

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL

GIUSEPPE TESAURO

apresentadas em 13 de Março de 1991 *

*Senhor Presidente,
Senhores Juízes,*

1. Ao requerer a anulação da Directiva 89/428/CEE por falta de base jurídica, a Comissão suscita uma questão substancialmente nova e de grande relevo: a delimitação do âmbito de aplicação, respectivamente, dos artigos 100.º-A e 130.º-S do Tratado¹.

2. Saliente-se antes de mais que a escolha de uma destas duas normas é meramente formal. Com efeito, logo do ponto de vista material, os artigos 100.º-A e 130.º-S dizem respeito a competências distintas das instituições, atendendo a que a nova regulamentação em matéria de ambiente, objecto dos artigos 130.º-R e seguintes, estabelece uma competência meramente subsidiária da Comunidade e se inspira numa filosofia de protecção mínima, enquanto a acção levada a cabo nos termos do artigo 100.º-A se baseia numa competência de modo algum subsidiária, devendo procurar alcançar níveis de protecção elevados.

* Língua original: italiano.

1 — Recordo que o Tribunal, embora já tenha examinado em diversas ocasiões o alcance do artigo 100.º, ainda se não pronunciou sobre o artigo 100.º-A, uma nova norma introduzida pelo Acto Único Europeu no domínio da aproximação das legislações nacionais [aliás, a definição do âmbito de aplicação do artigo 100.º-A, em relação ao artigo 31.º do Tratado CEEA, é objecto do processo C-70/88, Parlamento Europeu/Conselho (acórdão de 4 de Outubro de 1991, ainda não publicado na Colectânea), relativo ao Regulamento (Euratom) n.º 3954/87 do Conselho, de 22 de Dezembro de 1987, que fixa os níveis máximos tolerados de contaminação radioactiva dos géneros alimentícios e alimentos para animais na sequência de um acidente nuclear ou de qualquer outro caso de emergência radiológica]. Quanto ao artigo 130.º-S, o Tribunal analisou recentemente o seu âmbito de aplicação em relação às normas de política comercial, a saber, o artigo 113.º, no acórdão de 29 de Março de 1990, Grécia/Conselho (C-62/88, Colect., p. I-1527).

Contudo, as diferenças fundamentais entre as duas disposições situam-se no plano processual. Com efeito, por um lado, o artigo 100.º-A estabelece que o Conselho delibere segundo as modalidades do processo de cooperação, o que implica, pelo menos em determinadas circunstâncias, a votação por maioria qualificada bem como, num plano mais geral, uma participação mais incisiva da Assembleia no processo de decisão; por outro, o artigo 130.º-S apenas prevê a mera consulta do Parlamento e, salvo disposição em sentido contrário por parte do Conselho (ver artigo 130.º-S, segundo parágrafo), a deliberação por unanimidade.

Nestas condições, torna-se evidente que a escolha da base jurídica influi consideravelmente sobre o processo de formação do acto, podendo por conseguinte repercutir-se sobre o conteúdo deste. Daqui decorre que, segundo a jurisprudência constante (inaugurada pelo célebre acórdão «preferências generalizadas»² e confirmada, em último lugar, pelo acórdão de 29 de Março de 1990, Grécia/Conselho, C-62/88, Colect., p. I-1527), em casos como o presente, a escolha de uma base jurídica incorrecta não se limita a ser um mero vício de forma, constituindo sim uma violação de formalidades essenciais susceptível de afectar a validade do acto.

Em seguida, deve observar-se também que a questão tem um alcance prático notável. Como é óbvio, o que está em jogo neste

2 — Ver o acórdão de 26 de Março de 1987, Comissão/Conselho, n.º 11 (45/86, Colect. p. 1493).

processo não se limita apenas à directiva impugnada; de modo mais geral, trata-se de estabelecer qual o processo, e em especial qual a regra de votação, a observar na adopção de actos similares (pelos seus conteúdos e efeitos) à directiva em questão, actos que, conforme se terá ocasião de explicar a seguir, representam uma categoria, que está longe de ser acessória, de medidas de harmonização de regulamentações nacionais em matéria de protecção do ambiente.

As teses das partes

3. As partes interpretam de modo diferente tanto as regras como o acto em questão.

O Conselho parte da ideia de que, devido à adopção dos artigos 130.º-R e seguintes, a Comunidade se tornou competente para levar a cabo uma acção específica em matéria de ambiente. Daqui decorre que o artigo 130.º-S deve ser considerado a base jurídica adequada para os actos que prossigam uma das finalidades referidas no artigo 130.º-R, ou seja, a preservação, a protecção e a melhoria da qualidade do ambiente, a protecção da saúde das pessoas e a utilização prudente e racional dos recursos naturais.

Em contrapartida, no entender do Conselho, o artigo 100.º-A constitui o fundamento jurídico não para a adopção de medidas específicas em matéria de ambiente, mas sim para os actos que concorrem para o estabelecimento e o funcionamento do mercado interno, conforme definido no artigo 8.º-A do Tratado. Existe, por conseguinte, uma nítida separação entre essas duas disposições, uma vez que se destinam precisamente a prosseguir objectivos distintos. Deste modo, não é concebível qualquer

confusão ou sobreposição entre essas normas.

Em seguida, o Conselho reconhece que um acto determinado pode prosseguir simultaneamente diversas finalidades consagradas em diferentes normas do Tratado. Por conseguinte, para definir a base jurídica especificamente pertinente, é indispensável determinar qual o «objectivo principal» ou o «centro de gravidade» do acto. Em especial, o Conselho aceita que, na medida em que harmonizam as condições de concorrência entre as empresas interessadas, as regulamentações em matéria de protecção de ambiente, como a directiva impugnada, que regem as condições de produção num determinado sector industrial, de alguma forma também têm por objectivo promover o estabelecimento e o funcionamento do mercado interno: contudo, este último objectivo reveste carácter absolutamente secundário em relação à finalidade principal de protecção do ambiente contra a poluição que resulta dos produtos industriais em questão.

Quanto à directiva impugnada, uma análise tanto do seu conteúdo como dos seus efeitos, bem como do contexto normativo em que se insere, confirma que o «centro de gravidade» do acto consiste na exigência de eliminar a poluição provocada pelos resíduos provenientes do processo de fabrico de dióxido de titânio. O artigo 130.º-S constitui, por conseguinte, a única base jurídica correcta.

A Comissão — apoiada pelo Parlamento — concorda com o Conselho quanto à afirmação de que os artigos 130.º-R e seguintes atribuíram à Comunidade vastas competências em matéria de ambiente. Observa, con-

tudo, que o artigo 130.º-S não constitui a base jurídica adequada para a adopção de medidas inerentes, pelo seu objecto, ao mercado interno: pelo contrário, estas medidas apenas devem ser adoptadas nos termos do artigo 100.º-A, única norma especificamente pertinente. Esta última constitui, por conseguinte, uma espécie de *lex specialis* tanto em relação ao artigo 130.º-S como em relação a todas as outras disposições do Tratado que, pela sua natureza, não têm por objecto o estabelecimento e o funcionamento do mercado interno.

Daqui resulta que, em princípio, as medidas de protecção do ambiente devem ser adoptadas segundo o processo previsto no artigo 100.º-A, desde que se verifiquem três pressupostos: que se trate de medidas de harmonização; que as normas harmonizadas, embora adoptadas em matéria de protecção do ambiente, contribuam em razão do seu «objecto» para o estabelecimento e o funcionamento do mercado interno (sendo o objecto determinado em função do conteúdo e dos efeitos da medida); que, por último, não estejam em causa bases jurídicas ainda mais específicas no domínio do mercado interno (como os artigos 56.º, n.º 2, 57.º, n.º 2, ou 69.º, normas que prevalecem não só em razão do princípio da especialidade como também por força da reserva consagrada pelo artigo 100.º-A, «salvo disposições contrárias do presente Tratado», embora, por outro lado, do ponto de vista processual não se diferenciem do artigo 100.º-A, pelo menos no que diz respeito à votação por maioria). O próprio texto dos artigos 100.º-A e 130.º-S sustenta esta análise na medida em que estabelece que as exigências da protecção do ambiente fazem parte integrante da acção de harmonização realizada com base no artigo 100.º-A.

A Comissão salienta, além disso, que a tese defendida pelo Conselho restringe de modo injustificado o alcance do artigo 100.º-A em relação ao artigo 130.º-S: com efeito, o Conselho considera que o artigo 130.º-S pode constituir o fundamento de medidas destinadas a harmonizar as condições de concorrência entre as empresas, embora exclua a possibilidade de o artigo 100.º-A ser utilizado para fundamentar medidas de harmonização destinadas a proteger o ambiente.

Por último, a Comissão também analisa a directiva impugnada, embora chegue a uma conclusão oposta à do Conselho. Com efeito, no entender da Comissão, o acto tem principalmente por «objecto» (ou «centro de gravidade») a melhoria das condições de concorrência na indústria do dióxido de titânio. Por conseguinte, devia ter sido adoptado exclusivamente nos termos do artigo 100.º-A³.

3 — Na audiência, a Comissão alterou parcialmente a sua interpretação da relação entre os artigos 100.º-A e 130.º-S. Com efeito, sustentou que as suas disposições têm objecto distinto. O artigo 100.º-A diz respeito à harmonização das regulamentações nacionais, *também em matéria de ambiente*, que têm por objecto a realização do mercado interno. Em contrapartida, o artigo 130.º-S constitui a base dos actos relativos à protecção do ambiente *enquanto tal*, ou seja, actos independentes da harmonização das regras relativas ao funcionamento do mercado. Daqui resulta que, no entender da Comissão, o princípio da especialidade não é um critério adequado para determinar a norma correctamente aplicável num caso concreto. Com efeito, este princípio é válido nos casos em que uma norma tem um âmbito de aplicação que engloba o de uma outra regra com conteúdo mais específico (como o princípio geral de não discriminação, consagrado no artigo 7.º, que é concretizado noutras disposições do Tratado, como os artigos 40.º, n.º 3, ou 48.º]. Contudo, de forma alguma se sobrepõem os âmbitos de aplicação dos artigos 100.º-A e 130.º-S. Por conseguinte, em concreto, trata-se apenas de estabelecer, tendo em conta o objecto do acto que se pretende adoptar, qual das disposições é pertinente. Saliente-se, contudo, que, apesar desta alteração da argumentação, o ponto de vista da Comissão permanece substancialmente inalterado. Com efeito, quer se admita a especialidade do artigo 100.º-A quer se pressuponha que esta norma tem um âmbito de aplicação absolutamente distinto daquele do artigo 130.º-S, em ambos os casos a questão determinante — no entender da Comissão — consiste em saber se, em razão do seu «objecto principal» ou «centro de gravidade», a directiva em questão faz ou não parte do âmbito de aplicação do artigo 100.º-A.

A qualificação da regulamentação em litígio

4. As partes estão, por conseguinte, em claro desacordo tanto quanto à interpretação das normas como quanto à qualificação do acto em litígio. Examinemos antes de mais este último aspecto. A este respeito, esclareça-se desde logo que a leitura oposta (ao nível dos resultados) que as partes fazem da directiva em questão só na aparência depende de uma diversidade de pontos de vista na análise. Com efeito, é verdade que a Comissão privilegiou a determinação do «objecto» principal do acto enquanto o Conselho considerou que o elemento determinante para a qualificação do acto devia resultar do «objectivo» preponderante deste último. Contudo, esta divergência tem, quanto muito, importância meramente terminológica. Com efeito, por um lado, a Comissão também não deixa de tomar em conta as finalidades da regulamentação em causa e, por outro, precisamente para evitar o risco (e a acusação) de a sua análise se basear num critério de natureza subjectiva (a convicção da instituição relativamente às finalidades do acto), o Conselho esclarece que o «objectivo» do acto em causa apenas pode ser interpretado em função do seu conteúdo e dos seus efeitos, aspectos também examinados pela Comissão no âmbito da sua análise do objecto da directiva. De resto, também no plano terminológico as diferenças entre as duas instituições parecem reduzir-se, a ponto de desaparecerem, na medida em que ambas consideram indispensável e decisivo identificar o que definem como o «centro de gravidade» da regulamentação em litígio.

Por conseguinte, não existe verdadeira divergência quanto aos critérios de análise utilizados. Como se explica então que as par-

tes, embora afirmem ter-se fundamentado em «elementos objectivos susceptíveis de controlo jurisdicional» (em conformidade com o bem conhecido princípio em matéria de litígios quanto à base jurídica, consagrado pelo Tribunal a partir do acórdão «preferências generalizadas», já referido), tenham posteriormente chegado a resultados diametralmente opostos?

5. Para responder a esta questão, é indispensável recordar que o Conselho e a Comissão concordam quanto à afirmação de que a directiva apresenta uma dupla face, na medida em que incide tanto sobre a harmonização das condições de produção, e por conseguinte de concorrência, da indústria do dióxido de titânio como sobre o desenvolvimento de uma acção contra a poluição. A verdadeira divergência entre as partes consiste apenas na avaliação da importância relativa das duas facetas e, desse modo, na determinação do aspecto preponderante ou principal do acto.

Em seguida, chegamos ao exame da regulamentação em questão. A este respeito, deve esclarecer-se que a directiva em causa se insere no regime instituído pela precedente Directiva 78/176/CEE do Conselho, complementando-o. Esta última já tinha sido objecto de um litígio quanto à base jurídica, tendo a Comissão proposto a sua adopção apenas com base no artigo 100.º, embora o Conselho — em conformidade com uma prática que teremos ocasião de analisar — lhe tenha acrescentado o artigo 235.º como segunda base jurídica.

O recurso à dupla base jurídica foi justificado do seguinte modo nos terceiro e quarto considerandos da Directiva 78/176:

«considerando que uma disparidade entre as disposições já aplicáveis ou em preparação nos diferentes Estados-membros, no que diz respeito aos detritos provenientes da indústria do dióxido de titânio, pode criar condições de concorrência desiguais e ter, deste modo, uma incidência directa no funcionamento do mercado comum; que convém, portanto, proceder neste domínio à aproximação das legislações previstas no artigo 100.º do Tratado;

considerando que se afigura necessário fazer acompanhar essa aproximação das legislações de uma acção da Comunidade que tenha por objectivo realizar, mediante uma regulamentação mais ampla, um dos objectivos da Comunidade no domínio da protecção do ambiente e da melhoria da qualidade de vida; que convém, portanto, prever para o efeito certas disposições específicas; que, não estando os poderes de acção necessários para este efeito previstos no Tratado, convém recorrer ao artigo 235.º do Tratado».

Saliente-se que os considerandos acima referidos se limitam a retomar uma fórmula estereotipada que se encontra normalmente nos actos que, no âmbito de uma acção (mais ou menos específica) de protecção do ambiente, harmonizam as regulamentações nacionais relativas às condições de produção das empresas. Recordo, por exemplo, a Directiva 75/439/CEE do Conselho relativa à eliminação dos óleos usados (ver os segundo e terceiro considerandos), a Directiva 75/440/CEE do Conselho relativa à qualidade das águas superficiais destinadas à produção de água potável nos Estados-membros (ver os terceiro e quarto considerandos), a Directiva 82/501/CEE do Conselho relativa aos riscos de acidentes graves de certas actividades industriais (ver os primeiro e segundo considerandos) e, acima de

tudo, a Directiva 75/442/CEE do Conselho que estabelece normas de harmonização geral em matéria de eliminação de resíduos (ver os primeiro e segundo considerandos) e que representa, por conseguinte, um precedente certamente pertinente em relação ao presente caso.

Em todos estes actos, a necessidade do artigo 100.º (que acompanha o artigo 235.º) é justificada pela consideração de que a disparidade entre regulamentações nacionais a harmonizar gera distorções de concorrência, influyendo directamente, por esse facto, sobre o funcionamento do mercado⁴. *A contrario*, nos casos em que o aspecto da protecção do mercado e da eliminação das distorções da concorrência não pareceu ser importante, o Conselho baseou-se apenas no artigo 235.º, abandonando, correctamente, qualquer referência ao artigo 100.º Cito, por exemplo, a Decisão 75/441/CEE do Conselho que institui um processo comum de troca de informações no que diz respeito aos dados relativos à poluição atmosférica causada por determinados compostos de enxofre e às partículas em suspensão, e a Directiva 79/409/CEE do Conselho relativa à conservação das aves selvagens.

Regressando, após esta breve digressão, à Directiva 78/176, quero observar antes de mais que esta é perfeitamente coerente com a prática habitual das instituições. Quero também fazer notar que a fundamentação da Directiva 78/176 (e dos actos substancialmente análogos) confirma em absoluto

4 — De modo análogo, pelas mesmas razões (impacto sobre a concorrência e sobre o mercado), basearam-se (apenas) no artigo 100.º as directivas de harmonização de normas nacionais que, em domínios que não o do ambiente, dizem de qualquer modo respeito às condições de produção das empresas. Ver, por exemplo, a Directiva 85/374/CEE do Conselho relativa às condições de responsabilidade do produtor pelos danos causados por produtos defeituosos, ou a Directiva 75/117/CEE do Conselho em matéria de igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos.

que, nestes casos, a acção comunitária também inclui, para além do componente *ambiente*, o componente *mercado* e que este último desempenha uma função de *igual importância* no acto, impondo de forma incontestável o recurso ao artigo 100.º, e isto embora o artigo 1.º da directiva em questão estabeleça que esta tem por «objectivo a prevenção e diminuição progressiva, tendo em vista a sua eliminação, da poluição provocada pelos detritos provenientes da indústria do dióxido de titânio».

De resto, o conteúdo da directiva demonstra que os dois componentes essenciais se imbricam e se fundem um no outro. A Directiva 78/176 não só reafirma, nos artigos 2.º e 3.º, os princípios fundamentais da acção comunitária em matéria de tratamento de resíduos, ou seja, os princípios da eliminação sem risco para a saúde e o ambiente, bem como da prevenção e da reciclagem, princípios já consagrados nos artigos 3.º e 4.º da Directiva genérica 75/442 relativa aos resíduos, já referida, como também proíbe, salvo autorização, a descarga, a imersão, a armazenagem, o depósito e a injeção de detritos provenientes da indústria do dióxido de titânio (ver o artigo 4.º); a directiva harmoniza as condições de autorização (artigos 5.º e 6.º) e fixa o regime das operações de controlo (artigo 7.º) e das acções a adoptar em resposta a determinadas situações de emergência (artigo 8.º). Noutros termos, a directiva harmoniza, é certo, regulamentações nacionais que têm por objecto a protecção do ambiente embora estabeleça, simultaneamente e através das mesmas normas, regras uniformes para todas as empresas comunitárias produtoras de dióxido de titânio, contribuindo assim para evitar disparidades nos custos e nas condições de concorrência; por esta razão — digamo-lo mais uma vez —, o Conselho refere (também) o artigo 100.º como base jurídica.

Contudo, a norma da Directiva 78/176 que assume maior relevo no âmbito da presente análise é a consagrada no artigo 9.º, que prevê que os Estados-membros estabeleçam programas nacionais de redução progressiva da poluição, com vista à sua supressão, provocada pelos detritos provenientes de fábricas de dióxido de titânio. Contudo, o artigo 9.º, n.º 3, esclarece que estes programas constituem apenas a base de uma harmonização posterior, a realizar a nível comunitário em prazos precisos; esta harmonização — observe-se — destina-se tanto à redução e, por conseguinte, à eliminação definitiva da poluição como a «melhorar as condições de concorrência no sector da produção do dióxido de titânio».

6. Ora, esta harmonização constitui precisamente o objecto da directiva em litígio. Deve esclarecer-se que a Directiva 89/428 foi inicialmente proposta pela Comissão com fundamento na dupla base jurídica (artigos 100.º e 235.º), já escolhida pelo Conselho para a precedente Directiva 78/176. Após a entrada em vigor do Acto Único Europeu, a Comissão alterou a sua proposta, introduzindo o artigo 100.º-A como a única base jurídica do acto, a qual o Conselho substituiu posteriormente pelo artigo 130.º-S. Esclareça-se igualmente que estas alterações da base jurídica não se devem a alterações do dispositivo ou da fundamentação da directiva em questão.

Para levar agora a cabo a qualificação jurídica do acto em litígio, em conformidade com o acórdão de 29 de Março de 1990, Grécia/Conselho (C-62/88, Colect., p. I-1527), deve examinar-se as suas finalidades e conteúdo. Quanto às finalidades, estas são as mesmas — não podia ser de outro modo — que as já consagradas no ar-

tigo 9.º, n.º 3, da precedente Directiva 78/176, ou seja, por um lado, a protecção do ambiente e, por outro, a eliminação das distorções da concorrência no mercado comum. Isto resulta claramente do segundo considerando da Directiva 89/428 que retoma, aliás, os termos já referidos do artigo 9.º, n.º 3, da Directiva 78/176; a confirmação é claramente dada pelo artigo 1.º da directiva impugnada, que tem a seguinte redacção:

«A presente directiva estabelece, nos termos do n.º 3 do artigo 9.º da Directiva 78/176/CEE, as normas de harmonização dos programas de *redução, tendo em vista a sua eliminação, da poluição* provocada pelos resíduos provenientes das instalações industriais existentes e visa *melhorar as condições de concorrência* na indústria do dióxido de titânio.»

O texto do artigo 1.º é, por conseguinte, absolutamente inequívoco: a Directiva 89/428 prossegue uma *dupla finalidade*, de protecção do ambiente e de protecção do funcionamento do mercado interno, nenhum elemento permitindo considerar que uma das duas finalidades prevalece sobre a outra, a menos que se pretenda eliminar arbitrariamente uma ou outra parte do artigo 1.º

Quanto ao conteúdo, a directiva impugnada proíbe ou reduz com base em parâmetros precisos a descarga de resíduos provenientes de empresas produtoras de dióxido de titânio, fixando também os diversos prazos para a aplicação definitiva das diferentes disposições. Em suma, daqui resulta um regime harmonizado que, ao impor obrigações precisas aos Estados e, sobretudo, às empresas (em especial aos «estabelecimentos industriais já existentes») no que diz respeito ao processamento dos resíduos provenientes do

processo de produção, por um lado, limita os níveis de poluição e, por outro, estabelece condições mais uniformizadas de produção, de custos e, deste modo, de concorrência.

Por conseguinte, a análise do conteúdo do acto confirma, uma vez mais, a existência de um duplo componente, o primeiro inerente à protecção do ambiente e o segundo à protecção do mercado. Além disso, conforme já salientado na Directiva 78/176, estes dois componentes colocam-se no mesmo plano: são *ambos essenciais e inseparáveis*, atendendo a que as normas contra a poluição regulam simultaneamente o mercado, a fim de garantir um funcionamento mais equilibrado.

7. A validade desta conclusão não é infirmada por alguns elementos invocados pela Comissão e pelo Parlamento para demonstrar que, no processo de elaboração da directiva impugnada, a exigência de harmonizar as condições de concorrência desempenhou uma função *principal*. De facto, a Comissão e o Parlamento salientaram que as disposições contra a poluição provocada pelos resíduos provenientes da produção de dióxido de titânio estavam já incluídas nos programas nacionais adoptados nos termos do artigo 9.º da Directiva 79/176. Por conseguinte, a harmonização posterior efectuada pela Directiva 89/428 respondeu, acima de tudo, à exigência de evitar distorções de concorrência devidas à diferente incidência económica de regulamentações nacionais em alguma medida divergentes. A este respeito, a Comissão apresentou resultados de estudos realizados em 1984 e 1989, demonstrando como os diferentes sistemas contra a poluição são susceptíveis de influir

directamente sobre os preços nos diferentes Estados-membros, apresentando em 1984 variações de 10 % a 20 %, e como estas se acentuaram nos anos de 1984 a 1989.

Além disso, o efeito de distorção que esta situação tem sobre a concorrência e a consequente necessidade de lhe dar remédio reflectem-se pontualmente nos pareceres proferidos, no âmbito do processo de elaboração da directiva em questão, pelo Comité Económico e Social e pelo Parlamento Europeu. Este último, em especial, numa resolução de 10 de Abril de 1984 que lamentava os atrasos dos Estados-membros e da Comissão na adopção das medidas de harmonização previstas na Directiva 78/176 salientou que «é indispensável harmonizar o mais rapidamente possível no plano comunitário os programas nacionais de redução da poluição, com vista, nomeadamente, a evitar as distorções de concorrência entre produtores de dióxido de titânio na Comunidade», esclarecendo, além disso, que «uma prorrogação do prazo de 1987 para 1993 provocaria distorções da concorrência, cujos beneficiários seriam as empresas que, até à data, adoptaram poucas ou nenhuma medidas para dar cumprimento à Directiva de base 78/176»⁵.

Por último, a Comissão citou diversas declarações de delegações nacionais no Conselho, formuladas durante o processo de elaboração da Directiva 89/428, das quais resulta que os Estados-membros eram especialmente sensíveis precisamente à exigência de melhoria das condições de concorrência na indústria do dióxido de titânio⁶.

5 — JOC 127 de 14.5.1984, p. 34.

6 — O Conselho não se opôs a que estes elementos fossem verificados nos autos, embora conteste que sejam susceptíveis de demonstrar que as considerações económicas desempenham uma função preponderante em relação às relativas ao ambiente.

8. Contudo, embora pertinentes — e não sendo a sua materialidade de forma alguma contestada pelo Conselho —, não creio que estas considerações possam ser determinantes para efeito da interpretação deste acto. Não é por acaso que dizem principalmente respeito aos trabalhos preparatórios. Por conseguinte, permitem estabelecer as razões específicas que, num dado momento, levaram o legislador a intervir (*occasio legis*), mas não têm, segundo as regras habituais da hermenêutica, peso determinante para definir a vontade real na base do acto. Esta encontra-se consagrada e objectivada no texto normativo, resultando na essência do significado próprio das palavras, da função do acto em si mesmo e do sistema em que se insere. Ora, a mera análise destes aspectos revela já que a harmonização das condições de concorrência constitui um elemento fundamental da directiva; isto é simplesmente confirmado pelas observações relativas à fase de formação do acto. Contudo, também é incontestável que a directiva impugnada contém novas regras contra a poluição e que, desse modo, este segundo elemento também deve ser tomado em consideração para efeito da determinação da correcta base jurídica.

Em suma, parece-me que, se não se pretender efectuar uma interpretação do acto exclusivamente baseada em elementos subjectivos e, portanto, arbitrários, é forçoso admitir que não é possível determinar na directiva impugnada um componente principal ou preponderante e um outro meramente acessório ou secundário, mas sim dois componentes ambos essenciais e inseparáveis.

O claro teor da directiva não permite outras interpretações. No entanto, devo acrescentar que esta observação não vale apenas para a directiva em questão. É inevitável que, em geral, sempre que se harmonizam as regulamentações nacionais em matéria de protecção do ambiente e se regulam as características de produtos ou as suas condições de produção, a intervenção da Comunidade assume uma dupla dimensão, ambiental e económica; e que, além disso, é extremamente difícil discernir, caso a caso, se o acto emanado do Conselho tem o seu «centro de gravidade» numa ou noutra exigência. Ora, esta dificuldade, se não mesmo impossibilidade, em identificar o componente preponderante faz com que a análise seja finalmente influenciada de modo determinante por considerações de natureza subjectiva, e em suma política, ou seja, considerações ligadas aos diversos processos e regras de votação conexas com as bases jurídicas em questão.

Isto gera uma situação de incerteza inconciliável com o princípio, repetidas vezes afirmado pelo Tribunal, segundo o qual a escolha da base jurídica de um acto deve fundar-se em elementos objectivos susceptíveis de controlo jurisdicional. Este imperativo fundamental de certeza incita, por conseguinte, a procurar uma solução mais ampla e segura para o problema que agora nos ocupa. Por conseguinte, é necessário encontrar uma solução que não se limite a tentar identificar um *hipotético* «centro de gravidade» do acto; uma solução que enquadre o problema da determinação da base jurídica não só no plano da interpretação do acto, mas também no da interpretação das normas que se presumem pertinentes, ou seja, dos artigos 100.º-A e 130.º-S.

De resto, é exactamente a diversidade entre as interpretações da Comissão e do Conselho relativamente ao *alcance* destas duas normas que explica o facto de as instituições terem alcançado conclusões opostas quanto à base jurídica da directiva em questão.

A interpretação das normas

9. As dificuldades inerentes à delimitação destas disposições foram salientadas por diferentes autores ainda antes da interposição do presente recurso⁷. Contudo, deve compreender-se qual o alcance efectivo destas dificuldades. Na realidade, não existe qualquer dúvida quanto à aplicabilidade exclusiva do artigo 130.º-S (e, antes da entrada em vigor do Acto Único Europeu, do artigo 235.º) enquanto base jurídica das medidas de protecção do ambiente *que não implicam a harmonização das normas com incidência sobre o mercado interno*; trata-se de uma importante categoria de medidas que vão dos actos com carácter programático até às acções concretas a realizar a nível comunitário e destinadas, de modo mais ou menos directo, a defender a flora, a fauna e o ambiente em geral (no que diz respeito aos actos adoptados após o Acto Único Europeu, ver exemplos a seguir citados no n.º 14).

7 — Ver Langeheine, B.: «Le rapprochement des législations nationales selon l'article 100 A du traité CEE: l'harmonisation communautaire face aux exigences de protection nationales», *Revue du marché commun*, 1989, p. 347; Ehlermann, C. D.: «The Internal Market Following the Single European Act», *Common Market Law Review*, 1987, p. 361; Kromareck, R.: «Commentaire de l'Acte unique européen en matière d'environnement», *Revue juridique de l'environnement*, 1988, p. 76; Roelants du Vivier, F., e Hannequart, J. P.: «Une nouvelle stratégie européenne pour l'environnement dans le cadre de l'Acte unique», *Revue du marché commun*, 1988, p. 205; Saggio, A.: «Le basi giuridiche della politica ambientale nell'ordinamento comunitario dopo l'entrata in vigore dell'Atto unico», *Rivista di diritto europeo*, 1990, p. 39.

Também se considera adquirido, na doutrina e na prática das instituições, que as medidas comunitárias de protecção do ambiente, que incluem a harmonização de regulamentações nacionais relativas aos *produtos*, normalmente se baseiam apenas no artigo 100.º-A, tal como antes da entrada em vigor do Acto Único Europeu normalmente se baseavam apenas no artigo 100.º (o exemplo habitualmente citado a este respeito é o da Directiva 70/220/CEE do Conselho, que harmoniza as disposições nacionais contra a poluição do ar provocada pelos gases gerados pelos veículos a motor).

Em contrapartida, o problema da delimitação do respectivo âmbito de aplicação dos artigos 100.º-A e 130.º-S coloca-se essencialmente em relação aos regimes de harmonização de regulamentações nacionais em matéria de ambiente relativas não aos produtos mas sim aos *estabelecimentos industriais* que os fabricam; regimes que, antes das alterações introduzidas pelo Acto Único Europeu, eram em geral adoptados — conforme acima descrito — *recorrendo conjuntamente aos artigos 100.º e 235.º* As regulamentações harmonizadas relativas — como a directiva em questão — ao tratamento e à eliminação dos resíduos industriais pertencem, evidentemente, a esta terceira categoria de actos.

No plano prático, a necessidade de determinar critérios claros para regular a relação entre os artigos 100.º-A e 130.º-S manifesta-se, por conseguinte, no domínio da harmonização das disposições em matéria de ambiente relativas à indústria.

10. Para examinar este problema, é indispensável abordar uma questão preliminar. Afirmou-se várias vezes que, antes da entrada em vigor do Acto Único Europeu, os actos do tipo da directiva impugnada normalmente se baseavam apenas nos artigos 100.º e 235.º Ora, se é óbvio que, após a entrada em vigor do Acto Único, o artigo 130.º-S substituiu (na parte que nos interessa) o artigo 235.º, poder-se-á considerar que, no que diz respeito a estes actos, o artigo 100.º-A substituiu o artigo 100.º?

A este respeito, lembro, antes de mais, que o recurso ao artigo 100.º era justificado com a influência directa dos actos em questão sobre a concorrência e sobre o mercado (ver os considerandos da Directiva 78/176 e das directivas análogas citadas no n.º 5). Esta posição foi confirmada nos acórdãos de 18 de Março de 1980, Comissão/Itália (91/79 e 92/79, Recueil, p. 1099 e 1115), nos quais o Tribunal afirmou que:

«As disposições impostas por considerações de saúde e de ambiente podem ser susceptíveis de prejudicar as empresas às quais são aplicáveis e, na falta de uma aproximação das disposições nacionais na matéria, a concorrência poderia ser sensivelmente falseada.»

Deste modo, se se pretender determinar se actualmente os actos do tipo da directiva em questão fazem parte do domínio da nova regra sobre a aproximação das legislações nacionais, a saber, o artigo 100.º-A, deve antes de mais observar-se que o âmbito de aplicação desta disposição não é determinado *ratione materiae* mas sim com base num critério *funcional*, alargando-se de modo horizontal à totalidade das medidas destinadas à realização do «mercado interno». Com efeito, o artigo 100.º-A diz respeito às «medidas relativas à aproximação

das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-membros, que têm por objecto o estabelecimento e o funcionamento do mercado interno»; de modo mais genérico, a disposição em questão confirma que se destina à «realização dos objectivos enunciados no artigo 8.º-A».

O artigo 8.º-A define precisamente «mercado interno» como um «espaço sem fronteiras internas no qual a livre circulação das mercadorias, das pessoas, dos serviços e dos capitais é assegurada de acordo com as disposições do presente Tratado».

Por conseguinte, é claro que a delimitação do conceito de «mercado interno» constitui uma passagem essencial para determinar o alcance do artigo 100.º-A, tal como, de resto, a definição do conceito de «mercado comum» é fundamental para estabelecer os limites de aplicação do artigo 100.º

Ora, parece-me absolutamente coerente com a lógica que inspira o Acto Único Europeu considerar que o «espaço sem fronteiras internas» referido no artigo 8.º-A coincide com um espaço realmente integrado, ou seja, aquele em que subsistem condições tanto quanto possível análogas às de um único mercado interno: por conseguinte, um espaço em que tenham sido harmonizadas não só as regulamentações relativas aos produtos como também as que regem, de modo geral, as condições de concorrência entre as empresas. Com efeito, não vejo como se possa realizar um mercado verdadeiramente único e integrado sem eliminar as divergências entre as regulamentações nacionais que, influndo de modo diverso sobre os custos de produção, impedem a concorrência de se desenvolver em condições de real igualdade na Comunidade.

Esta interpretação decalca na essência o conceito de «mercado interno» sobre o de «mercado comum», conforme definido pelo Tribunal tanto nos dois acórdãos nos processos 91/79 e 92/79, já referidos, relativamente à harmonização em matéria de ambiente, como, de um ponto de vista mais geral, no acórdão Schul⁸, no qual se afirma que:

«O conceito de mercado comum, conforme elaborado pelo Tribunal a partir de jurisprudência constante, destina-se a eliminar todos os entraves ao comércio intracomunitário com vista à fusão dos mercados nacionais num mercado único com características tanto quanto possível análogas às de um verdadeiro mercado interno.»

Daqui devia resultar, tal como antes da entrada em vigor do Acto Único Europeu o Conselho e a Comissão entenderam sempre que a harmonização de normas em matéria de ambiente susceptíveis de repercussão sobre os custos de produção e sobre a concorrência tinha «*incidência directa* sobre o estabelecimento e o funcionamento do mercado comum», na acepção do artigo 100.º, justificando por esse facto a utilização desta disposição como base jurídica, a obrigação de se considerar que, após a entrada em vigor do Acto Único Europeu, esta harmonização está, pelas mesmas razões (incidência sobre os custos das empresas e sobre a concorrência), funcionalmente ligada ao estabelecimento e ao funcionamento do «mercado interno», na acepção do artigo 100.º-A, pelo que se deveria considerar pertinente esta disposição e não o artigo 100.º. Noutros termos, isto significa que, nesta perspectiva bem entendido, não pode subsistir qualquer diferença entre a noção de «mercado co-

8 — Ver o acórdão de 5 de Maio de 1982, n.º 33 (15/81, Recueil, p. 1409).

«mercado comum» e a de «mercado interno»: as duas noções divergem em extensão, no sentido de que o «mercado comum» abrange sectores que não fazem parte do «mercado interno», mas não em profundidade, no sentido de que as duas noções se referem ao mesmo nível de integração.

Em contrapartida, considerar que a harmonização das condições de concorrência escapa ao artigo 100.º-A, quando é pacífico que anteriormente esta harmonização fazia parte do artigo 100.º, equivale a considerar que o conceito de «mercado interno» referido no artigo 100.º-A se refere a um nível de integração *menos avançado* do que o do conceito de «mercado comum», na acepção do artigo 100.º Entendimento que, na falta de qualquer confirmação no texto do Acto Único Europeu, me parece francamente inadmissível, tanto mais que esta leitura leva a uma interpretação restritiva do alcance do artigo 100.º-A que, nomeadamente pelas razões de princípio a seguir examinadas, de modo nenhum me sinto inclinado a partilhar.

Em suma, entendo que a harmonização das regulamentações nacionais em matéria de ambiente relativas aos estabelecimentos industriais, à semelhança das relativas aos produtos, concorre para a «realização dos objectivos enunciados no artigo 8.º-A», fazendo parte, por conseguinte, do artigo 100.º-A⁹.

9 — Ver, neste sentido, Ehlermann, C. D., já referido, p. 369, segundo o qual o conceito de mercado interno «implies the creation of conditions of competition which allow the free circulation of goods...» de modo análogo, Langeheine, B., já referido, p. 350, onde se pode ler que «la création du marché intérieur ne s'épuise pas dans la suppression des frontières intérieures, mais englobe de façon nécessairement complémentaire un rapprochement des conditions de concurrence, afin de permettre une exploitation efficace et non discriminatoire des libertés fondamentales garanties par le traité».

11. Uma vez estabelecido que tanto o artigo 100.º-A como o artigo 130.º-S são, em princípio, pertinentes para a adopção de actos do tipo da directiva impugnada, deve também definir-se os critérios com base nos quais se devem regular as relações entre estas duas disposições.

A este respeito, a primeira hipótese a considerar é a aplicação combinada das duas disposições. Em favor desta solução — não invocada, no entanto, no âmbito do presente processo — podem alegar-se os seguintes elementos. Em primeiro lugar, o recurso à dupla base jurídica é coerente com a prática anterior ao Acto Único Europeu, caracterizada precisamente pelo recurso conjunto aos artigos 100.º e 235.º para a adopção daqueles actos. Com efeito, pode perguntar-se se, após a entrada em vigor do Acto Único Europeu, os artigos 100.º e 235.º não devem pura e simplesmente ser substituídos pelas novas disposições pertinentes, ou seja, respectivamente, os artigos 100.º-A e 130.º-S.

Esta solução é, além disso, sustentada pela jurisprudência do Tribunal, segundo a qual,

«na medida em que a competência de uma instituição assente em duas disposições do Tratado, esta é obrigada a adoptar os actos correspondentes com base em ambas as disposições em causa» (acórdão de 27 de Setembro de 1988, Comissão/Conselho, n.º 11, 165/87, Colect., p. 5545).

Contudo, a este respeito, deve esclarecer-se que esta jurisprudência diz respeito às relações entre duas normas, os artigos 28.º e 113.º, que podem ser aplicadas conjuntamente, limitando-se a adoptar a regra de

votação mais estrita, a da unanimidade, prevista no artigo 28.º (antes da entrada em vigor do Acto Único Europeu), em substituição da mais flexível, a da maioria qualificada, referida no artigo 113.º

Não é o caso dos artigos 100.º A e 130.º-S. A aplicação destas duas disposições tem consequências muito diferentes tanto no plano processual como no material. No plano material, a competência da Comunidade no domínio da política do ambiente está sujeita a limitações que, pelo contrário, não existem no que diz respeito à acção de harmonização ao abrigo do artigo 100.º-A. Com efeito, a competência que resulta dos artigos 130.º-R e seguintes é puramente subsidiária, na medida em que, em conformidade com o artigo 130.º-R, n.º 4, só é exercida se os objectivos da protecção do ambiente em questão não puderem ser melhor prosseguidos a nível nacional; pelo contrário, a acção de harmonização ao abrigo do artigo 100.º-A prescinde obviamente dessa limitação e pode ser levada a cabo sempre que pareça ser necessária para a realização do «mercado interno». Além disso, as competências em matéria de ambiente têm carácter mínimo na medida em que, em conformidade com o disposto no artigo 130.º-T, os Estados-membros têm o direito de se afastar das regras comuns se pretenderem adoptar medidas que garantam uma protecção reforçada; ora, é precisamente esta faculdade de afastar regras comuns que, em princípio, é excluída nos casos em que tenham sido adoptados regimes de harmonização.

Por conseguinte, parece-me que, quanto a este aspecto, os artigos 100.º-A e 130.º-S se inspiram em filosofias diferentes, se não absolutamente opostas, e que, deste modo, será difícil considerar a utilização conjunta

das duas normas para a adopção de um mesmo acto.

Mas deve salientar-se que, sobretudo no plano processual, o processo de cooperação, elemento essencial do artigo 100.º-A, não parece ser conciliável com uma base jurídica que impõe a votação por unanimidade. Com efeito, nos casos em que o Conselho deve deliberar por unanimidade, os mecanismos que permitem a este processo complexo associar de modo mais estreito a Assembleia ao processo de tomada da decisão são em boa parte desprovidos de eficácia. Em especial, o processo de cooperação pressupõe que o Conselho pode aceitar por maioria qualificada as emendas formuladas pelo Parlamento e retomadas pela Comissão na sua proposta reexaminada, enquanto que deve atingir a unanimidade se pretender afastar-se da proposta alterada da Comissão (que pode incluir as emendas propostas pela Assembleia) ou deliberar sobre uma posição comum que o Parlamento rejeitou na globalidade. Deste modo, parece-me evidente que a dialéctica interinstitucional que estes mecanismos — talvez algo complicados — pretendem estabelecer é prejudicada se, devido à aplicação conjugada de outra base jurídica, o Conselho estiver sempre obrigado, em qualquer fase do processo, a deliberar por unanimidade.

Existem sérias dúvidas, por conseguinte, quanto ao facto de o artigo 100.º-A poder ser aplicado conjuntamente com uma outra base jurídica que, à semelhança do artigo 130.º-S, estabeleça a votação por unanimidade, na medida em que a cumulação compromete gravemente o próprio funcionamento do processo de cooperação. Por outro lado, na audiência, tanto a Comissão como o Conselho me pareceram estar de acordo quanto a este ponto.

Contudo, entendendo ser outra a questão determinante. Talvez precisamente pelas dificuldades em conciliar duas disposições de que resultam consequências jurídicas tão diferentes, os Estados-membros regulamentaram de modo expresso as relações entre a nova norma sobre aproximação das legislações e as novas normas em matéria de ambiente, estabelecendo exactamente que as exigências de protecção do ambiente fazem parte integrante da acção de harmonização destinada à realização do mercado interno.

Com efeito, em primeiro lugar, o artigo 130.º-R, n.º 2, estabelece que «as exigências em matéria de protecção do ambiente são uma componente das outras políticas da Comunidade»: o que se, por um lado, significa que no exercício das atribuições que lhes são confiadas as instituições comunitárias não podem ignorar considerações relativas à protecção do ambiente, por outro, implica que as medidas que reflectem essas considerações também possam ser adoptadas no âmbito de exercício de competências que não as previstas nos artigos 130.º-R e seguintes, nomeadamente no âmbito do exercício de competências relativas à realização do mercado interno.

O «princípio da integração» da acção em matéria de ambiente no âmbito de outras políticas ou acções comunitárias é efectivamente confirmado de modo preciso no artigo 100.º-A, n.º 3, no qual se estabelece que a Comissão nas suas propostas «em matéria de... de protecção do ambiente... basear-se-á num nível de protecção elevado»; resulta desta disposição que o artigo 100.º-A foi considerado uma base adequada

para os actos de harmonização em matéria de ambiente, sem prejuízo, bem entendido, de estarem preenchidas as condições necessárias para a aplicação desse artigo e de, por conseguinte, a regulamentação harmonizada contribuir funcionalmente para a realização do mercado interno.

Em resumo, se está correcta a interpretação destes elementos textuais, conclui-se que nos casos em que seja pertinente o artigo 100.º-A — precisamente como no caso da directiva impugnada — o recurso ao artigo 130.º-S pode ser considerado supérfluo.

12. Naturalmente, resulta desta análise das relações entre os artigos 100.º-A e 130.º-S que a aplicação deste último se limita apenas às medidas que não têm já fundamento noutra disposição do Tratado. Ora, parece-me que este resultado é totalmente confirmado pela jurisprudência do Tribunal relativa ao artigo 130.º-S. Com efeito, nos n.ºs 19 e 20 do acórdão C-62/88, já referido, o Tribunal afirmou que:

«19. Com efeito, os artigos 130.º-R e 130.º-S visam conferir à Comunidade competência para empreender uma acção específica em matéria de ambiente. Todavia, estes artigos deixam inteiras as competências que a Comunidade possui por força de outras disposições do Tratado, mesmo se as medidas a adoptar a título destas últimas prosseguem simultaneamente um dos objectivos de protecção do ambiente.

20. Esta interpretação é, aliás, confirmada pelo artigo 130.º-R, n.º 2, segundo período, nos termos do qual «as exigências em

matéria de protecção do ambiente são uma componente das outras políticas da Comunidade". Esta disposição, que traduz o princípio segundo o qual todas as medidas comunitárias devem responder às exigências de protecção do ambiente, implica que uma medida comunitária não poderá ser inserida na acção da Comunidade em matéria de ambiente unicamente pelo facto de ter em conta estas exigências.»

Parece-me que estas observações, que o Tribunal formulou sobre as relações entre os artigos 130.º-S e 113.º, também valem quanto às competências que a Comunidade possui por força do artigo 100.º-A; aliás, considero até que se aplicam por maioria de razão no que diz respeito ao artigo 100.º-A, tendo em conta a circunstância de o n.º 3 deste artigo prever, expressa e significativamente, que as medidas de harmonização destinadas à realização do mercado interno englobam também as medidas «em matéria de ambiente».

Em conclusão, entendo que:

— as regulamentações de harmonização do tipo da directiva impugnada se aplicam tanto à protecção do ambiente como à realização do mercado interno;

— as regulamentações deste género podem, não obstante, ser adoptadas apenas com base no mecanismo do artigo 100.º-A, uma vez que o Tratado estabelece expressamente que as exigências da protecção do ambiente também podem ser prosseguidas através do exercício de outras competências comunitárias e, em es-

pecial, no âmbito das competências de harmonização referidas no artigo 100.º-A.

13. Eis o que me oferece quanto à análise textual. Devo, no entanto, salientar que esta interpretação — que estende o alcance do artigo 100.º-A, reduzindo necessariamente o do artigo 130.º-S — parece ser absolutamente coerente com os objectivos fundamentais da reforma realizada pelo Acto Único Europeu.

Antes de mais, é óbvio que, entre as inovações de maior importância que foram introduzidas por este último, se incluem o alargamento da votação por maioria do Conselho e o reforço da participação do Parlamento no processo de *decision making* comunitário, através do processo de cooperação. Estas inovações têm valor de princípio, uma vez que se destinam respectivamente a acelerar o desenvolvimento da integração comunitária e a aumentar as garantias de democraticidade na formação dos actos.

É também óbvio que precisamente a nova regra relativa à aproximação das regulamentações nacionais, a saber, o artigo 100.º-A, constitui, devido ao seu carácter central para efeito da realização do mercado interno, o caso possivelmente mais importante em que se aplicam a votação por maioria e o processo de cooperação.

Daqui resulta que uma interpretação restritiva do artigo 100.º-A — como a avançada pelo Conselho — tem por consequência reduzir, num sector especialmente delicado (a harmonização em matéria de ambiente), o âmbito de aplicação destas duas inovações processuais essenciais.

Ora, é evidente que este resultado está em clara contradição com as razões fundamentais do Acto Único Europeu: relançar a integração, através de uma maior aplicação de processos de tomada de decisão mais flexíveis, e desenvolver as garantias democráticas, através de formas mais incisivas de participação da Assembleia no processo de formação dos actos.

É precisamente esta razão de princípio, a que fiz anteriormente alusão, que me leva a rejeitar a tese de uma interpretação restritiva do artigo 100.º-A e que, em especial, me leva a concordar com a afirmação de que o âmbito de aplicação desta norma se não limita apenas à harmonização das regras relativas aos produtos mas se estende também à harmonização das condições de concorrência entre as empresas na Comunidade.

14. Um outro elemento convence-me em definitivo do mérito desta solução. A aplicação do artigo 100.º-A à directiva em questão, e em geral à harmonização das medidas em matéria de ambiente relativas aos estabelecimentos industriais, em nada prejudica o efeito útil do artigo 130.º-S ou, em especial, a eficácia da política da Comunidade em matéria de ambiente.

Na esfera de aplicação que lhe é própria, o artigo 130.º-S é, e continua a ser, aplicável a todos os actos em matéria de ambiente *que, todavia, não impliquem a harmonização de regulamentações nacionais relativas aos processos produtivos ou aos produtos que desta resultem e que, deste modo, não regulem (pela sua harmonização) a circulação de*

bens ou as condições de concorrência na Comunidade. Trata-se na maior parte — conforme já indicado — de actos que, antes da entrada em vigor do Acto Único Europeu, se baseavam exclusivamente no artigo 235.º

A prática oferece-nos numerosos exemplos. Dentre os actos adoptados após a entrada em vigor do Acto Único Europeu e correctamente baseados no artigo 130.º-S, recordo, entre outros, a Directiva 90/313/CEE do Conselho relativa à liberdade de acesso à informação em matéria de ambiente; o Regulamento (CEE) n.º 2210/90 do Conselho que institui a Agência Europeia do Ambiente e a Rede Europeia de Informação e de Observação do Ambiente, a Decisão 90/150/CEE do Conselho respeitante a um projecto experimental para a recolha e a harmonização da informação sobre o estado do ambiente e dos recursos naturais na Comunidade, as directivas 89/429/CEE e 89/369/CEE do Conselho relativas à poluição atmosférica proveniente de instalações de incineração de resíduos urbanos, e o Regulamento (CEE) n.º 2242/87 do Conselho relativo a acções comunitárias para o ambiente.

Por outro lado, deve salientar-se que o facto de actos como a directiva impugnada serem adoptados com base no artigo 100.º-A e não no artigo 130.º-S não só é conforme com o objectivo da realização do mercado interno como também com o do desenvolvimento da política de ambiente da Comunidade. Com efeito, esta política só pode beneficiar do facto de os actos em questão serem adoptados por maioria em vez de unanimidade e de existir uma participação mais incisiva da Assembleia.

Por fim, considero que a solução acima apresentada não comporta qualquer verdadeiro sacrifício para os interesses dos Estados-membros. Com efeito, não são prejudicados os interesses de ordem económica, uma vez que as regulamentações em questão não comportam ónus para os Estados, limitando-se sim a influir sobre os custos de produção das empresas, evitando precisamente que estes variem de país para país.

Além disso, e sobretudo, também não são afectados os interesses de ordem ambiental. Naturalmente, a este respeito, o interesse digno de protecção apenas pode ser apreciado em função da exigência de garantir uma eficaz salvaguarda do ambiente. Ora, é evidente que esta exigência é especialmente sentida pelos Estados-membros, muito em especial por alguns destes. Por conseguinte, não existe qualquer dúvida quanto à necessidade de uma protecção adequada na matéria.

Dito isto, deve, no entanto, salientar-se que estas preocupações não são por natureza susceptíveis de impedir a Comunidade de adoptar medidas de harmonização com base no artigo 100.º-A quando estejam totalmente verificadas as condições de aplicação desta disposição. É isto pela simples razão de que o artigo 100.º-A também contém garantias mais do que suficientes para proteger

os interesses dos Estados mais sensíveis à problemática do ambiente. Com efeito, o artigo 100.º-A, n.º 3, impõe à Comissão que adopte por base um «nível de protecção elevado» na matéria. Quanto a este ponto, o artigo 100.º-A revela-se talvez como melhor garantia do que as regras específicas em matéria de ambiente que, como testemunha o artigo 130.º-T, se inspiram mais numa filosofia de protecção mínima. O disposto no artigo 100.º-A, n.º 3, principalmente exigido, como se sabe, pela República Federal da Alemanha e pela Dinamarca, destina-se a evitar precisamente que medidas de harmonização adoptadas (entre outras) «em matéria de ambiente» tenham um nível de protecção demasiado baixo em relação a alguns sistemas nacionais.

Além disso, a esta garantia acrescem as cláusulas de protecção previstas no artigo 100.º-A, n.ºs 4 e 5. Em especial, o artigo 100.º-A, n.º 4, garante — embora no âmbito de um controlo exercido em última instância pelo Tribunal de Justiça — ao Estado-membro, que se encontre em minoria aquando da adopção de uma medida de harmonização, a possibilidade de aplicar disposições nacionais justificadas por exigências importantes relativas à protecção do ambiente.

Conclusão

15. À luz das precedentes considerações, considero que a directiva impugnada foi adoptada com base jurídica incorrecta pelo que deve ser anulada. Por conseguinte, proponho que o recurso seja julgado procedente e o Conselho condenado nas despesas.