CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL PHILIPPE LÉGER apresentadas em 5 de Outubro de 2006 [1]

1. Pela presente acção, a Comissão das Comunidades Europeias solicita ao Tribunal de Justiça que declare que, ao ter instituído um imposto ambiental sobre os gasodutos contendo gás metano, que atravessam a Região da Sicília (a seguir «imposto ambiental»), a República Italiana não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 23.° CE, 25.° CE, 26.° CE e 133.° CE bem como dos artigos 4.° e 9.° do Acordo de Cooperação entre a Comunidade Económica Europeia e a República Democrática Popular da Argélia, assinado em Argel em 26 de Abril de 1976 e aprovado em nome da Comunidade pelo Regulamento (CEE) n.° 2210/78 [2] (a seguir «Acordo de Cooperação»).

I — Quadro jurídico

A — *A regulamentação comunitária*

1. As disposições pertinentes do Tratado CE

2. Por força do artigo 23.° CE, a união aduaneira entre os Estados-Membros comporta uma pauta aduaneira comum que tem por objecto realizar a igualização dos encargos aduaneiros que os produtos importados dos países terceiros suportam nas fronteiras exteriores da Comunidade, a fim de evitar qualquer desvio de tráfego nas relações com esses países e qualquer distorção na livre circulação dos produtos entre os Estados-Membros.

3. O artigo 25.° CE proíbe os direitos aduaneiros e os encargos de efeito equiva-

1 — Língua original: francês.

2 — Regulamento do Conselho, de 26 de Setembro de 1978, relativo à conclusão do Acordo de Cooperação entre a Comunidade Económica Europeia e a República Democrática e Popular da Argélia (JO L 263, p. 1; EE 11 F8 p. 70).

lente entre os Estados-Membros. Esta proibição é igualmente aplicável aos direitos aduaneiros de natureza fiscal.

4. O artigo 133.° CE dispõe que a política comercial da Comunidade assenta em princípios uniformes, designadamente no que diz respeito às modificações pautais e à celebração de acordos pautais e comerciais. A referida política implica a supressão das disparidades nacionais, de natureza fiscal e comercial, susceptíveis de afectar as trocas com países terceiros.

2. O Acordo de Cooperação

5. Nos termos do seu artigo 1.°, o Acordo de Cooperação visa «promover uma cooperação global entre [a República Democrática Popular da Argélia e a Comunidade Económica Europeia] tendo em vista contribuir para o desenvolvimento económico e social da Argélia e favorecer o reforço das suas relações. Para este efeito, serão aprovadas e executadas disposições e acções no domínio da cooperação económica, técnica e financeira, bem como nos domínios comercial e social».

6. Para efeitos do artigo 4.°, n.° 1, desse acordo, a cooperação entre a Comunidade Económica Europeia e a República Democrática Popular da Argélia tem por finalidade favorecer, nomeadamente:

«[...]

— a comercialização e a promoção de vendas dos produtos exportados pela Argélia,

[...]

— a participação dos operadores da Comunidade nos programas de investigação, de produção e de transformação dos recursos da Argélia e em todas as actividades cujo objectivo seja o de valorizar localmente estes recursos, bem como a boa execução de contratos de cooperação e de investimento celebrados para este efeito entre os operadores respectivos,

[...]»

7. O artigo 9.º do Acordo de Cooperação dispõe que «os produtos que não os constantes da lista do Anexo II do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia, originários da Argélia, são admitidos à importação na Comunidade sem restrições quantitativas nem medidas de efeito equivalente e com isenção de direitos aduaneiros e encargos de efeito equivalente».

8. O gás metano faz parte dos produtos a que se refere o artigo 9.º do Acordo de Cooperação.

B — *A regulamentação nacional*

9. O artigo 6.º, n.º 2 da lei regional siciliana, de 26 de Março de 2002, n.º 2 [3] dispõe:

«1. É instituído um imposto ambiental com o objectivo de financiar investimentos destinados a reduzir e a prevenir os riscos para o ambiente resultantes da presença de gasodutos contendo gás metano instalados no território da Região da Sicília. As receitas servirão para financiar iniciativas de preservação, defesa e melhoria da qualidade do ambiente, nomeadamente nas zonas atravessadas por essas condutas.

[...]

3. [...] O facto gerador do imposto é a propriedade dos gasodutos contendo o gás, que atravessam o território da Região da Sicília.

4. Estão sujeitos a imposto os proprietários dos gasodutos de tipo 1 referidos no n.º 3 que exerçam pelo menos uma das actividades seguintes: transporte, distribuição, venda e aquisição.

5. Para efeitos do imposto, entende-se por gasoduto o conjunto das condutas, curvas, juntas, válvulas e outros componentes especiais que servem, no seu todo, para o transporte e a distribuição do gás natural.

6. A matéria colectável do imposto é constituída pelo volume, expresso em metros cúbicos, dos gasodutos classificados como condutas de tipo I na acepção do Decreto Ministerial de 24 de Novembro de 1984 que

3 — GURS n.º 14, de 27 de Março de 2002, parte I, p. 1 (a seguir «lei siciliana»).

rege, para efeitos de segurança, as instalações de transporte e de distribuição de gás natural canalizado [4].

[...]»

II — A fase pré-contenciosa

10. Por meio de várias cartas endereçadas às autoridades italianas durante os anos de 2002 e 2003, a Comissão pediu a estas últimas esclarecimentos sobre o facto gerador e as modalidades de aplicação do imposto ambiental instituído pelo artigo 6.º da lei siciliana. Por resposta de 9 de Setembro de 2003, a República Italiana indicou que «o imposto ambiental siciliano não tinha sido objecto de aplicação concreta na ordem jurídica italiana», uma vez que o Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia (Itália) considerou essa lei contrária às regras de direito comunitário.

11. A Comissão considerou que as observações fornecidas pela República Italiana não eram nem exaustivas quanto à matéria de facto nem fundadas quanto à matéria de direito e, por carta de 19 de Dezembro de 2003, notificou-a para apresentar as suas observações a esse respeito, no prazo de dois meses, conferido nos termos do artigo 226.º CE. Posteriormente, foi concedida à República Italiana uma prorrogação do referido prazo até 19 de Abril de 2004.

12. Não tendo recebido qualquer resposta após essa notificação, não obstante a prorrogação do prazo, a Comissão enviou, em 9 de Julho de 2004, à República Italiana um parecer fundamentado e convidou-a a adoptar as medidas necessárias para dar cumprimento a esse parecer no prazo de dois meses a contar da sua recepção. A República Italiana não respondeu ao referido parecer.

13. Consequentemente, a Comissão decidiu intentar a presente acção.

III — A acção

14. A Comissão concluiu pedindo que o Tribunal de Justiça se digne declarar que, ao ter instituído e mantido em vigor o imposto controvertido previsto no artigo 6.º da lei siciliana, a República Italiana não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 23.º CE, 25.º CE, 26.º CE e 133.º CE, bem como dos artigos 4.º e 9.º do Acordo de Cooperação, e condenar a República Italiana nas despesas.

4 — GURI n.º 12, de 15 de Janeiro de 1985, parte I, secção 1.3, p. 7.

A — *Principais argumentos das partes*

15. A título liminar, a Comissão entende que a República Italiana não pode invocar a decisão do Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, que considerou o imposto ambiental contrário ao direito comunitário, com o objectivo de demonstrar que este imposto já não é aplicado no território da Região da Sicília. Com efeito, a Comissão argumenta já ter sido declarado que a incompatibilidade de uma legislação nacional com as disposições comunitárias, mesmo directamente aplicáveis, só pode ser definitivamente eliminada através de normas internas de carácter coercivo com o mesmo valor jurídico que as que devem ser modificadas [5]. A Comissão acrescenta, na sua réplica, que um decreto do Ministro do Orçamento e das Finanças da Região da Sicília, de 31 de Dezembro de 2004, refere no capítulo 1611 as receitas geradas pelo imposto sobre a propriedade dos gasodutos instalados no território da Região da Sicília. Tal prova que o imposto agora em apreço ainda se encontra em vigor. Por outro lado, a Comissão precisa que, nos termos da jurisprudência resultante do acórdão de 9 de Agosto de 1994, Lancry e o. [6], a proibição do artigo 25.º CE abrange igualmente outros impostos instituídos por organismos locais ou regionais.

16. Acresce que a Comissão defende que o artigo 6.º da lei siciliana respeita a uma única infra-estrutura, a saber, uma conduta transmediterrânea pertencente a uma sociedade argelina. Essa conduta tem um duplo objectivo, por um lado, a distribuição e o consumo de gás no território italiano, e, por outro lado, o seu transporte em solo italiano e a sua exportação para outros Estados-Membros. Ora, segundo a Comissão, decorre de jurisprudência constante que a criação de novos impostos ou de medidas equivalentes sobre as mercadorias importadas directamente de países terceiros é proibida [7]. O alcance desta proibição é idêntico ao que foi reconhecido no contexto do comércio intracomunitário [8].

17. A Comissão considera ainda que a introdução do imposto ambiental viola a pauta aduaneira comum, na medida em que esse imposto altera a igualização dos encargos aduaneiros que recaem, nas fronteiras exteriores da Comunidade, sobre as mercadorias importadas de países terceiros, podendo assim provocar desvios de tráfego nas relações com esses países e distorções na livre circulação de mercadorias ou nas condições de concorrência entre os Estados-Membros. A Comissão precisa igualmente que, nos termos de jurisprudência constante, um Estado-Membro não pode aplicar direitos de trânsito ou qualquer outro imposto referente à passagem de mercadorias pelo seu território [9].

5 — Acórdão de 4 de Dezembro de 1997, Comissão/Itália (C-207/96, Colect., p. I-6869, n.º 26).

6 — C-363/93 e C-407/93 a C-411/93, Colect., p. I-3957, n.º 26.

7 — V. acórdãos de 13 Dezembro de 1973, Diamantarbeiders/Indiamex (37/73 e 38/73, Colect., p. 633, n.os 10 a 18), e de 16 de Março de 1983, SIOT (266/81, Recueil, p. 731, n.º 18).

8 — Acórdão de 5 de Outubro de 1995, Aprile (C-125/94, Colect., p. I-2919, n.os 32 a 42).

9 — V. acórdão SIOT, já referido, n.os 18, 19 e 23.

18. Por outro lado, a Comissão entende que o verdadeiro objectivo do imposto ambiental é onerar o produto transportado e não a infra-estrutura enquanto tal. Com efeito, o facto gerador do imposto ambiental é a propriedade da instalação. Contudo, a Comissão observa que a base tributável é constituída pelo volume dos gasodutos nos quais está contido o gás. As precisões introduzidas na lei siciliana limitam a cobrança do imposto ao caso em que o gás está presente no gasoduto e tornam o imposto inaplicável à infra-estrutura enquanto tal.

19. A República Italiana considera, no que lhe diz respeito, que a Comissão não teve em consideração outras características do imposto ambiental, nomeadamente o objectivo prosseguido por esse imposto. Com efeito, segundo a República Italiana, o referido imposto tem como único objectivo financiar os investimentos destinados a reduzir e a prevenir os riscos para o ambiente resultantes da presença de gasodutos contendo gás metano e instalados na Região da Sicília. O imposto ambiental tem assim por finalidade a implementação dos princípios mencionados no Tratado em matéria de ambiente, designadamente o princípio da precaução.

20. A República Italiana acrescenta que o imposto em causa apenas deve ser pago se o gás estiver efectivamente presente na infra-estrutura e se o proprietário exercer uma actividade de transporte, de distribuição, de venda e de aquisição. Essa forma de proceder corresponde a uma exigência legítima de que o imposto seja correlacionado unicamente com as situações em que existe um risco potencial de dano para o ambiente. Na sua tréplica [10], a República Italiana explica que a relação entre o valor do imposto e o volume de gás transportado constitui um mero parâmetro técnico equitativo, que visa estabelecer uma correspondência, oportuna e racional, com a amplitude efectiva do risco gerado para o ambiente. A repercussão do imposto no preço é puramente eventual e depende da vontade do proprietário dos gasodutos.

21. Na sua réplica [11], a Comissão adianta que o conceito de «imposto de efeito equivalente a um direito aduaneiro» é um conceito jurídico objectivo de direito comunitário. Esse conceito escapa assim por completo às intenções do legislador nacional e aos objectivos prosseguidos por este último. Apenas importam ao Tribunal de Justiça os efeitos do imposto nacional controvertido nas trocas de mercadorias entre os Estados-Membros. A Comissão acrescenta que o acórdão de 14 de Setembro de 1995, Simitzi [12] confirma que os impostos de efeito equivalente são proibidos, independentemente da sua finalidade e do destino das receitas por eles geradas.

10 — Pontos 12 e 13.

11 — Ponto 3.

12 — C-485/93 e C-486/93, Colect., p. I-2655, n.º 14.

B — *Apreciação*

22. A título liminar, importa recordar que os acordos de cooperação vinculam os Estados-Membros e que estes devem assegurar-se do cumprimento das obrigações resultantes de tais acordos [13].

23. Por outro lado, no âmbito de um acordo de cooperação com um país terceiro, de onde resulte a proibição de instituição de um direito aduaneiro ou de um imposto de efeito equivalente sobre um produto originário desse país, como acontece no caso em apreço, não existe qualquer motivo para interpretar esse conceito de imposto de efeito equivalente a um direito aduaneiro de uma forma diferente da que foi adoptada pelo Tribunal de Justiça para o comércio intracomunitário [14].

24. Por conseguinte, pela expressão «imposto de efeito equivalente a um direito aduaneiro», na acepção do artigo 9.º do Acordo de Cooperação, deverá entender-se qualquer encargo pecuniário unilateralmente imposto, sejam quais forem as suas denominação e técnica, e que onere as mercadorias pelo facto de passarem a fronteira, quando não seja um direito aduaneiro propriamente dito, mesmo quando o referido encargo pecuniário não seja cobrado em benefício do Estado [15].

25. Tal encargo escapa, contudo, a essa qualificação se constituir a remuneração de um serviço efectivamente prestado ao operador económico ou se for referente a controlos efectuados para dar cumprimento a obrigações impostas pelo direito comunitário [16].

26. Feita esta precisão, importa, agora, apreciar o mérito da acusação. A fim de determinar se o imposto controvertido corresponde aos elementos constitutivos de um imposto de efeito equivalente a um direito aduaneiro, haverá que verificar, antes de mais, se esse imposto onera uma mercadoria e, de seguida, se essa mercadoria é onerada em razão da transposição de uma fronteira.

27. Em primeiro lugar, recordamos que, por força do artigo 6.º, n.º 3, da lei siciliana, o facto gerador do imposto ambiental é a «propriedade dos gasodutos, *contendo o gás*, que atravessam o território da Região da Sicília» [17]. À primeira vista, poder-se-ia

13 — Acórdão de 26 de Outubro de 1982, Kupferberg (104/81, Recueil, p. 3641, n.º 11).

14 — Acórdãos Diamantarbeiders/Indiamex, já referido (n.º 10); de 15 de Dezembro de 1976, Simmenthal (35/76, Colect., p. 747, n.os 14 e 15), bem como os acórdãos já referidos SIOT (n.º 18) e Aprile (n.os 38 a 40).

15 — V., nomeadamente, acórdão de 8 de Novembro de 2005, Jersey Produce Marketing Organisation (C-293/02, Colect., p. I-9543, n.º 55 e jurisprudência referida).

16 — Acórdão de 27 de Fevereiro de 2003, Comissão/Alemanha (C-389/00, Colect., p. I-2001, n.º 23 e jurisprudência referida).

17 — Sublinhado nosso.

pensar que esse imposto incide sobre o meio de transporte, ou seja, o gasoduto. Todavia, constatamos que o mesmo é devido pelos gasodutos que contêm efectivamente gás.

28. Com efeito, segundo a República Italiana, o imposto ambiental apenas deve ser pago se existir efectiva e concretamente um risco potencial de dano para o ambiente. A República Italiana admite que esta hipótese se encontra excluída no caso de o gasoduto não conter gás [18].

29. Estes elementos demonstram que não é o meio de transporte propriamente dito que é onerado pelo imposto em litígio, mas antes a mercadoria transportada pelo mesmo, ou seja, o gás.

30. Em segundo lugar, realce-se que o artigo 6.°, n.° 4, da lei siciliana precisa que «[s]ão sujeitos passivos do imposto os proprietários dos gasodutos de tipo 1». Nos termos do Decreto Ministerial de 24 de Novembro de 1984, para o qual remete o artigo 6.°, n.° 6, da lei siciliana, as condutas de tipo 1 correspondem aos gasodutos com pressão superior a 24 bars.

31. Ora, a República Italiana não contesta o facto de existir apenas uma única infra-estrutura com as características dos gasodutos de tipo 1 e de que se trata de uma instalação ligada aos gasodutos transmediterrâneos que transportam gás natural proveniente da Argélia.

32. O imposto ambiental só respeita, por conseguinte, ao gás importado da Argélia.

33. De notar, além disso, que o Tribunal de Justiça, no âmbito dos impostos de efeito equivalente, equiparam a fronteira regional à fronteira nacional [19]. Por conseguinte, é pouco relevante que a fronteira transposta pela mercadoria seja a fronteira que separa a Argélia da Região da Sicília.

34. Tendo em conta estas considerações, é forçoso concluir que os elementos constitutivos da definição de imposto de efeito equivalente se encontram reunidos no presente caso.

35. Esta análise não é posta em causa, em nosso entender, pelo objectivo prosseguido pelo imposto.

18 — V. ponto 26 da contestação.

19 — Acórdão Lancry e o., já referido, n.os 26 e 27.

36. Na sua contestação [20], a República Italiana sustenta, com efeito, que o objectivo do imposto ambiental é financiar os investimentos destinados a reduzir e a prevenir os riscos para o ambiente. Esse imposto tinha, portanto, sido instituído unicamente para proteger o ambiente, tendo em conta, nomeadamente, o princípio da precaução.

37. Contudo, o Tribunal de Justiça já por várias vezes declarou que a proibição de qualquer direito aduaneiro é uma proibição geral e absoluta. Por conseguinte, os direitos aduaneiros ou os impostos de efeito equivalente são proibidos independentemente de qualquer consideração da finalidade para que foram instituídos, bem como do destino das suas receitas [21].

38. Consideramos que esta regra é igualmente aplicável a um imposto instituído, como acontece no presente caso, em nome do princípio da precaução.

39. Além disso, sublinhe-se ainda que a República Italiana não trouxe ao processo qualquer elemento susceptível de explicar em que é que o gás argelino transportado através de um gasoduto de tipo 1 apresenta uma perigosidade especial susceptível de justificar a instituição de um imposto como o imposto controvertido.

40. Importa igualmente referir que a República Italiana não demonstrou que o imposto controvertido se enquadrava nos casos excepcionais mencionados pela jurisprudência e recordados no n.º 25 das presentes conclusões, a saber, que o mesmo constituía a remuneração de um serviço efectivamente prestado ao operador económico ou que respeitava a controlos efectuados para dar cumprimento a obrigações impostas pelo direito comunitário.

41. Finalmente, a Comissão entende, na sua petição, que o imposto controvertido foi instaurado também em violação dos artigos 23.º CE e 25.º CE. Segundo a Comissão, o artigo 6.º da lei siciliana viola os princípios da pauta aduaneira comum, porque «institui um imposto de efeito equivalente a um direito de importação (na Comunidade) ou de exportação (para outros Estados-Membros)» [22].

42. A nossa opinião diverge quanto a este ponto.

43. Segundo cremos, o imposto controvertido não pode incidir sobre a mercadoria, simultaneamente, quando esta transpõe a fronteira entre a Argélia e a Região da Sicília e quando atravessa a região para ser consumida no território dos outros Estados-Membros. Em nossa opinião, perante as considerações evocadas nos n.os 27 e seguin-

20 — Pontos 10 e 11.

21 — V., nomeadamente, acórdãos de 1 de Julho de 1969, Comissão/Itália (24/68, Recueil, p. 193, n.º 7; Colect. 1969-1970, p. 57), e Simitzi, já referido (n.º 14).

22 — V. ponto 11.

tes das presentes conclusões, o imposto só é devido no momento em que a mercadoria transpõe a fronteira entre a Argélia e a Região da Sicília. Uma vez pago o imposto controvertido, o gás circula livremente no interior do gasoduto, seja nessa região, seja em direcção aos outros Estados-Membros.

44. À luz destes elementos, entendemos que a acusação baseada na violação dos artigos 4.º e 9.º do Acordo de Cooperação tem fundamento, devendo a acção por incumprimento ser julgada improcedente quanto ao restante.

45. Tendo a acusação sido declarada fundada, há que condenar a República Italiana nas despesas, em conformidade com o pedido da Comissão e o artigo 69.º, n.º 2, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo.

IV — Conclusão

46. Face ao exposto, propomos que o Tribunal de Justiça:

1) declare que, ao instaurar um imposto ambiental sobre o gás metano proveniente da Argélia, destinado a ser colocado em livre prática no território da Região da Sicília ou a ser exportado para os outros Estados-Membros, a República Italiana não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 4.º e 9.º do Acordo de Cooperação entre a Comunidade Económica Europeia e a República Democrática e Popular da Argélia, assinado em Argel em 26 de Abril de 1976 e aprovado, em nome da Comunidade, pelo Regulamento (CEE) n.º 2210/78 do Conselho, de 26 de Setembro de 1978;

2) condene a República Italiana nas despesas.