ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

7 de Junho de 2001 *

No processo T-330/99,

Spedition Wilhelm Rotermund GmbH, em liquidação judiciária, com sede em Flensburg (Alemanha), representada por A. Suhr, advogado, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por J.-C. Schieferer, na qualidade de agente, assistido por M. Núñez-Müller, advogado, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação da decisão da Comissão de 22 de Julho de 1999 (referência: REM 22/98) segundo a qual a requerida dispensa de pagamento dos direitos de importação não se justifica,

* Língua do processo: alemão.

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Segunda Secção),

composto por: A. W. H. Meij, presidente, A. Potocki e J. Pirrung, juízes,

secretário: J. Palacio González, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 22 de Fevereiro de 2001,

profere o presente

Acórdão

Enquadramento jurídico

Regime de trânsito comunitário externo

1 Nos termos dos artigos 37.°, 91.° e 92.° do Regulamento (CEE) n.° 2913/92 do Conselho, de 12 de Outubro de 1992, que estabelece o Código Aduaneiro Comunitário (JO L 302, p. 1, a seguir «código aduaneiro»), as mercadorias não comunitárias introduzidas na Comunidade que, em vez de serem imediatamente sujeitas a direitos de importação, são colocadas sob o regime de trânsito comunitário externo (a seguir «TCE»), podem circular, sob fiscalização

aduaneira, no território aduaneiro comunitário e só serão colocadas em livre prática na estância aduaneira do seu destino.

2 O titular do regime do TCE é definido pelo código aduaneiro como sendo o «responsável principal». A este título, deve apresentar as mercadorias intactas na estância aduaneira de destino no prazo prescrito e respeitar as disposições do referido regime (artigo 96.° do código aduaneiro). Estas obrigações terminam quando as mercadorias e o respectivo documento sejam apresentados na estância aduaneira de destino (artigo 92.° do código aduaneiro).

3 Segundo os artigos 341.°, 346.°, 348.°, 350.°, 356.° e 358.° do Regulamento (CEE) n.° 2454/93 da Comissão, de 2 de Julho de 1993, que fixa determinadas disposições de aplicação do código aduaneiro (JO L 253, p. 1), tal como modificado (a seguir «regulamento de aplicação»), as mercadorias devem, em primeiro lugar, ser apresentadas na estância aduaneira de origem acompanhadas de uma declaração T1. A estância de partida fixa o prazo no qual as mercadorias devem ser apresentadas na estância de destino, anota o documento T1 em conformidade, conserva o exemplar a ela destinado e entrega os outros exemplares ao responsável principal. O transporte de mercadorias efectuar-se-á ao abrigo dos exemplares do documento T1. Após a apresentação das mercadorias, a estância de destino anota os exemplares do documento T1 que recebeu, em função do controlo que efectuou, e devolve imediatamente um exemplar deste documento à estância de partida por intermédio de um organismo central.

4 A fiscalização aduaneira a que as mercadorias transportadas sob o regime do TCE estão sujeitas termina logo que as mercadorias são postas em livre prática, designadamente pelo pagamento dos direitos de importação (artigos 37.°, n.° 2, e 79.° do código aduaneiro). Se as mercadorias são subtraídas a esta fiscalização, este facto é constitutivo da dívida aduaneira na importação (artigo 203.°, n.^{os} 1 e 2, do código aduaneiro). Dela é devedor, para além da pessoa que subtraiu a mercadoria à fiscalização aduaneira, designadamente, e a título solidário, a

pessoa responsável pelo cumprimento das obrigações decorrentes da utilização do regime aduaneiro a que a mercadoria esteja submetida (artigos 203.°, n.° 3, e 213.° do código aduaneiro), que é o responsável principal.

Dispensa de pagamento dos direitos de importação

5 No que respeita à possibilidade de dispensa de pagamento dos direitos de importação, o artigo 239.°, n.° 1, do código aduaneiro dispõe:

«Pode-se proceder [...] à dispensa de pagamento dos direitos de importação [...] em situações especiais [...] decorrentes de circunstâncias que não envolvam qualquer artifício ou negligência manifesta por parte do interessado. As situações em que pode ser aplicada esta disposição bem como as modalidades processuais a observar para esse efeito são definidas de acordo com o procedimento do comité.»

6 As situações visadas no artigo citado estão definidas e reguladas pelos artigos 899.° a 909.° do regulamento de aplicação.

7 O artigo 905.°, n.° 1, do regulamento de aplicação dispõe:

«Sempre que a autoridade aduaneira decisória, à qual foi apresentado o pedido [...] de dispensa de pagamento em conformidade com o n.° 2 do artigo 239.° do

código, não puder decidir com base no artigo 899.º e o pedido se apresentar acompanhado de justificações susceptíveis de constituir uma situação especial resultante de circunstâncias que não impliquem nem artifício nem negligência manifesta por parte do interessado, o Estado-Membro a que pertence esta autoridade transmitirá o caso à Comissão para que seja tratado de acordo com o procedimento previsto nos artigos 906.º a 909.º [...] Em todos os outros casos, a autoridade aduaneira decisória indeferirá o pedido.»

8 Nos termos do artigo 907.º, primeiro parágrafo, do regulamento de aplicação, a Comissão adopta, «após consulta de um grupo de peritos composto por representantes de todos os Estados-Membros [...], uma decisão que estabeleça que a situação especial analisada justifica, ou não [...] a dispensa de pagamento».

Factos na origem do processo

Artifícios fraudulentos

9 Durante os anos de 1994 e 1995, a recorrente, despachante aduaneira, requereu e obteve, por 93 vezes, da estância aduaneira alemã de Oberelbe (estância de partida), a aplicação do regime de TCE para mercadorias não comunitárias. De cada uma das vezes, a sociedade alemã Food Trading ou, conforme o caso, a sociedade espanhola Maerkaafrika — a destinatária designada das mercadorias — aparecia na qualidade de mandante. Todas as mercadorias deviam ser transportadas para Espanha e apresentadas à estância aduaneira de destino em Las Palmas. Para este efeito a recorrente utilizava os documentos T1, ao abrigo dos quais o transporte de mercadorias se devia efectuar até Espanha. Relativa-

mente ao termo das operações de trânsito em causa em Espanha, a estância de partida recebeu da estância de destino — em aparente conformidade com o artigo 356.º, n.ºs 1 e 2, do regulamento de aplicação — o quinto exemplar de cada documento T1. Em todos os casos, este envio foi feito pela estância aduaneira principal de Madrid, competente enquanto organismo central.

10 Constatou-se que os exemplares dos documentos T1 enviados à estância de partida tinham assinaturas falsas, bem como carimbos de serviço falsificados e que nenhuma das mercadorias foi, alguma vez, transportada para Espanha.

11 Apurou-se que, imediatamente depois de as mercadorias serem colocadas sob o regime de TCE, dois empregados da sociedade Food Trading trocavam, com os condutores dos camiões carregados com as mercadorias em causa — estes camiões pertenciam a sociedades de transportes distintas da recorrente —, os documentos de trânsito iniciais por documentos de transporte indicando destinos na Alemanha. Os documentos de trânsito iniciais eram, em seguida, enviados uma vez por mês ao pretenso destinatário das mercadorias sediado em Espanha, a sociedade Maerkaafrika, ou remetidos a um cidadão espanhol, cúmplice da fraude, por ocasião das suas viagens de negócios à Alemanha.

12 Em Espanha, os documentos de trânsito iniciais eram remetidos a outro cúmplice, que se encarregava de obter da estância de destino, em Las Palmas, os certificados de apresentação das mercadorias. Segundo as indicações dos empregados atrás referidos, os certificados em causa foram fornecidos por um funcionário aduaneiro espanhol chamado José Luís, cuja identidade completa continua desconhecida, que foi transferido para os serviços aduaneiros de Lanzarote. A cônjuge do referido funcionário trabalha ainda no serviço de registo da estância aduaneira de Las Palmas.

13 Além disso, em resposta a uma pergunta escrita dirigida à estância espanhola de destino relativa ao destino de diversos exemplares de documentos T1, a estância de partida alemã recebeu uma carta datada de 26 de Setembro de 1995 que é inteiramente falsificada. Esta carta, redigida em papel oficial com cabeçalho da estância aduaneira espanhola, «certifica» a regularidade dos documentos em questão. Foi enviada com o correio oficial da estância aduaneira. Com efeito, os custos de franquias foram pagos através de uma máquina de franquiar da estância aduaneira espanhola. O carimbo indica o dia 4 de Outubro de 1995 como data de envio. O número de registo 1880, que figura na referida carta, foi também atribuído a outro documento, no caso concreto um registo de horas suplementares, pela estância aduaneira, no dia do envio da carta.

14 Só na sequência de queixas, por parte de importadores alemães de carne de aves de capoeira, referindo o preço anormalmente baixo oferecido pela sociedade Food Trading na Alemanha, foi o inquérito iniciado e a fraude detectada.

O processo administrativo

15 A autoridade aduaneira alemã dirigiu-se à recorrente, na sua qualidade de responsável principal, e exigiu o pagamento dos direitos de importação em litígio. Tendo a recorrente pedido a dispensa de pagamento destes direitos, as autoridades alemãs (o Hauptzollamt Hamburg-St. Annen e o Ministério Federal das Finanças) transmitiram o processo à Comissão, nos termos do artigo 905.° do regulamento de aplicação. Na correspondência enviada referiram que se estava perante uma situação especial que resultava de circunstâncias que não implicavam nem artifício nem negligência manifesta por parte da recorrente.

16 Por carta de 20 de Abril de 1999, a Comissão transmitiu à recorrente uma exposição dos dados factuais e uma apreciação provisória da qual se deduzia que

tinha a intenção de tomar uma decisão desfavorável. Segundo a Comissão, uma dispensa de pagamento não é justificada na ausência de prova da cumplicidade activa de um ou vários funcionários das alfândegas comunitárias, não permitindo os documentos transmitidos pelas autoridades alemãs concluir pela existência de uma tal cumplicidade. E a recorrente não teria talvez agido com toda a diligência necessária no âmbito da vigilância das empresas de transporte de mercadorias em causa.

17 Em resposta, a recorrente expôs, por carta de 4 de Maio de 1999, as razões pelas quais considerava que só uma cumplicidade activa de funcionários das alfândegas espanholas podia explicar o sucesso da fraude. Além disso, contestou o facto de ser obrigada a vigiar os transportadores das mercadorias.

18 A Comissão procedeu à consulta do grupo de peritos previsto no artigo 907.°, n.° 1, do regulamento de aplicação. Invocou, perante o Tribunal de Primeira Instância, que o representante do Reino de Espanha afirmou, por ocasião de uma reunião deste grupo em 11 de Junho de 1999, que não existia qualquer indício de cumplicidade de funcionários espanhóis. Este representante indicou também que, mesmo admitindo que tivesse havido corrupção de funcionários das alfândegas espanholas, este facto não era suficiente, por si só, para explicar a sequência dos acontecimentos em questão.

Decisão impugnada

19 Em 22 de Julho de 1999, a Comissão adoptou uma decisão segundo a qual não existia qualquer situação especial que justificasse a dispensa de pagamento dos direitos (a seguir «decisão impugnada»). Esta decisão foi notificada à recorrente, em 27 de Setembro de 1999, pelo Hauptzollamt Hamburg-St. Annen.

20 Na decisão impugnada, a Comissão invoca, em substância, que a recorrente deve assumir, na sua qualidade de responsável principal, a responsabilidade pelo bom desenvolvimento das operações de TCE, mesmo quando é vítima de condutas fraudulentas por parte de terceiros. Tal situação decorre do risco comercial que o principal obrigado deve normalmente suportar. Uma apreciação diferente só seria possível desde que uma contribuição de representantes da administração aduaneira para a prática dessa fraude fosse demonstrada, uma vez que o interessado pode legitimamente confiar em que o exercício da função administrativa não é *a priori* viciado por agentes aduaneiros corruptos. Ora, os elementos constantes do processo disponibilizado pelas autoridades alemãs não permitem concluir que a implicação inquestionável de um ou vários funcionários aduaneiros no processo fraudulento tenha sido verificada por uma autoridade habilitada para este fim. Não existe, portanto, qualquer situação especial justificativa da dispensa de pagamento dos direitos.

21 Tendo-se a Comissão pronunciado contra a dispensa de pagamento dos direitos de importação, o Hauptzollamt Hamburg-St. Annen rejeitou, por decisão de 21 de Setembro de 1999, a dispensa de pagamento dos direitos.

Tramitação processual e pedidos das partes

22 Por petição entregue na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 23 de Novembro de 1999, a recorrente interpôs o presente recurso, que visa, em substância, a anulação da decisão impugnada.

23 Além disso, pedia ao Tribunal de Primeira Instância, por um lado, que ordenasse às autoridades alemãs a apresentação de processos suplementares relativos a

elementos de prova da participação de funcionários espanhóis nas condutas fraudulentas em causa e, por outro lado, que declarasse que a intervenção de um mandatário era necessária desde o início do processo administrativo preliminar. Tendo em conta as observações que a Comissão formulou na contestação sobre estes pontos, a recorrente declarou, na réplica, que desistia destes dois pedidos.

24 Com base no relatório preliminar do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância (Segunda Secção) decidiu dar início à fase oral e, no âmbito das medidas de organização do processo, colocou às partes várias perguntas escritas.

25 As partes fizeram as suas alegações e responderam às perguntas orais do Tribunal na audiência de 22 de Fevereiro de 2001.

26 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão impugnada;

— ordenar à recorrida, ao abrigo do artigo 233.° CE, que aceite os seus pedidos de dispensa de pagamento dos direitos de importação;

— condenar a recorrida nas despesas.

27 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— julgar o recurso inadmissível na parte em que se pretende que lhe seja ordenado que aceite os pedidos de dispensa de pagamento dos direitos de importação apresentados pela recorrente;

— quanto ao mais, julgar o recurso improcedente;

— condenar a recorrente nas despesas;

— a título subsidiário, na hipótese de a recorrente vir a obter vencimento, condená-la nas despesas por aplicação do artigo 87.°, n.° 5, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, na medida em que desistiu parcialmente dos seus pedidos.

28 Na audiência, a recorrente declarou que desistia do seu segundo pedido. A Comissão, em consequência e mais uma vez, pediu que seja aplicado o artigo 87.°, n.° 5, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo.

Questão de direito

29 A recorrente invoca, em substância, um fundamento único, que tem por base a aplicação incorrecta, pela Comissão, dos artigos 239.°, n.° 1, do código aduaneiro e 905.°, n.° 1, do regulamento de aplicação. Declara não contestar que a conclusão irregular de uma operação de TCE dê origem a uma dívida aduaneira a cargo do responsável principal. Contudo, considera que as condições para dispensa de pagamento dos direitos de importação devidos estão reunidas no caso em apreço.

30 Há, portanto, que examinar se a Comissão cometeu um erro ao considerar que o caso da recorrente não constituía uma situação especial, resultando a referida situação necessariamente de circunstâncias que não implicam nem artifício nem negligência manifesta por parte da recorrente.

31 Neste contexto, está assente entre as partes que os elementos do processo não permitem concluir pela existência de artifícios fraudulentos por parte da recorrente.

32 A questão de saber se as demais condições de aplicação da regulamentação pertinente estão reunidas no caso em apreço é, em contrapartida, contestada.

Argumentos das partes

Quanto à inexistência de negligência manifesta

33 A recorrente alega que a inexistência de um comportamento culposo da sua parte levou as autoridades alemãs a decidir transmitir os seus pedidos de dispensa de

pagamento à Comissão. Estas autoridades chegaram, portanto, à conclusão, no âmbito do exame administrativo inicial, de que uma dispensa de pagamento seria justificada. Na medida em que a Comissão a acusa de não ter respeitado as obrigações decorrentes do regime de TCE quanto às 93 operações de trânsito em causa, a recorrente afirma ter formulado, durante o período em causa, muito mais que 93 pedidos de aplicação do regime de TCE. Contactou, com intervalos irregulares, as empresas de transportes e os condutores em causa, pedindo informações precisas sobre a realização dos transportes. Não tendo constatado irregularidades nestas ocasiões, a recorrente deduziu que nenhuma das 93 operações de trânsito em causa fora objecto destes controlos ou que os condutores interrogados, aos quais os documentos de trânsito tinham sido retirados, tinham fornecido informações inexactas com medo de perderem os seus empregos ou por outros motivos.

34 Segundo a Comissão, justifica-se levantar a questão de saber se a recorrente terá actuado com negligência manifesta, com a consequência de uma dispensa de pagamento dos direitos de importação estar à partida excluída. Com efeito, enquanto responsável principal, à recorrente era exigido o respeito das disposições do regime de TCE. Ora, não existe nenhum indício que leve a pensar que a recorrente tomou qualquer medida para vigiar, pelo menos por controlos pontuais, a execução do transporte e a apresentação das mercadorias em causa à alfândega. Uma vez obtida a colocação de tais mercadorias sob o regime de TCE, a recorrente não se preocupou manifestamente com mais nada. Este comportamento é, pelo menos, negligente. Contudo, não é necessário examinar se o comportamento da recorrente constitui uma negligência manifesta na acepção dos artigos 239.° do código aduaneiro e 905.° do regulamento de aplicação. Com efeito, a Comissão não baseou a decisão impugnada na negligência da recorrente, mas na inexistência de uma situação especial.

35 Na audiência, a Comissão sustentou ainda que a negligência da recorrente — caracterizada, designadamente pelo facto de esta última não se ter informado, por meio de telecópias dirigidas à administração aduaneira espanhola, sobre o desenvolvimento das operações de trânsito em Espanha — tinha aumentado o

risco comercial em que normalmente incorre, a saber, o de ser vítima de condutas fraudulentas de terceiros. Segundo a Comissão, esta negligência opunha-se ao reconhecimento, a favor da recorrente, de uma situação especial.

Quanto à existência de uma situação especial

36 A recorrente considera que os resultados dos inquéritos levados a cabo pelas autoridades alemãs provam que as infracções foram cometidas em Espanha e que pelo menos um funcionário aduaneiro espanhol esteve implicado nas condutas fraudulentas. Segundo a recorrente, a prova da participação do referido funcionário resulta, antes de mais, da sequência dos factos, tal como foi apurada pelas autoridades alemãs.

37 Na medida em que a Comissão exige que a autoridade nacional competente tenha constatado formalmente a participação nas fraudes de funcionários aduaneiros, a recorrente objectou que as provas de tal participação só poderão ser apresentadas se o funcionário em causa for identificado nominalmente. Além disso, mesmo no caso de identificação do funcionário, uma prova formal não seria possível se, por exemplo, o funcionário se subtraísse aos processos judiciais pela fuga, não fosse penalmente responsável ou morresse durante a instrução, ou se a prescrição impedisse qualquer decisão civil ou penal.

38 Embora a Comissão refira como prova formal o reconhecimento pelo Estado-Membro em causa da participação punível de um funcionário aduaneiro da sua administração, a recorrente considera que é irrealista admitir que um Estado-Membro possa aceitar tal reconhecimento. Segundo a recorrente, ele recusará o reconhecimento desse facto, invocando designadamente a presunção de inocên-

cia, na hipótese de nenhuma prova formal ter sido apresentada, tanto mais que o Estado-Membro sabe que se exporia, em caso de reconhecimento, a uma acção judicial da Comissão para pagamento dos direitos a que houve fuga.

39 A recorrente opõe-se, por fim, ao argumento da Comissão segundo o qual poderia ter apresentado uma queixa em Espanha ou intentar uma acção de indemnização contra o Estado espanhol. Considera que a regularidade da decisão impugnada não pode ficar dependente da questão de saber em que medida outras possibilidades de protecção jurisdicional foram ou não utilizadas. Além disso, supôs que as autoridades espanholas diligenciariam por sua iniciativa a abertura de um inquérito, tendo em conta as conclusões do inquérito das autoridades alemãs que lhes foram transmitidas. Ora, isto nunca foi feito, ou foi infrutuoso, segundo as informações fornecidas à Comissão pelo Reino de Espanha. A recorrente pensa que uma queixa sua teria conduzido ao mesmo resultado.

40 A Comissão sustenta, a título liminar, que a dispensa de pagamento dos direitos de importação prevista no artigo 239.°, n.° 1, do código aduaneiro constitui uma situação especial, face às situações previstas nos artigos 236.° a 238.° deste código. Analisando este caso especial, a dispensa de pagamento dos direitos a título do artigo 905.°, n.° 1, do regulamento de aplicação constitui, além disso, uma derrogação face as situações previstas nos artigos 900.° a 903.° do referido regulamento. Esta derrogação só pode ser interpretada em sentido estrito.

41 No caso em apreço, a recorrente baseia a existência de uma pretensa situação especial unicamente na participação de funcionários das alfândegas espanholas nas infracções. Ora, a Comissão deve ter em conta não somente os interesses de um operador económico de boa fé e o interesse da Comunidade no cumprimento da legislação aduaneira mas também os interesses dos funcionários alfandegários incriminados, cuja inocência se presume. Isto é tanto mais necessário quanto estes funcionários não tenham sido ouvidos no processo administrativo relativo ao pedido de dispensa de pagamento dos direitos. Consequentemente, a Comissão só pode basear a existência de uma situação especial nas infracções cometidas por

funcionários aduaneiros se estas últimas tiverem sido provadas, o que depende essencialmente dos inquéritos realizados pelo Estado-Membro ao serviço do qual se encontram os funcionários em questão.

42 A Comissão acrescenta que a corrupção passiva dos funcionários das alfândegas e a falsificação de documentos aduaneiros são punidas em todos os Estados-Membros. Existe também em todos os Estados-Membros a possibilidade de intentar processos com base nestes elementos, bem como de se tomar como base o resultado de inquéritos formais. Ora, no caso em apreço, a recorrente não apresentou queixa em Espanha nem intentou uma acção de indemnização contra o Estado espanhol pelos prejuízos sofridos em consequência de uma suposta violação do direito comunitário por funcionários das alfândegas espanholas.

43 A Comissão faz notar que o artigo 96.°, n.° 1, do código aduaneiro impõe obrigações de vigilância muito amplas ao responsável principal. Estas obrigações seriam praticamente esvaziadas de sentido se este último pudesse basear o seu pedido de dispensa de pagamento dos direitos em simples afirmações. Uma resposta favorável a este pedido baseada em simples indícios poderia aliás prejudicar, provavelmente de forma irreparável, o interesse da Comunidade em cobrar os direitos de importação devidos. De facto, se a Comissão aprovasse uma dispensa de pagamento dos direitos de importação com base em simples indícios e se depois se viesse a verificar que o facto constitutivo da dívida aduaneira não se devia a uma participação ilícita de funcionários das alfândegas, a cobrança dos direitos de importação seria seriamente comprometida.

44 A Comissão indica que, pelas razões supramencionadas, a participação de funcionários das alfândegas na violação de disposições da legislação aduaneira não deve ser objecto de simples afirmações, mas também de provas formais, como por exemplo uma condenação penal, uma decisão de um órgão jurisdicional civil ou uma medida disciplinar pronunciadas contra o funcionário em causa, ou o facto de o próprio funcionário ter recebido uma intimação para pagar, ele próprio, os direitos de importação em causa. Segundo a Comissão, é também possível ter em conta, como prova, o reconhecimento, formal e

fundamentado, pelo Estado-Membro ao serviço do qual se encontra o funcionário aduaneiro, da participação deste último na violação da legislação aduaneira.

45 Ora, no caso em apreço, a participação delituosa de funcionários das alfândegas espanholas não foi provada. A recorrente e as autoridades alemãs, que consideram justificada a dispensa de pagamento dos direitos, apoiaram-se essencialmente em declarações de pessoas postas em causa no âmbito dos inquéritos efectuados na Alemanha. Contudo, estas declarações não podem substituir um acto de reconhecimento, nem mesmo outra declaração nesse sentido, proveniente das autoridades espanholas ou de funcionários espanhóis que supostamente tivessem participado na fraude. Não constituem mais do que indícios que, quando muito, permitiriam deduções, mas não podem substituir uma prova que o próprio Governo espanhol nunca esteve em condições de apresentar no âmbito do processo de consulta previsto no artigo 907.° do regulamento de aplicação.

Apreciação do Tribunal

46 Importa salientar, a título liminar, que a decisão impugnada, na qual a Comissão se pronuncia contra a dispensa de pagamento dos direitos de importação litigiosos, não se baseia na existência de uma negligência manifesta da recorrente. Como a própria Comissão invocou, esta decisão não contém qualquer referência a esta noção e limita-se a constatar a inexistência, no caso em apreço, de uma situação especial.

47 Perante o Tribunal, a Comissão, todavia, sustentou que a negligência da recorrente se opunha ao reconhecimento, a favor desta, de uma situação especial.

48 Este argumento não pode ser aceite.

49 A este respeito basta recordar que a questão de uma eventual negligência da recorrente foi efectivamente suscitada pela Comissão na carta de 20 de Abril de 1999, que contém a sua apreciação provisória do pedido de dispensa de pagamento. Ora, depois de ter tomado conhecimento das observações críticas da recorrente, de 4 de Maio de 1999, àcerca desta questão, e na sequência da reunião do grupo de peritos, de 11 de Junho de 1999, sobre o assunto, a Comissão não invocou intencionalmente, na decisão impugnada, qualquer negligência, manifesta ou não, por parte da recorrente.

50 Daqui resulta que a decisão impugnada, tomada depois do parecer consultivo do grupo de peritos criado para este efeito e por força da ampla margem de apreciação de que a Comissão goza nesta matéria (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Novembro de 1995, France-aviation/Comissão, T-346/94, Colect., p. II-2841, n.° 34), não permite a esta última alegar no âmbito da presente instância que o comportamento da recorrente, que foi analisado na decisão impugnada, foi negligente. As explicações escritas e orais dadas pelos representantes da Comissão ao Tribunal quanto à pretensa negligência da recorrente não podem constituir um fundamento suplementar desta decisão (v., neste sentido, os acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 25 de Junho de 1998, British Airways e o. e British Midland Airways/Comissão, T-371/94 e T-394/94, Colect., p. II-2405, n.° 116, e de 25 de Maio de 2000, Ufex e o./ /Comissão, T-77/95, Colect., p. II-2167, n.° 54).

51 A única questão a decidir no caso em apreço é, portanto, a de saber se a situação da recorrente deve ser considerada uma situação especial nos termos do artigo 905.°, n.° 1, do regulamento de aplicação.

52 A este respeito convém recordar que, segundo jurisprudência assente, esta disposição comporta uma cláusula geral de equidade destinada a cobrir a situação excepcional em que se encontra o operador económico em causa relativamente aos outros operadores que exercem a mesma actividade (acórdãos do Tribunal de Justiça de 25 de Fevereiro de 1999, Trans-Ex-Import, C-86/97, Colect., p. I-1041, n.° 18, e de 7 de Setembro de 1999, De Haan, C-61/98, Colect., p. I-5003, n.° 52). Destina-se, nomeadamente, a ser aplicada quando as circunstâncias que caracterizam a relação entre o operador económico e a administração são de tal ordem que não é equitativo impor ao operador um prejuízo que, em condições normais, não teria sofrido (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 19 de Fevereiro de 1998, Eyckeler & Malt/Comissão, T-42/96, Colect., p. II-401, n.° 132).

53 Além disso, no âmbito do amplo poder de apreciação de que dispõe na matéria (acórdão France-aviation/Comissão, já referido, n.° 34), a Comissão deve apreciar todos os elementos de facto a fim de determinar se eles são constitutivos de uma situação especial, ponderando, por um lado, o interesse da Comunidade em se certificar do cumprimento das disposições aduaneiras e, por outro, o interesse do operador económico de boa fé em não suportar prejuízos que excedam o risco comercial comum (acórdão Eyckeler & Malt/Comissão, já referido, n.° 133). Quando as condições de aplicação da cláusula geral de equidade estejam preenchidas, o devedor tem direito, sob pena de se privar esta cláusula de efeito útil, a que se proceda à dispensa de pagamento dos direitos de importação (acórdão Eyckeler & Malt/Comissão, já referido, n.° 134, e jurisprudência aí citada).

54 Por fim, no que se refere às relações processuais definidas nos artigos 905.° e seguintes do regulamento de aplicação entre a Comissão e as autoridades aduaneiras nacionais, importa salientar que a autoridade aduaneira nacional, confrontada com um pedido de dispensa de pagamento, deve proceder a uma apreciação inicial na perspectiva de saber se existem elementos justificativos susceptíveis de constituir uma situação especial. Se esta autoridade considera que uma resposta afirmativa a esta questão se justifica, deve transmitir o pedido à Comissão, que procede à apreciação definitiva, com base nos elementos transmitidos, da existência de uma situação especial que justifique a dispensa de pagamento dos direitos (v. n.° 98 das conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs no processo Bacardi, acórdão de 27 de Setembro de 2001, C-253/99, Colect., p. I-6493, I-6497 n.° 98, remetendo para o acórdão Trans-Ex-Import, já referido, n.os 19 a 21), eventualmente após ter solicitado o envio de informações

complementares, ao abrigo do n.º 2 do artigo 905.º do regulamento de aplicação.

55 No caso em apreço, os elementos factuais transmitidos pelas autoridades alemãs à Comissão não foram postos em causa, nem completados, não tendo a Comissão feito pedidos de informação complementares. Com efeito, a decisão impugnada baseia-se expressamente em elementos contidos no processo fornecido por estas autoridades, tendo-se a Comissão unicamente interrogado sobre a questão de saber se estes elementos permitiam concluir pela cumplicidade activa de um funcionário das alfândegas espanholas.

56 Com base no referido processo, é pacífico que os envios à estância alemã de partida do quinto exemplar do documento T1 foram efectuados, em todos os casos, pela via oficial da administração aduaneira espanhola (v., *supra*, n.º 9). É também pacífico que, em resposta a um pedido da estância alemã de partida, esta última recebeu uma carta redigida em papel oficial com cabeçalho da estância espanhola de destino e contendo um número de registo aparentemente regular, a saber, o número 1880. Além disso, também esta carta foi expedida com o correio oficial saído da estância espanhola de destino, tendo sido franquiada por meio de uma máquina de franquiar da mesma estância (v., *supra*, n.º 13).

57 Os factos atrás descritos, que constituem artifícios fraudulentos, só podem ser razoavelmente explicados pela cumplicidade activa de um funcionário da estância espanhola de destino ou por uma organização deficiente desta estância que permitisse a um terceiro utilizar os equipamentos da administração aduaneira espanhola. Com efeito, só uma pessoa que tivesse acesso ao correio oficial, entrado e saído, da estância espanhola de destino e que estivesse informado das actividades correntes dessa estância tinha, como no caso em apreço, a possibilidade de cumprir as formalidades aduaneiras relativas a um regime de trânsito especial e de expedir uma carta aparentemente oficial em resposta a um pedido formal de outra estância. Tratando-se, assim, de operações puramente internas da Administração de um Estado-Membro que a recorrente não tinha qualquer direito de acompanhar e que não podia, de qualquer maneira, influenciar, a Comissão não podia contentar-se em declarar que a recorrente

não se encontrava numa situação especial, desde logo porque estas circunstâncias ultrapassavam o risco comercial ordinário incorrido por esta.

58 Nestas circunstâncias, a Comissão não podia validamente limitar-se a considerar unicamente a possibilidade de cumplicidade activa de um determinado funcionário aduaneiro e exigir que fosse feita, pela recorrente, eventualmente pela apresentação de um documento das autoridades espanholas competentes, a prova formal e definitiva de tal cumplicidade. Ao adoptar esta atitude, a Comissão violou, por um lado, a sua obrigação de apreciar, ela própria, todos os elementos de facto, com vista a determinar se estes constituíam uma situação especial, e, por outro, o carácter autónomo do procedimento previsto nos artigos 905.° e seguintes do regulamento de aplicação. Com efeito, nos termos deste procedimento, cabe unicamente à Comissão, com base na proposta da autoridade nacional decisória e após consulta de um grupo de peritos, tomar a decisão, não estando esta última, nos termos das disposições aplicáveis, dependente das conclusões de eventuais procedimentos nacionais anteriores.

59 Tendo em conta o carácter autónomo deste procedimento de dispensa de pagamento dos direitos, a recorrente não era também obrigada a dirigir-se às autoridades espanholas competentes e a intentar, sendo caso disso, uma acção de indemnização contra o Estado espanhol, podendo limitar-se a dar início ao procedimento de dispensa de pagamento instaurado a nível comunitário. Além disso, tendo a recorrente a escolha entre intentar uma acção em Espanha ou interpor um recurso de anulação contra uma decisão de uma instituição comunitária nos termos do artigo 230.° CE, o facto de ter preferido esta segunda solução não pode ser qualificado de abuso de processo.

60 Por fim, na medida em que Comissão invoca, de maneira geral, os interesses financeiros da Comunidade, basta constatar que estes interesses devem ceder face ao reconhecimento do facto de que a recorrente se encontra numa situação especial, como a prevista nos artigos 239.°, n.° 1, do código aduaneiro e 905.°, n.° 1, do regulamento de aplicação. Com efeito, o reconhecimento da existência de uma situação especial, definida pelo legislador comunitário, não poderia prejudicar os interesses financeiros da Comunidade numa medida inaceitável. Por

um lado, este reconhecimento é limitado a um caso individual em que se verificou um risco comercial excepcional. Por outro lado, não pode razoavelmente considerar-se que possa levar os operadores económicos, que não o beneficiário, a comportamentos laxistas em relação ao cumprimento das disposições aduaneiras.

61 Resulta do que antecede que a Comissão cometeu um erro ao considerar, na decisão impugnada, que a recorrente não se encontrava numa situação especial na acepção do artigo 905.°, n.° 1, do regulamento de aplicação. Cabe, em consequência, anular a decisão.

Quanto às despesas

62 Nos termos do artigo 87.°, n.° 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Segundo o n.° 5, primeiro parágrafo, do mesmo artigo, a parte que desistir é condenada nas despesas se a parte contrária o tiver requerido.

63 No caso em apreço, importa salientar que a Comissão foi vencida no essencial e que os pedidos de que a recorrente desistiu durante a instância tinham uma natureza puramente técnica e não complicaram particularmente a preparação da defesa da Comissão. Nestas circunstâncias, cabe condenar a Comissão a suportar as suas próprias despesas e nove décimos das despesas apresentadas pela recorrente.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

decide:

1. É anulada a decisão da Comissão de 22 de Julho de 1999 (referência: REM 22/98), segundo a qual a requerida dispensa de pagamento dos direitos de importação não se justifica.

2. A Comissão suportará as suas despesas e nove décimos das apresentadas pela recorrente, a qual suportará um décimo das suas despesas.

Meij Potocki Pirrung

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 7 de Junho de 2001.

O secretário

H. Jung

O presidente

A. W. H. Meij