

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera)
de 10 de noviembre de 2005*

En el asunto C-432/03,

que tiene por objeto un recurso por incumplimiento interpuesto, con arreglo al artículo 226 CE, el 10 de octubre de 2003,

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. A. Caeiros, en calidad de agente, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

República Portuguesa, representada por el Sr. L. Fernandes, en calidad de agente, asistido por el Sr. N. Ruiz, abogado, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

* Lengua de procedimiento: portugués.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera),

integrado por el Sr. P. Jann, Presidente de Sala, y el Sr. K. Schiemann, la Sra. N. Colneric y los Sres. K. Lenaerts (Ponente) y E. Juhász, Jueces;

Abogado General: Sr. L.A. Geelhoed;

Secretaria: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 9 de junio de 2005;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 8 de septiembre de 2005,

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante su recurso, la Comisión de la Comunidades Europeas solicita al Tribunal de Justicia que declare que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 28 CE y 30 CE, y en virtud de los artículos 1 y 4, apartado 2, de la Decisión nº 3052/95/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1995, por la que se establece un procedimiento de información mutua sobre las medidas nacionales de excepción al principio de

libre circulación de mercancías en la Comunidad (DO L 321, p. 1), al no haber tenido en cuenta certificados de homologación emitidos por otros Estados miembros en el marco de un procedimiento de homologación, conforme al artículo 17 del Reglamento general sobre construcción urbana (Regulamento Geral das Edificações Urbanas), aprobado mediante Decreto-ley nº 38/382 de 7 de agosto de 1951 (*Diário do Governo*, serie I, nº 166, de 7 de agosto de 1951, p. 715; en lo sucesivo, «Decreto-ley»), de tubos de polietileno importados de esos otros Estados miembros, y al no haber comunicado esta medida a la Comisión.

Marco jurídico

Normativa comunitaria

- 2 La Directiva 89/106/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros sobre los productos de construcción (DO 1989, L 40, p. 12), en su versión modificada por la Directiva 93/68/CEE del Consejo, de 22 de julio de 1993 (DO L 220, p. 1; en lo sucesivo, «Directiva 89/106»), se aplica, en virtud de su artículo 1, apartado 1, a los productos de construcción, en la medida en que los requisitos esenciales de las obras de construcción contemplados en el artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva estén relacionados con ellos.
- 3 A tenor del artículo 1, apartado 2, de la Directiva 89/106, se entenderá por «producto de construcción» a los efectos de dicha Directiva «cualquier producto fabricado para su incorporación con carácter permanente a las obras de construcción, incluyendo tanto las de edificación como las de ingeniería civil».
- 4 Con arreglo al artículo 2, apartado 1, de esta Directiva, los Estados miembros deben adoptar las medidas necesarias para garantizar que los productos contemplados en el artículo 1, destinados a las obras, puedan ser comercializados únicamente si son

idóneos para el uso a que estén destinados, es decir, si tienen características tales que las obras a las cuales deban ser incorporados, ensamblados, aplicados o instalados puedan satisfacer, siempre y cuando estén adecuadamente diseñadas y construidas, los requisitos esenciales contemplados en el artículo 3 en el caso de que dichas obras estén sujetas a una normativa que contenga tales requisitos.

- 5 El artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva dispone que esos requisitos esenciales están establecidos en términos de objetivos en el anexo I de ésta. Dichos requisitos se refieren a determinadas características de las obras en materia de resistencia mecánica y estabilidad, seguridad en caso de incendio, higiene, salud y medio ambiente, seguridad de utilización, protección contra el ruido, ahorro de energía y aislamiento térmico.
- 6 Con arreglo al artículo 4, apartado 1, de la Directiva 89/106, se entiende por «especificaciones técnicas», a los efectos de dicha Directiva, las normas y los documentos de idoneidad técnica.
- 7 El artículo 4, apartado 2, de la mencionada Directiva dispone que los Estados miembros deben considerar idóneos para el uso al que estén destinados aquellos productos que permitan que las obras en las cuales sean utilizados satisfagan los citados requisitos esenciales, cuando tales productos lleven el marcado «CE», el cual indica que son conformes con las normas nacionales por las que se adapta el Derecho interno a las normas armonizadas, con un documento de idoneidad técnica europeo o con las especificaciones técnicas nacionales contempladas en el apartado 3 de ese artículo, en la medida en que no existan especificaciones armonizadas.
- 8 El referido apartado 3 reconoce a los Estados miembros la posibilidad de comunicar a la Comisión los textos de sus especificaciones técnicas nacionales que consideren

conformes con los requisitos esenciales para que ésta notifique a los Estados miembros aquellas de dichas especificaciones con respecto a las cuales exista una presunción de conformidad con los requisitos esenciales.

9 El artículo 6, apartados 1 y 2, de la Directiva 89/106 dispone:

«1. Los Estados miembros no pondrán obstáculos en su territorio a la libre circulación, la comercialización ni la utilización de los productos que cumplan las disposiciones de la presente Directiva.

Los Estados miembros garantizarán que las normas o condiciones impuestas por organismos públicos o privados que actúen como una empresa pública o como un organismo público sobre la base de una posición de monopolio no pondrán obstáculos al uso de dichos productos para los fines a los que estén destinados.

2. No obstante, los Estados miembros deberán permitir que los productos no cubiertos por el apartado 2 del artículo 4 se comercialicen en su territorio si satisfacen las disposiciones nacionales conformes con el Tratado, hasta que las especificaciones técnicas europeas contempladas en los Capítulos II y III dispongan otra cosa. [...]»

10 A tenor del artículo 16 de la misma Directiva:

«1. Cuando no existan para un producto dado las especificaciones técnicas previstas en el artículo 4, el Estado miembro de destino considerará, a petición expresa e individualizada, que los productos son conformes a las disposiciones nacionales en vigor, si han superado los ensayos e inspecciones efectuados por un organismo autorizado en el Estado miembro de fabricación de acuerdo con los métodos en vigor en el Estado miembro de destino o con métodos reconocidos como equivalentes por este Estado miembro.

2. El Estado miembro de fabricación comunicará al Estado miembro de destino, por cuyas disposiciones se vayan a regir los ensayos y controles, el organismo al que tiene intención de conceder la autorización a tal fin. El Estado miembro de destino y el Estado miembro de fabricación se facilitarán mutuamente toda la información necesaria. Una vez finalizado este intercambio de información, el Estado miembro de fabricación concederá la autorización al organismo así designado. En caso de que un Estado miembro mantenga objeciones al respecto, justificará su postura e informará de ello a la Comisión.

3. Los Estados miembros velarán por que los organismos designados se presten toda la asistencia mutua necesaria.

4. Si un Estado miembro comprobara que un organismo autorizado no efectúa adecuadamente los ensayos e inspecciones de acuerdo con sus disposiciones nacionales, lo comunicará al Estado miembro en que se haya autorizado a dicho organismo. Este Estado miembro informará al otro Estado miembro, en un plazo razonable, sobre las medidas adoptadas. Si este último no considerare suficientes dichas medidas, podrá prohibir la comercialización y la utilización del producto de que se trate, o bien supeditar su comercialización y utilización a condiciones especiales. Asimismo informará de ello al otro Estado miembro y a la Comisión.»

11 El artículo 1 de la Decisión nº 3052/95 dispone:

«Cuando un Estado miembro se oponga a la libre circulación o a la puesta en el mercado de determinado modelo o tipo de producto fabricado o comercializado legalmente en otro Estado miembro, notificará dicha medida a la Comisión siempre que suponga, directa o indirectamente:

- una prohibición general,
- la negativa a autorizar su puesta en el mercado,
- la modificación del modelo o tipo de producto de que se trate para su puesta en el mercado o para su mantenimiento en el mercado, o
- una retirada del mercado.»

12 El artículo 3, apartado 2, de la Decisión nº 3052/95 dispone que esta obligación de notificación no se aplicará, entre otras, a las medidas adoptadas únicamente en aplicación de disposiciones comunitarias de armonización, ni a las medidas notificadas a la Comisión en virtud de disposiciones específicas.

- 13 El artículo 4, apartados 1 y 2, de esta Decisión establece que la notificación a que se refiere el artículo 1 debe realizarse de manera suficientemente detallada y de forma clara y comprensible y que los datos relevantes deben notificarse en un plazo de cuarenta y cinco días a partir de la fecha en que se adopte la medida en cuestión.

Normativa nacional

- 14 Con arreglo al artículo 17 del Decreto-ley, la utilización de materiales o métodos de construcción nuevos con respecto a los cuales no sean de aplicación especificaciones oficiales ni exista suficiente experiencia práctica está subordinada al informe previo del Laboratório Nacional de Engenharia Civil del Ministerio de Obras Públicas (en lo sucesivo, «LNEC»).
- 15 De conformidad con los Decretos del Ministerio de Obras Públicas de 2 de noviembre de 1970 (*Diário do Governo*, serie II, nº 261, de 10 de noviembre de 1970, p. 7834) y de 7 de abril de 1971 (*Diário do Governo*, serie II, nº 91, de 19 de abril de 1971, p. 2357), sólo pueden utilizarse en la red de distribución de agua los materiales plásticos homologados por el LNEC.

Procedimiento administrativo previo

2

- 16 En abril de 2000, la Comisión recibió una denuncia de una empresa portuguesa a la que el organismo supervisor, Empresa Pública de Águas Livres de Lisboa, S.A. (en lo sucesivo, «EPAL»), había denegado la preceptiva autorización para la instalación de tubos de polietileno PEX importados de Italia y España en el sistema de cañerías de un edificio, por el motivo de que los tubos no habían sido homologados por el LNEC. A continuación, la empresa solicitante se dirigió a este organismo a fin de

obtener el reconocimiento de la equivalencia de los certificados extranjeros con los que contaba.

- 17 Mediante carta de 26 de mayo de 2000, el LNEC informó a la empresa solicitante de que había rechazado su petición de homologación del certificado emitido por el Istituto Italiano dei Plastici (en lo sucesivo, «IIP»), debido a que éste no era miembro de la Union européenne pour l'agrément technique dans la construction (en lo sucesivo, «UEATC»), ni figuraba entre los organismos con los que el LNEC había celebrado acuerdos de cooperación en el ámbito en cuestión.
- 18 Mediante escrito de requerimiento de 12 de septiembre de 2000, la Comisión informó a la República Portuguesa de que había incumplido las obligaciones que le incumbían en virtud de los artículos 28 CE y 30 CE y de los artículos 1 y 4, apartado 2, de la Decisión n° 3052/95, al haber sometido, en virtud del artículo 17 del Decreto-ley, los tubos de polietileno importados de otros Estados miembros a un procedimiento de homologación, sin tener en cuenta los certificados de homologación expedidos por esos otros Estados miembros, y al no haber notificado dicha medida a la Comisión.
- 19 Al no considerar satisfactoria la respuesta de las autoridades portuguesas, la Comisión les envió un dictamen motivado, el 16 de mayo de 2001, en el cual las instaba a adoptar las medidas necesarias para atenerse a su contenido en un plazo de dos meses a partir de su recepción.
- 20 Al no resultarle convincente la respuesta de las autoridades portuguesas, la Comisión interpuso el presente recurso.

Sobre el recurso

Sobre el primer motivo, basado en la infracción de los artículos 28 CE y 30 CE

Alegaciones de las partes

- 21 La Comisión señala, en primer lugar, que aunque los tubos en cuestión son «productos de construcción» en el sentido de la Directiva 89/106, no son objeto de normas armonizadas en el sentido del artículo 4 de ésta. En cuanto al procedimiento especial previsto en el artículo 16 de dicha Directiva, no se aplica a este caso, porque, por una parte, no existen especificaciones técnicas portuguesas sobre los tubos de que se trata y, por otra, los métodos de certificación y de homologación en vigor en los dos Estados miembros afectados no son iguales ni equivalentes. Según la Comisión, las normas a que están sometidos dichos tubos en Portugal deben, por tanto, ser examinadas a la luz de los artículos 28 CE y 30 CE.
- 22 La Comisión mantiene que el procedimiento de homologación al que está subordinada, en virtud del artículo 17 del Decreto-ley, la utilización de los tubos de polietileno importados de otros Estados miembros constituye una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa a la importación. Las autoridades portuguesas no han explicado por qué razón los tubos controvertidos no garantizan un nivel de protección de la salud y de la vida de las personas equivalente al que la normativa portuguesa pretende garantizar.

- 23 La Comisión estima que, de acuerdo con la jurisprudencia en materia de libre circulación de mercancías, las autoridades portuguesas están obligadas a tener en cuenta los certificados emitidos por organismos de certificación de otros Estados miembros a los que, aunque no sean socios de la UEATC, se reconozca en los demás Estados miembros la facultad de certificar los productos en cuestión. Si las autoridades portuguesas no disponían de suficiente información sobre el contexto jurídico en el que el IIP había emitido su certificado, podrían haberla obtenido consultando a las autoridades italianas.
- 24 En cuanto al objetivo de protección de la salud y la vida de las personas, es desproporcionado, a juicio de la Comisión, negar la homologación de los tubos por la razón de que el LNEC limita la homologación a los sistemas de tuberías.
- 25 En todo caso, para que un sistema de autorización administrativa previa esté justificado, aun cuando introduzca una excepción a una libertad fundamental, debe basarse en criterios objetivos, no discriminatorios y conocidos de antemano, de forma que queden establecidos los límites del ejercicio de la facultad de apreciación de las autoridades nacionales, con el fin de que ésta no pueda utilizarse de manera arbitraria.
- 26 El Gobierno portugués alega que las disposiciones nacionales controvertidas se limitan a dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 2 de la Directiva 89/106, que impone a los Estados miembros la obligación de garantizar que los productos de construcción puedan ser comercializados únicamente si su uso en las obras a las cuales estén destinados permite a éstas satisfacer los requisitos esenciales del anexo I de esa Directiva.

- 27 Puesto que los tubos de que se trata no están sujetos ni a una norma armonizada o a un documento de idoneidad técnica europeo, ni a una especificación técnica nacional reconocida a nivel comunitario, la República Portuguesa está facultada para someterlos a un procedimiento de homologación, como el establecido en el artículo 17 del Decreto-ley.
- 28 El Gobierno portugués afirma que, además, por lo que respecta a los productos comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 89/106, el principio según el cual un Estado miembro no puede exigir análisis ni ensayos si éstos ya se han realizado en otro Estado miembro se materializa en el procedimiento especial de control de conformidad, previsto en el artículo 16 de esta Directiva. Sin embargo, en este caso, la República Italiana, como Estado miembro de fabricación, no siguió este procedimiento.
- 29 Puesto que el LNEC no podía cooperar con el IIP, tampoco podía, so pena de infringir el artículo 16 de la Directiva 89/106, homologar los tubos exclusivamente sobre la base del certificado emitido por el IIP. Homologar un certificado en esas condiciones equivaldría a aceptar el principio de reconocimiento de todo certificado expedido por cualquier organismo, independientemente de toda garantía respecto de la idoneidad de los productos de que se trate y de la realidad y suficiencia de los mecanismos de control.
- 30 Por último, según el Gobierno portugués, un régimen basado en el control de la conformidad de los sistemas de tuberías no crea necesariamente obstáculos más importantes a los intercambios de tubos entre Portugal y los demás Estados miembros que un régimen de homologación de tubos aisladamente considerados. En efecto, según la demandada, no puede garantizarse la seguridad de las construcciones controlando únicamente tubos aislados.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 31 Antes de examinar la conformidad del procedimiento de homologación aplicable en virtud del artículo 17 del Decreto-ley con los artículos 28 CE y 30 CE, procede verificar si, como afirma el Gobierno portugués, al aplicar este procedimiento la República Portuguesa se ha limitado a cumplir las obligaciones que impone la Directiva 89/106.
- 32 El objetivo principal de la Directiva 89/106 es eliminar los obstáculos a los intercambios creando las condiciones necesarias para que los productos de construcción puedan comercializarse libremente en el interior de la Comunidad. Para ello, determina los requisitos esenciales aplicables a los edificios y las obras en que los productos de construcción vayan a ser utilizados, que se concretan en normas armonizadas y normas nacionales de adaptación a esas normas armonizadas, documentos de idoneidad técnica europeos y especificaciones técnicas nacionales reconocidas a nivel comunitario. De acuerdo con el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 89/106, los Estados miembros no deben poner obstáculos en su territorio a la libre circulación, comercialización y utilización de los productos que cumplan las disposiciones de dicha Directiva.
- 33 Es cuestión pacífica entre las partes que los tubos en cuestión, aunque son «productos de construcción» en el sentido de la Directiva 89/106, no están sujetos ni a una norma armonizada o a un documento de idoneidad técnica europeo, ni a una especificación técnica nacional reconocida a nivel comunitario en el sentido del artículo 4, apartado 2, de esta Directiva.
- 34 En cuanto a los productos de construcción no cubiertos por el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 89/106, el artículo 6, apartado 2, de la misma dispone que los Estados miembros deben permitir que se comercialicen en su territorio si satisfacen las disposiciones nacionales conformes con el Tratado CE, hasta que las especificaciones técnicas europeas dispongan otra cosa.

- 35 Así, la Directiva 89/106 confirma que un Estado miembro sólo puede someter la comercialización en su territorio de un producto de construcción, no cubierto por especificaciones técnicas armonizadas o reconocidas a nivel comunitario, a disposiciones nacionales que sean conformes con las obligaciones que se derivan del Tratado, especialmente con el principio de libre circulación de mercancías consagrado en los artículos 28 CE y 30 CE.
- 36 Es cierto que el artículo 16 de la Directiva 89/106 establece un procedimiento especial en virtud del cual el Estado miembro de destino debe considerar conformes con sus disposiciones nacionales en vigor los productos de construcción procedentes de otros Estados miembros y no contemplados por especificaciones técnicas armonizadas o reconocidas a nivel comunitario, si han superado los ensayos e inspecciones efectuados por un organismo autorizado en el Estado miembro de fabricación de acuerdo con los métodos en vigor en el Estado miembro de destino o reconocidos como equivalentes por este Estado miembro.
- 37 Conforme a este procedimiento especial, el Estado miembro de destino y el Estado miembro de fabricación deben facilitarse mutuamente toda la información necesaria para que este último pueda conceder a un organismo la autorización a tal fin. En caso de que un Estado miembro mantenga objeciones al respecto, justificará su postura e informará de ello a la Comisión, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 16, apartado 2, de la Directiva 89/106.
- 38 Sin embargo, el artículo 16 de la Directiva 89/106 no regula la situación en la que se encuentra un operador económico que ha importado un producto de construcción para el que no existen especificaciones técnicas armonizadas o reconocidas a nivel comunitario, cuando el Estado miembro de fabricación no ha comunicado al Estado miembro de destino el organismo que ha autorizado o al que tiene la intención de autorizar a tal fin.

39 Además, la falta de actuación de uno de los Estado miembros afectados por dicho procedimiento no puede justificar, por sí misma, que se imponga una restricción a la libre circulación de mercancías cuando un operador económico utilice el producto controvertido en otro Estado miembro.

40 Resulta de lo anterior que, al contrario de lo que defiende el Gobierno portugués, el procedimiento especial previsto en el artículo 16 de la Directiva 89/106 no impide que se aprecie a la luz de los artículos 28 CE y 30 CE la negativa de un organismo de homologación como el LNEC a reconocer la equivalencia de un certificado emitido por un organismo de homologación de otro Estado miembro, en el marco de un procedimiento de homologación como el que resulta del artículo 17 del Decreto-ley y de los Decretos ministeriales de 1970 y 1971.

41 A este respecto, procede destacar que exigir la homologación previa de un producto para certificar su adecuación a un determinado uso, así como negarse, en ese contexto, a reconocer la equivalencia de los certificados emitidos en otro Estado miembro, limita el acceso al mercado del Estado miembro de importación y debe considerarse como una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa a la importación en el sentido del artículo 28 CE (véase, en este sentido, la sentencia de 8 de mayo de 2003, ATRAL, C-14/02, Rec. p. I-4431, apartados 62 y 63).

42 Según reiterada jurisprudencia, una medida de este tipo sólo puede justificarse por alguna de las razones de interés general enumeradas en el artículo 30 CE o por alguna de las exigencias imperativas reconocidas por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, con la condición, en particular, de que dicha medida sea adecuada para garantizar la realización del objetivo que se persigue y no vaya más allá de lo que sea necesario para alcanzarlo (véanse las sentencias de 22 de enero de 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99, Rec. p. I-607, apartado 33; de 20 de junio de 2002, Radiosistemi, asuntos acumulados C-388/00 y C-429/00, Rec. p. I-5845, apartados 40 a 42, y de 8 de septiembre de 2005, Yonemoto, C-40/04, Rec. p. I-7755, apartado 55).

- 43 El procedimiento de homologación establecido en el artículo 17 del Decreto-ley tiene por objeto garantizar la seguridad de los materiales utilizados en edificios y obras de construcción y, por tanto, sirve también al interés de protección de la salud y la vida de las personas.
- 44 Resulta de una jurisprudencia reiterada que, a falta de normas de armonización, los Estados miembros tienen la facultad de decidir el nivel de protección de la salud y de la vida de las personas que pretenden garantizar y de exigir una autorización previa a la comercialización de los productos de que se trate (véase la sentencia de 27 de junio de 1996, Brandsma, C-293/94, Rec. p. I-3159, apartado 11).
- 45 Sin embargo, no puede considerarse que no va más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo perseguido una medida adoptada por un Estado miembro que duplica los controles ya efectuados en el marco de otros procedimientos, bien en ese mismo Estado, bien en otro Estado miembro (véase, en este sentido, la sentencia Canal Satélite Digital, antes citada, apartado 36).
- 46 Como ha declarado ya el Tribunal de Justicia, si bien un Estado miembro tiene la facultad de someter un producto que ya haya sido objeto de una autorización en otro Estado miembro a un nuevo procedimiento de control y de autorización, las autoridades de los Estados miembros están obligadas, no obstante, a contribuir a una reducción de los controles en el comercio intracomunitario. Esto implica que no pueden exigir innecesariamente análisis técnicos o químicos o ensayos de laboratorio cuando éstos ya se hayan realizado en otro Estado miembro y sus resultados estén a disposición de esas autoridades o puedan estarlo si lo solicitan (sentencias de 17 de diciembre de 1981, Frans-Nederlandse Maatschappij voor Biologische Producten, 272/80, Rec. p. 3277, apartado 14; Brandsma, antes citada, apartado 12, y de 17 de septiembre de 1998, Harpergnies, C-400/96, Rec. p. I-5121, apartado 35).

47 El estricto cumplimiento de esta obligación exige una actitud activa por parte del organismo nacional al que se dirige una petición de homologación de un producto o de reconocimiento, en este marco, de la equivalencia de un certificado emitido por un organismo de homologación de otro Estado miembro. Esta actitud activa se exige también, en su caso, a este último organismo, y, a este respecto, corresponde a los Estados miembros velar por que los organismos de homologación competentes cooperen los unos con los otros, con objeto de facilitar los procedimientos que deben seguirse para acceder al mercado nacional del Estado miembro de importación.

48 En el presente asunto, el LNEC se negó a reconocer la equivalencia del certificado expedido por el IIP porque éste no era miembro de la UEATC, organización a la que el LNEC sí pertenecía, y porque no había firmado ningún acuerdo de cooperación con el IIP en ese ámbito. Resulta de los autos que el LNEC no pidió a la empresa solicitante que le facilitara los datos de que disponía y que le hubieran permitido valorar la naturaleza del certificado emitido por el IIP, ni se dirigió a éste para obtener tal información.

49 Al someter, en virtud del artículo 17 del Decreto-ley, el uso del producto controvertido a un procedimiento de homologación sin tener en cuenta, en este contexto, el certificado emitido por un organismo de certificación de otro Estado miembro y sin solicitar los datos necesarios ni a la empresa solicitante ni a dicho organismo, las autoridades portuguesas incumplieron el deber de cooperación que se deriva de los artículos 28 CE y 30 CE, en el marco de una solicitud de homologación de un producto importado de otro Estado miembro.

50 En cuanto a los requisitos concretos a los que está sujeta en Portugal la homologación de los tubos controvertidos y que, según el Gobierno portugués, van más allá de los requisitos técnicos exigidos por el IIP, procede recordar que, para

que un sistema de autorización administrativa previa esté justificado aun cuando introduzca una excepción a una libertad fundamental, debe, en cualquier caso, basarse en criterios objetivos, no discriminatorios y conocidos de antemano, de forma que queden establecidos los límites del ejercicio de la facultad de apreciación de las autoridades nacionales, con el fin de que ésta no pueda utilizarse de manera arbitraria (sentencia Canal Satélite Digital, antes citada, apartado 35).

- 51 En la medida en que el artículo 17 del Decreto-ley dispone únicamente que la utilización de materiales nuevos o de métodos de construcción con respecto a los cuales no sean de aplicación especificaciones oficiales ni exista suficiente experiencia práctica está sujeta al informe previo del LNEC, incumple de partida dichos requisitos.
- 52 En consecuencia, al someter los tubos en cuestión a un procedimiento de homologación como el previsto en el artículo 17 del Decreto-ley, la normativa portuguesa no respeta el principio de proporcionalidad y vulnera, por tanto, los artículos 28 CE y 30 CE.
- 53 Resulta de lo anterior que procede estimar el primer motivo invocado por la Comisión.

Sobre el segundo motivo, basado en la infracción de los artículos 1 y 4, apartado 2, de la Decisión nº 3052/95

Alegaciones de las partes

- 54 La Comisión alega que la negativa del EPAL a homologar los productos de que se trata sin un certificado del LNEC y la negativa de éste a reconocer la equivalencia del certificado expedido por el IIP constituyen, conjuntamente, una «medida» en el sentido de la Decisión nº 3052/95 que, por lo tanto, debería habersele notificado en el plazo de los cuarenta y cinco días siguientes a su adopción.

- 55 El Gobierno portugués contesta que resulta del artículo 3, apartado 2, de la Decisión nº 3052/95 que esta obligación de notificación no es aplicable a las medidas adoptadas únicamente en aplicación de disposiciones comunitarias de armonización. La República Portuguesa afirma que, al negarse a reconocer la equivalencia a una homologación nacional del certificado emitido por el IIP, se limitó a dar cumplimiento a las obligaciones que le imponía la Directiva 89/106.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 56 El artículo 1 de la Decisión nº 3052/95 se refiere a las medidas por las que un Estado miembro se opone a la libre circulación de productos fabricados o comercializados legalmente en otro Estado miembro.
- 57 La Decisión nº 3052/95 entiende por «medida» toda medida adoptada por un Estado miembro, salvo las decisiones judiciales, que tenga por efecto limitar la libre circulación de mercancías fabricadas o comercializadas legalmente en otro Estado miembro, con independencia de cuál sea su forma o la autoridad de la que proceda (sentencia Radiosistemi, antes citada, apartado 68).
- 58 Por cuanto la combinación de las decisiones adoptadas por EPAL y el LNEC, en virtud del Decreto-ley y de los Decretos ministeriales de 2 de noviembre de 1970 y de 7 de abril de 1971, impidió en la práctica la utilización de los tubos en cuestión, debe considerarse como una «medida» en el sentido del artículo 1 de la Decisión nº 3052/95.
- 59 Como se ha señalado en los apartados 31 a 35 anteriores, no se trata de una medida adoptada en virtud de la Directiva 89/106. Al contrario de lo que afirma la República

Portuguesa, la medida en cuestión no está amparada por la exención de notificación prevista en el artículo 3, apartado 2, de la Decisión nº 3052/95.

- ⁶⁰ Por lo tanto, al no haber notificado a la Comisión tal medida en un plazo de cuarenta y cinco días, la República Portuguesa incumplió las obligaciones que le incumben en virtud de la Decisión nº 3052/95.
- ⁶¹ En consecuencia, procede estimar también el segundo motivo invocado por la Comisión.
- ⁶² A la vista del conjunto de las consideraciones que preceden, procede declarar que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 28 CE y 30 CE, y en virtud de los artículos 1 y 4, apartado 2, de la Decisión nº 3052/95, al no haber tenido en cuenta certificados de homologación emitidos por otros Estados miembros en el marco de un procedimiento de homologación, conforme al artículo 17 del Decreto-ley, de tubos de polietileno importados de esos otros Estados miembros, y al no haber comunicado esta medida a la Comisión.

Costas

- ⁶³ A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber solicitado la Comisión la condena en costas de la República Portuguesa y al haber sido desestimados los motivos formulados por ésta, procede condenarla en costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Primera) decide:

- 1) **Declarar que la República Portuguesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 28 CE y 30 CE, y en virtud de los artículos 1 y 4, apartado 2, de la Decisión nº 3052/95/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1995, por la que se establece un procedimiento de información mutua sobre las medidas nacionales de excepción al principio de libre circulación de mercancías en la Comunidad, al no haber tenido en cuenta certificados de homologación emitidos por otros Estados miembros en el marco de un procedimiento de homologación conforme al artículo 17 del Reglamento general sobre construcción urbana, aprobado mediante Decreto-ley nº 38/382 de 7 de agosto de 1951, de tubos de polietileno importados de esos otros Estados miembros, y al no haber comunicado esta medida a la Comisión.**
- 2) **Condenar en costas a la República Portuguesa.**

Firmas