

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
F. G. JACOBS
apresentadas em 20 de Novembro de 2003¹

1. O presente processo diz respeito a um nacional finlandês, que recebe uma pensão de invalidez na Finlândia mas reside em Espanha, onde paga imposto sobre o rendimento. A sua pensão está sujeita a uma penhora para pagamento de uma dívida que tem na Finlândia. Nos termos da legislação finlandesa aplicável, o montante penhorável é calculado de modo a assegurar ao recorrente um rendimento mínimo, mas esse cálculo não toma em consideração o imposto sobre o rendimento que paga em Espanha. Uma vez que o imposto finlandês sobre o rendimento seria tomado em consideração se fosse devido e deduzido na fonte, o Korkein oikeus (Supremo Tribunal da Finlândia) pretende saber se o direito comunitário se opõe à consequente diferença de tratamento, designadamente à luz das disposições do Tratado relativas à cidadania da União.

«Artigo 17.º

1. É instituída a cidadania da União. É cidadão da União qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-Membro. A cidadania da União é complementar da cidadania nacional e não a substitui.

2. Os cidadãos da União gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres previstos no presente Tratado.

Artigo 18.º

1. Qualquer cidadão da União goza do direito de circular e de permanecer livremente no território dos Estados-Membros, sem prejuízo das limitações e condições previstas no presente Tratado e nas disposições adoptadas em sua aplicação.

Disposições do Tratado

2. Os artigos 17.º e 18.º CE dispõem:

1 — Língua original: inglês.

[...]»

Disposições nacionais aplicáveis

3. Nos termos da Ulosottolaki (lei relativa à penhora), o rendimento de um devedor pode ser penhorado na sequência de uma decisão judicial que imponha uma obrigação de pagamento. No entanto, a lei procura assegurar um nível mínimo de subsistência. As disposições relevantes são, essencialmente, os artigos 6.º, 6.º a, 6.º b e 7.º da parte 4 da Ulosottolaki.

4. Se um salário ou pensão pagos na Finlândia forem penhorados por dívidas, existe uma «parte protegida», que é o montante fixo oportunamente definido por decreto como suficiente para efeitos de subsistência² e uma «parte impenhorável», montante variável calculado proporcionalmente ao rendimento total e à parte protegida, mas sempre mais elevado do que esta última. Como o próprio nome indica, o devedor pode dispor da parte impenhorável, que é calculada após retenção coerciva do imposto na fonte.

2 — Na altura dos factos pertinentes no presente caso, o montante máximo penhorável era de 97 FIM (aproximadamente 16,25 Euros) por pessoa e por dia.

5. Além disso, se a solvência do devedor estiver consideravelmente diminuída em consequência de doença, desemprego ou qualquer outra circunstância especial, a parte impenhorável do salário será fixada, até nova avaliação ou durante um período determinado, numa percentagem maior do que aquela que de outro modo seria aplicável; em circunstâncias análogas, a penhora pode também ser suspensa por determinado período, se já estiver em vigor há um ano.

6. Ao abrigo da Convenção de 1967 celebrada entre a Espanha e a República da Finlândia para evitar a dupla tributação, as pensões finlandesas como a que está em questão no caso presente só são tributadas no Estado Contratante onde o beneficiário residir.

Tramitação processual

7. Heikki Antero Pusa é um nacional finlandês que, em 1998, transferiu o seu domicílio da Finlândia para Espanha, onde actualmente reside. Recebe, na Finlândia, uma pensão de invalidez, que lhe é paga por

crédito na sua conta bancária. Também na Finlândia, H. Pusa deve um certo montante na sequência dum empréstimo que lhe foi concedido e que foi declarado exigível por decisão judicial.

8. Nos termos dessa decisão, a pensão de H. Pusa foi penhorada no ano 2000, com o objectivo de satisfazer o pagamento da dívida. De acordo com as disposições nacionais aplicáveis acima referidas, a instituição pagadora da pensão foi notificada no sentido de proceder à retenção de um terço do montante líquido da pensão de H. Pusa ou, no caso de este montante não ultrapassar 5 238 FIM por mês, de três quartos da diferença entre o montante líquido da pensão e a parte protegida de 97 FIM por dia.

9. Numa acção proposta contra a instituição bancária credora, H. Pusa afirma, *inter alia*, que a penhora ofende os direitos que lhe são garantidos pela Ulosottolaki. Dado que reside em Espanha, não está sujeito a imposto na Finlândia relativamente à sua pensão. Por esta razão, a instituição pagadora da pensão não lhe faz qualquer dedução na fonte, a título de imposto. O montante a reter mensalmente, para efeito da penhora, é calculado sobre o montante bruto e não sobre o montante líquido da pensão, sem ter em conta o facto de H. Pusa pagar em Espanha, a título de imposto, 19% da sua pensão. H. Pusa alega, portanto, que o montante da pensão que lhe é deixado disponível mensalmente é

inferior ao mínimo assegurado pelas disposições da Ulosottolaki.

10. O Korkein oikeus, no qual o processo se encontra actualmente pendente em sede de recurso, reconhece que a aplicação das disposições vigentes na Finlândia pode produzir um resultado que, possivelmente, entra em contradição com o direito de um cidadão da União Europeia, garantido pelo artigo 18.º CE, de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros. Tendo determinado que o montante a reter da pensão de H. Pusa fosse calculado, até nova ordem, tomando em consideração os 19% de imposto pago em Espanha, aquele órgão jurisdicional submeteu ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O artigo 18.º CE ou qualquer outra norma comunitária opõem-se a disposições dum Estado-Membro que determinam que, em caso de penhora destinada a executar uma decisão judicial proferida relativamente a uma dívida pecuniária, a parte penhorável dum pensão paga regularmente ao devedor é determinada deduzindo da pensão o montante retido na fonte por conta do imposto devido no Estado-Membro em causa, ao passo que o imposto sobre o rendimento que o devedor residente noutro Estado-Membro está obrigado a pagar no Estado-Membro de residência não é objecto da referida dedução, razão pela qual, neste último caso, a parte penhorável é superior, uma vez que foi calculada sobre o montante bruto da pensão e não sobre o montante líquido?»

11. A Comissão e o Governo finlandês apresentaram observações escritas e alegações orais; o Governo italiano apresentou observações escritas.

14. H. Pusa é um nacional finlandês que reside em Espanha. É um cidadão da União Europeia que exerceu o seu direito de circulação e de permanência no território dos Estados-Membros. O tratamento de que se queixa é inseparável do facto de ter vivido e trabalhado e de receber uma pensão num Estado-Membro, apesar de actualmente residir e ser tributado noutra.

Apreciação

12. É certo que, como assinala o Governo finlandês, as disposições nacionais relativas à penhora de rendimentos para pagamento de dívidas fazem parte do direito interno dos Estados-Membros, não se inserindo no âmbito do direito comunitário.

15. A sua situação e as circunstâncias que suscitaram a questão submetida pelo órgão jurisdicional nacional inserem-se sem dúvida no âmbito do direito comunitário e H. Pusa pode invocar directamente os direitos que este lhe confere, nomeadamente os consagrados no artigo 18.º CE⁴.

13. No entanto, no exercício das suas competências nesta matéria, os Estados-Membros têm que respeitar o direito comunitário, especialmente quando esse exercício colidir com liberdades fundamentais garantidas pelo Tratado³.

16. No entanto, no caso em apreço, pode ser enganador assumir, como a Comissão parece fazer, que, para o artigo 18.º CE ser aplicável, tem que existir uma discriminação em razão da nacionalidade.

17. É certo que a questão no caso em apreço pode ser apresentada em termos de discriminação com base na residência e que a discriminação com base na residência tem

3 — V., por exemplo, acórdãos de 2 de Fevereiro de 1989, Cowan (186/87, Colect., p. 195, n.º 19); de 24 de Novembro de 1998, Bickel e Franz (C-274/96, Colect., p. I-7637, n.ºs 17 e segs.); e, mais recentemente, de 2 de Outubro de 2003, Grilli (C-12/02, Colect., p. I-11585, n.º 40) e Garcia Ayello (C-148/02, Colect., p. I-11613, n.º 25 e jurisprudência aí citada).

4 — V., designadamente, acórdãos de 11 de Julho de 2002, D'Hoop (C-224/98, Colect., p. I-6191, n.ºs 27 e segs.), e de 17 de Setembro de 2002, Baumbast e R (C-413/99, Colect., p. I-7091, n.ºs 80 e segs.).

sido sistematicamente considerada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça como uma forma indirecta de discriminação em razão da nacionalidade.

18. Contudo, para o artigo 18.º CE ser aplicável, não é necessário que exista discriminação directa ou indirecta, em razão da nacionalidade. Em especial, não é necessário provar que, por exemplo, determinada medida tem consequências mais negativas para os nacionais de outros Estados-Membros do que para os do Estado-Membro que adopta a medida.

19. Inicialmente, as disposições do Tratado relativas à liberdade de circulação diziam respeito aos trabalhadores e às pessoas que exerciam a sua liberdade de prestação de serviços ou de estabelecimento. Desde então, porém, essa liberdade passou a ter um alcance mais vasto, sendo actualmente garantida pelo artigo 18.º CE a qualquer cidadão da União Europeia.

20. Além disso, a liberdade de circulação, que era inicialmente assegurada pela proibição de discriminação em razão da nacionalidade, foi progressivamente alargada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, de modo a impedir também restrições não

discriminatórias. O artigo 39.º CE, que assegura expressamente a livre circulação dos trabalhadores pela «abolição de toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade», tem sido interpretado no sentido de impedir também certas medidas não discriminatórias⁵. E, por seu lado, o teor do artigo 18.º não se limita manifestamente a uma proibição de discriminação; o n.º 1 consagra o direito de qualquer cidadão da União de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros, sujeito unicamente às limitações e condições previstas no Tratado e nas disposições adoptadas em sua aplicação.

21. Também é evidente que a liberdade de circulação implica mais do que a simples abolição do direito de um particular entrar, permanecer ou sair de um Estado-Membro. Essa liberdade só pode ser assegurada se forem também abolidas todas as medidas que imponham um ónus injustificado a quem a exerce. Independentemente do contexto — incluindo a saída ou o regresso ao Estado-Membro de origem, ou a circulação ou permanência noutra lugar no

5 — V., por exemplo, acórdãos de 15 de Dezembro de 1995, Bosman (C-415/93, Colect., p. I-4921, n.ºs 103 e 104), e de 27 de Janeiro de 2000, Graf (C-190/98, Colect., p. I-493, n.º 18), e jurisprudência analisada pelo advogado-geral N. Fennelly nas conclusões que apresentou neste último processo.

interior da União Europeia — não se pode impor esse ónus⁶.

considerações objectivas e proporcionadas relativamente a um objectivo legítimo⁸.

22. A conclusão — que está conforme com e é complementar dos acórdãos D’Hoop e Baumbast⁷ do Tribunal de Justiça — deve, portanto, ser que, sem prejuízo das limitações referidas no próprio artigo 18.º, não pode ser imposto um ónus injustificado a qualquer cidadão da União Europeia que pretenda exercer o seu direito de circulação e permanência. Se for demonstrada a existência desse ónus, é irrelevante que este tenha consequências mais significativas para os nacionais de outros Estados-Membros do que para os do Estado que o impõe.

23. As questões a resolver são, assim, as de saber se a legislação finlandesa em causa impõe, de facto, um ónus a quem exerce o livre direito de circulação e de permanência e, em caso afirmativo, se tal ónus pode, apesar de tudo, ser justificado com base em

24. Se uma pessoa receber uma pensão sujeita a penhora num Estado-Membro e as regras desse Estado-Membro implicarem que, se a pessoa em causa residir nesse Estado, será retido da sua pensão um montante inferior ao que lhe será descontado se residir noutro Estado-Membro, é manifesto que a diferença de tratamento pode dissuadi-la de mudar de residência.

25. Como a Comissão assinalou, nada no despacho de reenvio sugere qualquer justificação para o tratamento em causa. No entanto, o Governo finlandês adianta várias considerações, baseadas na sua explicação de como funcionam as regras nacionais num caso como o de H. Pusa, argumentando essencialmente que, a existir uma diferença de tratamento — o que, segundo alguns pontos de vista, não acontece —, esta tem justificação objectiva.

6 — O direito conferido pelo artigo 18.º, n.º 1, CE não será plenamente eficaz se um cidadão puder ser dissuadido de o exercer em virtude dos obstáculos colocados no seu regresso [acórdão D’Hoop, referido na nota 4, n.ºs 30 e 31, e acórdão de 30 de Setembro de 2003, Köbler (C-224/01, Colect., p. I-10239, n.º 74)]. No contexto do artigo 39.º CE, as disposições que possam impedir ou dissuadir um nacional de um Estado-Membro de abandonar o seu país de origem para exercer o direito de livre circulação constituem entraves a essa liberdade [acórdãos de 12 de Dezembro de 2002, De Groot (C-385/00, Colect., p. I-11819, n.ºs 77 e segs. e jurisprudência aí citada), e de 2 de Outubro de 2003, Van Lent (C-232/01, Colect., p. I-11525, n.º 16)].

7 — Referidos na nota 4.

26. Em primeiro lugar, explica que o imposto pago no estrangeiro pode ser tomado em consideração, mediante prova

8 — V., por exemplo, acórdão D’Hoop, n.º 36.

do pagamento⁹, pelo funcionário encarregado da execução da penhora. Esta possibilidade decorre da disposição da Ulosotolaki que permite a revisão do cálculo se a solvência do devedor estiver consideravelmente diminuída em consequência de doença, desemprego ou qualquer outra circunstância especial. Se os termos desta disposição não referem especificamente o imposto pago no estrangeiro é porque, na altura em que foi adoptada¹⁰, tais situações não eram vulgares. Contudo, na prática, é utilizada para esse fim e, no futuro, esta questão será esclarecida por uma alteração proposta.

27. Assim, essencialmente, o sistema permite que o imposto sobre o rendimento seja tomado em consideração em todos os casos — automaticamente sempre que possível ou, se não for possível, de modo a não acarretar para o devedor um efeito negativo mais penalizador do que aquele que inevitavelmente decorre da sua impossibilidade.

28. Na audiência, o Governo finlandês salientou que o objectivo global é assegurar que as dívidas sejam pagas o mais cedo possível sem deixar o devedor numa posi-

ção financeira insustentável — por outras palavras, proteger, na medida do possível, tanto os interesses do credor como os do devedor. Assinalou que qualquer prorrogação do prazo de pagamento é prejudicial para o credor, que pode ser uma pessoa singular em situação financeira difícil.

29. Afirmou também que, todos os anos, o organismo oficial que executa as penhoras tem que se ocupar de um grande número de casos — 2,7 milhões em 2002 — o que exige simplicidade de funcionamento e idoneidade das informações. Contudo, as informações a que esse organismo tem acesso automático são limitadas. Abrangem o imposto sobre o rendimento deduzido na fonte, que figura no documento demonstrativo do montante dos salários ou pensões pagos, mas não outros impostos. O montante desses outros impostos só pode ser tido em conta mediante a prova de que foram pagos; essa prova tem de ser produzida pelo devedor que, no entanto, pode apresentá-la em qualquer altura, a fim de obter uma revisão do cálculo da parte impenhorável do seu rendimento.

30. Em vista do exposto, penso que o mais importante é que todos os impostos sejam tidos em conta, mediante prova do seu pagamento. A exigência de que o devedor produza essa prova se esta não estiver automaticamente disponível parece justifi-

9 — O Governo finlandês alega também que o tratamento desfavorável de que H. Pusa se queixa é devido em parte ao facto de, em vez de fazer prova do pagamento de imposto em Espanha, ter apenas apresentado uma declaração nesse sentido.

10 — Ao que parece, em 1973.

cada, desde que não torne impossível, na prática, ou excessivamente difícil aos devedores residentes noutro Estado-Membro obterem um ajustamento da parte penhorável nessa base, como se o imposto tivesse sido deduzido na fonte¹¹.

31. A este respeito, não me convence a alegação da Comissão de que as autoridades finlandesas podiam e deviam elas próprias solicitar as informações relevantes às entidades correspondentes do outro Estado-Membro. Embora essa cooperação seja sem dúvida possível e certamente louvável, o canal de comunicação mais rápido e mais eficaz, no interesse do devedor, é o próprio devedor, a quem se pode razoavelmente exigir que apresente prova do pagamento.

32. No entanto, essa justificação só pode ser aceite se aos devedores residentes noutro Estado-Membro que tenham apresentado a prova necessária for assegurado, em todos os casos, um tratamento equivalente ao dos devedores residentes na Finlândia. O direito a um tratamento equivalente deve constar claramente da legislação. Não basta o

poder discricionário das autoridades finlandesas¹². A proposta de alteração à legislação pode eliminar essa falha, desde que assegure um tratamento equivalente.

33. Além disso, na sua questão, o órgão jurisdicional nacional pergunta especificamente se «a parte penhorável duma pensão [...] se determina deduzindo da pensão em questão a retenção por conta do imposto sobre a mesma pensão em vigor num Estado-Membro, ao passo que o imposto sobre o rendimento que o devedor, residente noutro Estado-Membro, está obrigado a pagar no Estado-Membro de residência não é tomado em conta para efeitos de retenção, razão pela qual a parte penhorável é, neste último caso, superior [...]».

34. É óbvio que compete ao órgão jurisdicional nacional apreciar o modo como a legislação finlandesa é aplicada. Se a descrição apresentada na sua questão estiver correcta e a decisão de tomar em conta o imposto sobre o rendimento pago noutro Estado-Membro depender apenas do poder discricionário das autoridades nacionais, então a legislação finlandesa vai para além do necessário para prosseguir o objectivo que o Governo finlandês se propõe e, por conseguinte, não tem justificação objectiva.

11 — Num contexto ligeiramente diferente, v. a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao princípio da eficácia em relação à salvaguarda dos direitos que, para os particulares, decorrem do efeito directo do direito comunitário; por exemplo, acórdão de 14 de Dezembro de 1995, Peterbroeck (C-312/93, Colect., p. I-4599, n.º 12).

12 — Essa situação não bastaria para contestar um processo por violação do Tratado; v., por exemplo, acórdão de 4 de Abril de 1974, Comissão/França (167/73, Colect., p. 187, n.ºs 34 e segs.).

Conclusão

35. Em vista do exposto, proponho que o Tribunal de Justiça responda o seguinte à questão submetida pelo Korkein oikeus:

«A legislação de um Estado-Membro em cujos termos a parte de uma pensão que pode ser penhorável para pagamento de dívidas é calculada após dedução do imposto sobre o rendimento quando o devedor reside nesse Estado-Membro mas não quando reside noutro Estado-Membro, razão pela qual a parte impenhorável é, neste último caso, inferior, cria, em princípio, um entrave à liberdade de circulação e de permanência, contrário ao artigo 18.º CE.

No entanto, a regra de que qualquer imposto sobre o rendimento não deduzido na fonte no primeiro Estado-Membro será tido em conta mediante produção de prova de pagamento pelo devedor é objectivamente justificada desde que não torne impossível, na prática, ou excessivamente difícil aos devedores residentes noutro Estado-Membro obterem um ajustamento da parte penhorável com essa base, como se o imposto tivesse sido deduzido na fonte.»