

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
 SR. G. FEDERICO MANCINI
 presentadas el 10 de marzo de 1983 *

*Señor Presidente,
 Señores Jueces,*

1. En el presente asunto prejudicial, este Tribunal de Justicia ha de interpretar una vez más el concepto de «efecto equivalente a las restricciones cuantitativas», que figura en el artículo 30 del Tratado CEE. En esta ocasión se trata de determinar si dicho concepto es aplicable a una prohibición de comercialización que tiene únicamente por objeto productos importados. Más concretamente, el Tribunal de Justicia habrá de determinar si la prohibición de colocar cierto producto (el vermú con una graduación alcohólica inferior a un porcentaje mínimo) en el mercado del país en el que se fabrica puede hacerse extensible al Estado de importación en virtud de una remisión que la legislación del segundo hace al ordenamiento jurídico del primero, y ello aunque dicha legislación no prevea ninguna prohibición de este tipo.

Resumamos los hechos. Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft (Asociación para la defensa contra el desorden en la economía) demandó ante el Landgericht München a la sociedad de responsabilidad

limitada Weinvertriebs, solicitando que se le prohibiese comercializar en el territorio de la República Federal de Alemania el vermú producido en Italia con una graduación alcohólica inferior a 16°. Para fundamentar su demanda, Schutzverband invocó la Ley alemana sobre el vino, de 14 de julio de 1971. En efecto, esta Ley no prevé un límite mínimo para la graduación alcohólica del vermú producido en Alemania, pero, en el párrafo primero de su artículo 32, dispone que «las bebidas a base de vino producidas en territorio extranjero [...] únicamente podrán ser importadas en el territorio nacional si la totalidad de las operaciones de producción han sido efectuadas en el mismo Estado de conformidad con la normativa allí aplicable y si el producto obtenido puede ser comercializado en el mismo a condición de ser consumido tal cual». Es obvio que de esta norma se desprende que si en el país productor el vermú únicamente puede ser comercializado en la medida en que tenga una graduación alcohólica mínima, dicho vermú habrá de tener la misma graduación para poder ser comercializado en el territorio de la República Federal de Alemania.

Ahora bien, en el caso de autos, esta hipótesis se ha hecho realidad. A tenor de la legislación italiana (artículo 7 del Decreto-

* Lengua original: italiano.

ley nº 3, de 11 de enero de 1956, que se convirtió en la Ley nº 108, de 16 de marzo de 1956), la graduación alcohólica del vermú comercializado en el mercado interior debe ser como mínimo de 16°; mediante la remisión que hace, el artículo 32 de la Ley alemana da lugar a que ese mismo límite se aplique a la comercialización del vermú italiano en Alemania. En cambio, como ya dije, no impone ningún requisito de esta naturaleza al correspondiente producto nacional.

Para resolver el litigio, el Landgericht München I consideró que debía determinarse si el referido límite era compatible con el artículo 30 del Tratado. Por lo tanto, suspendió el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas las siguientes cuestiones:

«1) ¿Es compatible con los artículos 30 y siguientes del Tratado CEE la interpretación, en el Estado miembro A, de una disposición legal con arreglo a la cual un vermú producido en el Estado miembro B no puede ser comercializado en el Estado miembro A porque está ligeramente por debajo de la graduación alcohólica mínima que prescribe la legislación del Estado miembro B, cuando se da la circunstancia de que en el Estado miembro A no se ha prescrito una graduación alcohólica mínima para el vermú nacional y cuando, por consiguiente, el referido vermú podría ser comercializado en el Estado miembro A sin ninguna otra formalidad si hubiese sido producido en el Estado miembro A?»

En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión:

2) ¿Puede afirmarse la compatibilidad con los artículos 30 y siguientes del Tratado CEE aunque las disposiciones nacionales del Estado miembro B prevean que el vermú en el Estado miembro B no tiene por qué atenerse a las disposiciones del Estado miembro B relativas a la graduación alcohólica mínima cuando sea producido para su exportación al Estado miembro A?»

2. La parte demandada en el litigio principal hace observar que el problema de compatibilidad con el Tratado se plantea menos debido a la legislación hipotética del «Estado miembro A» que debido a las muy concretas normas en materia de vermú vigentes en la República Federal de Alemania. Naturalmente, se le podría responder que, lo mismo en este caso que en los demás, la normativa nacional se limita a servir de parámetro abstracto que permite determinar el alcance de la norma comunitaria. Pero la respuesta resultaría elusiva. Como ya afirmé el pasado 10 de febrero en mis conclusiones presentadas en el asunto que recayó la sentencia de 17 de marzo de 1983, Kikvorsch (94/82, Rec. p. 947), lo que se nos propone es un verdadero «artificio». En efecto, los órganos jurisdiccionales nacionales «utilizan a menudo la remisión prejudicial en supuestos que serían tratados de un modo más adecuado en el ámbito de recursos directos contra los Estados miembros por incumplimiento de las obligaciones resultantes de los Tratados o del Derecho derivado», y de este modo, «al implicar al

Tribunal de Justicia en su obra de sustitución, tales órganos jurisdiccionales invaden las competencias o ejecutan las iniciativas que incumben fundamentalmente a la Comisión».

Ahora bien, aunque tiene el mérito de abrir perspectivas para la acción del Tribunal de Justicia y de favorecer así el desarrollo del Derecho, la sustitución judicial de la Comisión presenta más de un inconveniente. En primer lugar, conduce a decisiones que, al ser expresión de la competencia concreta contemplada en el artículo 177, no tienen los efectos de las decisiones que se adoptan en materia de recursos directos con arreglo a los artículos 169, 170 y 171. Por otra parte, impide al Tribunal de Justicia —que en materia prejudicial está vinculado por la cuestión que le ha sido planteada— examinar las normas controvertidas tomando en consideración el sistema del que forman parte en su conjunto. Por último, reduce las posibilidades de defensa del Estado cuyas leyes, siquiera sea indirectamente, son objeto de crítica y de control. Como pone de relieve el informe presentado el 10 de enero de 1981 por el Sr. Hellmut Sieglerschmidt en nombre de la Comisión Jurídica del Parlamento, «el artículo 169 del Tratado CEE, que formalmente prevé una fase administrativa previa dentro del procedimiento contradictorio entre las partes, ofrece al Estado demandado una posición procesal mucho más favorable que la que tiene en un procedimiento [...] prejudicial» (documento 1-1052/82 PE 77.275, p. 11).

Dicho esto, debe sin embargo recordarse que en este caso la Comisión —según ella

misma lo ha declarado— «ha decidido iniciar contra la República Federal de Alemania el procedimiento que prevé el artículo 169 [...] en caso de infracción del Tratado» (escrito de 1 de abril de 1982, p. 5, apartado 5).

3. Creo que no se puede poner seriamente en duda que una normativa, como aquella cuyos rasgos esenciales he subrayado, es susceptible de obstaculizar el comercio intracomunitario. En efecto, dicha normativa impide la importación de un producto cuando se da la circunstancia —de todo punto fortuita— de que la comercialización esté prohibida en su lugar de origen; y al mismo tiempo —y este es el punto decisivo— no establece límite alguno para la comercialización del producto nacional análogo. La discriminación entre productos nacionales e importados resulta manifiesta, por lo cual la aplicabilidad del artículo 30 se deduce *de plano*. La Comisión señala acertadamente que en su Directiva 70/50/CEE, de 22 de diciembre de 1969 (DO 1970, L 13, p. 29), se consideran expresamente como medidas de efecto equivalente a las restricciones cuantitativas las medidas que «disponen que los productos importados deben ajustarse total o parcialmente a una normativa distinta de la del país de importación» [véase la letra p) del apartado 3 del artículo 2].

Es evidente que, cuando afirmo que una normativa como la legislación alemana es discriminatoria y obstaculiza las importaciones, no tengo la intención de negar que los Estados miembros son libres de regular la producción y la comercialización de vermouth en sus respectivos territorios. La inexisten-

cia de una normativa comunitaria les deja esta libertad. Es verdad que se está intentando poner remedio a esta situación. El 22 de junio de 1982, la Comisión presentó al Consejo una propuesta de Reglamento para establecer «las normas generales relativas a la definición, la designación y la presentación de las bebidas alcohólicas y de los vermouths y otros vinos de uvas frescas preparados con plantas o sustancias aromáticas» (DO 1982, C 189, p. 7). En su artículo 4, esta propuesta define la categoría de los vinos aromatizados, entre los que se incluye el vermouth, el cual está definido a su vez en la letra f) del apartado 1 de ese mismo artículo, como «vino aromatizado cuya aromatización característica ha sido obtenida mediante la utilización de sustancias apropiadas», entre las que deben estar siempre presentes las «artemisas». En el apartado 2 de su artículo 6, la propuesta prevé que «para poder ser objeto de consumo humano en la Comunidad» con la denominación de vermouth, «los vinos aromatizados de que se trata deberán tener» «un grado alcohólico volumétrico adquirido mínimo del 15 %, y un grado alcohólico volumétrico total mínimo del 20,5 %».

En cualquier caso, hoy estamos todavía lejos de la armonización en este sector. Pero si este hecho, como acabo de decir, autoriza a los Estados miembros a legislar, no les libera de las obligaciones previstas en el artículo 30 del Tratado. Este Tribunal de Justicia así lo ha afirmado y repetido en numerosas ocasiones. Por ejemplo, en la sentencia de 26 de junio de 1980, Gilli y Andres (788/79, Rec. p. 2071), el Tribunal de Justicia declaró lo siguiente: «en defecto de una normativa común sobre producción

y comercialización del producto de que se trate, incumbe a los Estados miembros regular, cada uno en su territorio, todo lo relativo a la producción, distribución y consumo de dicho producto, pero con la condición de que tales regulaciones no obstaculicen directa o indirectamente, actual o potencialmente, el comercio intracomunitario» (apartado 5). El Tribunal de Justicia hizo afirmaciones análogas en la sentencia de 19 de febrero de 1981, Kelderman (130/80, Rec. p. 527), apartado 5.

Para eludir la prohibición prevista en el artículo 30, una normativa con un contenido como el de la legislación alemana debería reunir los requisitos contemplados en el artículo 36 y, en particular, el relativo a la protección de la salud o satisfacer una de las dos exigencias imperativas —lealtad en las transacciones comerciales y protección de los consumidores— a las que este Tribunal de Justicia concede primacía sobre la referida prohibición (véanse las sentencias de 20 de febrero de 1979, Rewe, 120/78, Rec. p. 649; Gilli, antes citada; Kelderman, antes citada, y de 17 de junio de 1981, Comisión/Irlanda, 113/80, Rec. p. 1625).

4. La parte demandante en el litigio principal afirma que a la prohibición de comercializar en Alemania el vermouth italiano de graduación alcohólica inferior a 16° no le es aplicable la prohibición del artículo 30 porque tiene como finalidad proteger a los consumidores alemanes. Ciertamente, la parte demandante no niega (¿cómo podría hacerlo?) que la norma obstaculiza el comercio intracomunitario, pero, en cambio, invoca su función de protección de un valor

socialmente relevante que, según la jurisprudencia de este Tribunal de Justicia, circunscribe o reduce el alcance de la prohibición comunitaria. En efecto, Schutzverband mantiene que «los consumidores alemanes, especialmente los millones de turistas alemanes [...] que visitan Italia cada año, cuentan con que el vermú italiano comercializado en la República Federal de Alemania sea idéntico al vermú italiano tal como se vende o se sirve en Italia», y deduce de ello que si el vermú producido en Italia y vendido en Alemania no coincide con el comercializado en el mercado italiano, «los consumidores serían inducidos a error» (véase el escrito de 14 de abril de 1982, apartado 3).

Sin embargo, esta argumentación es endeble. No tiene en cuenta un dato preliminar y decisivo: la remisión a las condiciones de comercialización en el país de origen, remisión mediante la cual la legislación alemana efectúa una discriminación entre los productos nacionales y los productos importados (así como entre los productos importados de los diferentes países comunitarios, suponiendo que también sean diferentes las respectivas condiciones de comercialización interna). Es verdad, que, como ya he señalado, este Tribunal de Justicia estima que una normativa nacional puede establecer excepciones a la prohibición del artículo 30 cuando se trate de satisfacer «exigencias imperativas relacionadas, en particular, [...] con la lealtad de las transacciones comerciales y la defensa de los consumidores» (véanse las citadas sentencias Rewe, apartado 8; Gilli; Kelderman, y Comisión/Irlanda); pero supedita estas excepciones al requisito de que las normas internas se refieran *indistintamente* a los

productos nacionales y a los productos importados. De lo anterior se deduce que no podrá aplicarse excepción alguna cuando la normativa se refiera únicamente a los productos importados y revista, por consiguiente, caracteres discriminatorios. En la citada sentencia Comisión/Irlanda, este principio se desprende claramente. Según afirmó en ella el Tribunal de Justicia, la capacidad para establecer excepciones a la prohibición del artículo 30 tan sólo puede ser reconocida a las «normativas que regulen *de manera uniforme* el comercio de los productos nacionales y de los productos importados» (apartado 11; el subrayado es mío).

Pero, aparte de esta objeción, la tesis de Schutzverband no es consistente en cuanto al fondo. En primer lugar, puede observarse que la diferencia entre la graduación alcohólica del vermú italiano vendido en Italia y la de ese mismo producto comercializado en la República Federal de Alemania es mínima: 16° el primero y aproximadamente 15,4° el segundo. Por lo tanto, sostener, como hace la parte demandante en el litigio principal, que se trata de dos productos diferentes me parece como mínimo de una gran audacia. Por otra parte, afirmar que el consumidor alemán se forma exclusivamente durante sus vacaciones en Italia la opinión que tiene del vermú italiano es un punto de vista que no se basa en ningún tipo de prueba. Por último, y para acercarse lo más posible a ese punto de vista, es un hecho que ofrecer garantías al referido consumidor constituye un objetivo que puede alcanzarse con medias sencillas y poco costosas. Como ha señalado el representante del Gobierno italiano, bastaría con hacer obligatorio indicar la graduación

alcohólica en la etiqueta (por supuesto sin establecer discriminación alguna entre productos importados y nacionales). En cambio, llegar hasta el extremo de prohibir la comercialización significa utilizar un medio que excede manifiestamente del resultado que se persigue (o que se afirma haber perseguido).

5. En la fase escrita, y más tarde en la vista, se formuló la hipótesis de que la necesidad de proteger la salud de las personas basta para legitimar la prohibición que prevé la legislación alemana, como se admite en la primera frase del artículo 36 del Tratado. Pero tampoco esta hipótesis es consistente. La invalida el mismo argumento decisivo que, en el marco del artículo 30, se opone a que alegando la protección de los consumidores se establezca una excepción a la prohibición que contiene dicho artículo.

En efecto, según la última frase del artículo 36, las excepciones previstas en la primera parte del artículo no podrán invocarse cuando la medida nacional de que se trate constituya «un medio de discriminación arbitraria» o «una restricción encubierta del comercio entre los Estados miembros». Pienso en la famosa sentencia de 10 de julio de 1980, Comisión/Francia (152/78, Rec. p. 2299). Se pedía entonces al Tribunal de Justicia que determinase si la prohibición de hacer publicidad del alcohol, que una norma estatal preveía bajo formas diferentes y más onerosas para los productos importados que para los productos nacionales, podía justificarse en aras de la protección de la salud

pública. Este Tribunal de Justicia declaró que las normas que restringen la publicidad de las bebidas alcohólicas únicamente son conformes al artículo 36 en la medida en que se apliquen de la misma manera a todas las bebidas de que se trate, *con independencia de su origen*. Ahora bien, el caso de autos encaja precisamente en lo dispuesto en la última parte del artículo 36, y no es diferente *in apicibus* del caso que este Tribunal de Justicia juzgó mediante la sentencia a la que acabo de referirme. Por consiguiente, la solución que se le dé no debe ser distinta: admitiendo el principio sentado por este Tribunal de Justicia y después de haber reconocido que, con arreglo a la legislación alemana, la prohibición de comercializar vermouth de graduación alcohólica inferior a 16° afecta a los productos de origen italiano pero no a los productos nacionales, es preciso llegar a la conclusión de que la primera frase del artículo 36 no es aplicable.

En cuanto al fondo, la afirmación de que una normativa como la legislación alemana tiene por objeto proteger la salud se sitúa entre lo temerario y lo absurdo. Sus normas se reducen en última instancia a prohibir la comercialización de los vinos aromatizados de importación que no alcancen una graduación alcohólica mínima. Ahora bien, todos sabemos que una bebida es tanto más nociva cuanto más elevada sea su graduación alcohólica. ¿Sería preciso deducir que en caso de que las normas alemanas se inspiren en alguna filosofía, tal filosofía estará orientada a favorecer el producto más pernicioso, el camino más corto hacia la intoxicación? Soy consciente de que esta pregunta resulta paradójica. Pero la parado-

ja demuestra precisamente en qué amplia medida el hecho de invocar en el caso de autos el artículo 36 constituye un pretexto.

6. Queda por examinar un último aspecto del litigio. Como ya dije, la prohibición contemplada en el artículo 32 de la Ley de 14 de julio de 1971 se establece mediante remisión a la legislación del país en donde se produce el vermú. ¿Puede esta particularidad modificar los términos del problema? No lo creo. En mi opinión, en efecto, sigue siendo decisiva la desigualdad de trato entre los productos nacionales y los productos importados.

Carece de relevancia la circunstancia de que la remisión esté supeditada a las condiciones de comercialización del producto en el país de origen. Ya se ha puesto de relieve que, al no existir una normativa común, cada Estado conserva la facultad de regular de manera autónoma la producción y el comercio de vermú en el ámbito de su territorio; por lo tanto, cada Estado es libre de

permitir que ciertos vermús sean producidos exclusivamente para la exportación y de someterlos a una normativa diferente. El propio Tribunal de Justicia consideró legítima esta diferencia de regulación en la sentencia de 5 de febrero de 1981, Eyssen (53/80, Rec. p. 409). En dicho asunto este Tribunal de Justicia había de decidir si las normas del Tratado en materia de libre circulación de mercancías se oponen a las medidas nacionales que prohíben añadir nisina al queso fundido vendido en el mercado interior, permitiéndolo, en cambio, para el queso destinado a su exportación a otros países miembros; y el Tribunal de Justicia acabó declarando que una prohibición de ese tipo, aunque se limite a los productos comercializables en el ámbito nacional, no es contraria a los artículos 30 y 36 del Tratado.

Una última y evidente observación: también los productos destinados exclusivamente a la exportación deben atenerse a las leyes nacionales que los regulan.

7. En virtud de todas las consideraciones expuestas hasta el momento, propongo que se responda de la siguiente manera a las cuestiones planteadas por el Landgericht München I mediante resolución de 26 de enero de 1982, en el asunto promovido por Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft contra la sociedad de responsabilidad limitada Weinvertrieb:

El artículo 30 del Tratado CEE debe interpretarse en el sentido de que constituye una «medida de efecto equivalente a las restricciones cuantitativas a la importación» una normativa nacional que: a) disponga que el vermú a base de vino producido en otro Estado miembro no puede comercializarse por tener una

graduación alcohólica inferior a la graduación mínima exigida para su comercialización en el Estado de origen, y que b) no establezca una prohibición análoga para la correspondiente producción nacional. Para la comercialización, es necesario en todo caso que el producto importado haya sido fabricado de conformidad con la legislación del Estado de origen.