judice, chamo a atenção para o facto de que este âmbito de aplicação foi ultimamente alargado pela Diretiva 2009/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2009, que altera a Diretiva 2003/87/CE a fim de melhorar e alargar o regime comunitário de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa (JO L 140, p. 63).

24 — Artigos 4.º e 5.º da Diretiva 2003/87.

25 — Artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87.

26 — Artigo 11.º da Diretiva 2003/87.

27 — Artigo 9.º da Diretiva 2003/87.

28 — Artigos 10.º e 11.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87.

29 — Artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva 2003/87.

30 — Artigo 14.º, n.º 2, da Diretiva 2003/87.

31 — Artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87.

32 — Artigo 15.º, primeiro parágrafo, e Anexo V da Diretiva 2003/87.

33 — Artigo 15.º, primeiro parágrafo, da Diretiva 2003/87.

34 — Artigo 15.º, segundo parágrafo, da Diretiva 2003/87. Quanto ao carácter transmissível das licenças de emissão, v. o artigo 12.º, n.º 1, da referida diretiva.

20. O mais tardar até 30 de abril de cada ano, cada operador de uma instalação deve proceder à devolução de licenças de emissão, ou seja, devolver um número de licenças de emissão equivalente ao total das emissões provenientes dessa instalação durante o ano civil anterior<sup>35</sup>. Esta obrigação de devolução anual é também precisada ao operador na autorização de emitir gases com efeito de estufa<sup>36</sup>. Esta devolução precede a última etapa da anulação das licenças de emissão entregues já que foram efetivamente utilizadas<sup>37</sup>.

21. O regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa caracteriza-se por uma lógica contabilística<sup>38</sup> poderosa. De resto, é mantido um registo a nível nacional, o qual deve ter contas separadas onde sejam registadas as licenças de emissão atribuídas, cedidas ou transferidas por cada pessoa em causa<sup>39</sup>. Esta contabilidade estrita é tanto mais necessária porquanto, a final, do respeito, por parte dos operadores, das suas obrigações a título do regime de comércio depende também o respeito do compromisso assumido pelos Estados-Membros e a União, nos planos comunitário e internacional, de reduzir significativamente as emissões antropogénicas agregadas de gases com efeito de estufa<sup>40</sup>.

22. O bom funcionamento do regime é garantido pela definição de sanções às quais o artigo 16.º da Diretiva 2003/87 está consagrado. De modo clássico, o seu n.º 1 prevê que os Estados-Membros devem estabelecer as regras relativas às sanções aplicáveis em caso de infração às disposições nacionais aprovadas por força da referida diretiva. As sanções determinadas pelos Estados-Membros devem ser «efetivas, proporcionadas e dissuasivas».

23. Os Estados-Membros não dispõem de liberdade de escolha quanto as sanções aplicáveis em caso de infração da obrigação de devolver licenças de emissão «suficientes», sendo a própria diretiva 2003/87 que as precisa.

24. Por um lado, os Estados-Membros são obrigados a assegurar a publicação do nome do operador que viola a obrigação de «devolver licenças de emissão suficientes»<sup>41</sup>. Por outro lado, os referidos Estados estão também obrigados a aplicar uma multa a cada operador de instalações que não devolva, até 30 de abril de cada ano «licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões no ano anterior»<sup>42</sup>. A multa é apresentada, nos termos do artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87, como uma «multa pelas emissões excedentárias». O próprio legislador fixou o montante desta multa. Deste modo, para o período 2005-2008, «os Estados-Membros devem aplicar uma multa por emissões excedentárias [...] igual a 40 euros por cada tonelada de equivalente dióxido de carbono emitida pela instalação relativamente à qual o operador não tenha devolvido licenças»<sup>43</sup>. Precisa-se ainda que «o pagamento da multa por emissões excedentárias não dispensa o operador da obrigação de devolver uma quantidade de licenças de emissão equivalente às emissões excedentárias aquando da devolução das licenças de emissão relativas ao ano civil subsequente»<sup>44</sup>.

35 — Artigo 12.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87. O processo de devolução é regulado pelos artigos 52.º e segs. do Regulamento (CE) n.º 2216/2004 da Comissão, de 21 de dezembro de 2004, relativo a um sistema de registos normalizado e protegido, em conformidade com a Diretiva 2003/87 e a Decisão n.º 280/2004/CE do Parlamento Europeu e do Conselho (JO L 386, p. 1).

36 — Artigo 6.º, n.º 2, alínea e), da Diretiva 2003/87.

37 — Artigo 12.º, n.º 3, *in fine*, da Diretiva 2003/87.

38 — Artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87.

39 — Artigo 19.º da Diretiva 2003/87.

40 — V. considerando 4 da Diretiva 2003/87.

41 — Artigo 16.º, n.º 2, da Diretiva 2003/87.

42 — Artigo 16.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87.

43 — Artigo 16.º, n.º 4, da Diretiva 2003/87. Deste modo, o montante da multa foi fixado num nível mais baixo durante o período chamado «de aprendizagem» (ou seja, para o período de 2005 a 2008).

44 — Artigo 16.º, n.º 4, *in fine*, da Diretiva 2003/87.

B — O caráter polímorfo da violação da obrigação de devolução das licenças de emissão

25. Resulta do teor do artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87 que a multa está concebida como uma «multa pelas emissões excedentárias» e o montante fixado pelo legislador aplica-se «por cada tonelada de equivalente dióxido de carbono emitida pela instalação relativamente à qual o operador não tenha devolvido licenças». As questões que o órgão jurisdicional de reenvio apresenta dizem precisamente respeito ao facto de saber se a multa deve ser aplicada nas mesmas condições ao operador que, sem ser considerado culpado de emissões superiores à quantidade autorizada, todavia não devolveu formalmente as licenças de emissão na aceção do artigo 12.º, n.º 3, da Diretiva 2003/87, de modo a que seja aplicada a cada tonelada de equivalente dióxido de carbono emitida, para a qual nenhuma licença de emissão, embora na sua posse, tenha sido devolvida até 30 de abril, a multa fixada por esta diretiva.

26. A este respeito, a Naturvårdsverket, o governo grego e a Comissão sustentam, em substância, a posição seguinte: o mecanismo de sanção previsto no artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87 é o garante da aplicação uniforme, eficaz e transparente desta diretiva. Tendo em conta o objetivo fundamental prosseguido pela referida diretiva, designadamente a proteção do ambiente, e o facto de que o bom funcionamento do regime de comércio depende da disciplina de cada um dos intervenientes, a multa é devida independentemente do facto de saber se o operador detinha, ou não, um número de licenças de emissão equivalente aos das emissões reais. Uma vez que o artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87 constitui *lex specialis* em relação ao artigo 16.º, n.º 1, desta diretiva, a sanção que o mesmo impõe deve ser de aplicação estrita e a multa prevista deve atingir da mesma maneira, em nome do interesse geral, a falta de devolução em tempo útil de licenças de emissão suficientes para cobrir as emissões e o excedente das licenças de emissão. O conceito de «emissões excedentárias» na aceção do artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da referida diretiva, deve ser entendido como visando qualquer licença de emissão, detida ou não, não devolvida dentro dos prazos.

27. Confesso que tenho alguma dificuldade em seguir tal argumentação. Embora entenda bem a importância que reveste, para o conjunto do regime de comércio, o respeito, por cada um dos atores, das obrigações previstas pela Diretiva 2003/87, entendo todavia que a infração à obrigação de devolução não tem a mesma intensidade quando é notório e pacífico que o operador detém licenças de emissão suficientes ou quando, pelo contrário, se considere culpado por emissões excessivas, superiores às autorizadas pelo número de licenças de emissão que detém. Nestas condições, a aplicação da mesma sanção a duas infrações à Diretiva 2003/87, de natureza e alcance bem distintas, parece problemática. As análises literal e teleológica do artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da referida diretiva confirmam, em meu entender, que deve ser feita uma distinção entre essas duas situações.

28. Com efeito, do ponto de vista literal, há que reconhecer que a letra do artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87, não é, de facto, desprovida de ambiguidades. Assim sendo, na medida em que o regime inteiro repousa na premissa de que os operadores são detentores de uma autorização de emissão e que, em consequência desta autorização, um certo número de licenças de emissão lhes foi atribuído, afigura-se que «emissão excedentária» na aceção deste artigo visa necessariamente uma emissão que não está coberta por uma licença de emissão atribuída e detida. Resulta também da letra do referido artigo que a sanção visa «os operadores de instalações que não devolvam [...] *licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões no ano anterior*»<sup>45</sup> embora se pudesse ter limitado a mencionar «o operador de instalação que não devolve». Há que deduzir desta precisão que a multa aplicada a título do mesmo artigo não sanciona a infração da obrigação de devolução *per se* mas, pelo contrário, a infração da obrigação de devolução que decorre do facto de um operador de instalação não deter licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões e de não as ter procurado no mercado, com a consequência de que o referido operador de instalação seja considerado culpado por emissões excedentárias consideradas emissões não autorizadas.

45 — Sublinhado nosso.

29. Tal interpretação literal é corroborada pela análise teleológica. Deste modo, os trabalhos preparatórios da Diretiva 2003/87 mostram-nos que o objetivo prosseguido pela sanção prevista no artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da referida diretiva é de fazer com que «as penalidades por não cumprimento sejam suficientemente elevadas para que os operadores não se sintam tentados a deixar de comprar no mercado um número suficiente de direitos de emissão para cobrir as emissões reais das instalações»<sup>46</sup>. Por conseguinte, o *quantum* da multa foi fixado pelo legislador em função do preço estimado da licença de emissão de modo a incentivar os operadores a fornecerem-se no mercado<sup>47</sup>.

30. Ora, o que a situação no processo principal tem de atípico é o facto de ser pacífico que, para 2007, as duas sociedades, às quais foi aplicada uma multa, detinham uma quantidade de licenças de emissão muito superior à quantidade de emissões reais. Consequentemente, estas não tinham necessidade de tentar comprar no mercado licenças de emissão em falta. O objetivo incitativo prosseguido pela sanção prevista no referido artigo destina-se, por isso, a confirmar que esta disposição visa a situação de um operador que não devolveu licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões porque não foi ao mercado procurar licenças de emissão em falta. É este tipo de comportamento particularmente fraudulento que deve ser sancionado de forma significativa e abrangida pela multa prevista no artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87.

31. Em contrapartida, embora a falta de devolução em tempo desejado constitua, sem dúvida, uma perturbação do regime, devido ao rigor da lógica contabilística que o rege, não se deve perder de vista que as sociedades em causa não são consideradas culpadas por nenhuma poluição suplementar e que não foi à partida estabelecido que, no caso dessas duas sociedades, a devolução tardia foi motivada por uma intenção comprovada de contornar o regime, de especular no mercado e/ou de tirar daí proveito de uma forma que é suscetível de falsear a concorrência<sup>48</sup>, e isso tanto mais que, segundo os recorrentes no processo principal, as suas contas de transação foram rapidamente bloqueadas pela autoridade encarregue da administração do registo<sup>49</sup>. Ora, nos termos do artigo 16.º, n.º 2, da Diretiva 2003/87, a multa é acompanhada, além disso, da publicação do nome «dos operadores que não devolvam licenças de emissão suficientes». Este método inspirado no «*name and shame*», aplicado no contexto desta diretiva, não faz sentido se visar os operadores que sejam considerados culpados de emissões superiores à quantidade autorizada sem jogar o jogo do mercado, ou seja, sem procurar as licenças de emissão em falta no mercado e que, fazendo isso, puseram em perigo a realização do objetivo prosseguido pela referida diretiva. Vê-se bem aqui que a publicação do nome das duas sociedades recorrentes no processo principal, que constitui o corolário da sanção prevista no artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87, é manifestamente injusta devido aos elementos que acabo de invocar.

32. Resulta do que precede que o artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87, deve ser interpretado no sentido de que não abrange a situação da infração da obrigação de devolução por um operador que dispõe efetivamente de licenças de emissão suficientes em 30 abril do ano em causa para cobrir as suas emissões do ano anterior e que, consequentemente, não se considera culpado de poluição alguma superior à quantidade autorizada. Decorre desta observação que a segunda questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio não tem pertinência para a resolução do litígio no processo principal.

46 — N.º 17 da exposição de motivos da Proposta de diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à criação do quadro de comércio de direitos de emissão de gases com efeito de estufa na Comunidade Europeia e que altera a Diretiva 96/61/CE do Conselho [COM(2001) 581 final].

47 — V. proposta de diretiva já referida (p. 52).

48 — A este respeito, há que recordar que um meio radical de se precaver contra qualquer tentação especulativa à qual os operadores estariam sujeitos, garantindo ao mesmo tempo uma vantagem para o ambiente, consistiria numa redução drástica do número de licenças de emissão atribuídas pelos Estados-Membros [v. acórdão Arcelor Atlantique e Lorraine e o., já referido (n.º 31)]. Deste modo, resulta dos autos que, em 30 de abril de 2007 — ou seja, durante o período de aprendizagem do regime —, Billerud Karlsborg AB e Billerud Skärblacka AB detinham, respetivamente, 66 705 licenças de emissão (entre as quais 10 828 sujeitas à obrigação de devolução) e 178 405 licenças de emissão (entre as quais 42 433 sujeitas à obrigação de devolução).

49 — Segundo informação dos recorrentes no processo principal, as contas de depósito foram bloqueadas a partir de uma data que se situa entre 1 e 14 de maio de 2007.

33. Concluir neste sentido não quer, todavia, dizer que a violação da obrigação de devolução, da qual os recorrentes no processo principal se consideram culpados, devia ter ficado impune, mas significa simplesmente que a sanção da omissão, pelo operador que dispõe de licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões do ano anterior, de devolver até 30 de abril as referidas licenças de emissão não foi harmonizada pelo legislador da União e é deixada à apreciação dos Estados-Membros. A aplicação das duas multas em causa no processo principal tem, consequentemente, como fundamento jurídico não o artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87, mas o artigo 16.º, n.º 1, da referida diretiva.

34. Ora, o artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87, obriga os Estados-Membros a imporem regras relativas às sanções que devem ser proporcionadas. Tendo em conta estas circunstâncias, afigura-se útil formular algumas observações quanto à intenção do órgão jurisdicional de reenvio que, a fim de resolver o litígio no processo principal, deverá naturalmente interrogar-se acerca da questão de saber se a disposição de direito sueco com base na qual as duas multas foram aplicadas respeita esta exigência da proporcionalidade.

*C — Observações finais quanto ao carácter proporcionado das multas em causa no processo principal*

35. O fundamento jurídico das duas multas aplicadas às sociedades recorrentes no processo principal é, consequentemente, o artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87. Nos termos deste artigo, compete aos Estados-Membros estabelecer as regras relativas às sanções aplicáveis em caso de infração às disposições nacionais aprovadas por força da presente diretiva e as referidas sanções devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas.

36. Devido à falta de harmonização global das regras relativas às sanções das infrações das regras previstas pela Diretiva 2003/87, deve ser reconhecida aos Estados-Membros uma grande margem de manobra<sup>50</sup>. Além disso, resulta de jurisprudência assente que «na falta de harmonização da legislação da União no domínio das sanções aplicáveis em caso de desrespeito das condições previstas no regime instituído por essa legislação, os Estados-Membros são competentes para escolher as sanções que se lhes afigurem adequadas. Todavia, estão a obrigados a exercer essa competência no respeito do direito da União e dos seus princípios gerais, e, por conseguinte, no respeito do princípio da proporcionalidade»<sup>51</sup>. As referidas sanções devem, assim, não «exceder os limites do que é adequado e necessário para a realização dos objetivos legitimamente prosseguidos por essa legislação» e «os inconvenientes gerados não devem ser desproporcionados relativamente aos objetivos que se pretendem alcançar»<sup>52</sup>. Por outro lado, o princípio da proporcionalidade impõe-se «aos Estados-Membros não apenas no que diz respeito à determinação [...] das regras relativas ao montante das multas, mas igualmente no que diz respeito à apreciação dos elementos que podem entrar em linha de conta para fixar a multa»<sup>53</sup>.

37. Consequentemente, a aplicação do capítulo 8, artigo 6.º, da lei CLE, às sociedades recorrentes no processo principal deve ser concebida como a sanção aplicada pela autoridade sueca competente pela infração da obrigação de devolução pelo operador que dispunha, em 30 de abril do ano em causa, de licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões do ano anterior e que não se considera culpado de poluição alguma superior à quantidade autorizada. Cada uma das referidas sociedades foi assim condenada no pagamento de uma multa de montante significativo (3 959 366 SEK e 15 516 051 SEK, respetivamente), aplicada de forma automática, sem aviso prévio e — tanto quanto parece — sem possibilidade de adaptação, a cada tonelada de equivalente dióxido de carbono emitida durante o

50 — V., por analogia, acórdão de 29 de março de 2012, Comissão/Estónia (C-505/09 P, n.º 53).

51 — Acórdão de 9 de fevereiro de 2012, Urbán (C-210/10, n.º 23 e jurisprudência referida).

52 — Acórdão Urbán, já referido (n.º 24 e jurisprudência referida).

53 — V., por analogia, acórdão Urbán, já referido (n.º 54).

ano anterior. Ora, o legislador da União pretendeu não apenas precisar que a Diretiva 2003/87 respeita os direitos fundamentais<sup>54</sup>, mas também que a criação do mercado de licenças de emissão de gases com efeito de estufa deve causar «a menor redução possível do desenvolvimento económico e do emprego»<sup>55</sup>.

38. A autoridade sueca competente alinhou, deste modo, o regime de sanções sobre o previsto no artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87. Tal alinhamento, através do seu carácter fortemente repressivo, visa contribuir para a realização do objetivo da proteção do ambiente, legitimamente prosseguido pela Diretiva 2003/87, através da redução, levada a cabo, das emissões antropogénicas de gases com efeito de estufa e da dissuasão de qualquer comportamento perturbador do regime de comércio que a referida diretiva cria. Nestas condições, a aplicação de uma multa parece ser necessariamente adequada para atingir o objetivo prosseguido pela legislação da União.

39. No entanto, há que questionar se a multa ultrapassa os limites do que é necessário à realização dos objetivos legitimamente prosseguidos. A este respeito, limito-me a esclarecer os elementos mais notáveis do mecanismo de sanções previsto no capítulo 8, artigo 6.º, da lei CLE.

40. Desde já, relembro que não resulta dos autos que qualquer aviso prévio ou chamada de atenção tenham sido endereçados às duas sociedades recorrentes no processo principal antes da aplicação das multas. Ora, é fácil imaginar uma medida menos restritiva<sup>56</sup>. Além disso, o carácter automático e imediato da aplicação da multa impede qualquer análise ou tomada em consideração de circunstâncias do processo em causa embora, em primeiro lugar, uma falha administrativa ou técnica esteja na origem da infração à obrigação imposta pela diretiva, em segundo lugar, poluição alguma superior à quantidade autorizada tenha sido causada nem abuso algum concretamente cometido e, em terceiro lugar, resulte dos autos — sem prejuízo de confirmação pelo órgão jurisdicional de reenvio — que os recorrentes no processo principal contactaram, desde 14 de maio de 2007, a autoridade encarregue da administração do registo a fim de regularizar a sua situação, autoridade essa que já tinha procedido ao bloqueio das suas contas de depósito.

41. Sem prejuízo de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, pode ser declarado que a aplicação do capítulo 8, artigo 6.º, da lei CLE, às sociedades recorrentes no processo principal, particularmente rigoroso, não tem, afinal, grande relação com a intensidade da perturbação causada ao regime de comércio.

42. Deste modo, resulta do que precede que, nas circunstâncias do processo principal, a exigência de proporcionalidade prevista no artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87, se opõe a um mecanismo de sanção como previsto no capítulo 8, artigo 6.º, da lei CLE, na medida em que se aplica, nas mesmas condições, de forma automática, imediata e sem exame das circunstâncias, ao operador que não cumpriu a obrigação de devolução, embora dispusesse de licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões e que não se considerou culpado de poluição alguma superior à quantidade autorizada.

54 — Considerando 27 da Diretiva 2003/87.

55 — Considerando 5 da Diretiva 2003/87.

56 — No que respeita à aplicação da multa prevista no artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87, o direito francês, por exemplo, prevê que a autoridade competente exigirá ao operador que violar a obrigação de devolver licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões do ano anterior que dê cumprimento a essa obrigação no prazo de um mês [v. artigo L. 229-18, n.º II, do Código do Ambiente (code de l'environnement)].

## V — Conclusão

43. Tendo em conta as considerações precedentes, proponho ao Tribunal de Justiça que responda do seguinte modo às questões submetidas pelo Högsta domstolen:

«O artigo 16.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva 2003/87/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de outubro de 2003, relativa à criação de um regime de comércio de licenças de emissão de gases com efeito de estufa na Comunidade e que altera a Diretiva 96/61/CE do Conselho, deve ser interpretado no sentido de que não abrange a situação da infração da obrigação de devolução por um operador que dispõe efetivamente de licenças de emissão suficientes em 30 de abril do ano em causa para cobrir as suas emissões do ano anterior e que não se considerou culpado de poluição alguma superior à quantidade autorizada.

O artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87 é a base jurídica da sanção da violação da obrigação de devolução por um operador, relativamente ao qual é pacífico que detém licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões do ano anterior e que não se considerou culpado de poluição alguma superior à quantidade autorizada.

Nas circunstâncias do processo principal, a exigência de proporcionalidade visada no artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2003/87, deve ser interpretada no sentido de que esta se opõe, sem prejuízo das verificações fatuais necessárias pelo órgão jurisdicional de reenvio, a um mecanismo de sanção como previsto no capítulo 8, artigo 6.º, da lei n.º 1199 de 2004 relativa ao comércio de licenças de emissão [lagen (2004:1199) om handel med utsläppsrättigheter], na medida em que foi aplicado, nas mesmas condições, de forma automática, imediata e sem exame das circunstâncias, ao operador que não cumpriu a obrigação de devolução embora dispusesse de licenças de emissão suficientes para cobrir as suas emissões e que não se considerou culpado de poluição alguma superior à quantidade autorizada.»