

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
apresentadas em 28 de Setembro de 1999 *

I — Introdução

1. O presente processo é o primeiro em que o Tribunal de Justiça deverá pronunciar-se sobre o artigo 171.º do Tratado CE (actual artigo 228.º CE). Esta disposição permite aplicar sanções económicas aos Estados-Membros que não tenham executado um acórdão do Tribunal de Justiça proferido numa acção de incumprimento por violação do Tratado, intentada nos termos do artigo 169.º do Tratado CE (actual artigo 226.º CE).

O carácter sucinto do texto, bem como a complexidade inerente à própria questão suscitam um grande número de problemas jurídicos, entre os quais se destacam os que tocam à natureza das sanções, ao seu eventual efeito retroactivo e seus limites, bem como aos poderes do Tribunal de Justiça e da Comissão em matéria de fixação do tipo e montante da sanção, só para referir os principais. Ora, é de prever que esses problemas não desapareçam com o acórdão proferido. Com efeito, questões fundamentais como o momento da cessação (total ou parcial) do incumprimento, o processo de verificação dessa cessação, ou as consequências da falta de execução da

sanção pelo Estado arguido, não tiveram resposta até ao momento.

Os autos revelam, além disso, uma dificuldade suplementar: o incumprimento imputado à República Helénica não se limita à falta de transposição para o direito interno de uma directiva comunitária, como sucede frequentemente, mas refere-se, igualmente, à não execução das medidas materiais necessárias para dar cumprimento à regulamentação europeia. Concretamente, trata-se de examinar se na região de Chania, em Creta, os resíduos são eliminados em conformidade com as Directivas do Conselho 75/442/CEE, relativa aos resíduos¹, e 78/319/CEE, relativa aos resíduos tóxicos e perigosos².

As dificuldades acima apontadas condicionam a minha análise, que faço com a consciência da importância da prática para precisar os contornos, ainda hoje vagos, deste novo instituto processual do direito comunitário.

* Língua original: espanhol.

1 — Directiva de 15 de Julho de 1975 (JO L 194, p. 39).

2 — Directiva de 20 de Março de 1978 (JO L 84, p. 43).

II — Enquadramento jurídico

— Sem causar incómodos por ruído ou cheiros;

A — As Directivas 75/442 e 78/319

— Sem causar danos aos locais e às paisagens.»

2. As Directivas 75/442 e 78/319 têm por objectivo suprimir as disparidades entre as disposições aplicáveis nos diferentes Estados-Membros no que diz respeito à eliminação dos resíduos e contribuem para a protecção do ambiente e a melhoria da qualidade de vida. Nos termos do artigo 145.º do Acto relativo às condições de adesão da República Helénica e às adaptações dos Tratados (JO 1979, L 291, p. 17), este Estado deveria dar cumprimento a essas duas directivas antes de Janeiro de 1981.

4. O artigo 5.º da Directiva 75/442 prevê que os Estados-Membros «estabelecerão ou designarão a ou as autoridades competentes encarregadas, numa determinada zona, de planificar, organizar, autorizar e fiscalizar as operações de eliminação dos resíduos».

Segundo o artigo 6.º da referida directiva,

3. O artigo 4.º da Directiva 75/442 dispõe o seguinte:

«A ou as autoridades competentes mencionadas no artigo 5.º devem estabelecer, logo que possível, um ou vários planos referentes, nomeadamente:

«Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para garantir que os resíduos serão eliminados sem pôr em perigo a saúde humana nem prejudicar o ambiente e, nomeadamente:

— aos tipos e à quantidade de resíduos a eliminar,

— Sem criar riscos para a água, o ar ou o solo, ou para a fauna ou a flora;

— às prescrições técnicas gerais,

— aos locais apropriados para a eliminação,

— a todas as disposições especiais que digam respeito a determinados resíduos.

Esse ou esses planos podem incluir, por exemplo:

— as pessoas singulares ou colectivas habilitadas a proceder à eliminação dos resíduos;

— a estimativa dos custos das operações de eliminação;

— as medidas susceptíveis de incentivar a racionalização da recolha, da triagem e do tratamento dos resíduos.»

5. O artigo 14.º da Directiva 75/442 impõe aos Estados-Membros a obrigação de comunicar à Comissão o texto das principais disposições de direito nacional que adoptarem no domínio regulado pela directiva.

6. A Directiva 78/319 introduziu disposições semelhantes, no que diz respeito aos resíduos tóxicos e perigosos. O artigo 5.º desta directiva dispõe o seguinte:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para garantir que os resíduos tóxicos e perigosos sejam eliminados sem pôr em perigo a saúde humana nem prejudicar o ambiente, e nomeadamente:

— Sem criar riscos para a água, ar ou o solo, nem para a fauna e a flora;

— Sem causar incómodos por ruído ou cheiros;

— Sem causar danos aos locais e às paisagens.»

2. Os Estados-Membros tomarão, nomeadamente, as medidas necessárias para proibir o abandono, a descarga, o depósito e o transporte não controlado de resíduos tóxicos e perigosos, assim como a sua cedência a instalações, estabelecimentos ou empresas que não sejam os referidos no n.º 1 do artigo 9.º»

7. O artigo 9.º, n.º 1 da Directiva 78/319 dispõe que as instalações, estabelecimentos ou empresas que procedem ao armazenamento, tratamento e/ou depósito de resíduos tóxicos e perigosos devem obter uma autorização, emitida pelas autoridades competentes.

As autoridades competentes dos Estados-Membros podem incluir outros aspectos específicos, nomeadamente, uma estimativa dos custos das operações de eliminação.

8. Nos termos do artigo 12.º da Directiva 78/319:

«1. As autoridades competentes estabelecerão e manterão em dia programas para a eliminação dos resíduos tóxicos e perigosos. Estes programas contemplarão, nomeadamente:

- os tipos e quantidades de resíduos a eliminar,
- os métodos de eliminação,
- os centros de tratamento especializados, se necessário,
- os locais de depósito apropriados.

2. As autoridades competentes publicarão os programas mencionados no n.º 1. Os Estados-Membros comunicarão esses programas à Comissão.

3. A Comissão organizará regularmente com os Estados-Membros um confronto desses programas para assegurar uma suficiente harmonização na aplicação da presente directiva.»

9. O artigo 21.º, n.º 2 da referida directiva impõe aos Estados-Membros a obrigação de comunicar à Comissão o texto das principais disposições de direito nacional que adoptarem no domínio regulado pela directiva.

10. O «resíduo» é definido no artigo 1.º, alínea a) de ambas as directivas, como «qualquer substância ou qualquer objecto de que o detentor se desfaz ou tem a obrigação de se desfazer por força das disposições nacionais em vigor». O «resíduo tóxico e perigoso» é definido no artigo 1.º, alínea b) da Directiva 78/319, como «qualquer resíduo que contenha ou esteja contaminado por substâncias ou matérias constantes do anexo da presente directiva, de natureza, em quantidades ou

em concentrações tais que representem um risco para a saúde ou para o ambiente».

acórdão do Tribunal de Justiça dentro do prazo fixado pela Comissão, esta pode submeter o caso ao Tribunal de Justiça. Ao fazê-lo, indicará o montante da quantia fixa ou progressiva correspondente à sanção pecuniária, a pagar pelo Estado-Membro, que considerar adequada às circunstâncias.

B — O artigo 171.º do Tratado

11. O Tratado da União Europeia, que entrou em vigor em 1 de Novembro de 1993, aditou, através do seu artigo G, n.º 51, um n.º 2 ao antigo artigo 171.º do Tratado CEE. A nova disposição, que passou, com a entrada em vigor do Tratado de Amesterdão em 1 de Maio de 1999, a artigo 228.º CE, é do seguinte teor:

Se o Tribunal de Justiça declarar verificado que o Estado-Membro em causa não deu cumprimento ao seu acórdão, pode condená-lo ao pagamento de uma quantia fixa ou progressiva correspondente a uma sanção pecuniária.

«1. Se o Tribunal de Justiça declarar verificado que um Estado-Membro não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força do presente Tratado, esse Estado deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça.

Este procedimento não prejudica o disposto no artigo 170.º»

C — *As comunicações da Comissão respeitantes à execução do artigo 171.º do Tratado e ao método de cálculo da sanção pecuniária ali prevista.*

2. Se a Comissão considerar que o Estado-Membro em causa não tomou as referidas medidas, e após ter dado a esse Estado a possibilidade de apresentar as suas observações, formulará um parecer fundamentado especificando os pontos em que o Estado-Membro não executou o acórdão do Tribunal de Justiça.

12. Embora não se trate de textos normativos propriamente ditos, estas comunicações vinculam a instituição de onde emanam, pelo menos no sentido de que só poderá afastar-se delas com justificação adequada, sob pena de violação do princípio da igualdade de tratamento.

Se o referido Estado-Membro não tomar as medidas necessárias para a execução do

13. A comunicação da Comissão relativa à aplicação do artigo 171.º do Tratado CE,

de 21 de Agosto de 1996³ (a seguir «primeira comunicação») prevê, designadamente o seguinte:

culado em função de três critérios fundamentais:

«...

— a gravidade da infracção,

4. O artigo 171.º oferece uma possibilidade de escolha entre dois tipos de sanções pecuniárias: *uma quantia fixa ou progressiva*. Tendo em conta o objectivo global fundamental do processo por infracção, que consiste em obter o cumprimento o mais rapidamente possível, a Comissão considera que a *quantia progressiva* é o instrumento mais adequado para alcançar esse objectivo.

— a duração desta,

— a necessidade de assegurar o efeito dissuasivo da própria sanção, para evitar as reincidências.

Isto não significa, no entanto, que abandone a possibilidade de pedir a imposição de uma *quantia fixa*.

5. A determinação do *montante da sanção* deve ser guiada pelo próprio objectivo deste instrumento, a saber, assegurar a aplicação efectiva do direito comunitário. A Comissão entende que o montante deve ser cal-

6. No que diz respeito à *gravidade*, uma infracção correspondente à inexecução de um acórdão é sempre grave. Mas, especificamente para efeitos da fixação do montante da sanção pecuniária, a Comissão terá também em conta dois parâmetros estreitamente relacionados com a infracção de fundo que deu origem ao acórdão não executado, a saber: *a importância das regras comunitárias que constituíram o objecto da infracção e as consequências desta infracção para interesses gerais e particulares*.

8. Do ponto de vista da eficácia da sanção, é importante fixar montantes adequados para assegurar o seu *carácter dissuasivo*. A imposição de sanções puramente simbólicas retiraria a este instrumento complementar do processo por infracção todo o efeito útil e contrariaria o objectivo último deste procedimento, que consiste em assegurar a plena aplicação do direito comunitário.

As sanções pecuniárias requeridas pela Comissão ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias devem ser previsíveis para os Estados-Membros e calculadas segundo um método que respeite simultaneamente o princípio da proporcionalidade e o princípio da igualdade de tratamento entre os Estados-Membros. É igualmente importante dispor de um método claro e uniforme, uma vez que a Comissão deverá justificar ao Tribunal de que modo obteve o montante requerido.

A decisão de pedir a imposição de uma sanção dependerá das circunstâncias do caso concreto, como se referiu no n.º 3. No entanto, a partir do momento em que se tenha considerado necessária a imposição de uma sanção, o carácter dissuasivo desta pressupõe, nomeadamente, o seu agravamento se existir *risco de repetição* do incumprimento (ou se a repetição já se tiver verificado), com vista a anular as vantagens económicas eventualmente retiradas pelo Estado-Membro da situação de infracção no caso concreto».

...

A sanção pecuniária compulsória a pagar eventualmente pelo Estado-Membro corresponde à quantia, calculada por dia, que sanciona a não execução de um acórdão do Tribunal, tendo em conta que essa quantia é calculada a partir da data em que o Estado-Membro em causa tomou conhecimento do segundo acórdão do Tribunal até à data em que põe termo à infracção.

14. A comunicação intitulada «Método de cálculo da sanção pecuniária compulsória prevista no artigo 171.º do Tratado CE», de 28 de Fevereiro de 1997⁴ (a seguir, «segunda comunicação») dispõe, por sua vez, especialmente, o seguinte:

...

O montante da sanção pecuniária compulsória a requerer pela Comissão é calculado do seguinte modo:

«...»

— multiplicação de um montante fixo de base uniforme por um coeficiente de gravidade e um coeficiente de duração,

4 — JO C 63, p. 2.

— multiplicação do resultado obtido por um factor fixo por país (factor 'n') tendo em conta, simultaneamente, a capacidade de pagamento do Estado-Membro arguido e o número de votos atribuídos a esse Estado-Membro no Conselho.

...
É certo que, de um ponto de vista estritamente jurídico, a natureza da infracção é sempre a mesma: trata-se da inexecução de um acórdão do Tribunal declarativo de incumprimento e da violação do n.º 1 do artigo 171.º do Tratado CÉ.

...

O montante fixo de base uniforme é o montante fixo de base ao qual serão aplicados os coeficientes correctores... e é calculado da seguinte forma:

...

— a Comissão conserva uma ampla margem de apreciação na aplicação dos coeficientes multiplicadores,

A gravidade da infracção faz incidir sobre o montante fixo de base um coeficiente igual, no mínimo, a 1 e, no máximo, a 20.

— o montante mantém-se a um nível razoável de forma a poder ser suportado por qualquer Estado-Membro,

...

— o montante é suficientemente elevado para exercer uma pressão suficiente sobre o Estado arguido.

O critério tido em conta para o cálculo da sanção é a duração da infracção a partir da data do primeiro acórdão do Tribunal....

Esse montante está fixado em 500 ecus por dia.

...

A duração da infracção faz incidir sobre o montante fixo de base um coeficiente corrector igual, no mínimo, a 1 e, no máximo, a 3.

...

O montante da sanção pecuniária compulsória deve ser fixado de forma a que a sanção seja simultaneamente proporcional e dissuasiva.

O efeito dissuasivo da sanção tem uma dupla função. De facto, a sanção deve ser suficientemente elevada para que:

— o Estado-Membro decida regularizar e pôr termo à infracção (devendo, por conseguinte, ser superior à vantagem que o Estado-Membro retira da infracção),

— o Estado-Membro renuncie a qualquer forma de reincidência.

A necessidade de assegurar o carácter dissuasivo da sanção exclui a aplicação de qualquer tipo de sanção meramente simbólica. A sanção pecuniária compulsória deve exercer uma pressão sobre o Estado-Membro suficientemente forte para conduzir a uma regularização efectiva....

O efeito dissuasivo é tomado em consideração por um factor 'n' igual a uma média geométrica baseada, por um lado, no produto interno bruto (PIB) do Estado-Membro em causa e, por outro lado, na ponderação dos votos no Conselho. Na verdade, o factor 'n' combina a capacidade de pagamento de cada Estado-Membro — representada pelo seu PIB — com o número de votos de que esse Estado-Membro dispõe no Conselho. A fórmula daí resultante permite obter uma amplitude razoável (de 1,0 a 26,4) entre os diversos Estados-Membros.

O factor 'n' é igual a:

...

Grécia: 4,1

...

Para calcular o montante da sanção a aplicar a um Estado-Membro, multiplica-se o resultado obtido pela aplicação dos coeficientes de gravidade e de duração ao montante fixo de base pelo factor 'n' (invariável) do Estado-Membro em questão.

...»

III — Os factos

15. Em 7 de Abril de 1992, o Tribunal de Justiça proferiu o acórdão que pôs termo ao processo C-45/91, Comissão/Grécia⁵ e, no qual declarou:

«Por não ter tomado as medidas necessárias para garantir que na região de Chania os resíduos e os resíduos tóxicos e perigosos sejam eliminados sem pôr em perigo a saúde das pessoas e sem prejudicar o ambiente, e por não estabelecer para essa região planos ou programas para a eliminação dos resíduos e dos resíduos tóxicos e perigosos, a República Helénica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 4.º e 6.º da Directiva 75/442/CEE do Conselho, de 15 de Julho de 1975, relativa aos resíduos, e dos artigos 5.º e 12.º da Directiva 78/319/CEE do Conselho, de 20 de Março de 1978, relativa aos resíduos tóxicos e perigosos.»

16. Em 11 de Outubro de 1993, não lhe tendo sido notificada nenhuma medida de execução do acórdão em questão, a Comissão dirigiu uma carta às autoridades gregas, recordando-lhes as obrigações que lhes incumbiam por força do acórdão do Tribunal de Justiça.

17. Em 1 de Novembro de 1993 entrou em vigor o Tratado da União Europeia.

18. Nos dias 18 e 19 de Abril de 1994, realizou-se em Atenas uma reunião consagrada à aplicação do direito comunitário em matéria de ambiente, à qual assistiram representantes da República Helénica e da Comissão.

19. Por carta, que chegou à Comissão em 24 de Agosto de 1994, as autoridades gregas explicaram que a União local dos municípios de Chania, organismo competente para a eliminação dos resíduos, tinha obtido a «aprovação prévia» para a abertura de dois novos locais de eliminação de resíduos nas regiões de Kopidani e de Vardia, e que o estudo de avaliação das incidências no ambiente estava em curso. A partir do momento em que esse estudo estivesse terminado — de acordo com a previsão, no final de 1994 — a União local em questão procederá ao estudo final da construção, entrada em funcionamento, fiscalização e reabilitação de um dos dois locais que se revelasse mais apropriado. A autoridade competente informaria — de acordo com o Governo grego — a Comissão de qualquer elemento novo respeitante ao projecto.

20. Em 21 de Setembro de 1995, não tendo recebido qualquer informação no que diz respeito a esse projecto, a Comissão decidiu iniciar o processo previsto no artigo 171.º, n.º 2 do Tratado. Por carta da mesma data, deu oportunidade à República Helénica de apresentar as suas observações no prazo de dois meses.

5 — Colect., p. I-2509.

21. Por carta de 14 de Dezembro de 1995, a República Helénica respondeu que as autoridades locais competentes tinham já escolhido o local, o que devia permitir a execução do programa de eliminação dos resíduos que tinha sido preparado.

23. A República Helénica respondeu ao parecer fundamentado por carta de 11 de Novembro de 1996. Em primeiro lugar, indicou que tinha sido elaborado um plano nacional de eliminação de resíduos, aplicado a nível local, com dotação orçamental suficiente.

A Comissão considerou que resultava dessa carta que, quatro anos após o acórdão declarativo do incumprimento, as autoridades gregas jamais tinham feito o necessário para resolver a situação. Com efeito, o programa de eliminação dos resíduos ainda estava no estádio preliminar e não era operacional, o que significa que os resíduos continuavam a ser lançados na descarga situada na foz do Kouroupitos, pondo em perigo a saúde humana e o ambiente.

No que se refere ao plano regional de eliminação dos resíduos de Chania, as autoridades gregas indicaram que consistia na execução de um plano global de eliminação de resíduos, abrangendo os elementos seguintes:

- a triagem de resíduos na origem;
- a construção e funcionamento de uma fábrica de reciclagem mecânica;
- a adaptação e abertura de um local para enterrar os resíduos;
- um programa de adaptação e de reabilitação da região para evitar a eliminação incontrolada de resíduos na lixeira do Kouroupitos.

22. Considerando que a República Helénica não tinha cumprido as obrigações decorrentes do artigo 171.º, n.º 1, do Tratado, a Comissão enviou às autoridades gregas, em 6 de Agosto de 1996, um parecer fundamentado, acusando-as desse incumprimento, e convidando-as, simultaneamente, a pôr fim à infracção num novo prazo de dois meses.

Na mesma carta, chamava a atenção das autoridades gregas para a eventual aplicação de uma sanção pecuniária compulsória pela não execução do acórdão do Tribunal de Justiça, cujo montante seria fixado no momento da propositura da acção.

Sobre este último ponto, as autoridades gregas explicaram, sem outras precisões, que tinham empreendido acções concretas para resolver definitivamente o problema da lixeira do Kouroupitos e estavam a elaborar programas especiais de gestão para esse efeito.

medidas adoptadas suficientes para a execução do acórdão do Tribunal de Justiça e, por isso, propôs a presente acção, propondo uma sanção pecuniária de 24 600 euros por cada dia de mora, a contar da pronúncia do acórdão que ponha termo ao presente processo.

24. No que diz respeito à eliminação de resíduos tóxicos e perigosos e de resíduos provenientes dos hospitais, as autoridades gregas declararam que o Ministério competente continuava a tomar um conjunto de medidas, entre as quais, o financiamento de estudos e a realização de trabalhos de gestão de resíduos. Mais precisamente, a administração da região de Chania tinha efectuado as diligências necessárias para a instalação de uma fábrica de reciclagem mecânica e para a adaptação de um local para enterrar os resíduos. Segundo as autoridades competentes, a execução desses programas deveria resolver o problema do Kouroupitos e, de um modo geral, as insuficiências na gestão de resíduos de Chania.

25. Por carta de 28 de Agosto de 1997, as autoridades gregas informaram a Comissão dos progressos realizados. Por exemplo, indicaram que o estudo das incidências no ambiente da fábrica de reciclagem e a primeira fase do processo simplificado de adjudicação internacional tinham sido concluídos.

26. A resposta das autoridades gregas não satisfaz a Comissão, que não considerou as

IV — Quanto ao mérito

27. Por um lado, o Governo grego contesta a admissibilidade da acção, porque considera que visa sancionar um comportamento com efeitos retroactivos. Por outro lado, e a título subsidiário, invoca, designadamente, no que diz respeito ao montante da sanção pecuniária, a ausência do elemento intencional na esfera jurídica do Estado demandado. As autoridades gregas partem da ideia de que o processo e as sanções previstas no artigo 171.º têm um carácter penal ou, pelo menos, quase penal, de modo que os princípios decorrentes desse ramo do direito lhe são aplicáveis.

Assim, é conveniente examinar previamente a natureza jurídica das sanções ao abrigo do artigo 171.º, a fim de verificar se constituem instrumentos de carácter penal ou que lhes possam ser equiparados. Em seguida, de acordo com a economia do texto do Tratado, analisarei as eventuais infracções ao artigo 171.º, n.º 1, para terminar com o exame das consequências que podem resultar dessas infracções, nos termos do artigo 171.º, n.º 2.

A — *Questão prévia: a natureza das sanções ao abrigo no artigo 171.º*

28. O artigo 171.º, n.º 1, que não foi alterado pelo Tratado de Maastricht, prevê o carácter obrigatório dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça nos termos do artigo 169.º do Tratado. Com efeito, o Estado condenado «deve tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça».

29. O n.º 2 desse mesmo artigo habilita a Comissão a intentar uma nova acção contra o Estado-Membro faltoso. Deverá previamente enviar uma notificação de incumprimento às autoridades do Estado em causa, dando-lhes a possibilidade de apresentar as suas observações e, em seguida, formular um parecer fundamentado especificando os pontos em que o Estado-Membro em causa não executou o acórdão do Tribunal de Justiça. Se esse Estado não tomar as medidas necessárias para a execução do acórdão do Tribunal de Justiça dentro do prazo fixado, a Comissão pode submeter o caso ao Tribunal de Justiça, indicando o montante da quantia fixa ou progressiva correspondente à sanção pecuniária, a pagar pelo Estado-Membro em causa, que considerar adequada às circunstâncias.

30. Nos números seguintes, esforçar-me-ei por demonstrar que a natureza do processo do artigo 171.º, n.º 2, deve ser determinada em função do objectivo global fundamental conferido pelo Tratado ao processo por infracção: obter o cumprimento dos

Estados-Membros o mais rapidamente possível⁶. A minha análise incidirá sobre a sanção pecuniária que a Comissão pode pedir, e que o Tribunal de Justiça pode impor sob a forma de uma quantia fixa ou progressiva. A *multa* ou, mais exactamente, a *sanção compulsória*⁷ é «uma sanção pecuniária decretada pelo juiz para obrigar o devedor a dar cumprimento à sua obrigação principal e, em geral, é fixada numa determinada quantia, por cada dia de mora ou outra unidade de tempo»⁸. Ora, o pagamento de uma quantia fixa, sobre a qual a Comissão não se pronuncia nas suas comunicações⁹, deve igualmente ser considerado como um meio para atingir o resultado final, a saber, a execução do acórdão, e não como a sanção que seria necessário impor a um Estado-Membro como uma punição pelo seu comportamento ilegal, ou, ainda menos, como uma espécie de indemnização pelo prejuízo causado pelo atraso na execução do acórdão. Caso contrário, alterar-se-ia irremediavelmente a economia deste processo, cuja natureza seria variável em função do tipo de sanção pedida pela Comissão¹⁰.

31. Reconheço, desde logo, que é grande a tentação de equiparar novos institutos, por isso mesmo desconhecidos, a categorias jurídicas clássicas e bem estudadas. Pela importância de que se revestem os direitos da defesa em qualquer sociedade democrática, esta tentação é tanto maior quanto o

6 — V. o ponto 4 da primeira comunicação (*supra*, n.º 13).

7 — O termo «sanção» — mais amplo — não prejudica a natureza deste conceito jurídico.

8 — Alcalá-Zamora Y Castillo, N., *Cuestiones de terminología procesal*, Mexico, 1972, p. 54, citado por Aragonese Martínez, S., *Las «astreintes»*, Madrid, 1985, p. 17.

9 — A não ser para referir que não abandona a possibilidade de pedir a sua imposição.

10 — O mesmo Alcalá-Zamora y Castillo completa a sua definição, ao afirmar que a sanção pecuniária compulsória «pode igualmente consistir numa quantia fixa, a pagar pelo devedor por qualquer violação cometida» (*ibidem*).

conceito analisado partilha (ou parece partilhar) de uma ou de outra característica da acção punitiva do Estado. Essa equiparação permitiu ultrapassar em larga medida, e já há algum tempo, a distinção que foi feita, no plano do tratamento processual, entre as sanções em função da sua origem: penal ou administrativa. Admite-se hoje que princípios semelhantes devem ser aplicados a cada uma dessas sanções. Esta evolução deve ser saudada, especialmente numa perspectiva comunitária. Com efeito, não é raro que um mesmo comportamento seja reprimido penalmente num Estado-Membro, ao passo que noutro Estado-Membro é objecto de procedimento administrativo, o que mostra ao mesmo tempo a artificialidade desta distinção.

32. Parece-me mais discutível aplicar os princípios elaborados pelo direito penal a domínios tais como a defesa da concorrência ou a luta contra a discriminação em razão do sexo. Nestes casos, o legislador procura preservar ou criar uma situação considerada de forma objectiva (o livre jogo da concorrência, num caso, a igualdade entre homens e mulheres, no outro), e não sancionar uma pretensa intenção anti-jurídica de um determinado agente económico. Por conseguinte, nestes dois exemplos, contrariamente ao que sucede em direito penal, não se exige que haja dolo, nem mesmo culpa, para que exista infracção punível. Embora nunca se possa abstractir completamente do elemento repressivo, as sanções económicas aplicadas nessas circunstâncias têm essencialmente como objectivo, na falta de meios mais adequados, exercer uma coacção indirecta sobre o

operador, para que ele inverta o seu comportamento num determinado sentido, não sancionar um comportamento ilícito.

33. Em meu entender, o mesmo pode dizer-se do regime instaurado pelo artigo 171.º Não se procura punir um Estado-Membro não cumpridor, mas incitá-lo a executar um acórdão, submetendo-o ao constrangimento que implica uma sanção pecuniária significativa, que se torna cada dia mais pesada. Por esta razão penso que, se fosse necessário situar este conceito num dos ramos tradicionais do direito, deveria fazer-se sobretudo no do processo de execução de sentença. Num processo ordinário de execução de sentença, para além, evidentemente, da possibilidade da privação física, podem igualmente aplicar-se sanções pecuniárias. Estas são utilizadas habitualmente nos processos civis e administrativos de vários Estados-Membros continentais¹¹.

34. É assim que, em França, desde o início do último século, os órgãos jurisdicionais civis impõem *sanções pecuniárias compulsórias*, com criação pretoriana. Se, no início, houve uma certa confusão quanto ao possível carácter de reparação desta medida, essas dúvidas foram dissipadas pelo legislador. A Lei n.º 80-539, de 16 de Julho de 1980, relativa às sanções compulsórias em matéria administrativa e à execução de sentenças pelas pessoas colectivas de direito público, consagra a possibilidade

11 — Os direitos de inspiração anglo-saxónica conhecem o conceito do «contempt of court» que, apesar de prosseguir objectivos semelhantes, se inscreve claramente num contexto penal, visto que é a repressão da inexecução de decisões judiciais, enquanto ofensa à autoridade judicial, que é posta em evidência.

de o juiz administrativo impor *sanções pecuniárias compulsórias*, consideradas como instrumentos indirectos de execução de sentença condenatória, de que têm carácter acessório e cuja obrigatoriedade reforçam.

35. Na Bélgica, nos Países Baixos e no Luxemburgo, as *sanções pecuniárias compulsórias* são reguladas pela Convenção Benelux de 26 de Novembro de 1973, relativa à lei uniforme sobre a sanção compulsória. Nenhuma das três leis que introduziram no direito interno a Convenção atribui carácter penal às sanções pecuniárias que o juiz pode impor.

36. O artigo 354.º, n.º 1 da lei austríaca sobre a execução de sentença proferida pelos tribunais ordinários (Exekutionsordnung, lei de 27 de Maio de 1896, sucessivamente alterada diversas vezes), permite aplicar sanções, quer pecuniárias, quer privativas da liberdade, no caso de a decisão judicial impor uma obrigação de fazer que não pode ser executada por um terceiro e cuja execução depende da vontade daquele que a ela está obrigado («unvertretbare Handlung»).

37. O código de processo civil alemão (Zivilprozessordnung) contém disposição semelhante no seu artigo 888.º, precisamente no âmbito da execução de sentença («Zwangsvollstreckung»). A jurisprudência deste país declarou expressamente que as

sanções compulsórias referidas no artigo 888.º não têm carácter penal ou equivalente, servindo unicamente para obrigar à execução. Os princípios do processo penal não são portanto aplicáveis¹².

38. Na economia da ordem jurídica comunitária, como dificilmente se pode conceber o uso de qualquer forma de violência legal sobre um Estado-Membro para o obrigar a cumprir, não há outra opção, para vencer a resistência do Estado-Membro recalcitrante, senão recorrer à coação. Esta poderia ser de natureza política ou diplomática. Com efeito, na linha do direito internacional clássico, poderia perfeitamente ter-se atribuído ao Conselho a missão de fazer executar os acórdãos do Tribunal de Justiça, por exemplo, habilitando-o a limitar ou a suspender o direito de voto do Estado-Membro arguido. É o que se faz, em certa medida, em relação aos acórdãos do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Nos termos do artigo 54.º da Convenção de Roma de 1950, a execução dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Estrasburgo é confiada ao Comité dos Ministros, que é a conferência permanente dos Ministros dos Negócios Estrangeiros dos Estados-Membros do Conselho da Europa e o órgão que dirige a organização¹³. A execução propriamente dita de um acórdão de Estrasburgo que, conforme esse Tribunal tem vindo a repetir, reveste um carácter puramente declaratório, comporta apenas o pagamento de uma determinada quantia a

12 — V., a título de exemplo, a decisão citada no *Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen*, 1982, p. 102 e segs., bem como Göhler, E., «Das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch», *Neue juristische Wochenschrift*, 1974, p. 825 e segs., em especial p. 826.

13 — Do mesmo modo, o Conselho de Segurança está habilitado a tomar as medidas necessárias no caso de não execução de um acórdão do Tribunal Internacional de Justiça (artigo 94.º da Carta das Nações Unidas).

título de «reparação equitativa» (artigo 41.º da Convenção)¹⁴. Essa quantia inclui uma indemnização pelo prejuízo moral e material sofrido pela violação da Convenção e o reembolso, parcial ou total, dos encargos e despesas incorridas. Ora, entendeu-se desde o início que se a violação dos direitos e liberdades consagrados pela Convenção, declarada num acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, tiver origem na legislação ou na prática administrativa do Estado demandado, a execução desse acórdão abrange igualmente a alteração dessa legislação ou prática. Sucede que, visto tratar-se frequentemente de disposições que violam directamente os direitos fundamentais da pessoa, essas alterações nem sempre são fáceis de executar. Podem exigir revisões constitucionais ou pressupor a intervenção de poderes públicos distintos do Estado central, signatário da Convenção e, por força desta, único responsável a nível internacional.

39. A execução dos acórdãos do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, sobretudo no que diz respeito à obrigação de alterar uma legislação nacional, aproximase, pelas suas consequências, da execução dos acórdãos declarativos de incumprimento do Tribunal de Justiça. Com efeito, uma boa parte deles tem por objecto ou a falta de transposição de uma directiva pelo Estado-Membro demandado ou a manutenção no direito nacional de uma legislação contrária ao direito comunitário.

Para conseguir que um acórdão do Tribunal de Estrasburgo seja executado, o Comité dos Ministros do Conselho da Europa utiliza apenas meios de pressão diplomáticos e políticos. O Estatuto do Conselho da Europa permite, em caso de violação grave dos princípios do Estado de direito e dos direitos do Homem, suspender a representação do Estado prevaricador ou convidá-lo a deixar o Conselho da Europa.

40. Essas medidas não têm, assim, objectivos diversos dos prosseguidos pelo artigo 171.º e, não obstante, poucos ousariam pedir que esse procedimento especial de execução de sentença pudesse conduzir a um novo exame da causa em plena jurisdição, e, ainda menos, que o Estado incumpridor pudesse invocar, durante esse exame, as garantias do arguido num processo penal.

41. Existe, pelo menos, outro motivo pelo qual não me parece apropriado considerar o processo do artigo 171.º como uma acção de natureza penal. Refiro-me ao que se pode qualificar de considerações de ontologia jurídica. Há qualquer coisa de aberrante em reconhecer a um Estado incumpridor as garantias que são reconhecidas ao arguido em processo penal e que decorrem, com frequência, do princípio fundamental da presunção de inocência. O mundo do avesso! O Estado, cujo primeiro lema numa sociedade democrática é o respeito da legalidade, poderá invocar qualquer privilégio enquanto persistir em não respeitar essa mesma legalidade?

14 — Alterada pelo Protocolo n.º 11, de 11 de Março de 1994.

42. Pelas razões expostas, concluo que o processo previsto no artigo 171.º não pode ser equiparado a um processo penal; ele aproxima-se mais de um processo judicial especial de execução de sentença. Todavia, isto não quer dizer que o Estado arguido não goze de nenhuma garantia proces-sual — isso seria igualmente absurdo — mas é necessário que o âmbito dos direitos da defesa que lhe devem ser reconhecidos seja adaptado ao objectivo prosseguido.

43. As consequências da qualificação correcta do processo do artigo 171.º são variadas e importantes. Dessa qualificação dependem, entre outras, a aplicação em bloco ou não do sistema de garantias penais (intencionalidade, tipificação do delito, precisão da pena, não retroactividade), a natureza dos poderes da Comissão neste domínio, bem como o âmbito do exame que o Tribunal de Justiça deve efectuar. Abordarei cada uma destas questões separadamente, reportando-me aos presentes autos.

B — *Quanto às infracções referidas no artigo 171.º, n.º 1, do Tratado*

44. O n.º 1 do artigo 171.º, que não foi alterado pelo Tratado de Maastricht, impõe ao Estado-Membro cujo incumprimento do Tratado foi declarado por um acórdão do Tribunal de Justiça a obrigação de tomar as medidas necessárias à execução desse acórdão.

45. Como se disse, o acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Abril de 1992 declarou que a República Helénica não tinha cumprido, em diversos aspectos, as obrigações que lhe impõe a ordem jurídica comunitária, em conformidade com o artigo 189.º, terceiro parágrafo, do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 249.º, terceiro parágrafo, CE), em matéria de eliminação de resíduos, a saber:

- incumprimento da obrigação decorrente do artigo 4.º da Directiva 75/442: eliminação dos resíduos sem pôr em perigo a saúde das pessoas e sem prejudicar o ambiente;

- incumprimento da obrigação decorrente do artigo 6.º da mesma Directiva 75/442: estabelecimento de um plano de eliminação de resíduos;

- incumprimento da obrigação decorrente do artigo 5.º da Directiva 78/319: eliminação de resíduos tóxicos e perigosos sem pôr em perigo a saúde das pessoas e sem prejudicar o ambiente;

- incumprimento da obrigação decorrente do artigo 12.º da Directiva 78/319: estabelecimento e obrigação de manter em dia programas para a eliminação dos resíduos tóxicos e perigosos.

46. Considero que estas obrigações são «divisíveis» no sentido de que, em certa medida, podem ser executadas independentemente umas das outras e, apesar da abordagem global que a Comissão preferiu adoptar quando intentou a acção, o princípio da boa administração da justiça exige que sejam tratadas separadamente. Como examinarei mais adiante, esta consideração deve permitir ao Tribunal de Justiça modular a sanção a aplicar em função do cumprimento ou do não cumprimento de cada uma das obrigações, consideradas individualmente.

47. Passo, assim, à análise do cumprimento de cada uma dessas obrigações para, em seguida, examinar o montante da sanção pecuniária compulsória que, se for caso disso, deve ser aplicada ao Estado demandado relativamente a cada uma dessas obrigações. Contudo, antes disso, analisarei duas questões prévias, a saber, a vigência das obrigações cuja violação é constitutiva da alegada infracção e a fixação no tempo da execução ou da inexecução do acórdão que declarou o incumprimento.

a) Quanto à vigência das obrigações decorrentes das Directivas 75/442 e 78/319

48. Embora esta questão não tenha sido colocada por nenhuma das partes, parece-me útil dedicar-lhe alguma atenção. Trata-se de verificar se as obrigações decorrentes

das duas directivas sobre os resíduos continuam em vigor como estavam no momento em que foi proferido o acórdão declarativo do incumprimento, ou se, ao contrário, foram alteradas, ou mesmo extintas, por textos legislativos posteriores. Neste último caso, se as obrigações iniciais deixaram de existir, é provável que o processo do artigo 171.º tenha ficado sem objecto, na medida em que visa obter o cumprimento de uma obrigação existente.

49. Ora, verifica-se que os artigos 4.º e 6.º da Directiva 75/442 foram alterados pela Directiva 91/156/CEE, de 18 de Março de 1991¹⁵, ao passo que a Directiva 78/319 foi revogada pela Directiva 91/689/CEE, de 12 de Dezembro de 1991¹⁶. Estes dois textos concederam aos Estados-Membros um prazo de dois anos para pôr em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento às directivas.

50. Recorde-se (v., *supra*, n.ºs 2 a 10) que as Directivas 75/442 e 78/319 previam obrigações semelhantes quanto à eliminação de resíduos e de resíduos tóxicos e perigosos e quanto à elaboração dos respectivos planos ou programas. A situação jurídica actual é a seguinte.

15 — Directiva do Conselho que altera a Directiva 75/442 (JO L 78, p. 32).

16 — Directiva do Conselho relativa aos resíduos perigosos (JO L 377, p. 20).

51. No que se refere aos resíduos «sólidos», o artigo 4.º da Directiva 91/156 prevê o seguinte:

«Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para garantir que os resíduos sejam aproveitados ou eliminados sem pôr em perigo a saúde humana e sem utilizar processos ou métodos susceptíveis de agredir o ambiente e, nomeadamente:

- sem criar riscos para a água, o ar, o solo, a fauna ou a flora,
- sem causar perturbações sonoras ou por cheiros,
- sem danificar os locais de interesse e a paisagem.

Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para proibir o abandono, a descarga e a eliminação não controlada de resíduos.»

O artigo 7.º da Directiva 91/156, que substitui o artigo 6.º da Directiva 75/442, dispõe, por sua vez, o seguinte:

«1. Para realizar os objectivos referidos nos artigos 3.º, 4.º e 5.º, a ou as autoridades competentes mencionadas no artigo 6.º devem estabelecer, logo que possível, um ou mais planos de gestão de resíduos. Esses planos incidirão, nomeadamente sobre:

- o tipo, a quantidade e a origem dos resíduos a aproveitar ou a eliminar,
- normas técnicas gerais,
- disposições especiais relativas a resíduos específicos,
- locais ou instalações apropriados para a eliminação.

Esses planos podem abranger, por exemplo: primento foi objecto do acórdão de 7 de Abril de 1992.

- as pessoas singulares ou colectivas habilitadas a proceder à gestão dos resíduos,
- as estimativas dos custos das operações de aproveitamento e eliminação,
- as medidas susceptíveis de incentivar a racionalização da recolha, da triagem e do tratamento dos resíduos.

53. No que diz respeito aos resíduos tóxicos e perigosos («resíduos perigosos» na nova terminologia), a Directiva 91/689 remete subsidiariamente para a Directiva 75/442 (na sua última redacção), e cria, ao mesmo tempo, «normas suplementares mais restritivas que tenham em conta a natureza específica deste tipo de resíduos»¹⁷. Daí se deve deduzir, que as obrigações actualmente em vigor, no que diz respeito à eliminação dos resíduos perigosos, são *pelo menos* tão rigorosas quanto as que estavam em vigor em Abril de 1992.

2. Se necessário os Estados-Membros colaborarão com os outros Estados-Membros interessados e com a Comissão na elaboração desses planos e comunicá-los-ão à Comissão.

54. Em conclusão, se é verdade que as obrigações objecto do acórdão de 7 de Abril de 1992 sofreram uma ou outra alteração formal, continuam a existir na sua materialidade e, portanto, continua a ser necessário que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias para lhes dar cumprimento.

3. Os Estados-Membros poderão tomar as medidas necessárias para impedir a circulação de resíduos não conformes com os seus planos de gestão dos mesmos. Comunicarão essas medidas à Comissão e aos Estados-Membros.»

b) Quanto ao momento a que o acórdão do Tribunal de Justiça deve reportar-se

52. Em suma, no que se refere à eliminação de resíduos sólidos, as alterações introduzidas pela nova regulamentação comunitária não afectam as obrigações cujo incum-

55. O acórdão a proferir pelo Tribunal de Justiça em aplicação do processo previsto

¹⁷ — Quarto considerando da Directiva 91/689.

pelo artigo 171.º, n.º 2, compreende necessariamente, para além da eventual condenação ao pagamento de uma sanção pecuniária, uma decisão respeitante ao cumprimento pelo Estado-Membro demandado das obrigações impostas no acórdão anterior, proferido nos termos do artigo 169.º do Tratado (actual artigo 226.º CE).

56. A decisão a proferir deverá referir-se a um momento determinado. Esta questão tem especial importância se tivermos em conta a possibilidade de os Estados-Membros, com o decurso do tempo, darem cumprimento, no todo ou em parte, ao primeiro acórdão do Tribunal de Justiça e a incidência desta circunstância no cálculo da sanção económica a aplicar ou mesmo na sua necessidade.

57. Qual é o momento mais apropriado? Perante o silêncio do Tratado e a semelhança do processo do artigo 171.º, n.º 2 com a acção de incumprimento do artigo 169.º, poderá responder-se que tanto a acção da Comissão quanto o acórdão do Tribunal de Justiça devem referir-se à data-limite que a Comissão fixou no seu parecer fundamentado para que o Estado-Membro cumprisse. Com efeito, segundo o Tribunal de Justiça, é nesse momento que se constitui o litígio, por assim dizer, nas acções por violação do Tratado¹⁸. Assim, ainda que posteriormente tenha cessado o incumprimento, continua a haver interesse no prosseguimento da acção a fim de provar o facto gerador de responsabilidade em que Estado-Membro pode incorrer devido ao seu incumprimento, perante outros Esta-

dos-Membros, a Comunidade ou particulares¹⁹.

58. Não penso que esta fundamentação seja igualmente válida no presente processo. O seu objectivo — como já referi — não é uma nova declaração de incumprimento, mas induzir o Estado-Membro recalcitrante a executar um acórdão de infracção. Por outro lado, não é menos certo que o Tribunal de Justiça apenas pode cumprir a sua função jurisdicional relativamente a uma situação verificada num determinado momento. Por este motivo, penso que é a audiência, ou, na falta de audiência, o momento do encerramento da fase escrita do processo, que deve constituir a última oportunidade para que possam ser apresentadas observações, quer pelo Estado demandado não que se refere ao nível de execução que atingiu, quer pela Comissão não que se refere ao montante e ao tipo de sanção pecuniária que houver que aplicar. Trata-se, portanto, do momento processual a partir do qual o Tribunal de Justiça assume a sua função jurisdicional, ou seja, o momento da apresentação das conclusões pelo advogado-geral e a elaboração e leitura do acórdão pelos juízes. Esta opção apoia-se, igualmente, no facto de, entre a data-limite para cumprir o parecer fundamentado e, no mínimo, a propositura da acção, poder decorrer um tempo considerável (no caso vertente, mais de dois anos), durante o qual a situação tanto factual, como jurídica, pode evoluir consideravelmente.

59. Em qualquer caso, a análise que se segue tem por base o conjunto das

18 — V., por exemplo, o acórdão de 30 de Maio de 1991, Comissão/Alemanha (C-361/88, Colect., p. I-2367, n.º 31).

19 — *Ibidem*.

observações feitas pelas partes até à audiência.

ração e à comunicação de planos e de programas, e, inversamente, a aplicação das disposições relativas aos planos e programas não implicaria o cumprimento das disposições relativas à adopção de medidas de gestão.

c) Quanto à violação da obrigação de eliminar os resíduos sem pôr em perigo a saúde humana e sem prejudicar o ambiente (artigo 4.º da Directiva 75/442)

A Comissão considera, ao contrário, que a gestão correcta de resíduos implica necessariamente que sejam depositados ou eliminados segundo um plano.

60. No que diz respeito à obrigação de eliminar os resíduos, sem pôr em perigo a saúde humana e sem prejudicar o ambiente, há que fazer uma observação prévia sobre o seu alcance. Esta observação é igualmente válida em relação à eliminação de resíduos tóxicos e perigosos, que analisarei posteriormente.

62. Associo-me à interpretação da Comissão: seria totalmente absurdo que um Estado-Membro pudesse considerar que deu cumprimento às disposições das directivas porque, por um lado, elaborou planos de gestão de resíduos e, por outro, eliminou esses resíduos sem pôr em perigo a saúde humana e sem prejudicar o ambiente, mas sem se sujeitar minimamente a esses planos.

61. Segundo o Governo grego, o acórdão de 7 de Abril de 1992 impõe-lhe a execução de quatro obrigações, distintas entre elas, mas, pela sua natureza, susceptíveis de serem reagrupadas em duas: por um lado, as relativas à eliminação de resíduos e de resíduos tóxicos e perigosos sem pôr em perigo a saúde das pessoas e sem prejudicar o ambiente e, por outro lado, as relativas ao estabelecimento de planos e de programas de gestão de resíduos e de resíduos tóxicos e perigosos. Enquanto as primeiras poderão considerar-se regras de direito «material», as segundas revestirão um carácter «processual» ou de planificação política. Assim, aplicar as disposições relativas às medidas de gestão não implicaria a aplicação das disposições relativas à elabo-

63. Assim, considero que a obrigação de os Estados-Membros tomarem as medidas necessárias para garantir que os resíduos sejam eliminados, sem criar riscos para a água, o ar ou o solo, nem para a fauna e a flora, sem causar incómodos por ruído ou cheiros e sem causar danos aos locais e às paisagens, tudo a fim de preservar a saúde humana e o ambiente (artigo 4.º da Directiva 75/442), compreende necessariamente a obrigação de sujeitar essas medidas aos

planos de gestão previstos pela referida directiva.

do mar, em especial quando a corrente do Kouroupitos transborda», «a proliferação de roedores e de insectos de todas as espécies», «os odores fétidos», «a degradação de um local de uma ‘beleza excepcional’, única costa da região rochosa de Akrotiri»²⁰. Como a Comissão sublinhou, pode citar-se a seguinte passagem do mesmo estudo técnico, invocada pelo Governo grego²¹:

64. No que diz respeito à realidade do incumprimento, o Governo grego alega em sua defesa que a quantidade de resíduos sólidos que continua a ser descarregada no Kouroupitos foi reduzida de modo significativo. Essa redução tornou-se possível mediante a abertura ou a ampliação de quatro locais para enterrar resíduos (situados nos municípios de Sfakia, Kalyves, Selino e Kissamo) e pela introdução de um sistema de triagem e de reciclagem do papel. Além disso, foi iniciado um programa experimental de recolha de alumínio e foram realizados planos para a criação de um centro regional de reciclagem. Um estudo efectuado pela escola politécnica de Creta constata uma fraca presença de substâncias tóxicas (dioxina e furanos) na zona de Kouroupitos e num raio de dois quilómetros.

«... verificaram-se na zona de Kouroupitos concentrações elevadas de diferentes substâncias tóxicas, tais como os hidrocarbonetos aromáticos policíclicos, policlorobifenilos, dibenzoparadióxinas policloradas, dibenzofuranos policlorados e metais pesados. A contaminação por estas substâncias perigosas é considerável na zona do Kouroupitos e diminui com a distância.»

Finalmente, o Governo grego não provou que as medidas tomadas até ao presente se inscrevem num plano de gestão de resíduos sólidos da região.

65. Considero, como a Comissão, que o conjunto das medidas adoptadas pelas autoridades gregas constituem apenas uma execução parcial e fragmentária do artigo 4.º da Directiva 75/442.

67. O Governo grego salienta as dificuldades que teve de ultrapassar para poder escolher um terreno apropriado para enter-

66. Como o próprio Governo grego admite, as descargas de resíduos sólidos na zona de Kouroupitos prosseguem. Assim, continua a verificar-se «a poluição

20 — Segundo a queixa apresentada em 22 de Setembro de 1987 — que o Governo grego nunca contestou quanto ao mérito — constante do relatório para a audiência do processo C-45/91, já referido.

21 — É revelador que esse estudo seja intitulado «Environmental impact of uncontrolled solid waste combustion in the Kouroupitos» (Impacto ambiental da incineração incontrolada de resíduos sólidos no Kouroupitos).

rar resíduos, susceptível de substituir a ravina do Kouroupitos. Entre essas dificuldades refere a existência de um vasto lençol freático, a proliferação de povoações dispersas e a abundância de locais arqueológicos, paisagens naturais e monumentos. Enumera, em seguida, os diversos inquéritos que teve que efectuar antes de poder escolher o local denominado Strongylo Kefali.

68. As explicações do Governo grego referem-se às diligências que, no melhor dos casos, constituem uma fase prévia à execução das obrigações impostas pelo artigo 4.º da Directiva 75/442, sem que possam assemelhar-se, pela própria natureza, a essa execução.

69. Nestas condições, há que, em meu entender, declarar que a República Helénica violou o artigo 171.º, n.º 1, ao não executar o acórdão de 7 de Abril de 1992, no que diz respeito às obrigações decorrentes do artigo 4.º da Directiva 75/442.

d) Quanto à execução da obrigação de estabelecer um plano de eliminação de resíduos (artigo 6.º da Directiva 75/442)

70. A Comissão considera que a República Helénica não deu cumprimento à obrigação

de estabelecer um plano de eliminação de resíduos sólidos na região de Chania.

71. O Governo grego alega que, em 27 de Outubro de 1997, adoptou as Resoluções Ministeriais n.ºs 114218 e 113944, relativas à criação de um quadro de projectos e programas de gestão de resíduos sólidos e ao plano nacional de gestão de resíduos sólidos²². Em 25 de Novembro de 1997, foi adoptado o plano de gestão de resíduos da região de Chania que, segundo o Governo grego, é aplicável quer aos resíduos sólidos, quer aos resíduos tóxicos e perigosos. Esse plano de gestão retoma o conjunto dos planos e programas de acção individuais que tinham sido adoptados antes dessa data.

72. Para a Comissão, o documento de 25 de Novembro de 1997 não constitui um plano, na acepção do artigo 6.º da Directiva 75/442 ou do artigo 12.º da Directiva 78/319, mas um estudo prévio para o estabelecimento desse plano. Mais do que decisões respeitantes à eliminação de resíduos, ele contém um conjunto de propostas para cada uma das unidades territoriais que compõem o distrito.

73. Da minha parte, limitar-me-ei a remeter para o preâmbulo e para o próprio texto (pp. 14 e 15 do primeiro volume), sem uma análise exaustiva do documento. Aí admite-se, como sublinhou a Comissão, que o

²² — *Jornal Oficial da República Helénica*, segunda série, n.º 1016, de 17 de Novembro de 1997.

estudo tem um carácter preliminar e «para o completar será necessário elaborar todos os relatórios previstos».

74. Nestas condições, deve considerar-se que o documento de 25 de Novembro de 1997, no que diz respeito aos resíduos sólidos, não contém especificações suficientes quanto aos tipos e às quantidades de resíduos a eliminar, às normas técnicas gerais, aos locais apropriados para o seu tratamento e a sua eliminação ou depósito, e outras disposições especiais para que possa ser considerado um plano, na acepção do artigo 6.º da Directiva 75/442. No que se refere aos resíduos tóxicos e perigosos, também não contém especificações quanto aos tipos e às quantidades de resíduos a eliminar, aos métodos de eliminação, aos centros de tratamento especializados e aos locais de depósito apropriados, de modo a poder considerá-las como uma execução das disposições do artigo 12.º da Directiva 78/319.

e) Quanto à execução da obrigação de eliminar os resíduos tóxicos e perigosos sem pôr em perigo a saúde humana e sem prejudicar o ambiente (artigo 5.º da Directiva 78/319)

75. Segundo o Governo grego, desde 1996 deixaram de ser descarregados no Kourou-pitos resíduos tóxicos e perigosos, tendo sido confiados a uma empresa privada que os transfere para o estrangeiro para serem

tratados. O mesmo sucede em relação aos resíduos dos hospitais, que são carregados num veículo especial e conservados em câmara frigorífica até à sua incineração por pirólise. No que respeita aos sedimentos de depósitos de hidrocarbonetos, o Governo grego garante que são armazenados num lugar apropriado, aguardando que sejam enviados para o estrangeiro. Os óleos minerais usados são entregues à administração local para serem transportados para uma fábrica de regeneração, ao passo que os camiões-cisterna já não depositam o conteúdo das fossas sépticas no Kourou-pitos, tendo sido construída em Chania uma instalação de depuração biológica.

Em suma, segundo o Governo grego, a eliminação de resíduos tóxicos e perigosos na região de Chania é feita em conformidade absoluta com a Directiva 78/319, visto que foram tomadas as medidas necessárias para preservar a saúde humana e o ambiente.

76. A Comissão sustenta que as medidas tomadas pela República Helénica têm carácter fragmentário e são limitadas no tempo. Com efeito, nada prova que todos os resíduos perigosos da região sejam sempre transferidos para o estrangeiro. O Governo grego também não prova que todos os resíduos dos hospitais são enviados para o incinerador por pirólise. Finalmente, as medidas adoptadas não obedecem a um plano ou a um programa global de eliminação de resíduos tóxicos e perigosos.

77. Considero que, no âmbito de uma acção intentada nos termos do artigo 171.º, incumbe ao Estado-Membro arguido provar que executou adequadamente o acórdão proferido por violação do Tratado. Nesse caso, a Comissão pode limitar-se a assinalar as obrigações cujo cumprimento não foi integralmente demonstrado. O mesmo sucede, por maioria de razão, quando, como no caso em apreço, a disposição comunitária impõe ao Estado-Membro a obrigação de comunicar à Comissão as medidas tomadas. Há, assim, que declarar-se verificado o incumprimento. Com efeito, «acções materiais parciais ou regulamentações fragmentárias não satisfazem a obrigação que incumbe a um Estado-Membro de estabelecer um programa global com vista a alcançar certos objectivos...»²³.

78. Em qualquer caso, não foi demonstrado que as diligências efectuadas pelas autoridades gregas obedecem a um plano ordenado e estável de eliminação de resíduos tóxicos e perigosos, como exige o artigo 12.º da Directiva 78/319. Como indiquei anteriormente (v., *supra*, n.º 62), a obrigação de eliminar os resíduos em conformidade com as Directivas 75/442 e 78/319 implica que essa eliminação se faça de acordo com os planos e programas estipulados por essas directivas.

79. Por estas razões, devo concluir que a República Helénica não deu integral cumprimento à obrigação de eliminar os resíduos tóxicos e perigosos da região de

Chania, em conformidade com as disposições do artigo 5.º da Directiva 78/319.

f) Quanto ao cumprimento da obrigação de estabelecer e manter em dia programas para a eliminação de resíduos tóxicos e perigosos (artigo 12.º da Directiva 78/319).

80. No que diz respeito à obrigação de estabelecer um programa de eliminação dos resíduos tóxicos e perigosos para a região de Chania, o Governo grego alegou que o documento de 25 de Novembro de 1997 (v., *supra*, n.º 71) tem por objecto a planificação quer dos resíduos sólidos, quer dos resíduos tóxicos e perigosos.

Relativamente ao tratamento desta questão, remeto para a epígrafe correspondente ao cumprimento do acórdão de 7 de Abril de 1992, no que se refere ao artigo 6.º da Directiva 75/442.

C — *Quanto à aplicação do artigo 171.º, n.º 2, do Tratado*

81. A principal questão que convém aqui esclarecer diz respeito à fixação da sanção pecuniária compulsória de quantia progressiva ou de quantia fixa que deve, sendo

23 — Acórdão de 28 de Maio de 1998, Comissão/Espanha (C-298/97, Colect., p. I-3301, n.º 16).

caso disso, aplicar-se ao Estado-Membro demandado. Visto que é a primeira vez que o Tribunal de Justiça é chamado a apreciar esta questão, é conveniente, em primeiro lugar, analisar a questão dos limites no tempo para aplicar sanções, bem como as funções que, no âmbito deste processo, incumbem, respectivamente, à Comissão e ao Tribunal de Justiça. Já referi que essas questões estão intimamente ligadas à natureza jurídica deste instituto.

a) Quanto à retroactividade das disposições do artigo 171.º, n.º 2

82. Como já referi anteriormente, o Governo helénico considera ilegal a aplicação retroactiva do processo do artigo 171.º, n.º 2. Segundo este Governo, tendo em conta o facto de que o processo administrativo prévio se iniciou em 11 de Outubro de 1993 (v., *supra*, n.º 16), isto é, antes da entrada em vigor do Tratado de Maastricht, e que o novo texto do artigo 171.º prevê a imposição de sanções económicas significativas, tratar-se-ia de um caso de aplicação retroactiva de uma regra vinculativa, o que é contrário ao princípio geral «*nulla poena sine lege*», consagrado pelo Tribunal de Justiça no seu acórdão Alpha Steel/Comissão²⁴.

83. Ora, o processo Alpha Steel/Comissão, invocado pela demandada, é mais útil para

ilustrar a argumentação que proponho. É certo que nesse litígio, o Tribunal de Justiça admitiu, ainda que indirectamente, a existência no direito comunitário do princípio geral «*nulla poena sine lege*». Todavia, pretendeu essencialmente esclarecer que nem toda a disposição que impõe um encargo pecuniário a um particular constitui necessariamente uma sanção. Nesse processo estavam em causa determinadas disposições da Decisão n.º 2794/80/CECA da Comissão, de 31 de Outubro de 1980, que institui um regime de quotas de produção de aço para as empresas da indústria siderúrgica²⁵. Essas disposições beneficiavam as empresas que preenchessem determinadas condições e excluíaam dos referidos benefícios — e, comparativamente, prejudicavam — as outras empresas. O Tribunal de Justiça afirmou, com razão, que essas disposições não constituíam, de modo algum, uma sanção relativamente às empresas que não preenchessem as condições, pelo que não podiam violar o princípio «*nulla poena sine lege*».

84. Por outras palavras, só as medidas que podem ser qualificadas como sanções, no sentido estrito, merecem a protecção especial reconhecida na esfera penal e não qualquer disposição que tenha consequências desfavoráveis para o património de uma pessoa determinada. No processo Alpha Steel/Comissão, o prejuízo económico provinha da concessão de melhores condições às empresas concorrentes no âmbito de uma acção de promoção industrial. No presente processo, o prejuízo pecuniário que o Estado demandado pode vir a sofrer deve ser considerado uma

24 — Acórdão de 3 de Março de 1982 (14/81, Recueil, p. 749, n.º 28).

25 — JO L 291, p. 1.

injunção de respeitar a ordem jurídica comunitária e não uma pena ou uma sanção.

85. Em suma, tratando-se de uma nova medida destinada a favorecer a execução de acórdãos declarativos de incumprimento proferidos pelo Tribunal de Justiça ao serviço da materialização da legalidade comunitária, a aplicação das sanções previstas pelo artigo 171.º não está sujeita ao princípio da não retroactividade da norma penal. As medidas coercivas devem ser consideradas instrumentos processuais acessórios em relação ao primeiro acórdão declarativo da infracção e não normas de carácter penal ou equiparadas.

b) Quanto às funções da Comissão e do Tribunal de Justiça no âmbito do processo do artigo 171.º, n.º 2

86. O artigo 171.º, n.º 2, limita-se a prever, de forma muito sucinta, que, sem prejuízo do procedimento administrativo prévio²⁶, a Comissão pode submeter o caso ao Tribunal de Justiça e indicar o montante correspondente à sanção pecuniária que considerar adequada às circunstâncias, ao passo que é ao Tribunal de Justiça que compete aplicar eventualmente a sanção, se considerar que o Estado-Membro em causa não executou o seu acórdão. O legislador nada mais acrescentou. A delicada tarefa de conceber critérios de cálculo das sanções compulsórias foi delegada em bloco no

Tribunal de Justiça, com a colaboração da Comissão, à qual incumbe fazer uma primeira estimativa. Não contesto a gravidade das dificuldades políticas que impediram os negociadores do Tratado de Maastricht de chegarem a uma solução mais satisfatória, nem tão pouco defendo a tese ingénua segundo a qual a função jurisdicional se limita à aplicação de normas jurídicas preexistentes ao caso concreto. Desejo, contudo, exprimir o incómodo que sinto ao verificar que houve um abandono, a favor do órgão encarregado de dirimir os litígios na União, do poder de instaurar um regime que, definitivamente, deve suprir a falta de eficácia de outros instrumentos, essencialmente políticos, para levar os Estados-Membros a respeitar a ordem jurídica comunitária.

Dito isto, passo agora a examinar o regime de fixação das sanções compulsórias previsto no artigo 171.º, n.º 2, em especial, o âmbito das competências da Comissão e do Tribunal de Justiça a este respeito.

87. De acordo com esta disposição, a Comissão indicará o montante da quantia que considerar adequada às circunstâncias e o Tribunal de Justiça aplicará, se for caso disso, uma sanção, se considerar que houve incumprimento. Este parágrafo não estabelece, assim, nenhuma ligação entre o poder de *indicar*, que tem a Comissão e o de *aplicar*, que cabe ao Tribunal de Justiça. Todavia, não creio que se trate de poderes totalmente autónomos, no sentido de que o Tribunal de Justiça possa afastar-se, sem mais, do âmbito e do montante da proposta

26 — Que é idêntico ao previsto pelo artigo 169.º do Tratado, com a diferença de que, no parecer fundamentado, a Comissão deve especificar os pontos em que o Estado-Membro não executou do acórdão do Tribunal de Justiça.

da Comissão. Isso, pelas quatro seguintes razões.

88. Em primeiro lugar, porque, se o pudesse fazer, isto é, se o Tribunal de Justiça fosse completamente livre de, por si, aplicar ou não uma sanção pecuniária e fixar o seu montante, a função da Comissão, uma vez intentada a acção, reduzir-se-ia à de um *amicus curiae*, que proporia, segundo o seu melhor entendimento, uma solução. Esse mesmo poder cabe, de qualquer forma, às outras partes eventualmente intervenientes, ou seja, os Estados-Membros e as outras instituições. Julgo que se o Tratado estabelece que, intentada a acção nos termos do artigo 171.º, a Comissão deve indicar o tipo e o montante da sanção que considerar adequada, deve querer significar algo mais do que simplesmente obrigar a Comissão a informar o Tribunal de Justiça sobre um aspecto essencial do procedimento. Uma vez que o Tratado a ela se refere especificamente, a proposta da Comissão deve ter um peso jurídico maior do que aquele que é reconhecido às alegações ou às observações escritas dos intervenientes em juízo.

89. A segunda razão prende-se com a própria natureza do processo do artigo 171.º, n.º 2. Como já sublinhei, a finalidade deste processo não é punir o Estado-Membro pelo seu incumprimento mas incitá-lo a executar um acórdão. A Comissão goza, a este respeito, de um amplo poder discricionário, no sentido de que não tem qualquer obrigação de reagir perante uma infracção ao artigo 171.º, n.º 1. Com efeito, quando decide intentar ou não uma acção, a Comissão deve ter em

conta não apenas considerações jurídicas, mas, igualmente, elementos de oportunidade política. Ora, o facto de aplicar e de quantificar uma sanção pecuniária compulsória também não pode ser alheio a apreciações de oportunidade política. Vistas assim as coisas, seria contrário à economia do artigo 171.º que a Comissão fosse, por um lado, a dona do processo — visto que só a ela compete a decisão de iniciar este processo e o poder de lhe pôr termo, mediante desistência — e, ao mesmo tempo, a sua proposta de sanção fosse apenas uma simples sugestão, sem o menor efeito sobre o acórdão que, a seu tempo, o Tribunal de Justiça vier a proferir.

90. A terceira razão não é mais do que um corolário da segunda. O legislador comunitário não quis criar um regime rígido, por força do qual a cada tipo de incumprimento corresponderia uma sanção preestabelecida. Não sendo esse o caso, a decisão relativa à sanção e ao seu montante comporta necessariamente, ainda que de forma parcial, uma opção de natureza política. A Comissão parece ter decidido concretizar essa opção, quanto à fixação do montante da sanção, ao formular um critério de «gravidade do incumprimento». Ora, se se aceitar a tese de que a imposição e a quantificação da sanção pecuniária compulsória incumbem de modo soberano ao Tribunal de Justiça, após ter ouvido a Comissão, a apreciação de considerações de oportunidade de política seria transferida para este órgão jurisdicional, o que perturbaria gravemente a repartição de competências entre as instituições da União. Qual é a legitimidade do Tribunal de Justiça para decidir que a violação reiterada das disposições das directivas sobre os resíduos, em causa no presente processo, é mais ou menos grave do que a das disposições da Directiva 89/48/CE

sobre o reconhecimento de diplomas do ensino superior²⁷ e em que medida?²⁸

91. A quarta razão é de natureza puramente processual, mas nem por isso menos importante. Se o Tribunal de Justiça gozasse de liberdade total para impor e fixar a sanção que considerasse adequada sem ter em conta a proposta da Comissão — que constitui logicamente o objecto do debate contraditório — que seria dos direitos da defesa?

92. Por outro lado, não é menos certo que o artigo 171.º tão pouco prevê que o Tribunal de Justiça esteja vinculado pela proposta da Comissão. Quais são então os limites do poder do Tribunal de Justiça? Para responder a esta questão é necessário, em primeiro lugar, analisar o conteúdo da proposta da Comissão.

93. Parece lógico que, na sua proposta, a Comissão se pronuncie necessariamente sobre: a) a oportunidade ou a inoportuni-

dade de impor uma sanção²⁹; b) o tipo de sanção que é conveniente aplicar (uma quantia fixa ou uma quantia progressiva) e, c) o montante que considera adequado às circunstâncias. No que diz respeito a este último aspecto, a Comissão deve justificar devidamente as razões por que considera que a sanção proposta é adequada às circunstâncias do caso em apreço.

94. Em meu entender, na medida em que cada uma das opções da Comissão comporta inevitavelmente uma apreciação de oportunidade, o exame que ao Tribunal de Justiça compete efectuar não deve ir além do que efectua relativamente a actos de uma autoridade comunitária praticados com base em apreciações complexas.

Nesses casos, a jurisprudência do Tribunal de Justiça reconhece à autoridade comunitária um largo poder de apreciação cujo exercício está sujeito a um controlo jurisdicional limitado, o que implica que o juiz comunitário não pode substituir a apreciação dos elementos de facto dessa autoridade pela sua. O juiz comunitário limita-se, nesses casos, a examinar a materialidade dos factos e as qualificações jurídicas que a autoridade comunitária deduz desses factos e, em especial, se a acção dessa autoridade não está viciada de erro manifesto ou de

27 — Directiva do Conselho, de 21 de Dezembro de 1988, relativa a um sistema geral de reconhecimento de diplomas de ensino superior que sancionam formações profissionais com uma duração mínima de três anos (JO 1989, L 19, p. 16), que está em causa no processo C-197/98, Comissão/Grécia, igualmente relativo a uma aplicação do artigo 171.º

28 — De um ponto de vista estritamente jurídico, qualquer inexecução de um acórdão do Tribunal de Justiça tem, de facto, a mesma gravidade, a que corresponde, passe a redundância, à inexecução de uma decisão de carácter obrigatório (v., neste sentido, o ponto 3.1, primeiro parágrafo, da segunda comunicação, n.ºs 13 e 14, *supra*).

29 — Neste sentido, não creio que seja necessário atribuir grande importância ao conteúdo do artigo 171.º, que parece exigir que a Comissão indique a imposição de uma sanção. Em qualquer caso, para respeitar essa interpretação da disposição bastaria que a Comissão propusesse uma sanção simbólica.

desvio de poder, ou, ainda, se não ultrapassa manifestamente os limites do seu poder de apreciação³⁰.

95. Ora bem, já no contexto dos presentes autos, há que concluir que, por sua natureza, o exercício do juízo de oportunidade exigido pelas três especificações do n.º 93 está sujeito a controlo limitado do juiz comunitário. O Tribunal de Justiça não deve, portanto, substituir a apreciação da Comissão pela sua, a fim de não subverter a essência da sua função jurisdicional. Deve, evidentemente, verificar a materialidade dos factos e assegurar-se de que a proposta de sanção não está viciada de um erro manifesto. É mais improvável que o simples facto de indicar uma sanção e o seu montante possa constituir uma violação, como, por exemplo, o desvio de poder, ainda que se considere esse facto numa perspectiva puramente objectiva, ou implique um excesso manifesto dos limites do poder de apreciação que pertence à Comissão. O controlo jurisdicional de uma proposta de sanção desta natureza deve sobretudo ter por objecto o respeito dos princípios da proporcionalidade e da igualdade de tratamento³¹.

96. De acordo com jurisprudência constante, para se determinar se uma disposição

30 — V., em especial, os acórdãos de 13 de Julho de 1966, Consten e Grundig/Comissão (56/64 e 58/64, Recueil, p. 429); de 22 de Janeiro de 1976, Balkan-Import-Export (55/75, Recueil, p. 19, n.º 8); de 14 de Julho de 1983, Øhrgaard e Delvaux/Comissão (9/82, Recueil, p. 2379, n.º 14); de 15 de Junho de 1993, Matra/Comissão (C-225/91, Colect., p. I-3203, n.ºs 24 e 25); e de 5 de Maio de 1998, National Farmers' Union e o. (C-157/96, Colect., p. I-2211, n.º 39).

31 — No mesmo sentido, ver ponto 1, segundo parágrafo, da segunda comunicação (*supra*, n.º 14).

de direito comunitário é conforme com o princípio da proporcionalidade importa verificar se os meios que utiliza são aptos para realizar o objectivo visado e se não vão para além do necessário para o atingir³². No que se refere ao processo do artigo 171.º, n.º 2, o Tribunal de Justiça deve verificar se, no âmbito do amplo poder de apreciação que qualquer apreciação de oportunidade implica, a proposta da Comissão é adequada e não é desproporcionada em relação ao objectivo que lhe é próprio, que consiste em incitar, de forma eficaz, o Estado-Membro demandado a executar o acórdão por incumprimento do Tratado em questão.

97. De igual modo, segundo jurisprudência do Tribunal reiterada, a proibição de qualquer discriminação exige que situações comparáveis não sejam tratadas de maneira diferente, a menos que uma diferenciação se justifique objectivamente³³. No quadro do presente processo, o Tribunal de Justiça deve velar para que sanções diferentes não sejam aplicadas a situações de incumprimento, que, em princípio, são comparáveis, a menos que a Comissão fundamente devidamente essa diferenciação.

98. Tais são, em meu entender, os contornos em que deve situar-se o controlo jurisdicional da proposta prevista no artigo 171.º, n.º 2: reconhecendo um amplo poder discricionário à Comissão quanto ao juízo de oportunidade que a proposta inevitavelmente comporta, o exame do Tribunal de Justiça terá um carácter limi-

32 — V., entre numerosos outros acórdãos, o de 8 de Abril de 1992, Mignini (C-256/90, Colect., p. I-2651, n.º 16).

33 — V., por exemplo, o acórdão de 5 de Outubro de 1994, Alemanha/Conselho (C-280/93, Colect., p. I-4973, n.º 67).

tado, não podendo, em qualquer caso, substituir a apreciação contida na proposta da Comissão pela sua. Pela própria natureza da proposta, esse exame limitado incidirá sobre a existência de erro manifesto de apreciação e sobre o respeito dos princípios da proporcionalidade e da igualdade de tratamento.

99. Nesta altura, estou em condições de emitir um parecer sobre a proposta de sanção formulada pela Comissão.

c) Quanto à proposta de sanção formulada pela Comissão.

100. Em nome da transparência, a Comissão tornou públicas duas comunicações, respectivamente, sobre a aplicação do artigo 171.º do Tratado e sobre o método de cálculo da sanção pecuniária compulsória prevista nesse artigo. Pela própria natureza do processo em causa, não há que emitir um juízo global sobre a legalidade dos critérios contidos nesses dois documentos, mas apenas que examinar se, na sua aplicação ao caso concreto, os limites que referi anteriormente foram respeitados. Isto não quer dizer, evidentemente, que considero que estas comunicações sejam completamente desprovidas de efeitos jurídicos. Ao contrário, penso que vinculam suficientemente a instituição de onde emanam para lhe impor a proibição de «venire contra factum proprium», cujo desrespeito poderá, sendo caso disso, ser invocada

judicialmente enquanto expressão possível do princípio da não discriminação³⁴. Quanto ao resto, nada se ganharia em transparência se a Comissão não se considerasse vinculada pelas suas comunicações³⁵.

101. No que se refere ao conjunto das obrigações decorrentes do acórdão de 7 de Abril de 1992, a proposta inicial da Comissão continha os seguintes pedidos:

a) que fosse aplicada uma sanção à República Helénica;

b) que essa sanção assumisse a forma de uma sanção pecuniária compulsória;

c) que a quantia correspondente a essa sanção pecuniária compulsória fosse fixada em 24 600 euros por dia, a partir da data da pronúncia do acórdão até ao dia em que o Estado demandado tivesse executado integralmente o acórdão declarativo do incumprimento.

34 — Foi o que o Tribunal de Justiça afirmou no âmbito do contencioso da função pública. V., entre outros, os acórdãos de 30 de Janeiro de 1974, Louwage/Comissão (148/73, *Collect.*, p. 81, n.º 12); e de 29 de Março de 1984, Buick/Comissão (25/83, *Recueil*, p. 1773, n.º 15).

35 — Neste sentido, no que diz respeito à política de auxílios de Estado, v., Jestaedt, T., e Häsemeyer, U., «Die Bindungswirkung von Gemeinschaftsrahmen und Leitlinien im EG-Beihilfenrecht», *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 1995, p. 787 e segs.

Essa quantia resulta da multiplicação do montante fixo de base (500 euros) pelos coeficientes de gravidade (6) e de duração (2) estabelecidos e, finalmente, pelo coeficiente designado «capacidade de pagamento» do Estado demandado (4,1)³⁶.

102. O Tribunal de Justiça convidou, por escrito, a Comissão, a tomar em consideração a hipótese de cada uma das infracções imputadas à República Helénica, ter um carácter autónomo e, indicar, relativamente a cada uma, os coeficientes de gravidade e de duração correspondentes.

103. Na sua resposta, a Comissão indicou e justificou os coeficientes de gravidade seguintes:

— coeficiente 4, pela infracção ao disposto no artigo 4.º da Directiva 75/442;

— coeficiente 2, pela infracção ao disposto no artigo 6.º da Directiva 75/442;

— coeficiente 1, pela infracção ao disposto no artigo 5.º da Directiva 78/319;

36 — $500 \times 6 \times 2 \times 4,1 = 24\ 600$.

— coeficiente 1, pela infracção ao disposto no artigo 12.º da Directiva 78/319.

A Comissão atribuiu a cada uma das infracções o mesmo coeficiente de duração, ou seja, 2.

A aplicação de cada um desses coeficientes ao montante de base (500) multiplicado pelo coeficiente «capacidade de pagamento» (4,1) perfaz um total de 32 800 euros³⁷ por dia, relativamente ao conjunto das infracções, a pagar, no que diz respeito a cada uma das obrigações, igualmente a partir da data da pronúncia do acórdão que põe termo ao litígio, até ao cumprimento de cada uma das obrigações, consideradas individualmente.

104. Confesso uma certa perplexidade perante a posição da Comissão. Não partilho da sua afirmação de princípio segundo a qual, ao indicar um coeficiente de gravidade e de duração para cada uma das disposições violadas dá como resultado um montante total superior ao que é aplicável ao conjunto das infracções, consideradas globalmente. A Comissão não apresentou qualquer razão que justifique essa diferença de resultados.

37 — Artigo 4.º da Directiva 75/442: $500 \times 4 \times 2 \times 4,1 = 16\ 400$.
 — Artigo 6.º da Directiva 75/442: $500 \times 2 \times 2 \times 4,1 = 8\ 200$.
 — Artigo 5.º da Directiva 78/319: $500 \times 1 \times 2 \times 4,1 = 4\ 100$.
 — Artigo 12.º da Directiva 78/319: $500 \times 1 \times 2 \times 4,1 = 4\ 100$.

Bem ao contrário, penso que, quando a execução de um acórdão declarativo de um incumprimento abrange diferentes obrigações que podem ser executadas separadamente, é não apenas possível mas igualmente desejável que a proposta da Comissão e o acórdão do Tribunal de Justiça indiquem a importância relativa de cada uma dessas obrigações para o cálculo da sanção. Isso é perfeitamente conforme ao objectivo do procedimento de sanção, que não é outro — repito — senão o de incitar o Estado-Membro recalcitrante a dar cumprimento ao direito comunitário. Ora, a possibilidade de uma execução parcial ou gradual e a correlativa redução da sanção situam-se na linha desse objectivo. Além do mais, só uma indicação que tenha em conta as diferentes obrigações, separáveis entre si, permitirá ao Tribunal de Justiça graduar a sanção proposta em função das obrigações cuja violação foi declarada no processo judicial. Finalmente, o tratamento individualizado das obrigações aproxima o presente processo de um processo de execução de sentença e afasta-se, ao mesmo tempo, do que pode ser considerada uma apreciação política do comportamento do Estado-Membro num sector determinado de actualiação comunitária.

105. Assim, considero que é preferível a abordagem que consiste em apreciar separadamente a execução de cada uma das obrigações resultantes do acórdão declarativo de incumprimento, na medida em que apresentam um carácter suficientemente autónomo para poderem ser executadas separadamente.

106. Como já referi anteriormente, entendo que as obrigações de estabelecer planos e programas previstos nos artigos 6.º da Directiva 75/442 e 12.º da Directiva 78/319 são totalmente autónomas no sentido de que podem dar lugar a uma execução separada. Não é o caso das obrigações decorrentes dos artigos 4.º da Directiva 75/442 e 5.º da Directiva 78/319. Com efeito, a obrigação de os Estados-Membros tomarem as medidas necessárias para garantir que os resíduos, incluindo os resíduos tóxicos e perigosos, sejam eliminados sem pôr em perigo a saúde humana e sem prejudicar o ambiente compreende a obrigação de sujeitar essas medidas a um plano ou a um programa (v., *supra*, n.ºs 63 e 78).

107. Assim, o acórdão de 7 de Abril de 1992 pode ser integralmente executado através da eliminação adequada dos resíduos, incluindo os resíduos tóxicos e perigosos, de acordo com os respectivos planos ou programas, ao passo que a elaboração correcta desses planos ou programas — enquanto obrigação autónoma — constituirá uma execução parcial.

108. No que diz respeito ao tipo de sanção pecuniária e ao montante que deve considerar-se «adequado às circunstâncias», recorro que deve necessariamente partir-se da proposta da Comissão, sujeita, sendo caso disso, ao exame jurisdicional restrito a que acima me referi. O problema reside no facto de a Comissão, no presente processo, ter proposto dois montantes. Primeiro, uma

sanção pecuniária compulsória de 24 600 euros por dia, pela violação imputada à República Helénica considerada globalmente, e, em seguida, um conjunto de sanções pecuniárias compulsórias relativamente às disposições individualizadas violadas, sanções essas cujo montante total atinge 32 800 euros por dia.

109. É compreensível que a Comissão tenha preferido uma análise global e proposto, na altura, uma sanção em função de todas as disposições cuja violação foi declarada pelo Tribunal de Justiça no seu acórdão. Todavia, não compreendo porquê, na hipótese de individualização das infracções, a soma das diferentes sanções deva ser mais elevada — bastante mais elevada — do que o montante considerado adequado de acordo com o primeiro método. A Comissão limita-se — já o referi — a formular a este respeito uma petição de princípio³⁸. Nestas condições, considero que a segunda proposta da Comissão constitui, na realidade, uma nova apreciação, que, não sendo justificada, deve ser afastada, quer em nome do princípio da não arbitrariedade da acção administrativa, quer em nome do princípio da preferência, entre duas sanções adequadas, por aquela que é menos severa (como emanação do adágio «*in dubio pro libertate*»).

38 — Na sua resposta escrita à pergunta do Tribunal de Justiça, a Comissão afirma, com efeito, que «a abordagem que consiste em propor, eventualmente, coeficientes de gravidade e de duração, por disposição infringida, levaria, no caso de infracção a diversas directivas ou disposições, a montantes que, somados, dariam como resultado uma sanção pecuniária compulsória total bastante elevada».

110. Deve por isso examinar-se a proposta da Comissão de impor uma sanção pecuniária compulsória de 24 600 euros por dia.

111. Os critérios que a Comissão aplicou para calcular esse montante são: a gravidade da infracção, a duração do incumprimento e o factor «capacidade de pagamento».

Não encontro, na escolha desses critérios, nenhum elemento que revele erro manifesto de apreciação ou inobservância dos princípios da proporcionalidade ou da igualdade de tratamento. Como acima expliquei, não compete ao juiz comunitário pronunciar-se sobre a oportunidade da opção por este ou aquele critério ou o modo como esses critérios devem aplicar-se em concreto. Se o juiz agisse dessa forma estaria a substituir a apreciação da Comissão pela sua. Basta, portanto, que o Tribunal de Justiça tenha a convicção de que os critérios que a Comissão se propõe utilizar são, entre numerosos outros, adequados para atingir o objectivo referido no artigo 171.º, n.º 2. A este respeito parece-me necessário fazer algumas precisões quanto ao carácter «adequado» do método escolhido pela Comissão, indo além do que a mesma referiu na sua segunda comunicação.

112. Se a finalidade última do processo nos termos do artigo 171.º, n.º 2, é realizar a ordem jurídica comunitária — e não punir um ilícito — o seu primeiro objectivo consiste em vencer rapidamente a resistência do Estado-Membro recalcitrante, mediante a coacção indirecta de uma sanção económica³⁹. Para ser eficaz, essa sanção deve ter em conta o nível económico de cada Estado. Assim, é perfeitamente justificado ajustar a sanção, utilizando um critério de «capacidade de pagamento»⁴⁰.

113. Mais ténue parece ser a relação que possa existir entre o grau de vontade contrária do Estado demandado⁴¹ e os critérios de duração e de gravidade da infracção, escolhidos pela Comissão. Nenhuma das duas comunicações da Comissão refere claramente porque adoptou esses critérios, que apresentam uma grande semelhança com outros utilizados em técnica penal. Se tiverem a mesma justificação, julgo que deveriam ser declarados contrários à lógica do artigo 171.º, n.º 2. Com efeito, a sanção compulsória «tem como objectivo quebrar a resistência à execução, obrigando o próprio devedor a conformar-se (coacção indirecta ou 'astreinte'), o que não constitui a finalidade da sanção, que é (independentemente dos seus objectivos gerais) o preço de um

comportamento ilícito já consumado»⁴². Todavia, penso que pode preservar-se a validade destes critérios, considerando que traduzem não a graduação de uma pena em função da gravidade e da duração do delito mas a relativa urgência do restabelecimento, em cada caso, da ordem jurídica comunitária. Por outras palavras, aumentar o montante da sanção pecuniária compulsória em função da gravidade e da duração da infracção significaria manifestar a vontade de que a celeridade da execução de um acórdão, que se prevê directamente proporcional ao montante da multa, seja maior relativamente a violações persistentes de interesses comunitários importantes, do que em relação a breves infracções a normas materiais de menor importância. Assim encarados, os critérios de gravidade e de duração parecem-me corresponder à finalidade do artigo 171.º, que consiste em obter o cumprimento *o mais rapidamente possível*.

114. No que diz respeito à aplicação desses critérios ao caso em apreço, a Comissão estabeleceu um coeficiente de 6 sobre 20, relativamente à gravidade e, de 2 sobre 3, em relação à duração. As razões apresentadas pela Comissão são suficientes e situam-se dentro da margem de apreciação de oportunidade que lhe deve ser reconhecida, não se verificando, em princípio, um erro manifesto, nem que essas razões sejam desproporcionadas ou discriminatórias.

115. Assim, concluo a título provisório, que a proposta da Comissão de impor à República Helénica uma sanção pecuniária

39 — Neste sentido, Diez-Hochleitner, J., «La respuesta del TUE al incumplimiento de las sentencias del Tribunal de Justicia por los Estados miembros», *Revista de instituciones europeas*, 1993, pp. 837 a 899, em especial, p. 879.

40 — Embora possa estranhar-se que para calcular a «capacidade de pagamento» de cada Estado-Membro, se tenha tido em conta o número de votos desse Estado no Conselho (v. o ponto 4 da segunda comunicação da Comissão — *supra*, n.º 14).

41 — A noção de «vontade», aplicada a um Estado, tem sempre um carácter metafórico. Assim, um incumprimento que não possa ser imputado às autoridades centrais de um Estado continuará a ser considerado como um exemplo de «vontade de incumprimento» por parte desse Estado.

42 — García de Enterría, E., e Fernández, T.-R., *Curso de derecho administrativo*, vol. I, Madrid, 1989, p. 743.

de 24 600 euros por dia para a obrigar a cumprir o acórdão de 7 de Abril de 1992 é adequada às circunstâncias, na acepção do artigo 171.º, n.º 2, do Tratado.

— pela infracção ao artigo 5.º da Directiva 78/319: 12,5%;

— pela infracção ao artigo 12.º da Directiva 78/319: 12,5%.

116. Todavia, como acima expliquei, tanto na proposta da Comissão como no acórdão do Tribunal de Justiça, é preferível uma abordagem que permita considerar separadamente a execução de cada uma das obrigações decorrentes do acórdão declarativo da infracção, desde que apresentem um carácter suficientemente autónomo para que possam ser executadas separadamente.

Expresso em euros por dia, equivale a:

— pela infracção ao artigo 4.º da Directiva 75/442: 12 300;

117. Para ser coerente com esta afirmação, deveria pronunciar-me sobre a importância relativa a atribuir a cada uma das infracções. Para este efeito, apoiar-me-ei, uma vez mais, no parecer emitido pela Comissão, a quem compete o juízo de oportunidade que inevitavelmente essa apreciação comporta. Na sua proposta de sanções individualizadas, a Comissão chega a um montante total em que as infracções às diferentes disposições têm o seguinte peso relativo:

— pela infracção ao artigo 6.º da Directiva 75/442: 6 150;

— pela infracção ao artigo 5.º da Directiva 78/319: 3 075;

— pela infracção ao artigo 4.º da Directiva 75/442: 50%;

— pela infracção ao artigo 12.º da Directiva 78/319: 3 075.

— pela infracção ao artigo 6.º da Directiva 75/442: 25%;

118. Opino, de novo, que as razões apresentadas pela Comissão, para atribuir esta importância relativa a cada uma das infrac-

ções, se situam no âmbito do largo poder discricionário de que dispõe neste contexto, excepto no que se refere à infracção ao artigo 12.º da Directiva 78/319. Com efeito, segundo esse artigo, os Estados-Membros estabelecerão e manterão em dia programas para a eliminação dos resíduos tóxicos e perigosos. Como expliquei anteriormente, o artigo 5.º da mesma directiva, ao impor a obrigação de eliminar esses resíduos, prevê que essa eliminação deve fazer-se em conformidade com um programa. Nesta perspectiva, a execução da obrigação referida no artigo 5.º inclui necessariamente a que é referida no artigo 12.º Não é lógico, portanto, atribuir a mesma importância relativa ao todo e a uma parte do todo. Assim, é conveniente reduzir o peso relativo da infracção à obrigação de estabelecer programas relativos ao tratamento de resíduos tóxicos, na mesma proporção que a existente entre os artigos 4.º e 6.º da Directiva 75/442, isto é, da unidade para a metade. No caso do artigo 12.º da Directiva 78/319, será necessário passar de 12,5% para 6,25%. Se se quiser evitar a *reformatio in pejus*, essa redução da gravidade relativa determinará uma redução proporcional do total da infracção. O montante de 24 600 euros por dia deve ser diminuído de 6,25%, isto é, de 1 537,50 euros por dia. Isso determina a seguinte correcção:

— pela infracção ao artigo 12.º da Directiva 78/319: 1 537,50.

nas se devem aplicar as sanções relativas às obrigações de eliminação de resíduos (artigos 4.º da Directiva 75/442 e 5.º da Directiva 78/319), visto que elas incluem — tal como já referi — as obrigações de estabelecer planos e programas (artigos 6.º da Directiva 75/442 e 12.º da Directiva 78/319). As sanções relativas a estas últimas obrigações, terão unicamente um carácter conceptual, no sentido de que servirão para calcular a redução a efectuar no caso de execução parcial, isto é, no caso de o Estado demandado estabelecer os planos e programas, sem eliminar os resíduos em conformidade com os mesmos. Daí resulta que a sanção pecuniária compulsória a aplicar deve configurar-se da seguinte forma:

— pela infracção ao artigo 4.º da Directiva 75/442: 12 300;

— pela infracção ao artigo 5.º da Directiva 78/319: 3 075.

119. Por outro lado, com base nas regras do raciocínio dedutivo, considero que ape-

Com a possibilidade de uma redução de 6 150 euros por dia, no caso de execução

parcial das obrigações decorrentes do artigo 6.º da Directiva 75/442, e de 1 537,50 euros por dia, pela eventual execução parcial das obrigações decorrentes do artigo 12.º da Directiva 78/319.

contar do dia da notificação do acórdão do Tribunal de Justiça e até à execução integral do acórdão de 7 de Abril de 1992.

V — As despesas

120. Assim, proponho que seja imposta à República Helénica uma sanção pecuniária compulsória de 15 375 euros por dia, a

121. Uma vez que proponho que a acção seja julgada integralmente procedente, a República Helénica deve ser condenada nas despesas, nos termos do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo.

VI — Conclusão

122. Em face do que precede, proponho que o Tribunal de Justiça se digne:

- 1) declare que a República Helénica não cumpriu o acórdão de 7 de Abril de 1992, Comissão/Grécia (C-45/91), na medida em que persiste em não cumprir as obrigações que lhe incumbem no que diz respeito à adopção das medidas necessárias para garantir que os resíduos e os resíduos tóxicos e perigosos sejam eliminados na região de Chania sem pôr em perigo a saúde humana e sem prejudicar o ambiente e no que diz respeito ao estabelecimento de planos ou programas para a eliminação de resíduos e de resíduos tóxicos e perigosos nessa região;

- 2) imponha à República Helénica uma sanção pecuniária compulsória, no montante de 15 375 euros por dia, a pagar a partir da data da notificação do acórdão que puser termo ao presente processo e até à cessação das infracções;

- 3) condenar a República Helénica nas despesas.