

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)
23 de Janeiro de 2003 *

Nos processos apensos C-421/00, C-426/00 e C-16/01,

que têm por objecto pedidos dirigidos ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 234.º CE, respectivamente pelo Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten (Áustria), pelo Unabhängiger Verwaltungssenat Wien (Áustria) e pelo Verwaltungsgerichtshof (Áustria), destinados a obter, nos processos penais pendentes nestes órgãos jurisdicionais contra

Renate Sterbenz (C-421/00),

e

Paul Dieter Haug (C-426/00 e C-16/01),

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação dos artigos 28.º CE e 30.º CE, assim como da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à rotulagem, apresentação e publicidade dos géneros alimentícios

* Língua do processo: alemão.

destinados ao consumidor final (JO 1979, L 33, p. 1; EE 13 F9 p. 162), alterada pela Directiva 97/4/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de Janeiro de 1997 (JO L 43, p. 21),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: R. Schintgen, presidente da Segunda Secção, exercendo funções de presidente da Sexta Secção, V. Skouris, F. Macken, N. Colneric e J. N. Cunha Rodrigues (relator), juízes,

advogado-geral: L. A. Geelhoed,

secretário: R. Grass,

vistas as observações escritas apresentadas:

- em representação de R. Sterbenz, por R. Hütthaler-Brandauer, Rechtsanwältin (C-421/00),

- em representação do Governo austríaco, por H. Dossi, na qualidade de agente (C-421/00, C-426/00 e C-16/01),

- em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por M. Shotter e J. C. Schieferer, na qualidade de agentes (C-421/00, C-426/00 e C-16/01),

visto o relatório do juiz-relator,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 4 de Julho de 2002,

profere o presente

Acórdão

- 1 Por despachos de 8 de Novembro de 2000, de 15 de Novembro de 2000 e de 18 de Dezembro de 2000, que deram entrada no Tribunal de Justiça em 14 de Novembro de 2000, 20 de Novembro de 2000 e 15 de Janeiro de 2001, respectivamente, o Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten, o Unabhängiger Verwaltungssenat Wien e o Verwaltungsgerichtshof colocaram, nos termos do artigo 234.º CE, questões prejudiciais sobre a interpretação dos artigos 28.º CE e 30.º CE, assim como da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à rotulagem, apresentação e publicidade dos géneros alimentícios destinados ao consumidor final (JO 1979, L 33, p. 1; EE 13 F9 p. 162), alterada pela Directiva 97/4/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de Janeiro de 1997 (JO L 43, p. 21, a seguir «Directiva 79/112»).
- 2 Estas questões foram suscitadas no quadro de três processos penais instaurados contra R. Sterbenz e P. D. Haug, os quais são acusados de ter colocado no

mercado géneros alimentícios designados de uma maneira não conforme à regulamentação austríaca.

Enquadramento jurídico

A regulamentação comunitária

3 O artigo 28.º CE dispõe:

«São proibidas, entre os Estados-Membros, as restrições quantitativas à importação, bem como todas as medidas de efeito equivalente.»

4 O artigo 30.º CE prevê:

«As disposições dos artigos 28.º e 29.º são aplicáveis sem prejuízo das proibições ou restrições à importação, exportação ou trânsito justificadas por razões de moralidade pública, ordem pública e segurança pública; de protecção da saúde e da vida das pessoas e animais ou de preservação das plantas; de protecção do património nacional de valor artístico, histórico ou arqueológico; ou de

protecção da propriedade industrial e comercial. Todavia, tais proibições ou restrições não devem constituir nem um meio de discriminação arbitrária nem qualquer restrição dissimulada ao comércio entre os Estados-Membros.»

5 O artigo 2.º, n.º 1, da Directiva 79/112 enuncia:

«A rotulagem e as modalidades em que é realizada não podem:

a) Ser de natureza a induzir em erro o comprador, nomeadamente:

i) no que respeita às características do género alimentício e, em especial, no que se refere à natureza, identidade, qualidades, composição, quantidade, durabilidade, origem ou proveniência, modo de fabrico ou de obtenção,

ii) atribuindo ao género alimentício efeitos ou propriedades que não possua,

iii) sugerindo que o género alimentício possui características especiais quando todos os géneros alimentícios similares possuem essas mesmas características;

b) Sem prejuízo das disposições comunitárias aplicáveis às águas minerais naturais e aos géneros alimentícios destinados a uma alimentação especial, atribuir a um género alimentício propriedades de prevenção, de tratamento e de cura de doenças humanas, nem mencionar tais propriedades.»

6 O artigo 15.º da Directiva 79/112 dispõe:

«1. Os Estados-Membros não podem proibir o comércio dos géneros alimentícios que estejam conformes às regras previstas na presente directiva, através da aplicação de disposições nacionais não harmonizadas que regulem a rotulagem e apresentação de certos géneros alimentícios ou dos géneros alimentícios em geral.

2. O n.º 1 não é aplicável às disposições nacionais não harmonizadas justificadas por razões:

— de protecção da saúde pública,

— de repressão de fraudes, sob condição de essas disposições não serem de natureza a entravar a aplicação das definições e normas previstas pela presente directiva,

- de protecção da propriedade industrial e comercial, de indicações de proveniência, de denominação de origem e de repressão da concorrência desleal.»

A regulamentação nacional

- 7 Nos termos do § 8, alínea f), da Bundesgesetz über den Verkehr mit Lebensmitteln, Verzehrprodukten, Zusatzstoffen, kosmetischen Mitteln und Gebrauchsgegenständen (Lebensmittelgesetz 1975) (lei federal relativa à comercialização de géneros alimentícios, de produtos destinados ao consumo humano, de aditivos, de produtos cosméticos e de objectos de utilização corrente, a seguir «LMG»), de 23 de Janeiro de 1975:

«Os géneros alimentícios, produtos de consumo e aditivos estão:

[...]

- f) incorrectamente designados quando forem comercializados com indicações susceptíveis de induzir em erro quanto a características essenciais segundo os usos do comércio, especialmente tendo em conta as expectativas dos consumidores, como a natureza, proveniência, domínio de utilização, conservação, data de fabrico, qualidade, teor de elementos determinantes do valor, quantidade, medida, número ou peso, ou quando tenham uma forma ou apresentação que produza os mesmos efeitos ou apresentem indicações proibidas relativas à saúde.»

8 O § 9, n.ºs 1 e 3, da LMG prevê:

«1. Na colocação no mercado de géneros alimentícios, produtos destinados ao consumo humano ou aditivos são proibidos:

- a) as referências à prevenção, tratamento ou cura de doenças ou dos seus sintomas ou a efeitos fisiológicos ou farmacológicos, em especial o rejuvenescimento, o abrandamento dos sinais de envelhecimento, o emagrecimento ou a protecção da saúde, ou o despertar da impressão de tais efeitos;
- b) as referências a relatos de doentes, conselhos médicos ou estudos de especialistas;
- c) o uso de representações ligadas à saúde, figurativas ou estilizadas, de órgãos do corpo humano, imagens dos membros das profissões ligadas à saúde ou de estabelecimentos termais ou outras imagens que remetam para actividades de tratamento relativas à saúde.

[...]

3. O Ministro federal da Saúde e do Ambiente deve autorizar mediante despacho, a pedido do interessado, as indicações relativas à saúde em determinados géneros

alimentícios ou produtos de consumo, desde que tal seja compatível com a protecção dos consumidores contra a fraude. O despacho deve ser revogado logo que deixem de verificar-se as condições de autorização.»

- 9 O § 74, n.º 1, da LMG tem a seguinte redacção:

«Qualquer pessoa que comercialize géneros alimentícios, produtos destinados ao consumo humano ou aditivos [...], designados de maneira inexata ou produtos de consumo designados de maneira incorrecta comete uma contravenção e será punido pela autoridade administrativa do círculo [...]»

Os litígios nos processos principais e as questões prejudiciais

Processo C-421/00

- 10 O Bürgermeister der Landeshauptstadt Klagenfurt acusa R. Sterbenz, na sua qualidade de representante da Biodiät Erzeugung und Vertrieb GmbH, sociedade de direito austríaco com sede em Klagenfurt (Áustria), de ter colocado no mercado embalagens do produto alimentar denominado «Tartex veget, Pastete Champignon» que eram designadas de maneira incorrecta devido ao facto de conterem uma indicação relativa à saúde «ein Guter Name für gesunden Genuß» («um bom nome para um prazer são»), dado que é proibido fazer referência, na comercialização de géneros alimentícios, de produtos destinados ao consumo humano, ou de aditivos, à prevenção, à atenuação ou à cura de doenças ou de sintomas de uma doença ou a efeitos fisiológicos ou farmacológicos, nomeadamente efeitos de conservação da juventude, de abrandamento dos sintomas de

envelhecimento, de efeitos de emagrecimento ou profilácticos ou ainda de dar a impressão desses efeitos.

- 11 R. Sterbenz recorreu da condenação proferida contra si por violação do § 9, n.º 1, alínea a), da LMG para o Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten, pedindo a este órgão jurisdicional que suspendesse a instância até ser proferido o acórdão do Tribunal de Justiça no processo Comissão/Áustria (C-221/00). Neste processo, a Comissão acusa a República da Áustria de não ter cumprido as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 2.º, n.º 1, alínea b), e 15.º, n.ºs 1 e 2, da Directiva 79/112, ao interpretar e ao aplicar o § 9, n.ºs 1 e 3, da LMG no sentido de que são proibidas, de forma geral e absoluta, as indicações relativas à saúde que figurem na rotulagem de géneros alimentícios de consumo corrente e ao sujeitar a aposição dessas indicações a um processo de autorização prévia.

- 12 Todavia, perante as disposições da Verwaltungsstrafgesetz 1991 (lei austríaca relativa ao processo de contravenção em matéria administrativa) (BGBl. 1991/52), que impõe ao órgão jurisdicional de recurso a obrigação de decidir dentro de um determinado prazo, sob pena de a decisão de primeira instância deixar de ser aplicável, o Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O artigo 28.º [...] do Tratado CE, na redacção que lhe foi dada pelo Tratado de Amesterdão, e os artigos 2.º, n.º 1, alínea b) e 15.º, n.ºs 1 e 2 da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à rotulagem, apresentação e publicidade dos géneros alimentícios destinados ao consumidor final [...], na versão em vigor, devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que proíbe quaisquer indicações relativas à saúde na

rotulagem e apresentação de géneros alimentícios, produtos de consumo ou aditivos para uso geral, a não ser mediante autorização especial [§ 9, n.º 1, alíneas a) a c), e n.º 3, da [LMG] na versão em vigor)?»

Processo C-426/00

- 13 Por decisão do Magistrat der Stadt Wien, P. D. Haug foi declarado culpado de uma contração nos termos da aplicação conjugada dos §§ 74, n.º 1, 9, n.º 1, 8, alínea f), e 7, n.º 1, alínea c), da LMG, pelo facto de ter colocado no mercado produtos alimentares designados de maneira incorrecta.
- 14 P. D. Haug recorreu da referida decisão para o Unabhängiger Verwaltungssenat Wien, o qual decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:
- «1) O § 9 da LMG constitui a transposição consequente para o direito interno do artigo 2.º, n.º 1, alínea b) da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978, relativa à rotulagem?
- 2) O artigo 2.º, n.º 1, alínea b) da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978, relativa à rotulagem, contém a regulamentação definitiva quanto à rotulagem proibida ou apenas constitui uma norma mínima que pode ser ampliada através de eventuais disposições de direito interno?

- 3) O artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978, relativa à rotulagem, deve ser interpretado no sentido de que uma limitação de rotulagem (como a que contém também o § 9, n.º 1, da LMG, tendo em vista indicações relativas à saúde) só é permitida quando a proibição se mostra inevitavelmente necessária para impedir que o consumidor seja induzido em erro?
- 4) Pode entender-se que o § 9, n.º 1, da LMG é conforme com a referida directiva sobre a rotulagem e considerar-se que a limitação de rotulagem nele prevista corresponde ao artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978? Esta interpretação seria possível se se entendesse que o artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da directiva não exige o pressuposto da indução em erro, constituindo esta um segundo pressuposto da inadmissibilidade duma rotulagem.»

Processo C-16/01

- 15 Por decisão do Unabhängiger Verwaltungssenat Wien de 12 de Outubro de 1999, P. D. Haug foi condenado, na qualidade de representante da Renatura Naturheilmittel GmbH, sociedade de direito austríaco com sede em Viena (Áustria), pelo facto de esta ter colocado no mercado 240 embalagens do produto denominado «Renatura Kürbiskernkapseln mit Vitamin E, Blase und Prostata» (cápsulas de sementes de abóbora Renatura com vitamina E, bexiga e próstata), dado que este produto alimentar era designado de maneira incorrecta, em virtude da presença na rotulagem das seguintes indicações relativas à saúde: «para a protecção da membrana celular contra os radicais livres», «importante para o funcionamento de numerosas enzimas», «importante como componente dos ossos e dos dentes» e «regulação do equilíbrio do corpo em água (funcionamento da bexiga)», indicações que são contrárias ao disposto no § 9, n.º 1, da LMG.

16 Continuando a interpretar o § 9, n.º 1, da LMG no sentido de que este proíbe quer as indicações relativas à saúde quer as relativas à doença, o Verwaltungsgerichtshof considerou que o recurso interposto por P. D. Haug da referida decisão de 12 de Outubro de 1999 coloca questões de interpretação do direito comunitário e decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à rotulagem, apresentação e publicidade dos géneros alimentícios destinados ao consumidor final (na redacção alterada pela Directiva 2000/13/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Março de 2000 [...], a seguir ‘directiva relativa à rotulagem’), segundo o qual a rotulagem e as modalidades em que é realizada não devem, sem prejuízo das disposições comunitárias aplicáveis às águas minerais naturais e aos géneros alimentícios destinados a uma alimentação especial, atribuir a um género alimentício propriedades de prevenção, tratamento e cura de doenças humanas, nem mencionar tais propriedades, opõe-se a uma disposição nacional nos termos da qual é proibido, na comercialização de géneros alimentícios,

a) fazer referência a efeitos fisiológicos ou farmacológicos, especialmente a efeitos de rejuvenescimento, antienvelhecimento, de emagrecimento ou benéficos para a saúde ou suscitar a impressão de que os referidos efeitos se produzem;

b) fazer referência a histórias clínicas de doentes, recomendações médicas ou estudos de especialistas;

c) utilizar representações gráficas ou estilizadas, relacionadas com a saúde, de órgãos do corpo humano, imagens de profissionais da saúde ou de centros de saúde ou outras imagens relacionadas com actividades no sector da saúde?

2) A directiva relativa à rotulagem ou os artigos 28.º CE e 30.º CE opõem-se a uma disposição nacional que, na comercialização de géneros alimentícios, apenas permite a utilização de indicações relacionadas com a saúde, na aceção da primeira questão, com autorização do Ministério federal competente, constituindo um requisito para a referida autorização que as indicações relacionadas com a saúde sejam compatíveis com a protecção dos consumidores contra a fraude?»

17 Por despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 16 de Janeiro e 20 de Março de 2001, os processos C-421/00, C-426/00 e C-16/01 foram apensos para efeitos da fase escrita e oral e do acórdão.

Observações liminares

18 A Directiva 79/112 foi revogada pela Directiva 2000/13/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Março de 2000, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à rotulagem, apresentação e publicidade dos géneros alimentícios (JO L 109, p. 29). Todavia, nos termos

do seu artigo 27.º, esta última directiva só entrou em vigor em 26 de Maio de 2000 e não pode portanto aplicar-se aos processos principais. Assim, para se pronunciar sobre os pedidos prejudiciais que lhe foram submetidos pelos órgãos jurisdicionais de reenvio, o Tribunal de Justiça deve socorrer-se da Directiva 79/112.

19 Verifica-se também que, no que se refere mais particularmente ao processo C-426/00, o despacho de reenvio não contém a descrição do enquadramento factual do litígio no processo principal.

20 Ora, resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que a necessidade de chegar a uma interpretação do direito comunitário útil para o juiz nacional exige que este defina o quadro factual e regulamentar em que as questões que coloca se inserem ou que, pelo menos, explique as hipóteses de facto em que essas questões se baseiam (v., nomeadamente, acórdão de 26 de Janeiro de 1993, Telemarsicabruzzo e o., C-320/90 a C-322/90, Colect., p. I-393, n.º 6, e de 12 de Julho de 2001, Vanbraekel e o., C-368/98, Colect., p. I-5363, n.º 21).

21 Não obstante, uma vez que, como resulta dos autos enviados ao Tribunal de Justiça, os factos do litígio na causa principal no processo C-426/00 são idênticos aos dos processos C-421/00 e C-16/01 e que, nomeadamente, as questões prejudiciais colocadas pelo Unabhängiger Verwaltungssenat Wien dizem igualmente respeito à interpretação do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Directiva 79/112 e à eventual contradição entre esta disposição e o regime instituído pelo § 9 da LMG, é forçoso constatar que, no caso concreto, a similitude das questões colocadas ao Tribunal de Justiça nos três processos permite a este último dar

respostas úteis ao tribunal de reenvio. Além do mais, é precisamente esta similitude que justificou que tenha sido decidida pelo presidente do Tribunal de Justiça a apensação dos referidos processos.

- 22 Daqui resulta que o pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Unabhängiger Verwaltungssenat Wien é admissível.

Quanto às questões prejudiciais

- 23 Nos três processos acima referidos, os órgãos jurisdicionais de reenvio perguntam essencialmente se os artigos 28.º CE e 30.º CE assim como os artigos 2.º, n.º 1, alínea b), e 15.º, n.ºs 1 e 2, da Directiva 79/112 se opõem a um regime como o estabelecido pelo § 9, n.ºs 1 e 3, da LMG que proíbe de forma geral, sob reserva de uma autorização prévia, qualquer indicação relativa à saúde na rotulagem e na apresentação dos géneros alimentícios.
- 24 A este respeito, importa referir que uma vez que o artigo 15.º, n.º 2, da Directiva 79/112 procedeu a uma harmonização exaustiva das razões susceptíveis de justificar a aplicação de normas nacionais que suscitem entraves ao comércio de géneros alimentícios conformes às regras previstas nesta directiva, qualquer medida nacional nesta matéria deve ser apreciada à luz das disposições dessa medida de harmonização e não das dos artigos 28.º CE e 30.º CE (v., nomeadamente, acórdãos de 13 de Dezembro de 2001, DaimlerChrysler, C-324/99, Colect., p. I-9897, n.º 32; de 24 de Outubro de 2002, Linhart e Biffl, C-99/01, Colect., p. I-9375, n.º 18, e acórdão de hoje, Comissão/Áustria, C-221/00, Colect. 2003, p. I-1007, n.º 42).

- 25 Por outro lado, no que se refere ao argumento do Governo austríaco respeitante à aplicabilidade da Directiva 84/450/CEE do Conselho, de 10 de Setembro de 1984, em matéria de publicidade enganosa e de publicidade comparativa (JO L 250, p. 17; EE 15 F5 p. 55), alterada pela Directiva 97/55/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 6 de Outubro de 1997 (JO L 290, p. 18), importa recordar que os artigos 2.º e 15.º da Directiva 79/112 prevêm a proibição das indicações susceptíveis de induzir em erro o comprador. Trata-se, no caso vertente, de um regime específico de repressão de fraudes que, por conseguinte, deve ser interpretado como uma regra especial face às regras gerais em matéria de protecção contra a publicidade enganosa previstas pela Directiva 84/450 alterada (v., neste sentido, acórdãos já referidos Linhart e Biffel, n.ºs 19 e 20, assim como Comissão/Áustria, n.º 43).
- 26 Daqui resulta que, para responder às questões prejudiciais, o Tribunal de Justiça deve limitar-se à interpretação da Directiva 79/112.
- 27 Neste contexto, importa recordar a título liminar, por um lado, que o artigo 2.º, n.º 1, alínea a), da Directiva 79/112 proíbe que a rotulagem dos géneros alimentícios e as modalidades segundo as quais é realizada possam ser de natureza a induzir em erro o comprador. Por outro lado, o artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da mesma directiva proíbe, sem prejuízo das disposições aplicáveis a uma alimentação especial, que a rotulagem atribua a um género alimentício propriedades de prevenção, de tratamento e de cura de doenças humanas.
- 28 Daqui decorre que a Directiva 79/112 proíbe qualquer indicação relativa a doenças humanas, independentemente de induzir ou não em erro o consumidor, bem como as indicações que, apesar de não conterem qualquer referência a doenças mas, sim, por exemplo, à saúde, sejam enganosas.

- 29 Deve igualmente salientar-se que o artigo 15.º, n.º 1, da Directiva 79/112 impede que os Estados-Membros proíbam o comércio de géneros alimentícios que sejam conformes às regras previstas nessa directiva.
- 30 Resulta das considerações precedentes que os géneros alimentícios cuja rotulagem contenha indicações não enganosas relativas à saúde devem ser considerados conformes às regras da Directiva 79/112, não podendo os Estados-Membros proibir a sua comercialização com fundamento na eventual irregularidade dessa rotulagem.
- 31 Todavia, como resulta do seu nono considerando, em razão do seu carácter geral e horizontal, a Directiva 79/112 permite aos Estados-Membros prever disposições que virão completar as por ela fixadas. Os limites da competência deixada aos Estados-Membros são estabelecidos na própria directiva, uma vez que esta enumera de forma exaustiva, no seu artigo 15.º, n.º 2, as razões susceptíveis de justificar a aplicação de normas nacionais não harmonizadas que proíbam o comércio de géneros alimentícios conformes à directiva (v., neste sentido, acórdãos de 12 de Dezembro de 1990, SARPP, C-241/89, Colect., p. I-4695, n.º 15, e Comissão/Áustria, já referido, n.º 38). Entre estas razões figura, nomeadamente, a protecção da saúde e dos consumidores.
- 32 O § 9, n.º 1, da LMG proíbe, quando da comercialização dos géneros alimentícios, não só as indicações que façam referência a doenças, mas também as relativas à saúde.
- 33 Nos termos do § 9, n.º 3, da LMG, todas as indicações alusivas à saúde estão sujeitas a um processo de autorização prévia cujo objectivo é diferenciar as que são exactas das que podem enganar o consumidor. A autorização ou a proibição da comercialização dos géneros alimentícios em causa depende da diferenciação operada pelas autoridades nacionais competentes.

- 34 O regime assim previsto no § 9, n.ºs 1 e 3, da LMG, caracterizado por uma proibição geral, sob reserva de autorização prévia, das indicações relativas à saúde, é mais restritivo do que o do artigo 2.º, n.º 1, da Directiva 79/112. Em consequência, a compatibilidade deste regime com o direito comunitário depende dos fundamentos em que se baseia.
- 35 A este respeito, é pacífico que o regime jurídico instituído pela LMG se baseia na consideração segundo a qual a protecção dos consumidores contra a fraude exige necessariamente que a natureza enganosa ou não de uma indicação relativa à saúde que figure na rotulagem dos géneros alimentícios seja objecto de um exame prévio pelas autoridades nacionais competentes.
- 36 Importa, por conseguinte, verificar se o artigo 15.º, n.º 2, da Directiva 79/112, na medida em que autoriza disposições nacionais não harmonizadas justificadas por razões de protecção da saúde pública e da repressão de fraudes, admite um regime de autorização prévia como o previsto pelo § 9, n.º 3, da LMG.
- 37 Ora, se o artigo 2.º, n.º 1, da Directiva 79/112 proíbe, por um lado, todas as indicações relativas à prevenção, ao tratamento e à cura das doenças humanas, mesmo que não sejam susceptíveis de induzir em erro o comprador, e, por outro, as indicações enganosas relativas à saúde, impõe-se concluir que, mesmo admitindo que possa estar sujeita a riscos numa situação particular, a protecção da saúde pública não pode justificar um regime tão restritivo da livre circulação de mercadorias quanto o que resulta de um processo de autorização prévia para todas as indicações relativas à saúde na rotulagem dos géneros alimentícios, incluindo os que são legalmente fabricados noutros Estados-Membros e se encontram em livre circulação.

- 38 Com efeito, há medidas menos restritivas para afastar esses riscos residuais para a saúde, entre as quais figura, nomeadamente, a obrigação de o fabricante ou o distribuidor do produto em causa provarem, em caso de dúvida, a veracidade material dos factos mencionados na rotulagem (v. neste sentido, acórdão Comissão/Áustria, já referido, n.º 49).
- 39 O argumento do Governo austríaco baseado na protecção dos consumidores também não pode ser aceite.
- 40 De facto, o regime instituído pelo § 9, n.ºs 1 e 3, da LMG, cujo objectivo é a proibição de indicações enganosas relativas à saúde, tem, na realidade, por consequência que os géneros alimentícios contendo indicações relativas à saúde não podem ser livremente comercializados na Áustria, mesmo na hipótese em que não são susceptíveis de induzir em erro o consumidor.
- 41 O Governo austríaco não produziu provas capazes de demonstrar a alegada ineficácia do sistema de controlo *a posteriori* dos géneros alimentícios já colocados no mercado, como o que foi indicado no n.º 38 do presente acórdão. Com efeito, aquele governo limitou-se a afirmar, sem apresentar fundamentos, que um sistema dessa natureza conheceu experiências negativas nos Estados Unidos. A proibição geral estabelecida pelo § 9, n.ºs 1 e 3, da LMG não pode, portanto, ser considerada proporcional ao objectivo prosseguido.
- 42 Importa acrescentar que, em processos semelhantes respeitantes às indicações que figuram na embalagem de certos produtos cosméticos, nos quais as autoridades austríacas invocavam igualmente a protecção da saúde dos consumidores e a

prevenção das fraudes, o Tribunal de Justiça declarou que a necessidade de obter a autorização prevista no § 9, n.º 3, da LMG constitui um entrave à livre circulação dos produtos em causa, destituída de qualquer justificação (acórdãos de 28 de Janeiro de 1999, Unilever, C-77/97, Colect., p. I-431, n.º 34, e Linhart e Biffl, já referido, n.º 45).

- 43 Finalmente, no que se refere ao argumento do Governo austríaco respeitante à dificuldade de determinar, em certos casos, o carácter enganoso de uma indicação referente à saúde, importa referir que compete aos órgãos jurisdicionais nacionais, em todas as situações duvidosas, criar a sua convicção tomando em consideração a presumível expectativa do consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento e avisado (v., neste sentido, acórdão de 4 de Abril de 2000, Darbo, C-465/98, Colect., p. I-2297, n.º 20).
- 44 Deve portanto responder-se às questões colocadas que os artigos 2.º, n.º 1, alínea b), e 15.º, n.ºs 1 e 2, da Directiva 79/112 se opõem a um regime como o estabelecido pelo § 9, n.ºs 1 e 3, da LMG que proíbe de forma geral, sem prejuízo de uma autorização prévia, qualquer indicação relativa à saúde na rotulagem e na apresentação dos géneros alimentícios.

Quanto às despesas

- 45 As despesas efectuadas pelo Governo austríaco e pela Comissão, que apresentaram observações ao Tribunal de Justiça, 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 (Sexta Secção),

pronunciando-se sobre as questões submetidas pelo Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten, pelo Unabhängiger Verwaltungssenat Wien e pelo Verwaltungsgerichtshof, por despachos respectivamente de 8 de Novembro de 2000, de 15 de Novembro de 2000 e de 18 de Dezembro de 2000, declara:

Os artigos 2.º, n.º 1, alínea b), e 15.º, n.ºs 1 e 2, da Directiva 79/112/CEE do Conselho, de 18 de Dezembro de 1978, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à rotulagem, apresentação e publicidade dos géneros alimentícios destinados ao consumidor final, na versão alterada pela Directiva 97/4/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de Janeiro de 1997, opõem-se a um regime como o estabelecido pelo § 9, n.ºs 1 e 3, da Bundesgesetz über den Verkehr mit Lebensmitteln, Verzehrprodukten, Zusatzstoffen, kosmetischen Mitteln und Gebrauchsgegenständen (Lebensmittelgesetz 1975) (lei federal relativa à comercialização de géneros alimentícios, de produtos destinados ao consumo humano, de aditivos, de produtos cosméticos e de objectos de utilização corrente), que proíbe de forma geral, sob reserva de uma autorização prévia, qualquer indicação relativa à saúde na rotulagem e na apresentação dos géneros alimentícios.

Schintgen

Skouris

Macken

Colneric

Cunha Rodrigues

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 23 de Janeiro de 2003.

O secretário

R. Grass

O presidente da Sexta Secção

J.-P. Puissochet