CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JEAN MISCHO

apresentadas em 6 de Junho de 2000 *

1. Por petição entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 10 de Junho de 1998, a Comissão das Comunidades Europeias intentou uma acção, ao abrigo do artigo 169.° do Tratado CE (actual artigo 226.° CE), destinada a fazer declarar que a República Helénica, ao não aplicar ou não transpor correctamente certas disposições da Directiva 93/118/CE do Conselho, de 22 de Dezembro de 1993, que altera a Directiva 85/73/CEE relativa ao financiamento das inspecções e controlos sanitários da carne fresca e da carne de aves de capoeira [1], não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado e em especial do disposto nos pontos 1, 2 e 5 do capítulo I do anexo da directiva.

Enquadramento jurídico

2. A Directiva 85/73/CEE do Conselho, de 29 de Janeiro de 1985, relativa ao financiamento das inspecções e controlos sanitários da carne fresca e da carne de aves de capoeira, com a redacção dada pela Directiva 93/118/CE (a seguir «directiva») [2], destina-se a harmonizar as normas relativas ao financiamento das inspecções e controlos sanitários nos matadouros a fim de garantir o funcionamento eficaz do sistema de controlo e evitar distorções na concorrência.

3. O artigo 1.°, n.° 1, impõe aos Estados-Membros a cobrança de uma taxa destinada a cobrir os encargos ocasionados pelas inspecções e controlos sanitários das carnes previstos em várias directivas comunitárias.

4. Os montantes fixos a cobrar com base nesta taxa estão previstos no capítulo I do anexo da directiva e variam, designadamente, em função da espécie, idade e peso dos animais.

5. No ponto 1 desse capítulo, estão previstos os montantes fixos destinados a cobrir as despesas com as inspecções ligadas às operações de abate de animais e, no ponto 2, os montantes a cobrar pela realização dos controlos e inspecções associados às operações de corte.

* Língua original: francês.

1 — JO L 340, p. 15.

2 — JO L 32, p. 14; EE 03 F33 p. 152.

6. No ponto 5 do mesmo capítulo, estão previstos os casos em que os Estados podem fixar taxas inferiores ao montante fixo.

7. Esta directiva foi transposta na Grécia pelo Decreto presidencial n.º 34/94.

Tramitação processual

8. A Comissão considera que o Decreto presidencial n.º 34/94 não cumpre as obrigações do anexo da directiva, dado que, em contradição com o disposto nos pontos 1, 2 e 5 do capítulo I do referido anexo:

— não menciona, em relação à taxa cobrada pela realização de operações de abate, a categoria correspondente aos solípedes/equídeos, apesar de esta constar expressamente do capítulo I, ponto 1, alínea b), do anexo da directiva;

— estabelece o montante das taxas em 50% dos montantes fixos comunitários, sem contudo justificar essa redução à luz do disposto no anexo da directiva;

— por último, exclui as aves de capoeira da taxa ligada ao corte, apesar de essa categoria de carne se incluir no âmbito de aplicação da directiva.

9. Como a República Helénica não respondeu à notificação de incumprimento nem deu seguimento ao parecer fundamentado da Comissão, esta intentou uma acção por incumprimento nos termos do artigo 169.º do Tratado, com base na não aplicação ou na transposição incorrecta do disposto no capítulo I, pontos 1, 2 e 5, do anexo da directiva.

10. A República Helénica concluiu pedindo que o Tribunal se digne declarar improcedente por falta de fundamento a acção intentada pela Comissão.

11. Vou examinar sucessivamente as acusações alegadas pela Comissão.

Exclusão da categoria correspondente aos solípedes/equídeos das carnes a que se aplicam as taxas fixadas pela directiva

12. A Comissão sustenta que, ao não mencionar a categoria correspondente aos solípedes/equídeos relativamente às taxas a cobrar pelas inspecções e controlos sanitários ligados às operações de abate de animais, o Decreto presidencial n.º 34/94 não garante a transposição correcta da directiva.

13. A República Helénica reconhece que o Decreto presidencial n.º 34/94 não refere essa categoria. Todavia, por força das disposições nacionais e comunitárias aplicáveis, só pode proceder-se ao abate dos animais em matadouros licenciados. Ora, até à data, nenhum matadouro foi licenciado, na Grécia, para abate de solípedes/ /equídeos e, assim, não há neste Estado-Membro abate desses animais.

14. A Comissão alega que, nos termos da jurisprudência do Tribunal de Justiça, as directivas devem ser transpostas de forma clara e transparente, a fim de os particulares poderem conhecer os seus direitos e obrigações [3]. Em especial, os Estados-Membros devem prever um quadro legal preciso no domínio abrangido pela directiva em causa e *o facto de não existir uma determinada actividade num Estado-Membro não pode justificar a falta de disposições de execução*. O facto de não ter sido licenciado matadouro algum para solípedes/equídeos na Grécia não obsta a que no futuro possam ser aí abatidos os referidos animais. A aplicação integral da directiva não pode estar subordinada à vontade de as autoridades nacionais competentes licenciarem ou não esses matadouros, de modo que é indispensável adoptar uma disposição interna vinculativa relativa aos solípedes/ /equídeos.

15. O Governo helénico responde que, para alcançar o mesmo resultado pretendido pela directiva, bastava a utilização obrigatória dos matadouros licenciados, pelo que não seria pertinente o argumento da Comissão baseado na possibilidade futura desse abate. Não há, portanto, consequência jurídica alguma da falta de referência a esta categoria no Decreto presidencial n.º 34/94.

16. Em todo o caso, na perspectiva da transposição iminente da Directiva 96/43/ /CE do Conselho, de 26 de Junho de 1996, que altera e codifica a Directiva 85/73/CEE para garantir o financiamento das inspecções e controlos veterinários de animais vivos e de certos produtos de origem animal e que altera as Directivas 90/675/

3 — Acórdão de 15 de Março de 1990, Comissão/Países Baixos (C-339/87, Colect., p. I-851), e de 30 de Maio de 1991, Comissão/Alemanha (C-59/89, Colect., p. I-2607).

/CEE e 91/496/CEE [4], o decreto presidencial em vias de promulgação menciona expressamente a categoria dos solípedes/ /equídeos.

17. A questão a resolver no caso em apreço consiste em saber qual a relevância, face ao princípio do dever de transpor as directivas, da inexistência num determinado Estado-Membro de uma actividade regulada numa directiva comunitária.

18. Esta questão jurídica não é inédita, tendo-se o Tribunal de Justiça já confrontado com outra semelhante no processo em que foi proferido o acórdão de 15 de Março de 1990, Comissão/Países Baixos, já referido, no qual estava em causa a Directiva 79/409/CEE do Conselho, de 2 de Abril de 1979, relativa à conservação das aves selvagens [5].

19. Neste processo, a directiva em causa impunha designadamente que os Estados-Membros proibissem a caça às aves a partir de aviões. Para justificar a falta de transposição da disposição da directiva que proibia essa prática, o Estado-Membro demandado alegou que, no seu território, não eram utilizados aviões para a perseguição da caça e que, portanto, como não existiam no seu território as práticas proibidas, não era necessária a transposição formal.

20. Como salientou justamente o advogado-geral W. Van Gerven nas conclusões no referido processo, esse meio de defesa só podia ser tomado em consideração se o Governo neerlandês estivesse em condições de demonstrar que a prática proibida pela directiva não podia, em caso algum, existir no território neerlandês, prova essa que não pode ser feita por referência à situação de facto existente num dado momento, porque ela pode sempre modificar-se. Por conseguinte, a existência de um quadro legal preciso susceptível de garantir, em todas as circunstâncias, a plena aplicação da directiva, é sempre necessária para a prevenção dessas modificações.

21. O Tribunal de Justiça seguiu o advogado-geral e considerou que: «O facto de um determinado número de actividades incompatíveis com as proibições da directiva não existirem num determinado Estado-Membro não pode justificar a ausência de disposições legais nesse sentido. Com efeito, a fim de garantir a plena aplicação das directivas, de direito, e não apenas de facto, os Estados-Membros devem prever um quadro legal específico no domínio em questão.»

22. Será possível transpor esta jurisprudência para o caso em apreço?

4 — JO L 162, p. 1.
5 — JO L 103, p. 1.

23. Em meu entender, a resposta é afirmativa, apesar de a directiva em causa no processo de que tratamos prever uma obrigação positiva e não uma proibição. Efectivamente, o Governo helénico invoca uma situação meramente factual. Apesar de até à data não ter sido licenciado matadouro algum e, assim, não ter havido qualquer abate da categoria dos solípedes/ /equídeos, a situação actual pode, incontestavelmente, modificar-se. Com efeito, não há obstáculos jurídicos que impeçam a emissão de uma licença, dado que o Decreto presidencial n.° 410/94, junto em anexo à contestação, previa essa possibilidade. De resto, o próprio Governo helénico reconhece que esta situação é provisória. Com efeito, considerou útil alegar em sua defesa que, «em todo o caso, dada a aplicação e a transposição iminentes da Directiva 96/43 pelo decreto presidencial em vias de promulgação, será feita referência expressa à categoria dos solípedes/ /equídeos para, no futuro, ser também prevista esta categoria».

24. Quanto ao peso deste último argumento, basta recordar uma jurisprudência constante do Tribunal de Justiça segundo a qual «o objecto de uma acção intentada nos termos do artigo 169.° do Tratado é fixado pelo parecer fundamentado da Comissão e que, mesmo na hipótese de o incumprimento ter sido suprimido posteriormente ao prazo fixado nos termos do segundo parágrafo do referido artigo, o prosseguimento da acção mantém a sua utilidade, a fim de provar o facto gerador da responsabilidade em que pode incorrer um Estado-Membro, em resultado do seu incumprimento, face a outros Estados-Membros, à Comunidade ou a particulares» [6]. Esta jurisprudência aplica-se *a fortiori* quando se alega que está iminente a eliminação do incumprimento.

25. Parece-me, portanto, que a primeira acusação da Comissão tem fundamento.

Fixação das taxas em 50% dos montantes fixos comunitários

26. O Decreto presidencial n.° 34/94 fixou em 50% dos montantes fixos comunitários as taxas a cobrar pelos controlos sanitários ao abate de animais e às operações de corte.

27. O que a Comissão defende não é que a redução introduzida pelas autoridades helénicas exceda o limite admitido pela regulamentação comunitária, mas sim que não há fundamento para essa redução, segundo os termos do capítulo I, ponto 5, do anexo da directiva, que só autoriza que os Estados-Membros possam derrogar aos montantes fixos, reduzindo-os, quando se verifique «— a nível de encargos salariais, estrutura dos estabelecimentos e relação entre veterinários e inspectores — um desfasamento

6 — Acórdão de 30 de Maio de 1991, Comissão/Alemanha, já referido, n.° 35.

relativamente à média comunitária em que se baseia o cálculo dos montantes fixos estabelecidos [na alínea a) do] ponto 1 e na alínea a) do ponto 2». Por conseguinte, as autoridades helénicas deviam ter comunicado à Comissão os elementos do cálculo das taxas reduzidas previstas na legislação nacional.

28. A República Helénica sustenta, por seu lado, que a directiva não impede que se derrogue aos montantes comunitários nela fixados, num Estado-Membro em que se verifique, a nível do custo de vida e dos encargos salariais, um desfasamento significativo relativamente à média comunitária em que se baseia o cálculo dos montantes fixos, desde que esse Estado-Membro não introduza uma redução superior a 55% dos montantes constantes da directiva.

29. Por conseguinte, se esta exigência for respeitada, a fixação das taxas cabe no poder de apreciação do Estado-Membro interessado, que deve tomar em consideração inúmeros elementos de facto, materiais e sociais.

30. A Comissão sustenta que qualquer derrogação deve ser fundamentada em dados precisos, tendo em conta o objectivo da directiva, que consiste em garantir o bom funcionamento do sistema de controlo e evitar as distorções de concorrência.

31. Acrescenta que esta exigência é sustentada pelos artigos 5.° do Tratado CE (actual artigo 10.° CE) e 2.°, n.° 5, da directiva, segundo o qual «Os Estados-Membros transmitirão à Comissão, pela primeira vez dois anos após a aplicação do novo regime e posteriormente a pedido desta, os dados relativos à repartição e utilização destas taxas e devem poder justificar o respectivo modo de cálculo.»

32. O Governo helénico afirma que nem a directiva nem qualquer outra disposição comunitária impõem que os Estados-Membros comuniquem à Comissão os elementos em que essa redução das taxas se fundamenta.

33. Em todo o caso, em geral é reconhecido que o custo de vida e os encargos salariais na Grécia são sensivelmente diferentes dos dos outros Estados-Membros e esse facto não carece de justificação, precisões ou provas suplementares, uma vez que os dados fundamentais da economia de cada Estado-Membro são bem conhecidos e acessíveis em especial aos serviços da Comissão.

34. Segundo a Comissão, o argumento baseado no nível de vida e nos encargos salariais não constitui justificação satisfatória da redução em causa, dado que as autoridades helénicas deviam ter apresentado para esse efeito os dados relativos aos encargos salariais e às despesas administrativas no domínio em questão, à estrutura e às despesas de funcionamento dos estabe-

lecimentos, ao custo da investigação sobre resíduos, que se incluem no montante da taxa, e à relação existente entre veterinários e inspectores, com base nos quais se decidiu reduzir em 50% o montante das taxas.

35. Parece-me que os argumentos da Comissão se podem apoiar na redacção do capítulo I, ponto 5, do anexo da directiva, dado que, segundo os seus termos, os Estados-Membros podem derrogar aos montantes fixados nos pontos 1, alínea a), e 2, alínea a), reduzindo-os «até ao nível dos custos reais de inspecção», isso não significando que, por estarem reunidas as condições da cobrança de montantes inferiores aos montantes fixos previstos a nível comunitário, a amplitude da redução seja deixada à total discricionariedade das autoridades nacionais.

36. Todavia, como a acusação da Comissão incide sobre a falta de justificação do Governo helénico para esses montantes e não sobre o montante das taxas cobradas na Grécia, é à luz das obrigações impostas aos Estados-Membros pelo artigo 2.°, n.° 5, da directiva que o Tribunal de Justiça deve apreciar se declara verificado o incumprimento da República Helénica.

37. O artigo 2.°, n.° 5, da directiva deve ser interpretado, em meu entender, na acepção de que os Estados-Membros devem informar a Comissão, por sua iniciativa dois anos após a aplicação do novo regime e posteriormente a pedido desta, sobre a repartição e utilização das taxas. Em contrapartida, quanto ao modo de cálculo das taxas, a referida disposição estabelece simplesmente que os Estados-Membros devem *poder* comunicar o respectivo modo de cálculo. Significa que as autoridades nacionais só são obrigadas a comunicá-lo a pedido da Comissão. Só assim não seria se esta disposição especificasse que os dados relativos à repartição e utilização das taxas devem *ser acompanhados* dos elementos comprovativos do modo de cálculo dessas taxas.

38. Esta interpretação assenta no artigo 8.°, n.° 1, da directiva, que expressamente autoriza a República Helénica a «derrogar aos princípios previstos na presente directiva quando, em virtude de características geográficas, os encargos de cobrança das taxas em regiões prejudicadas pelo afastamento geográfico forem superiores ao produto destas». Neste caso concreto, a referida disposição especifica que: «As autoridades gregas comunicarão à Comissão a extensão territorial das derrogações concedidas. Esta informação será acompanhada pelos documentos comprovativos necessários.»

39. Fora desta derrogação específica, o dever de informar a Comissão sobre o modo de cálculo das taxas está subordinado a um pedido prévio desta. Por conseguinte, só há infracção material se as autoridades helénicas não responderam ou

se recusaram a responder a um pedido da Comissão.

40. No decurso do processo no Tribunal de Justiça, a Comissão sustentou ter solicitado várias vezes à República Helénica a comunicação desses dados, não tendo obtido qualquer resposta, mesmo após o envio, no âmbito do presente processo, da notificação de incumprimento e do parecer fundamentado.

41. Na notificação de incumprimento, referiu-se que a redução de 50% introduzida pelas autoridades helénicas podia considerar-se em conformidade com a regulamentação comunitária mas que «era necessário fundamentar esta redução através da comunicação dos elementos que serviram de base ao cálculo das taxas». Todavia, não há qualquer referência a um eventual pedido de comunicação dos dados, anterior à notificação de incumprimento. Ora, incumbe à Comissão provar a omissão invocada e ela não provou a existência de um pedido prévio a solicitar a justificação do modo de cálculo que o Governo helénico não tenha comunicado ou se tenha recusado a comunicar. A afirmação, na réplica, de que esse pedido tinha sido formulado várias vezes antes do envio da notificação de incumprimento não pode sanar a falta desta prova.

42. Em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça na matéria, «a notificação tem por fim, na fase pré-contenciosa da acção por incumprimento, circunscrever o objecto do litígio e fornecer ao Estado-Membro convidado a apresentar as suas observações os elementos necessários à preparação da sua defesa» [7].

43. A notificação de incumprimento deve, portanto, identificar sumariamente a alegada violação do direito comunitário por um Estado-Membro e convidá-lo a apresentar as suas observações. A violação objecto da censura deve, assim, ser necessariamente anterior à notificação de incumprimento. No caso em apreço, a infracção material imputada ao Governo helénico consiste na falta de comunicação dos elementos que permitiram calcular as taxas reduzidas. Ora, a directiva dispõe simplesmente que os Estados-Membros devem justificar o seu modo de cálculo a pedido da Comissão e não que estes devem fazê-lo por sua própria iniciativa. Por conseguinte, a Comissão não pode censurar ao Governo helénico a inércia deste, dado que não apresenta provas de ter solicitado a comunicação dos elementos de cálculo antes da abertura da fase oficial do processo pré-contencioso.

44. Além disso, a Comissão não pode censurar as autoridades helénicas por não terem respondido à notificação de incumprimento e ao parecer fundamentado, dado que esses actos fazem parte «de uma fase preliminar, que não comporta efeitos jurí-

7 — V., designadamente, o acórdão de 17 de Setembro de 1996, Comissão/Itália (C-289/94, Colect., p. I-4405).

dicos vinculativos em relação ao seu destinatário» [8].

45. A segunda acusação da Comissão deve, portanto, ser declarada improcedente.

Aplicação da taxa de corte às aves de capoeira

46. A Comissão alega que não é cobrada taxa alguma na Grécia pelos controlos e inspecções sanitárias das operações de corte de carnes de aves de capoeira. Com efeito, o artigo 3.°, n.° 2, do Decreto presidencial n.° 34/94, em contradição com o disposto no capítulo I, ponto 2, alínea a), do anexo da directiva, não prevê o montante fixo da taxa de corte a acrescer aos montantes referidos no ponto 1 do referido anexo, que abrangem também a categoria das aves de capoeira.

47. A República Helénica refuta a acusação da Comissão com o fundamento de que as aves de capoeira não estão isentas da taxa de corte de carnes frescas. Com efeito, o artigo 3.° do referido decreto prevê claramente essa taxa dado que remete directamente para os Decretos presidenciais n.os 599/85 e 959/81, entretanto substituídos pelos Decretos n.os 410/94 e 291/96, os quais mencionam a taxa de corte relativa às aves de capoeira, estando, assim, em conformidade com a directiva.

48. A Comissão salienta que a transposição de uma directiva necessita de um quadro legislativo que garanta a sua plena aplicação de forma suficientemente transparente e clara. Por conseguinte, o referido decreto não é suficientemente específico e claro a respeito da obrigação do pagamento da taxa de corte de aves de capoeira.

49. Além disso, a República Helénica invoca uma prática administrativa seguida normalmente, em total conformidade com as disposições da directiva, no sentido de as taxas de corte de aves de capoeira serem pagas em todo o território grego. Aliás, os comprovativos do pagamento das referidas taxas, apresentados no decurso do processo no Tribunal de Justiça, confirmam totalmente as afirmações da República Helénica.

50. Diga-se, desde já, que este último argumento do Governo helénico não pode, de modo algum, proceder, dado que, segundo jurisprudência constante, nem as meras práticas administrativas nem as próprias situações de facto respeitando as previsões da directiva são susceptíveis de sanar a falta de previsão na legislação e regulamentação nacionais de normas contidas na directiva que deve ser transposta. É

8 — Acórdão de 22 de Abril de 1999, Comissão/Alemanha (C-272/97, Colect., p. I-2175).

verdade que a obrigação de transposição de uma directiva não impõe «necessariamente uma acção legislativa em cada Estado-Membro» [9], ou seja, «não exige necessariamente uma transcrição formal e textual das suas disposições numa disposição legal expressa e específica, podendo ser suficiente um contexto jurídico geral, desde que assegure, efectivamente, a sua plena aplicação, de forma suficientemente clara e precisa» [10].

51. Porém, volto precisamente aos argumentos principais do Governo helénico, segundo os quais a regulamentação em vigor na Grécia assegura, em relação às aves de capoeira, a cobrança de uma taxa pelos controlos ligados às operações de abate e de uma outra pelos controlos ligados às operações de corte.

52. A este respeito, é forçoso notar que a formulação da regulamentação helénica não permite considerar que esteja preenchida esta exigência de clareza. Com efeito, é incontestável, como observa a Comissão, que o artigo 3.°, n.° 2, do Decreto presidencial n.° 34/94 [que dispõe que «às quantias referidas no artigo 2.°, n.° 1, alíneas a), b) e c), acresce o montante referido no n.° 1»] não menciona a carne de aves de capoeira, embora preveja muito claramente que, relativamente às carnes de bovinos, ovinos, suínos e caprinos, ao montante a pagar pelas operações de abate acresce o montante da taxa ligada ao corte.

53. Esta omissão gera ela própria uma ambiguidade no que diz respeito aos montantes que os operadores económicos devem pagar, podendo estes interpretar que a ausência de referência à carne de aves de capoeira no artigo 3.°, n.° 2, do Decreto presidencial n.° 34/94 significa que as operações de corte desta não dão lugar à cobrança de uma taxa nas mesmas condições das outras carnes.

54. Semelhante ambiguidade deve, em meu entender, levar a considerar que a directiva não foi correctamente transposta neste ponto.

55. Por isso, é sem sucesso que o Governo helénico refere que se se tomarem em consideração dois outros decretos presidenciais (ou seja, os Decretos presidenciais n.^{os} 599/85 e 959/81, substituídos, entretanto, pelos Decretos presidenciais n.^{os} 410/94 e 291/96), se chega à conclusão de que é devida, de facto, uma taxa especificamente pelas operações de corte de aves de capoeira. De resto, não foi explicado por que razão as autoridades helénicas optaram por transpor a directiva, no que se refere à carne de aves de capoeira, através de uma conjugação de diplomas por definição menos transparente, para os ope-

9 — Acórdão de 23 de Maio de 1985, Comissão/Alemanha (29/84, Recueil, p. 1661).

10 — Acórdão de 13 de Outubro de 1987, Comissão/Países Baixos (236/85, Colect., p. 3989).

radores económicos, do que um único diploma, quando o conjunto da regulamentação que transpõe a directiva, relativamente às outras carnes, foi reunido num único diploma, o Decreto presidencial n.º 34/94.

56. A terceira acusação invocada pela Comissão parece, assim, fundamentada.

Quanto às despesas

57. Dado que me parecem fundamentadas duas das três acusações invocadas pela Comissão, e que a Comissão nada pediu quanto às despesas, afigura-se-me que a aplicação do artigo 69.º, n.os 2 e 3, do Regulamento de Processo leva a que, além das suas próprias despesas, a Comissão suporte um terço das despesas da República Helénica e esta suporte as suas próprias despesas.

Conclusão

58. Tendo em conta o exposto anteriormente, proponho que o Tribunal de Justiça declare que:

«—Ao não mencionar a categoria dos solípedes/equídeos no que respeita à taxa cobrada pelas operações de abate e ao não referir expressamente as aves de capoeira para efeitos da aplicação da taxa de corte, a República Helénica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do capítulo I, pontos 1, alínea b), e 2, alínea a), do anexo da Directiva 93/118/CE do Conselho, de 22 de Dezembro de 1993, que altera a Directiva 85/73/CEE relativa ao financiamento das inspecções e controlos sanitários da carne fresca e da carne de aves de capoeira, e do Tratado CE.

— A acção é julgada improcedente quanto ao mais.»