ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
17 de Novembro de 1998 *

No processo C-70/97 P,

Kruidvat BVBA, sociedade de direito belga, com sede em Antuérpia (Bélgica), representada por O. W. Brouwer, advogado no foro de Amsterdão, F. P. Louis e P. Wytinck, advogados no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado M. Loesch, 11, rue Goethe,

recorrente,

que tem por objecto um recurso visando a anulação do acórdão proferido pelo Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias (Segunda Secção Alargada) de 12 de Dezembro de 1996, Kruidvat/Comissão (T-87/92, Colect., p. II-1931),

sendo recorrida:

Comissão das Comunidades Europeias, representada por B. J. Drijber, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agente, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de C. Gómez de la Cruz, membro do mesmo serviço, Centre Wagner, Kirchberg,

apoiada por

* Língua do processo: neerlandês.

Parfums Givenchy SA, sociedade de direito francês, com sede em Levallois-Perret (França), representada por F. Bizet, advogado no foro de Paris, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado A. May, 31, Grand-Rue,

Comité de liaison des syndicats européens de l'industrie de la parfumerie et des cosmétiques (Colipa), associação internacional sem fim lucrativo regida pelo direito belga, com sede em Bruxelas, representada por F. Herbert, advogado no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado C. Zeyen, 56-58 rue Charles Martel,

e

Fédération européenne des parfumeurs détaillants (FEPD), associação de federações ou de sindicatos nacionais regida pelo direito francês, com sede em Paris, representada por R. Verniau, advogado no foro de Lyon,

intervenientes em primeira instância,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: G. C. Rodríguez Iglesias, presidente, J.-P. Puissochet, G. Hirsch, P. Jann (relator), presidentes de secção, G. F. Mancini, C. Gulmann, J. L. Murray, D. A. O. Edward, H. Ragnemalm, L. Sevón e M. Wathelet, juízes,

advogado-geral: N. Fennelly,
secretário: R. Grass,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações das partes na audiência de 17 de Fevereiro de 1998, no decurso da qual a Kruidvat BVBA foi representada pelos advogados P. van Empel, do foro de Amsterdão, e P. Wytinck, a Comissão, por W. Wils, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agente, a Parfums Givenchy SA, pelo advogado F. Bizet, o Comité de liaison des syndicats européens de l'industrie de la parfumerie et des cosmétiques (Colipa), pelo advogado F. Herbert, e a Fédération européenne des parfumeurs détaillants (FEPD), pelo advogado R. Verniau,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 30 de Abril de 1998,

profere o presente

Acórdão

1 Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 18 de Fevereiro de 1997, a Kruidvat BVBA (a seguir «Kruidvat») interpôs, ao abrigo do artigo 49.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, recurso do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 1996, Kruidvat/Comissão (T-87/92, Colect., p. II-1931, a seguir «acórdão impugnado»), na medida em que este declarou inadmissível o seu recurso destinado à anulação da Decisão 92/428/CEE da Comissão, de 24 de Julho de 1992, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.° do Tratado CEE (IV/33.542 — Sistema de distribuição selectiva da Parfums Givenchy) (JO L 236, p. 11, a seguir «decisão»).

2 Nos termos do acórdão impugnado, os factos na origem do litígio são os seguintes:

«1 A recorrente, BVBA Kruidvat... é a filial belga de uma cadeia neerlandesa de cerca de 300 lojas, cuja actividade assenta no conceito denominado "health & beauty" e que operam sob o nome "Kruidvat". Essas lojas possuem uma secção consagrada aos produtos cosméticos, uma secção de alimentação dietética e natural e uma secção de perfumaria com diferentes marcas concorrentes

de perfumes de luxo, incluindo os da marca Givenchy, obtidas no mercado paralelo. Nos Países Baixos, a cadeia Kruidvat é considerada pelo consumidor como o "número um absoluto" no que concerne à venda de perfumes de luxo (v. os anexos 18 e 20 da réplica).

2 A Parfums Givenchy SA (a seguir "Givenchy") é fabricante de produtos cosméticos de luxo e faz parte do grupo Louis Vuitton Moët-Hennessy que, com as sociedades Parfums Christian Dior e Parfums Christian Lacroix, operam no mesmo mercado que a Givenchy. Por intermédio destas três sociedades, o grupo Louis Vuitton Moët-Hennessy detém mais de 10% do mercado comunitário dos produtos de perfumaria de luxo.

3 Em 19 de Março de 1990, a Givenchy notificou à Comissão a rede de contratos de distribuição selectiva para a comercialização dos seus produtos de perfumaria alcoólica, de cuidados e de beleza nos Estados-Membros, pedindo, a título principal, um certificado negativo na acepção do artigo 2.° do Regulamento n.° 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, Primeiro Regulamento de execução dos artigos 85.° e 86.° do Tratado (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22, a seguir "Regulamento n.° 17"), e, a título subsidiário, uma isenção ao abrigo do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado.

4 Resulta do "contrat de distributeur agréé CEE ligne parfumée" (a seguir "Contrato") e das condições gerais de venda a ele anexas, na versão notificada, que a rede de distribuição da Givenchy é uma rede fechada, que proíbe aos seus membros venderem ou abastecerem-se dos produtos da marca Givenchy fora da rede. Por seu turno, a Givenchy compromete-se a assegurar o respeito das condições da distribuição no quadro das leis e regulamentações em vigor e a retirar a sua marca dos pontos de venda que não preencham as condições contratuais de selecção.

5 Os critérios de selecção dos retalhistas autorizados previstos no Contrato referem-se essencialmente à qualificação profissional do pessoal e aos estágios que é obrigado a efectuar, à localização e à instalação do ponto de venda, à insígnia do retalhista, bem como a certas outras condições que este deve preencher, nomeadamente em relação à conservação dos produtos, à realização de um volume mínimo de compras anuais, à presença no ponto de venda de um

conjunto de marcas concorrentes que seja satisfatória para ilustrar a imagem dos produtos Givenchy e à cooperação publicitária e promocional entre o retalhista e a Givenchy.

6 Em 8 de Outubro de 1991, a Comissão publicou, em conformidade com o artigo 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17, uma comunicação em que se propunha adoptar uma decisão favorável em relação ao Contrato e em que convidava os terceiros interessados a apresentarem as suas eventuais observações no prazo de trinta dias (JO C 262, p. 2).

7 Na sequência desta publicação, a Comissão recebeu um certo número de observações, nomeadamente as do Raad voor het Filiaal- en Grootwinkelbedrijf (associação do sector das lojas com sucursais e das grandes superfícies, a seguir "Raad FGB"), apresentadas em 29 de Novembro de 1991. Nessa altura, a Kruidvat BV, uma das sociedades-mãe da Kruidvat, era membro do Raad FGB.

8 O Contrato, na versão visada pela Decisão... entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1992 (v. artigo 1.°, segundo parágrafo, da Decisão).

9 Em 3 de Julho de 1992, a sociedade Copardis SA (a seguir "Copardis"), representante exclusiva da Givenchy na Bélgica, requereu contra a Kruidvat, em procedimento cautelar de 8 de Julho de 1992, ao presidente do Rechtbank van koophandel te Dendermonde que lhe fosse ordenado que pusesse termo a todas as vendas de produtos da marca Givenchy no território belga, principalmente, porque um revendedor que não faz parte da rede de distribuição selectiva da Givenchy, mas que apesar disso vende os seus produtos, pratica um acto de concorrência desleal, na acepção da legislação belga sobre as práticas comerciais. Nesse procedimento, a Kruidvat deduziu oposição, alegando que a rede de distribuição selectiva da Givenchy era ilegal porque contrariava o artigo 85.°, n.^{os} 1 e 2, do Tratado.

10 A Comissão adoptou a Decisão em 24 de Julho de 1992. O artigo 1.° do dispositivo tem a seguinte redacção:

"*Artigo 1.°*

São declaradas inaplicáveis, nos termos do n.° 3 do artigo 85.° do Tratado CEE, as disposições previstas no n.° 1 do artigo 85.° ao contrato-tipo de distribuidor autorizado que vincula a Givenchy, ou se for caso disso, os agentes exclusivos da Givenchy, aos seus retalhistas especializados estabelecidos na Comunidade, bem como às condições gerais de venda a ele anexas.

A presente decisão é aplicável com efeitos retroactivos de 1 de Janeiro de 1992 a 31 de Maio de 1997."

11 Resulta dos autos que o presidente do Rechtbank van koophandel te Dendermonde indeferiu o pedido da Copardis em 24 de Fevereiro de 1993 e que esta última interpôs recurso dessa decisão no Hof van Beroep te Gent em 28 de Abril de 1993.»

3 Foi nestas condições que, por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 16 de Outubro de 1992, a recorrente interpôs o presente recurso destinado à anulação desta decisão. Em 3 de Março de 1993, por requerimento separado, a Comissão suscitou uma questão prévia de inadmissibilidade cuja apreciação foi relegada para a decisão de mérito. O Comité de liaison des syndicats européens de l'industrie de la parfumerie et des cosmétiques (a seguir «Colipa»), a Fédération européenne des parfumeurs détaillants (FEPD) e a Givenchy foram admitidos a intervir em apoio dos pedidos da Comissão.

4 No Tribunal de Primeira Instância, a Kruidvat aduziu três argumentos principais destinados a demonstrar que ela era individualmente atingida pela decisão.

5 Pelo seu primeiro argumento, alegou que efectivamente participou no processo administrativo por intermédio do Raad FGB, que apresentou as suas observações à Comissão nos termos do artigo 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17. Pelo seu segundo argumento, a Kruidvat sustentou que, no momento da adopção da decisão, um litígio concreto entre a Copardis e ela própria, relativo à validade do sistema de distribuição da Givenchy, estava já pendente num órgão jurisdicional belga. A Kruidvat considerou que, tendo a decisão por efeito privá-la do seu direito de invocar uma violação do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, como meio de defesa nesse litígio, devia considerar-se que ela lhe dizia individualmente respeito. Invocou também uma carta de 17 de Julho de 1992, que lhe foi dirigida pelo Belluco, o qual, segundo ela, representava o conjunto dos distribuidores gerais autorizados na Bélgica e no Luxemburgo no sector dos cosméticos de luxo, em que se incluem os produtos Givenchy. O Belluco terá afirmado, nessa carta, que a Kruidvat não entrava em linha de conta como distribuidor autorizado, e que a venda dos artigos de marca por um distribuidor não autorizado era ilegal. Pelo seu último argumento, a Kruidvat alegou que o seu recurso devia ser julgado admissível para lhe permitir beneficiar de uma protecção jurídica completa e eficaz no que toca aos direitos que lhe confere o artigo 85.° do Tratado.

6 Pelo acórdão impugnado, o Tribunal de Primeira Instância julgou inadmissível o recurso da Kruidvat.

7 Examinando a questão de saber se a Kruidvat era individualmente atingida pela decisão, o Tribunal de Primeira Instância começou por declarar, no n.° 63, que nem a recorrente, nem as suas sociedades-mãe Profimarkt BV e Kruidvat BV, nem o grupo neerlandês Evora, de que ela constitui uma filial, tinham apresentado queixa à Comissão nos termos do artigo 3.° do Regulamento n.° 17 ou participado no processo administrativo previsto no artigo 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17 ou solicitado à Givenchy a sua admissão à rede de distribuição selectiva. O Tribunal considerou, portanto, que o processo se distinguia dos processos que deram lugar aos acórdãos de 25 de Outubro 1977, Metro/Comissão (26/76, Colect., p. 659); de 22 de Outubro de 1986, Metro/Comissão (75/84, Colect., p. 3021, a seguir acórdão «Metro II»), e de 11 de Outubro de 1983, Demo-Studio Schmidt/Comissão (210/81, Recueil, p. 3045), invocados pela Kruidvat.

8 Quanto à participação do Raad FGB no processo previsto no artigo 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17, através da sua carta de 29 de Novembro de 1991, o Tribunal de Primeira Instância declarou, no n.° 64, que, embora estivesse provado que, na altura, uma das sociedades-mãe da recorrente, no caso a Kruidvat NV, era membro do Raad FGB, nada nos autos indicava que essa carta tivesse sido enviada a pedido da Kruidvat NV ou que esta tivesse participado na sua preparação ou tivesse autorizado ou sequer influenciado o seu conteúdo.

9 O Tribunal observou ainda, no n.° 65, que havia pelo menos uma diferença importante entre a posição expressa pelo Raad FGB na sua carta e a que foi defendida pela recorrente no recurso, na medida em que a recorrente contestou, designadamente, o próprio princípio da distribuição selectiva no sector dos cosméticos de luxo, ao passo que o Raad FGB se declarou pronto a aceitar esse princípio desde que os critérios de selecção fossem objectivos e não discriminatórios.

10 Nestas circunstâncias, o Tribunal considerou, no n.° 66, que não havia, entre a participação do Raad FGB no processo administrativo e a situação individual da Kruidvat NV, um nexo suficiente para «individualizar» esta última, na acepção do artigo 173.° do Tratado, no domínio de uma decisão individual de isenção ao abrigo do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado. O Tribunal concluiu que a carta do Raad FGB não era suficiente, por maioria de razão, para individualizar a recorrente.

11 Seguidamente, o Tribunal averiguou a existência de outras circunstâncias susceptíveis de individualizar a Kruidvat. Considerou, nos n.^{os} 69 e 70, que, uma vez que a situação da recorrente não se distinguia da de numerosos outros operadores económicos no mercado paralelo, a Kruidvat não era individualizada pelo simples motivo de não estar excluído que ela não pudesse, na sequência da decisão, abastecer-se directamente de produtos Givenchy junto da própria Givenchy, dos seus agentes exclusivos ou dos seus distribuidores autorizados na Comunidade.

12 O Tribunal considerou ainda, no n.º 71, que a Kruidvat não provara ficar impedida, na sequência da decisão, de utilizar as fontes de abastecimento de produtos Givenchy a que recorrera licitamente até essa data.

13 Quanto ao litígio entre a Copardis e a recorrente no órgão jurisdicional nacional, o Tribunal salientou, no n.º 73, que, mesmo supondo a existência de uma certa relação entre a solução desse litígio e a validade da decisão, o litígio pendente no órgão jurisdicional nacional dizia respeito, a título principal, à aplicação da lei belga no domínio da concorrência desleal e não à recusa de acesso à rede Givenchy nem a um pedido de indemnização baseado numa pretensa violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

14 O Tribunal considerou ainda, no n.º 74, que a Kruidvat não estava suficientemente individualizada apenas pelo facto de a legalidade da decisão ser relevante para a solução do litígio pendente no órgão jurisdicional nacional, uma vez que todo e qualquer distribuidor de perfumes podia ter interesse em suscitar no âmbito de um litígio nacional a questão da legalidade do sistema de distribuição da Givenchy. Segundo o Tribunal, foi por um mero fruto do acaso que esse litígio se encontrava pendente no momento da adopção da decisão.

15 No n.º 75 do acórdão impugnado, o Tribunal sublinhou que, no quadro de um litígio no órgão jurisdicional nacional, este podia recorrer à via do mecanismo do reenvio prejudicial, previsto no artigo 177.º, primeiro parágrafo, alínea b), do Tratado CE, o que teria permitido uma protecção jurídica adequada a uma parte na situação da recorrente.

16 Finalmente, no respeitante à carta do Belluco apresentada pela Kruidvat em resposta às perguntas do Tribunal, este considerou, no n.º 76, que nada permitia estabelecer, de um modo juridicamente suficiente, que o seu envio tivesse sido autorizado pela Givenchy ou pela Copardis, que essa carta não constituía uma resposta a um pedido de admissão da Kruidvat na rede Givenchy e que não era, portanto, um elemento pertinente para a apreciação da admissibilidade do recurso interposto.

17 Em apoio do presente recurso, a Kruidvat invoca dois fundamentos, o primeiro assente na violação do artigo 173.°, quarto parágrafo, do Tratado CE e o segundo na violação do artigo 190.° do mesmo Tratado.

Quanto ao fundamento assente na violação do artigo 173.°, quarto parágrafo, do Tratado

18 Este fundamento divide-se em quatro aspectos. O primeiro é relativo à participação da Kruidvat no processo administrativo, por intermédio do Raad FGB. O segundo diz respeito às consequências a retirar do facto de estar pendente no órgão jurisdicional nacional um processo entre a Kruidvat e a Copardis no momento da adopção da decisão. No terceiro aspecto, a Kruidvat acusa o Tribunal de Primeira Instância de ter apreciado erradamente os efeitos da decisão sobre a situação concorrencial e, no quarto aspecto, a Kruidvat alega uma falta de protecção jurídica completa e efectiva.

19 O primeiro aspecto assenta na ideia de que a Kruidvat não estava obrigada a demonstrar ter tido um papel activo na preparação da carta do Raad FGB. Com efeito, a Kruidvat considera que a característica específica inerente às associações sectoriais é a de representarem a todo o momento os interesses da totalidade dos seus membros. A este respeito, recorda o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Julho de 1995, AITEC e o./Comissão (T-447/93, T-448/93 e T-449/93, Colect., p. II-1971), no qual este considerou admissível o recurso da associação sectorial AITEC por ela ter protegido os interesses dos seus membros em conformidade com os poderes que lhe tinham sido conferidos pelos seus estatutos.

20 Em contrapartida, a Comissão alega que um interesse individual não pode resultar da simples filiação num agrupamento colectivo. Tendo o Raad FGB participado no processo administrativo decorrido na Comissão, ele próprio tinha, em princípio, a possibilidade de interpor um recurso. Esta interpretação está, segundo a Comissão, perfeitamente de acordo com as considerações do Tribunal de Primeira Instância no acórdão AITEC e o., já referido.

21 O Colipa sustenta, neste ponto, que, quando se trata de apreciar um interesse individual resultante da participação de uma associação sectorial no processo administrativo, a participação da empresa representada deve, também ela, ser individualizável.

22 Deve declarar-se que o Tribunal de Primeira Instância não cometeu qualquer erro de direito ao considerar que não havia, entre a participação do Raad FGB no processo administrativo, através da carta de 29 de Novembro de 1991, e a situação individual da Kruidvat NV, um nexo suficiente para «individualizar» esta sociedade, na acepção do artigo 173.° do Tratado, no domínio de uma decisão individual de isenção ao abrigo do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado.

23 Com efeito, embora a extensão do direito de interpor recurso às associações que defendem os interesses dos seus membros possa apresentar vantagens processuais, a participação destas associações no processo administrativo não pode dispensar os membros de uma dessas associações de estabelecerem uma relação entre a sua situação individual e o comportamento da associação.

24 A opinião contrária, defendida pela Kruidvat, não tem apoio no acórdão AITEC e o., já referido, no qual o Tribunal de Primeira Instância considerou que três empresas membros da associação podiam ser consideradas como tendo sido individualmente atingidas na acepção do artigo 173.° do Tratado pelo facto de a sua posição no mercado poder ser substancialmente afectada pelo auxílio aprovado pela decisão da Comissão que fora impugnada. Este acórdão não continha qualquer indicação no que respeita à situação dos outros membros da associação.

25 Em segundo lugar, a Kruidvat argumenta que o Tribunal não podia basear-se numa alegada diferença entre as posições defendidas pelo Raad FGB e as que ela própria defendera. Para concluir que ela não tinha participado no processo administrativo, o Tribunal de Primeira Instância deveria ter demonstrado que as referidas posições eram contraditórias.

26 A Comissão considera que esta parte das considerações do Tribunal de Primeira Instância era supérflua. Mesmo uma perfeita concordância entre as duas posições não teria sido suficiente para individualizar a Kruidvat relativamente a outras empresas igualmente membros do Raad FGB.

27 Deve afirmar-se que a leitura que a recorrente faz do acórdão impugnado é errada. Longe de exigir que não existissem diferenças importantes entre a posição expressa pela associação e a defendida por um dos seus membros que interpôs um recurso, o Tribunal de Primeira Instância invocou este elemento de facto para demonstrar com maior clareza que a Kruidvat não exercera influência sobre o conteúdo da carta do Raad FGB.

28 A título subsidiário, sempre no âmbito do primeiro aspecto deste fundamento, a Kruidvat contesta que tenha verdadeiramente existido uma diferença importante entre o seu ponto de vista e o expresso pelo Raad FGB.

29 A este respeito, basta constatar que este argumento põe em questão uma conclusão de facto que, por força do artigo 51.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, não pode ser objecto do recurso de uma decisão da primeira instância.

30 Pelo segundo aspecto do primeiro fundamento, a Kruidvat alega que resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça e, nomeadamente, do acórdão Metro II que a pendência de um processo civil num órgão jurisdicional nacional é suficiente para concluir pela admissibilidade de um recurso directo interposto contra uma decisão da Comissão que apresente uma relação com o objecto do litígio. Em sua opinião, a Kruidvat foi individualizada pelo facto de a Copardis ter intentado contra ela uma acção e de ela ter invocado, na sua defesa, a invalidade do sistema de distribuição selectiva da Givenchy. A recorrente considera que resulta do acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de Janeiro de 1994, Cartier (C-376/92, Colect., p. I-15), que, num processo de concorrência desleal, a validade de um sistema de distribuição face ao artigo 85.° do Tratado se apresenta como uma questão prévia.

31 A Comissão considera, por seu lado, que a Kruidvat não tem qualquer interesse em invocar a invalidade da decisão no litígio pendente no órgão jurisdicional nacional, o que distingue o presente processo do processo Cartier, já referido, no qual a questão era a de saber se a Metro incitara os distribuidores autorizados a denunciar os contratos com a Cartier. O facto de o litígio estar ou não pendente num órgão jurisdicional nacional é, segundo a Comissão, um critério arbitrário e insuficientemente objectivo para determinar se uma empresa é individualmente atingida por uma decisão de isenção dirigida a outra empresa.

32 A este respeito, há que declarar que foi correctamente que o Tribunal de Primeira Instância entendeu que a recorrente não podia pretender estar suficientemente individualizada na acepção do artigo 173.°, quarto parágrafo, do Tratado, pelo simples facto de a legalidade da decisão ser pertinente para a solução do litígio pendente no órgão jurisdicional nacional. Com efeito, como sublinhou o advogado-geral no n.° 51 das suas conclusões, o facto de uma acção ter sido intentada contra um operador económico, por uma parte que beneficia da organização da rede de distribuição ou que dela é responsável, antes do termo do prazo concedido para a contestação de uma decisão relacionada com a rede, constitui uma circunstância puramente fortuita e sem relação directa com essa decisão.

33 Além disso, contrariamente ao que sustenta a recorrente, não resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que a existência de um processo civil seja suficiente para concluir no sentido da admissibilidade. No acórdão Metro II, o Tribunal de Justiça considerou que o facto de os pedidos de admissão da Metro à rede de distribuição terem sido recusados era importante, mas não constatou a existência de um litígio entre a Metro e a SABA. Considerou, além disso, pertinente a participação da Metro no processo administrativo.

34 Para mais, a posição da recorrente não é apoiada pelo acórdão Cartier, já referido, no qual o Tribunal de Justiça considerou que, num processo de concorrência desleal, a validade do contrato face ao artigo 85.° do Tratado se apresentava como uma questão prévia. Com efeito, a legalidade de um acto administrativo invocada por uma das partes num processo pode, em numerosas situações, apresentar-se como uma questão prévia à solução do litígio, sem que daqui seja, no entanto, necessário

deduzir a admissibilidade da outra parte no que respeita a contestar a legalidade de tal acto por via de um recurso directo interposto para o Tribunal de Primeira Instância.

35 No terceiro aspecto do primeiro fundamento, a Kruidvat invoca vários argumentos para demonstrar que o Tribunal apreciou erradamente o prejuízo causado pela decisão impugnada à sua posição concorrencial, bem como a importância desse critério para determinar se um particular é individualmente atingido.

36 Em primeiro lugar, a Kruidvat alega que é individualmente atingida pela decisão uma vez que compra e vende produtos de perfumaria da Givenchy. A este respeito, a Kruidvat considera que os artigos 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17 e 93.°, n.° 2, do Tratado CE, relativo aos auxílios de Estado, comportam disposições análogas sobre a participação dos terceiros interessados no processo administrativo tramitado perante a Comissão. Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, nomeadamente constante dos acórdãos de 14 de Novembro de 1984, Intermills/ /Comissão (323/82, Recueil, p. 3809); de 19 de Maio de 1993, Cook/Comissão (C-198/91, Colect., p. I-2487), e de 15 de Junho de 1993, Matra/Comissão (C-225/91, Colect., p. I-3203), o termo «interessado» não visa apenas o beneficiário de um auxílio, mas também os seus concorrentes. Em consequência, a posição concorrencial da Kruidvat face aos revendedores autorizados da Givenchy deveria ser suficiente para a individualizar na acepção do artigo 173.° do Tratado.

37 Em segundo lugar, a Kruidvat sustenta que foi, também, expressamente atingida na sua posição concorrencial uma vez que a sua admissão na rede de distribuição selectiva foi desde o início recusada. Esta recusa resultou, por um lado, do processo Copardis/Kruidvat, no qual a Copardis referiu que a imagem da Kruidvat não correspondia à imagem de luxo exigida para a venda dos perfumes Givenchy e, por outro, da carta do Belluco de 17 de Julho de 1992, que contém a recusa *a priori* da Kruidvat como distribuidor autorizado. Segundo a Kruidvat, não é pertinente, a este respeito, que ela nunca tenha solicitado a sua admissão na rede de distribuição.

38 Em terceiro lugar, a Kruidvat põe em causa a constatação do Tribunal de Primeira Instância de que não fora demonstrado que ela estava impedida de utilizar as mesmas fontes de abastecimento que tinha antes da adopção da decisão. Segundo a Kruidvat, esta consideração não é pertinente e é, mesmo, incorrecta. É destituída de pertinência porque a questão a colocar não é a de saber se a posição anterior foi ou não alterada, mas a de saber se o abastecimento se faz mais dificilmente do que no caso de ausência da decisão. A consideração do Tribunal é ainda errada porque não tem em conta as consequências da transposição pela Bélgica da Primeira Directiva 89/104/CEE do Conselho, de 21 de Dezembro de 1988, que harmoniza as legislações dos Estados-Membros em matéria de marcas (JO 1989, L 40, p. 1). Segundo a Kruidvat, os efeitos conjugados da decisão e desta directiva tornam impossível qualquer abastecimento no mercado paralelo.

39 Além disso, a Kruidvat sustenta que o acórdão impugnado está em contradição com o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 11 de Julho de 1996, Métropole télévision e o./Comissão (T-528/93, T-542/93, T-543/93 e T-546/93, Colect., p. II-649). Neste acórdão, o Tribunal de Primeira Instância considerou que a sociedade Antena 3 era individualmente atingida por uma decisão da Comissão pelo facto de poder ser qualificada de terceiro interessado na acepção do artigo 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17, não obstante o facto de não ter participado no processo administrativo decorrido perante a Comissão. Além disso, a Kruidvat considera que, no acórdão Métropole télévision e o./Comissão, o Tribunal se limitou a examinar se o acesso à rede fora recusado à Antena 3, enquanto, no acórdão impugnado, adoptou um critério mais estrito, que foi o de saber se a Kruidvat tinha feito um pedido de admissão.

40 A Comissão argumenta que existe uma diferença importante entre o procedimento previsto no artigo 93.°, n.° 2, do Tratado, em matéria de auxílios de Estado, e o previsto no artigo 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17. Os acórdãos Matra/ /Comissão e Cook/Comissão, já referidos, não permitem concluir que a simples qualidade abstracta de interessado é suficiente para individualizar uma empresa. É ainda necessário que o auxílio afecte substancialmente a sua posição concorrencial. A Comissão acrescenta que qualquer auxílio tem em princípio um efeito de distorção da concorrência, ao passo que a existência de um sistema de distribuição selectiva o não tem. Terceiros como a Kruidvat não são afectados por este sistema, podendo mesmo, pelo contrário, dele poder tirar proveito.

41 O segundo argumento põe em causa, segundo a Comissão, apuramentos de facto que não podem ser objecto de um recurso de decisão da primeira instância. Além disso, a Comissão considera que resulta dos próprios articulados da Kruidvat na primeira instância que ela não tem qualquer interesse em tornar-se distribuidora autorizada da Givenchy. Nem a afirmação da Copardis no decurso do processo belga nem a carta do Belluco podem ser interpretadas no sentido da rejeição *a priori* da sua admissão, antes devendo ser entendidas à luz da tese segundo a qual os comerciantes não autorizados não podem pôr à venda produtos Givenchy.

42 Quanto ao terceiro argumento, a Comissão responde que, no passado, a Kruidvat se abasteceu sempre no mercado paralelo e que a decisão não obsta a um tal abastecimento no futuro. Além disso, a Kruidvat não conseguiu demonstrar que a sua posição concorrencial era substancialmente afectada pela decisão, na acepção do acórdão de 28 de Janeiro de 1986, Cofaz e o./Comissão (169/84, Colect., p. 391). Finalmente, no que se refere à modificação da lei Benelux sobre as marcas, na sequência da Directiva 89/104, a Comissão realça que esta modificação só produziu efeitos a partir de 1 de Janeiro de 1996, isto é, três anos após a adopção da decisão. Não existe, portanto, nem um nexo temporal nem um nexo causal entre a decisão e esta modificação da legislação Benelux.

43 Deve entender-se, como foi feito pelo advogado-geral nos n.^{os} 59 a 62 das suas conclusões, que a Kruidvat não pode estabelecer uma analogia entre a situação das empresas interessadas na acepção do artigo 93.°, n.° 2, do Tratado, tal como apreciada pelo Tribunal de Justiça nos acórdãos Matra/Comissão e Cook/Comissão, já referidos, e a dos terceiros interessados a título do artigo 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17. Nestes acórdãos, o Tribunal de Justiça justificou o interesse em agir pela ausência de outras garantias processuais aquando de uma decisão da Comissão que declara a compatibilidade de um auxílio com o mercado comum sem dar início ao processo de inquérito. No caso vertente houve, pelo contrário, um convite para a apresentação de observações, e as partes interessadas tiveram ocasião de exercer o direito de dar a conhecer os seus pontos de vista à Comissão. A protecção jurisdicional dos seus interesses não exige, portanto, que elas sejam consideradas individualmente atingidas pela decisão, quando não aproveitaram esta possibilidade.

44 No que se refere ao argumento que a Kruidvat faz assentar na carta do Belluco de 17 de Julho de 1992, importa começar por sublinhar que as constatações do Tribunal, no sentido de que nada permitia estabelecer que o seu envio tivesse sido autorizado pela Givenchy ou pela Copardis e de que a carta não constituía uma resposta a um pedido de admissão da Kruidvat na rede Givenchy, são apuramentos de facto que não podem ser objecto do recurso duma decisão da primeira instância. Seguidamente, deve recordar-se que o Tribunal de Primeira Instância recusou a interpretação segundo a qual a carta comportava a recusa de um pedido de admissão. Pelo contrário, o Tribunal pôs o acento no facto de a Kruidvat nunca ter solicitado a sua admissão à rede de distribuição. Assim, o Tribunal teve razão ao considerar que a carta não era um elemento pertinente para a apreciação da admissibilidade do recurso.

45 No que respeita ao abastecimento futuro da Kruidvat, há que entender que, ao constatar que a recorrente não tinha comprovado que, na sequência da decisão, ficaria impedida de utilizar as fontes de abastecimento a que antes licitamente recorrera, o Tribunal de Primeira Instância procedeu ao exame pertinente. Este exame é, na realidade, o único que permite determinar, em circunstâncias como as do caso vertente, se um particular é atingido por uma decisão em razão de uma situação de facto que o caracteriza relativamente a qualquer outra pessoa (v. o acórdão de 15 de Julho de 1963, Plaumann/Comissão, 25/62, Colect. 1962-1964, p. 279). Os efeitos da decisão, tal como descritos pela Kruidvat, mesmo conjugados com os que poderiam resultar da aplicação da legislação belga que transpôs a Directiva 89/104, não a distinguem de todos os outros operadores externos à rede de distribuição Givenchy.

46 Quanto à referência ao acórdão Métropole télévision e o./Comissão, já referido, basta sublinhar que foi justamente que, no caso vertente, o Tribunal de Primeira Instância declarou que a Kruidvat nunca solicitara a sua admissão à rede de distribuição Givenchy e que a sua situação se não distinguia da de numerosos outros operadores económicos no mercado paralelo.

47 Pelo quarto aspecto do primeiro fundamento, a Kruidvat sustenta que, se o seu recurso não for julgado admissível, nenhuma protecção jurídica adequada lhe será concedida. Argumenta que o Tribunal de Primeira Instância é o que está em melhor situação para apreciar o recurso directo que põe em causa a legalidade das

decisões de isenção face ao artigo 85.° do Tratado. A protecção jurídica oferecida pelo tribunal nacional, em conjugação com um reenvio prejudicial, não seria suficiente.

48 A este respeito, deve recordar-se que, por meio dos seus artigos 173.° e 184.°, por um lado, e do seu artigo 177.°, por outro, o Tratado estabeleceu um sistema completo de vias de recurso e de procedimentos destinado a confiar ao Tribunal de Justiça a fiscalização da legalidade dos actos das instituições (v. o acórdão de 23 de Abril de 1986, Os Verdes/Parlamento, 294/83, Colect., p. 1339, n.° 23).

49 Na ocorrência, não estando em condições de solicitar a anulação da decisão da Comissão, a Kruidvat conserva a possibilidade, como decorre do acórdão de 27 de Setembro de 1983, Universität Hamburg (216/82, Recueil, p. 2771, n.° 10), e como a Comissão sublinha, de invocar a excepção de ilegalidade nos órgãos jurisdicionais nacionais, que se pronunciarão tendo em consideração o disposto no artigo 177.° do Tratado.

50 Face ao que precede, o primeiro fundamento do presente recurso deve ser rejeitado.

Quanto ao fundamento assente na violação do artigo 190.° do Tratado

51 Por este fundamento, a Kruidvat argumenta que o acórdão impugnado está, em vários pontos, viciado por falta ou insuficiência de fundamentação, em violação do artigo 190.° do Tratado.

52 Pelo primeiro aspecto deste fundamento, a Kruidvat argumenta que há violação do artigo 190.° do Tratado quando, num acórdão, o Tribunal de Primeira Instância se afasta de uma jurisprudência anterior sem para isso indicar razões. Neste contexto,

a Kruidvat considera que o Tribunal de Primeira Instância não teve devidamente em conta os acórdãos AITEC e o./Comissão, já referido, relativo à natureza de uma associação sectorial, do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 1996, Leclerc/Comissão (T-19/92 e T-88/92, Colect., pp. II-1851 e II-1961), e Cartier, já referido, relativos à relação entre um processo nacional e a validade da decisão impugnada, e Métropole télévision e o./Comissão, já referido, relativo ao dano causado à posição concorrencial da empresa recorrente.

53 Pelo segundo aspecto deste fundamento, a Kruidvat sustenta que o artigo 190.° do Tratado foi ainda violado em quatro outros números da fundamentação. Para começar, o Tribunal de Primeira Instância não esclareceu suficientemente, no n.° 65 do acórdão impugnado, as razões pelas quais não aceitou os argumentos da Kruidvat sobre a ausência de divergências entre o seu ponto de vista e o do Raad FGB. Seguidamente, existe, segundo a Kruidvat, uma contradição entre os n.os 1 e 70 do acórdão, nos quais o Tribunal, por um lado, considera que a Kruidvat é o «número um absoluto» no que concerne à venda de perfumes nos Países Baixos e, por outro lado, afirma que a situação da Kruidvat se não distingue da de numerosos outros operadores económicos no mercado paralelo. Além disso, os argumentos relativos à falta de uma protecção jurídica adequada não foram devidamente tidos em conta pelo Tribunal no n.° 75 do acórdão impugnado. Finalmente, o Tribunal de Primeira Instância não considerou o efeito conjugado da decisão e da Directiva 89/104.

54 Segundo a Comissão, este fundamento não tem natureza autónoma. Com efeito, os argumentos apresentados são, em substância, idênticos aos que foram invocados no quadro do primeiro fundamento.

55 A este respeito, basta constatar que os argumentos invocados em apoio deste fundamento se relacionam, em todos os casos, com questões de direito que já foram examinadas no âmbito do primeiro fundamento, exame na sequência do qual se concluiu que o Tribunal de Primeira Instância não cometeu qualquer erro de direito na fundamentação do acórdão impugnado.

56 Em consequência, o segundo fundamento deve também ser rejeitado.

57 Daqui resulta que deve ser negado provimento ao presente recurso na sua totalidade.

Quanto às despesas

58 Por força do n.° 2 do artigo 69.° do Regulamento de Processo, aplicável ao recurso de decisão da primeira instância por força do artigo 118.°, a parte vencida deve ser condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Ao abrigo do n.° 4 do artigo 69.° do Regulamento de Processo, o Tribunal pode decidir que um interveniente, que não os Estados-Membros e as instituições, suporte as suas próprias despesas.

59 Tendo a recorrente sido vencida, há que condená-la a suportar as despesas da Comissão e as da interveniente Givenchy, destinatária da decisão. Sendo o interesse dos intervenientes Colipa e FEPD na solução do litígio menos directo que o da Givenchy, eles suportarão as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) **A Kruidvat BVBA suportará as despesas da Comissão e as da interveniente Parfums Givenchy SA, bem como as suas próprias despesas.**

3) **O Comité de liaison des syndicats européens de l'industrie de la parfumerie et des cosmétiques e a Fédération européenne des parfumeurs détaillants suportarão as suas próprias despesas.**

Rodríguez Iglesias Puissochet Hirsch

Jann Mancini Gulmann

Murray Edward Ragnemalm

Sevón Wathelet

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 17 de Novembro de 1998.

O secretário

R. Grass

O presidente

G. C. Rodríguez Iglesias