ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção)

10 de Setembro de 2009 *

No processo C-457/07,

que tem por objecto uma acção por incumprimento nos termos do artigo 228.º CE, entrada em 9 de Outubro de 2007,

Comissão das Comunidades Europeias, representada por S. Pardo Quintillán e P. Guerra e Andrade, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

demandante,

contra

República Portuguesa, representada por L. Inês Fernandes, na qualidade de agente, assistido por N. Ruiz e C. Farinhas, advogados,

demandada,

* Língua do processo: português.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção),

composto por: K. Lenaerts (relator), presidente de secção, T. von Danwitz, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász e G. Arestis, juízes,

advogada-geral: J. Kokott,
secretário: M. Ferreira, administradora principal,

vistos os autos e após a audiência de 7 de Maio de 2009,

vista a decisão tomada, ouvida a advogada-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

Acórdão

1 Com a sua petição, a Comissão das Comunidades Europeias pede ao Tribunal de Justiça que:

— declare que, não tendo adoptado as medidas necessárias para garantir a execução do acórdão de 10 de Novembro de 2005, Comissão/Portugal (C-432/03, Colect., p. I-9665), a República Portuguesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do artigo 228.º, n.º 1, CE;

— condene a República Portuguesa a pagar-lhe uma sanção pecuniária compulsória no montante de 34 542 euros por cada dia de atraso na execução do acórdão Comissão/Portugal, já referido, a contar da data da prolação do presente acórdão e até à execução do acórdão Comissão/Portugal, já referido;

— condene a República Portuguesa a pagar-lhe uma quantia fixa de 6 060 euros, multiplicada pelo número de dias decorridos entre a data da prolação do acórdão Comissão/Portugal, já referido, e a data em que esse Estado-Membro der cumprimento ao referido acórdão ou a data da prolação do presente acórdão; e

— condene a República Portuguesa nas despesas.

Quadro jurídico

Regulamentação comunitária

2 Nos termos do artigo 2.º, n.º 1, da 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), conforme alterada pela Directiva 93/68/CEE do Conselho, de 22 de Julho de 1993 (JO L 220, p. 1, a seguir «Directiva 89/106»), os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para garantir que os «produtos de construção», na acepção da Directiva 89/106, 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 da dita directiva, sempre que tais obras estejam sujeitas a regulamentações que contenham tais requisitos.

3 O artigo 3.º, n.º 1, da Directiva 89/106 prevê que esses requisitos essenciais estejam estabelecidos no anexo I desta directiva, sob a forma de objectivos. Os referidos requisitos dizem respeito a determinadas 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, de economia de energia e de isolamento térmico.

4 O artigo 4.º, n.º 2, da referida directiva prevê que os Estados-Membros presumirão aptos para utilização os produtos que permitam que as obras em que são utilizados satisfaçam os referidos requisitos essenciais, quando esses produtos estiverem munidos da marcação «CE», que atesta a conformidade do produto com as normas nacionais que transpõem as normas harmonizadas, com uma aprovação técnica europeia ou com as especificações técnicas nacionais que beneficiam de uma presunção de conformidade com esses requisitos essenciais.

5 O artigo 16.º, n.º 1, da mesma directiva enuncia:

«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.»

6 Nos termos do artigo 1.º 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), os Estados-Membros notificam à Comissão qualquer medida que impeça a livre circulação ou a colocação no mercado de um determinado modelo ou de um determinado tipo de produto legalmente fabricado ou comercializado noutro Estado-Membro, caso tal medida tenha por efeito directo ou indirecto uma proibição geral, uma recusa de autorização de colocação no mercado, a

alteração do modelo ou do tipo do produto em causa, tendo em vista a sua colocação ou manutenção no mercado, ou a retirada do mercado. Segundo o artigo 4.º, n.º 2, da Decisão n.º 3052/95, essa notificação deve ser feita no prazo de 45 dias a contar da data de adopção da referida medida.

7 No mês de Fevereiro de 2004, foram adoptadas várias normas europeias relativas às especificações técnicas aplicáveis aos tubos de polietileno PEX.

Legislação nacional

8 Nos termos do artigo 17.º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 38382, de 7 de Agosto de 1951 (*Diário do Governo*, I série, n.º 166, de 7 de Agosto de 1951, a seguir «RGEU»), na sua versão aplicável antes da prolação do acórdão Comissão/Portugal, já referido, a aplicação de novos materiais ou processos de construção para os quais não existissem especificações oficiais nem suficiente prática de utilização estava condicionada ao parecer prévio do Laboratório Nacional de Engenharia Civil (a seguir «LNEC»).

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

10 A Directiva 89/106 foi transposta para o direito português pelo Decreto-Lei n.º 113/93, de 10 de Abril de 1993 (*Diário da República,* I série-A, n.º 84, de 10 de Abril de 1993).

11 O artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 139/95, de 14 de Junho de 1995 (*Diário da República,* I série-A, n.º 136, de 14 de Junho de 1995), e pelo Decreto-Lei n.º 374/98, de 24 de Novembro de 1998 (*Diário da República,* I série-A, n.º 272, de 24 de Novembro de 1998), previa que, mediante pedido do fabricante ou do seu mandatário estabelecido na Comunidade, em casos concretos e na ausência de especificações técnicas, seriam considerados em harmonia com as disposições nacionais conformes com o Tratado CE, os materiais que tivessem obtido resultados satisfatórios em ensaios e inspecções efectuados por uma entidade aprovada no Estado-Membro onde tivessem sido fabricados, segundo os métodos em vigor em Portugal ou reconhecidos como equivalentes pelo Instituto Português da Qualidade.

O acórdão Comissão/Portugal e os seus antecedentes

12 No ano 2000, a Comissão recebeu uma queixa apresentada por uma empresa portuguesa, à qual fora recusada a autorização necessária para a instalação, num edifício, de tubos de polietileno PEX importados de Itália e de Espanha, com o fundamento de que tais tubos não tinham sido homologados pelo LNEC. Quando essa empresa pediu ao LNEC um atestado de equivalência dos certificados estrangeiros de que dispunha, este informou-a de que o seu pedido de atestado de equivalência do certificado emitido pelo Istituto Italiano dei Plastici (a seguir «IIP») tinha de ser recusado pelo facto de este último não figurar entre os organismos membros da União Europeia para a aprovação técnica na construção nem entre outras entidades com as quais o LNEC tivesse celebrado um acordo de cooperação.

13 Após ter dirigido à República Portuguesa uma notificação para cumprir, a que se seguiu um parecer fundamentado, a Comissão intentou uma acção por incumprimento, na qual defendeu que, ao sujeitar, por força do artigo 17.º do RGEU, 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, a República Portuguesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbiam 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.

14 No n.º 33 do acórdão Comissão/Portugal, já referido, o Tribunal de Justiça começou por recordar que os tubos em causa não eram objecto de uma norma harmonizada, de uma aprovação técnica europeia nem de uma especificação técnica nacional reconhecida a nível comunitário, na acepção do artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 89/106.

15 O Tribunal de Justiça deduziu, em seguida, do artigo 6.º, n.º 2, da Directiva 89/106, nos termos do qual os Estados-Membros autorizarão a comercialização, no seu território, dos referidos produtos, se estes satisfizerem disposições nacionais conformes com o Tratado, que esta directiva 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 (acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.ºs 34 e 35).

16 A este respeito, o Tribunal de Justiça referiu que a exigência de uma homologação prévia de um produto para atestar o seu carácter adequado a uma utilização determinada assim 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 (acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 41).

17 No que se refere à questão de saber se uma medida como o artigo 17.º do RGEU é proporcionada em relação ao objectivo de protecção da saúde e da vida das pessoas por ela prosseguido, o Tribunal de Justiça recordou que, ainda que um Estado-Membro tenha a liberdade de submeter um produto que já foi objecto de 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 (acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 46).

18 Tendo recordado que o estrito respeito desta obrigação exige uma atitude activa por 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, o Tribunal de Justiça considerou que, no caso em apreço, o LNEC se recusara a reconhecer a equivalência do certificado emitido pelo IIP, sem pedir à empresa requerente as informações que se encontravam em poder desta e que teriam permitido ao LNEC avaliar a natureza do certificado emitido pelo IIP e sem contactar este último para obter essas informações (acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.os 47 e 48).

19 Nestas circunstâncias, o Tribunal de Justiça concluiu que, ao sujeitar, por força do artigo 17.º do RGEU, a utilização do produto em causa a um procedimento de homologação, sem ter em consideração, nesse âmbito, um certificado emitido por um organismo de homologação de outro Estado-Membro e sem pedir à empresa requerente ou ao referido organismo as informações necessárias, as autoridades portuguesas não tinham cumprido o dever de cooperação que resulta, no contexto de um pedido de homologação de um produto importado de outro Estado-Membro, dos artigos 28.º CE e 30.º CE (acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 49).

20 Quanto às exigências concretas às quais a homologação dos tubos em causa está submetida em Portugal, o Tribunal de Justiça lembrou que, para que um regime de autorização administrativa prévia seja justificado, mesmo que derrogue as 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 Comissão/Portugal, já referido, n.º 50).

21 No caso em apreço, o Tribunal de Justiça considerou que o artigo 17.º do RGEU não preenchia essas exigências na medida em que esta disposição apenas previa que a aplicação de novos materiais ou processos de construção para os quais não existissem especificações oficiais ou suficiente prática de utilização estava condicionada ao parecer prévio do LNEC (acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 51).

22 O Tribunal de Justiça concluiu desse facto que, ao submeter os tubos em causa a um procedimento de homologação como o previsto no artigo 17.º do RGEU, a legislação portuguesa não respeitava o princípio da proporcionalidade e era, por conseguinte, contrária aos artigos 28.º CE e 30.º CE (acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.º 52).

23 Uma vez que as decisões adoptadas pelas autoridades portuguesas com base no RGEU e nos Despachos Ministeriais de 2 de Novembro de 1970 e de 7 de Abril de 1971 tinham efectivamente por efeito proibir a utilização dos tubos em questão e deviam, por conseguinte, ser considerados abrangidos pelo artigo 1.º da Decisão n.º 3052/95, mas ainda não tinham sido notificados à Comissão, o Tribunal de Justiça considerou que a República Portuguesa tinha igualmente violado as obrigações que lhe incumbiam por força desta decisão (acórdão Comissão/Portugal, já referido, n.ºs 58 e 60).

24 Assim, o Tribunal de Justiça declarou, na parte decisória do seu acórdão Comissão/ /Portugal, já referido, que, ao não ter em conta, no âmbito de um procedimento de homologação, nos termos do artigo 17.º do RGEU, 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 tinha cumprido as obrigações que lhe incumbiam 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.

Antecedentes do presente litígio

25 Em 10 de Janeiro de 2006, as autoridades portuguesas informaram a Comissão da adopção pelo Ministro das Obras Públicas, dos Transportes e das Comunicações, em 23 de Dezembro de 2005, do Despacho n.º 1726/2006, que revogou os Despachos de 2 de Novembro de 1970 e de 7 de Abril de 1971 (*Diário da República*, II série, n.º 16, de 23 de Janeiro de 2006).

26 O Despacho n.º 1726/2006 previa, nos seus pontos 2 e 3, que os sistemas de tubagem de plástico para distribuição de água para consumo humano, que fossem objecto de normas europeias adoptadas em Portugal, deviam ser certificados, quanto à sua conformidade com as exigências essenciais, por organismos acreditados. Segundo o ponto 3 desse despacho, o reconhecimento de certificados de conformidade emitidos noutro Estado-Membro era efectuado de acordo com o disposto no artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93. Por força dos pontos 4 e 5 do referido despacho, na falta de normas europeias adoptadas em Portugal, os produtos deviam ser homologados pelo LNEC, caso em que podiam ser tidos em conta, a pedido da entidade que solicitasse a homologação e em conformidade com o artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93, os ensaios e as inspecções efectuados noutro Estado-Membro.

27 Por notificação para cumprir de 4 de Julho de 2006, a Comissão comunicou às autoridades portuguesas que o Despacho n.º 1726/2006 não assegurava uma execução completa do acórdão Comissão/Portugal, já referido. Em primeiro lugar, uma vez que um despacho é, na hierarquia das normas, inferior a um decreto-lei, o Despacho n.º 1726/2006 não tinha revogado o artigo 17.º do RGEU, que continuava a subordinar a utilização de determinados materiais ao parecer prévio do LNEC, sem prever a tomada em consideração dos ensaios e inspecções efectuados noutros Estados-Membros. Por outro lado, esse despacho não fazia referência nenhuma ao artigo 17.º do RGEU. Em segundo lugar, o referido despacho só fazia referência aos sistemas de tubagem para distribuição de água sujeitos às normas europeias, não cobrindo os tubos isolados. Além do mais, no que se refere ao procedimento de homologação dos sistemas de tubagem não sujeitos às normas europeias, o Despacho n.º 1726/2006 previa que os ensaios ou as inspecções efectuados noutro Estado-Membro podiam ser tidos em conta, sem impor nenhuma obrigação nesta matéria. Em terceiro lugar, as autoridades portuguesas não haviam comunicado as medidas tomadas relativamente aos agentes económicos afectados pela legislação nacional que o Tribunal de Justiça considerara contrária aos artigos 28.º CE e 30.º CE.

28 Em 18 de Outubro de 2006, considerando que as acusações formuladas na notificação para cumprir permaneciam válidas, a Comissão dirigiu à República Portuguesa um parecer fundamentado, no qual a convidava a tomar as medidas necessárias para assegurar a execução do acórdão Comissão/Portugal, já referido, o mais tardar, até 18 de Dezembro de 2006.

29 Por carta de 12 de Janeiro de 2007, a República Portuguesa respondeu ao referido parecer fundamentado, informando a Comissão de que, entretanto, tinha clarificado as disposições aplicáveis.

30 Antes de mais, o Despacho n.º 1726/2006 tinha sido revogado pelo Despacho n.º 19563/2006 do Ministro das Obras Públicas, dos Transportes e das Comunicações, de 4 de Setembro de 2006 (*Diário da República,* II série, n.º 185, de 25 de Setembro de 2006), que, além de abranger quer a homologação dos sistemas de tubagem quer a homologação dos tubos e dos acessórios, fazia claramente referência ao artigo 17.º do RGEU e previa expressamente a obrigação de tomar em consideração os ensaios e as inspecções efectuados noutros Estados-Membros.

31 Depois, o Decreto-Lei n.º 4/2007, de 8 de Janeiro de 2007 (*Diário da República*, I série, n.º 5, de 8 de Janeiro de 2007), alterara o artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 113/93, de modo a assegurar o reconhecimento mútuo entre Estados-Membros dos certificados de conformidade, dos ensaios e das inspecções, nomeadamente para efeitos dos procedimentos de homologação.

32 No atinente ao artigo 17.º do RGEU, as autoridades portuguesas explicaram que esta disposição devia, em qualquer caso, ser interpretada em conformidade com o Despacho n.º 19563/2006 e com o princípio do reconhecimento mútuo consagrado no artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93, que garantia plenamente a cooperação entre organismos nacionais. As referidas autoridades acrescentaram que, após a realização das diligências necessárias, não foi detectado nenhum caso de aplicação irregular do artigo 17.º do RGEU pelo LNEC. Por fim, na medida em que, após a adopção de normas europeias no mês de Fevereiro de 2004, se tinha tornado excepcional a necessidade de homologar tubos e acessórios em polietileno, o LNEC cancelara todos os documentos de homologação relativos aos sistemas de tubagem de plástico objecto dessas normas.

33 Por carta de 17 de Agosto de 2007, as autoridades portuguesas informaram a Comissão da adopção do Decreto-Lei n.º 290/2007, do mesmo dia (*Diário da República*, I série, n.º 128, de 17 de Agosto de 2007), que entrou em vigor em 18 de Agosto de 2007

e modificou o artigo 17.º do RGEU, acrescentando a este diploma um número segundo o qual a homologação pelo LNEC deve ter em consideração os ensaios e as inspecções efectuados noutro Estado-Membro.

34 Não tendo ficado satisfeita com a resposta dada pelas autoridades portuguesas ao parecer fundamentado, a Comissão intentou a presente acção.

Os desenvolvimentos do litígio durante a pendência do processo no Tribunal de Justiça

35 No mês de Março de 2008, a República Portuguesa informou o Tribunal de Justiça da adopção do Decreto-Lei n.º 50/2008, de 19 de Março de 2008 (*Diário da República*, I série, n.º 56, de 19 de Março de 2008), que entrou em vigor em 20 de Março de 2008 e modificou o artigo 17.º do RGEU nos seguintes termos:

«1. As edificações devem ser construídas e intervencionadas de modo a garantir a satisfação das exigências essenciais de resistência mecânica e estabilidade, de segurança na sua utilização e em caso de incêndio, de higiene, saúde e protecção do ambiente, de protecção contra o ruído, de economia de energia, de isolamento térmico e das demais exigências estabelecidas no presente Regulamento ou em legislação específica, nomeadamente de funcionalidade, de durabilidade e outras.

2. A qualidade, a natureza e o modo de aplicação dos materiais utilizados na construção das edificações novas e nas intervenções devem respeitar as regras de construção e da regulamentação aplicável, garantindo que as edificações satisfaçam as condições e exigências referidas no número anterior em conformidade com as especificações técnicas do projecto de execução.

3. A utilização de produtos da construção em edificações novas, ou em intervenções, é condicionada, nos termos da legislação aplicável, à respectiva marcação CE ou, na sua ausência, sem prejuízo do reconhecimento mútuo, à certificação da sua conformidade com especificações técnicas em vigor em Portugal.

4. A certificação da conformidade com especificações técnicas em vigor em Portugal pode ser requerida por qualquer interessado, devendo sempre ser tidos em conta para o efeito os certificados de conformidade com especificações técnicas em vigor em qualquer Estado-Membro da União Europeia, na Turquia ou em Estado subscritor do acordo do espaço económico europeu, bem como os resultados satisfatórios nas inspecções e ensaios efectuados no Estado produtor, nas condições previstas no n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 113/93, de 10 de Abril.

5. Nos casos em que os produtos de construção não preencham nenhuma das condições previstas no n.º 3 e sempre que a sua utilização em edificações novas ou intervenções possa comportar risco para a satisfação das exigências essenciais indicadas no n.º 1, fica a mesma condicionada à respectiva homologação pelo [LNEC], devendo este dispensá-la se tais produtos possuírem certificados de conformidade emitidos por entidade aprovada em Estado-Membro da União Europeia, na Turquia ou em Estado subscritor do acordo do espaço económico europeu que atestem suficientemente a satisfação das referidas exigências.

6. A homologação prevista no número anterior pode ser requerida por qualquer interessado, devendo o [LNEC] ter sempre em consideração, nas condições previstas no n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 113/93, de 10 de Abril, os certificados de conformidade, os ensaios e as inspecções emitidos ou efectuados por uma entidade aprovada em Estado-Membro da União Europeia, na Turquia ou em Estado subscritor do acordo do espaço económico europeu, bem como cooperar com aquelas entidades na obtenção e análise dos respectivos resultados.

7. A necessidade de repetir qualquer dos ensaios e inspecções referidos nos n.os 4 e 6 deve ser devidamente fundamentada pelo [LNEC].

8. As homologações são concedidas sempre que os requisitos enunciados no anexo I do Decreto-Lei n.º 113/93, de 10 de Abril, se revelem preenchidos.»

36 Na audiência, a Comissão indicou ao Tribunal de Justiça que considerava que o referido decreto-lei assegurava, a partir da sua entrada em vigor, a execução completa do acórdão Comissão/Portugal, já referido.

37 Por conseguinte, a Comissão desistiu do seu pedido de fixação de uma sanção pecuniária compulsória. Todavia, manteve o seu pedido de pagamento de uma quantia fixa.

Quanto à acção

38 Embora o artigo 228.º CE não especifique o prazo no qual deve ser dada execução a um acórdão do Tribunal de Justiça que declare a existência de um incumprimento, resulta de jurisprudência assente que o interesse na aplicação imediata e uniforme do direito comunitário impõe que essa execução seja iniciada imediatamente e concluída no mais breve prazo possível (v., designadamente, acórdão de 9 de Dezembro de 2008, Comissão/França, C-121/07, Colect., p. I-9159, n.º 21 e jurisprudência aí referida).

39 Por outro lado, a data de referência para apreciar a existência de um incumprimento nos termos do artigo 228.º CE situa-se no momento da expiração do prazo fixado no

parecer fundamentado emitido nos termos desta disposição (v., nomeadamente, acórdão de 4 de Junho de 2009, Comissão/Grécia, C-109/08, Colect., p. I-4657, n.º 15 e jurisprudência aí referida).

40 Por conseguinte, há que examinar se, como a Comissão sustenta, na data em que expirou o prazo de dois meses fixado no parecer fundamentado, concretamente, em 8 de Dezembro de 2006, a República Portuguesa ainda não tinha assegurado a execução do acórdão Comissão/Portugal, já referido.

41 Com efeito, a Comissão considera que, até à adopção do Decreto-Lei n.º 50/2008, a República Portuguesa não tinha tomado as medidas necessárias para executar o acórdão Comissão/Portugal, já referido.

42 Neste quadro, a Comissão apresenta uma primeira acusação, segundo a qual, antes dessa data, as disposições conjugadas dos artigos 17.º do RGEU e 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93 não eliminavam o obstáculo à livre circulação de mercadorias constituído pela exigência de homologação dos produtos para os quais não existissem especificações técnicas. A Comissão invoca igualmente quatro acusações mais precisas, relativas à compatibilidade da legislação portuguesa com as exigências decorrentes do acórdão Comissão/Portugal, já referido.

Quanto à acusação relativa ao obstáculo à livre circulação de mercadorias constituído pelo procedimento de homologação previsto nos artigos 17.º do RGEU e 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93

43 Em primeiro lugar, a Comissão sustenta que, antes da adopção do Decreto-Lei n.º 50/2008, a exigência de homologação prevista pelas disposições conjugadas dos artigos 17.º do RGEU e 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93 para os produtos não abrangidos por especificações técnicas constituía uma medida de efeito equivalente a uma restrição quantitativa à importação, na acepção do artigo 28.º CE.

44 Em resposta à referida acusação, a República Portuguesa observa que, no acórdão Comissão/Portugal, já referido, o Tribunal de Justiça não pôs em causa o facto de um Estado-Membro, no que se refere aos produtos para os quais não existem especificações técnicas nem reconhecimento mútuo dos certificados, prever um regime de homologação como o resultante do artigo 17.º do RGEU. Com efeito, se não previsse tal regime, esse Estado-Membro não respeitaria a obrigação, imposta pela Directiva 89/106, de assegurar que só sejam utilizados produtos de construção aptos para a função a que se destinam.

45 Importa recordar a este respeito que, na verdade, no seu acórdão Comissão/Portugal, já referido, o Tribunal de Justiça considerou que a recusa, por parte de um organismo de homologação, de reconhecer, no âmbito de um procedimento de homologação como o resultante do artigo 17.º do RGEU, a equivalência de um certificado emitido por um organismo de homologação de outro Estado-Membro constitui uma restrição à livre circulação de mercadorias. No entanto, após ter examinado se essa medida podia ser justificada por razões de interesse geral, limitou-se a declarar, nos n.os 49 a 52 desse acórdão, o incumprimento das obrigações decorrentes dos artigos 28.º CE e 30.º CE na medida em que, por um lado, as autoridades portuguesas, ao aplicarem o procedimento de homologação em causa, não tinham tido em conta certificados emitidos por outros Estados-Membros nem solicitado à empresa requerente ou ao referido outro organismo as informações necessárias, e em que, por outro, o referido procedimento de homologação, conforme previsto pela legislação portuguesa, não se baseava em critérios objectivos, não discriminatórios e conhecidos antecipadamente.

46 Assim, não resulta de modo algum do referido acórdão que, pelo simples facto de um Estado-Membro prever um procedimento de homologação de produtos para os quais não existem especificações técnicas nem um reconhecimento mútuo de certificados de conformidade, esse Estado não respeita as obrigações que lhe incumbem por força do direito comunitário.

47 Ora, uma vez que o processo previsto no artigo 228.º, n.º 2, CE deve ser considerado um processo judicial especial de execução dos acórdãos do Tribunal de Justiça, ou seja, um processo executivo (acórdão de 12 de Julho de 2005, Comissão/França, C-304/02, Colect., p. I-6263, n.º 92), só podem ser tratados no seu âmbito os incumprimentos às

obrigações que incumbem ao Estado-Membro por força do Tratado, que tenham sido declarados verificados pelo Tribunal de Justiça com base no artigo 226.º CE.

48 Consequentemente, a primeira acusação deve ser julgada inadmissível.

Quanto à acusação relativa à limitação, ao fabricante e ao seu mandatário, do direito de pedir o reconhecimento de certificados emitidos noutros Estados-Membros

Argumentos das partes

49 Com a sua segunda acusação, a Comissão critica o facto de que, na ausência de especificações técnicas, apenas o fabricante do produto em causa, ou o seu mandatário, podia pedir o reconhecimento de certificados emitidos por organismos de homologação estabelecidos noutros Estados-Membros, o que implicava que qualquer outro operador económico que desejasse beneficiar das disposições do artigo 28.º CE era obrigado a pedir a homologação do referido produto.

50 Segundo a República Portuguesa, essa acusação deve ser considerada inadmissível, dado que essa regra já constava da versão inicial do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 113/93 e que, antes da propositura da presente acção, a Comissão nunca tinha levantado objecções ao facto de incumbir ao fabricante ou ao seu mandatário pedir um certificado de conformidade para produtos para os quais não existissem especificações técnicas.

51 Quanto ao mérito, a República Portuguesa observa que, ao limitar a possibilidade de apresentar um pedido de certificado de conformidade ao fabricante ou ao seu

mandatário, a legislação nacional mais não fazia que pôr em pé de igualdade o regime da certificação de conformidade CE de produtos abrangidos por especificações técnicas, que, nos termos da Directiva 89/106 e das disposições portuguesas de implementação desta, só previa a intervenção desses interessados, por um lado, e o regime da certificação de conformidade com as disposições nacionais, em caso de inexistência de especificações técnicas, por outro. Seja como for, essa limitação do direito de pedir o reconhecimento de certificados de homologação foi eliminada com as alterações introduzidas no Decreto-Lei n.º 113/93 pelo Decreto-Lei n.º 50/2008.

Apreciação do Tribunal de Justiça

52 Tendo em conta a argumentação desenvolvida pela República Portuguesa a respeito da inadmissibilidade desta segunda acusação, há que precisar os princípios à luz dos quais devem ser examinados as acusações apresentadas pela Comissão numa acção intentada nos termos do artigo 228.º, n.º 2, CE.

53 Segundo essa disposição, quando o Tribunal de Justiça tenha declarado que um Estado-Membro não cumpriu nenhuma das obrigações que lhe incumbem por força do Tratado e, posteriormente, a Comissão considerar que esse Estado-Membro não tomou as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Justiça que declare esse incumprimento, a Comissão, após ter dado ao Estado-Membro em causa a possibilidade de apresentar as suas observações, formulará um parecer fundamentado especificando os pontos em que esse Estado-Membro não executou o referido acórdão. Se o Estado-Membro em causa não tiver tomado as medidas necessárias à execução do referido acórdão dentro do prazo fixado pela Comissão, esta pode submeter o caso ao Tribunal de Justiça.

54 Resulta do exposto que, embora, conforme foi recordado no n.º 47 do presente acórdão, o processo previsto no artigo 228.º, n.º 2, CE deva ser considerado um processo judicial especial de execução dos acórdãos do Tribunal de Justiça, este processo, à semelhança do previsto no artigo 226.º CE, exige o respeito de um procedimento pré-contencioso.

55 A este respeito, resulta de jurisprudência constante que, no âmbito de uma acção intentada com base no artigo 226.º CE, a notificação para cumprir dirigida pela Comissão ao Estado-Membro e, posteriormente, o parecer fundamentado emitido por esta instituição delimitam o objecto do litígio, que já não pode, portanto, ser ampliado. Com efeito, a possibilidade de o Estado-Membro em causa apresentar observações constitui, mesmo que considere não a dever utilizar, uma garantia essencial pretendida pelo Tratado, e o respeito dessa garantia é uma formalidade essencial da regularidade do processo de declaração de incumprimento de um Estado-Membro. Por conseguinte, o parecer fundamentado e a acção da Comissão devem ter por base as mesmas acusações que as constantes da notificação para cumprir que dá início à fase pré-contenciosa (v., nomeadamente, acórdãos de 14 de Junho de 2007, Comissão/Bélgica, C-422/05, Colect., p. I-4749, n.º 25, e de 18 de Dezembro de 2007, Comissão/Espanha, C-186/06, Colect., p. I-12093, n.º 15).

56 O mesmo é válido para a acção intentada com base no artigo 228.º, n.º 2, CE, cujo objecto está circunscrito pelo procedimento pré-contencioso previsto nesta disposição, no sentido de que, na sua petição, a Comissão não pode ampliar o objecto do litígio, invocando novas acusações relativamente às enunciadas no parecer fundamentado no qual a Comissão especificou os pontos em que o Estado-Membro em causa não executou o acórdão do Tribunal de Justiça que declara o incumprimento (v., neste sentido, acórdão de 14 de Março de 2006, Comissão/França, C-177/04, Colect., p. I-2461, n.ºs 37 a 39).

57 É verdade que a exigência de que o objecto das acções intentadas nos termos dos artigos 226.º CE e 228.º, n.º 2, CE esteja circunscrito pelo procedimento pré-contencioso previsto nessas disposições não pode ir ao ponto de impor, em todos os casos, uma coincidência perfeita entre as acusações constantes da notificação para cumprir, a parte dispositiva do parecer fundamentado e os pedidos da acção, quando o objecto do litígio não tenha sido alargado ou alterado (v., nomeadamente, a respeito da aplicação do artigo 226.º CE, acórdãos de 7 de Julho de 2005, Comissão/Áustria, C-147/03, Colect., p. I-5969, n.º 24, e de 8 de Dezembro de 2005, Comissão/Luxemburgo, C-33/04, Colect., p. I-10629, n.º 37; e, a respeito da aplicação do artigo 228.º, n.º 2, CE, acórdão de 14 de Março de 2006, Comissão/França, já referido, n.º 37).

58 Assim, o Tribunal de Justiça considerou que, quando tenha havido uma alteração legislativa durante a fase pré-contenciosa, a acção pode versar sobre disposições

nacionais que não sejam idênticas às referidas no parecer fundamentado (v., designadamente, acórdãos de 1 de Fevereiro de 2005, Comissão/Áustria, C-203/03, Colect., p. I-935, n.º 29, e de 14 de Março de 2006, Comissão/França, já referido, n.º 38). Isso acontece, designadamente, quando, posteriormente ao parecer fundamentado, um Estado-Membro altera as disposições nacionais que são objecto desse parecer, para fazer face às acusações relativas à não execução do acórdão que declara o incumprimento.

59 Todavia, numa acção intentada com base no artigo 228.º, n.º 2, CE, a Comissão não pode criticar disposições nacionais que, embora já fossem aplicáveis durante o procedimento pré-contencioso, não eram objecto do mesmo, de forma explícita ou, quando haja uma relação directa entre essas disposições e os aspectos da legislação nacional criticados no parecer fundamentado, de forma implícita.

60 Com efeito, uma vez que, no parecer fundamentado emitido com base no artigo 228.º, n.º 2, CE, a Comissão está obrigada a especificar os pontos em que o Estado-Membro em causa não executou o acórdão do Tribunal de Justiça que declara o incumprimento, o objecto do litígio não pode ser alargado a obrigações não referidas no parecer fundamentado, sob pena de violação das formalidades essenciais que garantem a regularidade do processo.

61 No caso em apreço, deve observar-se que, embora, na verdade, a Comissão tenha indicado, na notificação para cumprir e no parecer fundamentado referentes ao presente processo, que, em sua opinião, as alterações que a República Portuguesa introduzira na sua legislação não asseguravam uma execução completa do acórdão Comissão/Portugal, já referido, em contrapartida, não criticou, nessa notificação nem nesse parecer fundamentado, a regra segundo a qual o direito de pedir o reconhecimento dos certificados de conformidade só podia ser exercido pelo fabricante do produto ou pelo seu mandatário.

62 Ora, como foi assinalado pela República Portuguesa, à data da expiração do prazo fixado no parecer fundamentado, essa regra constava, para os produtos de construção relativamente aos quais não existiam especificações técnicas, do artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93, o que implica que era aplicável não apenas durante a fase pré-contenciosa do presente processo mas também durante a fase pré-contenciosa do processo em que foi proferido o acórdão Comissão/Portugal, já referido, sem que tivesse sido objecto de uma ou de outra destas fases.

63 Contrariamente ao que a Comissão sustenta, a acusação relativa à referida regra não pode ser considerada admissível pelo motivo de que, na realidade, correspondia à crítica formulada pelo Tribunal de Justiça, no seu acórdão Comissão/Portugal, já referido, a respeito da legislação portuguesa, de que esta constituía uma restrição à livre circulação de mercadorias com a qual se debatia qualquer operador económico que desejasse utilizar os produtos em causa em Portugal.

64 Importa precisar, a este respeito, que, no processo em que foi proferido o acórdão Comissão/Portugal, já referido, não foi submetida ao Tribunal de Justiça a questão da limitação, no artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93, do direito de pedir o reconhecimento de certificados emitidos noutros Estados-Membros.

65 Acresce que, quando, durante a fase pré-contenciosa do presente processo, a Comissão especificou os pontos em que a República Portuguesa não tinha executado o referido acórdão, não abordou a eventual incompatibilidade da legislação portuguesa com os artigos 28.º CE e 30.º CE, resultante do facto de esta exigir, no tocante aos produtos de construção não abrangidos por especificações técnicas, que o pedido de reconhecimento de certificados emitidos noutros Estados-Membros emanasse do fabricante do produto em questão ou do seu mandatário.

66 Nestas circunstâncias, ao criticar este aspecto da legislação portuguesa na sua acção, a Comissão não se limitou, pois, aos pontos em que, tendo em conta o acórdão Comissão/ /Portugal, já referido, e segundo o seu parecer fundamentado, a República Portuguesa não tinha executado o referido acórdão.

67 Com efeito, a fase pré-contenciosa prevista no artigo 228.º, n.º 2, CE, tal como a prevista no artigo 226.º CE, tem por objectivo dar ao Estado-Membro em causa a possibilidade de cumprir as obrigações decorrentes do direito comunitário ou de apresentar utilmente os seus argumentos de defesa contra as acusações formuladas pela Comissão quanto à persistência do incumprimento (v., nomeadamente, por analogia, acórdão de 23 de Abril de 2009, Comissão/Grécia, C-331/07, n.º 26).

68 Por conseguinte, o parecer fundamentado e a acção previstos no artigo 228.º, n.º 2, CE devem apresentar as acusações de forma coerente e precisa, para permitir ao Estado- -Membro e ao Tribunal de Justiça perceber exactamente o estado de execução do acórdão que declara o incumprimento, condição necessária para que esse Estado possa apresentar utilmente os seus meios de defesa e para que o Tribunal de Justiça possa verificar a persistência do referido incumprimento (v., por analogia, acórdão de 1 de Fevereiro de 2007, Comissão/Reino Unido, C-199/04, Colect., p. I-1221, n.º 21).

69 Face ao exposto, esta segunda acusação deve ser julgada inadmissível.

Quanto à acusação relativa à não precisão dos critérios que devem ser tidos em conta no âmbito da homologação de produtos para os quais não existem especificações técnicas

Argumentos das partes

70 Com a sua terceira acusação, a Comissão alega que a legislação portuguesa continuou a não estar em conformidade com o princípio da proporcionalidade, na medida em que não especificou os critérios que deviam ser tidos em conta para efeitos da homologação de produtos para os quais não existiam especificações técnicas. Com efeito, mesmo na sua versão alterada pelo Decreto-Lei n.º 290/2007, o artigo 17.º, n.º 2, do RGEU limitava-se a indicar que as homologações deviam tomar em consideração os ensaios e as inspecções efectuados noutros Estados-Membros, sem precisar nenhum dos critérios que deviam ser respeitados.

71 Além disso, com base na redacção do artigo 17.º do RGEU que resultava dessa alteração, era impossível conhecer o organismo competente para efectuar essa homologação, na medida em que esta versão alterada deixou de fazer referência ao parecer prévio do LNEC.

72 Segundo a República Portuguesa, esta acusação é inadmissível, visto que não foi invocada no âmbito do processo em que foi proferido o acórdão Comissão/Portugal, já referido, nem durante a fase pré-contenciosa do presente processo.

73 Em todo o caso, a República Portuguesa sustenta que tanto o Despacho n.º 1726/2006 como o Despacho n.º 19563/2006 asseguraram a execução do acórdão Comissão/ /Portugal, já referido, na medida em que, no âmbito de um procedimento de homologação de produtos para os quais não existem especificações técnicas, o organismo nacional competente deve tomar em consideração os ensaios e as inspecções efectuados num Estado-Membro. Relativamente aos tubos de polietileno, após a adopção de normas europeias, é apenas em casos excepcionais, em que esses

tubos não respeitem as referidas normas, que é necessário certificar, no quadro de um procedimento de homologação, que esses tubos são seguros e aptos para os fins a que se destinam. Esse exame é efectuado à luz dos requisitos essenciais enunciados no anexo I da Directiva 89/106 e transpostos em Portugal pelo anexo I do Decreto-Lei n.º 113/93, em casos excepcionais, relativamente aos quais é difícil especificar critérios de homologação que vão para além desses requisitos essenciais. A este respeito, a alteração introduzida no artigo 17.º, n.º 8, do RGEU pelo Decreto-Lei n.º 50/2008 teve como único efeito clarificar que o procedimento de homologação é efectuado à luz desses requisitos essenciais.

74 Quanto à não definição do organismo competente para a homologação dos produtos de construção para os quais não existem especificações técnicas, a República Portuguesa observa que, ainda que, em determinado momento, o artigo 17.º do RGEU tenha deixado de designar expressamente o LNEC como o organismo competente, as competências do referido organismo resultavam inequivocamente da legislação nacional no seu todo.

Apreciação do Tribunal de Justiça

75 No que se refere, por um lado, à acusação relativa à não precisão dos critérios que devem ser tidos em conta no âmbito de uma homologação efectuada pelo LNEC ao abrigo do artigo 17.º do RGEU, importa observar que esta acusação não foi mencionada pela Comissão na sua notificação para cumprir nem no seu parecer fundamentado relativos ao presente processo, os quais, no que se refere a esse procedimento de homologação, se limitavam a acusar a República Portuguesa de ter alterado o quadro regulamentar através da adopção de um despacho, mais precisamente o Despacho n.º 1726/2006, em vez de ter alterado o próprio artigo 17.º do RGEU, bem como, no que se refere ao referido despacho, de ter adoptado um diploma que, em primeiro lugar, não fazia referência nenhuma ao referido artigo 17.º, em segundo lugar, não abrangia os tubos isolados e, em terceiro lugar, não previa a obrigação de tomar em conta certificados emitidos noutros Estados-Membros.

76 Quando, depois, na sua acção, a Comissão continuou a criticar o procedimento de homologação previsto no artigo 17.º do RGEU, já não repetiu as críticas formuladas

durante a fase pré-contenciosa, mas apenas a acusação relativa à não precisão dos critérios que devem ser tidos em consideração nesse procedimento de homologação, a qual não tinha, portanto, sido objecto do procedimento pré-contencioso.

77 Ora, a Comissão não pode, sem ampliar o objecto do litígio e, portanto, sem violar os direitos de defesa, apresentar, pela primeira vez, na fase da petição, uma acusação que não formulou durante a fase pré-contenciosa.

78 A acusação da Comissão relativa à não precisão dos critérios que devem ser tidos em conta no procedimento de homologação previsto no artigo 17.º do RGEU também não pode ser considerada admissível pelo simples facto de corresponder à crítica formulada pelo Tribunal de Justiça, no n.º 50 do acórdão Comissão/Portugal, já referido, sobre a falta de critérios objectivos, não discriminatórios e conhecidos antecipadamente, aos quais os tubos em causa estavam sujeitos no âmbito desse procedimento de homologação.

79 Com efeito, quando, durante a fase pré-contenciosa do presente processo, a Comissão especificou os pontos em que a República Portuguesa não tinha executado o referido acórdão, não se pronunciou sobre a eventual violação dos artigos 28.º CE e 30.º CE resultante do facto de a legislação portuguesa, mesmo após as alterações que entretanto sofrera, continuar a não precisar suficientemente os critérios que devem ser tidos em conta no referido procedimento de homologação.

80 Por outro lado, a Comissão não examinou, na sua notificação para cumprir nem no seu parecer fundamentado, as disposições do Decreto-Lei n.º 113/93 a que tanto o Despacho n.º 1726/2006 como o Despacho n.º 19563/2006 se referem a propósito da forma como o LNEC deve tomar em consideração, no âmbito de um procedimento de homologação de tubos, os ensaios e as inspecções efectuados noutros Estados-Membros.

81 Na medida em que, ao criticar esse aspecto da legislação portuguesa na sua acção, a Comissão não se limitou aos pontos em que, de acordo com o seu parecer fundamentado, a República Portuguesa não tinha executado o acórdão Comissão/ /Portugal, já referido, esta acusação deve, portanto, ser considerada inadmissível.

82 Por outro lado, no que diz respeito à não precisão, no artigo 17.º do RGEU, conforme alterado pelo Decreto-Lei n.º 290/2007, do organismo competente para proceder à homologação de produtos para os quais não existem especificações técnicas, cumpre observar que, embora a Comissão também não se tenha referido à mesma durante a fase pré-contenciosa, esta circunstância explica-se pelo facto de esta acusação da Comissão visar uma disposição introduzida pelas autoridades portuguesas para dar resposta às críticas feitas por esta instituição durante a fase pré-contenciosa.

83 Todavia, como a República Portuguesa sustenta, esta acusação é improcedente, uma vez que, mesmo após a adopção do Decreto-Lei n.º 290/2007, o artigo 17.º do RGEU devia ser lido em conjugação com outras disposições nacionais pertinentes, como as que definem as tarefas atribuídas ao LNEC, em particular o artigo 3.º, n.º 2, alínea d), do Decreto-Lei n.º 304/2007, de 24 de Agosto de 2007 (*Diário da República*, I série, n.º 163, de 24 de Agosto de 2007), do qual resulta que o LNEC constitui o organismo competente.

84 Por conseguinte, a terceira acusação deve ser julgada parcialmente inadmissível e parcialmente improcedente.

Quanto à acusação relativa à aplicação de critérios discriminatórios quando do reconhecimento de certificados emitidos noutros Estados-Membros

Argumentos das partes

85 Com a sua quarta acusação, a Comissão critica o facto de o artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93 submeter o reconhecimento, em Portugal, de certificados emitidos noutros Estados-Membros a critérios ditos «de tripla nacionalidade», de acordo com os quais os ensaios e as inspecções pertinentes deviam ser efectuados no Estado de fabrico segundo os métodos em vigor em Portugal ou reconhecidos como equivalentes por um organismo público português e no âmbito do Sistema Português da Qualidade. Segundo a Comissão, daí resultava que, contrariamente ao que o Tribunal de Justiça exigira nos n.os 50 e 51 do acórdão Comissão/Portugal, já referido, as decisões de reconhecimento dos referidos certificados não eram tomadas com base em critérios objectivos e não discriminatórios.

86 Segundo a República Portuguesa, essa acusação não é admissível, na medida em que os critérios «de tripla nacionalidade» já constavam da versão inicial do artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93 e que a Comissão nunca suscitara a menor objecção a esse respeito, nem na fase pré-contenciosa do presente processo nem no âmbito da fase pré-contenciosa do processo em que foi proferido o acórdão Comissão/Portugal, já referido, nem ainda na fase contenciosa deste último processo.

87 Em qualquer caso, a regra segundo a qual, na ausência de especificações técnicas, o organismo português competente só reconhecia os ensaios e as inspecções efectuados noutros Estados-Membros, se os mesmos tivessem sido efectuados segundo os métodos em vigor em Portugal ou reconhecidos como equivalentes a estes pelo referido organismo, apenas constituía uma transposição do artigo 16.º, n.º 1, da Directiva 89/106 destinada a garantir a segurança dos produtos de construção para os quais não existiam especificações técnicas. O facto de esta regra se aplicar aos procedimentos de homologação iniciados ao abrigo do artigo 17.º do RGEU visava, precisamente, facilitar a tomada em consideração de ensaios e inspecções efectuados noutro Estado-Membro.

Apreciação do Tribunal de Justiça

88 Importa observar que a Comissão não criticou, na sua notificação para cumprir nem no seu parecer fundamentado, o facto de esta regulamentação submeter a declaração de conformidade de produtos provenientes de outros Estados-Membros e para os quais não existiam especificações técnicas, e igualmente o reconhecimento de certificados de conformidade emitidos noutros Estados-Membros para esses produtos, à exigência de que esses produtos tivessem obtido resultados satisfatórios em ensaios e inspecções efectuados por um organismo aprovado, estabelecido no Estado-Membro de fabrico, segundo os métodos em vigor em Portugal ou reconhecidos como equivalentes pelo Instituto Português da Qualidade.

89 Ora, como a República Portuguesa frisou, à data da expiração do prazo fixado no parecer fundamentado, essa exigência constava, no que se refere aos produtos de construção para os quais não existiam especificações técnicas, do artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93, que visava transpor para direito português o artigo 16.º, n.º 1, da Directiva 89/106. Não obstante essa exigência ser aplicável não apenas na fase pré-contenciosa do presente processo mas também na fase pré-contenciosa do processo em que foi proferido o acórdão Comissão/Portugal, já referido, a mesma não foi objecto de nenhuma delas. Este último acórdão de modo nenhum se pronuncia sobre a incompatibilidade do Decreto-Lei n.º 113/93 com os artigos 28.º CE e 30.º CE, em particular do seu artigo 9.º, n.º 2.

90 Nestas circunstâncias, a acusação da Comissão relativa aos critérios a que deviam obedecer os ensaios e as inspecções efectuados noutros Estados-Membros não pode ser considerada admissível por, na realidade, corresponder à crítica formulada pelo Tribunal de Justiça, no n.º 51 do seu acórdão Comissão/Portugal, já referido, a respeito da inexistência de critérios objectivos, não discriminatórios e conhecidos antecipadamente, aos quais os tubos em causa estavam sujeitos quando do procedimento de homologação previsto no artigo 17.º do RGEU.

91 Uma vez que, ao criticar as condições de reconhecimento previstas no artigo 9.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 113/93 na sua acção, a Comissão não se limitou aos pontos em que o

Tribunal de Justiça reconheceu, no seu acórdão Comissão/Portugal, já referido, que a República Portuguesa não tinha cumprido as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado, esta quarta acusação deve igualmente julgada inadmissível.

Quanto à acusação relativa à não adopção de medidas relativamente aos operadores económicos afectados pela legislação nacional em causa

Argumentos das partes

92 Com a sua quinta acusação, a Comissão considera que a República Portuguesa não executou o acórdão Comissão/Portugal, já referido, na medida em que não adoptou medidas relativamente aos operadores económicos afectados pela legislação nacional em causa. Com efeito, não obstante os factos mencionados pelo Tribunal de Justiça no n.º 48 do acórdão Comissão/Portugal, já referido, a República Portuguesa limitou-se a afirmar que não fora detectado nenhum caso em que a homologação de tubos tivesse sido recusada em aplicação de disposições contrárias aos artigos 28.º CE e 30.º CE. Recordando o poder de instrução de que dispõem, segundo as próprias afirmações da República Portuguesa, os órgãos administrativos portugueses, a Comissão sustenta que esta não se devia ter limitado a considerar que, pelo facto de a empresa queixosa não ter pedido a homologação dos seus produtos, mas unicamente o reconhecimento de um certificado emitido em Itália, esta empresa não pretendia, na realidade, obter tal homologação.

93 A este respeito, a República Portuguesa observa, antes de mais, que foi apenas na sua petição que a Comissão mencionou as circunstâncias referidas pelo Tribunal de Justiça no n.º 48 do acórdão Comissão/Portugal, já referido.

94 Em seguida, esse Estado-Membro explica que resulta da correspondência trocada entre o LNEC e a empresa queixosa que esta nunca pretendeu dar início a um procedimento

de homologação dos tubos de polietileno que tencionava comercializar em Portugal, desejando apenas que os certificados estrangeiros de que beneficiava fossem considerados suficientes e ser dispensada do procedimento de homologação. Não tendo o LNEC recebido nenhum pedido de homologação desta empresa, nem sequer um pedido de informações quanto ao decurso do procedimento de homologação, parecia excessivo exigir ao LNEC que recordasse à referida empresa as condições em que o certificado emitido pelo IIP ou qualquer outro certificado podiam ser utilizados para obter um certificado de conformidade e, se necessário, a homologação dos tubos em causa. A fim de dissipar qualquer dúvida, o LNEC informou, no entanto, a empresa queixosa, em 12 de Fevereiro de 2008, de que há já algum tempo que podia colocar no mercado nacional os produtos em causa, sem nenhuma exigência prévia de homologação.

95 Em último lugar, a República Portuguesa salienta que não tinha sido detectado nenhum caso de desrespeito do acórdão Comissão/Portugal, já referido, em matéria de procedimentos de homologação de sistemas de tubagem ou dos seus componentes. Acrescenta ainda que a empresa queixosa poderia ter pedido, nos tribunais nacionais, a reparação dos prejuízos eventualmente sofridos durante o ano 2000, devido à aplicação incorrecta do artigo 17.º do RGEU, o que não fez.

Apreciação do Tribunal de Justiça

96 Antes de mais, importa salientar que, uma vez que a Comissão, durante a fase pré-contenciosa, já criticou o facto de a República Portuguesa não ter adoptado medidas relativamente aos operadores económicos afectados pela legislação que foi examinada no acórdão Comissão/Portugal, já referido, a admissibilidade da presente acusação não pode ser posta em causa.

97 No que se refere, em seguida, ao exame do mérito desta acusação, há que observar que a Comissão se limitou a recordar as circunstâncias de facto que conduziram ao referido acórdão, sem ter fornecido ao Tribunal de Justiça os elementos necessários para determinar o estado de execução do acórdão que declara o incumprimento a esse

respeito (v., neste sentido, acórdãos de 4 de Julho de 2000, Comissão/Grécia, C-387/97, Colect., p. I-5047, n.º 73, e de 7 de Julho de 2009, Comissão/Grécia, C-369/07, Colect., p. I-5703, n.º 74).

98 Assim, a Comissão não apresentou nenhum elemento susceptível de infirmar a afirmação da República Portuguesa segundo a qual, além da situação da empresa cuja denúncia conduzira ao acórdão Comissão/Portugal, já referido, não tinha sido detectado nenhum outro caso de uma empresa que tivesse tido dificuldades em obter a homologação de produtos ou o reconhecimento de certificados emitidos por outros Estados-Membros, no que se refere aos produtos de construção para os quais não existiam especificações técnicas.

99 Finalmente, no atinente à empresa queixosa que esteve na origem do processo que conduziu ao acórdão Comissão/Portugal, já referido, é suficiente observar que, como a República Portuguesa afirmou sem ser contraditada pela Comissão, por um lado, essa empresa não efectuou mais diligências tendo em vista obter a homologação dos seus produtos ou o reconhecimento de certificados emitidos noutros Estados-Membros e que, por outro, após a adopção de normas europeias para os produtos em causa no referido acórdão Comissão/Portugal e a entrada em vigor do Despacho n.º 1726/2006, a homologação dos referidos produtos deixava de ser necessária quando estes fossem abrangidos por essas normas.

100 Nestas circunstâncias, há que concluir que a Comissão não demonstrou que, pelo facto de não ter tomado medidas relativamente aos operadores afectados pela legislação nacional em causa, a República Portuguesa violou as obrigações que lhe incumbiam por força dos artigos 28.º CE e 30.º CE e, deste modo, não executou o acórdão Comissão/ /Portugal, já referido.

101 Consequentemente, a quinta acusação deve ser julgada improcedente.

102 Assim, a acção da Comissão deve ser julgada improcedente na medida em que visa obter a declaração de que, não tendo tomado as medidas necessárias para assegurar a execução do acórdão Comissão/Portugal, já referido, a República Portuguesa não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do artigo 228.º, n.º 1, CE.

103 Por conseguinte, a referida acção deve igualmente ser julgada improcedente na medida em que visa a condenação da República Portuguesa no pagamento de uma quantia fixa, em virtude do referido incumprimento.

Quanto às despesas

104 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 República Portuguesa pedido a condenação da Comissão nas despesas e tendo esta sido vencida, há que condená-la nas despesas.

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

1) A acção é julgada improcedente.

2) A Comissão das Comunidades Europeias é condenada nas despesas.

Assinaturas