CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL F. G. JACOBS apresentadas em 12 de Fevereiro de 1992 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. No presente processo, a Comissão solicita, nos termos do artigo 169.° do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia, que o Tribunal de Justiça declare que a República Federal da Alemanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem ao não adoptar todas as medidas necessárias para dar execução à Directiva 80/778/CEE do Conselho, de 15 de Julho de 1980, relativa à qualidade das águas destinadas ao consumo humano (JO L 229, p. 11; EE F15 02 p. 174).

Legislação aplicável

2. A Directiva 80/778 estabelece normas de qualidade das águas destinadas ao consumo humano. Essas normas constam de uma lista de «parâmetros», que constitui o Anexo I à directiva. Quanto à maior parte dos parâmetros a que se referem os quadros A a E do Anexo I, a directiva fixa uma concentração máxima admissível e um nível guia. Quanto a outros parâmetros, estabelece uma concentração máxima admissível ou um nível guia. Uma concentração mínima é fixada quanto a um número limitado de parâmetros referidos no quadro F do Anexo I.

3. O artigo 7.° da directiva determina o seguinte:

«1. Os Estados-membros fixarão os valores aplicáveis às águas destinadas ao consumo humano para os parâmetros que constam do Anexo I.

2. Relativamente aos parâmetros para os quais nenhum valor consta do Anexo I, os Estados-membros podem não fixar valores nos termos do n.° 1, enquanto não tiverem sido determinados pelo Conselho.

3. Relativamente aos parâmetros que constam dos quadros A, B, C, D e E do Anexo I:

— os valores a fixar pelos Estados-membros devem ser inferiores ou iguais aos valores constantes da coluna 'Concentração máxima admissível';

— os Estados-membros fixarão os valores com base nos valores constantes da coluna 'Nível guia'.

4. Relativamente aos parâmetros que constam do quadro F do Anexo I, os valores a

* Língua original: inglês.

fixar pelos Estados-membros devem ser superiores ou iguais aos valores constantes da coluna 'Concentração mínima exigida' para as águas referidas no primeiro travessão do artigo 2.° que tenham sido submetidas a um tratamento de descalcificação.

5. Na interpretação dos valores que constam do Anexo I devem ser tidas em conta as observações (isto é, as observações que constam da coluna da direita do Anexo I para determinar parâmetros).

6. Os Estados-membros tomarão as disposições necessárias para que as águas destinadas ao consumo humano satisfaçam as exigências especificadas no Anexo I.»

4. Os artigos 9.° e 10.° prevêem determinadas derrogações.

O artigo 9.° tem a seguinte redacção:

«1. Os Estados-membros podem prever derrogações à presente directiva para ter em conta:

a) situações relativas à natureza e à estrutura dos terrenos da área de que depende o recurso considerado.

Sempre que um Estado-membro decida tal derrogação, informará desse facto a Comissão no prazo de dois meses após a sua decisão, indicando os motivos da derrogação;

b) situações relativas a condições meteorológicas excepcionais.

Sempre que um Estado-membro decida tal derrogação, informará desse facto a Comissão no prazo de quinze dias após a sua decisão, indicando os motivos e a duração da derrogação.

2. Os Estados-membros só informarão a Comissão das derrogações referidas no n.° 1 se estas forem relativas a um abastecimento de água de pelo menos 1 000 metros cúbicos diários ou a uma população de pelo menos 5 000 pessoas.

3. As derrogações estabelecidas por força do presente artigo não podem em caso algum ser relativas a factores tóxicos e microbiológicos, nem ocasionar qualquer risco para a saúde pública.»

O artigo 10.° estabelece:

«1. Em caso de grave emergência, as autoridades nacionais competentes podem autorizar, por um período de tempo limitado e até um valor máximo por elas fixado, um aumento das concentrações máximas admissíveis que constam do Anexo I, na medida em que este aumento não apresente qualquer risco inaceitável para a saúde pública e em

que o abastecimento de água destinada ao consumo humano não possa ser assegurado de qualquer outra maneira.

2. Sem prejuízo da aplicação da Directiva 75/440/CEE e, em especial, do n.° 3 do seu artigo 4.°, sempre que um Estado-membro for obrigado, para o seu abastecimento em água potável, a recorrer a uma água superficial que não atinja as concentrações imperativas da categoria de água A 3, na acepção do artigo 2.° da referida directiva, e não possa prever um tratamento adequado para obter uma água potável da qualidade definida na presente directiva, este Estado-membro pode autorizar, por um período de tempo limitado e até um valor máximo admissível por ele fixado, um aumento das concentrações máximas admissíveis que constam do Anexo I, na medida em que este aumento não apresente nenhum risco inaceitável para a saúde pública.

3. Os Estados-membros que recorrem às derrogações referidas no presente artigo informarão imediatamente desse facto a Comissão, indicando-lhe os motivos e a duração provável dessas derrogações.»

5. Saliente-se que a versão francesa do n.° 1 do artigo 10.° se inicia pela expressão «en cas de circonstances accidentelles graves», que parece mais explícita do que a fórmula inglesa «in the event of emergencies» ou do que a expressão alemã «in Notfällen». Entendemos, contudo, ser irrelevante tal variação.

6. Os Estados-membros estavam obrigados a adoptar as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à directiva no prazo de dois anos a contar da sua notificação (artigo 18.°). Estavam também obrigados a adoptar as disposições necessárias para que a qualidade das águas destinadas ao consumo humano esteja em conformidade com a directiva no prazo de cinco anos a contar da sua notificação (artigo 19.°). Segundo a Comissão, a directiva foi notificada à República Federal da Alemanha em 18 de Julho de 1980.

7. A principal regulamentação alemã de execução da directiva é a Trinkwasserverordnung (TWV) de 22 de Maio de 1986 (BGBl. I, 1986, p. 760), na versão dada pela Verordnung zur Änderung der Trinkwasserverordnung und der Mineral- und Tafelwasser-Verordnung de 5 de Dezembro de 1990 (BGBl. I, 1990, p. 2600). A nova versão da Trinkwasserverordnung entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1991.

Enquadramento do processo

8. Por carta de 30 de Outubro de 1987, a Comissão informou o Governo alemão de que, em sua opinião, a directiva não fora totalmente transposta para o direito alemão. O Governo alemão foi convidado a apresentar observações. Não satisfeita com a resposta dada pelo Governo alemão, a Comissão elaborou um parecer fundamentado, em 6 de Julho de 1989, convidando a República Federal da Alemanha a adoptar as medidas necessárias para se conformar com a directiva no prazo de dois meses. Por carta

de 6 de Setembro de 1989, o Governo alemão informou a Comissão de que, em sua opinião, a directiva fora completamente transposta para direito alemão pela Trinkwasserverordnung. Na mesma carta, o Governo alemão esclarecia ter elaborado um projecto de regulamento de alteração da Trinkwasserverordnung. Esse projecto de regulamento coincide, aparentemente, com o que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1991.

9. A acção foi intentada em 27 de Julho de 1990. Nela se referem dez fundamentos pelos quais se considera que a República Federal da Alemanha não deu correcta execução à directiva. Contudo, na réplica, a Comissão renunciou a seis desses fundamentos por reconhecer poder considerar-se terem cessado algumas das violações alegadas, na sequência da alteração da Trinkwasserverordnung. Em resposta a uma questão escrita do Tribunal de Justiça, a Comissão desistiu de mais um fundamento. Em consequência, mantêm-se apenas três fundamentos, relativamente aos quais o Tribunal de Justiça é chamado a pronunciar-se.

Derrogações nos termos do n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung

10. O n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung estabelece:

«Em caso de grave emergência, as autoridades nacionais competentes podem autorizar, por um período de tempo limitado e até um valor máximo por elas fixado, um aumento das concentrações máximas admissíveis que constam do Anexo 2, na medida em que este aumento não apresente qualquer risco inaceitável para a saúde pública e em que o abastecimento de água destinada ao consumo humano não possa ser assegurado de qualquer outra maneira.»

11. A versão inicial do n.° 1 do artigo 4.° referia-se não aos casos de «grave emergência» («in Notfällen»), mas a «casos individuais» («im Einzelfall»), autorizando derrogações na medida em que o abastecimento em água não pudesse ser assegurado de qualquer outra maneira «a um custo aceitável». A Comissão entende que a versão inicial do n.° 1 do artigo 4 era incompatível com o n.° 1 do artigo 10.° da directiva, que apenas admite derrogações em caso de «grave emergência», não fazendo qualquer referência ao custo aceitável ao colocar a condição de que o abastecimento em água não possa ser assegurado de qualquer outra maneira. A República Federal da Alemanha sustenta que o n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung era compatível, mesmo na versão inicial, com o n.° 1 do artigo 10.° da directiva: por um lado, apenas foram autorizadas derrogações em situações de grave emergência, ainda que essa noção não constasse expressamente do texto do n.° 1 do artigo 4.°; por outro, a expressão «a um custo aceitável» visava assegurar o respeito do princípio da proporcionalidade.

12. Não vemos como seja possível acolher esta argumentação. De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, as disposições de uma directiva susceptíveis de derrogações devem ser objecto de interpretação

restritiva (v. acórdão de 22 de Setembro de 1988, processo penal contra X, n.° 10, 228/87, Colect., p. 5099). A expressão «grave emergência» deve ser interpretada como uma «situação de urgência em que as autoridades responsáveis devem fazer face subitamente a dificuldades de abastecimento de água destinada ao consumo humano» (*ibidem*, n.° 14). Ao não limitar expressamente as derrogações aos casos de grave emergência e ao acrescentar à condição de que o abastecimento em água não possa ser assegurado de qualquer maneira a expressão «a um custo aceitável», a versão inicial do n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung ampliou o alcance da derrogação prevista no n.° 1 do artigo 10.° da directiva. O efeito útil da directiva ficaria gravemente comprometido se os Estados-membros pudessem unilateralmente ampliar o alcance dessa derrogação.

13. A Comissão admite, na réplica, que a nova versão do n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung corresponde textualmente à directiva. Salienta, contudo, não poder considerar resolvida esta matéria da acção enquanto a República Federal da Alemanha não se comprometer a que as exigências da directiva conduzam a uma alteração *de facto* da prática adoptada pelas autoridades alemãs. Para a Comissão, as queixas que recebeu quanto à qualidade da água potável na Alemanha indiciam terem sido autorizadas derrogações com violação da directiva. Observa também que uma recomendação do Bundesgesundheitsamt (Serviço Federal de Saúde) revela terem sido autorizadas derrogações em situações que não correspondem a casos de grave emergência. O Tribunal de Justiça colocou uma questão escrita à Comissão sobre a questão de saber se entendia manter este fundamento, dado ter reconhecido estar o n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung, na versão que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1991, em conformidade com a directiva. A Comissão refere, na resposta, diversos argumentos em favor da manutenção deste fundamento. Em primeiro lugar, a República Federal da Alemanha não declarou interpretar a expressão «grave emergência» como abrangendo unicamente acontecimentos imprevisíveis. Em segundo lugar, as autoridades alemãs continuam a autorizar derrogações em situações não equivalentes a casos de grave emergência, como decorre de um excerto do *Alfterer Nachrichten* (boletim da comuna de Alfter), de acordo com o qual uma empresa de distribuição de água de Heidgen, que fora autorizada a ultrapassar determinadas concentrações máximas admissíveis de 1 de Outubro de 1989 a 30 de Setembro de 1991, beneficiou da prorrogação dessa derrogação por novo período de dois anos. Em terceiro lugar, seria útil, na perspectiva de eventuais pedidos de indemnização, que o Tribunal de Justiça declarasse que a Trinkwasserverordnung, na versão anterior a 1 de Janeiro de 1991, não era conforme com a directiva. Por último, a Comissão considera ser também conveniente que o Tribunal de Justiça declare apenas ser possível falar de correcta transposição da directiva para o direito nacional, mesmo após essa data, se as modificações então introduzidas se repercutirem, como é devido, na realidade dos factos.

14. Embora não caibam dúvidas, como já referimos, de que a versão inicial do n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung era incompatível com o n.° 1 do artigo 10.° da

directiva, não nos parece contudo que a Comissão tenha conseguido provar o incumprimento da directiva no que se refere ao período posterior a 1 de Janeiro de 1991. Com efeito, a partir dessa data, a legislação alemã passou a reproduzir os precisos termos do n.° 1 do artigo 10.° da directiva. É certo que a Comissão afirma, a justo título, não ser suficiente incorporar apenas as palavras da directiva na legislação nacional; é também necessário que os Estados-membros zelem por que a legislação seja aplicada na prática. Não nos parece, contudo, que a Comissão tenha conseguindo provar que as autoridades alemãs não aplicam a directiva na prática. A maior parte das queixas referidas pela Comissão, no que se refere à qualidade da água potável na Alemanha, visam o período anterior à alteração da Trinkwasserverordnung. Tal afirmação vale também para a recomendação do Bundesgesundheitsamt. É seguramente possível suscitar a questão de saber se a derrogação referida no *Alfterer Nachrichten*, que no total abrange um período de quatro anos, pode ser considerada relacionada com uma «grave emergência», na acepção do n.° 1 do artigo 10.° da directiva. Certo é, porém, que, mesmo concedendo que a derrogação foi autorizada com violação da directiva, o presente processo nunca teve por finalidade provar que determinada derrogação específica era ilícita. O presente processo visa provar que a República Federal da Alemanha não transpôs uma directiva para o direito interno. Ora, é patente que, a partir de 1 de Janeiro de 1991, o n.° 1 do artigo 10.° da directiva foi objecto de transposição para o direito nacional. Caso a Comissão considere que determinadas derrogações específicas foram autorizadas com violação do n.° 1 do artigo 10.° da directiva (e com violação da correspondente disposição do direito alemão), pode intentar um novo processo contra a República Federal da Alemanha relativamente a essas infracções.

15. Falta examinar a questão de saber se o Tribunal de Justiça deve proferir acórdão de condenação da República Federal da Alemanha por, antes de 1 de Janeiro de 1991, não ter transposto correctamente para direito alemão o n.° 1 do artigo 10.° da directiva. É actualmente pacífico que, mesmo na hipótese de um incumprimento do Tratado vir a desaparecer depois de expirado o prazo fixado pela Comissão no parecer fundamentado, o prosseguimento da acção mantém interesse jurídico visto poder servir de base para o estabelecimento da responsabilidade de um Estado-membro, em virtude do incumprimento, para com outro Estado-membro, a Comunidade ou os particulares: ver, muito recentemente, as conclusões do advogado-geral Lenz apresentadas em 21 de Janeiro de 1992 no processo Comissão/ /Reino Unido (C-337/89), n.° 41, onde são citados outros processos. No que se refere à responsabilidade para com terceiros, as condições em que um particular pode intentar uma acção de indemnização em consequência da não transposição de uma directiva por um Estado-membro foram definidas no n.° 40 do acórdão de 19 de Novembro de 1991, Francovich e Bonifaci (C-6/90 e C-9/90, Colect., p. I-5357). Em especial, é necessário que a directiva seja susceptível de criar direitos de que os particulares possam beneficiar. Pode deduzir-se do acórdão de 17 de Outubro de 1991, Comissão/Alemanha, n.° 14 (C-58/89, Colect., p. I-4983), que a directiva em causa no presente processo cria, com efeito, direitos de que os particulares podem beneficiar, na medida em que visa proteger a saúde pública, e que o seu incumprimento pode constituir um risco para a saúde pública. Conclui-se que a Comissão tem interesse suficiente em que o Tribunal de Justiça declare que, até ser modificado, com efeitos a partir de 1 de Janeiro de 1991, o n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung não era compatível com a directiva. Concluímos, assim, que o Tribunal de Justiça deve declarar que a República Federal da Alemanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado ao não transpor

correctamente, antes de 1 de Janeiro de 1991, o n.° 1 do artigo 10.° da directiva.

Notificação das derrogações à Comissão nos termos dos n.os 1 e 3 do artigo 10.° da directiva

16. A versão inicial da Trinkwasserverordnung não exigia que a «autoridade competente» (zuständige Behörde) ou o governo do Land em causa comunicasse ao governo federal as derrogações autorizadas nos termos do n.° 1 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung (que, como se referiu, corresponde ao n.° 1 do artigo 10.° da directiva) ou do n.° 2 do artigo 4.° da Trinkwasserverordnung (que corresponde ao n.° 1 do artigo 9.° da directiva). No pedido inicial, a Comissão sugere ser tal facto susceptível de impedir o governo federal de cumprir a obrigação, que lhe incumbe por força dos n.° 1 do artigo 9.° e n.° 3 do artigo 10.° da directiva, de notificar as derrogações em causa à Comissão. Para a Comissão, tal sucede mesmo na hipótese de os Länder estarem obrigados a comunicar as derrogações ao governo federal, por força do princípio de lealdade para com o Bund (Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens). A Comissão afirma, no pedido inicial, que a prática confirmou os seus temores, na medida em que a República Federal da Alemanha lhe comunicou grande número de derrogações, sem porém precisar as respectivas razões ou duração, e sem cumprir os prazos concedidos pela directiva.

17. O n.° 3 do artigo 4.° da nova versão da Trinkwasserverordnung exige que a autoridade competente comunique imediatamente as derrogações autorizadas nos termos do n.° 1 do artigo 4.° à mais Alta Autoridade do Land em matéria de saúde (que deve por sua vez comunicá-las ao ministro federal competente). A autoridade competente está obrigada a comunicar imediatamente ao ministro federal as derrogações autorizadas nos termos do n.° 2 do artigo 4.°, com as excepções correspondentes às disposições do n.° 2 do artigo 9.° da directiva.

18. A Comissão admite, na réplica, que o n.° 3 do artigo 4.° da nova versão da Trinkwasserverordnung se conforma, em princípio, com a directiva, no que se refere à notificação das derrogações. Salienta, contudo, que o anexo 4, secção III, da Trinkwasserverordnung autoriza que as concentrações máximas admissíveis fixadas para determinado número de substâncias sejam ultrapassadas, dentro de certos limites, quando tal resulte de condições geológicas. De facto, as disposições em causa integram-se nas observações constantes da coluna g do anexo 4, secção III. Dizem respeito a quatro substâncias, a saber: amónio, potássio, magnésio e sulfatos. Por exemplo, na directiva, a concentração máxima admissível no que se refere ao amónio (parâmetro 22) é de 0,5 mg/l, enquanto que, de acordo com o anexo 4 da Trinkwasserverordnung, não há que atender aos aumentos que não ultrapassem o valor máximo de 30 mg/l, caso dependam de condições geológicas. A Comissão sustenta ser a legislação alemã, em consequência, contrária à directiva, na medida em que prevê derrogações genéricas em função das condições geológicas, en-

quanto que a directiva apenas autoriza derrogações específicas que terão de ser notificadas caso a caso à Comissão.

19. Na tréplica, a República Federal da Alemanha contesta esta afirmação. Sustenta que o n.° 1 do artigo 9.° da directiva atribui aos Estados-membros a faculdade de autorizarem derrogações genéricas em função das condições geológicas, e que o Estado-membro que opte por essa solução cumpre a obrigação de notificação ao comunicar a correspondente regulamentação à Comissão.

20. Não vemos como seja possível acolher o argumento da República Federal da Alemanha. A alínea a) do n.° 1 do artigo 9.° estabelece que, sempre que um Estado-membro decida tal derrogação, para ter em conta situações relativas à natureza e à estrutura dos terrenos da área de que depende o recurso considerado, informará desse facto a Comissão no prazo de dois meses após a sua decisão, indicando os motivos da derrogação. Da redacção da alínea a) do n.° 1 do artigo 9.° decorre que cada derrogação individual terá de ser notificada à Comissão, indicando os motivos específicos invocados para a justificar. A notificação visa, muito provavelmente, colocar a Comissão em condições de verificar se a derrogação se justifica atendendo à «natureza e à estrutura dos terrenos» da área em causa. Ora, a Comissão apenas pode proceder a essa verificação se estiver informada das derrogações específicas relativas ao abastecimento de água em áreas determinadas. É seguramente possível cogitar sobre a questão de saber se o incumprimento por parte da República Federal da Alemanha resulta de não ter adoptado medidas adequadas para a notificação das derrogações ou se viola a directiva ao autorizar derrogações genéricas, em vez de derrogações específicas. Seja como for, a República Federal da Alemanha não transpôs correctamente a directiva para o seu direito nacional.

Derrogações específicas às concentrações máximas admissíveis

21. Este fundamento parece, actualmente, coincidir totalmente com o que acabámos de examinar. No pedido inicial, a Comissão queixava-se de, nos termos da versão inicial da Trinkwasserverordnung (anexo 4, secção III, n.os 9, 11, 12 e 16), as concentrações máximas admissíveis fixadas para o amónio, potássio, magnésio e sulfatos não serem aplicáveis se a água proviesse de um subsolo «fortemente redutor» ou contendo essas substâncias. A Comissão argumentava ainda não conter a directiva fundamento jurídico para as derrogações previstas na Trinkwasserverordnung para o ferro e a prata (anexo 4, secção III, n.os 10 e 15). Apesar de a Trinkwasserverordnung ter sido alterada nesta matéria, a Comissão sustenta continuar a não estar garantido que as derrogações específicas serão notificadas de acordo com a directiva, em consequência das disposições específicas previstas no anexo 4, secção III, para o amónio, potássio, magnésio e sulfatos. Pelas razões acima expostas no n.° 19, tal é sem dúvida verdadeiro, mas não nos parece necessário que o Tribunal de Justiça se pronuncie separadamente sobre este fundamento, visto coincidir actualmente, na totalidade, com o que acima acabámos de examinar.

Quanto às despesas

22. Visto considerarmos procedentes os três fundamentos da Comissão subsistentes, cabe, à primeira vista, condenar a demandada nas despesas, por força do n.° 2 do artigo 69.° do Regulamento de Processo. Certo é ser exacto que a Comissão desistiu, no decurso da fase escrita do processo, de sete dos dez fundamentos e que o Governo alemão sustenta, no que se refere a esses fundamentos, que a sua regulamentação era conforme, senão com a letra, pelo menos com o espírito da directiva, e isto já antes da alteração da Trinkwasserverordnung. Entendemos, contudo, que a maior parte das infracções alegadas se mantinha na data em que expirou o prazo fixado no parecer fundamentado, persistindo no momento em que a acção foi intentada. Além disso, é claro que se a República Federal da Alemanha tivesse posto em vigor mais rapidamente o regulamento de alteração da Trinkwasserverordnung, a maior parte dos fundamentos de que a Comissão desistiu na fase escrita do processo não teriam sequer chegado a ser formulados perante o Tribunal de Justiça. Concluímos, assim, que a República Federal da Alemanha deve ser condenada nas despesas.

Conclusão

23. Em consequência, sugerimos que o Tribunal de Justiça:

1) declare que a República Federal da Alemanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado CEE ao não adoptar no prazo concedido todas as medidas necessárias para dar execução à Directiva 80/778/CEE do Conselho, de 15 de Julho de 1980, relativa à qualidade das águas destinadas ao consumo humano;

2) condene a República Federal da Alemanha nas despesas.