ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção)

10 de Novembro de 2005 *

No processo C-432/03,

que tem por objecto uma acção por incumprimento nos termos do artigo 226.º CE, entrada em 10 de Outubro de 2003,

Comissão das Comunidades Europeias, representada por A. Caeiros, na qualidade de agente, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

demandante,

contra

República Portuguesa, representada por L. Fernandes, na qualidade de agente, assistido por N. Ruiz, advogado, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

demandada,

* Língua do processo: português.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção),

composto por: P. Jann, presidente de secção, K. Schiemann, N. Colneric, K. Lenaerts (relator) e E. Juhász, juízes,

advogado-geral: L. A. Geelhoed,
secretário: M. Ferreira, administradora principal,

vistos os autos e após a audiência de 9 de Junho de 2005,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 8 de Setembro de 2005,

profere o presente

Acórdão

1 Com a sua acção, a Comissão das Comunidades Europeias pede ao Tribunal de Justiça que declare que, ao não ter em conta, no âmbito de um procedimento de homologação, nos termos do artigo 17.º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas, adoptado pelo Decreto-Lei n.º 38/382 de 7 de Agosto de 1951 (*Diário do Governo* n.º 166, I Série, de 7 de Agosto de 1951, p. 715, a seguir «decreto-lei»), de tubos de polietileno importados de outros Estados-Membros, certificados de homologação emitidos por esses Estados-Membros e ao não ter informado a

Comissão dessa medida, a República Portuguesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 28.º CE e 30.º CE, bem como dos artigos 1.º e 4.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 1995, que estabelece um procedimento de informação mútua relativo a medidas nacionais que derrogam o princípio da livre circulação de mercadorias na Comunidade (JO L 321, p. 1).

Quadro jurídico

Legislação comunitária

2 A Directiva 89/106/CEE do Conselho, de 21 de Dezembro de 1988, relativa à aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros no que respeita aos produtos de construção (JO 1989, L 40, p. 12), na redacção dada pela Directiva 93/68/CEE do Conselho, de 22 de Julho de 1993 (JO L 220, p. 1, a seguir «Directiva 89/106»), aplica-se, por força do seu artigo 1.º, n.º 1, a produtos de construção, na medida em que lhes digam respeito os requisitos essenciais a satisfazer pelas obras nos termos do n.º 1 do artigo 3.º desta directiva.

3 De acordo com o artigo 1.º, n.º 2, da Directiva 89/106, entende-se por «produtos de construção», para efeitos da referida directiva, «todos os produtos destinados a ser permanentemente incorporados em obras de construção, incluindo as obras de construção civil e de engenharia civil».

4 Por força do artigo 2.º, n.º 1, da mesma directiva, os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para garantir que os produtos mencionados no artigo 1.º, destinados a ser utilizados em obras, só possam ser comercializados se estiverem

aptos para a função a que se destinam, ou seja, se apresentarem características tais que as obras em que sejam incorporados, montados, aplicados ou instalados, se tiverem sido convenientemente planeadas e realizadas, possam satisfazer os requisitos essenciais referidos no artigo 3.º, sempre que tais obras estejam sujeitas a regulamentações que contenham tais requisitos.

5 O artigo 3.º, n.º 1, da mesma directiva prevê que estes requisitos essenciais estão estabelecidos no anexo I sob a forma de objectivos. Os referidos requisitos essenciais respeitam a certas características das obras em matéria de resistência mecânica e estabilidade, de segurança contra incêndios, de higiene, saúde e ambiente, de segurança na utilização, de protecção contra o ruído e de economia de energia e retenção de calor.

6 Nos termos do artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 89/106, as normas e aprovações técnicas são designadas, para efeitos desta directiva, por «especificações técnicas».

7 O artigo 4.º, n.º 2, desta directiva prevê que os Estados-Membros presumirão que são aptos para o fim a que se destinam os produtos que permitam que as obras em que são utilizados satisfaçam os requisitos essenciais e quando estejam munidos da marca «CE», que indica a conformidade do produto com as normas nacionais que transpõem as normas harmonizadas, com uma aprovação técnica europeia e com as especificações técnicas nacionais referidas no n.º 3 do mesmo artigo, na medida em que não existam especificações harmonizadas.

8 O referido n.º 3 permite aos Estados-Membros comunicar à Comissão os textos das suas especificações técnicas nacionais que considerem satisfazer os requisitos

essenciais, para que esta notifique os Estados-Membros das referidas especificações técnicas nacionais relativamente às quais haja presunção de conformidade com os requisitos essenciais.

9 O artigo 6.º, n.ºs 1 e 2, da Directiva 89/106 dispõe:

«1. Os Estados-Membros não podem levantar obstáculos à livre circulação, à introdução no mercado e à utilização no seu território de produtos que satisfaçam as disposições da presente directiva.

Os Estados-Membros garantirão que a utilização de tais produtos para os fins a que se destinam não será impedida por regras ou condições impostas por organismos públicos ou por organismos privados que actuem como empresas públicas ou organismos públicos com base na sua posição de monopólio.

2. Contudo, os Estados-Membros autorizarão a comercialização no seu território dos produtos não abrangidos pelo n.º 2 do artigo 4.º, desde que satisfaçam disposições nacionais conformes com o Tratado, até que as especificações técnicas europeias referidas nos capítulos II e III disponham em contrário. [...]»

10 O artigo 16.º da mesma directiva dispõe:

«1. Na ausência de especificações técnicas, tal como definidas no artigo 4.º para um determinado produto, o Estado-Membro destinatário, mediante pedido e em casos concretos, considerará como conformes com as disposições nacionais em vigor os produtos que tenham sido considerados satisfatórios em ensaios e inspecções efectuados por um organismo aprovado no Estado-Membro produtor segundo os métodos em vigor no Estado-Membro destinatário ou por este reconhecidos como equivalentes.

2. O Estado-Membro produtor comunicará ao Estado-Membro destinatário, cujas disposições nacionais servirão de base para os ensaios e inspecções, o organismo que tenciona aprovar para esse fim. O Estado-Membro destinatário e o Estado-Membro produtor prestar-se-ão mutuamente todas as informações necessárias. Após essa troca de informações, o Estado-Membro produtor aprovará o organismo assim designado. Se um dos Estados-Membros tiver dúvidas, fundamentará a sua posição e informará a Comissão.

3. Os Estados-Membros assegurarão que os organismos designados se prestem mutuamente toda a assistência necessária.

4. Se um Estado-Membro verificar que um organismo aprovado não efectua os ensaios e inspecções em conformidade com as suas disposições nacionais, notificará do facto o Estado-Membro onde o organismo está aprovado. Este último Estado-Membro informará em tempo útil o Estado-Membro notificador das diligências efectuadas. Se o Estado-Membro notificador considerar que essas diligências são insuficientes, pode proibir a comercialização e a utilização do produto em causa ou submetê-las a condições especiais. Do facto informará o outro Estado-Membro e a Comissão.»

11 A Decisão n.º 3052/95 dispõe no seu artigo 1.º:

«Sempre que um Estado-Membro impedir a livre circulação ou a colocação no mercado de um determinado modelo ou de um determinado tipo de produto legalmente fabricado, comercializado ou colocado em livre prática noutro Estado-Membro, esse Estado-Membro deve notificar a medida à Comissão, caso a medida tenha por efeito directo ou indirecto:

— uma proibição geral,

— uma recusa de autorização de colocação no mercado,

— a alteração do modelo ou tipo do produto em causa, tendo em vista a sua colocação ou manutenção no mercado, ou

a retirada do mercado.»

12 O artigo 3.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95 prevê que esta obrigação de notificação não é aplicável, entre outras, às medidas tomadas exclusivamente em aplicação de disposições comunitárias de harmonização nem às medidas notificadas à Comissão por força de disposições específicas.

13 O artigo 4.º, n.os 1 e 2, desta decisão dispõe que a notificação referida no artigo 1.º deve ser feita de forma suficientemente pormenorizada, clara e compreensível e que as informações pertinentes devem ser comunicadas no prazo de 45 dias a contar da data de adopção da medida.

Legislação nacional

14 Por força do artigo 17.º do decreto-lei, a utilização de novos materiais ou processos de construção para os quais não existam especificações oficiais nem suficiente prática de utilização será condicionada ao parecer prévio do Laboratório Nacional de Engenharia Civil do Ministério das Obras Públicas (a seguir «LNEC»).

15 De acordo com os Despachos do Ministério das Obras Públicas de 2 de Novembro de 1970 (*Diário do Governo* n.º 261, II Série, de 10 de Novembro de 1970, p. 7834) e de 7 de Abril de 1971 (*Diário do Governo* n.º 91, II Série, de 19 de Abril de 1971, p. 2357), só podem ser utilizados nos sistemas de distribuição de água materiais plásticos homologados pelo LNEC.

Fase pré-contenciosa

16 Em Abril de 2000, a Comissão recebeu uma queixa apresentada por uma empresa portuguesa à qual foi recusada, pela autoridade de controlo, a Empresa Pública de Águas Livres de Lisboa SA (a seguir «EPAL»), a autorização necessária para a instalação, no sistema de tubagem de um edifício, de tubos de polietileno PEX importados de Itália e de Espanha, com fundamento em que tais tubos não tinham sido homologados pelo LNEC. A empresa demandante requereu, em seguida, a este

último a emissão de um atestado de equivalência dos certificados estrangeiros de que dispunha.

17 Por carta de 26 de Maio de 2000, o LNEC informou a empresa demandante da recusa do seu pedido de atestado de equivalência do certificado emitido pelo Instituto Italiano dei Plastici (a seguir «IIP») pelo facto de este não figurar entre os organismos membros da União Europeia para a Aprovação Técnica na Construção (a seguir «UEATC»), nem entre outras entidades com as quais o LNEC tivesse celebrado um acordo de cooperação no domínio em questão.

18 Por notificação para cumprir de 12 de Setembro de 2000, a Comissão informou a República Portuguesa de que, ao sujeitar, por força do artigo 17.º do decreto-lei, os tubos de polietileno importados de outros Estados-Membros a um procedimento de homologação sem ter em consideração os certificados de homologação emitidos nesses Estados-Membros e ao não ter informado a Comissão dessa medida, não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 28.º CE e 30.º CE, bem como dos artigos 1.º e 4.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95.

19 Por considerar insatisfatória a resposta das autoridades portuguesas, a Comissão enviou-lhes, em 16 de Maio de 2001, um parecer fundamentado, convidando-as a tomar as medidas necessárias para lhe dar cumprimento no prazo de dois meses após a sua notificação.

20 Não estando satisfeita com a resposta das autoridades portuguesas, a Comissão intentou a presente acção.

Quanto à acção

Quanto à primeira acusação, relativa à violação dos artigos 28.º CE e 30.º CE

Argumentos das partes

21 A Comissão observa, em primeiro lugar, que, embora os tubos em questão sejam «produtos de construção» na acepção da Directiva 89/106, não são objecto de normas harmonizadas na acepção do artigo 4.º desta directiva. Quanto ao processo especial previsto no artigo 16.º da mesma directiva, este não foi aplicável ao caso em apreço pelo facto de, por um lado, não existirem especificações técnicas portuguesas relativas aos tubos em causa e, por outro, os métodos de certificação e de concessão de homologação em vigor nos dois Estados-Membros em questão não serem iguais nem equivalentes. As regras às quais os referidos tubos estão sujeitos em Portugal devem, por conseguinte, ser examinadas à luz dos artigos 28.º CE e 30.º CE.

22 Com efeito, o procedimento de homologação ao qual está sujeita em Portugal, por força do artigo 17.º do decreto-lei, a utilização de tubos de polietileno importados de outros Estados-Membros constitui uma medida de efeito equivalente a uma restrição quantitativa à importação. As autoridades portuguesas não indicaram as razões pelas quais os tubos em questão não garantem um nível de protecção da saúde e da vida das pessoas equivalente ao que a legislação portuguesa pretende garantir.

23 De acordo com a jurisprudência em matéria de circulação de mercadorias, as autoridades portuguesas estão obrigadas a ter em conta os certificados emitidos por organismos de certificação de outros Estados-Membros que, embora não sejam membros da UEATC, são reconhecidos pelos outros Estados-Membros como aptos para certificar os produtos em questão. Se as autoridades portuguesas não dispusessem de informações suficientes sobre o contexto jurídico em que o IIP emitiu o certificado, poderiam ter obtido essas informações junto das autoridades italianas.

24 Em relação ao objectivo de protecção da saúde e da vida das pessoas, é, além disso, desproporcionado recusar a homologação dos tubos com o fundamento de que o LNEC reserva a homologação para os sistemas de tubagem.

25 Seja como for, para que um regime de autorização administrativa prévia seja justificado, mesmo que derrogue liberdades fundamentais, deve ser fundamentado em critérios objectivos, não discriminatórios e conhecidos antecipadamente, de modo a enquadrar o exercício do poder de apreciação das autoridades nacionais a fim de este não ser utilizado de modo arbitrário.

26 O Governo português sustenta que as disposições nacionais em causa se limitam a dar execução ao artigo 2.º da Directiva 89/106, que impõe aos Estados-Membros a obrigação de garantir que os produtos de construção só possam ser colocados no mercado se a sua utilização nas obras a que se destinam permitir a estas últimas satisfazer os requisitos essenciais estabelecidos no anexo I da mesma directiva

27 Na medida em que os tubos em questão não são objecto de uma norma harmonizada ou de uma aprovação técnica europeia, nem de uma especificação técnica nacional reconhecida a nível comunitário, a República Portuguesa tem legitimidade para os submeter a um procedimento de homologação como o previsto no artigo 17.º do decreto-lei.

28 Quanto a produtos abrangidos pela Directiva 89/106, o princípio segundo o qual um Estado-Membro não tem legitimidade para exigir análises ou ensaios quando estes já tiverem sido efectuados noutro Estado-Membro está concretizado no processo especial de controlo de conformidade, previsto no artigo 16.º desta directiva. Ora, no caso em apreço, a República Italiana, enquanto Estado-Membro produtor, não observou esse processo.

29 Na medida em que não pôde colaborar com o IIP, o LNEC não podia, sob pena de violar o processo previsto no artigo 16.º da Directiva 89/106, homologar os tubos unicamente com base no certificado emitido pelo IIP. Com efeito, reconhecer um certificado nessas condições equivaleria a aceitar o princípio do reconhecimento de qualquer certificado, emitido por qualquer entidade, independentemente de quaisquer garantias quanto à adequação dos produtos em causa e quanto à realidade e à suficiência dos mecanismos de controlo.

30 Por último, um regime baseado no controlo da conformidade dos sistemas de tubagem não cria necessariamente maiores obstáculos ao comércio de tubos entre Portugal e os outros Estados-Membros que um regime de homologação de tubos isolados. Com efeito, a garantia da segurança das construções não pode ser assegurada apenas pelo controlo dos tubos isolados.

Apreciação do Tribunal

31 Antes de examinar a conformidade do procedimento de homologação, aplicável por força do artigo 17.º do decreto-lei, com os artigos 28.º CE e 30.º CE, importa verificar se, como sustenta o Governo português, ao aplicar este procedimento, a República Portuguesa se limitou a cumprir as obrigações que decorrem da Directiva 89/106.

32 A Directiva 89/106 tem por objectivo principal eliminar os obstáculos às trocas comerciais criando condições que permitam que os produtos de construção sejam livremente comercializados no interior da Comunidade. Com este fim, esta precisa os requisitos essenciais que devem satisfazer os edifícios e as obras nos quais os produtos de construção devem ser utilizados e que são executados por normas harmonizadas e por normas nacionais de transposição, por aprovações técnicas europeias e por especificações técnicas nacionais reconhecidas a nível comunitário. Nos termos do artigo 6.º, n.º 1, da Directiva 89/106, os Estados-Membros não podem levantar obstáculos à livre circulação, à introdução no mercado ou à utilização no seu território de produtos que satisfaçam as disposições desta mesma directiva.

33 É pacífico entre as partes que os tubos em causa, ao mesmo tempo que constituem «produtos de construção» na acepção da Directiva 89/106, não são objecto de uma norma harmonizada, de uma aprovação técnica europeia ou de uma especificação técnica nacional reconhecida a nível comunitário na acepção do artigo 4.º, n.º 2, desta directiva.

34 Ora, quanto a produtos de construção não abrangidos pelo artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 89/106, o artigo 6.º, n.º 2, da mesma dispõe que os Estados-Membros autorizarão a comercialização no seu território, desde que satisfaçam disposições nacionais conformes com o Tratado CE, até que as especificações técnicas europeias disponham em contrário.

35 Por conseguinte, a Directiva 89/106 confirma que um Estado-Membro apenas pode submeter a comercialização, no seu território, de um produto de construção não abrangido por especificações técnicas harmonizadas ou reconhecidas a nível comunitário a disposições nacionais que sejam conformes com as obrigações decorrentes do Tratado, designadamente com o princípio da livre circulação de mercadorias estabelecido nos artigos 28.º CE e 30.º CE.

36 É certo que o artigo 16.º da Directiva 89/106 prevê um processo especial, por força do qual um produto de construção proveniente de um Estado-Membro e para o qual não existem especificações técnicas harmonizadas ou reconhecidas a nível comunitário que tenha sido considerado satisfatório em ensaios e inspecções efectuados por um organismo aprovado no Estado-Membro produtor, segundo os métodos em vigor no Estado-Membro destinatário ou por este reconhecidos como equivalentes, deve ser considerado, pelo Estado-Membro destinatário, como conforme com as disposições nacionais em vigor nesse Estado.

37 Em conformidade com este processo especial, o Estado-Membro destinatário e o Estado-Membro produtor devem prestar-se mutuamente todas as informações necessárias para permitir a este último aprovar um organismo para esse fim. Se um dos Estados-Membros tiver dúvidas, fundamentará a sua posição e informará a Comissão a esse respeito nos termos do artigo 16.º, n.º 2, da Directiva 89/106.

38 No entanto, o artigo 16.º da Directiva 89/106 não regula a situação de um operador económico que tenha importado um produto de construção para o qual não existem especificações técnicas harmonizadas ou reconhecidas a nível comunitário, quando o Estado-Membro produtor não indicou ao Estado-Membro destinatário o organismo por si aprovado ou que tenciona aprovar para esse fim.

39 Além disso, a inacção de um dos Estados-Membros envolvidos no referido processo não pode, por si só, justificar a existência de uma restrição à livre circulação de mercadorias com a qual um operador económico seria confrontado aquando da utilização do produto em causa noutro Estado-Membro.

40 Daí decorre que, ao contrário do que alegou o Governo português, o processo especial previsto no artigo 16.º da referida directiva não exclui que a recusa, por parte de um organismo de homologação como o LNEC, de atestar, no âmbito de um procedimento de homologação como o resultante do artigo 17.º do decreto-lei e dos Despachos do Ministério das Obras Públicas de 1970 e de 1971, a equivalência de um certificado emitido por um organismo de homologação de outro Estado-Membro seja apreciada à luz dos artigos 28.º CE e 30.º CE.

41 A este respeito, importa referir que a exigência de uma homologação prévia de um produto para atestar o seu carácter adequado a uma utilização determinada bem como a recusa, nesse âmbito, do reconhecimento da equivalência de certificados emitidos noutro Estado-Membro restringem o acesso ao mercado do Estado-Membro de importação e devem, portanto, ser consideradas medidas de efeito equivalente a uma restrição quantitativa à importação na acepção do artigo 28.º CE (v., neste sentido, acórdão de 8 de Maio de 2003, ATRAL, C-14/02, Colect., p. I-4431, n.os 62 e 63).

42 Segundo jurisprudência assente, estas medidas apenas podem ser justificadas por uma das razões de interesse geral enumeradas no artigo 30.º CE ou por uma das exigências imperativas consagradas pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, na condição, nomeadamente, de que essas medidas sejam adequadas a garantir a realização do objectivo prosseguido e não vão para além do que é necessário para o atingir (v. acórdãos de 22 de Janeiro de 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99,

Colect., p. I-607, n.º 33; de 20 de Junho de 2002, Radiosistemi, C-388/00 e C-429/00, Colect., p. I-5845, n.ºs 40 a 42, e de 8 de Setembro de 2005, Yonemoto, C-40/04, ainda não publicado na Colectânea, n.º 55).

43 O procedimento de homologação previsto no artigo 17.º do decreto-lei tem como objectivo garantir a segurança dos materiais utilizados nos edifícios e nas obras de construção e, consequentemente, tem também o objectivo de protecção da saúde e da vida das pessoas.

44 Resulta de jurisprudência assente que, na inexistência de normas de harmonização, compete aos Estados-Membros decidir do nível a que pretendem assegurar a protecção da saúde e da vida das pessoas e da exigência de uma autorização prévia à colocação no mercado dos produtos em causa (v. acórdão de 27 de Junho de 1996, Brandsma, C-293/94, Colect., p. I-3159, n.º 11).

45 No entanto, não se pode considerar que uma medida criada por um Estado-Membro não vai além do que é necessário para atingir o objectivo prosseguido se se sobrepõe aos controlos que já foram efectuados no âmbito de outros processos, quer nesse mesmo Estado-Membro quer noutro Estado-Membro (v., neste sentido, acórdão Canal Satélite Digital, já referido, n.º 36).

46 Tal como o Tribunal de Justiça já declarou, ainda que um Estado-Membro tenha a liberdade de submeter um produto que já foi objecto de uma aprovação noutro Estado-Membro a um novo processo de exame e de autorização, as autoridades dos Estados-Membros são todavia obrigadas a contribuir para uma atenuação dos controlos no comércio intracomunitário. Daqui resulta que estas não têm o direito de exigir, sem necessidade, análises técnicas ou químicas ou ensaios de laboratório quando essas mesmas análises e ensaios já tenham sido efectuados noutro Estado-Membro e os seus resultados estejam à disposição dessas autoridades ou possam, a seu pedido, ser postos à sua disposição (v. acórdãos de 17 de Dezembro de 1981, Frans-Nederlandse Maastschappij voor Biologische Producten, 272/80, Recueil, p. 3277, n.º 14; Brandsma, já referido, n.º 12, e de 17 de Setembro de 1998, Harpegnies, C-400/96, Colect., p. I-5121, n.º 35).

47 O estrito respeito desta obrigação exige uma atitude activa da parte do organismo nacional ao qual é feito um pedido de homologação de um produto ou de reconhecimento, nesse âmbito, da equivalência de um certificado emitido por um organismo de homologação de outro Estado-Membro. Essa atitude também se impõe, aliás, sendo esse o caso, a este último organismo e cabe, a este respeito, aos Estados-Membros garantir que os organismos de homologação competentes cooperem mutuamente, a fim de facilitar os procedimentos a seguir para obter o acesso ao mercado nacional do Estado-Membro de importação.

48 No caso em apreço, o LNEC recusou-se a reconhecer a equivalência do certificado emitido pelo IIP com fundamento em que este organismo não era membro da UEATC, à qual o LNEC pertence, e não tinha celebrado com este qualquer acordo de cooperação no domínio em questão. Resulta dos autos que o LNEC não pediu à empresa demandante as informações que se encontravam em poder desta e que teriam permitido ao LNEC avaliar a natureza do certificado emitido pelo IIP, nem contactou este último para obter essas informações.

49 Ora, ao sujeitar, por força do artigo 17.º do decreto-lei, a utilização do produto em causa a um procedimento de homologação sem ter em consideração, nesse âmbito, os certificado emitidos por um organismo de homologação de outro Estado-Membro e sem pedir à empresa demandante ou ao referido organismo as informações necessárias, as autoridades portuguesas não cumpriram o dever de cooperação que resulta, no contexto de um pedido de homologação de um produto importado de um outro Estado-Membro, dos artigos 28.º CE e 30.º CE.

50 Quanto às exigências concretas às quais a homologação dos tubos em causa está submetida em Portugal, e que, segundo o Governo português, vão para além dos requisitos técnicos impostos pelo IIP, importa recordar que, para que um regime de

autorização administrativa prévia seja justificado mesmo que derrogue essas liberdades fundamentais, deve, de qualquer forma, ser fundamentado em critérios objectivos, não discriminatórios e conhecidos antecipadamente, de modo a enquadrar o exercício do poder de apreciação das autoridades nacionais a fim de este não ser utilizado de modo arbitrário (acórdão Canal Satélite Digital, já referido, n.º 35).

51 Ora, na medida em que o artigo 17.º do decreto-lei prevê apenas que a utilização de novos materiais ou processos de construção para os quais não existam especificações oficiais nem suficiente prática de utilização será condicionada ao parecer prévio do LNEC, esta disposição já não cumpre estes requisitos.

52 Ao submeter os tubos em causa a um procedimento de homologação como o previsto no artigo 17.º do decreto-lei, a legislação portuguesa não respeita, portanto, o princípio da proporcionalidade e é, por conseguinte, contrária aos artigos 28.º CE e 30.º CE.

53 Consequentemente, a primeira acusação apresentada pela Comissão é procedente.

Quanto à segunda acusação, relativa à violação dos artigos 1.º e 4.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95

Argumentos das partes

54 A Comissão sustenta que a recusa da EPAL de homologar os produtos em causa perante a falta de um certificado do LNEC e a recusa deste último de reconhecer a equivalência do certificado emitido pelo IIP constituem, conjuntamente, uma «medida» na acepção da Decisão n.º 3052/95, que, por conseguinte, lhe deveria ter sido notificada no prazo de 45 dias a contar da data da sua adopção.

55 O Governo português contrapõe que decorre do artigo 3.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95 que essa obrigação de notificação não é aplicável às medidas tomadas exclusivamente em execução de disposições comunitárias de harmonização. Por conseguinte, ao recusar o reconhecimento da equivalência a uma homologação nacional do certificado emitido pelo IIP, a República Portuguesa apenas cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força da Directiva 89/106.

Apreciação do Tribunal

56 O artigo 1.º da Decisão n.º 3052/95 visa as medidas pelas quais um Estado-Membro impede a livre circulação de produtos legalmente fabricados ou comercializados noutro Estado-Membro.

57 Por «medida», a Decisão n.º 3052/95 entende qualquer medida tomada por um Estado-Membro, com excepção das decisões judiciais, que tenha por efeito limitar a livre circulação de mercadorias legalmente fabricadas ou comercializadas noutro Estado-Membro, independentemente da sua forma ou da autoridade de que emane (acórdão Radiosistemi, já referido, n.º 68).

58 Na medida em que, efectivamente, as decisões adoptadas pela EPAL e pelo LNEC, por força do decreto-lei e dos Despachos do Ministério das Obras Públicas de 2 de Novembro de 1970 e de 7 de Abril de 1971, têm, no seu conjunto, por efeito proibir a utilização dos tubos em questão, devem ser consideradas como constituindo uma «medida» na acepção do artigo 1.º da Decisão n.º 3052/95.

59 Como se referiu nos n.^{os} 31 a 35, *supra*, não se trata de uma medida imposta pela Directiva 89/106. Contrariamente ao que pretende a República Portuguesa, a

medida em questão não beneficia, portanto, da isenção de notificação prevista no artigo 3.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95.

60 Ao não notificar a Comissão desta medida no prazo de 45 dias, a República Portuguesa violou, portanto, as obrigações que lhe incumbem por força da Decisão n.º 3052/95.

61 Consequentemente, a segundo acusação da Comissão também é procedente.

62 Atendendo a todas as considerações precedentes, deve declarar-se que, ao não ter em conta, no âmbito de um procedimento de homologação, nos termos do artigo 17.º do decreto-lei, de tubos de polietileno importados de outros Estados-Membros, certificados de homologação emitidos por esses Estados-Membros e ao não ter informado a Comissão dessa medida, a República Portuguesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 28.º CE e 30.º CE, bem como dos artigos 1.º e 4.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95.

Quanto às despesas

63 Nos termos do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão pedido a condenação da República Portuguesa e tendo esta sido vencida, há que condená-la nas despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Primeira Secção) decide:

1) **Ao não ter em conta, no âmbito de um procedimento de homologação, nos termos do artigo 17.º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas, adoptado pelo Decreto-Lei n.º 38/382 de 7 de Agosto de 1951, de tubos de polietileno importados de outros Estados-Membros, certificados de homologação emitidos por esses Estados-Membros e ao não ter informado a Comissão dessa medida, a República Portuguesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 28.º CE e 30.º CE, bem como dos artigos 1.º e 4.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 1995, que estabelece um procedimento de informação mútua relativo a medidas nacionais que derrogam o princípio da livre circulação de mercadorias na Comunidade.**

2) **A República Portuguesa é condenada nas despesas.**

Assinaturas