CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 16 de enero de 2001 [1]

1. El Tribunal de première instance de Bruxelles (Bélgica) solicita, con arreglo al artículo 234 CE, la interpretación de los artículos 28 CE y 30 CE, para decidir si constituyen restricciones cuantitativas a la importación o medidas de efecto equivalente las normas belgas que prohíben la venta de pan cuyo contenido de sal sea superior al 2 % y la publicidad de un producto alimenticio que sugiera características particulares cuando son comunes a los productos similares, así como las que exigen las menciones «entera» y «pasteurizada» en los envases de leche fresca.

I. Los hechos del litigio principal

2. La Sra. Bellamy, gerente de la sociedad SA English Shop Wholesale, que importa productos alimenticios del Reino Unido y los vende al por menor en Bélgica, fue condenada en rebeldía en diciembre de 1998 por haber infringido, en 1994 y en 1995, las disposiciones del Real Decreto de 2 de septiembre de 1985, sobre los panes y otros productos de panadería [2] (en lo sucesivo, «Real Decreto de 1985»), las del Real Decreto de 17 de abril de 1980, relativo a la publicidad de los productos alimenticios [3] (en lo sucesivo, «Real Decreto de 1980»), y el artículo 14 de la Ley de 24 de enero de 1977, relativa a la protección de la salud de los consumidores [4] (en lo sucesivo, «Ley de 1977»).

Las infracciones consistieron en vender pan con un contenido en sal del 2,88 %, en contra de lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2, del Real Decreto de 1985, presentar la leche fresca entera pasteurizada como si poseyera cualidades especiales al mencionar que el producto no contenía aditivos ni conservantes, con infracción del artículo 4-2° del Real Decreto de 1980, y vender leche llamada «Breakfast Milk» sin la denominación «leche fresca entera pasteurizada».

3. La Sra. Bellamy formuló oposición contra la sentencia, alegando que las impu-

1 — Lengua original: español.

2 — *Moniteur belge* de 7 de noviembre de 1985.

3 — *Moniteur belge* de 6 de mayo de 1980.

4 — *Moniteur belge* de 8 de abril de 1977.

taciones resultan contrarias a lo dispuesto en la legislación de la Comunidad Europea y, en particular, al artículo 28 CE.

II. Las cuestiones prejudiciales

4. Con el fin de resolver el litigio, el Tribunal de Bruselas planteó al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

1) ¿Son conformes a lo dispuesto en el artículo 28 [...] y pueden hallarse justificados en virtud del artículo 30 [del Tratado de la Unión Europea] el artículo 1, apartado 3, y el artículo 8 del Real Decreto de 2 de septiembre de 1985, relativo a los panes y a otros productos de panadería, y el artículo 14 de la Ley de 24 de enero de 1977, relativa a la protección de la salud de los consumidores por lo que se refiere a los productos alimenticios y a los demás productos, en la medida en que prohíben introducir en el comercio un pan cuyo contenido en sal de cocina, expresado en cloruro de sodio y calculado en extracto seco, sea superior al 2 %?

2) ¿Son conformes con lo dispuesto en el artículo 28 del Tratado de la Unión Europea y pueden hallarse justificados en virtud del artículo 30 del mismo cuerpo legal el artículo 1, apartado 3, y el artículo 8 del Real Decreto de 2 de septiembre de 1985, relativo a los panes y otros productos de panadería, y el artículo 14 de la Ley de 24 de enero de 1977, sobre la protección de los consumidores, en lo que atañe a los productos alimenticios y a los demás productos?

3) ¿Son conformes con lo dispuesto en el artículo 28 del Tratado de la Unión Europea y pueden hallarse justificados en virtud del artículo 30 del mismo cuerpo legal el artículo 4, apartado 2, y el artículo 5 del Real Decreto de 17 de abril de 1980, sobre la publicidad de los productos alimenticios, y el artículo 14 de la Ley de 24 de enero de 1977, relativa a la protección de la salud de los consumidores en lo que atañe a los productos alimenticios y a los demás productos?

5. Quiero puntualizar que, a pesar de que el auto de remisión pide la interpretación de los artículos 28 y 30 del Tratado de la Unión Europea, se refiere, en realidad, a los artículos 28 y 30 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, en la numeración y en la redacción que les dio el Tratado de Amsterdam.

III. El procedimiento ante el Tribunal de Justicia

6. Han presentado observaciones escritas en este procedimiento, dentro del plazo establecido al efecto por el artículo 20 del

Estatuto CE del Tribunal de Justicia, la demandante en el litigio principal y la Comisión. Dado que ninguno de los interesados ha solicitado formular alegaciones orales, el Tribunal decidió no celebrar una vista, de acuerdo con lo establecido en el artículo 104, apartado 4, de su Reglamento de Procedimiento.

IV. Examen de las cuestiones prejudiciales planteadas

A. *La primera cuestión prejudicial*

7. Por medio de esta pregunta, el órgano jurisdiccional belga quiere saber si el artículo 28 CE se opone a la aplicación de la legislación de un Estado miembro que prohíbe en su territorio la venta de pan y de otros productos de panadería cuyo contenido en sal, calculado en extracto seco, supere el 2 %, cuando han sido fabricados y comercializados legalmente en otro Estado miembro. En caso de que la respuesta sea afirmativa, el órgano jurisdiccional nacional quiere saber si la normativa puede resultar justificada en virtud del artículo 30 CE.

8. El artículo 28 CE prohíbe entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la importación, así como todas las medidas de efecto equivalente. Por su parte, el artículo 30 CE establece que las disposiciones de los artículos 28 y 29 no serán obstáculo para las prohibiciones o las restricciones a la importación, a la exportación o al tránsito justificadas, entre otras, por razones de protección de la salud y la vida de las personas y los animales, siempre que no constituyan un medio de discriminación arbitraria ni una restricción encubierta del comercio entre los Estados miembros.

9. Esta cuestión se ha formulado, según indica el auto de remisión, como consecuencia de la pena de multa impuesta a la Sra. Bellamy por haber infringido el artículo 1, apartado 3, y el artículo 8 del Real Decreto de 1985, y el artículo 14 de la Ley de 1977. Debo precisar, en aras de la claridad, que la exigencia relativa al contenido máximo de sal en el pan se halla en el artículo 3, apartado 2, del Real Decreto de 1985, y no en el artículo 1, apartado 3, ni en el artículo 8.

10. Esta cuestión ha sido ya resuelta por el Tribunal de Justicia en su sentencia Van der Veldt, [5] dictada a petición de otro órgano jurisdiccional belga que conocía de unos hechos similares a los descritos.

11. En esa sentencia, el Tribunal afirmó que, a falta de normas comunes o armonizadas relativas a la fabricación y a la

5 — Sentencia de 14 de julio de 1994 (C-17/93, Rec. p. I-3537).

comercialización del pan y de los demás productos de panadería, corresponde a los Estados miembros adaptar todas las reglas que afectan a las características de composición, fabricación y comercialización, siempre y cuando no puedan crear discriminaciones en detrimento de productos importados ni obstaculizar la importación de productos procedentes de otros Estados miembros. [6]

12. La obligación de que no superen un contenido máximo de sal, calculado en extracto seco, favorece el que, en un Estado miembro, no se pueda comercializar el pan y otros productos de panadería procedentes de otros Estados miembros. En efecto, si no se establecen criterios idénticos para la fabricación, el cumplimiento de esa obligación exigiría una elaboración distinta según el destino de los productos, de manera que su circulación se vería obstaculizada.

Por ese motivo concluyó que la aplicación, a productos fabricados y comercializados legalmente en un Estado miembro, de la legislación de otro que prohíbe la comercialización de pan y de otros productos de panadería, cuyo contenido en sal calculado en extracto seco excede el límite máximo del 2 %, constituye una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa con arreglo al que ahora es artículo 28 CE.

13. Considero válidos también los fundamentos jurídicos del Tribunal para rechazar el que la normativa belga pudiera verse justificada por razón de la protección de la salud pública, pues las autoridades nacionales responsables de la política sanitaria habían avanzado que, con la norma neerlandesa sobre el contenido de sal en el pan, la aportación diaria de ese cloruro ascendería a 3,1 gr, que es demasiado elevada.

Pero, según la sentencia, [7] unas consideraciones tan generales no demostraban que un aumento del consumo de sal en tales cantidades supusiera un peligro para la salud humana; además, aunque la existencia de un mero riesgo de los consumidores baste para estimar que la legislación es conforme a las exigencias del ahora artículo 30 CE, [8] el riesgo no debe medirse por el rasero de consideraciones de índole general, sino basarse en investigaciones científicas apropiadas. [9] Dado que no se habían aportado datos de esa naturaleza en los que el legislador belga se hubiera apoyado, el Tribunal concluyó que, en vez de prohibir

6 — Sentencias de 19 de febrero de 1981, Kelderman (130/80, Rec. p. 527), apartado 5, y de 7 de febrero de 1984, Jongeneel Kaas y otros (237/82, Rec. p. 483), apartado 13.

7 — Apartado 17 de la sentencia.

8 — Sentencia de 6 de junio de 1984, Melkunie (97/83, Rec. p. 2367), apartado 18.

9 — Sentencia de 12 de marzo de 1987, Comisión/Alemania (178/84, Rec. p. 1227), apartado 44.

y sancionar penalmente la comercialización de pan cuyo contenido en sal fuera superior al 2 %, se podía haber previsto un etiquetado adecuado que proporcionara a los consumidores las informaciones deseadas sobre la composición del producto, solución que obedecería al objetivo de la protección de la salud pública y habría provocado restricciones menos importantes a la libre circulación de mercancías. [10]

14. En el asunto que estoy examinando no se han presentado nuevos argumentos dirigidos a demostrar la necesidad de la normativa para la protección de la salud pública ni su proporcionalidad en relación con ese fin. Por consiguiente, procede declarar que el artículo 28 CE se opone a la aplicación de la legislación de un Estado miembro que prohíbe en su territorio la comercialización de pan y de otros productos de panadería cuyo contenido en sal, calculado en extracto seco, supere el 2 %, cuando esos productos han sido fabricados y comercializados legalmente en otro Estado miembro, y que esa legislación no puede considerarse justificada en virtud del artículo 30 CE por razón de la protección de la salud pública.

10 — Sentencia Van der Veldt, citada en la nota 5 *supra*, apartados 18 y 19.

B. *La segunda cuestión prejudicial*

15. Confieso mi perplejidad ante la redacción de esta pregunta, que coincide en gran parte con la primera, aunque sin hacer referencia al contenido máximo de sal en el pan.

Repasando la legislación nacional citada en el auto de remisión, compruebo que el artículo 1, apartado 3, del Real Decreto de 1985 define el pan especial; que, según el artículo 8, las infracciones de sus disposiciones son investigadas, perseguidas y castigadas de conformidad con la Ley sobre la protección de los consumidores; y que el artículo 14 de esta Ley establece que será castigado con prisión de ocho días a seis meses y con una multa de cincuenta a mil francos, o con una de estas penas, aquel que fabrique o importe y aquel que, sin ser el fabricante o el importador, introduzca conscientemente en el comercio productos alimenticios u otros productos contemplados en esa Ley.

El juez nacional pregunta si esta legislación es conforme con el artículo 28 CE y si puede estar justificada en virtud del artículo 30 CE.

16. Como acertadamente indica la Comisión en sus observaciones, se desprende de

la descripción de hechos llevada a cabo por el órgano jurisdiccional de Bruselas que el litigio que debe resolver no versa sobre la legislación aplicable, tampoco sobre la naturaleza de las penas impuestas a los autores de la infracción ni sobre el importe de las multas, y que no se discute sobre la definición del pan.

17. El Tribunal de Justicia ha insistido [11] en la importancia de que el juez remitente indique las razones precisas que le han conducido a plantearse la interpretación del derecho comunitario y a formular cuestiones prejudiciales, [12] y ha considerado indispensable un mínimo de explicaciones sobre las razones de la selección de las disposiciones comunitarias cuya interpretación solicita y sobre la relación entre esas disposiciones y la legislación nacional aplicable al litigio. [13]

18. Habida cuenta de que el órgano jurisdiccional remitente no ha suministrado tales explicaciones y de que la Sra. Bellamy y la SA English Shop Wholesale están acusadas de haber infringido la prohibición contenida en el artículo 3, apartado 2, de dicho Real Decreto, cuestión que es objeto de la primera pregunta prejudicial, considero que el Tribunal debe abstenerse de responder a la cuestión suscitada en segundo lugar.

11 — Auto de 28 de junio de 2000, Laguillaumie (C-116/00, Rec. p. I-4979), apartado 16.

12 — Autos de 25 de junio de 1996, Italia Testa (C-101/96, Rec. p. I-3081), apartado 6; de 30 de abril de 1998, Testa y Modesti (asuntos acumulados C-128/97, C-137/97, Rec. p. I-2181), apartado 15; y de 8 de julio de 1998, Agostini (C-9/98, Rec. p. I-4261), apartado 6.

13 — Auto de 7 de abril de 1995, Grau Gomis y otros (C-167/94, Rec. p. I-1023), apartado 9.

C. *La tercera cuestión prejudicial*

19. Mediante esta pregunta, que hay que reformular, el Tribunal de première instance de Bruxelles pretende precisar si el artículo 28 CE se opone a una legislación como la que figura en el artículo 4, apartado 2, del Real Decreto de 1980, que prohíbe presentar un producto de marca de manera que induzca a creer que posee cualidades particulares, cuando son comunes a todos los productos similares. También quiere saber si la citada disposición del Tratado prohíbe la aplicación de una norma nacional como la del artículo 5 del mismo Real Decreto, a cuyo tenor todo mensaje publicitario relativo a los productos alimenticios debe utilizar, de manera aparente, una denominación establecida, en su caso, por disposiciones legales o reglamentarias, para evitar el error del consumidor sobre la naturaleza del alimento. En el supuesto de que la respuesta sea afirmativa, habrá que analizar si esa legislación nacional puede resultar justificada por el artículo 30 CE.

20. De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal, constituyen medidas de efecto equivalente, prohibidas por el que ahora es el artículo 28 CE, los obstáculos a la libre circulación de mercancías derivados de normas relativas a los requisitos que deben cumplir (como los relativos a su denominación, forma, dimensiones, peso, composición, presentación, etiquetado, acondicionamiento), aunque sean indistintamente aplicables a todos los productos y siempre que no estén justificadas por un objetivo de

interés general que pueda prevalecer sobre las exigencias de esa libertad de circulación. [14]

El Tribunal también ha interpretado que se desprende de ese artículo 28 CE que la aplicación de una normativa nacional, adoptada a falta de reglas comunes o armonizadas, a los productos importados de otros Estados miembros, en los que se hayan producido y comercializado lícitamente, sólo es compatible con dicho Tratado en la medida en que sea necesaria para satisfacer razones de interés general de las contempladas en el actual artículo 30 CE o exigencias imperativas referentes, en especial, a la lealtad de las transacciones mercantiles y a la defensa de los consumidores. [15]

Ahora bien, deja de estar justificado recurrir a dicho artículo 30 CE cuando existen directivas comunitarias, adoptadas en virtud del artículo 100 del Tratado CE (actualmente artículo 94 CE), que prevén la armonización de las medidas necesarias para asegurar la protección de la salud de las personas y de los animales, y que establecen procedimientos comunitarios de control de su observancia. En el marco trazado por esas directivas de armonización han de efectuarse los controles apropiados y tomarse las medidas de protección. [16]

21. Como indica la Comisión en sus observaciones, la Directiva 79/112/CEE [17] (en lo sucesivo, «Directiva 79/112») constituye la primera etapa del proceso de armonización destinado a eliminar, de manera progresiva, todos los obstáculos a la libre circulación de productos alimenticios que surgen a causa de las diferencias existentes entre las legislaciones de los Estados miembros relativas al etiquetado. [18] De igual modo, la Directiva 92/46/CEE [19] armoniza las normas que regulan los tratamientos térmicos aplicados a la leche destinada al consumo y recoge, en su anexo C, capítulo III, las normas aplicables a la presentación y al embalaje.

22. Según el artículo 2, apartado 1, letra a), de la Directiva 79/112, el etiquetado y las modalidades en que se realice no

14 — Sentencias de 20 de febrero de 1979, Rewe-Zentral (120/78, Rec. p. 649), apartado 14, y de 24 de noviembre de 1993, Keck y Mithouard (asuntos acumulados C-267/91 y C-268/91, Rec. p. I-6097), apartado 15.

15 — Sentencia de 11 de mayo de 1989, Comisión/Alemania (76/86, Rec. p. 1021), apartado 13.

16 — Sentencia de 5 de octubre de 1977, Tedeschi (5/77, Rec. p. 1555), apartado 35.

17 — 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 alimenticios destinados al consumidor final (DO L 033, p. 1; EE 13/09, p. 162).

18 — Esta Directiva, con las modificaciones introducidas desde su adopción, ha sido codificada por la Directiva 2000/13/CE.

19 — Directiva 92/46/CEE del Consejo, de 16 de junio de 1992, por la que se establecen las normas sanitarias aplicables a la producción y comercialización de leche cruda, leche tratada térmicamente y productos lácteos (DO L 268, p. 1).

deben ser de tal naturaleza que induzcan a error al comprador, especialmente, i) sobre las características del producto alimenticio y, en concreto, sobre la naturaleza, identidad, cualidades, composición, cantidad, duración, origen o procedencia, y modo de fabricación o de obtención; ii) atribuyéndole efectos o propiedades que no posee; y iii) sugiriéndole que tiene características particulares, cuando son comunes a todos los productos similares.

23. El artículo 4, apartado 2, del Real Decreto de 1980, al prohibir, en la publicidad de los productos alimenticios, hacer creer que poseen características particulares, cuando, en realidad son comunes a todos los productos similares, incorpora al derecho interno la disposición contenida en el artículo 2, apartado 1, letra a), inciso iii, de la Directiva 79/112.

24. Hay que entender, por tanto, que el artículo 28 CE y el artículo 2 de la Directiva 79/112 no se oponen a una disposición nacional como la recogida en el artículo 4, apartado 2, del Real Decreto de 1980.

25. La obligación de emplear una denominación establecida, en todo mensaje publicitario, para evitar inducir a error, impuesta por el artículo 5 del Real Decreto de 1980 se ha aplicado en el litigio principal a la leche entera pasteurizada, denominada «Breakfast Milk», por haber omitido la mención «leche fresca entera pasteurizada».

26. Al igual que la Comisión, deduzco del contexto fáctico expuesto por el órgano jurisdiccional nacional que, en el caso concreto, el artículo 5 del Real Decreto se ha aplicado al etiquetado del embalaje de la leche. La obligación impuesta se refiere a las características del producto y no afecta a un mensaje publicitario. Distinto del producto en sí y de su embalaje, el mensaje publicitario constituiría una «modalidad de venta» de las que cita el apartado 16 de la sentencia Keck y Mithouard, [20] que quedaría fuera del ámbito de aplicación del artículo 28 CE.

27. Según dispone el artículo 3, apartado 1, punto 1), de la Directiva 79/112, la denominación de venta del producto figura entre las indicaciones obligatorias que comprende el etiquetado de los productos alimenticios. Así pues, cuando el artículo 5 del Real Decreto de 1980 se aplica al etiquetado de un producto alimenticio, constituye ni más ni menos que la ejecución en derecho interno de la disposición de la Directiva.

20 — Citada en la nota 14 *supra*.

28. Queda por examinar si la normativa comunitaria se opone a que un Estado miembro obligue a que la leche que se comercializa bajo el título «Breakfast Milk» incorpore a su denominación de venta las menciones «entera» y «pasteurizada».

El artículo 5, apartado 2, de la Directiva 79/112 establece que no se podrá sustituir la denominación de venta por una marca de fábrica o comercial o por una denominación de fantasía.

De acuerdo con el artículo 2, apartado 2, del Reglamento (CE) nº 2597/97 [21] (en lo sucesivo, «Reglamento nº 2597/97»), las denominaciones de venta de los productos lácteos son las indicadas en el artículo 3, cuyo apartado 1 exige que la denominación de venta de la leche indique si se trata de leche cruda, entera, semidesnatada o desnatada.

29. En lo que se refiere a la obligación de que en el embalaje figure la mención «pasteurizada», el artículo 5, apartado 3, de la Directiva 79/112 requiere que la denominación de venta incluya o vaya acompañada de una indicación del estado físico en el que se encuentre el producto alimenticio o del tratamiento específico que haya experimentado (por ejemplo, en polvo, liofilizado, congelado, concentrado, ahumado), siempre que la omisión de dicha indicación pueda inducir a confusión al comprador.

A pesar de que el procedimiento de pasteurización no se mencione entre los ejemplos, coincido con la Comisión en que debe de ser considerado como un tratamiento específico aplicado al producto alimenticio cuya no inclusión en la denominación de venta puede confundir al consumidor.

30. Además, conforme al artículo 5 de la Directiva 92/46, los Estados miembros han de velar porque sólo se comercialice la leche de consumo si cumple, entre otros, los requisitos de haber sido tratada de la manera prevista en el apartado A del capítulo I del anexo C, etiquetada según lo prescrito en el capítulo IV del anexo C y envasada con arreglo al capítulo III del anexo C, en un establecimiento en el que se la haya sometido al tratamiento final. El anexo C, capítulo III, de esta Directiva, que regula el envasado y el embalaje, exige, en el punto 5, que el empresario o el gestor del establecimiento hagan figurar, a los efectos de control, de modo visible y legible, en el envase de la leche y de los productos lácteos, además de las menciones previstas en el capítulo IV, la naturaleza y los demás datos que permitan identificar la fecha del tratamiento térmico al que haya sido sometida la leche cruda y la temperatura a la que deba almacenarse la leche pasteurizada.

21 — Reglamento (CE) nº 2597/97 del Consejo, de 18 de diciembre de 1997, por el que se establecen las normas complementarias de la organización común de mercados en el sector de la leche y de los productos lácteos, en lo que se refiere a la leche de consumo (DO L 351, p. 13).

31. A la luz de estas disposiciones debo concluir que la exigencia contenida en el artículo 5 del Real Decreto de 1980 no puede considerarse contraria al derecho comunitario, desde el momento en que las menciones «entera» y «pasteurizada» han sido impuestas por el Reglamento nº 2597/97 y por las Directivas 79/112 y 92/46, adoptadas a fin de armonizar las legislaciones de los Estados miembros.

Por tanto, procede responder al órgano jurisdiccional nacional que el artículo 28 CE y el artículo 5 de la Directiva 79/112 no se oponen a una norma nacional como el artículo 5 del Real Decreto de 17 de abril de 1980, que exige que todo mensaje publicitario relativo a productos alimenticios utilice, de manera aparente, una denominación del producto establecida, en su caso, por disposiciones legales o reglamentarias.

V. Conclusión

32. A tenor de las consideraciones que anteceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal de première instance de Bruxelles de la manera que sigue:

«1) El artículo 28 CE se opone a la aplicación de la legislación de un Estado miembro que prohíbe la comercialización en su territorio de pan y de otros productos de panadería cuyo contenido en sal, calculado en extracto seco, supere el 2 %, cuando hayan sido fabricados y comercializados legalmente en otro Estado miembro. Esa legislación no puede considerarse justificada en virtud del artículo 30 CE por razón de la protección de la salud pública.

2) El artículo 28 CE y el artículo 2 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 alimenticios destinados al consumidor final, no se oponen a una disposición nacional como la del artículo 4, apartado 2, del Real Decreto de 17 de abril de 1980, que prohíbe la publicidad que atribuya a los productos alimenticios cualidades particulares que son comunes a todos los productos similares.

El artículo 28 CE y el artículo 5 de la Directiva 79/112 no se oponen a una disposición nacional como la del artículo 5 del Real Decreto de 17 de abril de 1980, que exige a todo mensaje publicitario relativo a los productos alimenticios la utilización de manera visible de una denominación establecida, en su caso, por disposiciones legales o reglamentarias, como las menciones "entera" y "pasteurizada" para un producto de tales características.»