CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. ALBERTO TRABUCCHI presentadas el 22 de octubre de 1975 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. Las cuatro empresas demandantes constituyen el Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique, creado en 1922, y que se rige por un reglamento interno cuya última versión, de julio de 1971, reserva la afiliación al Groupement únicamente a los fabricantes de papeles pintados establecidos en Bélgica. Dicho reglamento establece que, para armonizar las condiciones de comercialización de un producto, el Groupement adopta cada dos años una tabla tipo, en la que se determinan, en particular, las categorías de precios y la calidad. A esta tabla corresponde una lista que establece los precios franco fábrica y los precios de venta al público.

Mediante el reglamento interno del Groupement sus miembros se comprometieron recíprocamente a unificar sus condiciones generales de venta, que se basan en la instauración de precios impuestos a la venta y a la reventa, y en la concesión de una rebaja llamada prima de cooperación cuya magnitud depende del volumen de negocios anual efectuado por todos los miembros.

La Decisión impugnada declara, en su artículo 1, la incompatibilidad de dicho acuerdo con el apartado 1 del artículo 85 del Tratado CEE.

Aparte de dicho reglamento, la citada Decisión destaca también la incompatibilidad con el artículo 85 de las circulares 619 y 620 publicadas por el Groupement, que aquélla califica de decisiones de una asociación de empresas a los efectos de la citada disposición. También expone que, desde el momento en que son parte integrante de un contrato celebrado entre un miembro del Groupement y sus clientes, las disposiciones de dichas circulares constituyen un acuerdo vertical entre empresas sometido también a la misma norma comunitaria. Mediante la circular nº 619, de 2 de septiembre de 1972, dirigida a la clientela, las empresas que componen el Groupement establecieron:

a) la obligación para los clientes de respetar e indicar los precios impuestos;

b) la prohibición de indicar precios inferiores o rebajas;

* Lengua original: italiano.

c) la obligación de respetar los precios de venta de los saldos;

d) la obligación de hacer que todo comprador cumpla las obligaciones que derivan de las condiciones generales de venta.

Esta circular, al igual que la circular nº 620, se refería también a la rebaja llamada «prima de cooperación» cuyo porcentaje se establecía en función del importe total de compras anuales efectuadas a los miembros del Groupement. En la Decisión impugnada, la Comisión expone que todas estas disposiciones tienen por objeto restringir el juego de la competencia en el sector del papel pintado en Bélgica.

La Decisión de que se trata se refiere también a las circulares nº 617 v) y 617 c), consideradas asimismo bien como decisiones de una asociación de empresas, bien como constitutivas de acuerdos entre empresas, desde el momento en que entran a formar parte integrante de un contrato entre un miembro del Groupement y sus clientes. Se afirma que, al imponer precios de venta, estas circulares tienen por objeto eliminar el juego de la competencia en materia de precios entre los vendedores de papeles pintados. Aun en el supuesto de que fuera exacto, como afirman las demandantes, que ya no practican precios impuestos sino que se limitan a prohibir el anuncio y la publicidad de rebajas, la Decisión afirma que una determinación de los precios, efectuada colectivamente, aunque sea puramente indicativa, perjudica el juego de la competencia, pues permite a cada uno prever con un grado suficiente de certeza cual será la política de precios de sus competidores.

Aparte de la ilegalidad de estos distintos actos, la Comisión declara la ilegalidad de la decisión adoptada por el Groupement en octubre de 1971, de no seguir suministrando a la empresa Pex. También en este caso, se trata de una decisión de una asociación de empresas a los efectos del apartado 1 del artículo 85. En opinión de la Comisión, esta decisión es ilegal en la medida en que restringe la competencia ejercida hasta aquel momento por la empresa Pex frente a otros comerciantes de papel pintado. El boicot instaurado sobre la base de esta decisión es ilegal, por constituir una sanción por el incumplimiento de una obligación desprovista de fundamento; en efecto, las demandantes no pueden pretender que Pex respete o se esfuerce en hacer respetar las condiciones generales de venta y el sistema de precios impuestos colectivamente, habida cuenta que se trata de cláusulas y de decisiones contrarias al apartado 1 del artículo 85 del Tratado CEE.

2. La empresa Pex, cliente de determinados miembros del Groupement, suministraba a GB Entreprises, que revendía al por menor practicando precios inferiores de un 10 a un 15 % a los fijados por el grupo. El 28 de septiembre de 1971, la empresa Brepols, miembro del Groupement y suministradora de la empresa Pex, escribía a esta última pidiéndole que hiciera que el Super Bazar cesara de ofrecer al público, a precios inferiores, los productos que le suministraba la citada empresa Pex. En caso de no hacerlo así, Brepols amenazaba con suspen-

der los suministros. Unos días más tarde, el 4 de octubre de 1971, la empresa Brepols dirigía una circular a toda su clientela, en la que afirmaba que había roto toda relación comercial con un mayorista, debido a que éste suministraba los productos Brepols a una cadena de grandes almacenes que revendían a precios inferiores de un 10 a un 15 % en relación con la tarifa oficial. Aludía de forma manifiesta a la empresa Pex. El 29 de octubre siguiente, el Groupement envió una circular a todos sus clientes, por estimar que era necesario «en las circunstancias presentes» llamar su atención sobre la obligación que se les había impuesto en las condiciones generales de venta de hacer respetar a sus clientes los precios establecidos. Sin embargo, ya el 30 de septiembre de 1971, otro miembro del Groupement, la empresa Papeteries de Genval, había anunciado a la empresa Pex la suspensión inmediata de sus suministros en razón del incumplimiento de las condiciones de venta por una gran empresa a la que la empresa Pex suministraba productos de estas mismas Papeteries.

La empresa Usines Peters-Lecroix, rechazó también la petición de suministros de la empresa Pex, mientras que la empresa Vandenborght no ha recibido nunca pedidos de la parte coadyuvante en el presente procedimiento.

Durante la audiencia de 18 de diciembre de 1973 ante la Comisión, el Groupement y sus miembros declararon que seguirían negando cualquier suministro a la empresa Pex mientras se obstinara en incumplir las condiciones generales de venta. En aquella ocasión, las demandantes se refirieron también, como justificación ulterior de su comportamiento, a una deuda vencida y no pagada por la empresa Pex a la empresa Brepols.

Entre las múltiples acusaciones de infracción del artículo 85, notificadas a las citadas empresas a propósito de los acuerdos entre empresas y de las mencionadas decisiones del Groupement, recordaré aquí, sobre todo, las que están más estrechamente ligadas al boicot, que constituye el único motivo de acusación en que la Comisión ha basado la multa infligida a cada una de las demandantes. En primer lugar, me referiré a la obligación del primer adquirente de hacer cumplir a los revendedores minoristas las obligaciones que resultan de las condiciones generales de venta, en particular en materia de precios.

Estas obligaciones, cuyo alcance real se verá más tarde, están, a su vez, vinculadas a las de los miembros de establecer los precios de venta a los mayoristas ateniéndose a una lista establecida por el grupo en función de las características del producto. Los precios de venta al público se establecen a partir de esta lista.

Como se desprende de la respuesta de los fabricantes del Groupement al pliego de cargos presentado por la Comisión en el curso del procedimiento administrativo, las cuatro empresas demandantes, más un quinto fabricante que no forma parte del grupo desde hace varios años, cubren alrededor del 60 % del consumo interior del

mercado belga, es decir 50 % mediante su propia producción y 10 % mediante las importaciones que ellas realizan. El grupo de los cuatro fabricantes belgas no precisa las cantidades vendidas por el quinto fabricante belga, pero estima no obstante que sus miembros suministran un 50 % del consumo interior belga. Dicho porcentaje incluye asimismo la parte de sus ventas cubierta por importaciones de productos extranjeros.

3. Antes de entrar de lleno en los problemas planteados por el presente recurso, considero oportuno eliminar determinados argumentos que han alegado las demandantes y que parecen de importancia secundaria.

a) En el primer motivo, las demandantes consideran como un defecto de motivación de la Decisión impugnada el hecho de que ésta no haya tomado en consideración argumentos que ellas han alegado en el curso del procedimiento administrativo.

Como se desprende de la jurisprudencia de este Tribunal de Justicia, la Comisión no está obligada a pronunciarse, en los fundamentos jurídicos de sus Decisiones, ni siquiera en aquellas que se refieren a la imposición de multas por infracción de las normas sobre competencia, sobre todos los puntos de Derecho y de hecho que han sido tratados por los diferentes interesados durante el procedimiento administrativo (sentencia Chemiefarma, 41/69,- Rec. 1970, pp. 661 y ss., especialmente p. 692, apartados 76 y 77). Según el Tribunal de Justicia: «La motivación deberá considerarse satisfactoria cuando refleje de forma clara y coherente las consideraciones de hecho y de Derecho en que se apoya la condena de los interesados, de manera que permita conocer tanto a éstos como a este Tribunal de Justicia los elementos esenciales del razonamiento de la Comisión». En el presente caso, las demandantes no han presentado alegación alguna que pueda reflejar una insuficiencia, a este respecto, de la Decisión impugnada. Se han limitado, por el contrario, a afirmar que la Comisión no ha respondido a alegaciones que ellas estiman de un valor decisivo. No obstante, cuando comprueba si la motivación está completa, el Juez debe limitarse a discernir si ésta es suficiente para clarificar el razonamiento lógico seguido por la Comisión para la adopción de la Decisión impugnada, y si facilita en particular los datos fácticos esenciales y las consideraciones jurídicas que la han determinado. Si dicho razonamiento lógico ha ignorado consideraciones y alegaciones que pueden presentar bajo un prisma distinto el comportamiento de las demandantes dentro del marco de las normas de Derecho sustantivo aplicadas, podría producirse eventualmente una infracción de dichas normas y no un vicio de forma.

La valoración emitida sobre el alcance de los argumentos que, a juicio de las demandantes, no aparecen en la motivación de la Decisión, forma pues parte del examen sobre el fondo del recurso. Sólo en este contexto podría este Tribunal de Justicia apreciar en su justo valor la posición de la Comisión sobre aquellos puntos a los que se refieren las demandantes.

b) En segundo lugar, al destacar que el régimen de precios impuestos no está prohibido en Bélgica por la legislación nacional, las demandantes ven una discriminación ilegal en el hecho de que la Comisión les haya impuesto multas por un comportamiento estrechamente ligado a la fijación de los precios, siendo así que, por otra parte, ésta nunca se ha dirigido al Estado belga para obligarle a modificar su legislación en este punto. La discriminación consiste en reprochar a unos particulares aquello que la demandada tolera a un Estado.

El hecho de que una normativa interna permita, dentro de su ámbito de aplicación, comportamientos que, en otro contexto, pueden estar prohibidos por el Derecho comunitario no implica necesariamente su ilegalidad en relación con el Tratado. Como resulta de la sentencia dictada en el asunto 14/68 (Wilhelm,- Rec. 1969, pp. 1 y ss., especialmente pp. 14 y 15) el Derecho interno en materia de competencia se aplica de forma paralela al Derecho comunitario con una única excepción esencial que deriva, para el Derecho comunitario, del principio general de su primacía y de la necesidad –subrayada por este Tribunal de Justicia en la citada sentencia– de que, en la aplicación autónoma de su Derecho en materia de competencia, los Estados miembros no pueden adoptar o mantener en vigor medidas que puedan disminuir la eficacia del Tratado. De ello resulta en particular que, si aparecieran medidas nacionales incompatibles con la actitud adoptada por la Comisión tras un procedimiento iniciado contra una práctica colusoria, las autoridades nacionales estarían obligadas a no adoptar medidas que pudieran obstaculizar la plena eficacia de las Decisiones de la Comisión.

La posibilidad de conflictos con ocasión de la aplicación paralela del Derecho interno y del Derecho comunitario de la competencia, a la que se ha referido este Tribunal de Justicia al enunciar criterios, es pues concebible esencialmente en el caso de que el Derecho interno sea más severo que el Derecho comunitario. En esta hipótesis, en efecto, una prohibición pronunciada por el servicio nacional de defensa de la competencia podría oponerse a la plena eficacia de una Decisión comunitaria por la que se autorizara, sobre la base del apartado 3 del artículo 85, una práctica colusoria que, si bien limitara la competencia, debiera considerarse conforme con los intereses comunitarios predominantes. Por el contrario, la hipótesis inversa, que podría corresponder a la situación ante la que nos encontramos en el presente asunto –es decir, cuando el Derecho interno contra las prácticas colusorias tolera restricciones de la competencia que son inadmisibles con arreglo al Derecho comunitario– no parece que pueda dar lugar a conflictos ya que la permisividad de la ley interna no puede en modo alguno obstaculizar la plena eficacia de la prohibición comunitaria, que es por sí misma aplicable en todos los Estados miembros. Por otra parte, las autoridades internas son libres de adoptar frente a las empresas sometidas a su jurisdicción exclusiva, es decir aquéllas que son irrelevantes para el funcionamiento del mercado común, una posición diferente en un sentido o en otro de la del Derecho comunitario.

Nada demuestra pues, que en el presente caso, la Comisión haya incumplido sus deberes al no intervenir ante las autoridades belgas a propósito de la legislación interna a la que se refieren las demandantes. Por consiguiente, el motivo relativo a la discriminación que han alegado carece de objeto.

c) Las demandantes acusan a la Comisión de no haber tenido en cuenta sus propuestas formuladas en el escrito de 24 de abril de 1973. A su juicio, este escrito, enviada en el curso del procedimiento administrativo, dio en lo fundamental plena satisfacción a la Comisión.

Por su parte, la Comisión sostiene que dicha escrito no precisaba si los acuerdos censurados en el pliego de cargos habían sido suprimidos.

Sea como fuere, la cuestión tiene poca importancia en el contexto actual, ya que, aun admitiendo que las demandantes expusieran en dicho escrito una posición que pudiera satisfacer plenamente a la Comisión en cuanto a la eliminación de las cláusulas de sus acuerdos de base, esta circunstancia no habría podido en modo alguno eliminar el único hecho sobre el que se basan las multas, es decir el boicot ya realizado de la empresa Pex, en aplicación de un acuerdo ilegal. En consecuencia, este motivo de anulación es infundado.

d) Las demandantes afirman asimismo, que al limitarse a declarar que el cese de los suministros a la empresa GB se debió a que ésta practicaba precios no conformes con las decisiones del grupo, la Decisión olvidó otras prácticas seguidas por la GB, a saber el anuncio de rebajas que, en realidad no lo eran, ya que esta empresa había tomado como base de estas supuestas rebajas, precios correspondientes a tipos de papeles pintados distintos de aquéllos a los que debían corresponder efectivamente los productos vendidos por la GB. Aparte de la consideración alegada por la Comisión, según la cual al estar el sistema de categorías de calidad, cuya infracción por la GB alegan las demandantes, estrechamente ligado a la fijación de los precios, aquél forma parte integrante de la reglamentación del sector establecida por el grupo, y, en el caso de que a esta le sea aplicable la prohibición del artículo 85, aquél sería como tal ilegal, se puede decir igualmente que –como resulta claramente de los autos– la razón esencial del boicot es indudablemente no un cambio esporádico y, según las afirmaciones de la GB, totalmente accidental de categoría de un artículo, sino únicamente el incumplimiento de la obligación de no practicar, o cuando menos de no anunciar, rebajas.

4. Al inicio de la fase oral, el representante del Groupement ha presentado una declaración de las demandantes por la que renuncian a oponerse a la Decisión, en su parte relativa a la prohibición sea de los acuerdos que obligan a respetar los precios impuestos, sea de los acuerdos por los que se prohíbe anunciar precios inferiores a los impuestos o recomendados, o cuando menos anunciar rebajas.

Las demandantes solicitaron asimismo al Tribunal de Justicia que tuviera en cuenta la limitación que ello suponía para sus recursos.

Tras esta renuncia a una parte de las pretensiones del recurso, éste debe considerarse en adelante circunscrito a la impugnación de la única parte de la Decisión relativa a las multas infligidas a cada una de las cuatro empresas miembros del Groupement.

Estas sanciones se basan en el boicot colectivo efectuado en perjuicio de la empresa Pex. Esta actuación de las demandantes debe ser considerada en el contexto de las condiciones de venta de las que aquélla no constituye sino su aplicación.

Su apreciación depende en primer lugar del juicio emitido sobre las cláusulas del acuerdo celebrado entre los cuatro miembros del grupo, constituido por el reglamento interno así como por las decisiones relativas a la política de precios. De hecho, el boicot, que se instauró para defender una situación contra el acto ilegal del sujeto que se desea aislar, no es en sí mismo perseguible.

Con carácter previo, diré que el compromiso de cambiar de comportamiento en el futuro no parece bastar para calificar negativamente una actuación pasada en relación con la norma del apartado 1 del artículo 85 del Tratado. La declaración puede ser señal de una opción considerada tan sólo oportuna, más que del reconocimiento o de la confesión de un acto ilícito.

Las partes difieren en cuanto a la apreciación del alcance efectivo de las obligaciones contraídas en materia de precios en la época en que se produjeron los hechos que originan el presente litigio. Mientras que la Comisión estima que el sistema de precios impuestos subsistía, las demandantes sostienen que, en aquel momento, hacía tiempo ya que el grupo no insistía sobre el cumplimiento rígido de los precios de venta al público como figuraban en la lista establecida. La obligación de los vendedores se limitaba a partir de aquel momento a evitar que se indicaran en los lugares de venta precios inferiores a los indicados en la lista o que se anunciaran rebajas.

Aun después de haber renunciado las demandantes a una parte de sus pretensiones, este punto sigue siendo importante para la solución del presente asunto, ya que estas empresas, si bien están dispuestas a someterse a las prohibiciones establecidas por la Decisión a partir de la fecha de su adopción, persisten en mantener que su comportamiento no era contrario al artículo 85 del Tratado en las circunstancias en que fue adoptado.

En la vista, el Abogado de las demandantes ha reconocido expresamente que el hecho de que las empresas miembros del Groupement se negaran a suministrar a la empresa Pex se debía únicamente a que el Sr. Pex había transgredido fundamentalmente su obligación de prohibir a sus compradores, y en particular al Grand Bazar, el anuncio de rebajas sobre los precios y que seguidamente había negado directamente que existiera un compromiso semejante.

Por consiguiente, las demandantes persisten en negar la ilegalidad de su comportamiento en relación con los acuerdos sobre precios, que suponía, principalmente, la prohibición de anunciar rebajas.

De hecho, la Comisión estima que la afirmación según la cual hacía algunos años que el grupo había dejado de insistir sobre el respeto de los precios fijos para la venta al público, se contradice con la lista de precios y con un escrito del grupo, de 22 de octubre de 1973, dirigida a la empresa GB Entreprise, en la que le acusaba de incumplir los precios fijados para la reventa de los productos de las empresas reunidas.

Por otra parte, si bien en una serie de casos que eran evidentemente menos llamativos que el del Grand Bazar y que no habían por tanto alarmado a la masa de los otros comerciantes, clientes de empresas del grupo, este último toleró que revendedores practicaran de hecho precios diferentes de los fijados, la disposición del apartado 7 de la circular n° 610, de 2 de septiembre de 1972, que establecía las condiciones generales de venta para los clientes, no obstante, constituye un obstáculo grave a la libertad de fijar los precios para la reventa. En efecto, estaba prohibido que los revendedores anunciaran rebajas en papel pintado, de la forma que fuere, y, además, tenían la obligación de exponer en sus locales de venta anuncios suministrados por el grupo en que se informaba a la clientela de que no se haría rebaja alguna sobre estos productos. Estos anuncios debían colocarse obligatoriamente bien a la vista, en el escaparate de la tienda, o en el interior de ésta.

De esta forma, un acuerdo celebrado entre los productores y una serie de acuerdos verticales entre éstos y los revendedores desfavorecían la fijación autónoma de los precios de reventa; hablando especialmente de grandes almacenes en los que no es posible una negociación, la simple obligación de fijar carteles con los precios establecidos por el grupo implica la necesidad de vender observando estrictamente dichos precios que, sin duda alguna, revisten, en ese caso, el carácter de precios impuestos. Sostener, como ha hecho la defensa de las demandantes durante la vista, que esta situación sólo es imputable a la organización actual de los grandes almacenes, parece un argumento falaz. En efecto, si es cierto que mientras los grandes almacenes no cambien radicalmente su sistema de venta basado en precios fijos, y no se adapten al de los pequeños comercios (es decir, a menos que renuncien a su principal característica), no podrán practicar descuentos sobre los productos, belgas o extranjeros, comercializados por los miembros del grupo, de ello se sigue que precisamente para empresas que podrían ejercer una función competencial útil, el hecho de tener que practicar precios impuestos sin posibilidad de rebaja implica un obstáculo grave al juego de la competencia y a la manifestación de sus ventajas.

5. Pasaré seguidamente a uno de los aspectos esenciales del presente asunto.

Las demandantes sostienen que las limitaciones de la competencia de que se trata no pueden de todas formas revestir una importancia seria en el comercio entre los Estados

miembros. A este respecto, la Decisión impugnada destaca que el acuerdo y las decisiones objeto de controversia afectan también a los papeles pintados fabricados en el extranjero y vendidos en Bélgica por los miembros del grupo.

Para que se cumpla el requisito de la importancia de la restricción de la competencia, aun si debiera entenderse en el sentido tradicional, no es necesario que el comportamiento discutido produzca una disminución de la comercialización de los productos entre los Estados miembros, sino que basta con que éste se desarrolle en condiciones no conformes con el principio de libertad de los intercambios y de libre formación de los precios de las mercancías. Para determinar si esto ocurre en el presente caso, se deben considerar las cláusulas restrictivas de la competencia en el contexto de las relaciones jurídicas en que deberán desplegar sus efectos.

Para dar una valoración global, hay que tener en cuenta la influencia que podía tener el sistema de rebaja denominado «prima de cooperación» sobre el comportamiento en el mercado de la numerosa clientela que se surte en empresas miembros del grupo. La forma de rebaja, muy importante puesto que el volumen de compra en estas empresas ha sido considerable a lo largo del año, disuade a los compradores de dirigirse a otras fuentes de abastecimiento. Se debe observar también que la posibilidad de que las demandantes ofrezcan un gran número de modelos diferentes puede constituir una variedad suficiente para una gran parte de su clientela la cual, normalmente, no tendrá por tanto necesidad de dirigirse a otras fuentes de abastecimiento para satisfacer al consumidor; máxime si tenemos en cuenta que el grupo ofrece también a sus clientes la posibilidad de surtirse de productos extranjeros por su mediación. Este hecho, que podría considerarse en el contexto limitado de una oferta para incitar a conservar la fidelidad de la clientela, puede revestir una importancia particular cuando va ligado a la imposición, la llamaré así, de carácter vertical, del precio mínimo establecido de común acuerdo por los productores para la reventa de las mercancías de que se trata. De ello puede resultar pues claramente un efecto disuasorio que la perspectiva de esta prima puede ejercer en cuanto a la búsqueda autónoma de otras fuentes de abastecimiento de la clientela.

6. Tras estas consideraciones sucintas sobre la situación fáctica de la que formaban parte los acuerdos restrictivos de la competencia en materia de precios al por menor, intentaré ahora profundizar el estudio sobre el significado del requisito relativo a la incidencia del acuerdo en el comercio a nivel comunitario.

En primer lugar diré que no existe una convergencia satisfactoria de ideas en la interpretación del requisito de la incidencia de las cláusulas limitativas de la competencia en el mercado entre Estados.

El acento puesto por los autores del Tratado sobre la importancia de la libertad de flujos comerciales interestatales, por medio de criterios de la incidencia de la restricción de

la competencia entre los Estados miembros se aplica históricamente por la función inicial de las normas del Tratado en materia de competencia, que era contribuir al desmantelamiento de los obstáculos que existían tradicionalmente en el comercio entre los diferentes Estados miembros de la Comunidad.

No obstante, como ya ha destacado la doctrina (v. Ulmer, Der sachliche Anwendungsbereich des EWG Kartellverbots, en Juristische Analysen, Wirtschaftsrecht 1970, n° 1, p 30), en un mercado plurinacional unificado, en cuyo interior no existen ya fronteras nacionales a la circulación de las mercancías, este requisito debería revestir una significación adaptada a la nueva realidad así creada: debería entenderse de manera que incluyera en el ámbito de aplicación del artículo 85 las prácticas colusorias restrictivas de la competencia relevantes para la realización de los objetivos que persigue el establecimiento del mercado común. En este sentido, el requisito, de la incidencia de la restricción de la competencia en el comercio interestatal califica ya a la restricción, al exigir para ser tenida en cuenta por el Derecho comunitario, que revista importancia en el marco del sistema comunitario en relación con los fines perseguidos. Por consiguiente, desde esta óptica más amplia, este requisito sigue teniendo la función de trazar el límite entre el sector de la competencia nacional exclusiva y aquél que está sometido igualmente al Derecho comunitario de la competencia.

El concepto de la incidencia sobre los flujos comerciales transfronterizos debería ser pues sustituido por el de la importancia no puramente local sino comunitaria de la restricción de la competencia, concepto que no depende ni de la localización de las empresas que participen en una práctica colusoria, ni del lugar de origen o de comercialización, en el marco de la Comunidad, de los productos objeto del propio acuerdo.

En apoyo de la concordancia de esta interpretación con las exigencias funcionales del sistema comunitario, podría decirse que el criterio de la incidencia de la práctica colusoria en el comercio entre Estados miembros, entendido literalmente, podría conducir a consecuencias poco compatibles con el grado de unidad que debe reconocerse al mercado común. Así, por poner un ejemplo, una empresa que trabaje en el Gran Ducado de Luxemburgo, aun en el supuesto de que tenga poca importancia en el marco del sector de productos con que trabaja –considerando dicho sector en la dimensión comunitaria– podría ejercer casi siempre una cierta influencia en el comercio entre el Gran Ducado y otros Estados miembros; y, por tal motivo, si respondiera a los otros requisitos, cumpliría el que acabo de mencionar en caso de que éste fuera entendido en sentido estricto, en relación a la base territorial nacional en cuanto tal. Mientras que, por otra parte, una práctica colusoria mucho más importante, que afectara a una región de Alemania, por ejemplo, podría escapar a la prohibición del artículo 85 por el hecho de que, a pesar de falsear la competencia en una parte del mercado común mucho más extensa que el Gran Ducado y, al repercutir por consiguiente sobre la evolución general del mercado, carecería de

incidencia directa sobre las corrientes de intercambio con otros Estados miembros.

Estas consecuencias posibles de la aplicación literal del criterio considerado anteriormente debería llevar a buscar una interpretación más amplia, más conforme con la función que debe reconocerse al artículo 85, en el marco de un mercado común caracterizado en adelante por un grado elevado de integración económica entre los Estados que lo componen.

Habría pues que establecer un criterio clarificador según el cual el interés comunitario, que la prohibición de acuerdos pretende proteger, no consiste únicamente en evitar la compartimentación del territorio de la Comunidad en mercados nacionales aislados, sino también en adelante en mantener condiciones sanas de competencia a nivel del mercado común.

Esta función implica que la prohibición afecta a los acuerdos que pueden suponer una restricción de la competencia que pueda llegar a tener importancia a nivel comunitario, entendiendo por esto, una referencia no a fronteras y a territorios geográficos estatales, sino más bien al alcance de la práctica colusoria en el sector de los productos en que incide, considerado no en el marco puramente nacional, sino en una perspectiva más amplia, teniendo en cuenta el conjunto de la economía comunitaria.

7. Tras precisar dicha orientación interpretativa, que a mi juicio, podría imponerse en el futuro, volveré de nuevo al caso que nos ocupa.

Habida cuenta del interés de la mayoría de pequeños minoristas belgas en el mantenimiento generalizado de precios mínimos para la reventa al público, más que de precios impuestos o recomendados por el Groupement, se puede hablar de *precios mínimos garantizados*. Esta garantía, que hace que los productores condenen al ostracismo a quien no respete las normas de venta establecidas en función del mantenimiento de precios mínimos, constituía junto con la «prima de cooperación», una incitación a vincular de manera estable a los revendedores belgas con los fabricantes miembros del Groupement.

Como el representante de este último ha declarado en la vista, la garantía de los precios impuestos o «recomendados» se estableció principalmente en interés de los pequeños revendedores minoristas, deseosos de evitar la competencia con vendedores mejor organizados.

Mediante el juego combinado de diversas cláusulas y mecanismos tratados anteriormente y sobre todo gracias a la garantía de los precios de reventa dada por los productores, los acuerdos considerados tendían pues a conservar de forma artificial una estructura arcaica y antieconómica del sector de la distribución en una parte importante del mercado común.

Además, al pretender fijar la red de distribución en el mercado belga, los acuerdos sobre precios podían desanimar a los revendedores a la hora de vender productos extranjeros no importados por el Groupement, podían dificultar la comercialización de los productos extranjeros en Bélgica y, por ello mismo, la competencia a nivel comunitario en el sector de productos considerados podía ser falseada.

Habría sido deseable sin duda alguna que la Comisión hubiera realizado un estudio más completo y profundo sobre la importancia relativa de las empresas demandantes en el sector de los productos de que se trata en el interior de la Comunidad. No obstante, en el presente caso, el hecho no discutido de que las cuatro empresas controlaban, en la época considerada, alrededor de la mitad del volumen de los papeles pintados vendidos en Bélgica pude bastar, si se admite que ésta constituye una parte no despreciable del mercado de estos productos en el interior de la Comunidad, para hacer admitir la importancia comunitaria de la restricción de la competencia resultante de los acuerdos mencionados.

8. Una vez sentado que el sistema de venta y de fijación de los precios, seguido por el grupo, habida cuenta de su posición en el mercado y en particular del mecanismo de la prima de cooperación y de su acción sobre el comportamiento de la clientela, constituye una restricción de la competencia contraria al artículo 85, resta por ver ahora si son fundados los motivos, que alegan las demandantes sobre la parte de la Decisión relativa al boicot practicado por ellas en perjuicio de la empresa Pex.

Resulta claramente de la circular de 4 de octubre de 1971 dirigida por la empresa Brepols a su clientela que la suspensión de los suministros de esta empresa a la empresa Pex se debió, al igual que la practicada por los otros miembros del Groupement, al incumplimiento por esta última de las condiciones de venta relativas a las obligaciones de los revendedores mayoristas y minoristas en materia de precios. Que Brepols haya continuado -casi a escondidas, al parecer- suministrando a la empresa Pex unos meses más, contrariamente a su decisión de suspender todo suministro (decisión expresada en la citada circular de 4 de octubre) no contradice el hecho de que la circular dirigida por el grupo de fabricantes de papel pintado de Bélgica a su clientela, el 29 de octubre de 1971, constituye una amenaza clara de suspensión de suministros, para todos aquéllos que se habían comportado como la empresa Pex. Esta última circular implica claramente la voluntad del grupo, del que Brepols es miembro, de aplicar la sanción ya anunciada por esta empresa a la empresa Pex.

Se debe recordar que esta circular del grupo fue precedida, aparte de por la de Brepols de 4 de octubre, por una carta de 28 de septiembre de esta empresa a la empresa Pex en la que se le pedía que interviniera ante la GB Entreprises, para convencerla de que respetara las condiciones de venta establecidas por el grupo; y además, por una carta de 30 de septiembre de la empresa Genval a la empresa Pex por la que ésta era

informada de que, mientras continuara abasteciendo a la empresa GB de productos de Genval, esta última suspendería todo suministro.

El argumento relativo a determinadas facturas no pagadas dentro de los plazos por la empresa Pex a la empresa Brepols fue alegado posteriormente por necesidades del asunto y por tanto no se puede estimar que este incumplimiento haya sido la razón determinante del cese de los suministros.

En su resolución de 1 de marzo de 1973, el tribunal de commerce de Nivelles dejó constancia, él también, del cese repentino de suministros por las empresas del grupo a la empresa Pex. Durante el procedimiento administrativo ante la Comisión, el asesor jurídico del grupo atribuyó este comportamiento al hecho de que la empresa Pex se negaba a respetar las condiciones generales de venta del grupo; mientras que el argumento relativo a las relaciones financieras pendientes entre la empresa Pex y la empresa Brepols se alegó como un motivo suplementario, y no como la razón primera de la actitud adoptada por la sociedad Brepols junto con las otras empresas del grupo, de acuerdo con la voluntad colectiva expresada en la circular mencionada de 29 de octubre de 1971.

Esta circular fue firmada por todos los miembros del grupo y muestra por tanto claramente su intención de atenerse al boicot expresamente manifestado por las empresas Brepols, Genval y Peters-Lacroix. Como ya hemos visto, a falta de un pedido expreso de suministro de la empresa Pex, el cuarto miembro del grupo, la empresa Vandenborght, no tuvo ocasión de oponer directamente una negativa; pero el hecho de que hubiera firmado la circular de 29 de octubre constituye ya un elemento positivo para la aplicación del boicot y permite también suponer razonablemente que, llegado el caso, su actitud no habría sido diferente de la de los otros tres miembros.

Nos encontramos pues ante una auténtica decisión colectiva de la asociación constituida por las empresas demandantes, relativa al boicot de la empresa Pex y que amenazaba con un comportamiento análogo de las empresas del grupo a todos los demás clientes que siguieran su ejemplo.

La participación de Brepols en la práctica colusoria relativa al boicot de la empresa Pex, que permiten deducir indicios precisos y contrastados, así como la participación de los demás miembros del Groupement, era una condición necesaria para la adopción de esta decisión por parte del propio grupo y para su aplicación por las empresas demandantes, aunque fuera en fechas distintas. Ello permite asimismo justificar la responsabilidad de la empresa Vandenborght en la acción de boicot, a pesar de que no tuviera ocasión de rechazar directamente pedidos de suministro de la empresa Pex.

El incumplimiento por parte de un cliente de las cláusulas contenidas en las condiciones generales de venta del grupo, siendo éstas incompatibles con el apartado 1 del artículo 85 y no autorizadas por el apartado

3 y por consiguiente ilegales, no puede justificar una acción de represalia contra el propio cliente.

9. Una vez demostrado que estamos ante un verdadero boicot del grupo frente a la empresa Pex, debido al incumplimiento de normas de venta cuya ilegalidad he reconocido, debo examinar ahora si esta ilegalidad en el comportamiento de las demandantes puede justificar las multas que se les han infligido mediante la Decisión impugnada.

En primer lugar se debe rechazar la objeción de las demandantes relativa a la importancia restringida de la decisión colectiva concreta de boicot a nivel del comercio intracomunitario. La incidencia observada sobre el comercio entre los Estados miembros de los acuerdos en que se basa el boicot de que se trata, basta para que pueda considerarse que también se cumple el requisito en cuanto a la citada decisión colectiva, la cual constituye, como ya hemos visto, un acto particular de aplicación de dichos acuerdos.

El problema relativo a la notificación presenta un interés mayor.

Conforme a la disposición de la letra b) del apartado 5 del artículo 15 del Reglamento nº 17, no se habría podido imponer ninguna multa en razón de la decisión colectiva relativa al boicot de la empresa Pex, si la Comisión hubiera recibido notificación del texto completo de las condiciones generales de venta establecidas por el grupo que, entre las sanciones que sus miembros se habían comprometido a adoptar contra el que no las cumpliera, establecía también expresamente la suspensión de los suministros. Ante la inexistencia de una Decisión provisional adoptada en virtud del apartado 6 del artículo 16, y contraria al mantenimiento de esta medida, no habría podido imponerse ninguna sanción a las empresas por el comportamiento anterior a la Decisión discutida, al menos en la medida en que el boicot no hubiera rebasado los límites e incumplido las condiciones preestablecidas en el acuerdo.

No obstante, en la notificación de los acuerdos existentes entre ellas, las demandantes, en lugar de responder correctamente a la pregunta planteada bajo el nº 1 de la sección II del formulario especial de la Comisión, aportando, como se les exigía expresamente, el texto de las condiciones de venta establecidas en común, prefirieron limitarse a responder a la pregunta nº 2, prevista únicamente para el caso y en la medida en que el contenido del acuerdo no constara por escrito, y, en respuesta a esta pregunta, indicaron el objeto del acuerdo constituido por la fijación de criterios de calidad, de precios y de rebajas, omitiendo toda mención a las sanciones posibles.

Es cierto que, con arreglo al sistema belga, habría sido posible pensar que tratándose de normas de venta relativas a la fijación de precios, podría haber existido un acuerdo en el seno del grupo en materia de sanciones por el incumplimiento de los precios establecidos. Pero esto no basta para excusar la incorrección en que incurrieron las deman-

dantes al no facilitar un documento reclamado expresamente, lo que habría eliminado toda posibilidad de duda respecto al contenido de su acuerdo incluso en materia de sanciones a la clientela. Sería poco conforme, tanto con los criterios de transparencia en las relaciones jurídicas, como con exigencias de celeridad y de eficacia de la intervención de la Administración comunitaria para con las empresas, permitir a ésta zafarse impunemente de la obligación de aportar los documentos y las precisiones solicitadas, por el simple motivo de que, en un alarde de imaginación, los servicios de la Comisión habrían podido llegar a suponer que también existía un acuerdo sobre el aspecto considerado. Dado que se había celebrado un acuerdo escrito sobre este tema, ello debía indicarse de la manera más conforme con las exigencias del control de los acuerdos a que debe servir precisamente la notificación de los acuerdos restrictivos de la competencia, de conformidad con lo solicitado expresamente por la Comisión. El incumplimiento por parte de las demandantes de la obligación de notificar el texto de las condiciones de venta establecidas en común, aun no siendo fraudulento sino imputable a la simple negligencia, justifica por consiguiente que se les impongan sanciones por el comportamiento adoptado por aquéllas, en la aplicación de dicho acuerdo, en perjuicio de la empresa Pex, y ello con arreglo al apartado 2 del artículo 15 del Reglamento 17, que considera merecedoras de multas a aquellas empresas que hayan tomado parte en la infracción «deliberadamente o por negligencia».

10. Las demandantes sostienen sin embargo que la Decisión viola sus expectativas legítimas, pues la Comisión abandona de este modo su práctica anterior, tal como la había definido en particular en el asunto Aspa (DO 1970, L 148, p. 9).

En dicho asunto la Comisión se había ocupado de una asociación de empresas (fabricantes y agentes generales, concesionarios exclusivos de productos de perfumería, establecidos en Bélgica) que, inicialmente, obligaba a sus miembros, principalmente a respetar y a hacer respetar por sus compradores posteriores, las disposiciones relativas a las condiciones generales de venta al público. Para garantizar la aplicación exacta de estas obligaciones, todos sus miembros debían suspender colectivamente todo suministro a aquellos mayoristas o minoristas que no se atuvieran a todas las obligaciones que se les habían impuesto. La obligación de aplicar los precios impuestos de venta al público valía, tanto para los productos fabricados por los miembros del grupo como para los productos importados.

La Comisión manifestaba por tanto que esta decisión colectiva que tenía por objeto y por efecto impedir, restringir o alterar el juego de la competencia en el interior del mercado común, podía también perjudicar al comercio entre los Estados miembros.

Ante la toma de posición de la Comisión, la empresa Aspa modificó en diversas ocasiones su reglamentación, principalmente las disposiciones relativas a la observancia de los precios impuestos de venta al público y eliminó además la obligación de que los intermediarios y los minoristas revendieran

los productos sobre la base de las condiciones generales de venta establecidas por la asociación. La sanción constituida por la supresión colectiva de los suministros fue, también, formalmente derogada.

Tras estas modificaciones, la Comisión estimó que no había ya razón para intervenir contra la empresa Aspa con arreglo al apartado 1 del artículo 85 del Tratado CEE.

Dado que en este asunto, la Comisión había considerado como incompatible con el apartado 1 del artículo 85 un sistema de precios impuestos determinados individualmente porque el mecanismo de garantía era colectivo, no veo por qué debería por el contrario considerar permitido un sistema colectivo que, aparte del mecanismo de garantía, incluye también directamente el momento de la fijación de los precios de venta a los mayoristas y de los precios impuestos para la reventa al público. No obstante, las demandantes creen poder deducir de la Decisión Aspa que la Comisión estimó que el apartado 1 del artículo 85 era inaplicable a los acuerdos restrictivos de la competencia que, además de incluir únicamente a empresas de un Estado miembro y de aplicarse sólo en el marco de dicho Estado, no limitaran la libertad de exportación y de importación de las partes en el acuerdo o de terceros.

Esta conclusión de las demandantes se funda probablemente en la aplicación de un argumento *a contrario,* basado en un motivo acogido por la Decisión Aspa para declarar que, en el caso del sistema inicial de garantía colectiva obligatoria de los precios impuestos, se cumplía el requisito de influir en el comercio entre Estados, es decir que las restricciones impuestas a la libertad de todo comerciante de abastecerse de productos Aspa para revenderlos en Bélgica sin pasar por los canales oficiales de distribución podía obstaculizar dicho comercio.

No obstante, aparte de que se deba, en general, admitir que esta forma de argumentar es poco concluyente, hay que destacar también que, en la Decisión Aspa, la Comisión, a diferencia de lo que había hecho en las Decisiones anteriores relativas a precios impuestos, no disoció las cláusulas relativas a dichos precios de las que afectaban directamente al comercio intracomunitario. Este hecho debía cuando menos llevar a considerar la importancia atribuida por la Comisión a las restricciones de la competencia derivadas de acuerdos que pretenden asegurar colectivamente el respecto de los precios impuestos; y ello, máxime si tenemos en cuenta que en el asunto Aspa, se trataba no, como en el presente caso, de precios fijados colectivamente por los miembros del grupo, sino de precios impuestos de venta al público, establecidos libre e individualmente por cada miembro para los productos vendidos por él en Bélgica.

No veo cómo la Decisión de la Comisión en el asunto Aspa puede constituir un precedente que pueda llevar a las empresas competidoras a estimar que la reglamentación aplicada por el grupo, y el comportamiento adoptado en consecuencia frente a la empresa Pex, son compatibles con el artículo 85.

Todos los motivos alegados por las demandantes parecen pues infundados.

11. Por lo que se refiere al importe de la multa, se debe sin embargo tener en cuenta el hecho de que las demandantes, que trabajan en el contexto de una legislación nacional que ha permitido, en principio, y más ampliamente que otras, la fijación colectiva de precios de reventa y por consiguiente también la imposición de sanciones a la clientela recalcitrante, podían quizás considerar que la posibilidad de imponer sanciones, que acompaña normalmente a un acuerdo sobre fijación de precios, se consideraría implícita en la notificación de su acuerdo. Este hecho puede contribuir a disminuir el elemento subjetivo de la falta. No parece que la Decisión impugnada haya tenido en cuenta este aspecto al fijar el importe de las multas.

Así pues propongo que, desestimando las pretensiones de anulación de la Decisión impugnada se reduzcan sustancialmente las multas impuestas a las demandantes.

Por consiguiente, cada parte cargará con sus propias costas.