CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
PHILIPPE LÉGER

apresentadas em 30 de Janeiro de 2003 ¹

1. Em direito austríaco, os *Länder* podem sujeitar a um regime de controlo administrativo as aquisições de bens imóveis. Nos acórdãos de 1 de Junho de 1999, Konle², e de 5 de Março de 2002, Reisch e o.³, o Tribunal de Justiça foi confrontado com os regimes de aquisição de bens imóveis adoptados, respectivamente, pelo Land do Tirol (Áustria) e pelo Land de Salzburgo (Áustria).

I — Quadro jurídico

A — O direito comunitário

3. O artigo 73.º-B do Tratado CE (actual artigo 56.º CE) estabelece:

«1. No âmbito das disposições do presente capítulo, são proibidas todas as restrições aos movimentos de capitais entre Estados-Membros e entre Estados-Membros e países terceiros.

2. No presente processo, o Tribunal de Justiça é demandado pelo Landesgericht Feldkirch (Áustria) que se interroga sobre a compatibilidade com a livre circulação de capitais do regime de aquisição de bens imóveis adoptado pelo Land Vorarlberg (Áustria). Este órgão jurisdicional pergunta ainda quais podem ser os efeitos sobre um tal regime de uma cláusula de *standstill* constante do acordo sobre o Espaço Económico Europeu, de 2 de Maio de 1992⁴.

2. No âmbito das disposições do presente capítulo, são proibidas todas as restrições aos pagamentos entre Estados-Membros e entre Estados-Membros e países terceiros.»

1 — Língua original: francês.

2 — C-302/97, Colect., p. I-3099.

3 — C-515/99, C-519/99 a C-524/99 e C-526/99 a C-540/99, Colect., p. I-2157.

4 — JO 1994, L 1, p. 3 (a seguir «acordo EEE»).

4. Segundo o artigo 73.º-D, n.º 1, do Tratado CE (actual artigo 58.º, n.º 1, CE), o artigo 73.º-B do Tratado não prejudica, nomeadamente, o direito de os Estados-

-Membros tomarem todas as medidas indispensáveis para impedir infracções às suas leis e regulamentos ou justificadas por razões de ordem pública ou de segurança pública. Precisa-se, no entanto, no artigo 73.º-D, n.º 3, do Tratado que essas medidas não devem constituir um meio de discriminação arbitrária nem uma restrição dissimulada à livre circulação de capitais.

5. O anexo XII, n.º 1, alínea e), do acordo sobre o EEE dispõe:

6. O Acto relativo às condições de adesão da República da Áustria, da República da Finlândia e do Reino da Suécia e às adaptações dos Tratados em que se fundamenta a União Europeia⁶ dispõe, no seu artigo 70.º:

«Sem prejuízo das obrigações resultantes dos Tratados em que se fundamenta a União Europeia, a República da Áustria pode manter a sua legislação actual em matéria de residências secundárias, durante cinco anos a partir da data de adesão.»

«[d]urante os períodos de transição, os Estados da EFTA [Associação Europeia de Comércio Livre] não concederão um tratamento menos favorável aos investimentos, novos ou existentes, efectuados por empresas ou nacionais de Estados-Membros da CEE ou de outros Estados da EFTA do que o previsto na legislação existente à data da assinatura do acordo, sem prejuízo do direito dos Estados da EFTA adoptarem disposições conformes ao acordo e, nomeadamente, disposições relativas à aquisição de residências secundárias cujos efeitos correspondam aos da legislação em vigor na Comunidade, nos termos do artigo 6.º, n.º 4, da Directiva [88/361/CEE do Conselho, de 24 de Junho de 1988, para a execução do artigo 67.º do Tratado⁵]».

B — O direito nacional

7. A Vorarlberger Grundverkehrsgesetz (lei sobre a propriedade de imóveis aplicável no Land Vorarlberg), de 23 de Setembro de 1993, com alterações posteriores⁷, determina que a compra de um terreno está, em princípio, sujeita à autorização da autoridade competente em matéria imobiliária⁸. Em caso de recusa desta autorização, não se pode proceder à inscrição da aquisição no registo predial, a qual é constitutiva do direito de propriedade. A aquisição é portanto nula de pleno direito⁹.

6 — JO 1994, C 241, p. 21 e JO 1995, L 1, p. 1 (a seguir «acto de adesão»).

7 — LGBl. 1993/61, modificada pelos LGBl. 1995/11, 1996/9 e 1997/85 (a seguir «VGVG»).

8 — Decisão de reenvio (n.º 4).

9 — *Ibidem* (n.º 5).

5 — JO L 178, p. 5.

8. A VGVG faz uma distinção entre os terrenos para construção e os terrenos urbanizados.

cia da anulação, pelo Verfassungsgerichtshof (Áustria) em 1996, da disposição precedentemente aplicável¹⁰.

9. No que respeita aos terrenos para construção, o § 8 da VGVG dispõe:

«3. A autorização para adquirir terrenos não urbanizados será concedida, excepto às aquisições que se destinem a estabelecer uma residência de férias quando [...]

11. No que respeita aos terrenos urbanizados, o § 7 da VGVG determina que pode dispensar-se a condição de autorização da autoridade competente em matéria imobiliária no caso de o adquirente apresentar uma declaração escrita indicando que o terreno está urbanizado, que a sua aquisição não tem por fim estabelecer uma residência de férias e que é cidadão austríaco ou preenche uma das condições do § 3 da VGVG.

[...]

12. Segundo o referido § 3, os adquirentes que não tenham a nacionalidade austríaca, mas sejam nacionais de outro Estado-Membro, beneficiam da igualdade de tratamento relativamente aos adquirentes austríacos, sempre que invoquem uma liberdade fundamental da União Europeia¹¹.

b) o adquirente demonstre, de forma credível, que, num prazo razoável, ao referido terreno será dada uma afectação compatível com o plano de ocupação dos solos ou com fins de interesse público, geral ou cultural. Na decisão devem também ser ponderadas as eventuais necessidades do adquirente.»

II — Matéria de facto e tramitação processual

13. Doris Salzmann, de nacionalidade austríaca, residente na comuna de Fußach (Áustria), adquiriu a Walter Schneider, da mesma nacionalidade e também domici-

10. O § 8, n.º 3, alínea b), da VGVG procede de uma alteração ocorrida em 1997, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1998. Esta alteração ocorreu na sequên-

10 — *Ibidem* (n.º 7).

11 — *Ibidem* (n.º 6).

liado em Fußach, um terreno para construção situado na referida comuna. Não pediu a autorização prévia prevista no § 8 da VGVG.

14. Em 9 de Novembro de 1998, a recorrente pediu ao Bezirksgericht Bregenz (Áustria) a inscrição no registo do seu direito de propriedade relativo a este terreno. Apresentou uma declaração, análoga à que seria exigida se a aquisição tivesse incidido sobre um terreno urbanizado, pela qual se comprometia a não utilizar o terreno adquirido para nele implantar uma residência de férias. Alegou que o procedimento de autorização violava as obrigações comunitárias da República da Áustria e que, para efectuar a inscrição pedida, devia ser suficiente uma declaração.

15. Por decisão de 16 de Novembro de 1998, o Bezirksgericht Bregenz recusou deferir o seu pedido, com o fundamento de que faltava a autorização de transferência da propriedade.

16. Em 18 de Novembro de 1998, a recorrente interpôs recurso desta decisão para o Landesgericht Feldkirch¹².

17. Por decisão de 29 de Dezembro de 1998, o Bezirksgericht Bregenz subme-

teu ao Tribunal de Justiça três questões prejudiciais no processo Salzmann (C-178/99)¹³. No acórdão proferido nesse processo, o Tribunal de Justiça declarou-se incompetente para responder a essas questões com o fundamento de que o Bezirksgericht Bregenz exercia, no caso concreto, uma função da natureza administrativa. Na sequência desse acórdão, o Bezirksgericht Bregenz remeteu o recurso para o Landesgericht Feldkirch.

III — As questões prejudiciais

18. O Landesgericht Feldkirch decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça três questões prejudiciais, quase idênticas às do processo C-178/99, já referido. Formulou as seguintes questões:

- «1) Os nacionais de um Estado-Membro da União Europeia podem invocar a livre circulação dos capitais numa transacção interna, quando o direito desse Estado-Membro proíbe as discriminações dos seus nacionais, mas não garante expressamente aos cidadãos da União Europeia a livre circulação de capitais?
- 2) É compatível com a livre circulação dos capitais a exigência de uma autoriza-

12 — Decisão de reenvio (n.º 4).

13 — Acórdão de 14 de Junho de 2001 (C-178/99, Colect., p. I-4421).

ção, com efeito constitutivo, emanada da autoridade competente em matéria predial, para se poder adquirir um terreno para construção não urbanizado?

- 3) Qual a incidência da cláusula de 'standstill' constante do anexo XII, n.º 1, alínea e), do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu sobre as disposições que prevêm uma autorização para a inscrição no registo predial — que, pela sua própria natureza, são novas — adoptadas após a assinatura do Acordo sobre Espaço Económico Europeu, em 2 de Maio de 1992?»

IV — Apreciação

A — Quanto à admissibilidade

19. A título preliminar, há que precisar que a competência do Tribunal de Justiça para se pronunciar sobre as questões colocadas pelo Landesgericht Feldkirch não é contestável. E não é, aliás, posta em causa pelos intervenientes. Assim, diferentemente do que sucedeu com o Bezirksgericht Bregenz no processo C-178/99, já referido, ao Landesgericht Feldkirch foi submetido um litígio sobre o qual deve pronunciar-se, enquanto órgão jurisdicional nacional de última instância, no quadro de um processo

destinado a obter uma decisão de natureza jurisdicional¹⁴.

20. A questão da admissibilidade do presente reenvio prejudicial coloca-se, no entanto, a outro título. Nas suas observações escritas sobre a primeira questão prejudicial, a Comissão das Comunidades Europeias¹⁵ e o Governo austríaco¹⁶ sustentam que o litígio do processo principal não é abrangido pelo direito comunitário, de modo que a interpretação deste é inútil. Sublinham que todos os elementos do referido litígio se encontram acantonados no mesmo Estado-Membro e alegam que, em tal hipótese, o artigo 73.º-B do Tratado não é aplicável. Invocam, em apoio da sua análise, o texto deste artigo e a jurisprudência do Tribunal de Justiça, segundo a qual as disposições do Tratado relativas às liberdades fundamentais não se aplicam aos factos puramente nacionais.

21. Apesar de considerar o presente reenvio prejudicial admissível por aplicação da posição tomada pelo Tribunal de Justiça nos acórdãos de 6 de Junho de 2000, Angonese¹⁷, e de 5 de Dezembro de 2000, Guimont¹⁸, o Órgão de Fiscalização da EFTA partilha da análise da Comissão e do Governo austríaco de que o litígio do processo principal não é abrangido pelo artigo 73.º-B do Tratado¹⁹.

14 — Decisão de reenvio (n.º 2).

15 — N.º 11 a 17.

16 — Pp. 2 a 5.

17 — C-281/98, Colect., p. I-4139.

18 — C-448/98, Colect., p. I-10663.

19 — V. as suas observações escritas (n.º 17 a 23).

22. Consideramos que a admissibilidade do presente reenvio prejudicial pode deduzir-se do acórdão Reisch e o., já referido, proferido anteriormente à audiência no presente processo e cujas circunstâncias jurídicas e factuais são muito próximas das do processo principal.

23. Como indicámos no n.º 1 das presentes conclusões, o acórdão Reisch e o., já referido, incide sobre a compatibilidade com a livre circulação de capitais do regime de aquisição de bens imóveis do Land de Salzburgo. Segundo este regime, a cessão da propriedade de um terreno para construção está sujeita à apresentação de um certificado emitido na sequência de uma declaração e, em certos casos, de uma autorização de transferência. Um dos intervenientes contestou a admissibilidade do reenvio prejudicial com o fundamento de que o litígio no processo principal tinha natureza puramente interna, na medida em que respeitava à aquisição por uma sociedade austríaca de um terreno situado na Áustria.

24. Na sua apreciação, o Tribunal de Justiça começou por declarar que todos os elementos do litígio no processo principal estavam situados no interior de um único Estado-Membro²⁰. Indicou, além disso, que uma regulamentação como a do Land de Salzburgo, que é indistintamente aplicável aos nacionais austríacos e aos cidadãos dos Estados-Membros da Comunidade, só é, em regra, susceptível de ser abrangida pelas disposições relativas às liberdades fundamentais estabelecidas pelo Tratado na medida em que se aplique a situações

que tenham uma qualquer ligação com o comércio intracomunitário²¹.

25. O Tribunal de Justiça declarou, seguidamente, que estas constatações não o dispensavam de responder às questões colocadas pelo órgão jurisdicional de reenvio. Recordou que, segundo jurisprudência constante, é da competência exclusiva dos órgãos jurisdicionais nacionais, a quem é submetido o litígio e que devem assumir a responsabilidade pela decisão judicial a proferir, apreciar, à luz das particularidades de cada caso, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poderem proferir a sua decisão como a relevância das questões submetidas ao Tribunal de Justiça. A rejeição, por este, de um pedido formulado por um órgão jurisdicional nacional só é possível se for manifesto que a solicitada interpretação do direito comunitário não tem qualquer relação com a realidade ou com o objecto do litígio no processo principal²².

26. O Tribunal concluiu que a interpretação do direito comunitário solicitada pelo órgão jurisdicional de reenvio podia ser-lhe útil para a solução do litígio do processo principal no caso de o seu direito nacional impor a atribuição a um cidadão austríaco dos mesmos direitos que os que um nacional de outro Estado-Membro retiraria do direito comunitário numa situação análoga²³.

21 — *Idem*.

22 — Acórdãos de 16 de Junho de 1981, Salonia (126/80, *Colect.*, p. 1563, n.º 6), e Angonese, já referido (n.º 18).

23 — Acórdão Reisch e o., já referido (n.º 26).

20 — Acórdão Reisch e o., já referido (n.º 24).

27. Ao fazê-lo, o Tribunal de Justiça adoptou uma posição idêntica à que adoptara no acórdão Guimont, já referido, no quadro da livre circulação das mercadorias e de um litígio no processo principal de que todos os elementos se encontravam também acantonados no interior de um único Estado-Membro²⁴.

28. Os acórdãos já referidos Reisch e o. e Guimont inscrevem-se na linha da jurisprudência Dzodzi²⁵, nos termos da qual o Tribunal de Justiça declarou ser competente para se pronunciar sobre os pedidos prejudiciais incidentes sobre disposições do direito comunitário em situações em que os factos do processo principal se situam fora do âmbito de aplicação desse direito, mas nas quais as referidas disposições deste foram tornadas aplicáveis pelo direito nacional. Com efeito, nestas duas hipóteses, a competência do Tribunal de Justiça depende unicamente do direito nacional.

29. Como já indicámos nas nossas conclusões no processo Berliner Kindl Brauerei²⁶, esta jurisprudência suscitou um debate importante. No acórdão de 7 de Janeiro de 2003, BIAO²⁷, o Tribunal de Justiça,

em formação plenária, confirmou a jurisprudência Dzodzi, já referida, apesar de o advogado-geral F. G. Jacobs ter proposto uma modificação radical, ou pelo menos substancial, dela²⁸.

30. Face a estes elementos, não nos parece oportuno reabrir o debate sobre esta jurisprudência.

31. Notamos simplesmente que, no presente processo, o órgão jurisdicional de reenvio referiu, nos fundamentos do despacho de reenvio²⁹ e no texto da primeira questão prejudicial, que o seu direito nacional proíbe as discriminações em detrimento dos nacionais austríacos. Numa tal hipótese, uma vez que os nacionais austríacos podem invocar direitos idênticos aos que um nacional de outro Estado-Membro extrairia do artigo 73.º-B do Tratado, a interpretação solicitada pelo órgão jurisdicional de reenvio pode ser útil para a solução do litígio no processo principal.

32. As questões prejudiciais colocadas pelo órgão jurisdicional de reenvio relativas à interpretação desta disposição devem, pois, ser declaradas admissíveis.

24 — Tratava-se de acções penais intentadas por uma administração francesa contra o director de uma sociedade estabelecida em França por ter produzido e vendido no território desse Estado queijos sem crosta sob a denominação «emmental», em violação da regulamentação nacional.

25 — Acórdão de 18 de Outubro de 1990 (C-297/88 e C-197/89, Colect., p. I-3763). Esta jurisprudência teve início no acórdão de 26 de Setembro de 1985, Thomasdünger (166/84, Colect., p. 3001), e foi seguida pelo Tribunal de Justiça em numerosos acórdãos, entre os quais os de 17 de Julho de 1997, Leur-Bloem (C-28/95, Colect., p. I-4161), e Giloy (C-130/95, Colect., p. I-4291).

26 — Acórdão de 23 de Março de 2000 (C-208/98, Colect., p. I-1741, n.º 24).

27 — C-306/99, ainda não publicado na Colectânea (n.º 86 a 92).

28 — N.º 47 a 70.

29 — N.º 10.

B — *Quanto às primeira e segunda questões prejudiciais*

33. Por estas duas questões, que devem ser examinadas em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 73.º-B do Tratado deve ser interpretado no sentido de que se opõe a um processo de autorização prévia como o previsto pelo regime de aquisição de bens imóveis instituído pela VGVG.

34. A título liminar, há que precisar que, embora o regime da propriedade se inclua na competência de cada Estado-Membro nos termos do artigo 222.º do Tratado CE (actual artigo 295.º CE), esta disposição não tem por efeito eximir esse regime às disposições do Tratado relativas às liberdades fundamentais³⁰.

35. No que se refere às medidas que, como no caso vertente, regulamentam a aquisição da propriedade imobiliária, estão sujeitas ao respeito da livre circulação de trabalhadores, da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços³¹.

36. Estas medidas devem também respeitar as disposições do Tratado relativas à liberdade de movimentos de capitais³².

37. Não pode contestar-se que disposições que, como o § 8 da VGVG, instituem um procedimento de autorização prévia à aquisição de bens imóveis restringem, pelo seu próprio objectivo, a liberdade de circulação dos capitais³³. Com efeito, tais disposições têm por objectivo permitir às autoridades competentes do Estado-Membro em causa oporem-se a tais aquisições. São, pois, susceptíveis de impedir ou dissuadir os investidores de outros Estados-Membros de aí colocarem os seus capitais.

38. Sabemos que a livre circulação de capitais, enquanto princípio fundamental do Tratado, só pode ser limitada por uma regulamentação nacional que cumpra determinadas condições. Uma tal regulamentação deve basear-se nos fundamentos referidos no artigo 73.º-D, n.º 1, do Tratado ou em razões imperiosas de interesse geral. Além disso, deve ser adequada a garantir a realização do objectivo que prossegue e não ultrapassar o necessário para o atingir, a fim de respeitar o critério da proporcionalidade³⁴.

30 — Acórdãos de 6 de Novembro de 1984, Fearon (182/83, Recueil, p. 3677, n.º 7), e Konle, já referido (n.º 38).

31 — V., neste sentido, acórdão de 30 de Maio de 1989, Comissão/Grécia (305/87, Colect., p. 1461, n.º 18 a 27).

32 — Acórdãos já referidos Konle (n.º 22) e Reisch e o. (n.º 28).

33 — Acórdãos já referidos Konle (n.º 39) e Reisch e o. (n.º 32).

34 — Acórdãos de 4 de Junho de 2002, Comissão/Portugal (C-367/98, Colect., p. I-4731, n.º 49); Comissão/França (C-483/99, Colect., p. I-4781, n.º 45); e Comissão/Bélgica (C-503/99, Colect., p. I-4809, n.º 45).

39. Começaremos, portanto, por apurar se o regime controvertido prossegue, face ao direito comunitário, um objectivo legítimo, susceptível de justificar uma restrição a uma liberdade fundamental do Tratado. Na afirmativa, e na medida em que a aptidão do regime controvertido para garantir a realização do objectivo que prossegue não seja contestada, examinaremos de seguida se a restrição feita à livre circulação de capitais é proporcionada ao objectivo prosseguido.

1. Quanto ao objectivo prosseguido

40. Parece-nos que esta condição não suscita reais dificuldades no caso vertente face às explicações fornecidas pelo Governo austríaco e à jurisprudência do Tribunal de Justiça.

41. Resulta das explicações do Governo austríaco que o § 8 da VGVG prossegue principalmente um objectivo de ordenamento do território. Trata-se de conseguir que os terrenos para construção recebam, num prazo razoável, uma construção conforme ao interesse público e correspondente ao plano de ocupação dos solos. O regime controvertido tem pois por objectivo, com o fim de favorecer a utilização mais judiciosa possível do espaço fundiário destinado à construção, impedir que terrenos não urbanizados sejam adquiridos por pessoas que não têm a intenção de neles

construir, pelo menos num prazo razoável³⁵. Trata-se ainda de responder à insuficiência de terrenos para construção que ocorre no Land Vorarlberg em razão do relevo montanhoso desta região e do crescimento demográfico³⁶.

42. De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, estes fundamentos podem justificar restrições à livre circulação de capitais. Com efeito, desde que o Tribunal de Justiça admitiu que podiam justificar-se entraves ao exercício das liberdades fundamentais por razões não previstas no Tratado, mas prosseguindo um «objectivo de interesse geral»³⁷, ou qualificadas de «razões imperiosas ligadas ao interesse geral»³⁸ ou ainda de «razões imperiosas de interesse geral»³⁹, ele não cessou de alargar a lista dos motivos legítimos susceptíveis de serem invocados pelos Estados-Membros em apoio de tais entraves⁴⁰. O Tribunal declarou, nomeadamente, que a manutenção numa determinada zona geográfica de um Estado-Membro de uma população permanente e de uma actividade económica autónoma relativamente ao sector turístico pode ser considerada um objectivo de interesse geral susceptível de justificar restrições à livre circulação de capitais⁴¹.

35 — V. as observações escritas do Governo austríaco (pp. 16 e 17).

36 — V. as alegações orais do Governo austríaco.

37 — V., nomeadamente, acórdão de 28 de Janeiro de 1992, Bachmann (C-204/90, Colect., p. I-249, n.º 29).

38 — V., nomeadamente, acórdão de 26 de Fevereiro de 1991, Comissão/França (C-154/89, Colect., p. I-659, n.º 15).

39 — V., nomeadamente, acórdão de 25 de Julho de 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, Colect., p. I-4007, n.º 14).

40 — V., a este respeito, os exemplos de razões imperiosas de interesse geral já admitidas pelo Tribunal de Justiça citados no acórdão Collectieve Antennevoorziening Gouda, já referido (n.º 14).

41 — Acórdãos já referidos Konle (n.º 40) e Reisch e o. (n.º 34).

43. Face a estes elementos, consideramos que o § 8 da VGVG prossegue um objectivo legítimo à luz do direito comunitário susceptível de justificar uma restrição à livre circulação de capitais.

é tão mais necessário quanto existe uma forte pressão demográfica no Land Vorarlberg que milita a favor de uma utilização conforme dos terrenos para construção. Além disso, um regime de autorização prévia é também mais favorável ao adquirente, que nesse caso pode gozar sossegadamente do seu bem, do que um sistema de sanções *a posteriori*.

2. Quanto à proporcionalidade

44. Esta condição constitui a principal dificuldade do presente processo.

46. O Governo austríaco sublinha ainda que o § 8 da VGVG é indistintamente aplicável e que deve ser interpretado à luz do princípio da legalidade enunciado na Constituição Federal Austríaca. A administração competente não dispõe, portanto, de um poder discricionário e está obrigada a conceder a autorização solicitada desde que as condições de que esta depende estejam preenchidas. Isto resulta ainda das notas explicativas relativas ao § 8 da VGVG.

a) Argumentos das partes

45. O Governo austríaco alega que o § 8, n.º 3, da VGVG é proporcionado ao objectivo que lhe foi atribuído e é o menos vinculativo possível. Segundo ele, procedimentos como uma declaração prévia, considerados suficientes para os terrenos urbanizados, seriam manifestamente inadequados aos terrenos para construção. Com efeito, tais procedimentos não garantiriam uma utilização óptima do espaço fundiário. Com efeito, seria necessário esperar o termo do prazo concedido ao adquirente para construir, isto é, quinze anos, antes de poder actuar contra o autor de uma falsa declaração. Inversamente, a condição de autorização prévia, que permite exigir ao adquirente determinadas acções concretas, é susceptível de evitar esta situação. O que

47. Inversamente, D. Salzmann, a Comissão e o Órgão de Fiscalização da EFTA consideram que a regulamentação controvertida é desproporcionada relativamente ao seu objectivo e que este poderia ser atingido por um sistema menos vinculativo de notificação prévia ou de declaração. D. Salzmann e a Comissão consideram ainda que, ao impor ao adquirente a prova do uso futuro do bem, o § 8, n.º 3, da VGVG deixa à administração competente uma margem de apreciação que pode vir a ser aplicada de modo discriminatório.

b) Análise

48. Como D. Salzmänn, a Comissão e o Órgão de Fiscalização da EFTA, consideramos que a regulamentação controvertida deve ser considerada contrária ao disposto no artigo 73.º-B do Tratado.

49. Baseamos esta apreciação em duas considerações. Em primeiro lugar, não está demonstrado, segundo nós, que o sistema de autorização prévia instaurado no § 8 da VGVG seja estritamente indispensável para realizar os objectivos que prossegue. Em segundo lugar, parece-nos que este artigo confere à administração competente um poder discricionário de apreciação que a realização dos objectivos prosseguidos não justifica.

i) A necessidade de um regime de autorização prévia

50. A título liminar, há que recordar brevemente o actual estado da jurisprudência no que respeita às restrições efectuadas à livre circulação de capitais por um regime de autorização prévia em matéria de aquisição de imóveis.

51. Nos acórdãos de 23 de Fevereiro de 1995, Bordessa e o.⁴², e de 14 de Dezembro de 1995, Sanz de Lera e o.⁴³, o Tribunal declarou que as restrições à livre circulação de capitais resultantes de um regime que sujeita as exportações de divisas a uma autorização prévia da administração podiam ser eliminadas através de um sistema adequado de declaração, sem prejudicar a eficácia dos fins que essa regulamentação prossegue.

52. O Tribunal de Justiça fez aplicação desta jurisprudência em matéria de aquisição de imóveis nos acórdãos já referidos Konle e Reisch e o.

53. No acórdão Konle, já referido, o Tribunal de Justiça foi confrontado com um regime que sujeita as aquisições de bens imóveis a uma autorização prévia da administração destinada a evitar que esses bens sirvam para a instalação de residências secundárias. Esclareceu que as considerações que desenvolveu nos acórdãos já referidos Bordessa e o. e Sanz de Lera e o. não eram directamente transponíveis. E acrescentou que, em matéria de aquisição da propriedade, a exigência de uma autorização prévia não responde apenas a uma necessidade de informação, como no caso da transferência de divisas, podendo resultar numa recusa de autorização, sem ser necessariamente contrária ao direito comunitário⁴⁴.

42 — C-358/93 e C-416/93, Colect., p. I-361 (n.º 24 a 27).

43 — C-163/94, C-165/94 e C-250/94, Colect., p. I-4821 (n.º 26 e 27).

44 — Acórdão Konle, já referido (n.º 45).

54. O Tribunal concluiu desta análise que um procedimento de simples declaração não permite, por si só, garantir o uso do terreno em conformidade com a regulamentação nacional. Observou que, por essa razão, um procedimento de autorização prévia nem sempre era necessário. Considerou que o Estado dispunha de outras possibilidades para garantir o respeito das orientações que define para o ordenamento do seu território, como, por exemplo, as multas, uma decisão que imponha ao adquirente a obrigação de pôr fim imediato à utilização ilícita do bem, sob pena de venda forçada do mesmo e a declaração da nulidade da venda⁴⁵.

55. O Tribunal adoptou a mesma análise no acórdão Reisch e o., já referido. A regulamentação em causa estabelecia que determinadas transacções relativas a terrenos para construção, como a transmissão da propriedade ou a concessão de um direito de construção, estavam subordinadas à condição de o adquirente declarar, nomeadamente, que destinaria o terreno à construção da sua residência principal ou a fins económicos. Se esta declaração não fosse julgada suficiente, o adquirente deveria obter uma autorização de transmissão junto de outra autoridade, a qual devia verificar que as condições substanciais que levavam à proibição da afectação do terreno a residência secundária estavam preenchidas⁴⁶.

56. O Tribunal declarou que o procedimento de declaração prévia podia ser considerado compatível com o direito

comunitário. Em contrapartida, considerou que o procedimento de autorização prévia não podia ser considerado uma medida estritamente indispensável, tendo em conta a possibilidade de controlo que o regime de declaração prévia fornecia à autoridade pública, a existência de sanções penais e a possibilidade de intentar uma acção específica de declaração de nulidade no tribunal nacional na hipótese de o projecto realizado não estar em conformidade com a declaração inicial⁴⁷.

57. Entendemos que a posição definida pelo Tribunal de Justiça nos já referidos acórdãos Konle e Reisch e o. pode ser transposta para as circunstâncias do caso vertente:

58. É certo que, contrariamente aos regimes em causa nestes dois acórdãos, o § 8 da VGVG não se limita a exigir que o adquirente afecte o terreno para construção à instalação de uma residência principal. Este artigo destina-se também a obter que o terreno adquirido receba uma construção num prazo razoável e que esta esteja em conformidade com o plano de utilização dos solos. Os objectivos prosseguidos pelo regime litigioso, e, em consequência, as obrigações incidentes sobre o adquirente, são portanto mais importantes, uma vez que englobam a realização num prazo razoável de uma construção e a conformidade dela com determinadas exigências.

45 — *Ibidem* (n.º 47).

46 — N.ºs 6 e 7.

47 — *Ibidem* (n.ºs 36 a 38).

59. Por esta razão, não está, segundo nós, demonstrado que a realização destes objectivos só possa ser garantida por um regime de autorização prévia como o instaurado pelo Land Vorarlberg, isto é, um regime pelo qual qualquer cessão de um terreno não urbanizado deve ser sujeita à aprovação da administração, solicitada através de um pedido especial e suspensivo da validade da operação.

60. Com efeito, os argumentos aduzidos pelo Governo austríaco com o fim de demonstrar que um regime de declaração prévia acompanhado de sanções teria sido insuficiente não nos parecem convincentes. Vamos apreciá-los de seguida.

— Um regime de declaração prévia seria manifestamente inadequado para garantir uma utilização óptima de terrenos para construção

61. A este argumento, pode replicar-se que os regimes em causa nos já referidos acórdãos Konle⁴⁸ e Reisch e o.⁴⁹ incidiam também sobre a aquisição de terrenos para construção. O Tribunal de Justiça considerou nesses acórdãos que um regime de declaração prévia permitia à administração efectuar um controlo da conformidade da

aquisição com determinadas exigências, em especial o compromisso, por parte do adquirente, de afectar o terreno adquirido à instalação da sua residência principal.

62. Um tal sistema permitiria ainda, em nossa opinião, controlar o compromisso do adquirente de mandar erguer, no terreno adquirido, uma construção conforme ao plano de ocupação dos solos. Bastaria que o adquirente fosse convidado a precisar, na sua declaração escrita, o tipo de construção que pretende realizar. Seria portanto possível à administração verificar se este tipo de construção estava em conformidade com um dos tipos previstos na legislação e, no caso de desconformidade, bastaria que se lhe opusesse, na condição de o fazer num prazo breve e predeterminado a contar da recepção da declaração.

63. Seguidamente, não existe qualquer perigo ou risco especial em prever que esse controlo da administração se exerça no quadro de um sistema declarativo, por força do qual a venda celebrada pelas partes seria em princípio válida, excepto em caso de oposição da administração⁵⁰. A situação do caso vertente é diferente daquelas em que está em causa o acesso a uma profissão regulamentada por razões de deontologia, de competência e de responsabilidade⁵¹, ou o exercício de uma activi-

50 — V., neste sentido, acórdão de 22 de Janeiro de 2002, Canal Satélite Digital (C-390/99, Colect., p. I-607, n.º 40).

51 — V., no que respeita ao exercício da profissão de «advogado», o acórdão de 30 de Novembro de 1995, Gebhard (C-35/94, Colect., p. I-4165, n.º 35).

48 — N.º 4.

49 — N.º 6.

dade sujeita a obrigações de serviço público⁵², ou ainda o reconhecimento de um diploma obtido noutro Estado-Membro⁵³. Nestas hipóteses, o interesse geral impõe que a autorização da administração seja suspensiva do exercício da liberdade reivindicada. Existiria um risco para o interesse colectivo pelo simples exercício desta liberdade, mesmo durante o tempo de exame de uma declaração prévia. Não é o que se verifica no caso vertente.

64. A este respeito, há que sublinhar que, no acórdão Reisch e o., já referido, o Tribunal indicou que o exame prévio efectuado em consequência da declaração do adquirente podia ser suficiente para prevenir determinados prejuízos dificilmente reparáveis, ocasionados pela rápida realização de projectos de construção⁵⁴.

65. Finalmente, o respeito do compromisso de construção assumido pelo adquirente podia ser garantido, como o de afectar o terreno adquirido à instalação da sua residência principal, por um regime de sanções penais e civis que podiam ir de uma simples interpelação a uma acção de rescisão da venda.

52 — V., no que respeita às prestações de serviços regulares de cabotagem marítima, acórdão de 20 de Fevereiro de 2001, Analir e o. (C-205/99, Colect., p. I-1271, n.º 36).

53 — Acórdão de 31 de Março de 1993, Kraus (C-19/92, Colect., p. I-1663, n.º 35).

54 — N.º 36.

— Este sistema de sanções não garantiria uma utilização óptima do espaço fundiário, uma vez que seriam necessários quinze anos para o aplicar

66. Há que recordar que o prazo fixado ao adquirente para realizar a construção prevista no plano de ocupação dos solos é da competência soberana das autoridades austríacas ou do Land Vorarlberg. A duração deste prazo não pode, pois, constituir um argumento válido para afastar um sistema declarativo em benefício de um regime de autorização prévia. Além disso, até um sistema de autorização prévia é insusceptível de garantir que todos os adquirentes de terrenos para construção respeitarão os seus compromissos.

— Um pedido de autorização prévia é mais favorável ao adquirente

67. Parece-nos que esta afirmação deve ser matizada. Um adquirente cujo projecto de construção, descrito na sua declaração, não foi objecto de recusa por parte da administração e cujo título de propriedade foi inscrito no registo predial está em condições de saber quais são os seus direitos e as suas obrigações. Não deveria, portanto, ser prejudicado no gozo do seu bem se efectuar a construção prevista na sua declaração e se a utilizar como residência principal.

68. Esta análise foi também efectuada pelo Tribunal de Justiça no acórdão Reisch e o., já referido, no qual o Tribunal referiu que uma exigência mínima de declaração prévia tem a vantagem de dar uma certa segurança jurídica ao adquirente, diferentemente de modalidades de controlo que só fossem efectuadas *a posteriori*⁵⁵.

uma afectação compatível com o plano de ocupação dos solos ou com fins de interesse público, geral ou cultural⁵⁶.

69. Face a estas considerações, uma política de ordenamento do território como a que é prosseguida no caso vertente não justifica, segundo nós, a sujeição das aquisições de terrenos para construção a um sistema de autorização prévia, suspensiva da validade da aquisição. Esta apreciação é corroborada pelo poder de apreciação que o § 8 da VGVG confere à administração competente.

71. No que respeita à primeira condição, a prova de um tal uso futuro do bem a adquirir é impossível de fazer de uma forma incontestável, como o Tribunal de Justiça muito claramente esclareceu no acórdão Konle, já referido. Daqui resulta que a administração dispõe, para se pronunciar sobre o valor probatório das informações recebidas do adquirente, de uma margem de apreciação tão ampla que se assemelha a um poder discricionário⁵⁷.

ii) O poder discricionário da administração

70. Há que recordar que o § 8 da VGVG subordina a autorização de aquisição de um terreno não urbanizado a duas condições. O adquirente deve demonstrar de forma credível, em primeiro lugar, que a aquisição do terreno não é efectuada com o fim de nele estabelecer uma residência de férias e, em segundo lugar, que a esse terreno será dada, num prazo razoável,

72. No que se refere à segunda condição, há que realçar que vários destinos possíveis da construção a realizar são enumerados sem que seja precisado o modo como a administração competente pode fazer prevalecer um deles quanto a um determinado terreno. Com efeito, indica-se simplesmente que a construção deve estar em conformidade com o plano de utilização dos solos ou com fins de interesse público, geral ou ainda cultural. Além disso, o adquirente deve demonstrar «de forma credível» que ao terreno será dada, num prazo razoável, uma afectação conforme a estes destinos, não se indicando que elementos são susceptíveis de fazer esta prova.

55 — N.º 36.

56 — V. observações do Governo austríaco (pp. 8 e 9).

57 — N.º 41.

73. Na ausência de precisão, por parte do Governo austríaco, sobre os critérios adoptados pela administração para apreciar se esta segunda condição está preenchida, é forçoso constatar que uma tal imprecisão é, também aqui, susceptível de conferir à referida administração um poder de apreciação muito amplo, similar a um poder discricionário.

74. Ora, é jurisprudência assente que um regime de autorização prévia como o do caso vertente deve ser fundamentado em critérios objectivos, não discriminatórios e conhecidos antecipadamente das pessoas em causa, de modo a enquadrar o poder de apreciação das autoridades competentes, a fim de este não ser utilizado de modo arbitrário⁵⁸.

75. Quando, como no caso vertente, as circunstâncias objectivas e específicas em que será concedida ou recusada uma autorização prévia não podem ser determinadas, o Tribunal declarou que tal indeterminação não permite aos particulares conhecerem o âmbito dos direitos e obrigações para eles resultantes do artigo 73.º-B do Tratado, pelo que é de considerar que tal regime é contrário ao princípio da segurança jurídica⁵⁹.

76. Face às considerações que precedem, entendemos que o regime de autorização prévia previsto no § 8 da VGVG é contrário ao artigo 73.º-B do Tratado.

77. A título subsidiário, o Governo austríaco alega que, se o Tribunal de Justiça decidir que o regime em litígio é contrário ao artigo 73.º-B do Tratado, deverá considerar que esse regime está coberto pelo artigo 70.º do acto de adesão, segundo o qual a República da Áustria pode manter a sua legislação relativa às residências secundárias durante o período de cinco a partir da data da adesão.

78. Vimos que o § 8, n.º 3, da VGVG, com cujas disposições D. Salzmann foi no presente caso confrontada, entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1998. Não se trata portanto, *a priori*, de uma legislação existente na data da adesão da República da Áustria à União Europeia. No acórdão Konle, já referido, o Tribunal de Justiça declarou, no entanto, que qualquer disposição adoptada posteriormente a essa data não está, por este simples facto, automaticamente excluída do regime derogatório instituído pelo artigo 70.º do acto de adesão. O Tribunal precisou que a derrogação prevista por este artigo pode ser de aplicar se a disposição adoptada posteriormente for, essencialmente, idêntica à legislação anterior ou se se limitar a reduzir ou suprimir um obstáculo ao exercício dos direitos e das liberdades comunitárias que constam da legislação anterior⁶⁰.

58 — Acórdãos já referidos Analir e o. (n.º 38), Comissão/Portugal (n.º 50), e Canal Satélite Digital (n.º 35).

59 — Acórdãos de 14 de Março de 2000, Église de scientologie (C-54/99, Colect., p. I-1335, n.ºs 21 e 22), e de 4 de Junho de 2002, Comissão/França, já referido (n.º 50).

60 — Acórdão Konle, já referido (n.º 52).

79. O Tribunal indicou ainda que é aos órgãos jurisdicionais nacionais que compete determinar o conteúdo da legislação relativa às residências secundárias existente na data da adesão da República da Áustria ⁶¹.

80. Compete, pois, ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se o § 8, n.º 3, da VGVG preenche as condições definidas pelo Tribunal de Justiça no acórdão Konle, já referido, para beneficiar da derrogação prevista no artigo 70.º do acto de adesão.

81. Para auxiliar o órgão jurisdicional nacional nesta apreciação, o Tribunal de Justiça procedeu, no acórdão Konle, já referido, à comparação da legislação que estava em vigor aquando da adesão da República da Áustria com o regime adoptado posteriormente e indicou as razões pelas quais não se podia considerar que este fosse uma legislação existente na acepção do artigo 70.º do acto de adesão ⁶².

82. Uma tal diligência não nos parece oportuna no caso vertente, na medida em que o órgão jurisdicional nacional teve o cuidado de indicar na decisão de reenvio que a legislação que estava em vigor no momento da adesão da República da Áustria era menos restritiva do que a adoptada

em 1997, que foi aplicada no litígio no processo principal ⁶³. Além disso, o juiz nacional, que, recordêmo-lo, não formulou qualquer questão prejudicial sobre a interpretação do artigo 70.º do acto de adesão, não citou literalmente a disposição que estava em vigor em 1995.

83. Face a todos estes elementos, propomos ao Tribunal de Justiça que responda ao órgão jurisdicional de reenvio que o artigo 73.º-B do Tratado deve ser interpretado no sentido de que se opõe a um procedimento de autorização prévia como o que está previsto no regime de aquisição de bens imóveis instituído pela VGVG.

C — Quanto à terceira questão prejudicial

84. Por esta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se a cláusula de *standstill* constante do anexo XII, ponto 1, alínea e), do acordo EEE se opunha à adopção, em 1993, de uma regulamentação que sujeita a um regime de autorização prévia as aquisições de terrenos para construção.

85. O órgão jurisdicional de reenvio solicita, pois, ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre os efeitos de uma disposição do acordo EEE na ordem jurídica

61 — *Ibidem* (n.ºs 27 e 51).

62 — N.ºs 51 a 54.

63 — Decisão de reenvio, n.º 7.

austriaca quanto a um período anterior à adesão da República da Áustria à União Europeia.

86. Tendo em atenção a jurisprudência do Tribunal de Justiça, este não é competente para responder a uma tal questão.

87. Com efeito, no acórdão de 15 de Junho de 1999, Andersson e Wåkerås-Andersson⁶⁴, o Tribunal de Justiça foi também convidado a pronunciar-se sobre os efeitos de uma disposição do acordo EEE na ordem jurídica de um Estado-Membro quanto a um período anterior à adesão desse Estado. Em substância, um órgão jurisdicional sueco perguntava se o artigo 6.º do acordo EEE devia ser interpretado no sentido de que havia responsabilidade do Reino da Suécia por danos causados aos particulares pela transposição incorrecta de uma directiva antes da adesão desse Estado à União Europeia.

88. O Tribunal de Justiça declarou que, embora, em princípio, seja competente para se pronunciar a título prejudicial sobre a interpretação do acordo EEE quando uma tal questão é suscitada num órgão jurisdicional de um dos Estados-Membros, esta competência a título do artigo 177.º do Tratado CE (actual artigo 234.º CE) é unicamente válida no que respeita à Comunidade. O Tribunal não é pois competente para se pronunciar sobre a interpretação do

referido acordo no que respeita à sua aplicação nos Estados da EFTA, tal competência não lhe tendo também sido atribuída no quadro do acordo EEE⁶⁵.

89. O Tribunal de Justiça precisou que a circunstância de o Estado da EFTA em causa ter aderido à União Europeia, de modo que a questão prejudicial emana de um órgão jurisdicional de um Estado-Membro, não pode ter o efeito de lhe atribuir uma competência de interpretação do acordo EEE no que respeita à sua aplicação a situações não abrangidas pela ordem jurídica comunitária⁶⁶.

90. Num outro acórdão de 15 de Junho de 1999, Rechberger e o.⁶⁷, o Tribunal retomou esta análise ao afirmar que não é competente nem por força do artigo 177.º do Tratado nem por força do acordo EEE para se pronunciar sobre a interpretação do referido acordo no que se refere à sua aplicação por um Estado da EFTA durante o período anterior à sua adesão à União Europeia.

91. Tendo em conta estes elementos, propomos ao Tribunal de Justiça que declare que não é competente para responder à terceira questão prejudicial.

65 — Acórdão Andersson e Wåkerås-Andersson, já referido (n.º 27 a 31).

66 — *Ibidem* (n.º 30).

67 — C-140/97, Colect., p. I-3499 (n.º 38).

64 — C-321/97, Colect., p. I-3551.

V — Conclusão

92. Face às considerações que precedem, propomos ao Tribunal que responda do seguinte modo às questões submetidas pelo Landesgericht Feldkirch:

- «1) O artigo 73.º-B do Tratado CE (actual artigo 56.º CE) deve ser interpretado no sentido de que se opõe a um procedimento de autorização prévia como o que está previsto no regime de aquisição de bens imóveis instituído pela Vorarlberger Gundverkehrsgesetz (lei sobre a propriedade de imóveis aplicável no Land Vorarlberg), de 23 de Setembro de 1993, com a redacção que lhe foi dada em 1997.

- 2) O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias não é competente para responder à terceira questão prejudicial.»