

Flash Informativo

Direito Comunitário, Concorrência e Propriedade Industrial

Período de 19 de Setembro a 2 de Outubro de 2007

JURISPRUDÊNCIA

Advogado Geral recomenda ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias a aplicação de uma coima ao Estado Português

Nos termos do artigo 228.º do Tratado CE, os Estados Membros devem tomar as medidas necessárias à execução dos acórdãos do Tribunal de Justiça, sob pena de poderem ser condenados ao pagamento de sanções pecuniárias. O processo é iniciado pela Comissão Europeia através da interposição de uma acção contra o Estado Membro no Tribunal de Justiça após ter fixado um prazo ao Estado Membro para adoptar as medidas necessária a essa execução.

Neste contexto, no passado dia 9 de Outubro, o Advogado Geral Mazak recomendou ao Tribunal de Justiça que condene o Estado Português a pagar uma coima no valor de 19,292 Euros por cada dia de atraso na execução do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça no caso C-275/03, em 14 de Outubro de 2004.

Neste acórdão o Tribunal de Justiça havia considerado que a não revogação do Decreto-Lei n.º 48051, relativo à responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais pessoas colectivas públicas no domínio dos actos de gestão pública, consubstanciava uma violação do direito comunitário. No entender do Tribunal de Justiça, ao fazer depender o direito a uma indemnização da prova da culpa ou dolo das entidades públicas, o Decreto-Lei n.º 48051 era contrário à Directiva 89/665 que impõe aos Estados Membros a obrigação de estabelecer processos nacionais de recurso rápidos e eficazes em caso de violação das disposições relativas aos processos de adjudicação dos contratos públicos de empreitadas de obras, de fornecimentos e de serviços, designadamente, assegurando a existência de um processo que permita atribuir uma indemnização aos lesados.

O processo foi iniciado pela Comissão Europeia em Outubro de 2005 por até a esta data a Lei já aprovada pela Assembleia da República destinada a revogar o Decreto-Lei n.º 48051 ainda não ter entrado em vigor.

IVA – transmissões intracomunitárias de bens - Acórdãos do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE) no processo C-146/05 e C-409/04, de 27 de Setembro 2007

Os dois acórdãos em referência versam sobre a questão da prova de realização de transmissões intracomunitárias de bens, para efeitos de aplicação da correspondente isenção de IVA.

Comum aos dois Acórdãos é o argumento de que o direito à isenção de IVA numa transmissão intracomunitária deve ser analisado tomando em consideração as características objectivas de tais operações.

Assim, quando se trate de determinar o carácter intracomunitário de uma entrega, terá que se verificar se a mesma cumpre com os requisitos constantes da Directiva do IVA (Directiva do Conselho 2006/112/EC), ou seja, a aquisição intracomunitária de um bem verifica-se e a isenção da entrega

intracomunitária é aplicável quando (i) o direito de dispor do bem como proprietário tenha sido transferido para o adquirente e (ii) o fornecedor prove que esse bem foi expedido ou transportado para outro Estado-membro.

Com base neste entendimento, o TJCE conclui que, mesmo nos casos em que a prova produzida pelo adquirente quanto à entrega comunitária é falsa, assistirá ao fornecedor o direito a isentar tal operação, desde que este tenha agido de boa fé e sem intervenção na fraude fiscal e tenha assegurado todas as medidas razoáveis ao seu alcance para se assegurar que a entrega intracomunitária é feita correctamente.

Do mesmo modo, não poderá ser questionada a aplicação da isenção de IVA em operações que substancialmente constituam entregas intracomunitárias, mas em que os sujeitos passivos tenham negligenciado certas exigências formais, tal como o lançamento contabilístico correcto. Só assim não será se a violação de exigências formais tiver sido propositada de forma a causar perda de receita fiscal ou comprometer a boa cobrança do IVA.

NOTÍCIAS

Mercado interno da Energia: Comissão adopta novo pacote de propostas legislativas

A Comissão Europeia adoptou um terceiro pacote de propostas legislativas que visa garantir uma real e efectiva possibilidade de escolha do fornecedor e benefícios para todos os cidadãos da UE.

O pacote legislativo inclui os seguintes documentos: um regulamento que cria uma agência da UE para a cooperação entre as entidades reguladoras nacionais do sector da energia; uma Directiva “Electricidade”, que altera e completa a actual Directiva “Electricidade” (Directiva 2003/54); uma Directiva “Gás”, que altera e completa a actual Directiva “Gás” (Directiva 2003/55); um Regulamento “Electricidade”, que altera e completa o actual Regulamento “Electricidade” (Regulamento 2003/1228); um Regulamento “Gás”, que altera e completa o actual Regulamento “Gás” (Regulamento 2005/1775)

No âmbito do novo pacote legislativo, a Comissão propõe uma série de medidas que vêm complementar as regras existentes incluindo, nomeadamente, a separação entre as actividades de produção e fornecimento de electricidade e de gás e as actividades de transporte desses produtos através das respectivas redes (“*unbundled*”). A opção preferida é a separação da propriedade, mas a Comissão propõe uma segunda opção, o chamado “operador de sistema independente”, que possibilita que as empresas actualmente existentes, integradas a nível vertical, possam manter a propriedade das redes, mas só numa situação em que a operação dos activos passe a ser da responsabilidade de uma empresa ou entidade totalmente independente dessas empresas.

O novo pacote inclui também salvaguardas destinadas a garantir que as empresas de países terceiros interessadas em adquirir uma participação significativa ou o controlo de uma rede da UE, sejam obrigadas a cumprir as mesmas exigências de separação das actividades que são aplicáveis às empresas da EU.

Além disso, o novo pacote cria também uma agência para a cooperação entre as entidades reguladoras do sector da energia, uma nova Rede Europeia dos Operadores das Redes de Transporte para a Promoção da colaboração e dos investimentos transfronteiriços, estabelece medidas de reforço e garantia da independência das entidades reguladoras dos Estados Membros e a nova Carta do Consumidor de Energia, a lançar em 2008.

As propostas da Comissão para o mercado interno da energia ainda serão discutidas pelos Chefes de Estado e de Governo no quadro das suas cimeiras regulares.

Os textos integrais dos documentos do pacote de propostas legislativas podem ser consultados em: http://ec.europa.eu/energy/electricity/package_2007/index_en.htm

Comissão emite relatório final sobre sector de seguros de empresas

O inquérito sectorial aos seguros de empresas cujo relatório final foi emitido pela Comissão Europeia no passado dia 25 de Setembro de 2007 visou analisar o fornecimento de produtos e serviços de seguros às empresas na União Europeia, tendo como principal objectivo compreender o funcionamento do sector, de modo a permitir detectar distorções de concorrência.

As conclusões constantes do relatório final basearam-se em investigação documental e num inquérito realizado junto de seguradoras, mediadores de seguros, resseguradoras e associações nacionais de seguradoras, mediadores e gestores de riscos e incidem sobre os seguintes domínios:

- Aspectos financeiros do sector dos seguros das empresas;
- Duração dos contratos do sector dos seguros das empresas;
- Resseguros;
- Estrutura, função e remuneração dos canais de distribuição;
- Cooperação horizontal entre seguradoras.

Mais informação disponível em:

http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/others/sector_inquiries/financial_services/business.html

DMIF – Rectificação ao Regulamento (CE) n. 1287/2006

Foi publicada no Jornal Oficial no último dia 5 de Outubro uma rectificação ao Regulamento (CE) n.º 1287/2006 da Comissão, de 10 de Agosto de 2006, que aplica a Directiva 2004/39/CE do Parlamento Europeu e do Conselho no que diz respeito às obrigações de manutenção de registos das empresas de investimento, à informação sobre transacções, à transparência dos mercados, à admissão à negociação dos instrumentos financeiros e aos conceitos definidos para efeitos da referida directiva.

Comissão Europeia investiga *Qualcomm* por alegado abuso de posição dominante na atribuição de licenças de utilização sobre as tecnologias CDMA e WCDMA

A *Qualcomm Incorporated* é uma empresa norte-americana que detém direitos de propriedade intelectual – patentes – sobre standards técnicos usados nas tecnologias *Code Division Multiple Access* (“CDMA”) e *Wideband Code Division Multiple Access* (“WCDMA”). Tais standards são especialmente utilizados em redes móveis (*ex*: o standard WCDMA é utilizado como parte da tecnologia UMTS na Europa), pelo que a atribuição de licenças de utilização são fundamentais para o desenvolvimento dos serviços móveis.

No seguimento de queixas apresentadas pela *Ericsson*, *Nokia*, *Broadcom*, *NEC* e *Panasonic*, entre outros, a Comissão Europeia iniciou uma investigação sobre os termos e condições utilizados pela *Qualcomm* no licenciamento das suas patentes, incluindo o valor dos *royalties* cobrados, nomeadamente se estes acordos são equitativos, adequados e não-discriminatórios (*Fair, Reasonable and non-Discriminatory* – FRAND).

O princípio FRAND determina que aos titulares de patentes essenciais não deve ser permitido explorar o poder negocial acrescido que resultou do facto das suas patentes terem sido incorporadas numa tecnologia de divulgação e de utilização maciça. De facto, a aplicação de *royalties* discriminatórios e inadequadas conduziria a preços retalhistas mais elevados, à paralisação do desenvolvimento das redes de 3G e ainda a ineficiências económicas resultantes da falta de harmonização e desenvolvimento de standards técnicos.

Caso a investigação formal lançada pela Comissão Europeia venha a demonstrar que a *Qualcomm* violou as regras do princípio FRAND, esta empresa poderá ser punida a título de abuso de posição dominante.