ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção)

25 de Março de 2004 *

No processo C-71/02,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 234.° CE, pelo Oberster Gerichtshof (Áustria), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH

e

Troostwijk GmbH,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação do artigo 28.° CE,

* Língua do processo: alemão.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

composto por: C. W. A. Timmermans, exercendo funções de presidente da Quinta Secção, A. Rosas (relator) e S. von Bahr, juízes,

advogado-geral: S. Alber,
secretário: M.-F. Contet, administradora principal,

vistas as observações escritas apresentadas:

— em representação da Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH, por M. Kajaba, Rechtsanwalt,

— em representação da Troostwijk GmbH, por A. Frauenberger, Rechtsanwalt,

— em representação do Governo austríaco, por C. Pesendorfer, na qualidade de agente,

— em representação do Governo sueco, por A. Falk, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por U. Wölker e J. C. Schieferer, na qualidade de agentes,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações da Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH, representada por M. Kajaba, da Troostwijk GmbH, representada por A. Frauenberger, do Governo austríaco, representado por T. Kramler, na qualidade de agente, do Governo sueco, representado por A. Falk, e da Comissão, representada por J. C. Schieferer, na audiência de 26 de Fevereiro de 2003,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 8 de Abril de 2003,

profere o presente

Acórdão

1 Através de despacho de 29 de Janeiro de 2002, que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 4 de Março seguinte, o Oberster Gerichtshof submeteu, nos termos do artigo 234.° CE, uma questão prejudicial relativa à interpretação do artigo 28.° CE.

2 Esta questão foi suscitada no âmbito de um litígio entre a Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH (a seguir «Karner») e a Troostwijk GmbH (a seguir «Troostwijk»), sociedades autorizadas a proceder à venda de bens móveis em hasta pública, a respeito da publicidade feita por esta última da venda de mercadorias provenientes de uma falência.

Enquadramento jurídico

Legislação comunitária

3 Nos termos do artigo 28.° CE, são proibidas, entre os Estados-Membros, as restrições quantitativas à importação, bem como todas as medidas de efeito equivalente. No entanto, nos termos do artigo 30.° CE, tais proibições ou restrições à importação são autorizadas desde que sejam justificadas por determinadas razões derivadas das exigências fundamentais reconhecidas pelo direito comunitário e não constituam um meio de discriminação arbitrária nem uma restrição dissimulada ao comércio entre os Estados-Membros.

4 A Directiva 84/450/CEE do Conselho, de 10 de Setembro de 1984, em matéria de publicidade enganosa e publicidade comparativa (JO L 250, p. 17; EE 15 F5 p. 55), na redacção dada pela Directiva 97/55/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 6 de Outubro de 1997 (JO L 290, p. 18, a seguir «Directiva 84/450»), define, no artigo 1.°, o seu objecto nos seguintes termos:

«A presente directiva tem por objectivo proteger os consumidores e as pessoas que exercem uma actividade comercial, industrial, artesanal ou liberal, bem como os interesses do público em geral, contra a publicidade enganosa e suas consequências desleais [...]»

5 O artigo 2.°, n.° 2, da Directiva 84/450 define «publicidade enganosa» como «a publicidade que, por qualquer forma, incluindo a sua apresentação, induz em erro ou é susceptível de induzir em erro as pessoas a quem se dirige ou que afecta e cujo

comportamento económico pode afectar, em virtude do seu carácter enganador ou que, por estas razões, prejudica ou pode prejudicar um concorrente».

6 O artigo 3.° da Directiva 84/450 precisa que, para determinar se uma publicidade é enganosa, devem ter-se em conta todos os seus elementos. Esta disposição enumera determinado número de indicações a tomar em conta a este respeito, tais como, designadamente, a origem geográfica ou comercial do bem em causa.

7 Nos termos do artigo 7.° da Directiva 84/450, esta não obsta à manutenção ou à adopção pelos Estados-Membros de disposições que visem assegurar, em matéria de publicidade enganosa, uma protecção mais ampla dos consumidores e das outras pessoas visadas por esta directiva.

Legislação nacional

8 O § 2, n.° 1, da Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (lei contra a concorrência desleal), de 16 de Novembro de 1984 (BGBl., 1984, p. 448, a seguir «UWG»), estabelece uma proibição geral de fornecer, nas relações comerciais, informações susceptíveis de induzir o público em erro.

9 O § 30, n.° 1, da UWG proíbe qualquer anúncio ao público ou qualquer informação destinada a um número significativo de pessoas que faça referência ao facto de uma mercadoria ser proveniente de uma falência, quando a mercadoria em causa, mesmo tendo tal proveniência, já não fizer, no entanto, parte da massa falida.

Litígio no processo principal e questão prejudicial

10 As sociedades Karner e Troostwijk exercem a sua actividade no domínio da venda de bens industriais em hasta pública e da compra de bens de empresas em liquidação.

11 Por contrato de compra e venda de 26 de Março de 2001, a Troostwijk adquiriu, com autorização do juiz do processo de liquidação, os bens de uma empresa de construção em situação de falência. A Karner tinha igualmente manifestado o seu interesse na compra desses bens.

12 A Troostwijk tinha a intenção de vender esses bens provenientes da massa falida numa venda em hasta pública que devia ter lugar em 14 de Maio de 2001. A referida empresa anunciou esta venda num catálogo de vendas indicando que se tratava de uma venda em hasta pública na sequência de uma falência e que as mercadorias provinham da massa falida da empresa em questão. O prospecto publicitário foi também difundido na Internet.

13 Segundo a Karner, os anúncios publicitários da Troostwijk são contrários ao § 30, n.º 1, da UWG na medida em que dão ao respectivo público a impressão de que se trata de uma venda da massa falida organizada pelo administrador judicial. Independentemente do eventual risco de induzir o público em erro, tais anúncios são, ao mesmo tempo, contrários às normas da concorrência previstas no Tratado CE e enganadores na acepção do § 2 da UWG.

14 Em 10 de Maio de 2001, o Handelsgericht Wien (Áustria) proferiu, a pedido da Karner, um despacho de medidas provisórias impondo à Troostwijk, por um lado, a cessação da promoção da venda das mercadorias referindo o facto de provirem de uma falência, na medida em que já não fazem parte da respectiva massa falida, e, por outro, a emissão, quando da venda em hasta pública em questão, de uma declaração pública destinada aos potenciais clientes indicando-lhes, designadamente, que a venda não ocorre em nome e por conta do administrador judicial.

15 A Troostwijk recorreu deste despacho de medidas provisórias para o Oberlandesgericht Wien (Áustria) invocando vários fundamentos contra o mesmo e, designadamente, pondo em questão a compatibilidade do § 30, n.° 1, da UWG com o artigo 28.° CE.

16 Tendo sido negado provimento ao recurso, a Troostwijk interpôs, em 14 de Novembro de 2001, recurso para o Oberster Gerichtshof. Alega que a proibição que consta do § 30, n.° 1, da UWG é contrária ao artigo 28.° CE e incompatível com o artigo 10.° da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de Novembro de 1950 (a seguir «CEDH»), disposição relativa à liberdade de expressão.

17 Considerando que o Tribunal de Justiça ainda não se tinha pronunciado sobre a questão da compatibilidade de uma disposição nacional como o § 30, n.° 1, da UWG com o artigo 28.° CE, o Oberster Gerichtshof decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Pode o artigo 28.° do Tratado CE ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional que, independentemente do carácter verídico da comunicação, proíbe toda e qualquer referência ao facto de a mercadoria provir

de uma falência, quando, em anúncios públicos ou em comunicações destinadas a um grande número de pessoas, é anunciada a venda de mercadorias provenientes de uma falência, mas que já não fazem parte da respectiva massa falida?»

Quanto à admissibilidade

Observações apresentadas ao Tribunal de Justiça

18 A Karner considera que o pedido de decisão prejudicial é inadmissível. Na sua opinião, os factos na origem do litígio no processo principal dizem respeito a uma situação puramente interna, dado que as partes no processo principal têm sede na Áustria, as mercadorias em causa foram adquiridas à massa falida de uma falência ocorrida no território deste Estado-Membro e as disposições do § 30, n.º 1, da UWG dizem respeito às formas de publicidade na Áustria.

Apreciação do Tribunal de Justiça

19 Importa recordar que o artigo 28.º CE não pode ser afastado pelo simples motivo de, no caso concreto submetido ao órgão jurisdicional nacional, todos os elementos estarem localizados no interior de um único Estado-Membro (v. acórdão de 7 de Maio de 1997, Pistre e o., C-321/94 a C-324/94, Colect., p. I-2343, n.º 44).

20 Este princípio foi confirmado pelo Tribunal de Justiça não apenas em processos relativos a uma situação em que a norma nacional em causa criava uma discriminação directa relativamente a mercadorias importadas de outros Estados-Membros (acórdão Pistre e o., já referido, n.º 44), mas também em situações em

que a norma nacional se aplicava indistintamente aos produtos nacionais e aos produtos importados e era assim susceptível de constituir um entrave potencial ao comércio intracomunitário que pode ser abrangido pelo artigo 28.° CE (v., neste sentido, acórdão de 5 de Dezembro de 2000, Guimont, C-448/98, Colect., p. I-10663, n.os 21 e 22).

21 No presente caso, não se afigura de maneira manifesta que a interpretação do direito comunitário solicitada não é necessária ao órgão jurisdicional nacional (v. acórdão Guimont, já referido, n.° 23). Com efeito, tal resposta pode-lhe ser útil a fim de determinar se uma proibição como a prevista no § 30, n.° 1, da UWG é susceptível de constituir um entrave potencial ao comércio intracomunitário que pode ser abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 28.° CE (v. igualmente acórdão de 13 de Janeiro de 2000, TK-Heimdienst, C-254/98, Colect., p. I-151, n.° 14).

22 Resulta das considerações que antecedem que o pedido de decisão prejudicial é admissível.

Quanto ao mérito

Observações apresentadas ao Tribunal de Justiça

23 A Karner, os Governos austríaco e sueco, bem como a Comissão, consideram que a proibição prevista no § 30, n.° 1, da UWG constitui uma modalidade de venda

na acepção que tal conceito reveste no acórdão de 24 de Novembro de 1993, Keck e Mithouard (C-267/91 e C-268/91, Colect., p. I-6097). Esta disposição aplica-se sem distinção aos produtos nacionais bem como aos produtos importados e não é susceptível de dificultar em maior medida o acesso ao mercado destes últimos do que o dos produtos nacionais. Por conseguinte, não se inclui no âmbito de aplicação do artigo 28.° CE.

24 No caso de o Tribunal de Justiça considerar, no entanto, que o § 30, n.° 1, da UWG constitui uma medida de efeito equivalente na acepção do artigo 28.° CE, a Karner, apoiada pelos Governos austríaco e sueco, considera que a referida disposição se justifica por uma exigência imperativa de protecção dos consumidores na acepção da jurisprudência instituída pelo acórdão de 20 de Fevereiro de 1979, Rewe-Zentral, dito «Cassis de Dijon» (120/78, Colect., p. 327). O Governo sueco invoca igualmente a lealdade das transacções comerciais.

25 Recordando os termos do artigo 7.° da Directiva 84/450, o Governo austríaco alega que o § 30, n.° 1, da UWG visa, tanto no interesse dos consumidores como das empresas que concorrem entre si e do público em geral, lutar contra a publicidade enganosa.

26 A Troostwijk alega que o § 30, n.° 1, da UWG é incompatível tanto com o artigo 28.° CE como com a Directiva 84/450. Com efeito, esta disposição nacional impede o consumidor de beneficiar de informações verdadeiras e pode afectar o comércio intracomunitário. A referência à proveniência de uma mercadoria diz respeito a uma das respectivas qualidades e não à comercialização dessa mercadoria. Por conseguinte, tal referência não pode ser considerada uma modalidade de venda na acepção do acórdão Keck e Mithouard, já referido.

27 Segundo a Troostwijk, a referida disposição restringe a possibilidade de divulgar informações publicitárias cuja utilização é lícita noutros Estados-Membros. É evidente que a publicidade a uma venda, como a que está em causa no processo principal, não pode ser limitada ao território de um único Estado-Membro. Com efeito, a distinção de informações em função dos Estados-Membros em causa é impossível na Internet, dado que o recurso a este meio de comunicação não pode ser limitado a uma única região.

28 No que respeita à compatibilidade do § 30, n.º 1, da UWG com a Directiva 84/450, a Troostwijk alega que esta directiva estabelece uma harmonização parcial e permite que os Estados-Membros mantenham e adoptem disposições com vista a assegurar uma mais ampla protecção dos consumidores. Essa disposição não serve o objectivo da protecção dos consumidores na medida em que «proíbe afirmações publicitárias verdadeiras».

29 Por último, a Troostwijk considera que a referida disposição não é compatível com o artigo 10.º da CEDH, relativo à liberdade de expressão, só podendo justificar-se a sua limitação se a expressão da verdade puder, inclusive numa sociedade democrática, colocar em risco de perigo grave um direito individual ou colectivo de nível superior.

Resposta do Tribunal de Justiça

30 A título liminar, importa indicar que resulta do processo remetido ao Tribunal de Justiça pelo órgão jurisdicional de reenvio que o § 30, n.º 1, da UWG se baseia na

presunção de que os consumidores preferem comprar mercadorias que são vendidas por um administrador judicial quando de uma falência, porque esperam comprar a preços vantajosos. Na presença de publicidade relativa a uma venda de mercadorias provenientes de uma falência, é difícil saber se esta venda é organizada pelo administrador judicial ou por uma pessoa que adquiriu a mercadoria à massa falida. A referida disposição tem por objectivo evitar que os operadores económicos explorem em seu benefício essa tendência dos consumidores.

31 Se é verdade que as normas nacionais que regulam a protecção dos consumidores por ocasião da venda de mercadorias provenientes de uma falência não foram objecto de harmonização a nível comunitário, também é verdade que determinados aspectos relativos à publicidade a tais vendas são susceptíveis de se incluir no âmbito de aplicação da Directiva 84/450.

32 Importa recordar que a referida directiva pretende fixar critérios mínimos e objectivos com base nos quais se possa determinar se uma publicidade é enganosa. Entre as disposições desta directiva constam o artigo 2.°, n.° 2, que define «publicidade enganosa», e o artigo 3.° que precisa os elementos a ter em conta para determinar se uma publicidade reveste esse carácter.

33 Sem que seja necessário analisar de forma aprofundada o grau de harmonização realizado pela Directiva 84/450, é ponto assente que os Estados-Membros têm a faculdade, com base no artigo 7.° desta, de manter ou de adoptar disposições com vista a assegurar uma protecção mais ampla dos consumidores que a prevista pela referida directiva.

34 No entanto, importa recordar que esta faculdade deve ser exercida no respeito do princípio fundamental da livre circulação de mercadorias que tem a sua expressão na proibição, enunciada no artigo 28.° CE, de restrições quantitativas à importação, bem como de quaisquer medidas de efeito equivalente entre os Estados-Membros (v., neste sentido, acórdão de 26 de Setembro de 2000, Comissão/França, C-23/99, Colect., p. I-7653, n.° 33).

35 Em primeiro lugar, há que determinar se se inclui no âmbito de aplicação do artigo 28.° CE uma norma nacional como o § 30, n.° 1, da UWG, que proíbe qualquer referência ao facto de a mercadoria em causa provir de uma falência, quando, nos anúncios ao público ou em informações destinadas a um número significativo de pessoas, se anuncia a venda de mercadorias que são provenientes de uma falência, mas já não fazem parte da respectiva massa falida.

36 A este respeito, há que recordar que, segundo jurisprudência assente, qualquer regulamentação comercial dos Estados-Membros susceptível de entravar directa ou indirectamente, actual ou potencialmente, o comércio intracomunitário deve ser considerada uma medida de efeito equivalente a restrições quantitativas e, a este título, proibida pelo artigo 28.° CE (v., nomeadamente, acórdãos de 11 de Julho de 1974, Dassonville, 8/74, Recueil, p. 837, n.° 5, Colect., p. 423; de 19 de Junho de 2003, Comissão/Itália, C-420/01, Colect., p. I-6445, n.° 25, e TK-Heimdienst, já referido, n.° 22).

37 O Tribunal de Justiça precisou, no n.° 16 do acórdão Keck e Mithouard, já referido, que disposições nacionais que limitam ou proíbem determinadas modalidades de venda que, por um lado, se apliquem a todos os operadores interessados que exerçam a sua actividade no território nacional e, por outro, afectem da mesma forma, tanto juridicamente como de facto, a comercialização

dos produtos nacionais e dos provenientes de outros Estados-Membros não são susceptíveis de entravar directa ou indirectamente, actual ou potencialmente, o comércio entre os Estados-Membros, na acepção da jurisprudência instituída pelo acórdão Dassonville, já referido.

38 Seguidamente, o Tribunal de Justiça qualificou de disposições que regulam modalidades de venda na acepção do acórdão Keck e Mithouard, já referido, as disposições relativas, designadamente, ao lugar e horários de venda de determinados produtos, bem como a publicidade feita a seu respeito e determinados métodos de comercialização (v., designadamente, acórdãos de 15 de Dezembro de 1993, Hünermund e o., C-292/92, Colect., p. I-6787, n.os 21 e 22; de 2 de Junho de 1994, Tankstation 't Heukske e Boermans, C-401/92 e C-402/92, Colect., p. I-2199, n.os 12 a 14, e TK-Heimdienst, já referido, n.º 24).

39 Há que recordar que o § 30, n.º 1, da UWG tem por objectivo regulamentar as referências publicitárias que podem ser feitas sobre a origem comercial das mercadorias provenientes de uma falência quando já não fazem parte da sua massa falida. Nestas condições, é de concluir que tal disposição não incide sobre as condições a que devem obedecer essas mercadorias, mas regula a sua comercialização. Por conseguinte, deve ser considerada relativa a modalidades de venda na acepção do acórdão Keck e Mithouard, já referido.

40 No entanto, como resulta do acórdão Keck e Mithouard, já referido, tal modalidade de venda só pode escapar à proibição prevista no artigo 28.º CE se satisfizer as duas condições enunciadas no n.º 37 do presente acórdão.

41 No que respeita à primeira dessas condições, há que referir que o § 30, n.º 1, da UWG se aplica indistintamente a todos os operadores em causa que exercem a sua actividade no território austríaco, sejam eles nacionais ou estrangeiros.

42 Relativamente à segunda condição, é de referir que o § 30, n.º 1, da UWG não prevê, contrariamente às disposições nacionais em causa nos processos que originaram os acórdãos de 9 de Julho de 1997, De Agostini e TV-Shop (C-34/95 a C-36/95, Colect., p. I-3843), e de 8 de Março de 2001, Gourmet International Products (C-405/98, Colect., p. I-1795), uma proibição absoluta de uma forma de promoção, num Estado-Membro, de um produto que é aí licitamente vendido. Proíbe apenas a referência, dirigida a um número significativo de pessoas, ao facto de uma mercadoria provir de uma falência se essa mercadoria já não fizer parte da respectiva massa falida, e isto por motivos relacionados com a protecção dos consumidores. Se é verdade que tal proibição é, em princípio, susceptível de restringir o volume total das vendas no Estado-Membro considerado e, por conseguinte, de diminuir também o volume das vendas de mercadorias provenientes de outros Estados-Membros, não afecta, no entanto, mais pesadamente a comercialização dos produtos originários destes últimos do que a dos produtos nacionais. Em qualquer caso, nenhum elemento do processo remetido ao Tribunal de Justiça pelo órgão jurisdicional de reenvio permite demonstrar que é este o efeito da referida proibição.

43 Nestas condições, há que concluir que, como o advogado-geral referiu no n.º 66 das suas conclusões, as duas condições previstas no acórdão Keck e Mithouard, já referido, recordadas no n.º 37 do presente acórdão, estão plenamente satisfeitas no processo principal. Por conseguinte, uma disposição nacional como o § 30, n.º 1, da UWG não é afectada pela proibição prevista no artigo 28.º CE.

44 Em segundo lugar, há que analisar os argumentos da Troostwijk nos termos dos quais o § 30, n.º 1, da UWG, por um lado, restringe a difusão de mensagens publicitárias lícitas noutros Estados-Membros e, por outro, é incompatível com o princípio da liberdade de expressão consagrado no artigo 10.º da CEDH.

45 No que respeita ao primeiro argumento, há que interpretá-lo como incidindo sobre a questão de saber se o artigo 49.° CE, relativo à livre prestação de serviços, se opõe a uma restrição da publicidade como a prevista no § 30 da UWG.

46 Ora, quando uma medida nacional tem a ver tanto com a liberdade de circulação de mercadorias como com a livre prestação de serviços, o Tribunal de Justiça aprecia-a, em princípio, apenas à luz de uma destas liberdades fundamentais se se verificar que, nas circunstâncias do caso concreto, uma destas é inteiramente secundária em relação à outra e pode estar-lhe ligada (v., nesse sentido, acórdãos de 24 de Março de 1994, Schindler, C-275/92, Colect., p. I-1039, n.° 22, e de 22 de Janeiro de 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99, Colect., p. I-607, n.° 31).

47 Nas circunstâncias do processo principal, a difusão de mensagens publicitárias não é um fim em si mesma. Com efeito, tal difusão constitui um elemento secundário em relação à venda das mercadorias em questão. Consequentemente, o aspecto da livre circulação de mercadorias prevalece sobre o da livre prestação de serviços. Por conseguinte, não há que analisar o § 30, n.° 1, da UWG à luz do artigo 49.° CE.

48 Em relação ao segundo argumento da Troostwijk que incide sobre a conformidade da legislação em causa com a liberdade de expressão, importa recordar que, segundo jurisprudência assente, os direitos fundamentais são parte integrante dos princípios gerais de direito cujo respeito é assegurado pelo Tribunal de Justiça e que, para este efeito, este último se inspira nas tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, bem como nas indicações fornecidas pelos instrumentos internacionais relativos à protecção dos direitos do homem em que os Estados-Membros colaboraram ou a que aderiram. Neste contexto, a CEDH reveste um significado particular (v., designadamente, acórdãos de 18 de Junho de 1991, ERT, C-260/89, Colect., p. I-2925, n.° 41; de 6 de Março de 2001, Conolly/Comissão, C-274/99 P, Colect., p. I-1611, n.° 37; de 22 de Outubro de 2002, Roquette Frères, C-94/00, Colect., p. I-9011, n.° 25, e de 12 de Junho de 2003, Schmidberger, C-112/00, Colect., p. I-5659, n.° 71).

49 Constitui igualmente jurisprudência assente que, no momento em que uma regulamentação nacional entre no âmbito de aplicação do direito comunitário, o Tribunal de Justiça, tendo-lhe sido submetido um pedido de decisão prejudicial, deve fornecer todos os elementos de interpretação necessários para a apreciação, pelo órgão jurisdicional nacional, da conformidade de tal regulamentação com os direitos fundamentais cujo respeito é assegurado pelo órgão jurisdicional comunitário (v., neste sentido, acórdão de 29 de Maio de 1997, Kremzow, C-299/95, Colect., p. I-2629, n.° 15).

50 Embora o princípio da liberdade de expressão seja expressamente reconhecido pelo artigo 10.° da CEDH e constitua um fundamento essencial de uma sociedade democrática, resulta, contudo, da redacção do n.° 2 deste artigo que essa liberdade é susceptível de ser objecto de determinadas limitações justificadas por objectivos de interesse geral, desde que estas derrogações estejam previstas na lei, sejam inspiradas por uma ou várias finalidades legítimas à luz da referida disposição e necessárias numa sociedade democrática, isto é, justificadas por uma necessidade social imperiosa e, nomeadamente, proporcionadas ao objectivo legítimo prosseguido (v., neste sentido, acórdãos de 26 de Junho de 1997, Familiapress, C-368/95, Colect., p. I-3689, n.° 26, de 11 de Julho de 2002, Carpenter, C-60/00, Colect., p. I-6279, n.° 42, e Schmidberger, já referido, n.° 79).

51 É ponto assente que o poder de apreciação de que dispõem as autoridades competentes, tratando-se da questão de determinar onde se encontra o justo equilíbrio entre a liberdade de expressão e os referidos objectivos, varia em relação a cada um dos objectivos que justificam a limitação desse direito e segundo a natureza das actividades em jogo. Quando o exercício da liberdade não contribui para um debate de interesse geral, e que, quanto ao mais, se está perante um contexto em que os Estados têm certa margem de apreciação, a fiscalização limita-se a uma análise do carácter razoável e proporcionado da ingerência. Tal é o caso da utilização comercial da liberdade de expressão, especialmente num domínio tão complexo e flutuante como é a publicidade (v., neste sentido, acórdão de 23 de Outubro de 2003, RTL Television, C-245/01, Colect., p. I-12489, n.° 73, bem como Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, acórdãos Markt intern Verlag GmbH e Klaus Beermann de 20 de Novembro

de 1989, série A. n.° 165, § 33, e VGT Verein gegen Tierfabriken c. Suíça de 28 de Junho de 2001, *Recueil des arrêts et décisions*, 2001-VI, §§ 69 e 70).

52 No caso vertente, atentas as circunstâncias de direito e de facto que caracterizam a situação que originou o litígio no processo principal e a margem de apreciação de que gozam os Estados-Membros, afigura-se que uma restrição da publicidade como a prevista no § 30 da UWG é razoável e proporcionada à luz dos objectivos legítimos por esta prosseguidos, ou seja, a protecção do consumidor e a lealdade das transacções comerciais.

53 Tendo em conta todas as considerações que antecedem, há que responder à questão submetida que o artigo 28.° CE não se opõe a uma regulamentação nacional que, independentemente do carácter verídico da informação, proíbe qualquer referência ao facto de a mercadoria provir de uma falência, quando, nos anúncios ao público ou nas informações destinadas a um número significativo de pessoas, se anuncia a venda de mercadorias provenientes de uma falência, mas que já não fazem parte da respectiva massa falida.

Quanto às despesas

54 As despesas efectuadas pelos Governos austríaco e sueco, bem como pela Comissão, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

pronunciando-se sobre a questão submetida pelo Oberster Gerichtshof, por despacho de 29 de Janeiro de 2002, declara:

O artigo 28.° CE não se opõe a uma regulamentação nacional que, independentemente do carácter verídico da informação, proíbe qualquer referência ao facto de a mercadoria provir de uma falência, quando, nos anúncios ao público ou nas informações destinadas a um número significativo de pessoas, se anuncia a venda de mercadorias provenientes de uma falência, mas que já não fazem parte da respectiva massa falida.

Timmermans Rosas von Bahr

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 25 de Março de 2004.

O secretário

R. Grass

O presidente

V. Skouris