Processo C-830/21

Pedido de decisão prejudicial

Data de entrada:

23 de dezembro de 2021

Órgão jurisdicional de reenvio:

Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (Tribunal Regional Superior Hanseático de Hamburgo, Alemanha)

Data da decisão de reenvio:

9 de dezembro de 2021

Demandante, recorrida e recorrente:

Syngenta Agro GmbH

Demandada, recorrente e recorrida:

Agro Trade Handelsgesellschaft mbH

Hanseatisches Oberlandesgericht (Tribunal Regional Superior Hanseático de Hamburgo)

[Omissis]

Decisão

No litígio entre

Syngenta Agro GmbH, [omissis] Maintal

- demandante, recorrida e recorrente -

[Omissis] e

Agro Trade Handelsgesellschaft mbH, [omissis]

[Omissis]

- demandada, recorrente e recorrida -

[*Omissis*], o Hanseatisches Oberlandesgericht – 3.^a Secção Cível – [*omissis*] [composição do tribunal] decidiu o seguinte a 9 de dezembro de 2021:

I. A instância é suspensa.

II. São submetidas ao Tribunal de Justiça da União Europeia as seguintes questões prejudiciais, relativas à interpretação do artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alíneas b) e f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011 da Comissão, de 8 de junho de 2011, que dá execução ao Regulamento (CE) n.º 1107/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho no que diz respeito aos requisitos de rotulagem dos produtos fitofarmacêuticos, relativo à colocação dos produtos fitofarmacêuticos no mercado e que revoga as Diretivas 79/117/CEE e 91/414/CEE do Conselho:

1. Deve o artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alínea b), do Regulamento (UE) n.º 547/2011, ser interpretado no sentido de que, no caso de uma importação paralela de um produto fitofarmacêutico, a embalagem deve incluir o nome e a morada do titular da autorização do Estado-Membro de origem a partir do qual o produto fitofarmacêutico foi importado ao ser distribuído para outro Estado-Membro?

2. Deve o artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alínea f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011, ser interpretado no sentido de que, no caso de uma importação paralela de um produto fitofarmacêutico, o número do lote inicialmente atribuído pelo fabricante deve imperativamente figurar na embalagem sem nenhuma alteração ou é compatível com esta disposição que o importador paralelo remova o número do lote original e coloque na embalagem um número de identificação próprio, caso mantenha registos que permitem estabelecer uma correspondência entre os números do lote que utiliza e os números do titular da autorização do produto fitofarmacêutico que é objeto da importação paralela?

Fundamentos:

A.

A demandante é a sociedade de distribuição alemã do grupo Syngenta, que produz e comercializa produtos fitofarmacêuticos, entre outros, na República Federal da Alemanha e noutros Estados-Membros da União Europeia. Enquanto empresa comercial no setor agrícola, a demandada comercializa produtos fitofarmacêuticos, entre outros, em particular produtos fitofarmacêuticos que são objeto de importação paralela. Importa igualmente produtos fitofarmacêuticos da demandante. Comercializa estes produtos na República Federal da Alemanha em recipientes originais da demandante ainda não abertos e substitui a etiqueta original por um autocolante próprio. Este autocolante contém, entre outros elementos, informações sobre a demandada enquanto importadora e distribuidora, mas não inclui nenhuma informação sobre o titular da autorização do produto fitofarmacêutico no Estado-Membro de origem. O número do lote original do

fabricante é substituído por um número de identificação próprio, e a demandada mantém ainda um registo que indica qual o número de identificação por ela atribuído que corresponde a que número do lote original.

A demandante considera que esta situação representa uma violação do artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alíneas b) e f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011. Na medida em que tal ainda é pertinente para o processo de recurso e o processo prejudicial, a demandante pediu que, sob pena de aplicação de sanções pecuniárias compulsórias, a demandada fosse proibida de:

1. [...]

c. comercializar sozinha ou através de terceiros na República Federal da Alemanha um produto fitofarmacêutico na sua embalagem original denominado «ABAREX PRO», «AGRO TRIO» e/ou «REXTOP» como importação paralela fazendo referência a um produto fitofarmacêutico autorizado na Alemanha pela Syngenta Agro GmbH, ou seja, armazenar, oferecer, expor ou distribuir de outro modo para fins de venda, tendo as informações sobre o nome e o titular da autorização impressas na embalagem original sido retiradas, tal como sucede com as embalagens nos documentos apresentados como Anexo K6;

e/ou

d. comercializar sozinha ou através de terceiros na República Federal da Alemanha um produto fitofarmacêutico na sua embalagem original denominado «ABAREX PRO», «AGRO TRIO» e/ou «REXTOP» como importação paralela fazendo referência a um produto fitofarmacêutico autorizado na Alemanha pela Syngenta Agro GmbH, ou seja, armazenar, oferecer, expor ou distribuir de outro modo para fins de venda, tendo o número do lote impresso na embalagem original sido removido e substituído por um número de identificação diferente, tal como sucede com as embalagens nos documentos apresentados como Anexo K6;

[...]

Além disso, através dos pedidos 2, 3 e 4 pediu igualmente que a demandada fosse condenada a responder a pedidos de informações, a reconhecer a sua obrigação de indemnização e a reembolsar as despesas judiciais pré-contenciosas.

O Landgericht (Tribunal Regional) condenou a demandada em relação ao pedido 1c) e aos correspondentes pedidos posteriores e julgou a ação improcedente no que respeita ao pedido 1d) e aos correspondentes pedidos posteriores.

A este respeito, o Landgericht esclareceu quanto ao pedido 1c) que as definições relacionadas com os requisitos do anexo I do Regulamento (UE) n.º 547/2011 se devem basear no artigo 3.º, ponto 10, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho em relação aos requisitos de rotulagem dos

produtos fitofarmacêuticos. Nos termos do artigo 3.º, ponto 24, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009, o «titular da autorização» é «qualquer pessoa singular ou coletiva que detenha uma autorização de um produto fitofarmacêutico». O artigo 3.º, ponto 10, do Regulamento (UE) n.º 1107/2009 define a «autorização de um produto fitofarmacêutico» como «o ato administrativo pelo qual a autoridade competente de um Estado-Membro autoriza a colocação no mercado de um produto fitofarmacêutico no seu território». Por conseguinte, o titular da autorização é aquele que obtém a primeira autorização para um produto fitofarmacêutico num Estado-Membro. Esta utilização do conceito de autorização é mantida no artigo 18.º do Regulamento (CE) n.º 1107/2009. Em contrapartida, o artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009 refere, em relação ao comércio paralelo, a possibilidade de uma «autorização de comércio paralelo» para «um produto fitofarmacêutico autorizado num Estado-Membro (Estado-Membro de origem)». Resulta desta utilização dos conceitos no Regulamento (CE) n.º 1107/2009 que o nome e a morada do titular da autorização e o número de autorização do produto fitofarmacêutico em conformidade com o anexo I, n.º 1, alínea b), relativo ao artigo 1.º do Regulamento (UE) n.º 547/2011 dizem respeito ao nome e à morada do titular da autorização no Estado-Membro de origem, na medida em que o termo «autorização» foi utilizado no âmbito do comércio paralelo. Por conseguinte, a distribuição do produto fitofarmacêutico importado através dos circuitos paralelos, sem indicação do titular da autorização no Estado-Membro de origem, é contrária ao anexo I, n.º 1, alínea b), relativo ao artigo 1.º do Regulamento (UE) n.º 547/2011.

Quanto ao pedido 1d), o Landgericht salientou que o conceito de «número do lote» que figura no anexo I, n.º 1, alínea f), relativo ao artigo 1.º do Regulamento (UE) n.º 547/2011 não está definido neste regulamento nem no Regulamento (CE) n.º 1107/2009. Ao contrário do que sucede com a indicação do nome e da morada do titular da autorização do produto fitofarmacêutico, a formulação constante do anexo I relativo ao artigo 1.º do Regulamento (UE) n.º 547/2011 permite aceitar a interpretação da demandada de que esta também poderia referir-se a um número do lote próprio do importador paralelo. Uma interpretação do anexo I, n.º 1, alínea f), do Regulamento n.º 547/2011 à luz da livre circulação de mercadorias permite concluir que a substituição do número do lote é admissível, uma vez que pode ser necessária para impedir ou pôr termo a práticas de exclusão. O facto de, no caso em apreço, não se afigurar que a demandante tenha adotado práticas de exclusão não tem nenhum efeito na interpretação do Regulamento (UE) n.º 547/2011 e do Regulamento (CE) n.º 1107/2009.

As duas partes interpuseram recurso desta sentença.

B.

A procedência dos recursos depende da interpretação do artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alíneas b) e f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011. Por conseguinte, há que suspender a instância antes de proferir uma decisão e

submeter um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça nos termos do artigo 267.º, primeiro parágrafo, alínea b), e terceiro parágrafo, TFUE.

Os direitos em causa poderão ser conferidos à demandante por força dos § 8, n.º 1, do § 9, primeira frase, do § 3, n.º 1, e § 3a da Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Lei contra a Concorrência Desleal, a seguir «UWG»), em conjugação com os requisitos previstos no anexo I, n.º 1, alíneas b) e f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011.

I.

Estão reunidas as condições gerais dos direitos em matéria de concorrência. As partes são concorrentes na aceção do § 2, n.º 1, ponto 3, da UWG. O artigo 1.º do Regulamento (UE) n.º 547/2011 constitui uma disposição que regula o comportamento dos operadores no mercado na aceção do § 3a da UWG, cujo desrespeito é suscetível de afetar sensivelmente a concorrência em detrimento dos concorrentes e dos consumidores na aceção do § 3a da UWG. Além disso, o produto controvertido é um produto fitofarmacêutico na aceção do artigo 1.º do Regulamento (UE) n.º 547/2011, em conjugação com o artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009.

II.

A demandada violou o artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alínea b), do Regulamento (UE) n.º 547/2011 caso, enquanto importadora paralela, estivesse obrigada, por força desta disposição, a indicar também o titular da autorização do produto fitofarmacêutico importado do Estado-Membro de origem no momento da sua distribuição na República Federal da Alemanha (primeira questão prejudicial).

1. O anexo I, n.º 1, do Regulamento (UE) n.º 547/2011 prevê que diversas informações «devem ser incluídas, de forma clara e indelével, nas embalagens dos produtos fitofarmacêuticos». Nos termos da alínea b), estas informações incluem igualmente o «nome e morada do titular da autorização e o número de autorização do produto fitofarmacêutico». De acordo com o disposto no artigo 33.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009, a autorização de um produto fitofarmacêutico deve ser pedida «a cada um dos Estados-Membros onde pretende colocar o produto fitofarmacêutico no mercado» e abrange, antes de mais, exclusivamente o Estado-Membro em que esse produto deve ser colocado no mercado. Nos termos do artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009, o comércio paralelo de um produto fitofarmacêutico autorizado noutro Estado-Membro pode ser autorizado quando o Estado-Membro em que a importação paralela se deve realizar estabelecer que o produto fitofarmacêutico é idêntico, no que respeita à composição, a um produto fitofarmacêutico já autorizado no seu território (produto de referência). Em conformidade com o artigo 52.º, n.º 5, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009, este produto fitofarmacêutico apenas pode ser colocado no mercado e utilizado no respeito das disposições da autorização do produto de referência.

2. A demandante considera que os requisitos de rotulagem previstos no Regulamento n.º 547/2011 também vinculam o importador paralelo, sem quaisquer restrições. Segundo a redação clara e inequívoca do anexo I, n.º 1, alínea b), do Regulamento (UE) n.º 547/2011, este deve indicar o titular da autorização no Estado-Membro de origem na embalagem. A demandante partilha, por conseguinte, do entendimento do Landgericht no acórdão de primeira instância.

3. A demandada considera que o Regulamento n.º 547/2011 não contém uma disposição clara a este respeito. Importa ter em consideração o facto de o produto importado não dispor de uma autorização própria no Estado-Membro de importação, não existindo, portanto, um titular da autorização para este produto na aceção do regulamento. Este produto apenas se baseia num produto de referência autorizado no Estado-Membro de importação, cujo titular da autorização não tem necessariamente de ser idêntico ao do Estado-Membro de origem. Ao indicar o titular da autorização no Estado-Membro de origem, criou-se a impressão errada no comércio agrícola e junto dos operadores de que se aplicariam as mesmas áreas e as normas de aplicação ao produto importado no Estado-Membro de importação que estão na base da decisão de autorização no Estado-Membro de origem, o que contraria o regime previsto no artigo 52.º, n.º 5, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009. Na medida em que existem diferenças entre as condições autorizadas no Estado-Membro de origem e no Estado-Membro de importação, corre-se o risco de o comércio agrícola e os operadores procederem a uma distribuição e uma aplicação ilegal numa área de aplicação que não é autorizada na Alemanha ou que não é autorizada em relação a esta dose. Além disso, a demandada considera igualmente que se poderia a estar a criar a impressão errada de que o titular da autorização do Estado-Membro de origem é também a empresa responsável pela colocação no mercado no Estado-Membro de importação.

De acordo com o espírito e a finalidade desta disposição, apenas importa quem colocou o produto fitofarmacêutico no mercado do Estado-Membro em causa. Isto corresponde igualmente aos sistemas de rotulagem relativos aos produtos químicos previstos no artigo 17.º, n.º 1, em conjugação com o artigo 2.º, ponto 26, do Regulamento (CE) n.º 1272/2008 quanto ao «fornecedor». No caso do comércio paralelo, este é unicamente o comerciante paralelo e não o titular da autorização do produto no Estado-Membro de origem. Por conseguinte, não é contrário ao direito da União que se indique o nome e a morada do comerciante paralelo na rotulagem e não os de um titular da autorização.

Além disso, a informação sobre o titular original da autorização e a sua morada permite concluir a partir de que país o produto foi objeto de um comércio paralelo para a Alemanha. Segundo a demandada, esta situação faria com que um elevado número de empresas agrícolas realizasse uma importação privada sem rotulagem alemã através da aquisição direta do produto no outro Estado-Membro, o que poderia potencialmente acarretar efeitos negativos para a saúde humana e animal e a proteção do ambiente, nomeadamente através de violações prováveis do artigo 52.º, n.º 5, do Regulamento (CE) n.º 1107/2009.

III.

Existe uma violação do artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alínea f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011 por parte da demandada caso esta, enquanto importadora paralela, estivesse obrigada, por força desta disposição, a manter inalterado o número inicial do lote nos recipientes. A este respeito, importa saber se a demandada tinha o direito de remover o número inicial do lote, de o substituir por um número de identificação próprio e de manter um registo que indique qual o número de identificação por ela atribuído que corresponde ao número inicial do lote (segunda questão prejudicial).

1. Em conformidade com o artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alínea f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011, as informações que devem estar incluídas, «de forma clara e indelével», na embalagem do produto fitofarmacêutico abrangem o «número do lote da preparação». O § 49, n.º 4, da Gesetz zum Schutz der Kulturpflanzen (Lei sobre a Proteção das Plantas de Cultura, a seguir «PflSchG») dispõe o seguinte em relação ao comércio paralelo de produtos fitofarmacêuticos: «Caso o titular da autorização não utilizar o número do lote do titular da autorização do produto fitofarmacêutico a importar paralelamente na rotulagem prevista no § 47, n.º 1, deve manter e conservar durante pelo menos cinco anos um registo correspondente do qual resulte a correspondência entre o número do lote que utiliza e o do titular da autorização do produto fitofarmacêutico a importar paralelamente.»

Esta disposição nacional pressupõe, por conseguinte, que existem casos em que o importador paralelo tem autorização para substituir o número inicial do lote por um número de identificação próprio. Tendo em conta o primado do direito da União, esta disposição não poderia permitir a substituição do número inicial do lote caso o importador paralelo estivesse obrigado a manter o número do lote inicial inalterado na embalagem por força do artigo 1.º, em conjugação com o anexo I, n.º 1, alínea f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011.

2. A demandante considera que a própria redação do anexo I, n.º 1, alínea f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011 indicia desde logo que o número inicial do lote deve ser mantido inalterado na embalagem. Isto resulta tanto do conceito de «lote», que se refere à produção do produto fitofarmacêutico, como do conceito de «preparação», que deve necessariamente ser atribuído ao titular da autorização. A exigência da inclusão «indelével» igualmente para o número do lote também aponta neste sentido.

As obrigações gerais em matéria de rotulagem previstas nesta disposição aplicam-se também diretamente ao importador paralelo. O § 49, n.º 4, da PflSchG não é aplicável em caso de contradição com o Regulamento (UE) n.º 547/2011, que, sendo um ato de direito da União, tem prioridade.

As informações relativas aos titulares da autorização e ao número do lote visam proteger o utilizador e o ambiente para que, numa situação de emergência, seja

dada ao titular da autorização a possibilidade de identificar o mais rapidamente possível os erros de aplicação ou os lotes defeituosos. Apenas o titular da autorização dispõe do conhecimento do produto necessário para fornecer, neste tipo de casos, as indicações que permitem evitar os perigos associados.

Esta interpretação coincide igualmente com as Orientações (Guidance Document) da Comissão relativas à importação paralela, apresentadas no anexo K12, que apenas preveem princípios diferentes em caso de reacondicionamento (e não em relação à alteração do rótulo em causa no caso em apreço).

3. A demandada partilha, a este respeito, do ponto de vista do Landgericht e considera que a redação do anexo I, n.º 1, alínea f), do anexo I do Regulamento (UE) n.º 547/2011 não contém prescrições claras e inequívocas no que respeita ao número do lote. Pelo contrário, a redação deixa em aberto a questão de saber se o número do lote apenas diz respeito ao original, ou seja, ao número que foi inicialmente atribuído ao produto pelo fabricante. A redação também é aberta noutras situações, por exemplo ao referir-se à «preparação», que designa apenas uma mistura composta pela substância ativa e pelos seus coformulantes. No entanto, os lotes de uma preparação deste tipo apenas são identificáveis após a manipulação pela demandada. Neste sentido, o § 49 da PflSchG também não é contrário ao direito da União.

A manutenção do número do lote também não é necessária em situações de emergência. As medidas de primeiros socorros a ser adotadas em caso de necessidade constavam desde logo do rótulo colocado pela demandada. Por outro lado, é possível colocar esta questão ao comerciante paralelo. Além disso, existe ainda a ficha de dados de segurança, que é mantida pelo responsável pela colocação do produto químico no mercado e pode ser consultada a qualquer momento em relação a cada produto fitofarmacêutico. A obrigação de indicar o número inicial do lote fundamenta ainda um risco de encerramento do mercado, uma vez que deste modo seria possível identificar o Estado-Membro em que o produto importado foi vendido à demandada. Não existindo distância, corre-se o risco de o cliente local da demandante e o fornecedor da demandada sofrerem represálias por parte do grupo Syngenc, que podem incluir mesmo a eliminação da lista de clientes.

IV.

Tanto quanto é possível depreender, até ao momento ainda não existe jurisprudência dos órgãos jurisdicionais nacionais da República Federal da Alemanha a respeito das questões de interpretação em causa no presente caso.

Existem dúvidas quanto à interpretação correta do anexo I, n.º 1, alíneas b) e f), do Regulamento (UE) n.º 547/2011, devido ao facto de este regulamento não conter regras autónomas relativas à situação particular da rotulagem de produtos fitofarmacêuticos importados paralelamente. Enquanto a redação das disposições acima referidas, na aceção da interpretação da demandante, poderia levar a

considerar que o rótulo do produto importado deve incluir tanto o titular da autorização no Estado-Membro de origem como o número inicial do lote, o sentido e a finalidade da regulamentação, atendendo à situação do comércio paralelo, poderiam igualmente permitir um entendimento mais abrangente, tal como é defendido pela demandada. Neste contexto, afigura-se necessário submeter um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça da União Europeia, em conformidade com o artigo 267.º, primeiro parágrafo, alínea b), e terceiro parágrafo, TFUE.

[Omissis] [Nomes dos juízes que tomaram parte na decisão]

DOCUMENTO DE TRABALHO