CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL

Sir Gordon Slynn

apresentadas em 16 de Outubro de 1986 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

«Pétillant de raisin», um sumo de uvas parcialmente fermentado, é vendido em França numa garrafa com forma parecida, embora, em meu entender, não idêntica, à da garrafa em que é usualmente vendido o champanhe. Acresce que uma rolha em forma de cogumelo com uma cápsula metálica é presa à garrafa com arame.

Um negociante pretendeu importar a bebida na República Federal da Alemanha, com este tipo de garrafa e de rolha. Foi-lhe dito que não o podia fazer, porque o artigo 52.°, n.° 3, alínea 2), do Weingesetz (lei do vinho) de 1971, com as alterações nele introduzidas, proíbe a venda, na Alemanha, de produtos importados que não preencham as condições estabelecidas nessa lei ou nos seus regulamentos. Um destes é o Schaumwein-Branntwein-Verordnung de 1971 (regulamento sobre vinho espumante e aguardentes), cujo artigo 10.°, n.° 2, determina que as garrafas e rolhas de tipo champanhês somente podem ser usadas para vinhos espumantes e certos vinhos à base de frutos diversos das uvas, ou à base de ruibarbo, malte ou mel (ver artigo 10.°, n.° 1, da lei do vinho de 1930 e o artigo 75.°, n.° 4, da lei do vinho de 1971).

Este facto foi comunicado à Comissão embora, após ter feito a queixa, o negociante em questão tivesse descoberto que, mesmo que fosse autorizado a importar «pétillant de raisin» neste tipo de garrafa, sobre o produto incidiria uma taxa de imposto igual à do vinho espumante, o que seria proibitivo, pelo que retirou a sua queixa. Contudo, a Comissão considera, e solicita ao Tribunal que o declare neste processo, que a República Federal da Alemanha faltou ao cumprimento das obrigações que lhe incumbem, por força do disposto no artigo 30.° do Tratado CEE, uma vez que, pela aplicação conjugada dos artigos 52.°, n.° 3, alínea 2), do Weingesetz de 1971, e 10.°, n.° 2, do regulamento, proíbe a comercialização, na República Federal da Alemanha, de bebidas como o «pétillant de raisin», com a apresentação com que são usualmente produzidas e comercializadas no seu país de origem.

O facto de a reclamação ter sido retirada e de o negociante citado não desejar importar o produto não afecta o direito da Comissão de instaurar a presente acção. Ela é, porém, limitada à questão de saber se a lei e regulamento alemães referidos violam o artigo 30.°; não abrange a questão da incidência sobre este produto de imposto com a mesma taxa aplicável ao vinho espumante.

As partes estão de acordo em que a lei e o regulamento alemães proibem a comercialização do «pétillant de raisins» nesta garrafa e com esta rolha, e que também proíbem a venda de produtos similares nacionais com a mesma apresentação. A proibição não é, assim, dirigida apenas contra as importações na República Federal da Alemanha.

* Tradução do inglês.

Em meu entender, concordam também, finalmente, em que o «pétillant de raisins» se inclui na posição pautal n.° 22.04 da pauta aduaneira comum e está sujeito, por conseguinte, às correspondentes disposições dos regulamentos (CEE) n.° 337/79, que estabelece a organização comum do mercado vitivinícola (JO 1979, L 54, p. 1; EE 03 F15 p. 160) e (CEE) n.° 355/79, que estabelece as regras gerais para a designação e a apresentação dos vinhos e dos mostos (JO 1979, L 54, p. 99; EE 03 F16 p. 3), mas que não é um vinho espumante abrangido pelo Regulamento (CEE) n.° 358/79, relativo aos vinhos espumantes produzidos na Comunidade (JO 1979, L 54, p. 130; EE 03 F16 p. 31), nem pelo Regulamento (CEE) n.° 3309/85 do Conselho, que estabelece as regras gerais para a designação e apresentação dos vinhos espumantes e dos vinhos espumantes gazeificados (JO 1985, L 320, p 9; EE 03 F39 p. 63).

A resposta da República Federal da Alemanha à acusação é, em primeiro lugar, que as normas alemãs constituem exigências imperativas, no sentido que lhe foi dado pelo acórdão do Tribunal no processo 120/78, «Cassis de Dijon» (Recueil 1979, p. 649 e 662). São justificadas por serem necessárias para assegurar a protecção dos consumidores e para prevenir a concorrência desleal. São, além disso, perfeitamente compatíveis com o artigo 43.°, n.° 1 do Regulamento (CEE) n.° 355/79, o qual exige que a designação e apresentação dos produtos deste tipo «não (possam) ser susceptíveis de criar confusões quanto à natureza, origem e composição do produto»; estão em conformidade com as disposições dos citados regulamentos sobre vinhos espumantes a que me referi, com as directivas do Conselho sobre rotulagem e apresentação de géneros alimentícios e sobre publicidade enganosa [respectivamente 79/112/CEE (JO 1979, L 33, p. 1; EE 13 F9 p. 162) e 84/450/CEE (JO 1984, L 250, p. 17; EE 15 F5 p. 55)], e com o artigo 10.° A da Convenção de Paris sobre protecção da propriedade industrial.

Foi sustentado que não existem obstáculos à importação do produto em si. O argumento é o de que os consumidores estão de tal forma habituados a que o vinho espumante e o champanhe sejam comercializados com uma apresentação que associa este tipo de garrafa e este tipo de rolha que podem ser induzidos em erro, qualquer que seja a menção constante do rótulo e a pensar que o «pétillant de raisins» é vinho espumante. Além disso, autorizar o uso desta combinação de garrafa e rolha para este produto permite aos produtores de «pétillant de raisins» obter uma vantagem desleal do uso estabelecido pelos produtores de vinhos espumantes.

Mesmo que fosse correcto ter em conta apenas a garrafa e a rolha, não consideraria esse facto como demonstrado. O uso desta combinação de garrafa e rolha não está limitado ao champanhe e aos vinhos espumantes enquanto tais; tal como a Comissão assinalou, é usada para outras bebidas e a própria lei alemã permite o seu uso para bebidas espumantes à base de frutos que, em caso algum, podem ser chamadas champanhe ou vinhos espumantes. Por isso, qualquer dia, se não já, os compradores alemães poderão ter que verificar se o que estão a comprar é produzido a partir de uvas ou de outros frutos.

Em meu entender, contudo, não basta tomar em consideração apenas a garrafa e a rolha. A «embalagem» deve ser vista como um todo, nele se incluindo o rótulo ou rótulos e o preço.

Com os vinhos provenientes da região francesa da *Champagne*, dificilmente poderia haver confusão, em virtude da substancial diferença de preço entre o «champanhe» e o «pétillant de raisin». A confusão estabelece-se, na realidade, entre vinhos espumantes produzido na Alemanha e «pétillant de rai-

sin», cujos preços são quase iguais. Neste caso, porém, há outra importante diferença entre os dois, que se verificou, facilmente, nas garrafas apresentadas ao Tribunal. Nelas se constatou que o teor alcoólico máximo do «pétillant de raisin» é de 3 %; é bem sabido que a graduação alcoólica dos vinhos espumantes é maior e, nos termos do artigo 11.° do Regulamento (CEE) n.° 358/79 do Conselho, não pode em regra, ser inferior a 9,5 %, em volume.

Além disso, não encontro razão válida para que uma descrição suficiente no rótulo não evidencie ao potencial consumidor que o que lhe é apresentado não é vinho espumante, mas outro qualquer produto. O conteúdo desse rótulo deve, obviamente, estar de acordo com o artigo 43.°, n.° 1, do Regulamento (CEE) n.° 355/79 e ainda com os artigos 22.° e 23.° do mesmo regulamento. Se isso acontecer e evidenciar o que a garrafa contém, considero que é bastante; não é necessário, para evitar a confusão ou a concorrência desleal que a combinação deste produto com esta garrafa e esta rolha seja totalmente proibida. Tal exigência é desproporcionada. O facto de existirem disposições comunitárias e internacionais sobre rotulagem e apresentação não justifica, como parece sugerir-se, a posição da Alemanha. Pelo contrário, isso apenas indica que o que se obtém através da apresentação e da rotulagem deve ser suficiente. É uma questão de facto, a decidir casuisticamente. É, em meu entender, impossível dizer-se que uma adequada rotulagem, mesmo com esta garrafa e esta rolha, nunca pode ser suficiente.

A República Federal da Alemanha, para contestar esta posição, invoca o resultado de uma sondagem que demonstrou que, quando mostrada às pessoas a fotografia de uma garrafa de «pétillant de raisin», três quartas partes pensaram, quando o rótulo era todo em francês, tratar-se de vinho espumante, champanhe ou «Sekt»; metade dos entrevistados pensaram de modo idêntico, mesmo com um rótulo adicional com a menção, em alemão de «teilweise gegorener Traubenmost» (mosto de uvas parcialmente fermentado). Isto pode indicar que aqueles rótulos eram insuficientes; não demonstra que a rotulagem não pode ser suficiente. Além disso, é importante não esquecer que, nesta sondagem, apenas foi mostrada uma fotografia e que o rótulo apresentado não tinha sido estudado para o mercado alemão, no qual este produto nunca havia sido comercializado com esta apresentação. Uma vez que a matéria não foi exaustivamente debatida, não se torna necessário considerar se o artigo 23.°, n.° 4, do Regulamento (CEE) n.° 355/79 ou uma norma mais geral, no sentido de evitar a confusão, exigem o uso da língua do país em que o produto seja comercializado.

A República Federal da Alemanha invoca, seguidamente, uma declaração contida num documento de 1982 da Comissão, relativo a uma proposta de regulamento sobre definição, rotulagem e apresentação de bebidas alcoólicas (publicado no JO 1982, C 189, p. 7) em que se diz que a rotulagem não é suficiente, por si só, para proteger os consumidores. Porém, esta declaração deve ser vista em confronto com o quarto considerando da proposta, nos termos do qual «o meio normal de informar os consumidores é incluir, no rótulo, um certo número de menções». Além do mais, isto não pode significar que o rótulo, por si só, nunca é suficiente para proteger os consumidores.

Nem o facto, invocado pela República Federal da Alemanha, de o artigo 8.° do Re-

gulamento (CEE) n.° 358/79 do Conselho, relativo aos vinhos espumantes, exigir que estes vinhos sejam «fechados por meio de uma rolha em cogumelo, coberta com uma cápsula e presa por um ligamento de arame» significa que só esses vinhos possam ser arrolhados desta maneira.

O acórdão do Tribunal no processo 6/81, «Beele», Recueil 1982, p. 707, é igualmente invocado. Nele, o Tribunal aceitou que leis nacionais «proibindo a imitação fiel de produtos alheios não (possam) ser considerados como ultrapassando o escopo consistente nas exigências imperativas da defesa dos consumidores e lealdade das transacções comerciais». O Tribunal ocupava-se, neste caso, de um produto que «sem necessidade determinante» era quase idêntico a um outro já comercializado, o que «criou, assim, desnecessariamente, confusão entre os dois produtos». Parece-me que, num caso como o presente, em que é mais a embalagem que o produto em si que está em causa, se podem tecer considerações diferentes e que a questão essencial é a de saber se a rotulagem pode, como penso, ser suficiente para evitar confusões e concorrência desleal.

Foi, seguidamente, sustentado neste processo que não pode haver qualquer razão para o uso deste tipo de rolha, uma vez que a pressão no interior da garrafa não é suficientemente elevada para o exigir — a pressão é de apenas três bares e o produto poderia ser vendido com uma tampa de rosca. Poderá ser que o produto possa ser vendido numa garrafa normal com uma tampa de rosca, embora haja algumas divergências sobre a questão de saber até que ponto a utilização de uma rolha em cogumelo é necessária ou desejável. Qualquer que seja a realidade, o certo é que o tipo de garrafa em questão é usado pelos produtores de «pétillant de raisin» na comercialização de grandes quantidades em França e, em menores quantidades, noutras áreas, sendo o seu uso aceite. Não se poderá dizer, parece-me, que está a ser usado na Alemanha para, deliberadamente, criar confusão ou competir deslealmente. Não me parece que, para os objectivos do artigo 30.° do Tratado CEE, um negociante tenha de demonstrar que o tipo de embalagem que usa é essencial e que nenhum outro serve. A questão consiste em saber se provavelmente criará confusão ou concorrência desleal.

A República Federal da Alemanha argumenta que seria mais barato, para os produtores, o uso de garrafas normais ou de tampas de rosca. Também isto estaria certo relativamente a um produtor que iniciasse a sua actividade. É evidente, porém, como a Comissão refere e foi reconhecido no processo 16/83 (Prantl, Recueil 1984, p. 1299), que exigir a um produtor a utilização para um determinado Estado-membro de um tipo de garrafa completamente diferente daquele que normal e legalmente usa, pode implicar substanciais custos adicionais, para instalação de novos sistemas de engarrafamento e constituir um entrave ao comércio intracomunitário.

Finalmente, foi argumentado que não se pode dizer que o uso desta garrafa fosse «leal e tradicional» como aconteceu no processo «Prantl» e, por isso, tal uso podia ser restringido. Há, claramente, uma diferença quanto aos factos nos dois processos, uma vez que, no processo «Prantl», a garrafa em questão havia sido utilizada durante muitos anos, enquanto que neste é usada para este produto apenas desde 1965. Por outro lado, enquanto o critério do «uso leal e tradicionalmente praticado» pode ser adequado

num processo como o «Prantl», em que se colocou o problema de designação de origem por forma indirecta, não me parece que ele deva ser usado em quaisquer circunstâncias. Se assim fosse, entravar-se-ia o surgimento e a comercialização de novos produtos. O critério adequado a um caso como este é, em meu entender, o referido no acórdão «Cassis de Dijon» — saber se o produto foi «legalmente produzido e comercializado» num Estado-membro. Neste caso, pode ser comercializado noutro Estado-membro, desde que satisfaça as exigências imperativas do tipo das indicadas no acórdão «Cassis de Dijon» e as disposições do artigo 36.° do Tratado. Em todo o caso, eu aceitaria que a venda de um produto durante trinta anos com uma determinada apresentação é susceptível de constituir um uso leal e tradicional.

Em meu entender, as disposições do artigo 52.°, n.° 3, alínea 2) do Weingesetz, conjugadas com o artigo 10.°, n.° 2 do Schaumwein-Branntwein-Verordnung, que proíbem a comercialização de bebidas como o «pétillant de raisin», com a apresentação com que são tradicionalmente produzidas e comercializadas nos seus países de origem, não se mostrou serem necessárias para a defesa dos consumidores nem para prevenir a concorrência desleal e são, por consequência, incompatíveis com o artigo 30.° do Tratado CEE. Deve ser considerado procedente o pedido da Comissão e a requerida condenada nas despesas.