

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)
de 6 de julio de 1995 *

En el asunto C-470/93,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE, por el Landgericht Köln (Alemania), destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre

Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e. V.

y

Mars GmbH,

una decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 30 del Tratado CE,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por los Sres.: C. Gulmann (Ponente), Presidente de Sala; P. Jann, J.C. Moitinho de Almeida, D.A.O. Edward y L. Sevón, Jueces;

Abogado General: Sr. P. Léger;
Secretario: Sr. H.A. Rühl, administrador principal;

* Lengua de procedimiento: alemán.

consideradas las observaciones escritas presentadas:

— En nombre de Mars GmbH, por el Sr. J. Sedemund, Abogado de Colonia;

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por el Sr. R. Wainwright, Consejero Jurídico principal, y por la Sra. A. Bardenhewer, miembro del Servicio Jurídico, en calidad de Agentes;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídas las observaciones orales de Mars GmbH y de la Comisión, expuestas en la vista de 16 de marzo de 1995;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 28 de marzo de 1995;

dicta la siguiente

Sentencia

1 Mediante resolución de 11 de noviembre de 1993, recibida en el Tribunal de Justicia el 17 de diciembre siguiente, el Landgericht Köln (Alemania) planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE, una cuestión prejudicial sobre la interpretación del artículo 30 del Tratado.

- 2 Dicha cuestión se suscitó en el marco de un litigio entre una asociación de lucha contra la competencia desleal, la Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e. V. y Mars GmbH (en lo sucesivo, «Mars») acerca de la utilización de una presentación determinada para la comercialización de barras de helado de las marcas Mars, Snickers, Bounty y Milky Way.
- 3 Mars importa dichas mercancías de Francia donde una empresa del grupo americano Mars Inc., Mc Lean, las fabrica y envasa con una presentación uniforme para su distribución en toda Europa.
- 4 En el momento de los hechos del litigio principal, las barras de helado se presentaban con un envoltorio que lleva la indicación «+ 10 %». Esta presentación había sido decidida con motivo de una campaña publicitaria de corta duración que abarcaba toda Europa y, por la cual, la cantidad de cada producto había sido aumentada en un 10 %.
- 5 La Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (Ley alemana sobre la competencia desleal; en lo sucesivo, «UWG») prevé en su artículo 1 una acción de cesación dirigida contra actos de competencia que sean contrarios a las buenas costumbres y, en su artículo 3, una acción de cesación del uso de indicaciones engañosas. Por otra parte, el artículo 15 de la Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Ley alemana contra las restricciones de la competencia; en lo sucesivo, «GWB») determina la nulidad de los acuerdos entre empresas que restrinjan la libertad de una de las partes para fijar en los contratos celebrados con terceros los precios relativos a las mercancías entregadas.
- 6 La asociación demandante en el litigio principal interpuso ante el Landgericht Köln una demanda basada en dichos artículos con la finalidad de hacer cesar el uso de la indicación «+ 10 %» en Alemania.

- 7 En primer lugar, alega que el consumidor debe suponer que la ventaja a que se refiere la mención «+ 10 %» se otorga sin aumento del precio, habida cuenta de que no ofrecería ninguna ventaja un producto cuya composición sólo hubiese sido levemente modificada y que se vendiera a un precio más elevado. De este modo, a fin de no engañar al consumidor, el comerciante minorista debería mantener el precio final practicado hasta entonces. Debido a que la indicación controvertida obliga al comercio al por menor en cuanto a la fijación del precio de venta al consumidor final, constituye una infracción del artículo 15 de la GWB, que debe cesar de conformidad con el artículo 1 de la UWG.
- 8 En segundo lugar, la parte demandante en el litigio principal sostiene que la indicación «+ 10 %» en la presentación, se ha hecho para dar al consumidor la impresión de que la mercancía ha aumentado en una cantidad correspondiente a la parte coloreada del nuevo envoltorio. Ahora bien, esta parte coloreada ocupa una superficie muy superior al 10 % de la superficie total del envase. Por lo tanto, existe un engaño que es contrario al artículo 3 de la UWG.
- 9 Mediante resolución de 10 de diciembre de 1992, el Landgericht Köln, al que se había sometido, con carácter preliminar, un procedimiento de medidas cautelares estimó, provisionalmente, la acción de cesación interpuesta contra la demandada. Según este órgano jurisdiccional, las presentaciones controvertidas, que suponen una cantidad adicional de producto, cuantitativamente insignificante, se ofrecían sin aumento de precio, restringiendo de este modo la libertad del comercio al por menor en materia de fijación de precios.
- 10 Seguidamente, al tener que resolver el fondo del litigio, el mismo órgano jurisdiccional resolvió plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Es compatible con los principios de la libre circulación de mercancías prohibir la comercialización en un Estado miembro de un "Ice Cream Snack" fabricado y

comercializado legalmente en otro Estado miembro, cuando tiene una presentación como la descrita en la demanda

- 1) porque esta (nueva) presentación puede crear en el consumidor la expectativa de que el producto se ofrece al mismo precio que hasta ahora tenía en su anterior presentación, y/o

- 2) porque la representación gráfica de la indicación “+ 10 % de helado” produce en el consumidor la impresión de que se ha aumentado considerablemente el volumen o el peso del producto?»

Sobre la aplicabilidad del artículo 30 del Tratado

- 11 En primer lugar, procede examinar si la prohibición de comercializar una mercancía que lleve en su envoltorio una mención publicitaria, como la controvertida en el litigio principal, constituye una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa en el sentido del artículo 30 del Tratado.

- 12 Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el artículo 30 se refiere a cualquier normativa comercial de los Estados miembros que pueda obstaculizar directa o indirectamente, real o potencialmente, el comercio entre los Estados miembros (véase la sentencia de 11 de julio de 1974, Dassonville, 8/74, Rec. p. 837, apartado 5). El Tribunal de Justicia ha declarado que, a falta de armonización de las legislaciones, el artículo 30 prohíbe los obstáculos al comercio intracomunitario deriva-

dos de la aplicación a mercancías procedentes de otros Estados miembros, donde se fabrican y comercializan legalmente, de normas relativas a los requisitos que deben cumplir dichas mercancías, como los relativos, por ejemplo, a su presentación, etiquetado y acondicionamiento, aunque dichas normas sean indistintamente aplicables a los productos nacionales y a los productos importados (sentencia de 24 de noviembre de 1993, Keck y Mithouard, asuntos acumulados C-267/91 y C-268/91, Rec. p. I-6097, apartado 15).

- 13 Aunque sea indistintamente aplicable a todos los productos, una prohibición como la controvertida en el litigio principal, que afecta a la circulación en un Estado miembro de productos que lleven las mismas menciones publicitarias que las utilizadas legalmente en otros Estados miembros, puede obstaculizar el comercio intracomunitario. En efecto, puede obligar al importador a disponer de manera diferente la presentación de sus productos en función del lugar de comercialización previsto y, por consiguiente, a soportar gastos adicionales de acondicionamiento y de publicidad.
- 14 Dicha prohibición está incluida, efectivamente, en el ámbito de aplicación del artículo 30 del Tratado.

Sobre las justificaciones invocadas

- 15 Según jurisprudencia reiterada, los obstáculos al comercio intracomunitario que resulten de disparidades entre normas nacionales, deben aceptarse en la medida en que pueda justificarse que tales normas son necesarias para cumplir exigencias imperativas relativas, en particular, a la protección de los consumidores o a la lealtad de las transacciones comerciales. Pero, para que puedan admitirse, es preciso que estas normas sean proporcionales al objetivo perseguido y que este objetivo no

pueda lograrse aplicando medidas que restrinjan en menor medida los intercambios intracomunitarios (véanse las sentencias de 20 de febrero de 1979, Rewe-Zentral, 120/78, Rec. p. 649; de 13 de diciembre de 1990, Pall, C-238/89, Rec. p. I-4827, apartado 12, y de 18 de mayo de 1993, Yves Rocher, C-126/91, Rec. p. I-2361, apartado 12).

- 16 En el litigio principal, se ha dicho que la prohibición está justificada por dos motivos jurídicamente pertinentes, indicados, respectivamente, en la primera y en la segunda parte de la cuestión prejudicial.

Expectativa del consumidor relativa al mantenimiento del precio practicado con anterioridad

- 17 Se ha señalado que la indicación «+ 10 %» puede inducir al consumidor a pensar que el producto «nuevo» se ofrece a un precio idéntico a aquel en que se vendía el producto «antiguo».

- 18 Como el Sr. Abogado General indica en los puntos 39 a 42 de sus conclusiones, el Juez *a quo*, al considerar que el consumidor esperaba una estabilidad del precio, estima que en el supuesto en que el comerciante lo aumente, el consumidor podría ser víctima de un engaño en el sentido del artículo 3 de la UWG y que, en el supuesto de que no lo aumente, la oferta se ajustaría a la expectativa del consumidor, pero cabría interrogarse entonces acerca de la aplicación del artículo 15 de la GWB, que prohíbe al fabricante imponer precios a los revendedores.

- 19 En lo que respecta al primer supuesto, procede observar con carácter preliminar que, en realidad, Mars no aprovechó la operación de promoción para aumentar sus precios de venta y que ningún elemento de autos indica que los propios minoristas los hayan aumentado. Sin embargo, en todo caso, es importante destacar que el mero riesgo de que los importadores y minoristas aumenten el precio de la mercancía y que, por consiguiente, los consumidores puedan resultar engañados, no basta para justificar una prohibición general capaz de obstaculizar el comercio intracomunitario. Esta afirmación no excluye que los Estados miembros puedan reaccionar eventualmente, mediante medidas apropiadas, contra los actos debidamente probados que tuviesen por consecuencia inducir a los consumidores a error.
- 20 En lo que respecta al segundo supuesto, el principio de libertad del comercio al por menor en materia de fijación de precios, consagrado por un ordenamiento jurídico nacional y, en particular, destinado a garantizar al consumidor una verdadera competencia a través de los precios, no puede justificar un obstáculo al comercio intracomunitario como el que se examina en el litigio principal. En efecto, la obligación impuesta al minorista de que no aumente sus precios favorece al consumidor. No deriva de ninguna estipulación contractual y tiene por efecto proteger al consumidor de un posible engaño. No excluye que los comerciantes minoristas puedan continuar practicando precios diferentes y sólo se aplica durante la breve campaña publicitaria de que se trata.

La presentación gráfica de la mención «+ 10 %» y su supuesto efecto engañoso

- 21 Según consta, la mención «+ 10 %» es en sí misma exacta.
- 22 Sin embargo, se ha afirmado que la medida controvertida está justificada porque, debido a que la franja que indica «+ 10 %» ocupa en el envoltorio una superficie superior al 10 % de la superficie total, una parte no desdeñable de consumidores podría suponer que el aumento es más importante que el anunciado.

- 23 No puede acogerse esta justificación.
- 24 En efecto, los consumidores razonablemente informados deben saber que no existe necesariamente un nexo entre el tamaño de las menciones publicitarias relativas a un aumento de la cantidad del producto y la importancia de dicho aumento.
- 25 Por lo tanto, procede responder a la cuestión prejudicial que el artículo 30 del Tratado debe interpretarse en el sentido de que se opone a que una medida nacional prohíba la importación y la comercialización de un producto comercializado legalmente en otro Estado miembro, cuya cantidad haya sido aumentada con motivo de una campaña publicitaria de corta duración y cuyo envoltorio contenga la mención «+ 10 %»,
- a) en razón de que dicha presentación puede inducir al consumidor a pensar que el precio de la mercancía ofrecida es el mismo que aquel al que hasta entonces se vendía en su antigua presentación, y
- b) en razón de que la nueva presentación puede producir en el consumidor la impresión de que se ha aumentado considerablemente el volumen o el peso del producto.

Costas

- 26 Los gastos efectuados por la Comisión de las Comunidades Europeas, que ha presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes en el litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

pronunciándose sobre la cuestión planteada por el Landgericht Köln mediante resolución de 11 de noviembre de 1993, declara:

El artículo 30 del Tratado CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a que una medida nacional prohíba la importación y la comercialización de un producto comercializado legalmente en otro Estado miembro, cuya cantidad haya sido aumentada con motivo de una campaña publicitaria de corta duración y cuyo envoltorio contenga la mención «+ 10 %»,

- a) en razón de que dicha presentación pueda inducir al consumidor a pensar que el precio de la mercancía ofrecida es idéntico a aquel al que hasta entonces se vendía en su antigua presentación, y
- b) en razón de que la nueva presentación produce en el consumidor la impresión de que se ha aumentado considerablemente el volumen o el peso del producto.

Gulmann

Jann

Moitinho de Almeida

Edward

Sevón

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 6 de julio de 1995.

El Secretario

El Presidente de la Sala Quinta

R. Grass

C. Gulmann