

## Acórdão de 25 de Junho de 1998.

### Assunto:

*Contencioso aduaneiro. Artº 639º, § 2º do Regulamento das Alfândegas. Imposição interna. Sanção administrativa ou processual.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — O § 2º do art. 639º do Regulamento das Alfândegas não está revogado.*
- II — Tal preceito não viola qualquer normativo do Tratado de Roma, nomeadamente os artºs. 9º, 12º e 95º.*
- III — Não viola igualmente o princípio da proporcionalidade.*

Recurso n.º 20.982; Recorrente: Fazenda Pública; Recorrida: Siesa — Soluções Integrais em Sistemas Software e Aplicações, Ld. Relator: Juiz Conselheiro Vítor Meira.

Acordam, em conferência, na Secção de Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo:

1. SIESSA — SOLUÇÕES INTEGRAIS EM SISTEMAS SOFTWARE E APLICAÇÕES, Ld, com sede na Rua 3, Edifício Altejo, Piso 6 - Urbanização Matinha, Lisboa, impugnou judicialmente, junto do Tribunal Fiscal Aduaneiro de Lisboa, o acto de liquidação praticado pelo Chefe da Delegação Aduaneira de Alcântara.

Alegou ter importado uma partida de material informático.

Por impossibilidade de promover o desembaraço aduaneiro da mercadoria dentro do prazo legal, ficou sujeito ao pagamento da denominada taxa de fazendas demoradas (5% sobre o valor da mercadoria).

O impugnante requereu a dispensa do pagamento daquela taxa. Com o fundamento de que os artºs. 638º e 639º do Regulamento das Alfândegas se encontrava revogado.

O Director da Alfândega de Lisboa pronunciou-se no sentido da liquidação daquela taxa.

Em sequência, a Delegação Aduaneira procedeu à liquidação que ora se impugna.

Tal taxa é ilegal. E viola os princípios de proporcionalidade e legalidade tributária.

Instruídos os autos, veio o Mmº Juiz a proferir sentença, julgando a impugnação procedente e anulando, em consequência, o acto de liquidação impugnado.

Inconformado com esta decisão, o representante da Fazenda Pública interpôs recurso para este Supremo Tribunal, formulando as seguintes conclusões nas respectivas alegações de recurso:

1º — A douda sentença recorrida julgou procedente a impugnação anulando o acto de liquidação impugnado por entender que este contraria o princípio da proporcionalidade, violando os artigos 14º a 19º e os artigos 5º do Código do Procedimento Administrativo e 266º da Constituição. Ora;

2º — A Administração está sujeita ao princípio da proporcionalidade quando actua no exercício de poderes discricionários, e só neste caso, pois o princípio da proporcionalidade é um limite jurídico

interno da discricionariedade administrativa, como se vê pelo art. 266º, n. 2, da Constituição e 5º, n. 2 do Código do Procedimento Administrativo.

3º — No caso dos autos, a Administração Aduaneira não actuou no exercício de poderes discricionários mas sim no exercício de poderes vinculados, aplicando o § 2º do artigo 639º do Regulamento das Alfândegas aprovado pelo Decreto n. 31.730, de 15 de Dezembro de 1941, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n. 483-E/88, de 28 de Dezembro. Na verdade,

4º — Excedidos os prazos de depósito temporário o agente económico, se tal excesso não tiver sido superior a 6 meses, pode ainda optar entre deixar vender a mercadoria ou obter o seu desembaraço mediante o pagamento do montante calculado de acordo com o disposto no § 2º do artigo 639º do Regulamento das Alfândegas, mas a Administração Aduaneira não tem qualquer opção, pois está vinculada ao imperativo legal de desalfandegar a mercadoria se o agente económico assim o houver requerido dentro do acima aludido prazo de 6 meses após o termo do prazo regulamentar de depósito temporário e houver pago a importância legalmente estipulada.

5º — Se a Administração Aduaneira não dispõe de mais do que um meio entre os quais possa escolher para prosseguir o interesse público pressuposto pela norma, não pode cometer qualquer excesso, pois, por definição, não pode desviar-se do único caminho de que dispõe para cumprir a lei, mas, se se desviasse, violava-a directamente, sem passar por qualquer violação do princípio da proporcionalidade.

6º — Este princípio também é inaplicável com base na discricionariedade, mesmo balizada, que sempre implica a aplicação de sanções, pois a demora no desalfandegamento das mercadorias não constitui uma infracção punível com multa ou coima e nunca foi tratada como tal pela Administração Aduaneira: não é um facto típico, ilícito e culposo, declarado punível por lei anterior, na definição da alínea b) do n. 1 do art. 2º do RJIFA, aprovado pelo Decreto-Lei n. 376-A/89, de 25 de Outubro, não cai no âmbito do artigo 2º do referido Decreto-Lei n. 376-A/89, pois o pagamento a que o § 2º do art. 679º do Regulamento das Alfândegas subordina a entrega das mercadorias demoradas é independente da existência da culpa pela demora e o operador económico só tem que o efectuar se não preferir deixar regularizar a situação da mercadoria através da sua venda.

7º — A exigência do aludido pagamento é um estímulo para o desalfandegamento das mercadorias no prazo regulamentar, é uma medida administrativa de natureza compulsória que visa incitar os operadores económicos ao cumprimento dos prazos.

8º — Ora, no presente processo, o apelo ao princípio da proporcionalidade está ligado à concepção do dito pagamento como uma sanção, concepção de que não conseguiram desprender-se totalmente nem o Governo Português na intervenção que teve no pedido de decisão a título prejudicial junto do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, nem este próprio tribunal, nem o juiz “a quo”, apesar de este, lucidamente, mas logo o esquecendo a seguir, ter começado por anotar que o § 2º do artigo 639º do Regulamento das Alfândegas não havia tido finalidade sancionatória. Porém,

9º — O que há de essencial no doudo acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades proferido no pedido de decisão a título prejudicial é que:

a) O Regulamento (CEE) n. 4151/88 não se opõe a que, depois de expirados os prazos no seu artigo 15º, n. 1, a autoridade aduaneira

aceite uma declaração aduaneira para colocação em livre prática de mercadorias introduzidas no território aduaneiro da Comunidade;

b) O artigo 19º do Regulamento n. 4151/88 não se opõe a que a autoridade aduaneira exija o pagamento de uma importância para além dos direitos aduaneiros e dos eventuais encargos ocasionados pela armazenagem temporária das mercadorias para aceitar uma declaração destinada à sua colocação em livre prática.

10º — Tal entendimento consagrou, assim, o da Direcção-Geral das Alfândegas relativo ao § 2º do art. 239º do Regulamento das Alfândegas, aliás, sufragado em sucessivos doutos acórdãos da 2ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo, alguns dos quais citados na sentença recorrida.

11º — O condicionamento a que o douto acórdão do Tribunal das Justiças das Comunidades Europeias subordina a fixação do montante da importância cobrada, designadamente o respeito do princípio da proporcionalidade, mais não é que a reafirmação de princípios gerais de direito, porventura efectuada por o próprio Governo Português na intervenção tida no Tribunal haver configurado tal pagamento como uma medida necessária e adequada para punir a inobservância de formalidades e prazos regulamentares.

12º — Tais princípios, porém, são de todo inaplicáveis à exigência do pagamento a que a autoridade aduaneira subordina a entrega das mercadorias, pois, como se viu, tal exigência está em rigorosa conformidade com o § 2º do artigo 239º do Regulamento das Alfândegas, não é praticada no exercício de poderes discricionários e não tem natureza sancionatória, não tendo a Administração que indagar da culpa da demora no desalfandegamento nem que a graduar em ordem à aplicação da sanção mais adequada como é próprio da punição de infracções.

13º — Julgar que o adicional de 5 % previsto na legislação portuguesa sobre o valor das mercadorias desalfandegadas depois de expirados os prazos legais contraria o princípio da *proporcionalidade* equivale à recusa da aplicação da aludida legislação, o § 2º do artigo 639º do Regulamento das Alfândegas, por inconstitucionalidade. Ora,

14º — O art. 266º, n. 2 da Constituição subordina a actuação da Administração ao princípio da proporcionalidade, mas não autoriza nem a Administração nem os Tribunais a deixar de aplicar a lei com fundamento em tal princípio. De resto,

15º — Mesmo que a Administração e os tribunais tivessem tal poder, substituindo-se, assim, ao legislador, salvo o devido respeito, o Meritíssimo Juiz *a quo* não conseguiu demonstrar que o pagamento de uma percentagem sobre o valor da mercadoria não seja uma medida proporcionada ao objectivo prosseguido pela lei.

16º — Bem pelo contrário, a percentagem sobre o valor da mercadoria parece a medida mais adequada à prossecução do fim legal, fazendo um justo equilíbrio entre esses fins e o sacrifício exigido ao operador económico, já que, em relação ao valor da mercadoria, paga sempre a mesma percentagem, quer ela seja de diminuto valor por unidade de peso ou volume, quer seja de valor elevado.

17º — Só não seria assim se o aludido pagamento visasse, e só, compensar as despesas de armazenagem (situação em que se teria de atender a essas despesas) ou punir a culpa do agente económico (situação em que se deveria graduar a culpa) ou visasse qualquer outro fim exclusivo (que seria necessário, sempre, interrogar, para encontrar a medida justa da resposta). Ora,

18º — O interesse público visado pela norma é o desembaraço aduaneiro das mercadorias dentro dos prazos regulamentares e tal interesse justifica-se por variadas razões (fiscais, de organização dos serviços, relacionadas com escassez de espaço de armazenagem, com dificuldades de garantia de segurança, na guarda de certos bens, etc.) não redutíveis a um denominador comum, pelo que dificilmente se pode conceber uma medida que estimule o cumprimento dos prazos mais proporcionada entre o benefício visado por esse interesse público e a lesão sofrida pelos operadores económicos do que aquela que se traduz no pagamento de uma percentagem sobre o valor das mercadorias a desembaraçar.

19º — Percentagem que, de resto, os agentes económicos só pagarão se não optarem pela alternativa legal, que é a venda das mercadorias. Deste modo,

20º — A aliás douta sentença recorrida, anulando o acto impugnado por entender que o adicional de 5% não era uma medida necessária, nem adequada, nem proporcional para punir a inobservância de formalidades e prazos regulamentares, viola, por erro nos pressupostos em que assenta, o § 2º do artigo 239º do Regulamento das Alfândegas, o artigo 19º, n. 1, do Regulamento (CEE) n. 4151/88, o n. 2 do art. 266º da Constituição e o n. 2 do art. 5º do CPA.

Contra-alegou a impugnante, que finalizou as suas alegações no seguinte quadro conclusivo:

— O sancionamento da mora no desalfandegamento, através de uma taxa ou multa percentual sobre o valor da mercadoria, não é compatível com o princípio da proporcionalidade.

— Tal mora apenas é punível à luz do RJIFA.

— O art. 638º do Regulamento das Alfândegas encontra-se revogado.

O Exmº Procurador-Geral-Adjunto emitiu douto parecer, sustentando que o recurso não merece provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2. É a seguinte a matéria de facto assente na instância:

a) A recorrente SIESSA — Soluções Integrais em Sistema Software e Aplicações, Ld. declarou uma partida em material informático;

b) A mercadoria em causa foi objecto de declaração sumária, ficando sujeita ao estatuto de depósito temporário pelo prazo de 20 dias;

c) Decorrido tal prazo, a mercadoria não foi declarada para um regime aduaneiro, designadamente o regime de introdução ao consumo;

d) A Administração Aduaneira, decorrido o prazo de 20 dias dentro do qual a mercadoria esteve sujeita ao regime de depósito provisório, passou a condicionar o seu desalfandegamento ao prévio pagamento da taxa de fazendas demoradas, penalizadora em 5% sobre o valor das mercadorias;

e) A requerente requereu ao Sr. Chefe da Delegação Aduaneira de Alcântara a dispensa do pagamento daquela taxa;

f) A pretensão do recorrente foi indeferida.

3. A questão a decidir é a de saber se o art. 638º do Regulamento das Alfândegas se encontra revogado. E, se não estiver, se viola ou não o princípio de proporcionalidade, como sustenta o recorrido, e se, nomeadamente, viola princípios de direito comunitário.

Este Supremo Tribunal tem-se manifestado múltiplas vezes no sentido de que a percentagem *ad valorem* prevista no § 2º do art. 639º

do Regulamento das Alfândegas está em vigor, não viola preceitos comunitários, nomeadamente os arts 9º e 12º do Tratado de Roma, no sentido de que não constitui um encargo de efeito equivalente, nem viola o art. 95º do mesmo Tratado, por não constituir uma imposição interna. Trata-se antes “de uma sanção processual, ou procedimento tendente a assegurar o normal desenvolvimento do processo de desalfandegamento das mercadorias”.

A título de exemplo podem citar-se os Acórdãos deste STA de 12/1/94 (Rec. n. 16.233), de 12/1/94 (rec. n. 17.148), de 9/12/94 (rec. n. 16.381).

No sentido de que não viola o princípio da proporcionalidade pode ver-se o Acórdão deste STA de 23/3/94 (rec. 17.563).

Parece-nos ser esta a boa doutrina, não vendo nós qualquer razão para a alterar.

Sendo para nós inquestionável que o referido artigo do Regulamento das Alfândegas não viola as referidas normas do Tratado de Roma (como o próprio Tribunal de Justiça das Comunidades já reconheceu), importa apurar a sua natureza.

Dispõe o art. 639º do Regulamento das Alfândegas, na redacção que lhe foi dada pelo Dec.-Lei n. 483-E/88, de 28/12:

“Os donos das mercadorias demoradas além dos prazos legais de armazenagem podem despachá-las desde que assim o requeiram no prazo de seis meses contados a partir da sujeição da mercadoria ao regime de hasta pública”.

E acrescenta o § 2º do mesmo artigo:

“As mercadorias despachadas ao abrigo do disposto neste artigo estão sujeitas ao pagamento de todos os encargos e imposições devidas acrescidos da percentagem de 5% sobre o seu valor”.

Não estamos perante uma indemnização devida ao Estado pela ocupação de armazéns para além dos respectivos prazos, uma vez que essa percentagem é devida quer as mercadorias ocupem armazéns do Estado, quer armazéns não pertencentes ao Estado.

Estamos pois perante uma sanção de natureza administrativa ou processual, “cominada para ilícitos praticados no processo, gracioso ou não, visando o seu normal desenvolvimento” (Acórdão do STA de 23/3/94 — rec. 17.563).

Nem se diga que há qualquer violação do princípio da proporcionalidade.

Como se escreveu neste último aresto, “não se crê pois desproporcionada uma multa processual de 5 % do valor das mesmas, colocado na disponibilidade do importador o pagamento respectivo, para obter o dito desalfandegamento e obstar à venda em hasta pública”.

É este também o nosso entendimento.

Assim, tendo em conta que tal preceito não viola qualquer norma comunitária, não se encontra revogado, e não viola o princípio da proporcionalidade, o acto de liquidação impugnado não sofre do apontado vício de violação de lei.

A decisão recorrida não pode manter-se.

4. Face ao exposto, acorda-se em conceder provimento ao recurso interposto pelo representante da Fazenda Pública, revogando-se a sentença recorrida e, em consequência, mantém-se na ordem jurídica o acto de liquidação impugnado.

Custas em ambas as instâncias pelo recorrido, fixando-se a procuradoria em 40 %.

Lisboa, 25 de Junho de 1998. — Vítor Meira (Relator por vencimento) — Ernâni Figueiredo — Luís Barbosa (vencido, de acordo com o voto anexo).

#### VOTO DE VENCIDO:

Na minha óptica, o citado § 2º do art. 639º do Regulamento das Alfândegas viola o princípio da proporcionalidade inscrito no art. 18º da CRP.

Nessa medida acompanhamos a tese sufragada pelo Exmº Procurador-Geral-Adjunto no seu douto parecer final.

Na verdade, o facto de a sanção não ter um limite máximo condicional e faz resultar na sua eventual e possível desproporção.

Por outro lado, e tendo em conta que a sanção é calculada exclusivamente em função do valor das mercadorias, para além de lhe dar uma característica de sanção administrativa ou processual fixa, impede que a mesma seja aplicada em função da culpa dos agentes.

Viola assim o normativo em causa o disposto no art. 18º, n. 2, da CRP, pelo que não seria aplicável por este Supremo Tribunal, face ao disposto no art. 207º da CRP.

Assim sendo, negaria provimento ao recurso, confirmando a sentença recorrida.

Voto pois vencido.

*Lúcio Barbosa.*

### Acórdão de 25 de Junho de 1998.

#### Assunto:

*Recurso do Tribunal Tributário de 1ª Instância. Questão de facto. Incompetência. Alegação de culpa ou de falta dela.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Incluída no objecto de recurso questão de facto, para o conhecimento daquele é este Tribunal incompetente em razão da hierarquia, sendo então competente o T.C.A.*
- 2 — *A alegação da culpa, ou da sua falta, sem mais, compreende a referência a factos e a juízos de facto que não basear ou constituir pressupostos modeladores da noção jurídica conclusiva, que a alegação também integra.*

Recurso n.º 22 316. Recorrente: Fazenda Pública; Recorrido: João Bispo, Herdeiros, Ldª; Relator: Exmº Cons. Dr. Ernâni Figueiredo.

Acordam na 2ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Inconformado com a sentença do TFA de Lisboa, que julgou procedente a impugnação que João Bispo, Herdeiros, Ldª, deduzira contra a liquidação do Director da Alfândega de Alverca referente a dívida aduaneira de 34 605 640\$00, relativa a imposto especial de consumo,