CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL F. G. JACOBS

apresentadas em 22 de Janeiro de 1998 *

1. No presente processo, a Comissão pretende que seja declarado, nos termos do artigo 169.° do Tratado, que a República Federal da Alemanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 48.°, 52.° e 59.° do Tratado, do artigo 4.°, n.° 1, da Directiva 68/360/CEE do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativa à supressão das restrições à deslocação e permanência dos trabalhadores dos Estados-Membros e suas famílias na Comunidade [1], e do artigo 4.°, n.° 1, da Directiva 73/148/CEE do Conselho, de 21 de Maio de 1973, relativa à supressão das restrições à deslocação e à permanência dos nacionais dos Estados-Membros na Comunidade, em matéria de estabelecimento e de prestação de serviços [2].

2. A Directiva 68/360 dispõe, no que aqui nos interessa:

«Artigo 1.°

Os Estados-Membros suprimirão, nas condições previstas na presente directiva, as restrições à deslocação e à permanência dos nacionais dos referidos Estados e seus familiares aos quais se aplica o Regulamento (CEE) n.° 1612/68.

...

Artigo 4.°

1. Os Estados-Membros reconhecerão o direito de permanência no seu território às pessoas abrangidas pelo artigo 1.° que possam apresentar os documentos referidos no n.° 3.

...»

* Língua original: inglês.

1 — JO L 257, p. 13; EE 05 F1 p. 88.

2 — JO L 172, p. 14; EE 06 F1 p. 132.

3. A Directiva 73/148 dispõe, no que aqui nos interessa:

«Artigo 1.°

1. Os Estados-Membros suprimirão, nas condições previstas na presente directiva, as restrições à deslocação e à permanência:

a) Dos nacionais de um Estado-Membro estabelecidos ou que desejem estabelecer-se em outro Estado-Membro para nele exercerem uma actividade não assalariada, ou nele desejem efectuar uma prestação de serviços;

...

Artigo 4.°

1. Os Estados-Membros reconhecem o direito de residência permanente aos nacionais dos outros Estados-Membros que se estabeleçam no seu território para nele exercerem uma actividade não assalariada quando, por força do Tratado, tiverem sido suprimidas as restrições relativas a essa actividade.

O direito de residência é comprovado pela emissão de um documento denominado "Cartão de Residência de Nacional de um Estado-Membro das Comunidades Europeias". Este documento é válido durante, pelo menos, cinco anos a partir da data da emissão e é automaticamente renovável.

As interrupções de residência que não ultrapassem seis meses consecutivos, bem como as ausências motivadas pelo cumprimento de obrigações militares, não afectam a validade do cartão de residência.

O cartão de residência válido não pode ser retirado aos nacionais referidos na alínea a), do n.° 1, do artigo 1.°, pelo simples facto de já não exercerem a actividade por motivo de incapacidade temporária decorrente de doença ou acidente.

Os nacionais de um Estado-Membro não referidos no primeiro parágrafo, mas autorizados a exercer uma actividade no território de outro Estado-Membro por força da legislação deste Estado, obterão a autorização de residência de duração, pelo menos, igual à da autorização concedida para o exercício da actividade.

Todavia, os nacionais referidos no primeiro parágrafo a que se passe a aplicar, na sequência de uma mudança de actividade, o

disposto no parágrafo anterior, conservam o cartão de residência até ao termo da sua validade.

...»

4. A Comissão indica que, no que respeita às sanções aplicadas em caso de infracção à obrigação de possuir um documento de identificação válido, a legislação alemã trata os nacionais dos outros Estados-Membros diferentemente dos nacionais alemães. Por um lado, basta uma negligência (Fahrlässigkeit) do nacional estrangeiro para que haja infracção [3], ao passo que, em relação ao nacional alemão, é necessária a intencionalidade (Vorsatz) ou a negligência grosseira (Leichtfertigkeit) [4]. Por outro lado, tratando-se de um estrangeiro, a infracção pode ser punida com uma coima num máximo de 5 000 DM [5], ao passo que, tratando-se de um nacional alemão, a coima eleva-se, em geral, a 1 000 DM no máximo [6].

5. Em Julho de 1990, a Comissão dirigiu ao Governo alemão uma carta indicando-lhe que as referidas disposições não eram compatíveis nem com a obrigação de igualdade de tratamento e os artigos 48.°, 52.° e 59.° do Tratado nem com as Directivas 68/360 e 73/148 e deu-lhe a possibilidade de apresentar as suas observações quanto às pretensas infracções.

6. O Governo alemão respondeu em Janeiro e em Março de 1991. Reconheceu a existência de uma discriminação entre os nacionais alemães e os nacionais de outros Estados-Membros e declarou-se disposto a proceder às alterações necessárias quando da transposição das directivas relativas ao direito de permanência das pessoas que não trabalham [7], prevista, o mais tardar, para 30 de Junho de 1992. Em Fevereiro de 1992, o Governo alemão comunicou à Comissão que lhe apresentaria um projecto de lei neste sentido no final de Fevereiro ou no início de Março, antes de o transmitir aos órgãos legislativos. Presumia que a lei seria adoptada durante o ano em questão. Esse governo indicou igualmente que o Ministério Federal do Interior tinha escrito em Março de 1991 e em Janeiro de 1994 aos ministros e senadores dos Assuntos Interiores dos diferentes Länder, convidando-os a velar por que as infracções cometidas por nacionais de outros Estados-Membros e relativas à obrigação de terem na sua posse um documento de identificação válido só sejam alvo de sanções se o acto for cometido por negligência grosseira.

3 — § 12 a, n.° 2, da Gesetz über Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft de 22 de Julho de 1969, na redacção dada pela EWR-Ausführungsgesetz de 27 de Abril de 1993.

4 — § 5, n.° 1, ponto 1, da Gesetz über Personalausweise de 19 de Dezembro de 1950, na redacção dada pela Gesetz zur Änderung des Gesetzes über Personalausweise und der Paßgesetzes de 30 de Julho de 1996.

5 — § 12 a, n.° 3, da lei de 1969, já referida no nota 3.

6 — Disposições conjugadas do § 5, n.° 2, da lei de 1950, já referida na nota 4, e do § 17, n.os 1 e 4, da Gesetz über Ordnungswirdrigkeiten de 24 de Maio de 1968, na redacção dada pela Verbrechensbekämpfungsgesetz de 28 de Outubro de 1994.

7 — Directiva 90/364/CEE do Conselho, de 28 de Junho de 1990, relativa ao direito de residência (JO L 180, p. 26); Directiva 90/365/CEE do Conselho, de 28 de Junho de 1990, relativa ao direito de residência dos trabalhadores assalariados e não assalariados que cessaram a sua actividade profissional (JO L 180, p. 28), e Directiva 90/366/CEE do Conselho, de 28 de Junho de 1990, relativa ao direito de residência dos estudantes (JO L 180, p. 30).

7. Como em meados de 1995 a lei ainda não tinha sido alterada, a Comissão, em Julho do mesmo ano, formulou um parecer fundamentado nos termos do artigo 169.° do Tratado e convidou a República Federal da Alemanha a tomar as medidas necessárias para dar cumprimento a este parecer no prazo de dois meses a contar da sua notificação.

8. Como em Janeiro de 1997 não tinha sido informada de qualquer alteração formal das disposições em questão, a Comissão intentou uma acção nos termos do artigo 169.°

9. A Comissão admite que, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça [8], o direito comunitário não proíbe que os Estados-Membros apliquem sanções às pessoas abrangidas pelo direito comunitário que não tenham obtido um dos documentos de identificação mencionados na Directiva 68/360 ou na Directiva 73/148. Estas sanções devem no entanto ser adequadas e não ser desproporcionadas em relação à natureza da infracção. Não podem nomeadamente ter uma gravidade tal que se tornem um entrave à liberdade de entrada e de permanência prevista pelo Tratado. A Comissão alega que as disposições alemãs não respeitam os princípios da proporcionalidade e da igualdade de tratamento e não satisfazem a obrigação de não constituírem um obstáculo à livre circulação de pessoas. Salienta, por fim, que as indicações transmitidas pelo Ministério Federal do Interior aos ministros e senadores dos Assuntos Interiores dos Länder não são suficientes, tanto mais que o ministério federal só faz referência ao grau de culpabilidade exigido e não aborda a questão da diferença ao nível da tabela das coimas.

10. Na sua contestação, o Governo alemão indica que admitiu, desde o início, que o princípio da igualdade não tinha sido respeitado. Lamenta que ainda não tenham sido alteradas as disposições controvertidas da lei de 1969 [9] e confirma que a alteração relativa às coimas ocorrerá logo que possível e, o mais tardar, no âmbito da próxima reforma da lei de 1969 [10].

11. Na sua réplica, a Comissão considera que é oportuno manter o seu pedido, dado que a sua primeira carta no presente processo remonta a 1990 e que a alteração exigida tinha sido anunciada no início do ano de 1992. O Governo alemão não apresentou tréplica.

12. Como o Governo alemão não contesta o pedido da Comissão quanto ao mérito e se limita, na sua contestação, a indicar que está em curso a adopção das medidas exigidas, o mesmo é procedente. Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, um Estado-

8 — Acórdão de 7 de Julho de 1976, Watson e Belmann (118/75, Colect., p. 465); de 14 de Julho de 1977, Sagulo e o. (8/77, Colect., p. 517); de 3 de Julho de 1980, Pieck (157/79, Recueil, p. 2171), e de 12 de Dezembro de 1989, Messner (C-265/88, Colect., p. 4209).

9 — Já referidas na nota 3.

10 — Já referida na nota 3.

-Membro não pode invocar disposições, práticas ou situações da sua ordem jurídica interna para justificar o não respeito das obrigações resultantes das directivas comunitárias [11]. Além disso, a circunstância de a República Federal da Alemanha tentar, actualmente, sanar o seu incumprimento não justifica o mesmo. Uma acção ao abrigo do artigo 169.° do Tratado exige unicamente a verificação objectiva do incumprimento e não a prova de qualquer inércia ou oposição do Estado-Membro em causa [12].

Conclusão

13. Por conseguinte, penso que o Tribunal devia:

«1) declarar que, ao não tomar, nos prazos previstos, todas as disposições necessárias para transpor:

— o artigo 4.°, n.° 1, da Directiva 68/360/CEE do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativa à supressão das restrições à deslocação e permanência dos trabalhadores dos Estados-Membros e suas famílias na Comunidade;

— o artigo 4.°, n.° 1, da Directiva 73/148/CEE do Conselho, de 21 de Maio de 1973, relativa à supressão das restrições à deslocação e à permanência dos nacionais dos Estados-Membros da Comunidade, em matéria de estabelecimento e de prestação de serviços,

a República Federal da Alemanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado;

2) condenar a República Federal da Alemanha nas despesas».

11 — Acórdão de 9 de Junho de 1982, Comissão/Luxemburgo (58/81, Recueil, p. 2175, n.° 4).

12 — Acórdão de 1 de Março de 1983, Comissão/Bélgica (301/81, Recueil, p. 467, n.° 8).