CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL CLAUS GULMANN apresentadas em 15 de Setembro de 1992 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. A Comissão propôs a presente acção contra a República Helénica nos termos do artigo 169.° do Tratado CEE.

2. As normas comunitárias necessárias para compreender o contexto jurídico da presente acção por incumprimento estão no Regulamento (CEE) n.° 3599/82 do Conselho, de 21 de Dezembro de 1982, relativo ao regime de importação temporária [1], e na Décima Sétima Directiva IVA do Conselho, de 16 de Julho de 1985 [2]. As normas em questão vêm resumidas no relatório para audiência. Das mesmas resulta que

— uma pessoa pode importar temporariamente *objectos pessoais* com isenção dos direitos aduaneiros e outros encargos quando o interessado tenha a intenção de *reexportar* os objectos e

— as autoridades nacionais não podem exigir uma declaração escrita dos objectos, mas podem fazer perguntas ao viajante para verificar se as condições da isenção estão prenchidas.

3. Na petição, a Comissão descreveu da forma seguinte os factos que deram lugar à propositura da acção:

«Na sequência de uma petição dirigida ao Parlamento Europeu, a atenção da Comissão foi atraída para os factos seguintes:

Em 22 de Março de 1988, um cidadão alemão atravessou, no seu automóvel, a fronteira entre a Jugoslávia e a Grécia, no posto de Evzoni. A entrada na Grécia, um funcionário da alfândega perguntou-lhe, em inglês e em alemão (segundo a declaração deste funcionário), se tinha alguma coisa a declarar, mencionando em especial material electrónico ou vídeo e aparelhos de registo de imagens. O viajante respondeu negativamente à pergunta. Não obstante, o funcionário procedeu a uma inspecção do automóvel e dos objectos que nele se encontravam. Foi assim que descobriu uma câmara de vídeo cujo estatuto aduaneiro (país terceiro ou produto comunitário) não pôde ser determinado. O turista alemão afirmou que a câmara estava visivelmente colocada na parte detrás do automóvel, enquanto o funcionário da alfândega considerou que a mesma tinha sido 'cuidadosamente dissimulada'.

A alfândega grega considerou que o comportamento do turista constituía uma infracção aduaneira (falsas declarações). Com base no valor da câmara, calculou os direitos aduaneiros e os encargos aplicáveis em 197 070 DR. Em consequência, aplicou ao

* Língua original: dinamarquês.

1 — JO L 376, p. 1; EE 02 F9 p. 165.

2 — Directiva 85/362/CEE, relativa à harmonização das legislações dos Estados-membros respeitantes aos impostos sobre o volume de negócios — Isenção do imposto sobre o valor acrescentado em matéria de importações temporárias de bens que não sejam meios de transporte (JO L 192, p. 20; EE 09 F2 p. 9).

turista uma coima correspondendo ao dobro deste montante. O aumento para o dobro dos direitos e encargos aplicáveis constitui a sanção mínima prevista no direito grego em caso de falsas declarações. O turista alemão teve de pagar, após ter sido acrescentado ao montante da coima um imposto de selo, o montante total de 404 800 DR. Dirigiu-se ao Parlamento Europeu porque considera que a sanção que lhe foi aplicada não é justificada.»

4. Nestas condições, a Comissão concluiu pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

— declarar que a República Helénica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado CEE, ao aplicar a um turista susceptível de beneficiar do regime comunitário de importação temporária para os objectos pessoais que transportava no seu automóvel uma coima calculada em função dos direitos e encargos aplicáveis a uma mercadoria que não tinha declarado, entendendo que as falsas declarações de que o turista foi culpado não podiam privar o Estado da cobrança de direitos e outros encargos, uma vez que a câmara de vídeo em questão fazia parte dos seus objectos pessoais.

5. A Comissão alegou que o caso em apreço se inscrevia no quadro de uma prática administrativa. Contudo, este fundamento não pode ser acolhido. O fundamento apenas foi aduzido na petição e, nos termos da jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, não poderá ser tomado em consideração um fundamento que não tenha sido invocado no decurso do procedimento administrativo prévio[3]. Acresce que o pedido da Comissão incide manifestamente sobre a legalidade, face ao direito comunitário, de um acto concreto e que, além disso, a Comissão não procurou alicerçar o fundamento em elementos de prova.

6. Em consequência, o Tribunal de Justiça deve apenas pronunciar-se sobre a questão de saber se a forma de agir das autoridades gregas no caso em apreço constitui uma violação das obrigações que lhes incumbem por força do direito comunitário.

A Comissão parte do princípio de que a câmara de vídeo fazia parte dos objectos pessoais do turista e, portanto, podia ser importada sem pagamento de direitos aduaneiros e outros encargos, de forma que a declaração inexacta não tinha como objectivo escapar ao pagamento destes direitos. Em consequência, na opinião da Comissão, a declaração era uma «infracção meramente formal» à regulamentação grega existente. Nessas condições, a Comissão alega que a coima aplicada constitui uma violação do princípio da proporcionalidade, que se aplica, nos termos do direito comunitário, quando as autoridades nacionais exercem os poderes de fiscalização e de sanção que lhes são conferidos no âmbito da implementação da regulamentação comunitária aplicável.

3 — V., por exemplo, o acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de Março de 1992, Comissão/Dinamarca, n.° 23 (C-52/90, Colect., p. I-2187).

A primeira vista, parece exacto que os serviços aduaneiros gregos teriam violado o princípio da proporcionalidade se tivessem agido da forma descrita pela Comissão na petição [4].

A questão é contudo a de saber se a Comissão fez a prova de que a infracção cometida era apenas uma «infracção meramente formal» à obrigação de declaração do turista.

7. O Governo grego alega que o pedido da Comissão assenta numa interpretação errada dos factos do caso em apreço, uma vez que as autoridades gregas, ao aplicar a coima, partiram do princípio de que o turista em questão tinha a intenção de se furtar ao pagamento dos direitos aduaneiros e outros encargos.

8. Em minha opinião, é de aderir ao ponto de vista da Comissão, segundo o qual a apreciação, por parte das autoridades nacionais, da questão de saber se os viajantes preenchem as condições de importação temporária com isenção dos objectos pessoais deve ser leal para não frustrar o objectivo do regime.

4 — Com efeito, a coima aplicada, que era de cerca de 2 000 ecus e, assim, superior ao valor da câmara de vídeo, seria em tal caso desproporcionada em relação à gravidade da infracção. Este ponto de vista encontra apoios sólidos na jurisprudência do Tribunal de Justiça; v., por exemplo, o acórdão de 11 de Novembro de 1981, Casati (203/80, Recueil, p. 2595), em que o Tribunal declarou no n.° 27: ... As medidas administrativas ou repressivas não devem ultrapassar o âmbito do que for estritamente necessário, as modalidades de controlo não devem ser concebidas de forma a restringir a liberdade pretendida pelo Tratado e não devem ser acompanhadas de uma sanção tão desproporcionada em relação à gravidade da infracção que se torne um entrave a esta liberdade. V. também o acórdão de 31 de Janeiro de 1984, Luisi e Carbone (286/82 e 26/83, Recueil, p. 377).

Mas tem que se aderir ao ponto de vista do Governo grego de que a Comissão não fez a prova de que os serviços aduaneiros gregos tinham julgado mal no caso concreto as intenções do turista em questão.

A Comissão sustentou, com base em considerações de ordem geral, que era inverosímil que o turista em questão tenha tido a intenção de se furtar ao pagamento de direitos e outros encargos.

Isto não é suficiente para daí concluir que a apreciação dos serviços aduaneiros gregos foi inexacta [5]. Tal conclusão pressupõe a existência de provas muito mais seguras do que as que a Comissão apresentou. Algumas das informações que teriam podido ser úteis para apreciar a situação subjectiva do interessado são contestadas e outras informações pertinentes faltam totalmente.

Poderia aliás questionar-se se é judicioso admitir uma acção proposta nos termos do artigo 169.° do Tratado quando a decisão sobre a questão de saber se existiu violação do Tratado pressupõe uma apreciação prévia, assente em provas, da situação subjectiva de uma pessoa. Porém, não considero que o caso presente forneça o quadro adequado para decidir esta questão de princípio. Basta verificar que a Comissão não se desonerou do ónus da prova que lhe incumbe, em qualquer circunstância, nos processos por incumprimento.

5 — A apreciação concreta pode ter sido errada e o interessado deve evidentemente ter a possibilidade de submeter a questão à fiscalização dos tribunais, levando-a às autoridades judiciais competentes do Estado-membro em questão, às quais incumbe decidir, com base em todas as informações de que dispõem, nomeadamente ouvindo, se necessário, as pessoas em causa, se a apreciação estava correcta. Resulta dos autos que o interessado não fez uso dessa possibilidade.

9. Em consequência, pode concluir-se que, no estado actual da causa, não está provado que se tratava unicamente de uma «infracção meramente formal» à regulamentação grega aplicável, pelo que não se mostra preenchida uma condição determinante para que possam ser acolhidos os fundamentos da Comissão.

Conclusões

10. Proponho, desta forma, que o Tribunal de Justiça julgue a acção improcedente e condene a Comissão nas despesas.