segundo lugar, es preciso que las autoridades administrativas competentes sólo puedan denegar la solicitud de inclusión de un aditivo en la referida lista si éste no responde a una necesidad real, especialmente de carácter tecnológico, o si representa un riesgo para la salud pública.

De ello se deduce que un Estado miembro que prohíbe, salvo autorización, la importación de un producto alimenticio concreto procedente de otros Estados miembros, basándose en que contiene un determinado aditivo, sólo puede considerarse que ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 30 y 36 del Tratado si no ha establecido un procedimiento conforme a las referidas exigencias o si sus autoridades han denegado injustificadamente una petición de uno o varios operadores económicos dirigida a obtener la inclusión de la sustancia de que se trate en la lista de aditivos autorizados.

INFORME PARA LA VISTA
presentado en el asunto C-293/89 *

I. Hechos y marco jurídico

El apartado 1 del artículo 7 de la Decisión nº 3000/1970 del Consejo Superior de Química, relativa al «Código de los alimentos, bebidas y objetos de uso común» (*Diario Oficial de la República Helénica*, B, 677, de 24.8.1971), disponía lo siguiente:

«Los productos alimenticios, importados para su venta al por menor, así como cualquier sustancia o preparado destinado a mejorar la calidad de los mismos, deberán cumplir los requisitos y normas establecidos en el presente Código y en la legislación griega en general, aplicables a los productos de origen griego» *(traducción no oficial)*.

El artículo 29 del mismo Código establecía, por su parte, lo siguiente:

«1. Dentro de la categoría de aditivos se incluyen, conforme a la definición recogida en el artículo 2 del presente Código, las sustancias que sirven en general (a excepción de los colorantes) para la conservación de los productos a los que se añaden, bien directamente (como, por ejemplo, los agentes conservantes microbicidas y los antioxidantes) o bien indirectamente, mejorando o estabilizando determinadas propiedades naturales o el estado natural de los productos o regulando su acidez, de forma que impida de cualquier modo el desarrollo de microorganismos u otras alteraciones y, en general, de manera que tenga resultados benéficos sobre sus características organolépticas y su capacidad para conservar las propiedades de

* Lengua de procedimiento: griego.

inalterabilidad durante su almacenamiento o transformación.

2. Según sus efectos y objetivos precisos de utilización, se distinguen las siguientes categorías de aditivos: a) agentes conservantes, b) antioxidantes, c) emulgentes, estabilizadores y gelificantes, d) ácidos y bases, e) agentes de tratamiento enriquecedores de la harina, f) colorantes y g) otros aditivos.

[...]

4. La adición a un producto de un aditivo citado en este capítulo y que no sea objeto de mención expresa en los artículos del presente Código relativos a dicho producto, podrá autorizarse exclusiva y únicamente previa aprobación del Consejo Superior de Química, sin lo cual será considerada una práctica peligrosa para la salud pública y perseguida como tal» *(traducción no oficial).*

Por último, el artículo 83 del citado Código definía el queso como:

«1. [...] el producto obtenido de la leche, de la leche parcialmente desnatada, de la nata o de una mezcla de las mismas, por maduración de la cuajada secada en la proporción deseada y resultante de la acción del cuajo u otros enzimas activos (o de la acidificación), al cual no se añade más que sal de cocina, sorbato sódico como conservante hasta un 0,2 % como máximo y ciertas sustancias especialmente previstas en el proceso de elaboración de cada tipo de queso, como:

a) Los colorantes inocuos siguientes: azafrán, cúrcuma, caroteno, Bija o Annato.

b) Los cultivos de bacterias o de mohos propios de cada tipo, que confieren a los quesos sus características organolépticas específicas.

c) La clorofila, respecto a la cual sólo está autorizada la adición a la leche de vaca destinada a la fabricación de quesos» *(traducción no oficial).*

La Decisión nº 3000/1970 fue sustituida por la Decisión nº 1100/1987 del Consejo Superior de Química (*Diario Oficial de la República Helénica,* B, 788, de 31.12.1987). Esta última Decisión recoge disposiciones análogas a las que figuran en la Decisión nº 3000/1970.

Posteriormente, el artículo 83 de la Decisión nº 1100/1987 fue modificado por la Decisión nº 2109/1988 del Consejo Superior de Química (*Diario Oficial de la República Helénica,* B, 892, de 13.12.1988). Dicha dispo-

sición está redactada en los siguientes términos:

«*Productos de mantequería*

A. Quesos

1. Quesos obtenidos de la leche por maduración

1.1. Definición

Se entiende por quesos los productos obtenidos por maduración de la cuajada secada en la proporción deseada y elaborados mediante el cuajo u otros enzimas que actúan sobre la leche (fresca o pasteurizada, de vaca, de oveja, de cabra, de búfala o de una mezcla de las mismas) o sobre la leche parcialmente desnatada o una mezcla de éstas o/y sobre una mezcla de las últimas con la nata.

Nota: Sólo está justificada y permitida la presencia de nitratos y nitritos como sustancias naturales y dentro de los límites siguientes:

— nitrato sódico y potásico (E 251, E 252)	10 mg/kg (expresado en iones nítricos)
— nitrito sódico y potásico (E 249, E 250)	2 mg/kg (expresado en iones nitrosos)

(Decisión nº 1853/1986 del Consejo Superior de Química, *Diario Oficial de la República Helénica* 319/B, de 24.6.1987)» *(traducción no oficial).*

Se deduce de las citadas disposiciones que la importación y comercialización de quesos a los que se hayan añadido nitratos está prohibida en Grecia. No obstante, a pesar de dicha prohibición, se ha tolerado la importación hasta mayo de 1986. A partir de esta fecha, los quesos procedentes de otros Estados miembros han sido sometidos a controles sanitarios destinados a detectar una posible presencia de nitratos. Dichos controles han supuesto la inmovilización de varios camiones en los puestos fronterizos. Estaba prohibida la importación de quesos cuando los análisis revelaban la existencia de cierta cantidad de nitratos, aunque se tratase tan sólo de residuos naturales. La Comisión pidió entonces al Gobierno helénico que le facilitase cierta información.

El 28 de julio de 1986, dicho Gobierno comunicó a la Comisión que la legislación nacional prohíbe el empleo de nitratos, basándose en que son cancerígenos. Indicó, por otra parte, que, en relación con los cargamentos recibidos recientemente en Grecia, los quesos se habían colocado en almacenes frigoríficos, hasta que los Ministerios competentes resolviesen la cuestión.

El 20 de agosto de 1986, la Comisión remitió al Gobierno helénico un escrito de requerimiento. La Comisión consideró que los controles sistemáticos realizados en los quesos que contienen naturalmente nitratos y el bloqueo de camiones constituían medidas de efecto equivalente a una restricción cuantitativa prohibida por el artículo 30 del Tratado y no justificadas por el artículo 36. Por

el contrario, respecto a los quesos a los que se han añadido nitratos, la Comisión ha pedido al Gobierno helénico que le demuestre, habida cuenta de los hábitos alimentarios nacionales y de los resultados de los trabajos de investigación científica llevados a cabo a nivel internacional, que la sustancia prohibida, aun cuando responda a una necesidad tecnológica, representa un riesgo para la salud humana.

El 22 de septiembre de 1986, dicho Gobierno respondió que no había actuado deliberadamente con el objetivo de obstaculizar la libre circulación de los productos controvertidos. Reconoció, sin embargo, que algunos camiones habían sufrido retrasos, debido a los controles destinados a detectar la presencia de nitratos en los quesos. Según el citado Gobierno, debe distinguirse entre quesos que contienen naturalmente nitratos y aquellos a los que se han añadido dichas sustancias. Los primeros pueden ser importados siempre que su contenido de nitratos no supere el admitido para la producción nacional. Por el contrario, los segundos no pueden ser importados por razones de salud pública. En efecto, existe una relación entre la ingestión de nitratos y la aparición del cáncer de estómago.

El 10 de junio de 1988, el Gobierno helénico remitió a la Comisión un cuadro que indica que en Grecia la absorción diaria media de nitratos es de 1.720,23 mg. Ha señalado, sin embargo, que dicha cifra no ha podido determinarse con exactitud porque no existen datos analíticos sobre la composición de todos los productos alimenticios ni sobre el consumo de los productos catalogados.

La Comisión emitió el, 25 de octubre de 1988, un dictamen motivado en el que retiró su imputación relativa a la prohibición de comercializar quesos que contengan residuos naturales de nitratos, basándose en que se había establecido un nivel de tolerancia para dichos productos en virtud de la Decisión nº 1853/1986 del Consejo Superior de Química (*Diario Oficial de la República Helénica*, B, 319, de 24.6.1987). Por el contrario, mantuvo su imputación relativa a la prohibición de importación referente a los quesos a los que se han añadido nitratos durante su elaboración. Tal prohibición constituye, en efecto, una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa, prohibida por el artículo 30 del Tratado y no justificada por el artículo 36 del mismo. De no existir medidas eficaces que tengan por objeto reducir la absorción de nitratos, en particular los contenidos en las legumbres, dicha prohibición constituye también una discriminación arbitraria prohibida por la segunda frase del artículo 36.

El 10 de enero de 1989, el Gobierno helénico indicó que la citada Decisión nº 1853/1986 había fijado en 10 mg/kg el nivel de tolerancia de nitratos considerados residuos naturales, para todos los tipos de queso. En realidad, dicho contenido es de 15 mg/kg, ya que el Consejo Superior de Química concedió, en casos aislados, permisos de circulación para estos productos. Dado que resulta imposible determinar el origen de los nitratos, no existiría un obstáculo a la importación de quesos que contengan una cantidad reducida de nitratos.

Por otra parte, el Gobierno helénico ha señalado que la prohibición de la adición de nitratos responde a una necesidad de protección de la salud pública, porque dichas sustancias se transforman en nitritos y posteriormente en nitrosaminas cancerígenas. En respuesta a una pregunta parlamentaria, la Comisión reconoció, además, dicha situa-

ción, puesto que mandó elaborar un informe acerca de la utilización del referido aditivo.

La Comisión mantuvo su postura e interpuso el presente recurso.

II. Procedimiento

El recurso de la Comisión se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 21 de septiembre de 1989.

El procedimiento siguió su curso reglamentario. Visto el informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba. No obstante, decidió formular una pregunta al Gobierno helénico. La respuesta a dicha pregunta figura en el Título IV del presente informe.

La *Comisión* solicita al Tribunal de Justicia que:

— Declare que la República Helénica, al prohibir la importación de quesos fabricados y comercializados legalmente en otros Estados miembros, a los que se ha añadido nitrato durante el proceso de elaboración, dentro de los límites admitidos por los círculos científicos internacionales (50 mg/kg), ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 30 del Tratado CEE.

— Condene en costas a la República Helénica.

El *Gobierno helénico* solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a la Comisión.

III. Alegaciones de las partes

La *Comisión* señala que la normativa controvertida tolera un contenido de 10 mg/kg de nitratos como residuos naturales. Formula, a este respecto, tres observaciones. En primer lugar, dicha tolerancia no elimina el obstáculo a los intercambios a que se refiere la Comisión. En segundo lugar, el Gobierno helénico no puede considerar que en la práctica el nivel de tolerancia se eleve a 15 mg/kg, cuando el fijado es de 10 mg/kg. En tercer lugar, el nivel de tolerancia se aplica únicamente a los nitratos residuales y no a los nitratos añadidos. Ahora bien, aunque sea cierto que es imposible distinguirlos en el análisis, es posible, sin embargo, determinar el origen de los mismos. Por una parte, la adición de nitratos al queso debe indicarse en el etiquetado, conforme al artículo 6 de la Directiva 79/112/CEE del Consejo, de 18 de diciembre de 1978, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimentarios destinados al consumidor final (DO L 33, p. 1; EE 13/09, p. 162). Por otra parte, dicha adición podría controlarse mediante una solicitud de información al fabricante o las comprobaciones efectuadas en el centro de producción por las autoridades nacionales.

La Comisión señala que es jurisprudencia del Tribunal de Justicia que los Estados miembros pueden autorizar, a través de un acto de alcance general, la utilización en su territorio de determinados aditivos, bien para todos los productos o bien sólo para algunos de ellos o para ciertos usos.

Debe autorizarse el empleo de un aditivo, habida cuenta de los resultados de la investigación científica internacional y de los hábitos alimentarios en el Estado miembro de importación, si responde a una necesidad tecnológica real y no representa un peligro para la salud pública.

Por lo que se refiere a la necesidad tecnológica, la adición de nitratos se justifica por la necesidad de inhibir a determinados organismos anaerobios que provocan la formación de gas y de olores desagradables. Además, el Gobierno helénico reconoce implícitamente que los métodos de sustitución a que se refiere, a saber, la utilización de lisozimas y la bactofugación, no constituyen un remedio tan eficaz como los nitratos al problema de la hinchazón tardía de los quesos.

Respecto a la salud pública, la Comisión afirma que en Grecia la absorción de nitratos está lejos de la dosis diaria admisible (300 mg/día) fijada por la FAO (Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura). Se basa, a este respecto, en un Informe del Consejo Superior de Sanidad italiano, de 20 de noviembre de 1980, que calcula una ingestión de nitratos de 245 mg/día en Italia, país que tiene unos hábitos de consumo y un clima similares a los de Grecia. En todo caso, el consumo de queso que contiene nitratos implica un aumento ínfimo (inferior al 1 %) de la ingestión diaria de dicho aditivo.

Las autoridades helénicas han calculado una ingestión diaria media de nitratos de 1.720,23 mg/kg. Cuatro razones demuestran que dicha cifra no se basa en datos reales y científicos. En primer lugar, el Gobierno helénico reconoce que no dispone de datos analíticos sobre el contenido de nitratos de todos los productos alimenticios que cataloga, ni sobre su consumo. En segundo lugar, las estadísticas en que se basa se refieren a las ventas totales de productos destinados al consumo divididos por el número de habitantes y no al consumo real. Además, el contenido de nitratos establecido para cada uno de los productos catalogados no constituye una medida real, sino valores máximos basados en el límite fijado por la normativa nacional para los productos controvertidos. Por último, el contenido medio estimado de nitratos en las legumbres (2.500 mg/kg) es exagerado.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, la prohibición de importar constituye un obstáculo a los intercambios totalmente desproporcionado e injustificado con arreglo al artículo 36 del Tratado. De no existir alguna medida eficaz dirigida a reducir una absorción natural de los nitratos, en particular los procedentes de legumbres para cuya producción se hayan utilizado abonos, dicha prohibición sería también una discriminación prohibida por la segunda frase del artículo 36.

El *Gobierno helénico* señala que la Decisión nº 1853/85 del Consejo Superior de Química autoriza una presencia de nitratos residuales de 10 mg/kg. No obstante, dado que el análisis no permite determinar el origen de la sustancia, la tolerancia se refiere también a los nitratos añadidos. Dicho límite se eleva, por otra parte, en la práctica a 15 mg/kg. El Gobierno helénico precisa en este sentido que la Comisión no pretende la supresión total de toda la normativa referente al contenido máximo de nitratos en los quesos, por cuanto admite el límite de 50 mg/kg reconocido por la legislación de varios Estados miembros. Sólo en la medida en que el límite fijado por un Estado genere obstáculos a las importaciones estará prohibido por el Derecho comunitario. Ahora bien, ello no se da en el presente caso, ya que el límite establecido por la normativa helénica permite la importación de la mayor parte de los quesos.

La adición de nitratos no está justificada por una necesidad tecnológica. En efecto, existen otras sustancias inocuas y otros métodos que permiten obtener el mismo resultado. Por una parte, el empleo de lisozimas, o en algunos casos el empleo conjunto de lisozimas y de una pequeña cantidad de nitratos, evitaría la hinchazón tardía de los quesos. Por otra parte, el proceso de bactofugación suprime hasta el 90 % de las esporas contenidas en la leche.

La normativa controvertida encuentra su motivación en consideraciones basadas en la protección de la salud. El Gobierno helénico señala, a este respecto, que la nocividad de los nitratos no es discutida ni por los círculos científicos ni por la Organización Mundial de la Salud. Tres datos confirman esta postura. En primer lugar, la inexistencia de armonización de las legislaciones en la materia demuestra la circunspección del legislador comunitario. En segundo lugar, el Consejo remitió recientemente el problema al Comité Científico para la Alimentación Humana. Por último, se admite que los nitratos son responsables de la formación de nitrosaminas cancerígenas. En líneas generales, sería contrario al espíritu del Tratado que los Estados que prohíben el empleo de un aditivo estén obligados a armonizar su legislación con la de los Estados que han adoptado una postura más permisiva en materia de protección de la salud.

Por lo que se refiere a las cantidades de nitratos ingeridos, la República Helénica considera que la Comisión no ha tenido en cuenta suficientemente la realidad griega. La dosis diaria admisible de 300 mg se supera debido a la presencia de nitratos en las legumbres, la carne y el agua. La cifra de 1.720,23 mg de nitratos no está, en modo alguno, sobrevalorada. En primer lugar, se basa en datos de Eurostat utilizados por los Servicios de la Comunidad. En segundo lugar, las cifras facilitadas por el Ministerio de Agricultura griego a Eurostat tienen en cuenta las cantidades perdidas durante la comercialización. Por último, el cálculo no se efectúa sobre valores máximos, ya que se reconoce que ciertas legumbres, como la remolacha, el apio o el melón, tienen un contenido de nitratos sensiblemente superior al establecido para el conjunto de las legumbres.

Por último, no existe a nivel comunitario una normativa coherente y exhaustiva en

materia de nitratos. Ante esta situación, y en la medida en que sigan existiendo incertidumbres en el estado actual de la investigación científica, corresponde a los Estados miembros decidir a qué nivel pretenden garantizar la protección de la salud. Las autoridades nacionales podrían pues tomar diferentes medidas preventivas de protección de la salud pública, en función de los hábitos alimentarios de la población, a condición de que se respete el principio de proporcionalidad, que constituye la base de lo dispuesto en el artículo 36, *in fine*, del Tratado. La normativa controvertida respeta dicho principio porque no prohíbe de forma general los nitratos, sino que se limita a lo necesario para alcanzar el objetivo de protección de la salud.

IV. Respuesta a la pregunta formulada por el Tribunal de Justicia

El Tribunal de Justicia ha pedido al Gobierno helénico que le indique las medidas que ha adoptado para limitar el consumo diario de nitrato, que estima en 1.720,23 mg.

Dicho Gobierno ha respondido que se ha puesto en marcha un programa destinado a reducir la dosis de nitrato que contienen los abonos utilizados en la agricultura; dicha dosis es la responsable, a su juicio, de la elevada cifra citada por el Tribunal de Justicia. Señala, sobre este punto, que Grecia utiliza ya en los abonos una cantidad de nitrógeno netamente inferior a la empleada en muchos Estados miembros.

El Gobierno helénico hace alusión, por otra parte, a un programa relativo a la estercoladura de las tierras de cultivo y a la creación de laboratorios regionales de asesoramiento a los agricultores sobre determinadas materias, en particular sobre la referida estercoladura y la utilización de abonos.

R. Joliet
Juez Ponente