CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL
SRA. VERICA TRSTENJAK
presentadas el 13 de diciembre de 2007 [1]

I. Introducción

1. La Comisión de las Comunidades Europeas ha formulado un recurso por incumplimiento al amparo del artículo 226 CE en el que solicita que se declare que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben con arreglo a los artículos 28 CE y 30 CE y a los artículos 11 y 13 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, de 2 de mayo de 1992 [2] (en lo sucesivo, «Acuerdo EEE»), al adoptar una normativa nacional que prohíbe la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles.

II. Marco jurídico

A. *Derecho comunitario*

1. Derecho comunitario primario

2. El artículo 28 CE prohíbe entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la importación, así como todas las medidas de efecto equivalente.

3. Según el artículo 30 CE, las prohibiciones o restricciones a la importación entre los Estados miembros justificadas por razones de seguridad pública y de protección de la salud y de la vida de las personas están permitidas, siempre que no constituyan un medio de discriminación arbitraria ni una restricción encubierta del comercio entre los Estados miembros.

1 — Lengua original: alemán.
2 — DO 1994, L 1, p. 3.

2. Directivas 2001/92/CE y 92/22/CEE

4. La Directiva 2001/92/CE [3] tiene como finalidad adaptar al progreso técnico la Directiva 92/22/CEE del Consejo relativa a los cristales de seguridad y a los materiales para acristalamiento de los vehículos de motor y sus remolques y la Directiva 70/156/CEE del Consejo relativa a la homologación de los vehículos de motor y de sus remolques.

5. La Directiva 92/22/CEE, [4] por su parte, tiene como objeto implantar un sistema de homologación de cristales de seguridad y materiales para acristalamiento utilizados como parabrisas u otros acristalamientos o como separación en los vehículos de motor y en sus remolques, enmarcado en un proceso de estandarización.

6. La Directiva 92/22, en su versión modificada por la Directiva 2001/92, es aplicable a acristalamientos utilizados para proteger de los efectos del sol (cristales tintados) pero no a las láminas tintadas que son colocadas en los acristalamientos de vehículos automóviles después de su puesta en circulación.

7. El tercer considerando y el anexo II B de la Directiva 2001/92 se remiten a su vez a las disposiciones relativas a las especificaciones generales y particulares, los ensayos y los requisitos técnicos establecidos por el Reglamento nº 43 de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa, [5] en la versión adoptada por la Comunidad Europea (en lo sucesivo, «Reglamento nº 43»), del que se desprende que, en caso de cristales de seguridad, la transmisión de la luz deberá ser como mínimo del 70 % y, para los parabrisas no deberá ser inferior al 75 %. [6]

8. Sin embargo, para las lunetas traseras no se prevé ningún mínimo exigible de transmi-

3 — Directiva de la Comisión, de 30 de octubre de 2001, por la que se adapta al progreso técnico la Directiva 92/22/CEE del Consejo relativa a los cristales de seguridad y a los materiales para acristalamiento de los vehículos de motor y sus remolques y la Directiva 70/156/CEE del Consejo relativa a la homologación de los vehículos de motor y de sus remolques (DO L 291, p. 24).

4 — Directiva del Consejo, de 31 de marzo de 1992, relativa a los cristales de seguridad y a los materiales para acristalamiento de los vehículos de motor y sus remolques (DO L 129, p. 11).

5 — Desde finales de los años cincuenta vienen armonizándose a escala internacional las prescripciones técnicas aplicables a los vehículos, a fin de eliminar barreras al comercio con vehículos y sus accesorios en beneficio del consumidor. La base fue un acuerdo adoptado el 20 de marzo de 1958 en el seno de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa (CEPE) y revisado con efectos a partir del 16 de octubre de 1995. Al Acuerdo («Segunda revisión del Acuerdo sobre la adopción de prescripciones técnicas uniformes aplicables a los vehículos de ruedas y los equipos y piezas que puedan montarse o utilizarse en éstos, y sobre las condiciones de reconocimiento recíproco de las homologaciones concedidas conforme a dichas prescripciones») se han adherido hasta la fecha 47 partes contratantes, incluida la Comunidad Europea (véase al respecto Sündermann, B.: «Internationale Harmonisierung der technischen Vorschriften für Kraftfahrzeuge und Übernahme in deutsches Recht», *Straßenverkehrsrecht — Zeitschrift für die Praxis des Verkehrsjuristen,* 2006, pp. 49 y 50). Sobre la base de este Acuerdo se adoptó el Reglamento nº 43, el cual fija unas condiciones uniformes para la homologación de materiales de acristalamientos de seguridad y su montaje en el vehículo. Según las disposiciones relativas al ámbito de aplicación del Reglamento, éste rige para materiales de acristalamientos de seguridad, que deban ser incorporados como parabrisas, u otros acristalamientos o como separación en los vehículos de motor y en sus remolques, así como para el montaje de los mismos; quedan excluidos de su aplicación los vidrios para dispositivos de alumbrado y señalización y para el salpicadero así como los cristales especiales que proporcionan una protección contra las agresiones. Este Reglamento tampoco resulta aplicable a los dobles acristalamientos.

6 — Reglamento nº 43, condiciones uniformes para la autorización de materiales de acristalamientos de seguridad y su montaje en los vehículos, anexo 21, apartado 4 «Prescripciones especiales para vehículos de las categorías M y N» (véanse los apartados 4.1.1., 4.2.1.1., 4.2.2.1.).

sión de la luz. Esto implica que se permite que un vehículo esté equipado en su parte trasera con acristalamientos o láminas tintados con muy poca transmisión de la luz, incluidas las lunetas traseras, siempre que disponga de dos espejos retrovisores exteriores.

B. *Derecho nacional*

9. El Decreto-ley nº 40/2003, de 11 de marzo de 2003 [7] (en lo sucesivo, «DL nº 40/2003»), adapta el ordenamiento jurídico interno portugués a la Directiva 2001/92.

10. El artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003, reza como sigue: «Queda prohibida la colocación de láminas tintadas en los cristales de vehículos automóviles destinados al transporte de personas o de mercancías, con excepción de los adhesivos reglamentarios y de las láminas opacas no reflectantes colocadas en los remolques de los automóviles destinados al transporte de mercancías.»

11. El artículo 5 del DL nº 40/2003 determina que a partir de la fecha de entrada en vigor de esta norma, la Direcção-Geral de Viação (Dirección General de Tráfico) deberá denegar la homologación CE y la homologación nacional a aquellos vehículos que no observen las disposiciones del DL nº 40/2003 relativas a los cristales de seguridad.

III. Procedimiento administrativo previo

12. El 1 de abril de 2004 la Comisión dirigió al Gobierno portugués un escrito de requerimiento en el que llegaba a la conclusión de que la República Portuguesa había incumplido las obligaciones que le incumben con arreglo a los artículos 28 CE y 30 CE, a los artículos 11 y 13 del Acuerdo EEE y al artículo 8 de la Directiva 98/34/CE, [8] al prohibir, con la puesta en vigor del artículo 2 del DL nº 40/2003, la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles, sin haber transmitido previamente a la Comisión el proyecto de esa norma nacional.

7 — Decreto-Lei nº 40/2003, Diário da Republica I, serie A, nº 59, de 11 de marzo de 2003.

8 — Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DO L 204, p. 37).

13. En su respuesta de 28 de junio de 2004, el Gobierno portugués alegó que la mencionada prohibición constituye una medida para la protección de la seguridad interna, especialmente del orden público y de la seguridad vial, permitida por el artículo 30 CE.

14. Mediante escrito de 22 de diciembre de 2004 la Comisión envió al Gobierno portugués un dictamen motivado. En este dictamen, la Comisión expresó su convicción de que el Gobierno portugués incumplía las obligaciones que le incumben con arreglo a los artículos 28 CE y 30 CE y a los artículos 11 y 13 del Acuerdo EEE, puesto que la prohibición establecida en el artículo 2 del DL nº 40/2003 impedía la comercialización de láminas tintadas legalmente fabricadas o comercializadas en otro Estado miembro o en un Estado parte del Acuerdo EEE. La Comisión reiteró asimismo su imputación de incumplimiento del deber de comunicación previsto en el artículo 8 de la Directiva 98/34.

15. La Comisión también instó al Gobierno portugués a adoptar las medidas necesarias para atenerse al referido dictamen en un plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

16. Ante esto, el Gobierno portugués comunicó mediante escrito de 22 de julio de 2005 su intención de derogar el artículo 2 del DL nº 40/2003. Al mismo tiempo anunció los trabajos preparatorios de un proyecto de norma de carácter técnico que, según las previsiones, estaría concluido y podría ser comunicado a la Comisión según lo previsto en la Directiva 98/34 en un plazo de dos meses tras la finalización de las vacaciones estivales.

17. Tras haber recibido el 21 de diciembre de 2005 un proyecto de decreto de desarrollo sobre las condiciones técnicas para la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles [9] la Comisión decidió retirar su imputación de incumplimiento del artículo 8 de la Directiva 98/34.

18. No obstante, en su escrito de interposición de recurso la Comisión mantiene su imputación relativa a la incompatibilidad con el artículo 28 CE y el artículo 11 del Acuerdo EEE de la prohibición de colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles destinados al transporte de personas o de mercancías, contenida en el artículo 2 del DL nº 40/2003, al no constar a la misma que la República Portuguesa hubiera derogado hasta esa fecha la norma de Derecho interno controvertida.

9 — Proyecto de decreto de desarrollo que establece las condiciones técnicas para la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles (projecto de decreto regulamentar que establece condições técnicas para a afixação de láminas coloridas nos vidros dos veículos automóveis).

IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y alegaciones de las partes

19. En su escrito de interposición de recurso, registrado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 16 de junio de 2006, la Comisión solicita que el Tribunal de Justicia:

— Declare que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben con arreglo a los artículos 28 CE y 30 CE y a los artículos 11 y 13 del Acuerdo EEE, al prohibir, en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003, de 11 de marzo de 2003, la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles, impidiendo de ese modo la comercialización en Portugal de láminas tintadas legalmente fabricadas o comercializadas en otro Estado miembro o en un Estado signatario del Acuerdo EEE.

— Condene en costas a la República Portuguesa.

20. En su contestación a la demanda, presentada en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 11 de septiembre de 2006, el Gobierno portugués solicita que el Tribunal de Justicia:

— Desestime, por carecer de objeto, el recurso por el que se solicita se declare que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben con arreglo a los artículos 28 CE y 30 CE y a los artículos 11 y 13 del Acuerdo EEE, al prohibir, en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003, de 11 de marzo de 2003, la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles, impidiendo de este modo la comercialización en Portugal de láminas tintadas legalmente fabricadas o comercializadas en otro Estado miembro o en un Estado signatario del Acuerdo EEE, dado que la República Portuguesa ha decidido permitir con carácter general la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles.

— Imponga las costas a la Comisión.

21. Con la presentación de los escritos de réplica de la Comisión, de 21 de noviembre de 2006, y de dúplica del Gobierno portugués, de 5 de febrero de 2007, se cerró la fase escrita del procedimiento.

22. En el marco de las diligencias de instrucción, el Tribunal de Justicia planteó a las partes dos preguntas, que las mismas han contestado.

23. En la vista celebrada el 7 de noviembre de 2007 los representantes de la Comisión y del Gobierno portugués expusieron sus posturas.

V. Principales alegaciones de las partes

24. En opinión de la *Comisión,* la normativa portuguesa controvertida, que prohíbe la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles, constituye una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa a la importación contraria al artículo 28 CE y al artículo 11 del Acuerdo EEE, puesto que esta prohibición impide la comercialización en Portugal de láminas tintadas legalmente fabricadas o comercializadas en otro Estado miembro o en un Estado signatario del Acuerdo EEE. La Comisión alega que cabe esperar que interesados potenciales, tanto comerciantes como particulares, no compren estas láminas al saber que no les estará permitido colocarlas en los vehículos.

25. La Comisión admite que a falta de normas de armonización comunitarias, los Estados miembros tienen la facultad de decidir el nivel de protección de la seguridad vial que pretenden garantizar en su territorio nacional. Incumbe, no obstante, a los Estados miembros el deber de acreditar que sus regulaciones son necesarias y proporcionales respecto al objetivo perseguido en la medida en que estas medidas puedan obstaculizar directa o indirectamente, real o potencialmente, el comercio entre los Estados miembros.

26. La Comisión defiende la tesis de que la República Portuguesa ha incumplido su deber de presentar información —por ejemplo, estudios, informes o estadísticas— que pudiera demostrar que restricciones a la libre circulación de mercancías como las aquí debatidas están justificadas por los motivos recogidos en el artículo 30 CE y en el artículo 11 del Acuerdo EEE o por razones imperiosas de interés general y que la utilización de una lámina tintada, independientemente de su color y de sus características, sobre todo las relativas a la transmisión de la luz, representa un riesgo para el orden público o la seguridad vial.

27. El *Gobierno portugués* no cuestiona los hechos expuestos en el escrito de interposición de recurso. En cambio, sí rebate la valoración que la Comisión hace de determinados hechos. Mantiene que la prohibición controvertida está justificada, alegando que, según el artículo 30 CE, los Estados miembros quedan facultados para adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y el orden internos, así como la seguridad vial.

28. El Gobierno portugués alega que el objetivo perseguido con la prohibición recogida en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003 era asegurar que se mantuviese la posibilidad de observar y reconocer a las personas y los bienes que se encuentran en el interior de los vehículos automóviles. Para ello fue necesario prohibir la alteración de las propiedades ópticas de los acristalamientos de los automóviles y de los espacios ocupados por personas en los vehículos de transporte de mercancías.

29. El Gobierno portugués considera que la prohibición controvertida constituye una medida de protección de la seguridad interna. Alega que un fácil reconocimiento visual de los ocupantes y las mercancías en los vehículos automóviles es esencial para la prevención y la lucha contra la criminalidad, así como para la seguridad vial, puesto que facilita el control de la correcta ocupación de los asientos de los vehículos y del uso obligatorio del cinturón de seguridad. No existen medidas menos gravosas que garanticen la consecución de estos objetivos de seguridad interna y seguridad vial.

VI. Apreciación jurídica

A. *Observaciones preliminares*

30. Tal como se desprende de los considerandos de la Directiva 92/22, la adopción de esta norma comunitaria forma parte de las medidas que en aplicación del método de armonización total fueron adoptadas para establecer progresivamente el mercado interior de la Comunidad Europea en el período que terminó el 31 de diciembre de 1992. El objetivo de esta iniciativa legislativa fue eliminar las disparidades existentes en la regulación de los cristales de seguridad, las cuales hubieran podido crear trabas a los intercambios, mediante la introducción de un procedimiento de homologación armonizado y la consiguiente aproximación de las legislaciones de los Estados miembros.

31. Al estampar una marca de homologación CEE (o una «marca de homologación CE», según la terminología introducida por la Directiva 2001/92) en todo vidrio de seguridad conforme con el tipo homologado, dejará de estar justificado su control técnico en los demás Estados miembros. Además del objetivo de establecer el mercado interior, con ello se pretende también atender a las exigencias de la seguridad vial a la vista de los diversos riesgos que conlleva el uso de estos cristales.

32. Según el artículo 5 del DL nº 40/2003, las autoridades de tráfico portuguesas deberán denegar la homologación CE a todos los modelos de vehículos que no respeten las disposiciones del DL nº 40/2003 relativas a los cristales de seguridad. Es un hecho indiscutido que ello también comprende las violaciones de la prohibición contenida en el

artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003, de colocar láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles.

33. Partiendo de que la expedición de la homologación CE se rige por las disposiciones de la Directiva 92/22, en el presente litigio podría considerarse aplicable en un primer momento esta norma comunitaria como criterio para determinar un posible incumplimiento. Sin embargo, a lo anterior se opone que, tal como se ha indicado al comienzo de estas conclusiones, esta Directiva resulta aplicable a los cristales tintados, pero no a las láminas tintadas. Por lo tanto, las medidas nacionales relativas a este último ámbito no han sido objeto de armonización a escala comunitaria. No obstante, ante la inexistencia de normas comunes o armonizadas, los Estados miembros siguen estando obligados a respetar las libertades fundamentales consagradas por el Tratado, siendo la libre circulación de mercancías una de las principales. [10]

34. A falta de armonización en esta materia, el marco sustantivo a la luz del cual el Tribunal de Justicia debe apreciar la compatibilidad de las disposiciones controvertidas del Derecho nacional portugués con la normativa comunitaria se extiende por lo tanto a las normas de Derecho primario del Tratado CE y del Acuerdo EEE referentes a la libre circulación de mercancías. [11]

35. En lo que atañe al reparto procesal de la carga de exponer los hechos y aportar pruebas, debe indicarse que en el marco de un recurso por incumplimiento y a tenor del artículo 226 CE, incumbe a la Comisión probar que se produjo este incumplimiento. En cambio, el Estado miembro contra el que se interpuso un recurso por incumplimiento debe impugnar de forma sustancial y detallada los datos presentados y las consecuencias derivadas de los mismos. [12]

10 — Según el artículo 3 CE, apartado 1, letra c), la acción de la Comunidad Europea implicará un mercado interior caracterizado por la supresión, entre los Estados miembros, de los obstáculos a la libre circulación de mercancías. Del mismo modo, el artículo 14 CE establece, en su apartado 2, que «el mercado interior implicará un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías […] estará garantizada de acuerdo con las disposiciones del presente Tratado». Estas disposiciones figuran, en particular, en los artículos 28 CE y ss. Véase en este sentido la sentencia de 9 de diciembre de 1997, Comisión/Francia (C-265/95, Rec. p. I-6959), apartados 24 y ss. La finalidad del Acuerdo EEE es, de acuerdo con su artículo 1, apartado 1, «promover un reforzamiento continuo y equilibrado de las relaciones comerciales y económicas entre las Partes Contratantes, en igualdad de condiciones de competencia y en observancia de unas normas comunes, con miras a crear un Espacio Económico Europeo homogéneo». Según el artículo 1, apartado 2, letra a), del Acuerdo EEE, a fin de alcanzar estos objetivos, la asociación implicará la libre circulación de mercancías. Esta materia se regulará según las disposiciones de los artículos 8 y ss. de este cuerpo legal. Véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de la AELC, de 16 de diciembre de 1994, en el asunto Restamark (E-1/94, 1994-1995 EFTA Court Report, 14), apartados 46 y ss.

11 — Esta conclusión se desprende *sensu contrario* de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en virtud de la cual, cuando un ámbito ha sido armonizado con carácter exhaustivo en el Derecho comunitario, cualquier medida nacional en este ámbito debe apreciarse a la luz de las disposiciones de la medida de armonización y no de las del Derecho primario. Véanse las sentencias de 12 de octubre de 1993, Vanacker y Lesage (C-37/92, Rec. p. I-4947), apartado 9; de 13 de diciembre de 2001, DaimlerChrysler (C-324/99, Rec. p. I-9897), apartado 32; de 11 de diciembre de 2003, Deutscher Apothekerverband (C-322/01, Rec. p. I-14887), apartado 64, y de 14 de diciembre de 2004, Radlberger Getränke y Spitz (C-309/02, Rec. p. I-11763), apartado 53. En este sentido también Dubois, L. y Blumann, C.: *Droit matériel de l'Union européenne,* 4ª ed., París 2006, apartado 430, p. 275, según el cual una norma de armonización restringe las facultades de los Estados miembros reconocidas en el artículo 30 CE. Mientras que una armonización total les prohíbe establecer restricciones a la libertad de circulación de mercancías, una armonización parcial les concede cierto margen de actuación dentro de los límites fijados por el Derecho armonizado.

12 — Sentencia de 22 de septiembre de 1988, Comisión/Grecia (272/86, Rec. p. 4875), apartado 21.

B. *Restricción a la libre circulación de mercancías*

36. La libre circulación de mercancías queda garantizada especialmente a través de la prohibición de restricciones cuantitativas a la importación entre los Estados miembros y de medidas de efecto equivalente recogida en el artículo 28 CE. El contenido normativo del artículo 11 del Acuerdo EEE coincide con el de esta disposición del Derecho comunitario. [13]

37. Según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, la prohibición de las medidas de efecto equivalente a las restricciones, establecida en el artículo 28 CE, afecta a cualquier normativa de los Estados miembros que pueda obstaculizar directa o indirectamente, real o potencialmente, el comercio intracomunitario. [14] Aun en el caso de que la medida no tenga por objeto regular el comercio entre los Estados miembros, lo esencial no es el objeto, sino el efecto —sea real o potencial— de una medida en el comercio intracomunitario. [15]

38. Tras la apreciación de todos los hechos alegados ante el Tribunal de Justicia, parece quedar fuera de toda duda que la prohibición controvertida del artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003 representa una medida de efecto equivalente en el sentido de esta definición. Aunque se aplique sin distinción, careciendo por tanto de carácter discriminatorio, una prohibición de esta naturaleza está orientada a restringir o incluso imposibilitar la comercialización en Portugal de láminas tintadas legalmente fabricadas o comercializadas en otro Estado miembro o en un Estado signatario del Acuerdo EEE, y es, por sus efectos, una medida adecuada para alcanzar estos objetivos.

39. El Gobierno portugués reconoce que una prohibición de este tipo dificulta o hace menos atractiva la comercialización en Portugal de las láminas tintadas controvertidas respecto a la situación anterior a la entrada en vigor del DL nº 40/2003. Por lo tanto, no se discute el carácter restrictivo de esta normativa.

13 — Véanse las sentencias del Tribunal de la AELC, Restamark (citada en la nota 10), apartado 46, y de 27 de junio de 1997, en el asunto Tore Wilhelmsen AS/Oslo kommune (E-696, 1997 EFTA Court Report, 3), apartado 43, según las cuales el contenido del artículo 11 del Acuerdo EEE es idéntico al del artículo 28 CE. Véase asimismo la sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de noviembre de 2007, Ludwigs-Apotheke (C-143/06, Rec. p. I-0000), apartado 43, que, refiriéndose al Acuerdo EEE, establece que «las normas relativas a las restricciones a la libre circulación de mercancías enunciadas en los artículos 11 y 13 de este Acuerdo son en esencia idénticas a las establecidas en los artículos 28 CE y 30 CE».

14 — Véanse las sentencias de 11 de julio de 1974, Dassonville (8/74, Rec. p. 837), apartado 5; de 24 de noviembre de 1993, Keck y Mithouard (C-267/91 y C-268/91, Rec. p. I-6097), apartado 11; de 16 de noviembre de 2000, Comisión/Bélgica (C-217/99, Rec. p. I-10251), apartado 16; de 19 de junio de 2003, Comisión/Italia (C-420/01, Rec. p. I-6445), apartado 25; de 23 de septiembre de 2003, Comisión/Dinamarca (C-192/01, Rec. p. I-9693), apartado 39; de 2 de diciembre de 2004, Comisión/Países Bajos (C-41/02, Rec. p. I-11375), apartado 39; de 10 de enero de 2006, De Groot en Slot Allium y Bejo Zaden (C-147/04, Rec. p. I-245), apartado 71; de 26 de octubre de 2006, Comisión/Grecia (C-65/05, Rec. p. I-10341), apartado 27; de 15 de marzo de 2007, Comisión/Finlandia (C-54/05, Rec. p. I-2473), apartado 30, y de 20 de septiembre de 2007, Comisión/Países Bajos (C-297/05, Rec. p. I-0000), apartado 53.

15 — Véanse las conclusiones del Abogado General Mazák, presentadas el 8 de marzo de 2007 en el asunto Comisión/Bélgica (sentencia de 7 de junio de 2007, C-254/05, Rec. p. I-0000), punto 39.

40. Una prohibición absoluta como la prevista en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003 es, en efecto, una medida adecuada para disuadir a compradores potenciales no sólo de la utilización de estas láminas tintadas, sino también de la adquisición de las mismas. Como acertadamente aduce la Comisión, es realista esperar que los posibles interesados, comerciantes o usuarios privados, se abstengan de comprar estas láminas, conocedores de que no les estará permitido colocarlas en los cristales de los vehículos. [16]

41. Lo anterior queda corroborado, tras examinar las alegaciones de las partes, al quedar excluida cualquier otra posibilidad de utilización de las láminas controvertidas acorde con su finalidad, como, por ejemplo, en grandes superficies acristaladas en el ámbito doméstico, en terrazas acristaladas o en invernaderos. Según alega la Comisión, estas láminas se diferencian de las láminas de protección empleadas convencionalmente en el ámbito doméstico o en edificios en general tanto en su composición material como en su modo de fabricación industrial. Ambos tipos de láminas presentan asimismo propiedades técnicas diferentes referidas a la forma, color y transmisión de la luz, que impiden totalmente que puedan intercambiarse unas por otras. Este hecho no se ve en absoluto rebatido con la alegación del Gobierno portugués de que incumbe al fabricante determinar el uso previsto en cada caso, ya que precisamente a la hora de determinar el uso previsto, el fabricante tendrá en cuenta, por regla general, aspectos esenciales como la estética, la resistencia a la exposición climática y particularidades en la estructura de la superficie, y tendrá que diseñar y fabricar el producto de manera que presente las propiedades deseadas. Por lo tanto, la prohibición controvertida es una medida capaz de cerrar a los fabricantes y comerciantes todas las vías de colocación del producto.

42. No cabe acoger la excepción formulada por el Gobierno portugués de que con motivo de la renuncia *a posteriori* a esa prohibición por parte de la República Portuguesa ya no existe ninguna limitación legal que pueda impedir la comercialización en Portugal de esas láminas tintadas. Es cierto que, en un principio, la República Portuguesa estaba dispuesta a cumplir con la exigencia impuesta por la Comisión en su dictamen motivado de derogar esta prohibición, ya que decidió transformar el Proyecto de decreto de desarrollo, que establecía las condiciones técnicas para la fijación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos, [17] y que ahora permitía la concesión de la homologación de estas láminas tintadas, en un proyecto

16 — Véase el apartado 20 del escrito de interposición de recurso de la Comisión.

17 — Proyecto de decreto de desarrollo que establece las condiciones técnicas para la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles (Projecto de decreto regulamentar que establece condições técnicas para a afixação de láminas coloridas nos vidros dos veículos automóveis).

de decreto legislativo. [18] Según indica el Gobierno portugués, con la conversión de la forma jurídica del acto se pretende asegurar que éste revista el rango de ley dentro del ordenamiento jurídico portugués, con lo que la derogación de la prohibición del artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003 hubiera tenido lugar de forma evidente y formal. No obstante, como el mismo Gobierno portugués admite, este propósito ha sido suspendido por el momento hasta que la Comisión se pronuncie sobre la nueva formulación de la disposición legal controvertida.

43. A este respecto, debe señalarse que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la existencia de un incumplimiento debe ser apreciada en función de la situación del Estado miembro tal como ésta se presentaba al final del plazo señalado en el dictamen motivado, de manera que no podrán ser tenidos en cuenta cambios producidos posteriormente. [19] No se excluye, sin embargo, la posibilidad de que, bajo determinadas circunstancias, una modificación de carácter fundamental de los preceptos nacionales pertinentes producida en el período de tiempo comprendido entre la expiración del plazo concedido en el dictamen motivado y la interposición del recurso por incumplimiento convierta la sentencia que vaya a dictar el Tribunal de Justicia en prácticamente obsoleta, de tal manera que pueda resultar conveniente que la Comisión, en lugar de interponer recurso, dicte un nuevo dictamen motivado en el que exponga las imputaciones que desee mantener a la luz de los nuevos hechos. [20] Sin embargo, en el asunto de autos, es evidente que la situación jurídica no ha experimentado tal modificación posterior de carácter fundamental, puesto que la República Portuguesa, en contra de lo que había asegurado en un principio, no ha derogado la prohibición del artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003 mediante la adopción del decreto con rango de ley, sino que la ha dejado en vigor. [21]

44. A la vista de la actitud titubeante de la República Portuguesa respecto a la anunciada

18 — De los considerandos del Proyecto de decreto de desarrollo (anexo VI del escrito de interposición del recurso) que la Representación Permanente de Portugal en la Unión Europa dirigió a la Comisión Europea mediante escrito de 21 de diciembre de 2005 se desprende que, en opinión de la Comisión, la República Portuguesa ha introducido restricciones a la libre circulación de mercancías que suponen un incumplimiento del Tratado CE. También puede leerse que la República Portuguesa está dispuesta a cumplir la exigencia impuesta por la Comisión mediante la adopción de normas técnicas de carácter mínimo relativas a la colocación de las láminas tintadas en los cristales de los automóviles, respetando las exigencias de la seguridad vial y de la libre circulación de mercancías. El artículo 8, apartado 1, del Proyecto establece que las láminas que cumplan con las disposiciones de esta normativa obtendrán la concesión de la homologación nacional. Según el artículo 8, apartado 1, de esta norma, se reconocerá la equivalencia de las homologaciones concedidas en otros Estados miembros. El artículo 9 prevé que dichas láminas deberán mostrar de forma visible la marca de homologación.

19 — Sentencias de 7 de junio de 2007, Comisión/Bélgica (citada en la nota 15), apartado 39; de 18 de julio de 2006, Comisión/Italia (C-119/04, Rec. p. I-6885), apartado 27; de 6 de marzo de 2003, Comisión/Luxemburgo (C-211/02, Rec. p. I-2429), apartados 6 y 28; de 7 de marzo de 2002, Comisión/España (C-29/01, Rec. p. I-2503), apartado 11; de 15 de marzo de 2001, Comisión/Francia (C-147/00, Rec. p. I-2387), apartado 26; de 21 de junio de 2001, Comisión/Luxemburgo (C-119/00, Rec. p. I-4795), apartado 14; de 30 de noviembre de 2000, Comisión/Bélgica (C-384/99, Rec. p. I-10633), apartado 16; de 3 de julio de 1997, Comisión/Francia (C-60/96, Rec. p. I-3827), apartado 15; de 17 de septiembre de 1996, Comisión/Italia (C-289/94, Rec. p. I-4405), apartado 20, y de 12 de diciembre de 1996, Comisión/Italia (C-302/95, Rec. p. I-6765), apartado 13.

20 — Sentencias de 9 de diciembre de 2004, Comisión/Francia (C-177/03, Rec. p. I-11671), apartado 21, y de 1 de febrero de 2005, Comisión/Austria (C-203/03, Rec. p. I-935), apartados 27 a 32.

21 — Así ocurre a pesar de que, tal como alegó el Gobierno portugués en la vista, el 31 de octubre de 2007 se haya aprobado un proyecto de legislación que prevé la derogación del artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003. Según indica el Gobierno portugués, esta ley no entrará en vigor hasta su publicación en el Diario Oficial de la República Portuguesa.

derogación de la prohibición controvertida y de las manifestaciones, en parte contradictorias, del Gobierno portugués sobre el estado actual del procedimiento legislativo, considero que la situación jurídica reinante actualmente en Portugal no satisface las exigencias de seguridad jurídica y claridad.

45. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la necesidad de garantizar la plena aplicación del Derecho comunitario no sólo obliga a los Estados miembros a modificar sus legislaciones de manera que sean conformes con el Derecho comunitario, sino que también exige que lo hagan mediante la adopción de disposiciones jurídicas que puedan crear una situación suficientemente precisa, clara y transparente para permitir a los particulares conocer sus derechos e invocarlos ante los órganos jurisdiccionales nacionales. [22] Como ya indiqué en mis conclusiones presentadas en el asunto Comisión/Luxemburgo (C-319/06), [23] este principio resulta *a fortiori* aplicable cuando el Derecho nacional del Estado miembro impone deberes a los particulares y amenaza con la imposición de sanciones para el caso de su transgresión. En el asunto de autos resulta probado que las autoridades de tráfico portuguesas deben denegar la homologación CE en caso de transgresión, de acuerdo con el artículo 5 del DL nº 40/2003. Al mismo tiempo, las actuaciones contrarias a la prohibición de colocar láminas tintadas pueden ser objeto de sanciones policiales y administrativas. [24] El artículo 2 del DL nº 40/2003 prevé una multa de entre 30 y 150 euros, siendo asimismo sancionable la conducta negligente con arreglo al apartado 3 de esta norma.

C. *Justificación*

46. No obstante, deberá analizarse si esta regulación, a pesar de tener efectos restrictivos en los intercambios comerciales intracomunitarios, puede encontrar su justificación en alguna de las razones enumeradas en el artículo 30 CE o en alguna de las razones imperiosas de interés general reconocidas por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, y en su caso, si dicha medida restrictiva es adecuada para garantizar la realización del

22 — Véanse, en este sentido, referidas a Directivas, las sentencias de 28 de febrero de 1991, Comisión/Italia (C-360/87, Rec. p. I-791), apartado 12, y de 15 de junio de 1995, Comisión/Luxemburgo (C-220/94, Rec. p. I-1589), apartado 10. Véanse también las sentencias de 18 de enero de 2001, Comisión/Italia (C-162/99, Rec. p. I-541), apartados 22 a 25; de 6 de marzo de 2003, Comisión/Luxemburgo (C-478/01, Rec. p. I-2351), apartado 20, y de 14 de octubre de 2004, Comisión/Portugal (C-275/03, no publicada en la Recopilación), apartado 33.

23 — Véase al respecto el punto 75 de mis conclusiones de 13 de septiembre de 2007, presentadas en el asunto Comisión/Luxemburgo (C-319/06), actualmente pendiente ante el Tribunal de Justicia.

24 — Tal como expone acertadamente Lanord Farinelli, M.: «La norme technique: une source du droit légitime», *Revue française de droit administratif,* 2005, nº 4, pp. 740 y ss., la finalidad de una norma técnica es dirigir el comportamiento humano, pero no puede imponer por sí misma este comportamiento. Esto último sólo es posible si es incorporada a una norma jurídica que prevé sanciones para el caso de incumplimiento, adquiriendo así carácter vinculante. Estas sanciones pueden ser de naturaleza administrativa, civil e incluso penal.

objetivo que se persigue y no va más allá de lo que sea necesario para alcanzarlo. [25]

47. En el asunto de autos, el Gobierno portugués alega que la prohibición recogida en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003, sobre la que se discute, se halla justificada por razones de seguridad pública interna y de seguridad vial. Dicha prohibición fue impuesta con la finalidad de garantizar que se den los requisitos necesarios para poder visualizar desde fuera el interior del vehículo. Por lo tanto, el objetivo de esta prohibición no fue garantizar la transmisión de la luz de los cristales y, de este modo, la suficiente visibilidad para el conductor, sino permitir a las autoridades competentes un control inmediato del cumplimiento de la normativa de circulación con la mera observación de los vehículos y sus ocupantes. El Gobierno portugués alega que un fácil reconocimiento visual de los ocupantes y de las mercancías es esencial en la prevención y la lucha contra la criminalidad así como para la seguridad vial, dado que facilita un control de la correcta ocupación de los asientos y del uso obligatorio del cinturón de seguridad.

48. El Gobierno portugués invoca dos justificaciones diferentes: en primer lugar, la necesidad de prevenir y combatir la criminalidad, y, en segundo lugar, las exigencias de la seguridad vial, que, aunque tengan su origen en el ámbito del orden público y la seguridad, [26] deben analizarse separadamente por razones sistemáticas.

1. Necesidad de prevenir y combatir la criminalidad

49. El interés nacional en combatir de forma efectiva la criminalidad puede encuadrarse en el ámbito del orden público y la seguridad,

25 — Si bien la prohibición de que se trata se halla comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 28 CE, es jurisprudencia reiterada que una normativa nacional que constituya una medida de efecto equivalente a restricciones cuantitativas puede hallarse justificada por una de las razones de interés general enumeradas en el artículo 30 CE o por exigencias imperativas [véanse, a este respecto, las sentencias de 19 de junio de 2003, Comisión/Italia (citada en la nota 14), apartado 29, y de 5 de febrero de 2004, Comisión/Italia (C-270/02, Rec. p. I-1559), apartado 21]. En ambos casos, la disposición nacional debe ser apta para garantizar la consecución del objetivo perseguido y no ir más allá de lo que resulte necesario para que se alcance dicho objetivo [véanse, entre otras, las sentencias de 20 de julio de 2002, Radiosistemi (C-388/00 y C-429/00, Rec. p. I-5845), apartados 40 a 42; de 8 de mayo de 2003, ATRAL (C-14/02, Rec. p. I-4431), apartado 64; de 8 de septiembre de 2005, Yonemoto (C-40/04, Rec. p. I-7755), apartado 55, y de 10 de noviembre de 2005, Comisión/Portugal (C-432/03, Rec. p. I-9665), apartado 42].

26 — Según Leible, S., Grabitz, y Hilf: *Das Recht der Europäischen Union,* volumen I, artículo 30 CE, apartados 12 y 15, los Estados miembros disponen de un amplio margen de discreción a la hora de determinar el alcance de los conceptos de orden público y de seguridad. Un menoscabo de la seguridad pública derivado del tráfico de mercancías conlleva normalmente una amenaza para la vida y la salud y podrá subsumirse sin dificultades bajo este concepto. Lo mismo resulta aplicable a las amenazas para la seguridad vial [véase la sentencia de 11 de junio de 1987, Goffette (406/85, Rec. p. 2525), en la que ya se subsumió la seguridad vial en el artículo 30 CE antes de que se reconociera como razón específica de carácter imperativo de defensa del interés general].

conceptos recogidos expresamente como razones justificativas en el artículo 30 CE y en el artículo 13 del Acuerdo EEE.

50. Como razón justificativa de una medida nacional restrictiva de las libertades fundamentales, la protección del orden público y de la seguridad pública ha sido reconocida en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia especialmente en el marco de la libertad de circulación de los trabajadores, [27] de la libertad de establecimiento, de la libre prestación de servicios, del derecho de asociación de la Comunidad Europea con terceros Estados [28] así como, si bien con menos frecuencia, en relación con la libre circulación de mercancías. [29] Entre los objetivos legítimos que justifican una restricción a la libre circulación de mercancías por razones de orden público de acuerdo con el artículo 30 CE se encuentra, por ejemplo, la necesidad de descubrir y perseguir los negocios con vehículos robados, [30] la retención de monedas de plata que ya no son de curso legal para su fundición en territorio nacional [31] y la prevención de los fraudes en relación con la concesión de restituciones a la exportación. [32]

51. En principio, los Estados miembros, esencialmente, gozan de libertad para definir las exigencias del orden público y de la seguridad pública de conformidad con sus necesi-

27 — El Tribunal de Justicia siempre ha destacado que la reserva de orden público constituye una excepción al principio fundamental de la libre circulación de personas, que debe ser interpretada de forma restrictiva y cuyo alcance no puede ser determinado por los Estados miembros unilateralmente [sentencias de 28 de octubre de 1975, Rutili (36/75, Rec. p. 1219), apartado 27; de 27 de octubre de 1977, Bouchereau (30/77, Rec. p. 1999), apartado 33; de 27 de abril de 2006, Comisión/Alemania (C-441/02, Rec. p. I-3449), apartado 34, y de 7 de junio de 2007, Comisión/Países Bajos (C-50/06, Rec. p. I-0000), apartado 42].

28 — Así, por ejemplo, respecto al concepto de orden público en el artículo 14, apartado 1, de la Decisión nº 1/80 del Acuerdo de Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía. Según jurisprudencia reiterada, los principios admitidos en el marco de los artículos 39 CE a 41 CE deben aplicarse, en la medida de lo posible, a los nacionales turcos que gozan de los derechos reconocidos por la Decisión nº 1/80. De ello se deduce que, para determinar el alcance de la excepción de orden público prevista en el artículo 14, apartado 1, de la Decisión nº 1/80, procede remitirse a la interpretación dada a esta excepción en materia de libre circulación de trabajadores nacionales de los Estados miembros de la Comunidad. Tal interpretación también está justificada por el hecho de que dicha disposición está redactada en términos casi idénticos a los del artículo 39 CE, apartado 3. Véanse al respecto las sentencias de 4 de octubre de 2007, Polat (C-349/06, Rec. p. I-0000); de 16 de febrero de 2006, Torun (C-502/04, Rec. p. I-1563); de 10 de febrero de 2000, Nazli (C-340/97, Rec. p. I-957), apartado 56, y de 11 de noviembre de 2004, Cetinkaya (C-467/02, Rec. p. I-10895), apartado 43.

29 — Sobre el concepto de orden público en el Derecho comunitario, véanse mis conclusiones de 13 de septiembre de 2007, presentadas en el asunto Comisión/Luxemburgo (C-319/06), actualmente pendiente ante el Tribunal de Justicia, puntos 40 a 44. En la sentencia de 14 de octubre de 2004, Omega (C-36/02, Rec. p. I-9609), apartado 26, el Tribunal de Justicia sometió a examen la justificación de una medida nacional de prohibición de una actividad económica adoptada por motivos de protección del orden público debido a que esa actividad menoscaba la dignidad humana, basándose para este examen únicamente en las disposiciones del Tratado relativas a la libre prestación de servicios y en las correspondientes cláusulas de excepción (artículo 55 CE en relación con el artículo 46 CE, apartado 1), después de haber considerado en principio pertinentes las normas relativas a la libre circulación de mercancías. En opinión de Müller-Graff, P.-C.: *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft* (redacción Angela Bardenhewer-Rating y otros), 6ª ed., Baden-Baden 2003-2004, artículo 30 CE, apartado 49, el concepto de orden público, debe entenderse —la mayoría de las veces unido al concepto de seguridad pública— como un concepto «omnicomprensivo». Por lo tanto, sólo se puede recurrir a esta exigencia de interés público en aquellos casos en los que no resulte pertinente ninguno de los demás bienes jurídicos protegidos enumerados en el artículo 30 CE. Según este autor, hasta la fecha, los Estados miembros han invocado razones de interés público para justificar medidas restrictivas del comercio sólo en contadas ocasiones. Fischer, P., Köck, H., y Karollus, M.: *Europarecht*, 4ª ed., Viena 2002, p. 756, apartado 1.579, señalan asimismo que rara vez se circunscribe el orden público en el ámbito de aplicación del artículo 30 CE.

30 — Sentencias de 17 de junio de 1987, Comisión/Italia (154/85, Rec. p. 2717), apartados 13 y ss., y de 30 de abril de 1991, Boscher (C-239/90, Rec. p. I-2023), apartado 23.

31 — Sentencia de 23 de noviembre de 1978, Thompson (7/78, Rec. p. 2247), apartados 32 y 34.

32 — Sentencia de 22 de junio de 1994, Deutsches Milchkontor (C-426/92, Rec. p. I-2757), apartado 44.

dades nacionales. No obstante, debe tenerse presente en todo momento que los conceptos de orden público y de seguridad pública son conceptos autónomos del Derecho comunitario que contribuyen a determinar el ámbito de aplicación de las libertades fundamentales y, por lo tanto, deben definirse de forma autónoma y no inspirándose en un ordenamiento jurídico nacional o en varios de ellos. [33] Recurrir al contenido de los conceptos en los ordenamientos jurídicos nacionales de los Estados miembros queda descartado, en especial, cuando se trata de conceptos que permiten a los Estados miembros adoptar medidas restrictivas de las libertades fundamentales o de otros derechos fundamentales. No sería acertado pues establecer un paralelo con los conceptos de orden público y de seguridad pública del Derecho policial interno sin tener en cuenta las particularidades del Derecho comunitario y los objetivos del Tratado. [34] A mi entender no existe ningún motivo objetivo para extrapolar al Derecho comunitario la tradicional distinción típica del Derecho interno entre medidas policiales de prevención de la criminalidad, como parte de la misión policial de prevención, por una parte, y las medidas represivas, como parte de la persecución de los delitos, por otra, de tal manera que las medidas policiales de prevención de la criminalidad mencionadas por el Gobierno portugués también deben subsumirse en el concepto del orden público del artículo 30 CE y el artículo 13 del Acuerdo EEE, máxime cuando se trata de medidas tan indeterminadas e indiferenciadas como en el presente asunto.

52. Los conceptos de orden público y de seguridad pública están sometido a la interpretación del Tribunal de Justicia, [35] de manera que los Estados miembros no podrán determinar su alcance unilateralmente sin sujeción al control de las instituciones de la Comunidad. Al constituir excepciones a las libertades fundamentales deberán interpretarse restrictivamente. Sin embargo, esto no excluye la posibilidad de que circunstancias especiales justifiquen la invocación del concepto del orden público, de manera, que, bajo ciertas condiciones, debe concederse a los Estados miembros un cierto margen de apreciación dentro de los límites impuestos por el Tratado. [36]

53. Según una reiterada jurisprudencia, la utilización por una autoridad nacional del concepto de orden público requiere, en todo caso, aparte de la perturbación social que constituye toda infracción de la ley, que exista una amenaza real y suficientemente

33 — Sentencias de 2 de abril de 1998, EMU Tabac (C-296/95, Rec. p. I-1605), apartado 30; de 23 de marzo de 1982, Levin (53/81, Rec. p. 1035), apartados 10 a 12, y de 14 de enero de 1982, Corman (64/81, Rec. p. 13), apartado 8. Los conceptos del Derecho comunitario no pueden definirse haciendo referencia a los preceptos de los ordenamientos jurídicos internos. Recurrir al contenido de los conceptos en los ordenamientos jurídicos nacionales de los Estados miembros queda excluido, en especial, cuando se trata de conceptos que permiten a los Estados miembros adoptar medidas restrictivas de las libertades fundamentales o de otros derechos fundamentales (véase Schütz, H.-J., Bruha, T., y König, D.: *Casebook Europarecht,* Munich 2004, pp. 451 y 452).

34 — En opinión de Bröhmer, J., en Calléis y Ruffert (Edit.): *Kommentar zu EUV/EGV,* 3ª ed., 2007, artículo 46, apartado 4, p. 801, el paralelismo con los conceptos de seguridad pública y orden público propios del Derecho policial de los Derechos internos sólo es útil hasta cierto punto a la hora de definir los conceptos comunitarios de «seguridad pública y orden público». Según Piska, C.: *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag,* Viena 2003, 3ª entrega, artículo 30 CE, apartado 26, el concepto comunitario de orden público no tiene el carácter policial propio del Derecho interno.

35 — Sentencias Rutili (citada en la nota 27), apartado 27; Bouchereau (citada en la nota 27), apartado 33; de 29 de abril de 2004, Orfanopoulos y Oliveri (C-482/01 y C-493/01, Rec. p. I-5257), apartados 64 y 65; de 31 de enero de 2006, Comisión/España (C-503/03, Rec. p. I-1097), apartado 45; Comisión/Alemania (citada en la nota 27), apartado 34, y Comisión/Países Bajos (citada en la nota 27), apartado 42.

36 — Sentencia de 14 de diciembre de 1974, Van Duyn (41/74, Rec. p. 1337), apartados 18 y 19.

grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad. [37] En el caso de autos el Gobierno portugués no hizo ninguna alegación que pudiera sustentar una posible grave amenaza del orden público en Portugal. Por consiguiente, queda descartada una remisión al artículo 30 CE y al artículo 13 del Acuerdo EEE para mantener la prohibición del artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003 por razones de prevención y lucha contra la criminalidad.

2. Exigencias de la seguridad vial

54. En la medida en que el Gobierno portugués alega que la prohibición debatida fue establecida con la finalidad de garantizar la seguridad de los conductores de vehículos debe observarse que este motivo no se menciona expresamente en el artículo 30 CE ni en el artículo 13 del Acuerdo EEE. No obstante, la seguridad vial constituye indiscutiblemente un objetivo perseguido por el Derecho comunitario. [38] Según reiterada jurisprudencia, la seguridad vial constituye una razón imperiosa de interés general que puede justificar un obstáculo a la libre circulación de mercancías. [39]

55. Además, debe señalarse que, entre los motivos de justificación indicados en el artí-

37 — Sentencias Rutili (citada en la nota 27), apartado 28; Bouchereau (citada en la nota 27), apartado 35; de 14 de marzo de 2000, Scientology (C-54/99, Rec. p. I-1335), apartado 17; de 9 de marzo de 2000, Comisión/Bélgica (C-355/98, Rec. p. I-1221), apartado 28; de 19 de enero de 1999, Calfa (C-348/96, Rec. p. I-11), apartados 21 y 23; Orfanopoulos y Oliveri (citada en la nota 35), apartado 66; Comisión/España (citada en la nota 35), apartado 46; Comisión/Alemania (citada en la nota 27), apartado 35, y Comisión/Países Bajos (citada en la nota 27), apartado 43.

38 — Habida cuenta de que en la Unión Europea se producen anualmente 1,3 millones de accidentes de tráfico, con más de 40.000 víctimas mortales y 1,7 millones de heridos, el objetivo de mejorar la seguridad del tráfico reviste una especial importancia. Al respecto, la Comisión propuso el 12 de septiembre de 2001 en el Libro Blanco sobre la política europea de transportes [COM(2001) 370 final] que la Unión Europea se plantease como objetivo reducir a la mitad el número de víctimas mortales en 2010. Todos los Estados miembros se ven confrontados con los mismos problemas de seguridad vial, a saber, exceso de velocidad, consumo de alcohol, falta de uso del cinturón de seguridad, pantalla anticolisión insuficiente, los llamados puntos negros, inobservancia de los períodos de conducción y descanso en la industria del transporte pesado y deficientes condiciones de visibilidad. El artículo 71 CE, apartado 1, letra c), contiene una habilitación especial para la adopción de medidas para la seguridad del tráfico. Estas medidas guardan una estrecha relación con las medidas de aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de normativas de carácter técnico y, por consiguiente, también con la armonización de las condiciones de competencia. La Comunidad ha adoptado una ingente cantidad de preceptos pertinentes. Estos preceptos tienen como objeto, entre otros, la matriculación de vehículos, la homologación de dispositivos de dirección, sistemas de frenado, rendimiento del motor o características de los vehículos de transporte de mercancías peligrosas. Asimismo se han regulado los valores de emisión de sustancias nocivas, el cálculo del consumo de carburante y de las emisiones de CO2, el nivel sonoro permitido o las dimensiones y peso de determinados vehículos. Este ámbito constituye un punto fundamental de la aproximación de las legislaciones a escala comunitaria. En sentido amplio, el marco jurídico para un permiso de conducción europeo se incardina en el ámbito de la seguridad del tráfico. A escala comunitaria se regulan asimismo el uso obligatorio del cinturón de seguridad en determinados vehículos y algunas medidas de carácter ecológico como la venta obligatoria de gasolina sin plomo. Incluso la regulación del horario de verano aplicable en toda la Comunidad se justificó con argumentos de política de transportes (véase al respecto Oppermann, T.: *Europarecht*, 3ª ed., § 22, apartado 21, p. 470).

39 — Véanse, entre otras, las sentencias Comisión/Finlandia (citada en la nota 14), apartado 40; de 5 de octubre de 1994, Van Schaik (C-55/93, Rec. p. I-4837), apartado 19; de 12 de octubre de 2000, Snellers (C-314/98, Rec. p. I-8633), apartado 55, y de 21 de marzo de 2002, Cura Anlagen (C-451/99, Rec. p. I-3193), apartado 59. Véanse las conclusiones del Abogado General Léger, presentadas el 5 de octubre de 2006 en el asunto Comisión/Italia (C-110/05), actualmente pendiente ante el Tribunal de Justicia, punto 44.

culo 30 CE y el artículo 13 del Acuerdo EEE, también figuran la protección de la salud y de la vida de las personas. Se trata de bienes jurídicos cuya protección forma parte del núcleo de la prevención de los accidentes de circulación a escala comunitaria. [40] Dado que el concepto de seguridad vial incluye, entre otros, la protección de la salud y de la vida de las personas en el contexto del tráfico rodado, en lo sucesivo se tendrá en cuenta la relación de especialidad entre estos bienes jurídicos, de manera que el examen jurídico adoptará como criterio preferente el motivo de justificación de la seguridad vial.

56. Un grado más alto de transmisión de la luz en los cristales de seguridad y parabrisas en los vehículos automóviles facilita los controles policiales y contribuye a la seguridad vial, al permitir a los funcionarios de policía controlar si se supera el número máximo de ocupantes del vehículo o si se respeta el uso obligatorio del cinturón de seguridad. [41] De esta manera, la prohibición de colocar láminas tintadas en los cristales de los vehículos se presenta como una medida adecuada para alcanzar el objetivo de seguridad vial.

57. Sin embargo, he de llegar a la conclusión de que la prohibición controvertida recogida en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003 no resiste un análisis jurídico sobre su compatibilidad con el Derecho comunitario, ya que vulnera el principio de proporcionalidad.

D. *Proporcionalidad*

58. Por un lado, es incuestionable que, a falta de normas de armonización, los Estados miembros tienen la facultad de decidir el nivel de protección de la salud y de la vida de las personas que pretenden garantizar, [42] siempre que respeten los límites impuestos por el Tratado. También es incuestionable que una protección efectiva de bienes jurídicos tan importantes como los que acaban de mencionarse, esto es, la «salud», la «vida» y en concreto la «seguridad vial», presupone una serie de medidas preventivas por parte de las autoridades nacionales, de manera que, básicamente, queda a la apreciación de los Estados miembros determinar el rigor de los controles que se deseen llevar a cabo. [43]

59. Por otro lado, no es menos cierto que una excepción al principio de la libre circulación

40 — Véanse también las conclusiones del Abogado General Léger presentadas en el asunto Comisión/Italia, citadas en la nota 39, punto 46.

41 — El uso obligatorio del cinturón de seguridad está regulado en todo el territorio comunitario conforme a la Directiva 91/671/CEE del Consejo, de 16 de diciembre de 1991, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el uso obligatorio de cinturones de seguridad en vehículos de menos de 3,5 toneladas (DO L 373, p. 26), modificada por la Directiva 2003/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de abril de 2003 (DO L 115, p. 63).

42 — Sentencias de 27 de junio de 1996, Brandsma (C-293/94, Rec. p. I-3159), apartado 11; Comisión/Portugal (citada en la nota 25), apartado 44, y de 7 de junio de 2007, Comisión/Bélgica (citada en la nota 15), apartado 35.

43 — Sentencias Deutscher Apothekerverband (citada en la nota 11), apartado 103, y Comisión/Portugal (citada en la nota 25), apartado 44.

de mercancías sólo puede estar justificada en virtud del artículo 30 CE o por razones imperiosas de interés general en el caso de que las autoridades nacionales demuestren que esa excepción es necesaria para conseguir uno o varios de los objetivos mencionados en dicha disposición, y que es conforme al principio de proporcionalidad. [44] A este respecto, considero imprescindible indicar que las razones justificativas que puede invocar un Estado miembro deben ir acompañadas de pruebas adecuadas o de un examen de la idoneidad y de la proporcionalidad de la medida restrictiva adoptada por dicho Estado, así como de datos precisos en los que pueda sustentarse su alegación. [45]

60. La República Portuguesa no ha puesto a disposición del Tribunal de Justicia información adecuada —como estudios, informes o estadísticas— de la que pudiera inferirse que las medidas restrictivas de la libre circulación de mercancías como las controvertidas en el presente asunto se hallan justificadas por las razones enumeradas en el artículo 30 CE y el artículo 11 del Acuerdo EEE o por razones imperiosas de interés general y que la aplicación de una lámina tintada, independientemente de su color o sus propiedades, en particular las referidas a la transmisión de la luz, representa un riesgo para la seguridad vial.

61. La prueba de este riesgo para la seguridad vial hubiera sido más que necesaria a la vista de que la República Portuguesa no prohíbe el uso de cristales tintados aunque éstos —comparables a las láminas tintadas controvertidas— no garantizan una visibilidad plena. El tratamiento diferenciado de dos hechos que en esencia son iguales exige un alto grado de justificación para la medida restrictiva de la libre circulación de mercancías. En consecuencia, la República Portuguesa no ha cumplido con su obligación de exponer y probar los hechos en el proceso, ni durante el procedimiento administrativo previo ni durante el procedimiento ante el Tribunal de Justicia.

62. Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, una prohibición absoluta de las láminas controvertidas constituye una medida desproporcionada para garantizar la seguridad vial, puesto que, como la Comisión acertadamente expone, en virtud de la Directiva 2001/92, los Estados miembros pueden exigir en cualquier caso un mínimo de transmisión de la luz de los cristales del 70 % en el elemento B y del 75 % para los parabrisas. El Reglamento nº 43 despliega sus

44 — Sentencias del Tribunal de Justicia 30 noviembre de 1983, Van Bennekom (227/82, Rec. p. 3883), apartado 40; de 13 de marzo de 1997, Morellato (C-358/95, Rec. p. I-1431), apartado 14; de 8 de mayo de 2003, ATRAL (C-14/02, Rec. p. I-4431), apartado 67, y de 5 de febrero de 2004, Comisión/Italia (citada en la nota 25), apartado 22. Sobre el significado de la proporcionalidad de medidas restrictivas de la libre circulación de mercancías adoptadas por los Estados miembros a fin de proteger la salud pública dentro del ordenamiento jurídico creado por el Acuerdo EEE, véanse las sentencias del Tribunal de la AELC, de 27 de junio de 1997, en el asunto Tore Wilhelmsen AS/Oslo kommune (E-6/96, 1997 EFTA Court Report, 53), apartados 79, 87, 91 y 92, y de 25 de febrero de 2005, en el asunto Pedicel/Sosial- og helsedirektoratet (E-4/04, 2005 EFTA Court Report, 1), apartados 55 y 56.

45 — Sentencias de 13 de noviembre de 2003, Lindman (C-42/02, Rec. p. I-13519), apartado 25; de 18 de marzo de 2004, Leichtle (C-8/02, Rec. p. I-2641), apartado 45; de 7 de julio de 2005, Comisión/Austria (C-147/03, Rec. p. I-5969), apartado 63; de 16 de febrero de 2006, Rockler (C-137/04, Rec. p. I-1441), apartado 25; de 16 de febrero de 2006, Öberg (C-185/04, Rec. p. I-1453), apartado 22, y de 7 de junio de 2007, Comisión/Bélgica (citada en la nota 15), apartado 36. Según Kingreen, T., en Calléis y Ruffert (Edit.), *op. cit.*, nota 34 *supra*, artículos 28 CE y 30 CE, apartado 199, respecto a la protección de la salud y de la vida de las personas, los Estados miembros no pueden basarse sólo en suposiciones o afirmaciones. El deber de fundamentación dependerá, como manifestación del principio de proporcionalidad, especialmente de la intensidad de la amenaza en el caso concreto y de la probabilidad de que ésta se produzca. No es necesario que ya se haya producido un daño, porque una protección efectiva presupone una serie de medidas de carácter preventivo. No obstante, existe el deber, que normalmente se aprecia en el marco de la exigibilidad, de acreditar razonablemente el carácter necesario de la intervención aportando como prueba datos científicos o estándares europeos o internacionales.

efectos jurídicos dentro del ordenamiento jurídico comunitario y con ello también en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros. Por un lado, el Reglamento nº 43 fue incorporado al ordenamiento jurídico comunitario a través de la Decisión 97/836/CE, relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Acuerdo revisado de la CEPE de 20 de marzo de 1958 [46] con efectos a partir del 24 de marzo de 1998. Con arreglo al artículo 300 CE, apartado 7, el Acuerdo y el Reglamento nº 43 son vinculantes tanto para la Comunidad como para los Estados miembros. Además, en su tercer considerando y en el anexo II B, la Directiva 2001/92 se remite al Reglamento nº 43, el cual prescribe diferentes especificaciones técnicas relativas a las características de los cristales, entre ellas la transmisión de la luz mínima mencionada anteriormente, y el montaje de los mismos, de manera que estas especificaciones deben respetarse en el marco de un ensayo de homologación con arreglo a la Directiva 92/22.

63. Dado que la introducción a escala comunitaria del mencionado mínimo de transmisión de la luz responde a un esfuerzo por garantizar la seguridad vial, [47] la consecución de este objetivo hubiera sido perfectamente posible exigiendo que estos valores límite tampoco se superasen en el marco de un uso adecuado de las láminas tintadas, es decir, una vez colocados en los cristales de los vehículos. Esto conllevaría una limitación de la prohibición actualmente vigente, en cuanto que sólo se mantendría la prohibición para aquellas láminas que, debido a una transmisión de la luz insuficiente, no permitiesen garantizar la observancia de los valores límite prescritos. También hubiera sido conveniente limitar la prohibición en función de la posición de los cristales, circunscribiéndola a los que efectivamente permiten un control policial del tráfico rodado. Con ello se hubieran visto afectados tanto los parabrisas del vehículo como los acristalamientos situados a lo largo de los asientos de los ocupantes del vehículo, y no la luneta trasera. Con ello, no sólo quedaría garantizado un control policial de los usuarios de la vía pública mediante mera observación, sino que además, y a diferencia de la prohibición controvertida, tal medida apenas tendría repercusiones en la libre circulación de mercancías. Con la prohibición absoluta de usar las láminas tintadas controvertidas establecida en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003, la normativa portuguesa claramente va mucho más allá de lo que hubiera sido necesario para alcanzar el objetivo perseguido. Por consiguiente, esta medida nacional no puede ser considerada necesaria ni adecuada para garantizar la seguridad vial.

46 — Decisión del Consejo, de 27 de noviembre de 1997, relativa a la adhesión de la Comunidad Europea al Acuerdo de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas sobre la adopción de prescripciones técnicas uniformes aplicables a los vehículos de ruedas y los equipos y piezas que puedan montarse o utilizarse en éstos, y sobre las condiciones de reconocimiento recíproco de las homologaciones concedidas conforme a dichas prescripciones («Acuerdo revisado de 1958») (DO L 346, p. 78). En el anexo II de esta Decisión la Comunidad declara su intención de limitar su adhesión al Acuerdo revisado, en lo relativo a los vehículos de ruedas y los equipos y piezas que puedan montarse o utilizarse, al reconocimiento y adopción de determinados reglamentos CEPE/ONU relacionados en una tabla con las modificaciones indicadas y en la versión vigente en la fecha de la adhesión. En la tabla figura el Reglamento nº 43 de la CEPE «Cristales de seguridad». En opinión de Sündermann, B., *op. cit.,* nota 5 *supra,* pp. 51 y 54, con arreglo al artículo 300 CE, apartado 7, en relación con el artículo 1, apartado 4 (para nueva reglamentación) y artículo 1, apartado 7 (para la reglamentación existente en la segunda revisión del Acuerdo de 1958), no se requiere de ningún acto adicional para incorporar estos reglamentos, o, en su caso, modificaciones de reglamentos, en el Derecho interno. Por consiguiente, el Acuerdo y el Reglamento nº 43 de la CEPE son vinculantes tanto para la Comunidad como para los Estados miembros.

47 — La armonización de las prescripciones técnicas para los vehículos de motor bajo los auspicios de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas (CEPE) y a escala europea persigue, en esencia, tres objetivos: la seguridad vial, la protección del medio ambiente y la garantía del acceso al mercado de vehículos mediante la eliminación de restricciones al mismo de carácter técnico. Véase Sündermann, B., *op. cit.,* nota 5 *supra,* pp. 49, 50 y 55; Oppermann T., *op. cit.,* nota 38 *supra,* § 22, apartado 21, p. 470 y § 18, apartado 43, p. 388; Langner: «Technische Vorschriften und Normen», Dauses (Edit.), *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts,* C. VI., apartados 1, 4 y 118.

64. El Gobierno portugués tampoco parece rebatir esta postura seriamente cuando alega en su escrito de dúplica que no es imposible considerar otras posibles soluciones, incluidas posibles iniciativas de carácter no normativo. Sin embargo, omitió aportar pruebas en apoyo de su tesis de que tales alternativas no son adecuadas para preservar la seguridad vial.

65. La normativa nacional contenida en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003 no puede justificarse por motivos relacionados con la seguridad vial porque incumple el principio de proporcionalidad. En consecuencia, procede declarar que esta normativa es incompatible con el artículo 28 CE y con el artículo 11 del Acuerdo EEE.

66. En consecuencia, llego a la conclusión de que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 29 CE y 30 CE y de los artículos 11 y 13 del Acuerdo EEE, al prohibir, en el artículo 2, apartado 1, del DL nº 40/2003, de 11 de marzo de 2003, la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles puesto que esta prohibición impide la comercialización en Portugal de láminas tintadas legalmente fabricadas o comercializadas en otro Estado miembro o en un Estado signatario del Acuerdo EEE.

VII. Sobre las costas

67. En virtud del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas. Por haber sido desestimadas las pretensiones de la República Portuguesa, procede condenarla en costas.

VIII. Conclusión

68. A la luz de las consideraciones precedentes, propongo al Tribunal de Justicia que:

1) Declare que la República Portuguesa, ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 29 CE y 30 CE y de los artículos 11 y 13 del

Acuerdo EEE, al prohibir, en el artículo 2, apartado 1, del Decreto-ley nº 40/2003, de 11 de marzo de 2003, la colocación de láminas tintadas en los cristales de los vehículos automóviles puesto que esta prohibición impide la comercialización en Portugal de láminas tintadas legalmente fabricadas o comercializadas en otro Estado miembro o en un Estado signatario del Acuerdo EEE.

2) Condene en costas a la República Portuguesa.