

II

*(Comunicações)*COMUNICAÇÕES ORIUNDAS DAS INSTITUIÇÕES E DOS ÓRGÃOS DA
UNIÃO EUROPEIA

COMISSÃO

Comunicação da Comissão — Embalagem de bebidas, sistemas de depósito e livre circulação de mercadorias

(2009/C 107/01)

1. INTRODUÇÃO

A embalagem tem uma função social e económica vital e é uma parte essencial do moderno tratamento de mercadorias. Mas, mais cedo ou mais tarde, a embalagem vai somar-se ao fluxo de resíduos. Em 2006, foram gerados cerca de 81 milhões de toneladas de resíduos de embalagens na UE. A fim de limitar o seu impacto ambiental e reduzir a eliminação final das embalagens, a Directiva 94/62/CE, relativa a embalagens e resíduos de embalagens ⁽¹⁾, estabelece medidas com vista a prevenir a produção de resíduos de embalagens e, além disso, medidas destinadas à reutilização, reciclagem e recuperação desses resíduos. Esta directiva exige que os Estados-Membros garantam sistemas de gestão para a recolha, reutilização de embalagens usadas e reciclagem ou recuperação de resíduos de embalagens, de forma a canalizá-los para as soluções alternativas de gestão mais adequadas. Para atingir estes objectivos, a directiva dá prioridade às medidas dirigidas à prevenção da produção de resíduos de embalagens e enuncia, enquanto princípios fundamentais adicionais, a reutilização de embalagens, a reciclagem e demais modalidades de recuperação de resíduos de embalagens.

Os sistemas nacionais de reutilização de embalagens abrangem diversos tipos de embalagem. Alguns destes sistemas funcionam muito bem, sobretudo os de embalagem de transporte, por exemplo engradados e paletas, mas igualmente os de embalagem de bebidas no sector da hotelaria, da restauração e do fornecimento de refeições. Em outras áreas, porém, poderá ser necessária a intervenção dos poderes públicos para dar incentivo aos sistemas de reutilização, independentemente da sua viabilidade comercial real. Neste plano, o debate na União Europeia centra-se principalmente nas embalagens de bebidas de consumo (que correspondem aproximadamente a 20 % do total de embalagens, em peso) ⁽²⁾.

Embora possam servir os objectivos fixados no plano do ambiente, as medidas regulamentares adoptadas ao nível dos Estados-Membros para instaurar sistemas de reutilização de embalagens de bebidas podem também dividir o mercado interno. Estes sistemas podem fazer com que os agentes económicos que operam em diversos Estados-Membros tenham mais dificuldade em tirar partido das perspectivas comerciais proporcionadas pelo mercado interno. Em vez de venderem o mesmo produto na mesma embalagem em mercados diferentes, são obrigados a adaptá-la às exigências de cada um dos Estados-Membros, o que geralmente acarreta custos adicionais.

O efeito harmonizador da Directiva 94/62/CE, que visa igualmente garantir o bom funcionamento do mercado interno, pouco se faz sentir neste domínio. Em contrapartida, as disposições da directiva devem ser interpretadas à luz dos princípios gerais do direito comunitário e das obrigações decorrentes do Tratado CE (nomeadamente dos seus artigos 28.º a 30.º, 81.º, 82.º, 86.º e 90.º).

⁽¹⁾ Directiva 94/62/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Dezembro de 1994, relativa a embalagens e resíduos de embalagens (JO L 365 de 31.12.1994), com a última redacção que lhe foi dada pela Directiva 2005/20/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de Março de 2005 (JO L 70 de 16.3.2005).

⁽²⁾ Relatório da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu sobre a aplicação da Directiva 94/62/CE, relativa a embalagens e resíduos de embalagens, e seu impacto no ambiente, bem como sobre o funcionamento do mercado interno, de 6 de Dezembro de 2006, COM(2006) 767 final, p. 8.

A Directiva 94/62/CE proporcionou um grau de convergência significativo entre as taxas de reciclagem dos Estados-Membros e o procedimento de informação previsto na Directiva 98/34/CE ⁽³⁾ permitiu resolver muitas questões relativas ao mercado interno, antes de a legislação proposta ser adoptada e criar problemas na prática. No entanto, os objectivos que visam garantir o bom funcionamento do mercado interno e a redução dos entraves ao comércio ainda não foram completamente alcançados para todos os tipos de embalagens. A experiência passada e os exemplos da actualidade demonstram que a adopção de medidas unilaterais nos diferentes Estados-Membros continua a levantar problemas. Por exemplo, os procedimentos por infracção no sector das bebidas são a prova de que as medidas nacionais podem distorcer a concorrência e, em alguns casos, fragmentar o mercado interno, o que contraria os objectivos da Directiva 94/62/CE nesta matéria.

No seu relatório de 2006 sobre a aplicação da Directiva 94/62/CE, a Comissão propunha-se avaliar com mais pormenor a necessidade de investigar este assunto ⁽⁴⁾. A presente comunicação deve ser considerada como uma etapa não regulamentar neste sentido que, para tornar mais transparente o quadro jurídico aplicável a nível comunitário, descreve algumas regras a observar e práticas a evitar na perspectiva comunitária.

A presente comunicação visa nomeadamente secundar os operadores económicos e as autoridades dos Estados-Membros que lidam com embalagens de bebidas e os respectivos resíduos, proporcionando-lhes um panorama completo e actualizado dos princípios do direito comunitário e do direito derivado. Assim, reflecte a interpretação que a Comissão faz da directiva, as disposições do Tratado e a jurisprudência do Tribunal de Justiça.

A Comissão continuará a acompanhar de perto a correcta aplicação dos princípios em vigor, comprometendo-se a reagir a quaisquer medidas que possam perturbar o funcionamento do mercado interno e não se justifiquem por razões de protecção ambiental.

2. LIVRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E REQUISITOS DAS EMBALAGENS DE BEBIDAS

2.1. O problema das quotas de embalagens de bebidas

No passado, certos Estados-Membros quantificaram determinados objectivos (quotas) para o número de embalagens reutilizáveis para algumas bebidas. Nada se opõe à fixação de quotas desta natureza, desde que correspondam a objectivos de política geral. Todavia, estas quotas podem estar ligados a determinadas obrigações específicas no caso de excedentes ou défices. Tais obrigações poderiam ser uma fonte de tensões no mercado interno, nomeadamente porque os importadores de bebidas recorrem muito mais a embalagens não reutilizáveis dos que os produtores nacionais, atendendo aos custos suplementares relacionados com a organização dos sistemas de reutilização e as distâncias de transporte envolvidas.

Se estas quotas levarem a restrições quantitativas, ou seja, impedirem a colocação no mercado de mais bebidas em determinadas embalagens, uma vez alcançado o seu limite, isto corresponderia a um entrave ao comércio contrário ao artigo 28.º do Tratado CE ⁽⁵⁾.

Além disso, a Comissão considera que as disposições nacionais que estabelecem uma correlação directa entre a proporção de embalagens reutilizáveis usada para bebidas específicas e a necessidade de criar um sistema de depósito e devolução para embalagens não reutilizáveis têm de ser ponderadas com especial prudência na perspectiva do mercado interno. Um mecanismo quase matemático que seja função da actual quota corre o risco de sofrer distorções devidas à evolução de curto prazo, que não reflecte a tendência geral. Em tais circunstâncias, uma referência directa a esses números nas disposições nacionais pode não proporcionar às empresas a previsibilidade necessária nomeadamente no que toca ao planeamento das suas decisões comerciais. Por conseguinte, será provavelmente mais judicioso analisar regularmente a evolução no sector da embalagem e, com base nessa análise, adoptar as medidas estimadas necessárias para favorecer os sistemas de reutilização ou influenciar a repartição dos diferentes tipos de embalagens.

⁽³⁾ Directiva 98/34/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Junho de 1998, relativa a um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas e das regras relativas aos serviços da sociedade da informação (JO L 204 de 21.7.1998), com a última redacção que lhe foi dada pela Directiva 2006/96/CE, de 20 Novembro 2006 (JO L 363 de 20.12.2006).

⁽⁴⁾ Relatório da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu sobre a aplicação da Directiva 94/62/CE, relativa a embalagens e resíduos de embalagens, e seu impacto no ambiente, bem como sobre o funcionamento do mercado interno, de 6 de Dezembro de 2006, COM(2006) 767 final.

⁽⁵⁾ Processo C-309/02, *Radlberger Spitz*, Col. 2004, p. I-11763, fundamento 62; ver também processo 302/86, *Comissão/Dinamarca*, Col. 1988, p. 4607.

2.2. Proibição das embalagens de bebidas

A Directiva 94/62/CE estabelece os requisitos essenciais relativos à composição das embalagens. Nos termos do seu artigo 18.º, os Estados-Membros não impedirão a colocação no mercado do seu território de embalagens que estejam em conformidade com o disposto na directiva. Por conseguinte, os Estados-Membros não estão autorizados a proibir a colocação no mercado de determinados tipos de embalagens de bebidas que cumpram a legislação comunitária⁽⁶⁾. A este respeito, a directiva visa o duplo objectivo de proteger o ambiente e garantir o bom funcionamento do mercado interno mediante, por exemplo, o estabelecimento de requisitos essenciais relativos às embalagens e de valores-limite para os metais pesados nas embalagens.

Seriam igualmente contrárias ao disposto no artigo 18.º da directiva as disposições nacionais que limitassem a quantidade de bebidas susceptível de ser importada num determinado tipo de embalagem⁽⁷⁾.

2.3. Autorização prévia de embalagem de bebidas

Os sistemas nacionais que sujeitem a colocação no mercado a uma autorização prévia restringem o acesso ao mercado do Estado-Membro importador e, logo, devem ser considerados medidas de efeito equivalente a uma restrição quantitativa das importações, na acepção do artigo 28.º do Tratado CE⁽⁸⁾. Além disso, no caso específico da embalagem de bebidas, quaisquer restrições ao acesso ao mercado de embalagens conformes aos requisitos essenciais da directiva seriam contrárias à mesma e ao artigo 28.º do Tratado CE. O mesmo se poderá verificar nos casos em que o requisito de autorização assente num acordo voluntário entre a indústria em causa e o Estado-Membro, uma vez que, ao participar num acordo desta natureza, ou ao promovê-lo, o Estado-Membro assume as suas consequências, arriscando-se a infringir o direito comunitário que proíbe quaisquer entraves ao acesso ao mercado de embalagens de bebidas conformes à directiva. Parte-se do princípio que as embalagens de bebidas colocadas no mercado noutro Estado-Membro satisfazem os requisitos essenciais da directiva, não sendo por isso possível proibir a sua circulação no mercado interno.

3. LIVRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SISTEMAS DE GESTÃO DE EMBALAGENS DE BEBIDAS

3.1. Reutilização, recuperação e reciclagem de embalagens de bebidas

No caso das embalagens de bebidas, «reutilização» significa que uma determinada embalagem, concebida e projectada para perfazer um número mínimo de rotações no seu ciclo de vida, é enchida de novo para o mesmo fim para o qual foi inicialmente colocada no mercado⁽⁹⁾. Uma embalagem de bebidas reutilizada é frequentemente designada «recarregável».

A Directiva 94/62/CE não estabelece uma hierarquia clara entre reutilização de embalagens e recuperação de resíduos de embalagens⁽¹⁰⁾. No entanto, o considerando 8 no preâmbulo da Directiva reza que «na expectativa de resultados científicos e tecnológicos em matéria de processos de valorização, deve-se optar, de preferência, pela reutilização e pela reciclagem, preferíveis em termos de impacte ambiental».

Para além disto, nos termos do artigo 5.º da Directiva 94/62/CE, os Estados-Membros podem incentivar o uso de sistemas de reutilização das embalagens susceptíveis de serem reutilizadas em moldes que respeitem o ambiente, nos termos do Tratado. Significa isto que o artigo 5.º destaca uma possibilidade pela qual os Estados-Membros poderão optar, se assim o entenderem. Ao prever medidas desta natureza, os Estados-Membros têm não só de cumprir os requisitos decorrentes das disposições da Directiva, mas igualmente as obrigações resultantes das disposições do Tratado, em especial em matéria de livre circulação de mercadorias⁽¹¹⁾.

⁽⁶⁾ Ver conclusões do Advogado-Geral Colomer no processo C-246/99, *Comissão/Dinamarca*, fundamento 40, assim como as suas conclusões no processo C-233/99, fundamento 24 (ambos os processos foram cancelados no registo do Tribunal de Justiça antes do acórdão). Isto não prejudica o direito do Estado-Membro de apresentar um pedido de derrogação nos termos do n.º 5 do artigo 95.º do Tratado CE motivado por qualquer problema específico desse Estado-Membro, que tenha surgido após a adopção da referida medida de harmonização.

⁽⁷⁾ Processo C-309/02 *Radlberger Spitz*, Col. 2004, p. I-11763, fundamento 62.

⁽⁸⁾ Ver, por exemplo, o processo C-432/03 *Comissão/Portugal* Col. 2005, p. I-9665, fundamento 41.

⁽⁹⁾ N.º 5 do artigo 3.º da Directiva 94/62/CE («Definições»).

⁽¹⁰⁾ Processo C-309/02, *Radlberger Spitz*, Col. 2004, p. I-11763, fundamento 33; processo C-463/01, *Comissão/Alemanha*, Col. 2004, p. I-11705, fundamento 40. A directiva-quadro relativa aos resíduos (2008/98/CE), recentemente revista, em relação à qual a directiva «Embalagens» é *lex specialis*, estabelece uma hierarquia dos resíduos aplicável enquanto princípio geral da legislação e da política de prevenção e gestão de resíduos (prevenção e redução, preparação para a reutilização, reciclagem, outros tipos de valorização, por exemplo a valorização energética, e eliminação), se e na medida em que proporcionar os melhores resultados ambientais globais. Para tal, pode ser necessário estabelecer fluxos de resíduos específicos que se afastem da hierarquia, caso isso se justifique pela aplicação do conceito de ciclo de vida aos impactos globais da geração e gestão desses resíduos, tendo em conta, nomeadamente, a exequibilidade técnica, a viabilidade económica e a protecção do ambiente.

⁽¹¹⁾ Processo C-309/02 *Radlberger Spitz*, Col. 2004, p. I-11763, fundamento 36.

3.2. Sistemas gerais de recolha de embalagens de bebidas

A gestão das embalagens e resíduos de embalagens exige que se estabeleçam sistemas de devolução, recolha e valorização nos Estados-Membros. Estes sistemas têm um duplo objectivo: primeiro, a devolução e/ou a recolha das embalagens utilizadas e dos resíduos de embalagens e, segundo, a reutilização das mesmas ou a recuperação dos resíduos de embalagens recolhidos ⁽¹²⁾. No caso das embalagens de bebidas, a escolha entre reutilização e recuperação depende de os recipientes serem são recarregáveis ou não.

Tradicionalmente, os sistemas de recarga são combinados com o pagamento de um depósito, a fim de garantir a devolução de grande parte das embalagens. Estes sistemas de depósito e devolução são frequentemente geridos numa base voluntária pelos operadores em causa que estabelecem o seu próprio sistema para os produtos que distribuem ou combinam recursos com outros produtores, através da utilização de recipientes e engradados comuns. Os regimes voluntários relativos a este tipo de embalagens recarregáveis são raramente contemplados na legislação. Não obstante, alguns Estados-Membros adoptaram disposições regulamentares para fixar determinados parâmetros comuns. Estes parâmetros limitam-se normalmente a regras gerais, por exemplo uma taxa de depósito comum. Na perspectiva do mercado interno, é pouco provável que os sistemas voluntários venham a criar quaisquer entraves ao comércio, uma vez que assentam em decisões voluntárias da indústria em causa. Contudo, se optarem por um quadro legislativo nacional relativo a sistemas desta natureza para as embalagens recarregáveis, os Estados-Membros devem observar no mínimo as condições previstas no artigo 7.º da Directiva 94/62/CE, a saber:

- os requisitos fixados aplicam-se aos produtos importados em condições não discriminatórias, e
- devem ser evitadas distorções da concorrência.

De um ponto de vista comercial, note-se que os sistemas de recarga são sobretudo utilizados por operadores nacionais, visto que é necessária uma determinada rotação dos recipientes e que, em princípio, os custos aumentam em função da distância entre os pontos de recarga e de venda.

Relativamente às embalagens não recarregáveis, são os sistemas de recolha gerais que continuam a predominar. Alguns Estados-Membros porém introduziram também sistemas de depósito obrigatórios para as embalagens de bebidas não reutilizáveis. No seu estado actual, o direito comunitário permite aos Estados-Membros escolherem entre, por um lado, um sistema de depósito e devolução e, por outro, um sistema geral de recolha de embalagens, sendo ainda possível optar por uma combinação dos dois sistemas em função do tipo de produto. Não obstante, os sistemas escolhidos devem ser concebidos para encaminhar as embalagens para as soluções de gestão de resíduos mais adequadas e fazer parte de uma política que abranja o conjunto das embalagens e dos resíduos de embalagens ⁽¹³⁾.

Contudo, esta opção tem também de cumprir o disposto no artigo 7.º da Directiva 94/62/CE, bem como as disposições pertinentes do Tratado, nomeadamente:

- o sistema tem de ser aberto à participação dos operadores económicos dos sectores abrangidos e das autoridades públicas competentes;
- o sistema escolhido deve também aplicar-se aos produtos importados em condições não discriminatórias, incluindo as modalidades ou quaisquer tarifas de acesso ao sistema. Neste plano, os Estados-Membros devem evitar disposições que acarretem duplicações injustificadas dos encargos de participação a diferentes níveis para a prestação do mesmo serviço, susceptíveis de prejudicar especificamente as pequenas as empresas;
- o sistema não deve criar entraves injustificados ao comércio e, assim, infringir os artigos 28.º a 30.º do Tratado CE;
- o sistema não deve gerar distorções da concorrência, nos termos dos artigos 81.º, 82.º e 86.º do Tratado CE.

⁽¹²⁾ N.º 1 do artigo 7.º da Directiva 94/62/CE.

⁽¹³⁾ Processo C-309/02, *Radlberger Spitz*, Col. 2004, p. I-11763, fundamento 42.

3.3. Os sistemas de depósito obrigatórios enquanto entrave ao comércio

Aplicar um sistema de depósito e devolução obrigatório às embalagens de bebidas não recarregáveis cria entraves ao comércio, dado que tais sistemas impossibilitam a venda do mesmo produto na mesma embalagem em mais de um Estado-Membro. Pelo contrário, os produtores ou distribuidores podem ter de alterar a embalagem ou a rotulagem dos produtos importados e de suportar custos adicionais relacionados com a organização do sistema de devolução, o reembolso dos montantes de depósito e os eventuais acertos dos mesmos entre distribuidores. Nestes casos, e apesar de não proibirem propriamente as importações de bebidas em embalagens não reutilizáveis, esses sistemas exigem modificações e investimentos substanciais e, por conseguinte, entram o acesso das bebidas de importação ao mercado ⁽¹⁴⁾.

Embora possam ser consideradas entraves ao comércio, estas disposições nacionais podem ser justificadas por razões de protecção do ambiente. Segundo o Tribunal de Justiça, um sistema de depósito e devolução pode aumentar a proporção de embalagens vazias devolvidas e, simultaneamente, contribuir para uma separação mais direccionada dos resíduos de embalagens. Além disso, pode contribuir para que se faça menos lixo, uma vez que incentiva os consumidores a devolverem as embalagens vazias ⁽¹⁵⁾. Por último, ao levarem os produtores ou distribuidores em causa a recorrer a embalagens reutilizáveis, as referidas disposições nacionais contribuem para uma redução geral da quantidade de resíduos eliminados, um dos principais objectivos no âmbito da política ambiental.

Na prática, isto significa que os Estados-Membros podem adoptar sistemas de depósito obrigatórios se, no seu entender, tal se justificar por razões ambientais.

Se adoptar um sistema de depósito e devolução obrigatório, o Estado-Membro deve no entanto observar determinados requisitos a fim de assegurar um equilíbrio adequado entre objectivos ambientais e necessidades do mercado interno. Atendendo aos encargos adicionais para os produtos importados, esses sistemas devem ter em conta a situação específica e recorrer a meios que não excedam o necessário para atingir o objectivo previsto.

À luz da Directiva 94/62/CE e do princípio da proporcionalidade nos termos dos artigos 28.º a 30.º do Tratado CE, o Tribunal de Justiça identificou diversas salvaguardas que têm de ser respeitadas aquando da concepção do sistema.

3.3.1. Período transitório

A transição de um sistema de gestão de resíduos para outro exige uma preparação minuciosa por parte de todos os interessados. Trata-se de uma fase crítica para os agentes comerciais, uma vez que a incerteza em matéria de posição de facto e de direito pode criar instabilidades no mercado. A transição para um novo sistema deve ser feita sem interrupções e sem pôr em risco a plena participação das empresas no novo sistema, assim que este entre em funcionamento. Quer isto dizer que as funcionalidades do sistema têm de ser desenvolvidas e aplicadas, as linhas de fabricação e cadeias de distribuição adaptadas e os consumidores informados. Estas alterações exigem tempo e esforço. Por conseguinte, é necessário proporcionar aos produtores e distribuidores um período transitório suficientemente dilatado que lhes permita adaptarem-se aos requisitos do novo sistema de depósito e devolução antes da sua entrada em vigor. No caso de uma transição completa que obrigue a conceber de raiz um novo sistema, um período de seis meses entre o anúncio legal e a entrada em vigor foi considerado insuficiente ⁽¹⁶⁾. Nestas circunstâncias, parece ser necessário um período mínimo de um ano.

Por outro lado, uma vez criado o sistema de depósito e devolução, as suas modificações ulteriores poderão estar sujeitas a prazos mais curtos do que o fixado para o arranque inicial. Em geral, o tempo necessário tem de ser avaliado caso a caso pelas autoridades nacionais, aquando da fixação do período transitório específico.

3.3.2. Concepção do sistema: equitativo, aberto e transparente

As condições de exploração a preencher pelo sistema de depósito obrigatório para embalagens não recarregáveis constituem outro traço fundamental. Alguns destes parâmetros decorrem do artigo 7.º da Directiva 94/62/CE e outros foram elaborados pelo Tribunal de Justiça na sua jurisprudência relativa ao artigo 28.º do Tratado.

⁽¹⁴⁾ Processo C-463/01, *Comissão/Alemanha*, Col. 2004, p. I-11705, fundamentos 61 e 62.

⁽¹⁵⁾ Processo C-309/02, *Radlberger Spitz*, Col. 2004, p. I-11763, fundamento 77.

⁽¹⁶⁾ Processo C-463/01, *Comissão/Alemanha*, Col. 2004, p. I-11705, fundamento 81.

- a) Convém prever um sistema a nível nacional que cubra a totalidade do território abrangido pelo sistema de depósito obrigatório. No entanto, isto não implica a existência de um só operador. Pode haver vários agentes desde que os sistemas sejam compatíveis entre si e não se excluam mutuamente. O objectivo de um sistema nacional é proporcionar um número suficiente de pontos de devolução de forma que os consumidores possam recuperar o depósito independentemente do lugar inicial de compra. Tal sistema será alvo de uma maior aceitação pelos consumidores, facilitando a devolução das embalagens vazias e aumentando indubitavelmente a quantidade de material recolhido. A experiência passada revelou que a ausência de um sistema nacional conduz à proliferação de soluções próprias aos retalhistas (também chamadas soluções isoladas), ou seja, a um mosaico de sistemas de devolução incompatíveis entre si. Além disso, não é raro estas soluções levarem os retalhistas a exigir aos seus fornecedores que adaptem as embalagens aos seus próprios requisitos, o que acarreta custos adicionais para esses fornecedores. Esta situação pode agravar os efeitos negativos no mercado interno. Nestas circunstâncias, é da maior importância instaurar um sistema nacional ⁽¹⁷⁾.
- b) Qualquer sistema de depósito e devolução obrigatório deve estar aberto à participação de todos os operadores económicos no sector em causa. Além disso, deve ser aplicado aos produtos importados em condições não discriminatórias, incluindo as modalidades de exploração e as taxas ou tarifas aplicadas pela organização gestora. O objectivo destas garantias é evitar criar qualquer entrave injustificado ao comércio ou distorcer a concorrência.
- c) Compete aos Estados-Membros assegurar que não há discriminação entre os produtos que estão isentos e os que estão sujeitos ao requisito de depósito e que qualquer diferenciação assenta em critérios objectivos. Por conseguinte, a Comissão considera que a diferenciação deve em princípio ser baseada no material utilizado para os recipientes e não no conteúdo das bebidas, uma vez que o conteúdo propriamente dito não tem nada a ver com o desempenho ambiental da embalagem.

Os Estados-Membros podem escolher entre instaurar um sistema por sua própria iniciativa ou confiar essa tarefa à indústria em causa (por exemplo, produtores e distribuidores). Não obstante, a última opção não dispensa o Estado-Membro da sua obrigação de assegurar um sistema exequível e adequado. Nesta matéria, o Estado-Membro é responsável pelos resultados, o que exige a participação activa das autoridades nacionais. Para desempenharem esta função de garante do sistema, os Estados-Membros podem adoptar disposições regulamentares que definam as características do sistema ou assumir determinadas tarefas de fiscalização ou supervisão relativamente à entidade responsável pelo sistema.

3.3.3. *Melhores práticas*

Para lidarem com algumas das questões acima referidas, os Estados-Membros podem recorrer às seguintes soluções:

- a) Rotulagem: Para o consumidor poder identificar mais facilmente as bebidas ou as embalagens de bebidas abrangidas por um sistema de depósito e devolução, pode ser conveniente rotular os produtos em causa, por exemplo com um logótipo comum ⁽¹⁸⁾. Contudo, a dita vantagem para o consumidor pode gerar custos adicionais para o fabricante ou distribuidor, devido à necessidade de adaptar o rótulo aos requisitos específicos do mercado nacional. Em termos potenciais, qualquer obrigação em matéria de modificação de embalagens pode constituir um entrave ao comércio nos termos do artigo 28.º do Tratado CE ⁽¹⁹⁾. A fim de lograr um compromisso entre interesses antagónicos, ou seja, a informação do consumidor e a facilidade de acesso ao mercado, conviria limitar o requisito de rotulagem ao estritamente necessário. No caso de uma marca de depósito obrigatório, a sua utilização seria facilitada se os produtores pudessem aceder sem dificuldade às características de concepção e especificações de impressão da mesma. Além disso, podem ser fornecidas etiquetas aos importadores de pequenas quantidades, o que permitiria aos pequenos distribuidores completar a rotulagem original com uma etiqueta suplementar, em vez de os obrigar a modificar a rotulagem inteira. Em último lugar, recomenda-se que não se adoptem requisitos relativos à rotulagem de embalagens de bebidas com um logótipo exclusivo, mas,

⁽¹⁷⁾ Processo C-309/02, *Radlberger Spitz*, Col. 2004, p. I-11763, fundamento 46.

⁽¹⁸⁾ Os sistemas de marcação e identificação previstos no artigo 8.º da Directiva 94/62/CE estão actualmente sujeitos à Decisão 97/129/CE, de 28 de Janeiro de 1997, que cria o sistema de identificação dos materiais de embalagem nos termos da Directiva 94/62/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa a embalagens e resíduos de embalagens, que diz respeito a materiais de embalagem. Em contrapartida, a rotulagem de embalagens sujeitas a um sistema de depósito e devolução não está abrangida pela legislação comunitária harmonizada.

⁽¹⁹⁾ Processo C-315/92, *Clínique Laboratoires*, Col. 1994, p. I-317, fundamento 19.

pelo contrário, que se permita a utilização de outros logótipos usados noutros Estados-Membros. Os produtores poderiam assim utilizar o mesmo rótulo para diversos Estados-Membros. É evidente que, em determinadas circunstâncias, a rotulagem paralela de embalagens com vários logótipos de depósito poderá sofrer restrições por razões de luta contra a fraude. O mesmo se aplica aos códigos europeus de numeração de artigos (EAN), utilizados nos produtos. Convém evitar a utilização de códigos EAN específicos do país, pois poderia exigir embalagens específicas por país, o que, uma vez mais, seria susceptível de criar entraves ao comércio transfronteiriço.

- b) Sistema de compensação: Um sistema de compensação ajudaria a garantir um nivelamento dos diferentes montantes do depósito cobrado e devolvido entre os agentes em causa. É conveniente que o sistema seja de fácil acesso, independentemente do Estado-Membro no qual o produtor ou distribuidor tem a sua sede.
- c) Isenções para pequenas empresas: Os Estados-Membros podem reduzir algumas das obrigações operacionais em matéria de sistemas de depósito para as pequenas empresas participantes, com base, por exemplo, em considerações *de minimis*. A título ilustrativo, os pequenos quiosques podem não dispor do espaço de armazenagem necessário para cumprir as suas obrigações de devolução. Por conseguinte, poderá ser judicioso conceder-lhes determinadas isenções. No entanto, convém avaliar se uma tal isenção não irá prejudicar, em termos gerais, a qualidade e o funcionamento do sistema de depósito e devolução enquanto tal, ou se poderá levar à aplicação discriminatória das suas condições.
- d) Facilidade de importação/exportação: Os sistemas de depósito e devolução obrigatórios dificultam o acesso dos produtos importados ao mercado, uma vez que exigem a reembalagem regular do produto em causa. Paralelamente, podem entravar as exportações, atendendo à dificuldade de comercializar noutro Estado-Membro produtos que foram especificamente concebidos em função do sistema de depósito e devolução em vigor no Estado-Membro no qual foram inicialmente colocados no mercado. Algumas das referidas dificuldades comerciais são certamente a consequência inevitável destes sistemas, relacionados com o contexto de num Estado-Membro em particular e não com a situação da UE no seu conjunto. Os Estados-Membros devem porém evitar quaisquer disposições regulamentares que tornem virtualmente impossíveis as exportações, reimportações ou importações paralelas de bebidas devido a requisitos específicos em matéria de manutenção de embalagens.

3.4. Ausência de distorção da concorrência

O artigo 7.º da Directiva 94/62/CE exige que os Estados-Membros evitem qualquer distorção da concorrência ao estabelecerem sistemas de devolução, recolha ou recuperação. Se a criação destes sistemas for confiada a entidades privadas, as autoridades nacionais devem fazer com que não possam ser utilizados para obstar à entrada de novos concorrentes no mercado. O quadro legislativo deve prever as salvaguardas adequadas. Note-se que, sobretudo, a entidade privada é responsável em caso de abuso de posição dominante ou comportamento anticoncorrencial nos termos dos artigos 81.º e 82.º do Tratado CE. Não obstante, os Estados-Membros são convidados a examinar a concepção e o funcionamento do sistema de depósito e devolução, a fim de detectar qualquer risco potencial de abuso.

4. MÉTODOS ALTERNATIVOS

4.1. Sistemas baseados na fiscalidade

O artigo 15.º da Directiva 94/62/CE prevê que, na ausência de disposições harmonizadas, os Estados-Membros possam adoptar instrumentos económicos tendo em vista a promoção de objectivos em matéria de política ambiental. Tais instrumentos devem respeitar nomeadamente o princípio do poluidor-pagador, assim como as obrigações decorrentes do Tratado.

Os Estados-Membros tendem a considerar os sistemas fiscais nacionais como um exemplo de instrumento económico desta índole e uma solução possível rumo à sustentabilidade das embalagens. Os custos decorrentes da adaptação a sistemas fiscais nacionais amigos do ambiente são amiúde inferiores aos custos adicionais associados aos sistemas de depósito obrigatórios já descritos. Não obstante, a tributação das embalagens não é neutra quanto aos seus efeitos no mercado interno. Se incidirem no material específico utilizado, estes impostos podem levar à substituição dos mesmos, uma vez que os diferentes materiais utilizados nas embalagens de bebidas são normalmente intermutáveis. Além disso, estes impostos são frequentemente repercutidos e, por conseguinte, aumentam o preço de venda a retalho, o que pode influir na escolha dos consumidores.

Neste contexto, os Estados-Membros devem garantir que a fiscalidade nacional cumpre o disposto no artigo 90.º do Tratado CE. O objectivo desta disposição é assegurar a plena neutralidade dos impostos internos no plano da situação concorrencial dos produtos nacionais e dos produtos importados de outro Estado-Membro (20). Evita que os Estados-Membros adoptem medidas fiscais que favoreçam os agentes económicos nacionais a expensas dos seus concorrentes noutros Estados-Membros que fabriquem produtos similares ou concorrentes. Este princípio de não discriminação deve ser respeitado *de jure* e *de facto*. A Comissão avaliará caso a caso as eventuais incompatibilidades dos sistemas fiscais nacionais com o artigo 90.º do Tratado CE.

Nos termos desta disposição, é permitido diferenciar entre produtos similares, caso esta diferenciação prossiga objectivos de política económica, social ou ambiental que sejam, eles próprios, compatíveis com os requisitos do Tratado CE e do direito derivado comunitário, e se as respectivas regras pormenorizadas forem de molde a evitar qualquer forma de discriminação (21). Este critério implica que os Estados-Membros podem adoptar medidas fiscais que diferenciem entre produtos similares, com base em critérios objectivos como a natureza das matérias-primas utilizadas ou dos processos de produção empregados (22).

Nas actuais circunstâncias, os critérios de diferenciação podem ser considerados objectivos se reflectirem o impacto ambiental do material utilizado. Estes critérios ambientais têm de ser aplicados de modo coerente. Quando se aplicam impostos em razão do carácter não reutilizável da embalagem, as diferenciações em função do seu conteúdo, factor que, em si, é independente do impacto ambiental da embalagem, têm de ser ponderadas com especial circunspeção.

As considerações tecidas acima aplicam-se ao sistema fiscal no seu conjunto, incluindo as reduções fiscais. Qualquer tratamento preferencial deve ser alargado sem discriminar produtos de outros Estados-Membros que satisfaçam as mesmas condições.

4.2. Sistemas voluntários

Os sistemas voluntários ou sistemas de devolução próprios de cada fabricante são frequentemente aplicados aos recipientes reutilizáveis, porque, nestes casos, os produtores têm um interesse particular em recolher um grande volume de embalagens para que o ciclo de recarga possa funcionar. Na perspectiva do mercado interno, estes sistemas não constituem entraves ao comércio. Não obstante, os Estados-Membros podem fixar certos parâmetros com vista a garantirem a interoperabilidade, o acesso e a protecção do consumidor.

5. REQUISITOS DE NOTIFICAÇÃO PARA OS ESTADOS-MEMBROS

A Directiva 98/34/CE (23) prevê um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas, a fim de impedir a adopção de normas nacionais e regulamentação técnica susceptíveis de criar novos entraves ao comércio no mercado interno. Nos termos desta directiva, os Estados-Membros têm a obrigação de notificar a Comissão de todo e qualquer projecto de regra técnica. Este procedimento dá a Comissão e aos Estados-Membros a possibilidade de analisarem os projectos de regras técnica dos demais Estados-Membros antes de serem adoptados, permitindo-lhes eliminar na fonte quaisquer eventuais barreiras à livre circulação de mercadorias.

A obrigação de notificação aplica-se aos projectos de regras técnicas. Em conformidade com o n.º 11 do artigo 1.º da directiva, entende-se por regra técnica, uma especificação técnica, outro requisito ou uma regra relativa aos serviços, incluindo as disposições administrativas que lhes são aplicáveis e cujo cumprimento seja obrigatório.

Nos termos do n.º 3 do artigo 1.º da directiva, entende-se por especificação técnica a especificação que consta de um documento que define as características exigidas de um produto, tais como os níveis de qualidade ou de propriedade de utilização, a segurança, as dimensões, incluindo as prescrições aplicáveis ao produto no que respeita à denominação de venda, à terminologia, aos símbolos, aos ensaios e métodos de ensaio, à embalagem, à marcação e à rotulagem, bem como aos processos de avaliação da conformidade. O termo «especificação técnica» abrange igualmente os métodos e processos de produção relativos aos produtos agrícolas e aos produtos destinados à alimentação humana.

(20) Ver processo C-167/05, *Comissão/Suécia*, fundamento 40.

(21) Processo C-221/02, *Stadtgemeinde Frohnleiten*, Col. 2007, p. I-9643, fundamento 56. Processo C-213/96, *Outokumpu Oy*, Col. 1998, p. I-1777, fundamento 30).

(22) Processo C-90/94, *Haahr Petroleum*, Col. 1997, p. I-4085, fundamento 29.

(23) Já referida na nota 3.

Nos termos do n.º 4 do artigo 1.º da Directiva, entende-se por «Outra exigência» uma exigência, distinta de uma especificação técnica, imposta a um produto por motivos de defesa, nomeadamente dos consumidores, ou do ambiente, e que vise o seu ciclo de vida após a colocação no mercado, como sejam condições de utilização, de reciclagem, de reutilização ou de eliminação, sempre que essas condições possam influenciar significativamente a composição ou a natureza do produto ou a sua comercialização.

As regulamentações nacionais sobre gestão de resíduos de embalagens ou que visem instituir sistemas de depósito e devolução de embalagens, ou inclusivamente a recolha separada de determinados produtos, podem naturalmente incluir disposições que se inscrevam na categoria «Outra exigência» e, por conseguinte, têm de serem notificadas à Comissão ao abrigo do procedimento de informação previsto na Directiva 98/34/CE.

Assim, a obrigação de informação aplica-se à regulamentação técnica obrigatória, *de jure* ou de facto, inclusive aos acordos voluntários nos quais uma das partes contratantes seja uma administração pública.

Além disso, nos termos do artigo 16.º da Directiva 94/62/CE, relativa a embalagens e resíduos de embalagens, os Estados-Membros devem notificar a Comissão, antes da sua adopção, dos projectos de medidas que tencionem adoptar no âmbito da referida directiva, para que se possa verificar a sua conformidade com as disposições da Directiva 94/62/CE.

Por conseguinte, o artigo 16.º alarga a obrigação de informação, uma vez que as medidas que, não sendo regras técnicas na acepção da Directiva 98/34/CE, se inscrevem todavia no âmbito da Directiva 94/62/CE, devem igualmente ser notificadas pelos Estados-Membros à Comissão. As medidas que abrangem regras técnicas têm de ser notificadas ao abrigo de ambas as directivas acima referidas.

A fim de assegurar o bom funcionamento destes procedimentos de informação, foi criado um balcão único. A sua notificação e análise serão feitas em conformidade com o procedimento previsto na Directiva 98/34/CE.

Efectivamente, os Estados-Membros notificam regularmente os seus projectos legislativos e, em especial, os projectos referentes a sistemas de depósito, devolução e recolha ao abrigo da Directiva 98/34/CE. Assim, não só a Comissão pôde inteirar-se das medidas regulamentares nacionais, como foi possível criar um fórum de discussão genuíno (que contou com a participação da indústria) e prevenir de antemão problemas, evitando-se desta forma processos por infracção onerosos e controversos, que só podem ser iniciados depois da entrada em vigor dessas medidas.

6. CONCLUSÃO

A presente comunicação expõe as diferentes questões jurídicas levantadas pela adopção de medidas regulamentares no domínio da embalagem de bebidas, bem como as repercussões que essas medidas poderão ter num verdadeiro mercado interno. Os Estados-Membros, agindo com conhecimento de causa e no interesse de uma melhor regulamentação, são convidados a notificar e examinar preventivamente as medidas nacionais na perspectiva das questões suscitadas, a fim de facilitar o mais possível a livre circulação de mercadorias e garantir a interoperabilidade dos sistemas nacionais.

Por seu turno, a Comissão continuará a acompanhar a evolução no sector da embalagem de bebidas, ponderando, se necessário, a oportunidade de se tomarem outras medidas de carácter regulamentar ou não regulamentar, incluindo a revisão da presente comunicação.
