ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)
2 de Julho de 1992 *

Índice

Factos na origem do recurso II-1937

Tramitação processual II-1942

Os pedidos das partes II-1944

Quanto ao pedido principal com vista à anulação da decisão II-1945

1. Quanto à aplicação do Regulamento n.° 26 e à incidência dos princípios da política agrícola comum II-1945

2. Quanto à incidência da estrutura cooperativa e ao objecto social da recorrente II-1947

3. Quanto à análise do respectivo mercado II-1955

4. Quanto à conformidade dos estatutos e das condições gerais da recorrente com artigo 85.° do Tratado II-1956

4.1. Quanto à natureza restritiva da concorrência das disposições controvertidas II-1957

4.1.1. Quanto à cláusula de não concorrência inserida no artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos da recorrente e às práticas concertadas ligadas à aplicação desta cláusula II-1957

4.1.2. Quanto ao artigo 5.° das regras relativas ao mecanismo de auxílio a situações de emergência II-1964

4.1.3. Quanto às obrigações de fornecimento em exclusivo de que depende o benefício de um adiantamento para animais jovens e a admissão na *hit list* II-1975

4.1.4. Quanto ao artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles II-1980

4.2. Quanto à afectação das trocas intracomunitárias e à incidência considerável sobre a concorrência II-1985

4.3. Quanto à aplicação do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado II-1988

Quanto aos pedidos subsidiários com vista à anulação da coima ou à redução do seu montante II-1989

Quanto às despesas II-1993

* Língua do processo: dinamarquês.

No processo T-61/89,

Dansk Pelsdyravlerforening, com sede social em Golstrup (Dinamarca), representada por Egon Høgh e Lise Høgh, advogados no foro de Copenhaga, assistidos pelo professor Bernhard Gomard, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Schmaltz-Jørgensen, director do Den Danske Bank International SA, 2, rue du Fossé,

recorrente,

apoiada por

Reino da Bélgica, representado por Robert Hœbær, director de administração no Ministério dos Negócios Estrangeiros, do Comércio Externo e da Cooperação para o Desenvolvimento, e L. van den Eynde, inspector-geral no Ministério da Agricultura, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo, na Embaixada da Bélgica, 4, rue des Girondins,

e por

Reino da Dinamarca, representado por Jørgen Molde, consultor jurídico no Ministério dos Negócios Estrangeiros, na qualidade de agente, com domicílio escolhido no Luxemburgo na Embaixada da Dinamarca, 4, boulevard Royal,

intervenientes,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada inicialmente por Ida Langermann, membro do Serviço Jurídico, depois por Hans Peter Hartvig, consultor jurídico, e Berend Jan Drijber, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Roberto Hayder, representante do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrida,

que tem por objecto a anulação da decisão da Comissão das Comunidades Europeias, de 28 de Outubro de 1988, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.° do Tratado CEE (IV/B-2/31.424 — Hudson's Bay — Dansk Pelsdyravlerfo-

rening, JO L 316, p. 43) e, subsidiariamente, a anulação ou a redução da coima aplicada pela referida decisão,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Segunda Secção),

composto por: J. L. Cruz Vilaça, presidente, A. Saggio, C. Yeraris, C. P. Briët e J. Biancarelli, juízes,

secretário: H. Jung

vistos os autos e após a audiência de 2 de Outubro de 1991,

profere o presente

Acórdão

Factos na origem do recurso

1 O presente processo respeita a uma decisão da Comissão das Comunidades Europeias (a seguir «Comissão») de 28 de Outubro de 1988, através da qual esta verificou que alguns acordos, decisões e práticas concertadas da Dansk Pelsdyravlerforening (associação dos criadores dinamarqueses de animais de pele para curtumes) constituem infracções ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado CEE, intimou os referidos criadores a porem termo às infracções e a, no futuro, se absterem de tomar tais medidas, recusou o benefício de isenção nos termos do artigo 85.°, n.° 3, e aplicou uma coima à Dansk Pelsdyravlerforening.

2 A Dansk Pelsdyravlerforening (a seguir «DPF») é uma associação cooperativa dinamarquesa. Agrupa mais de 5 000 criadores de animais de pele para curtumes e integra cinco associações provinciais. A DPF tem como objectivo formar um traço de união entre as associações provinciais, criar um espírito de solidariedade e de comunidade entre os criadores dinamarqueses de animais de pele para curtumes,

contribuir para o desenvolvimento da criação de animais de pele para curtumes na Dinamarca, bem como representar os interesses dos criadores de animais de pele para curtumes face às autoridades e aos outros sectores profissionais.

3 A DPF também opera com a denominação de Danske Pels Auktioner (a seguir «DPA»); nesta última qualidade, a sua actividade tem por objecto a comercialização das peles produzidas ou trabalhadas pelos seus membros.

4 Qualquer pessoa ou grupo de pessoas que crie animais de pele para curtumes e que seja membro de uma associação provincial integrada na DPF é considerado membro (activo ou honorário) da DPF. Além do mais, as empresas que trabalham as peles também podem ser aceites como membros.

5 A DPF assegura aos seus membros um serviço de consultadoria, serviços veterinários, possibilidades de formação e uma revista mensal, bem como actividades de experimentação e de investigação. Alguns serviços são gratuitos, outros são remunerados.

6 A DPF estabeleceu algumas disposições especiais em benefício dos seus membros, nomeadamente, as relativas mecanismo de auxílio a situações de emergência, as que são aplicáveis em matéria de adiantamentos para animais jovens *(kit advance)* e as regras de admissão numa lista *(hit list)*.

7 A DPA organiza vendas de peles em leilão. Estas vendas são públicas e estão abertas a todos, membros da recorrente ou qualquer outra pessoa interessada, tanto para compra como para venda.

8 Os produtos em questão são as peles não trabalhadas de visão, de raposa, de guaxinim *(procyon itor)* e de furão. No caso *sub judice*, no entanto, só as peles de visão e de raposa são relevantes. As peles são geralmente vendidas em leilão ou, mais raramente, através de transacções privadas com negociantes de peles. Existe um pequeno número de salas de vendas em leilão.

9 A Dinamarca produz anualmente cerca de 9 milhões de visões e 240 000 raposas. A maioria das peles destes animais é vendida em leilões organizados pela DPA. As peles de visão vendidas em leilões organizados pela DPA representam um terço da produção mundial. Cerca de 98 % das peles vendidas nestes leilões são exportadas.

10 A Hudson's Bay and Annings Ltd (a seguir «HBA»), que passou em 1986 a ser denominada Hudson's Bay Company Properties (UK) Ltd, é a principal empresa de vendas de peles em leilão do Reino Unido, tendo filiais na Dinamarca, nos Países Baixos, na Finlândia, na Suécia e na Noruega. Dispõe de agentes, tanto na Dinamarca como noutros mercados, encarregados de comprar e centralizar as peles destinadas às vendas em leilão em Londres.

11 Em 4 de Janeiro de 1985, a HBA apresentou à Comissão um pedido no sentido de esta declarar verificada, em conformidade com o artigo 3.° do Regulamento n.° 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, primeiro regulamento de execução do artigo 85.° e do artigo 86.° do Tratado CEE (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22, a seguir «Regulamento n.° 17»), uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, e ao artigo 86.° do Tratado, cometida pela DPF.

12 Em 27 de Agosto de 1985, a DPF notificou os seguintes acordos e decisões à Comissão:

a) Love for Dansk Pelsdyravlerforening («estatutos da associação de criadores dinamarqueses de animais de pele para curtumes»);

b) Regler for avlernes kapitalfond («regras relativas ao fundo de capitais»);

c) Regler for katastrofehjælpsordningen («regras relativas ao mecanismo de auxílio a situações de emergência»).

A DPF pediu a emissão de um certificado negativo e, subsidiariamente, o benefício de uma declaração de isenção nos termos do n.° 3 do artigo 85.° do Tratado CEE.

13 Em 30 de Março de 1987, a Comissão decidiu dar início ao processo nos termos previstos no artigo 3.°, n.° 1, do Regulamento n.° 17.

14 Depois de ter dado à DPF a oportunidade de apresentar o seu ponto de vista relativamente às acusações da Comissão, de acordo com o artigo 19.°, n.os 1 e 2, do Regulamento n.° 17 e do Regulamento n.° 99/63/CEE da Comissão, de 25 de Julho de 1963, relativo às audições referidas no artigo 19.°, n.os 1 e 2 do Regulamento n.° 17 do Conselho (JO 1963, 127, p. 2268; EE 08 F1 p. 62), e depois de ter consultado o comité consultivo em matéria de acordos, decisões e práticas concertadas e abusos de posições dominantes, a Comissão adoptou a decisão impugnada (a seguir «decisão»), que na parte decisória diz o seguinte:

«*Artigo primeiro*

1. Constituem infracção ao disposto no n.° 1 do artigo 85.° os seguintes acordos e as decisões de associações de empresas da associação de criadores dinamarqueses de animais de pele para curtumes (DPF):

a) artigo 4.°, ponto 1, alínea f) dos estatutos da DPF que prevê que os membros activos são aqueles que, nomeadamente, se comprometem a não organizar vendas ou, por qualquer outro meio, apoiar a venda de peles em concorrência com a actividade comercial da Dansk Pelsdyravlerforening, bem como as práticas concertadas;

b) artigo 5.° das regras relativas ao mecanismo de auxílio a situações de emergência, que recusa a prestação de auxílio se o segurado tiver fornecido peles para venda em outros mercados que não a DPA (Danske Pelsauktioner) durante o ano do sinistro ou durante o ano contabilístico precedente;

c) a obrigação de um membro entregar a totalidade da sua produção à DPA para venda por seu intermédio:

— no caso de um membro ter beneficiado de um *kit advance*,

— no caso de um membro desejar ser admitido na *hit list;*

d) O artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles que proíbe o centro de peles de apresentar peles ou organizar a venda para a sua remessa a outras entidades que não a DPA.

2. A DPF deve, na medida em que ainda não o fez, pôr termo às infracções indicadas no n.° 1 do presente artigo, devendo de futuro abster-se de tomar medidas que tenham o mesmo objectivo ou efeito das restrições supracitadas.

3. É indeferida a isenção ao abrigo do n.° 3 do artigo 85.° relativamente aos estatutos e regras notificados à Comissão e que são mencionados nas alíneas a) e b) do n.° 1 do presente artigo.

4. *(omissis)*

Artigo 2.°

1. É aplicada uma coima de 500 000 ecus (quinhentos mil ecus) à Dansk Pelsdyravlerforening (associação dos criadores dinamarqueses de animais de pele para curtumes) pelas infracções indicadas no artigo 1.°

2. *(omissis)*

Artigos 3.° e 4.°

(omissis)»

15 No que diz respeito ao artigo 85.°, n.° 1, a decisão refere que o artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos da DPF, por um lado, e a obrigação de fornecer a totalidade do fabrico de peles, de que depende a possibilidade de beneficiar do

adiantamento para animais jovens, de estar filiado no mecanismo de auxílio a situações de emergência e de ser admitido na *hit list*, e que também está contida no acordo-tipo em matéria de controlo das peles, por outro, têm por objectivo ou por efeito restringir a concorrência. A decisão salienta que o artigo 2.° do Regulamento n.° 26 do Conselho, de 4 de Abril de 1962, relativo à aplicação de algumas regras de concorrência à produção e ao comércio de produtos agrícolas (JO 1962, 30, p. 993, a seguir «Regulamento n.° 26») não exclui a aplicação do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

16 No que se refere à aplicação do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado CEE, a decisão conclui que o artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos da DPF, tal como as outras disposições que foram notificadas, não pode beneficiar da isenção prevista nos termos desse número, uma vez que não estão preenchidas as condições de isenção. Além disso, a decisão conclui que as regras respeitantes ao adiantamento para animais jovens, as condições relativas à admissão na *hit list* e o acordo-tipo em matéria de controlo das peles, que não foram formalmente notificados à Comissão, não estão abrangidos pelo artigo 4.°, n.° 2, do Regulamento n.° 17 e, por isso, não é possível adoptar uma decisão no sentido de aplicar o artigo 85.°, n.° 3, do Tratado CEE a estes acordos.

17 Convém salientar que, por cartas de 4 de Junho de 1987 e de 26 de Novembro de 1987, a DPF formulou propostas de alteração de algumas dessas regras. Contudo, segundo a decisão, estas propostas não foram postas em prática, salvo no que diz respeito às regras aplicáveis ao adiantamento para animais jovens. A Comissão declarou que só tomaria a decisão de conceder um certificado negativo ou uma isenção depois de efectuadas as alterações propostas e após ter tido oportunidade de examinar a sua aplicação na prática.

Tramitação processual

18 Foi nestas circunstâncias que, por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 18 de Janeiro de 1989, a DPF interpôs o presente recurso, visando a título principal a anulação da decisão e subsidiariamente a anulação ou a redução do montante da coima aplicada.

19 A fase escrita do processo correu seus termos inteiramente no Tribunal de Justiça.

20 O Tribunal de Justiça, por despachos de 7 de Junho de 1989, admitiu a intervenção do Reino da Bélgica e do Reino da Dinamarca em apoio dos pedidos da recorrente.

21 Por despacho de 15 de Novembro e 1989, o Tribunal de Justiça remeteu o processo para o Tribunal de Primeira Instância, em aplicação do artigo 14.° da decisão do Conselho de 24 de Outubro de 1988 que institui o Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias.

22 Por despacho de 15 de Maio de 1990, o Tribunal negou provimento a um pedido de intervenção no processo em apoio do pedido da Comissão apresentado, em 20 de Fevereiro de 1990, pelos advogados Harald Andersen e Jørgen Hansen Pedersen.

23 Por cartas que deram entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância, em 18 de Março e em 21 de Março de 1991, as partes principais responderam às questões colocadas pelo Tribunal através de carta do secretário de 14 de Fevereiro de 1991.

24 Tendo em conta as respostas fornecidas a estas questões e com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal decidiu iniciar a fase oral sem instrução prévia.

25 Na audiência, realizada em 2 de Outubro de 1991, foram ouvidas as alegações e as respostas às questões colocadas pelo Tribunal, das partes principais e do Reino da Bélgica, na qualidade de interveniente.

Os pedidos das partes

26 A DPF, recorrente, conclui pedindo que o Tribunal se digne:

1) A título principal:

anular a decisão da Comissão de 28 de Outubro de 1988 no processo n.° IV/ /B-2/31.424;

subsidiariamente:

anular ou reduzir a coima aplicada pela Comissão na decisão referida;

2) condenar a recorrida nas despesas.

27 A Comissão, recorrida, conclui pedindo que o Tribunal se digne:

1) negar provimento ao recurso;

2) condenar a recorrente nas despesas.

28 O Reino da Bélgica, interveniente, pede ao Tribunal que se digne:

julgar procedente o pedido da recorrente.

29 O Reino da Dinamarca, interveniente, apoia na íntegra o pedido da recorrente.

Quanto ao pedido principal com vista à anulação da decisão

30 Em apoio do pedido principal, a DPF deduziu um único fundamento, baseado na inexistência de violação do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. Este fundamento subdivide-se em quatro pontos. Em primeiro lugar, a DPF argumenta que a Comissão não teve em consideração a incidência do Regulamento n.° 26, nem dos princípios de política agrícola comum. Em segundo lugar, sustenta que se deve ter em linha de conta o seu estatuto cooperativo e o seu objecto social. Em terceiro lugar, impugna a análise do funcionamento do mercado de referência efectuada pela Comissão. Por fim, a recorrente alega, em quarto e último lugar, que os seus estatutos e as condições gerais de venda que pratica não são contrários ao artigo 85.° do Tratado.

1. *Quanto à aplicação do Regulamento n.° 26 e à incidência dos princípios da política agrícola comum*

Argumentos das partes

31 A recorrente e as intervenientes alegam que se deve ter em consideração a incidência do Regulamento n.° 26 e dos objectivos e regras da política agrícola comum sobre a licitude das disposições controvertidas.

32 Embora a recorrente admita que as peles de animais de pele para curtumes não constam no anexo II do Tratado, mencionado no artigo 38.° e que, por conseguinte, não estão abrangidas pelo Regulamento n.° 26, entende, no entanto, que não se podem avaliar as suas actividades sem ter em consideração os princípios que regem a política agrícola comum e os objectivos por ela visados. A este propósito, a recorrente chama a atenção para o facto de todas as suas actividades terem uma relação com a criação de animais vivos com o objectivo da venda de peles. A criação de animais de pele para curtumes deveria ser considerada uma exploração de natureza agrícola. Com efeito, o animal de pele para curtumes, enquanto «animal vivo», figura entre os produtos agrícolas enumerados no anexo II do Tratado. A recorrente prossegue que, em 1957, a criação de animais de pele para curtumes representava uma parte insignificante da produção agrícola dos Estados-membros. Isto explica, segundo a recorrente, o facto de estes animais não virem mencionados no anexo II do Tratado.

33 Além disso, a recorrente entende que satisfaz plenamente os objectivos da política agrícola comum fixados no artigo 39.° do Tratado. Graças aos esforços desenvolvidos pela recorrente, a criação de animais de pele para curtumes conheceu um

desenvolvimento considerável na Dinamarca e contribuiu, em larga medida, para assegurar um nível de vida equitativo a uma parte da população agrícola.

34 A Comissão responde que o Regulamento n.° 26 apenas se aplica aos produtos enumerados no anexo II. Mesmo tratando-se de um produto acessório da produção de um produto abrangido pelo referido anexo, o Regulamento n.° 26 não é aplicável (acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Março de 1981, Coöperatieve Stremsel- en Kleurselfabriek/Comissão, dito «do coalho», 61/80, Recueil, p. 851). Além disso, a Comissão sublinha que o Regulamento n.° 26 não permite, de uma forma geral, que, no domínio agrícola, se pratiquem restrições à concorrência.

35 Segundo o Governo belga, a decisão da Comissão viola os princípios essenciais da cooperação na agricultura. A cooperativa agrícola exerce, através da criação de associações de exploradores agrícolas, uma função reguladora no interesse dos seus membros e, por conseguinte, favorece a concorrência tanto para os seus membros como para terceiros. O Governo belga reconhece que o Regulamento n.° 26 tem um campo de aplicação limitado, mas sublinha que fazem parte da produção agrícola produtos diferentes dos que figuram no anexo II do Tratado CEE e que os seus produtores pertencem às organizações agrícolas. Além disso, o Governo belga salienta que a produção agrícola evolui e que, por isso, o Regulamento n.° 26 se aplica, cada vez menos, às actividades ligadas à agricultura. Ora, caracterizando-se a agricultura na Comunidade Europeia pela sua estrutura familiar, a cooperação constitui, para estas explorações de carácter familiar, uma garantia de acesso ao mercado.

Apreciação do Tribunal

36 O Tribunal recorda, como o Tribunal de Justiça já salientou no acórdão de 25 de Março de 1981, já referido (61/80), que, nos termos do artigo 42.° do Tratado, as disposições do capítulo relativo às regras da concorrência só são aplicáveis à produção e ao comércio de produtos agrícolas na medida em que for determinado pelo Conselho. O artigo 38.°, n.° 3, do Tratado dispõe que os produtos que estão abrangidos pelas disposições dos artigos 39.° a 46.° do Tratado estão enumerados na lista constante do anexo II do Tratado e à qual o Conselho podia, dentro de um prazo de dois anos a contar da entrada em vigor do Tratado, acrescentar outros produtos. O campo de aplicação do artigo n.° 1 do Regulamento n.° 26, em conformidade com estas disposições, foi limitado à produção e ao comércio dos produtos enumerados no anexo II do Tratado.

37 Tal como foi decidido pelo Tribunal de Justiça no seu acórdão de 25 de Março de 1981, dito «do coalho», já referido, na falta de disposições comunitárias que expliquem as noções que figuram no anexo II do Tratado e tendo em consideração que este anexo retoma exactamente algumas posições da Nomenclatura do Conselho de Cooperação Aduaneira, é conveniente remeter, na interpretação do dito anexo, para as notas desta nomenclatura, dita de Bruxelas. Da nota explicativa e do conteúdo do capítulo 43 desta nomenclatura, intitulado «Peles com pêlo e suas obras — peles com pêlo artificiais», resulta que as peles estão abrangidas por este capítulo 43, designadamente as peles de raposa (posição 4301.60) e as peles de visão (posição 4302.11). Ora, o capítulo 43 não consta do anexo II do Tratado. Por conseguinte, não se pode aplicar o Regulamento n.° 26 ao fabrico de um produto que não figura no anexo II do Tratado, mesmo que constitua um produto acessório de um outro produto que, por sua vez, já figura neste anexo (acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Março de 1981, dito «do coalho», já referido). Por conseguinte, o Tribunal entende que, não estando as peles de animais mencionadas no anexo II, que enumera de forma restritiva a lista dos produtos agrícolas, não podem estar abrangidas pelas disposições do Regulamento n.° 26.

38 Esta conclusão não é posta em causa pela circunstância de, supondo-a provada, aliás, por um lado a criação de animais de pele para curtumes ser considerada uma exploração de carácter agrícola na Dinamarca e, por outro, de os criadores de animais de pele para curtumes deste país se terem agrupado numa associação cooperativa cujas actividades contribuíram para a concretização de objectivos idênticos aos visados pela política agrícola comum e mencionados no artigo 39.° do Tratado.

39 Daqui resulta que este primeiro ponto do fundamento único, baseado na aplicabilidade do Regulamento n.° 26, não tem base legal.

2. *Quanto à incidência da estrutura cooperativa e ao objecto social da recorrente*

Argumentos das partes

40 A recorrente e as intervenientes sustentam que a natureza cooperativa da recorrente e o seu objecto social têm incidência sobre a aplicabilidade do n.° 1 do artigo 85.° do Tratado aos factos do caso *sub judice.*

41 Segundo a recorrente, as actividades de uma cooperativa típica consistem numa colaboração entre os agricultores independentes — os cooperadores — por força da qual os seus produtos são trabalhados numa empresa comum e/ou comercializados por ela (associações de produção e de venda) ou os produtos utilizados na produção primária são comprados em comum (grupos de compras). Por conseguinte, a forma cooperativa permite manter a natureza individual ou familiar das explorações primárias nas áreas em que se justifica e utilizar a empresa comum para serviços (compra, venda, assistência técnica, etc.) que um membro não pode assegurar a título individual, permitindo assim aumentar a produção e melhorar a sua qualidade, reforçar as condições de concorrência e, por conseguinte, reduzir os preços contribuindo ao mesmo tempo para a melhoria das condições de vida da população agrícola. A recorrente sublinha que, na maioria das sociedades cooperativas, a qualidade de membro impõe o cumprimento de determinadas obrigações face à cooperativa, sendo as principais, nomeadamente, que os membros devem vender os seus produtos através da associação, que a sua retirada desta só pode ter lugar depois de um certo prazo e que, eventualmente, pode ser objecto de sanções. Estas obrigações são necessárias, segundo a recorrente, para tornar possível o financiamento da sociedade (que apenas dispõe de um capital de base muito reduzido) e para proteger os interesses de todos os membros na manutenção das actividades comuns. Além do mais, a comunidade de interesses que existe entre os membros e a associação, assim como a solidariedade e a lealdade em que esta se baseia, implicam que os membros se abstenham de agir contra os interesses da associação, por exemplo, participando activamente numa associação concorrente. Além disso, a recorrente recorda que os direitos económicos dos membros de uma cooperativa são determinados em função das vendas que realizam através dela e não em função da sua entrada de capital e que a regra «uma pessoa um voto» é essencial no seio de uma associação cooperativa.

42 Quanto à relação entre os princípios cooperativos e as regras de concorrência do Tratado, a recorrente considera que uma organização que age em conformidade com tais princípios não comete nenhuma infracção a estas regras. Do acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Março de 1981, dito «do coalho», já referido e, em especial, das observações do Governo francês no mencionado processo, resulta que «a cooperativa agrícola requer o estabelecimento de relações privilegiadas entre os exploradores agrícolas, por um lado, e entre estes últimos e a cooperativa, por outro», (n.° 22), em princípio, sem que estas regras sejam incompatíveis com o

artigo 85.°, n.° 1. Para decidir, segundo a recorrente, devem-se apreciar concretamente, em cada caso, as obrigações que uma cooperativa impõe aos seus membros.

43 A recorrente considera que é uma cooperativa típica no sentido tradicional, associando numerosas pequenas criações de animais de pele para curtumes, de dimensão familiar, com o objectivo de resolver problemas comuns relativos às compras, aos controlos de qualidade, ao combate às doenças, à comercialização dos produtos acabados, à investigação e ao desenvolvimento.

A recorrente explica que escolheu a forma cooperativa por razões históricas, uma vez que na Dinamarca as actividades ligadas à agricultura estão tradicionalmente organizadas sob forma cooperativa e que a criação de animais de pele para curtumes se desenvolveu a partir da agricultura, e por razões económicas, visto que a forma de sociedade cooperativa permitiu conservar, na criação de animais de pele para curtumes, a forma de empresas de carácter familiar. O facto de a comercialização de peles ocorrer através das vendas em leilão, segundo a recorrente, não distingue a sua actividade da das outras cooperativas típicas, dado que muitos outros produtos agrícolas são vendidos em leilão.

No caso das peles, sendo o respectivo mercado o mercado mundial, todas as vendas por grosso se efectuam através das vendas em leilão, que são determinantes para a formação dos preços. Só assim os criadores de animais de pele para curtumes podem preparar as peles da melhor qualidade possível e é possível criar um mercado em que a oferta é apresentada, depois de ter sido objecto de uma escolha, a numerosos compradores em condições que permitem uma fixação racional dos preços.

Segundo as explicações da recorrente, o mercado das peles é inteiramente transparente, estando as vendas em leilão que ela organiza abertas tanto aos membros da DPF como a terceiros. Os seus membros também podem escolher entre vender toda ou parte da sua produção através de outros canais de venda. Com efeito, a recorrente explica que, ao contrário do que ocorre noutras cooperativas em diferentes Estados-membros, nunca quis introduzir uma obrigação de comerciliazação ligada à qualidade de membro; apenas nas situações em que um membro beneficia de prestações específicas da recorrente (mecanismo de auxílio a situações de emergência, adiantamento para animais jovens, etc.) é que este deve aceitar uma obrigação limitada de fornecer as suas peles à cooperativa.

44 Por seu turno, a Comissão sublinha que a recorrente não tem apenas como objectivo a defesa dos interesses dos seus membros face à administração e aos outros sectores de actividade, mas também a venda de peles fabricadas ou preparadas pelos seus membros. As vendas em leilão constituem uma parte muito importante das actividades da recorrente e, a este propósito, não se podem comparar às de uma cooperativa agrícola. Além disso, a Comissão recorda que o acórdão de 25 de Março de 1981, dito «do coalho», já referido, não incidia sobre a posição das cooperativas agrícolas que eram referidas nas observações do Governo francês (n.° 25). A Comissão entende que, nessa altura, o Governo francês quisera chamar a atenção para a existência de numerosas pequenas cooperativas locais, no sector agrícola, que deviam estar abrangidas pelo artigo 2.° do Regulamento n.° 26. Tal não é o caso no presente processo. Com efeito, o produto em causa não está abrangido pelo anexo II do Tratado. Além disso, a recorrente não é uma pequena cooperativa local, mas uma sociedade cooperativa que ocupa uma posição muito importante no mercado em questão. Além do mais, a Comissão salienta que a noção de empresa na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado não está ligada a formas jurídicas determinadas, nem ao modo de propriedade da empresa (v., por exemplo, os acórdãos do Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 1975, Suiker Unie/Comissão, 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Recueil, p. 1663, e de 25 de Março de 1981, dito «do coalho», já referido).

45 Segundo o Governo belga, a cooperativa é, numa economia de mercado, uma forma específica de empresa, uma forma intermédia entre uma empresa em que todas as unidades económicas são independentes e uma empresa em que todas as unidades económicas estão integradas. A característica essencial da cooperativa é a dupla relação existente entre a sociedade e os seus membros. O membro da cooperativa é ao mesmo tempo utilizador de serviços ou fornecedor de produtos e subscritor de capital. Um membro que se filia na cooperativa beneficia das suas vantagens. Por conseguinte, é normal que um membro se obrigue a não exercer a sua actividade em simultâneo com e contra esta cooperativa organizando vendas concorrenciais. Os princípios básicos do movimento cooperativo não devem ser considerados contrários ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. A cooperação constitui uma forma de concentração que favorece uma concorrência real através do agrupamento de pequenas unidades económicas. As disposições que são objecto da decisão inserem-se nos princípios fundamentais da cooperação. O Governo belga sustenta que as regras da concorrência devem ser aplicadas tendo em consideração a realidade do mercado. No acórdão de 25 de Outubro de 1977, Metro/Comissão (26/76, Recueil, p. 1875), o Tribunal de Justiça reconheceu que a natureza e a intensidade da concorrência podem variar. Referindo-se às conclusões do advo-

gado-geral Reischl nos acórdãos do Tribunal de Justiça de 29 de Outubro de 1980, Roquette frères/Conselho (138/79, p. 3333) e Maizena/Conselho (139/79, Recueil, p. 3393), nas quais este salientou que, no domínio agrícola, as regras da concorrência têm um alcance relativo, o Governo belga entende que os objectivos definidos no artigo 39.° do Tratado também devem ser tomados em consideração na análise da observância das regras da concorrência por parte de uma cooperativa agrícola.

46 O Governo dinamarquês alega que o presente processo levanta questões de princípio respeitantes às relações entre as regras comunitárias da concorrência e o movimento cooperativo. Observa que, diferentemente das sociedades de responsabilidade limitada, o capital social da cooperativa depende do número dos seus membros e do volume de negócios realizado por cada membro com a cooperativa. A cooperativa assenta no princípio da liberdade de adesão e da liberdade de se retirar da cooperativa. Os excedentes da cooperativa são repartidos entre os membros em função do volume de negócios que realizaram com a cooperativa e não em função da sua entrada de capital. Os membros dispõem todos do mesmo direito de voto, independentemente da sua entrada de capital. Por conseguinte, o objectivo da cooperativa consiste em criar condições de colaboração voluntária, com finalidade lucrativa, no interesse dos seus membros. A estrutura da cooperativa influencia directamente a definição dos direitos e deveres dos membros. Assim, cada membro deve ter um comportamento leal para com a cooperativa, isto é, para com os outros membros, e os membros têm a obrigação de não agir directamente contra os interesses da cooperativa.

47 Na opinião do Governo dinamarquês, o movimento cooperativo contribui para a realização dos objectivos da política agrícola comum, tal como estão definidos no artigo 39.° do Tratado. Mesmo admitindo que o Regulamento n.° 26 não abrange a actividade da recorrente, pois, na medida em que as peles de animais de pele para curtumes não figuram no anexo II do Tratado, aquela não é uma actividade agrícola na acepção do Tratado CEE, o Governo dinamarquês sublinha, todavia, que este regulamento exprime a natureza das relações que devem prevalecer entre as regras da política agrícola comum e as regras comunitárias de concorrência e que, por conseguinte, é necessário ter em consideração as condições específicas da produção agrícola e as vantagens ligadas à utilização da cooperativa como forma de organização. Consequentemente, um acordo concluído entre um certo número de pessoas com o objectivo de criar uma cooperativa não viola o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

48 Segundo o Governo dinamarquês, a DPF é uma cooperativa típica. Embora a DPF seja uma sociedade com um volume de negócios bastante significativo é, no entanto, composta por um certo número de produtores de pequena ou média importância. Por conseguinte, a situação é diferente da que se apresentava no processo dito «do coalho», já referido. Os estatutos da DPF exprimem apenas o estabelecimento dos vínculos necessários entre os membros e a cooperativa, dos quais depende a eficácia desta e, consequentemente, a sua capacidade de fazer face à concorrência mundial, que tem uma importância fundamental relativamente à situação de concorrência na Comunidade.

Apreciação do Tribunal

49 O Tribunal recorda, antes de mais, que o artigo 85.° do Tratado se aplica a todos os acordos entre empresas, todas as decisões de associações de empresas e todas as práticas concertadas que tenham por objectivo ou efeito impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum e que sejam susceptíveis de afectar o comércio entre os Estados-membros.

50 Em primeiro lugar, o Tribunal entende que a DPF deve ser considerada uma empresa, na acepção do artigo 85.° do Tratado, como aliás resulta implicitamente da resposta acima dada ao primeiro ponto do fundamento único, baseada na aplicabilidade do Regulamento n.° 26. Com efeito, face ao direito comunitário da concorrência, por um lado, a noção de empresa inclui qualquer entidade que exerça uma actividade económica (acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de Abril de 1991, Höfner e Elser, C-41/90, Recueil, p. I-1979), independentemente do estatuto jurídico desta entidade e, por outro lado, a organização de vendas de peles em leilões públicos é uma actividade económica. O facto de a DPF ser uma cooperativa organizada em conformidade com a legislação dinamarquesa não pode afectar a natureza económica da actividade exercida pela referida cooperativa. Em segundo lugar, o Tribunal entende que a empresa também pode ser qualificada de associação de empresas, uma vez que, nos termos do artigo 4.°, ponto 1, dos seus estatutos, tem vocação para agrupar não apenas pessoas singulares, mas também sociedades por acções, sociedades em nome colectivo ou quaisquer outras formas de sociedades que, por natureza, exerçam, também elas, uma actividade económica.

51 Em seguida, é conveniente que o Tribunal examine a pertinência da argumentação da recorrente e das intervenientes referente à conciliação entre os princípios que regem o sector cooperativo e as regras comunitárias da concorrência. A este propósito, há que salientar que, embora a organização de uma empresa sob a forma jurídica específica de uma sociedade cooperativa não constitua em si um comportamento restritivo da concorrência, tal modo de organização pode, em virtude do contexto em que opera a cooperativa, constituir não obstante um meio adequado para influenciar o comportamento comercial das empresas membros da cooperativa, de forma a restringir ou a falsear a concorrência no mercado em que estas empresas desenvolvem as suas actividades comerciais.

52 Com efeito, o Tribunal entende que qualquer cooperativa, em função do contexto no qual opera, pode ter efeitos sobre a concorrência, pelo menos por duas vias. Por um lado, uma sociedade cooperativa, como a do caso *sub judice,* por força dos princípios que a regem, é susceptível de afectar a livre concorrência no que diz respeito à actividade que corresponde ao seu objecto social, quando sobretudo em nome dos princípios cooperativos esta sociedade escapa, num proporção que varia segundo os Estados-membros, à aplicação das regras de direito nacional impostas às outras formas de organização de sociedades. Por outro lado, as obrigações impostas aos membros da cooperativa e, em especial, as obrigações ligadas à aplicação do princípio dito de «fidelidade cooperativa», por força do qual a cooperativa impõe aos seus membros, regra geral, obrigações de entrega ou de fornecimento como contrapartida das vantagens particulares que lhes concede, são susceptíveis de influenciar tanto a actividade económica da cooperativa como a livre concorrência entre os seus membros e face a terceiros. Por conseguinte, embora se possam ter em conta, na apreciação dos efeitos da presença de uma cooperativa sobre um determinado mercado, as características particulares desta forma de associação de empresas, esta tomada em consideração deve, designadamente, efectuar-se à luz das disposições do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. Assim, a recorrente e as intervenientes não têm base legal para sustentar que, em princípio, o exercício da actividade económica por uma sociedade cooperativa não está abrangido pela aplicação das disposições do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, nem para alegar que as condições de aplicabilidade das regras comunitárias da concorrência ao sector cooperativo, enquanto tais, são por natureza diferentes das que dizem respeito a outras formas de organização da actividade económica (v., a este propósito, o acórdão de 25 de Março de 1981, dito «do coalho», já referido). Uma apreciação diferente permitiria a qualquer Estado-membro privilegiar um determinado tipo de empresa na sua organização económica, com a única finalidade de permitir às empresas em

questão eximirem-se às regras comunitárias da concorrência aplicáveis às empresas. Daqui resultaria uma ruptura da igualdade entre os operadores económicos, incompatível com os próprios fundamentos da ordem jurídica comunitária.

53 No caso *sub judice,* esta conclusão é reforçada pelo facto, já referido, de os estatutos da recorrente lhe permitirem contar, entre os seus membros activos, não apenas os criadores pessoas singulares, mas também as sociedades por acções, as sociedades em nome colectivo e quaisquer outras formas de organização de sociedades.

54 É também conveniente recordar, como o Tribunal de Justiça já decidiu nos seus acórdãos de 30 de Abril de 1986, Asjes (209/84 a 213/84, Recueil, p. 1425), e de 27 de Janeiro de 1987, Verband der Sachversicherer/Comissão (45/85, Colect., p. 405), que o Tratado, ao pretender subtrair algumas actividades à aplicação das regras da concorrência, previu, para esse efeito, uma derrogação expressa. É o que acontece, nomeadamente, com a produção e o comércio de produtos agrícolas, por força do artigo 42.° do Tratado. O Tribunal entende que estes princípios, estabelecidos quando da análise de determinados sectores de actividade, devem ser transpostos, por analogia, para algumas formas e modalidades de organização das empresas ou da actividade económica. Ora, é facto assente que nenhuma disposição do Tratado excluiu ou modificou as condições de aplicação das regras comunitárias da concorrência às empresas organizadas sob forma cooperativa. Tais empresas podem, eventualmente, beneficiar das derrogações previstas no Tratado. Tal seria o caso, nomeadamente, se a actividade da recorrente figurasse no anexo II do Tratado, caindo assim no âmbito de aplicação do Regulamento n.° 26, o que, como já foi determinado pelo Tribunal, não se verifica no caso *sub judice.*

55 De tudo o que antecede resulta que a recorrente e as intervenientes não têm base legal para sustentar que a natureza de sociedade cooperativa da recorrente e o seu objecto social são susceptíveis de ter incidência sobre as condições de aplicabilidade das regras comunitárias da concorrência ao caso *sub judice.*

56 Por conseguinte, o segundo ponto do fundamento único, baseado na incidência da estrutura cooperativa e do objecto social da recorrente, não merece acolhimento.

3. *Quanto à análise do respectivo mercado*

Argumentos da recorrente

57 A recorrente admite, no essencial, a definição do mercado de referência formulada pela Comissão. Contudo, acusa a Comissão de ter procedido a uma análise incorrecta do funcionamento do mercado. Invoca que o mercado das peles, cujos produtos principais são as peles de visão e de raposa, é um mercado global. As despesas de transporte das peles são pouco elevadas em relação ao seu valor. A produção é assegurada através de um grande número de pequenas unidades de produção. As peles em bruto são objecto de procura por cerca de 1 000 compradores profissionais, que trabalham para os principais grossistas e fabricantes de peles provenientes de 30 países diferentes. Os compradores procuram peles sob a forma de lotes que incluam um grande número de peles semelhantes relativamente ao seu tipo, dimensão, qualidade e cor. Um criador por si só não pode preencher estas condições. Apenas as salas de vendas, depois de terem efectuado a recolha das peles, a sua escolha e sortido, estão em condições de satisfazer as exigências colocadas pelos compradores, obtendo para as peles os preços mais elevados. Quanto à escolha de um canal de distribuição, a perspectiva de vender os seus produtos aos preços mais elevados é decisiva para o produtor. Quanto aos compradores, a concorrência entre as salas de vendas reside no sortido que estas salas podem oferecer, na confiança que têm na escolha efectuada, bem como na qualidade dos serviços propostos à clientela, designadamente, sob a forma de entrega rápida e correcta das peles. A recorrente sustenta que resulta desta análise da estrutura do mercado que, na prática, não há possibilidade de vender as suas peles de forma eficaz se se utilizar um grande número de canais de distribuição pouco importantes ou se se recorrer à venda directa a particulares. Além disso, a venda a revendedores particulares abrange apenas uma parte muito reduzida da produção mundial de peles e unicamente nos países em que a produção de peles é de tal forma limitada quanto ao volume que o seu comércio não tem importância real para a economia do país.

58 Baseando-se nesta análise do mercado e dos circuitos de venda de peles, a recorrente entende que no n.° 4, alínea i), da decisão, a Comissão não procedeu a uma análise correcta do funcionamento do mercado, porque a venda aos negociantes de peles fora do sistema de vendas em leilão só ocorre em quantidades completamente insignificantes e sem consequências sobre as estruturas do mercado mundial. Além do mais, o argumento enunciado no n.° 11 da decisão, segundo o qual «está praticamente excluída a possibilidade para os criadores dinamarqueses de venderem a título privado a compradores de outros Estados-membros», e o argumento que figura no n.° 12, segundo o qual «os membros nem sequer podem efectuar vendas

privadas», estão baseadas numa concepção do mercado das peles que não corresponde à realidade.

Apreciação do Tribunal

59 O Tribunal conclui que este ponto do fundamento invocado pela recorrente se baseia numa interpretação errada da decisão objecto do litígio. Com efeito, no n.° 4, alínea i), da decisão, a Comissão limita-se a afirmar que «as peles são vendidas quer através de transacções privadas a negociantes de peles quer, mais frequentemente, em leilão». Os números citados no mesmo ponto da decisão apenas confirmam que esta verificação e as percentagens que os números representam são, além disso, inteiramente corroboradas pelos dados que figuram no pedido. Além do mais, a recorrente nunca contestou que, para as suas vendas, os criadores podem utilizar o canal de distribuição das transacções privadas. Daqui resulta que a recorrente não tem razão ao sustentar que a Comissão se baseara, para descrever o mercado, numa suposta importância excessiva das vendas privadas relativamente às vendas em leilão, que não correspondia à realidade. Por conseguinte, a Comissão não cometeu qualquer erro de facto na apreciação das modalidades de funcionamento do mercado.

60 Por conseguinte, o terceiro ponto do fundamento único, baseado na inexactidão da descrição do respectivo mercado, não merece acolhimento.

4. *Quanto à conformidade dos estatutos e das condições gerais da recorrente com artigo 85.° do Tratado*

61 A recorrente formulou quatro críticas em apoio deste ponto do fundamento: em primeiro lugar, sustenta que os seus estatutos e condições gerais não são contrários ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. Em segundo lugar, critica a Comissão por não ter apreciado estas disposições no contexto em que devem ser aplicadas. Em terceiro lugar, alega que as condições visadas pela decisão têm, em qualquer caso, uma influência de tal modo mínima que, em conformidade com a regra «*de minimis*», se pode prescindir de considerá-la. Por fim, na réplica, alega que, de qualquer forma, as condições do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado estão preenchidas e que a Comissão deveria ter deferido o seu pedido de isenção nos termos do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado.

62 O Tribunal recorda que, para efeitos de aplicação do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, a afectação da concorrência pode resultar tanto do objecto da prática restritiva em questão, no caso *sub judice* a decisão de associação de empresas, como dos seus efeitos sobre o mercado. A livre concorrência deve ser analisada no contexto real em que ocorreria se não existissem as disposições controvertidas (v., entre outros, os acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de Junho de 1966, Société Technique Minière, 56/65, Recueil, p. 337, e de 11 de Julho de 1985, Remia/Comissão, 42/84, Recueil, p. 2545).

63 Por isso, é conveniente analisar sucessivamente se as disposições objecto de litígio podem estar abrangidas pela proibição estabelecida no artigo 85.°, n.° 1, do Tratado e, na afirmativa, averiguar, por um lado, se a alteração da concorrência que têm por objectivo ou efeito é suficientemente manifesta e, por outro lado, se eventualmente podem beneficiar de uma isenção nas condições previstas no n.° 3 do mesmo artigo. Esta análise deve ser precedida de uma análise da relevância de cada uma das disposições objecto do litígio, face ao artigo 85.°, n.° 1. O Tribunal recorda, a este propósito, que são criticadas pela Comissão quatro disposições. Trata-se, em primeiro lugar, da cláusula de não concorrência inserida no artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos da recorrente; em segundo lugar, do artigo 5.° das regras respeitantes ao mecanismo de auxílio a situações de emergência; em terceiro lugar, das obrigações de fornecimento em exclusivo das quais depende a possibilidade de os membros da associação beneficiarem de um adiantamento para animais jovens e de serem admitidos na *hit list* e, em quarto e último lugar, do artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles, segundo o qual um centro de peles só pode apresentar peles em depósito aos representantes da recorrente.

4.1. *Quanto à natureza restritiva da concorrência das disposições controvertidas*

4.1.1. Quanto à cláusula de não concorrência inserida no artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos da recorrente e às práticas concertadas ligadas à aplicação desta cláusula

64 A decisão declara que o artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos da DPF constitui uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, em especial porque esta disposição estatutária impõe uma obrigação de não concorrência aos membros desta associação, fechando assim o mercado dinamarquês à concorrência. No n.° 10, alínea i), da decisão, a Comissão conclui que «O artigo 4.°, n.° 1, alínea f), dos estatutos da DPF impunha uma obrigação de não concorrência aos membros da associação. Esta obrigação proíbe os membros, nomeadamente, de actuarem como agentes colectores para concorrentes, fechando assim o acesso ao mercado dina-

marquês. O efeito restritivo desta proibição foi agravado por práticas concertadas que consistiram no facto de os membros não entregarem as suas peles a concorrentes».

65 Nos termos do artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos da DPF:

«Os membros da associação Dansk Pelsdyravlerforening estão repartidos em quatro grupos:

— os membros activos (secção I);

— *(omissis)*

É considerado membro activo qualquer pessoa ou agrupamento (sociedade por acções, sociedade em nome colectivo ou outra) que crie animais de pele para curtumes e que seja membro de uma associação provincial pertencendo à Dansk Pelsdyravlerforening,

(omissis)

f) (que) se comprometem a não organizar vendas de peles susceptíveis de entrar em concorrência com as de associações de criadores dinamarqueses de animais de pele para curtumes e a não apoiar por qualquer outro meio a venda de peles em concorrência com as actividades de venda de Dansk Pelsdyravlerforening.»

Argumentos das partes

66 Segundo a recorrente, o artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos, introduzido nos estatutos em 1946, quando a recorrente adquiriu uma sala de vendas em leilão e começou a sua exploração com a denominação DPA, apenas obriga os membros a não se dedicarem a actividades directamente concorrentes da actividade de venda

da associação. Seria o caso, nomeadamente, se um cooperador fosse contratado por um concorrente para exercer uma actividade de centro de depósito, de agente ou de colector de peles por conta de um terceiro concorrente. A recorrente contesta que esta disposição contenha qualquer obrigação de fornecimento, pois os membros são perfeitamente livres de escolher a sala de vendas em que desejam vender as peles, sem que isso tenha qualquer consequência sobre a sua qualidade de membro. A recorrente acrescenta, além disso, que o conteúdo de uma disposição deste tipo é característico dos estatutos de uma cooperativa.

67 Quanto ao efeito sobre a situação da concorrência, a recorrente alega que a disposição em causa não implica que o mercado dinamarquês esteja fechado à concorrência. Com efeito, qualquer concorrente pode contratar livremente qualquer outra pessoa que não seja membro da recorrente para comprar, colectar ou receber a entrega das peles. A recorrente contesta a afirmação da Comissão segundo a qual o efeito restritivo é agravado por práticas concertadas que consistiam em os membros não entregarem peles a concorrentes da recorrente.

68 Por fim, a recorrente salienta que, no seu ofício de 10 de Outubro de 1985, a Comissão considerou, aparentemente, que esta disposição não caía na alçada do artigo 85.°, n.° 1. O facto de a recorrente não ter dado seguimento ao pedido feito nesse ofício para introduzir uma cláusula expressa referindo que os membros podem vender as suas peles através de outros canais de distribuição resulta do facto de uma cláusula deste tipo ser supérflua e contrária à tradição jurídica dinamarquesa que, no domínio cooperativo, se baseia no princípio segundo o qual o que não é expressamente proibido aos membros da cooperativa é permitido.

69 Em primeiro lugar, a Comissão recorda que a disposição controvertida está formulada em termos muito amplos sugerindo que implica uma obrigação de entrega. Acrescenta que a recorrente se recusou a clarificar o teor desta disposição. Além disso, a Comissão salienta que o artigo 7.° dos estatutos confere aos administradores da recorrente a faculdade de excluírem um membro e que a recorrente usou este poder para excluir dois membros que tinham colectado peles por conta da HBA.

70 Em segundo lugar, a Comissão entende que artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos, mesmo interpretado no sentido de obrigar os membros da cooperativa a não se dedicarem a actividades directamente concorrentes da actividade de vendas em leilão da recorrente, restringe a concorrência. A Comissão considera que este efeito restritivo da proibição é agravado por práticas concertadas que impedem que os membros forneçam peles aos concorrentes. Além disso, a Comissão alega que a disposição objecto de litígio não pertence aos domínios em que a Comissão e o Tribunal de Justiça consideraram que uma cláusula de não concorrência não estava abrangida pelo artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, em virtude das circunstâncias particulares em que é aplicada (acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Julho de 1985, Remia/Comissão, já referido).

71 Por fim, no que diz respeito ao argumento baseado no seu ofício de 10 de Outubro de 1985, a Comissão responde que, manifestamente, não se tratava de uma tomada de posição definitiva, nem de um compromisso da sua parte (acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Maio de 1975, Frubo/Comissão, 71/74, n.os 19 a 20, Recueil, p. 563). A Comissão recorda que, na comunicação das acusações e no seu ofício de 15 de Maio de 1985, indicou nitidamente que a disposição objecto de litígio restringia a concorrência.

Apreciação do Tribunal

72 O Tribunal entende que a discussão das partes leva a analisar, por um lado, se, como sustenta a decisão, a disposição controvertida contém uma obrigação de não concorrência contrária ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado e, por outro, se estão relacionadas com a aplicação desta cláusula de não concorrência práticas concertadas contrárias ao mesmo artigo.

73 Tratando-se, em primeiro lugar, da questão de saber se a disposição objecto do litígio contém uma obrigação de não concorrência contrária ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, o Tribunal salienta que resulta da própria letra desta disposição que a mesma obriga os membros da DPF a não agirem de forma a entrar em concorrência directa com as actividades de venda da recorrente, mesmo que a disposição, em si mesma, não contenha qualquer obrigação de fornecimento em exclusivo. Aliás, durante a fase oral do processo a recorrente confirmou, como foi salientado na decisão, que esta disposição estatutária proíbe qualquer membro da cooperativa de colectar peles para outras vendas em leilão que não sejam as da recorrente. Por conseguinte, a Comissão não se baseou numa interpretação incorrecta do artigo

4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos ao entender que esta disposição continha uma cláusula de não concorrência.

74 Do acórdão do Tribunal de 11 de Julho de 1985, Remia/Comissão, já referido, resulta que uma cláusula de não concorrência pode estar abrangida pelo artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. Para apreciar se uma cláusula deste tipo cai na alçada da proibição estabelecida por este artigo, há que analisar como funcionaria a concorrência na sua falta. Para ter um efeito benéfico sobre a concorrência, o objectivo prosseguido pela inserção de uma cláusula deste tipo deve contribuir ele próprio para o livre funcionamento da concorrência. Além disso, a própria cláusula de não concorrência deve ser necessária e proporcional à realização deste objectivo.

75 No caso *sub judice,* o Tribunal tem de apreciar se o artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos se deve considerar proibido em razão das alterações ao funcionamento da concorrência que tem por objectivo ou efeito e, com esta finalidade, fazer uma análise do funcionamento da concorrência no contexto real em que decorreria na falta de uma cláusula deste tipo. A este propósito, resulta da decisão que, antes de mais, é relativamente a terceiros concorrentes, e não nas relações entre a cooperativa e os seus membros, que os estatutos e as condições gerais da recorrente têm por objectivo ou efeito restringir a concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

76 O Tribunal já deu como assente que o artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos, proíbe qualquer membro de colectar peles para outras empresas de vendas em leilão que não sejam a recorrente. Ora, trata-se de uma simples actividade de colecta, de remessa ou de reexpedição para as salas de vendas em leilão que, nesta fase, não exige qualquer peritagem especial, escolha ou sortido das peles. Assim, a disposição controvertida não diz respeito a uma actividade que os criadores só possam exercer com o auxílio da cooperativa ou graças à experiência adquirida na cooperativa. Por conseguinte, a disposição em litígio proíbe os membros da recorrente de exercerem uma actividade que poderiam exercer na falta desta disposição.

77 Ora, o Tribunal salienta que a recolha de peles pelos membros da cooperativa por conta de terceiros não é uma hipótese teórica, como resulta das tentativas efectua-

das pela HBA para contratar criadores dinamarqueses como colectores de peles para serem vendidas nos leilões que organiza.

78 É certo que a recorrente e as intervenientes argumentaram que a qualidade de membro de uma cooperativa impõe, regra geral, o cumprimento de algumas obrigações e que é normal que os membros tenham a obrigação de vender os seus produtos através da associação, encontrando esta obrigação a sua origem na natureza limitada do capital das cooperativas, na necessidade de obter uma garantia de venda através da associação, de tornar possível o financiamento das actividades desta e de garantir os interesses dos outros membros relativamente à manutenção das actividades comuns necessárias. Todavia, não é menos verdade que, em virtude da sua natureza geral e ilimitada, e, consequentemente, desproporcionada relativamente ao objectivo prosseguido pela recorrente no caso concreto, a referida cláusula da não concorrência, que proíbe qualquer membro da associação de colectar peles para outras vendas em leilão efectuadas por terceiros, concorrentes da recorrente, tornando assim muito difícil um acesso efectivo destes ao mercado, em virtude da posição muito forte da recorrente no mercado, cai sob a alçada de proibição prevista no artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. Os referidos argumentos da recorrente e das intervenientes, independentemente do seu valor e da consideração que merecem, não podem pôr em causa esta conclusão, uma vez que só podem ser analisados, se for caso disso, à luz das disposições do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado, com a finalidade de decidir a eventual concessão do benefício de uma isenção.

79 No que diz respeito ao argumento baseado no ofício da Comissão, de 10 de Outubro de 1985, do qual resulta, segundo a recorrente, que o artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos, não é contrário ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, o Tribunal salienta que este ofício se limita a precisar que: «Actualmente, inclino-me no sentido de que a primeira restrição... a saber, que os membros se comprometem a não organizar vendas de peles susceptíveis de entrarem em concorrência com as dos criadores dinamarqueses de animais de pele para curtumes e a não apoiarem, por qualquer outro meio, a venda de peles em concorrência com a Dansk Pelsdyravlerforening não dará provavelmente origem a problemas particulares se incluir uma disposição expressa indicando que os membros podem vender as suas peles através de outros canais de venda». Por conseguinte, este ofício apenas formula um parecer provisório, sem efectuar uma análise aprofundada; além do mais, o parecer formulado depende da ocorrência de uma alteração das disposições estatutárias em questão. A opinião assim enunciada, expressa desta forma, não era susceptível de levar a recorrente a pensar que a Comissão não podia chegar posteriormente a uma conclusão diferente, nem de criar, na esfera da recorrente, qualquer

expectativa legítima. Daqui resulta que improcede o argumento baseado na relevância do ofício de 10 de Outubro de 1985.

80 Por conseguinte, o Tribunal entende que a Comissão provou de forma bastante que a cláusula de não concorrência, incluída no artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos da recorrente, tal como esta a interpretou e aplicou, é susceptível de restringir a concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

81 Em segundo lugar, no que se refere aos fundamentos da afirmação contida no ponto 10, alínea i), da decisão, segundo a qual «o efeito restritivo desta proibição foi agravado por práticas concertadas que consistiram no facto de os membros não entregarem as suas peles a concorrentes», o Tribunal entende que, para definir a noção de prática concertada, há que remeter para a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Primeira Instância (v., como mais recente, o acórdão do Tribunal de 10 de Março de 1992, Shell/Comissão, T-11/89, Colect., p. II-757), da qual resulta que os critérios de coordenação e de cooperação, tal como foram definidos por esta jurisprudência, devem ser interpretados à luz da concepção inerente às disposições do Tratado CEE referentes à concorrência segundo a qual qualquer operador económico deve decidir de forma autónoma a política que tenciona prosseguir no mercado comum.

82 Ora, o Tribunal verifica que, tal como argumenta a recorrente, a citada afirmação da Comissão não está alicerçada em qualquer elemento ou sequer início de prova susceptível de demonstrar a existência efectiva de tais práticas concertadas. Com efeito, na sua decisão, a Comissão limita-se, por um lado, a afirmar a existência de algumas práticas sem, no entanto, as qualificar ou indicar os elementos de coordenação e de cooperação que as caracterizam e que, aplicando a jurisprudência já referida, poderiam colocá-las sob a alçada da proibição prevista no artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, e, por outro lado, a salientar que a recorrente se recusou a esclarecer esta questão. Quanto aos argumentos invocados posteriormente pela Comissão nos seus articulados perante o Tribunal, admitindo mesmo que sejam susceptíveis de disfarçar a insuficiência da fundamentação da decisão a este propósito, é conveniente verificar que se limitam, por um lado, a simples deduções, efectuadas indirecta e abstractamente, a partir de algumas verificações de carácter geral e, por outro, à invocação de declarações de criadores ao advogado da HBA,

relativas à exclusão de dois cooperadores que colectaram peles por conta daquela empresa e respeitantes a interpretações diferentes da disposição estatutária controvertida que poderão ter sido feitas por alguns criadores.

83 Daqui resulta que o Tribunal deve considerar que a referência feita no n.° 10, alínea i), da decisão a supostas práticas concertadas, relacionadas com a aplicação da disposição estatutária controvertida, deve ser considerada como assentando em factos materialmente inexactos e viciada por um erro de direito. Por conseguinte, há que anular o artigo 1.°, n.° 1, da decisão, na parte em que associa a disposição mencionada na alínea a) a práticas concertadas que constituem uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

4.1.2. Quanto ao artigo 5.° das regras relativas ao mecanismo de auxílio a situações de emergência

84 A decisão considera que o artigo 5.° das regras relativas ao mecanismo de auxílio a situações de emergência constitui uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, em especial porque aquela disposição impede o acesso ao mercado aos concorrentes bloqueando-lhes a principal fonte de fornecimento em peles na Dinamarca. No n.° 10, alínea ii), da decisão, a Comissão conclui que a obrigação de confiar a totalidade da produção de peles, de que depende a possibilidade de filiação no mecanismo de auxílio a situações de emergência, limita as opções dos membros da DPF, que se vêem impedidos de determinarem com independência a sua política de vendas. No n.° 10, *in limine*, a decisão considera que a disposição controvertida tem por objectivo ou efeito restringir a concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

85 O artigo 5.° das regras relativas ao mecanismo de auxílio a situações de emergência que visa indemnizar os membros da DPF das perdas financeiras sofridas em virtude da morte dos seus animais por epizootia, tem o seguinte conteúdo:

«O segurado perde o direito de beneficiar do mecanismo de auxílio a situações de emergência se ele próprio ou o seu representante

(omissis)

d) vendeu peles por outros canais de venda que não sejam a Danske Pels Auktioner durante o ano em que ocorreu o sinistro (15 de Agosto — 14 de Agosto) ou durante o exercício anterior, com excepção, no entanto, das peles que o criador guardou para o seu uso próprio;

(omissis)»

86 As modalidades de funcionamento do mecanismo de auxílio a situações de emergência, como foram expostas pela recorrente, não tendo sido contestadas pela Comissão, e tal como sobressai da análise dos estatutos da DPF, assentam num mecanismo de tipo mutualista e podem ser resumidas da seguinte forma. Um membro da recorrente não fica *ipso facto* filiado no mecanismo de auxílio a situações de emergência, uma vez que é necessária uma inscrição separada. Um membro pode, em qualquer altura, retirar-se livremente deste sistema. Em princípio, um novo membro só pode exigir o benefício do auxílio a situações de emergência após um ano de adesão. A concessão do auxílio a situações de emergência é acessória relativamente a um seguro efectuado pelo segurado contra o mesmo risco. O financiamento do mecanismo de auxílio a situações de emergência é garantido através de uma retenção efectuada pela DPF sobre os montantes que devem ser depositados todos os anos na conta de exploração dos cooperadores que aderem a este mecanismo. Uma vez que o montante depositado nas contas de exploração dos membros é repartido entre estes proporcionalmente ao valor das peles que forneceram para serem vendidas em leilões, organizados pela recorrente durante o ano, todos os membros filiados participam no mecanismo de auxílio a situações de emergência proporcionalmente ao valor do número de peles que forneceram. Visto que as disposições estatutárias da DPF prevêem a regra da imobilização tanto da conta de capital como da conta de exploração e que os membros do mecanismo de auxílio a situações de emergência pagam uma «cotização», pela via derrogatória de um débito na sua conta de exploração, dispõem assim, na prática, de montantes que, caso contrário, deveriam ter sido imobilizados. Por conseguinte, com o objectivo de respeitar a igualdade entre os cooperadores, aqueles que optarem por não se filiar no mecanismo de auxílio a situações de emergência beneficiam do depósito de um montante equivalente ao montante debitado na conta de exploração dos membros.

Argumentos das partes

87 A recorrente contesta a natureza anticoncorrencial da disposição controvertida. Invoca que o mecanismo de auxílio a situações de emergência, ao qual os cooperadores são livres de aderir ou não, podendo abandoná-lo livremente, foi instituído

em 1959, num altura em que não era possível, através das sociedades de seguros, fazer um seguro contra o risco da epizootia mediante o pagamento de um prémio de montante razoável. O mecanismo de auxílio a situações de emergência baseia-se numa preocupação de seguro mútuo contra as epizootias, estabelecido entre os membros da associação, em conformidade com o princípio do sistema cooperativo. A recorrente alega que a obrigação de fornecimento de peles em exclusivo, imposta aos membros que optam por se filiar no mecanismo de auxílio a situações de emergência, foi introduzida por uma deliberação de 23 de Outubro de 1967 e que tem a sua origem no facto de ser tecnicamente impossível que um criador se filie no mecanismo de auxílio a situações de emergência apenas relativamente uma parte do seu efectivo pecuário. Com efeito, num determinado efectivo pecuário, seria materialmente impossível limitar, através de marcação ou através de qualquer outro procedimento, o benefício do mecanismo de auxílio a situações de emergência a alguns animais específicos do efectivo e, por conseguinte, o sistema tem de incidir obrigatoriamente sobre a totalidade dos animais de uma exploração.

88 Além disso, a recorrente alega que uma limitação do benefício do auxílio a situações de emergência a alguns animais de um efectivo pecuário, para além de ser tecnicamente impossível, podia levar a abusos. Tendo em consideração as modalidades de financiamento do sistema, para que um membro da associação recorrente contribua para o financiamento deste sistema numa proporção que corresponda efectivamente à importância da sua actividade, será necessário que perca o direito ao benefício da indemnização que pode exigir se tiver vendido uma parte das peles dos animais do seu efectivo pecuário através dos canais de comercialização que não sejam as vendas em leilões públicos organizadas pela recorrente. Permitir que um membro da associação beneficie dos auxílios a situações de emergência sem lhe impor simultaneamente a obrigação de fornecer a totalidade das suas peles à cooperativa teria como consequência que o membro em questão poderia estar coberto por esse regime sem contribuir para o seu financiamento, o que é incompatível com os princípios da reciprocidade e da solidariedade, de que o fundo de auxílio a situações de emergência é precisamente a expressão. Assim, segundo a recorrente, a obrigação de fornecimento em exclusivo permite garantir a aplicação coerente do princípio segundo o qual todos os membros do sistema contribuem de forma idêntica para o seu financiamento.

89 A recorrente alega ainda que, em virtude da intervenção da Comissão, a obrigação de fornecimento em exclusivo foi derrogada por força das alterações estatutárias levadas a cabo pela assembleia geral de 28 de Outubro de 1988; anteriormente, a cobertura dos riscos de epizootia era completa, deixando de o ser no sistema actualmente em vigor, exceptuando os casos em que o criador que se filiou no mecanismo de auxílio a situações de emergência entregou a totalidade das suas peles à

cooperativa. Caso contrário, a indemnização que recebe actualmente em caso de epizootia é apenas proporcional à parte das vendas por si efectuadas através da cooperativa. Não é, pois, pertinente comparar os regimes anterior e posterior à alteração estatutária, ocorrida em 1988, e o facto de a recorrente, para satisfazer a exigência da Comissão, com fins puramente práticos, ter instituído este novo sistema não significa, de modo algum, que o sistema anterior fosse contrário ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

90 A recorrente alega ainda que se o mecanismo de auxílio a situações de emergência está organizado da forma que se acabou de descrever, e não sob um regime em que o criador que pretende efectuar um seguro da sua criação contra o risco de epizootia paga um prémio por cada animal, é porque tal regime estaria abrangido pela legislação dinamarquesa em matéria de seguros. Ora, a recorrente está proibida de exercer qualquer actividade seguradora.

91 A recorrente acrescenta que a aplicação sistemática do princípio da igualdade entre os membros da cooperativa não só não é em si mesma anticoncorrencial, como ainda teve como efeito colocá-la em posição desfavorável relativamente aos seus concorrentes. Com efeito, a recorrente não conseguiu conceder aos criadores mais importantes condições mais favoráveis, tais como descontos ou bonificações, como o faria uma empresa que exerça a actividade seguradora. Por conseguinte, a tese da Comissão segundo a qual a obrigação de fornecimento em exclusivo tem como efeito bloquear o acesso ao mercado dinamarquês aos concorrentes é inexacta, uma vez que, pelo contrário, esta disposição colocou a DPF numa posição mais desfavorável que a dos seus concorrentes, designadamente a HBA. Efectivamente, esta propõe um mecanismo de seguro cujo objecto é idêntico ao sistema instituído pela recorrente em 1988 e que é gratuito para os criadores que aceitam entregar-lhe 40 % da sua produção de peles. Ora, a recorrente sustenta que os seus próprios membros podem livremente filiar-se no mecanismo de seguros instituído pela HBA. Consequentemente, a existência de um sistema que garante uma melhor cobertura dos riscos do que o mecanismo de auxílio a situações de emergência demonstra que, para os concorrentes, este último não constitui uma barreira à entrada no mercado dinamarquês. Por conseguinte, a tese da Comissão não teve em consideração o elemento essencial, a saber, que a oferta feita pela DPF aos seus membros apenas constitui uma das numerosas ofertas feitas pelos operadores económicos, aos quais pertence decidir se e como entendem segurar o risco de perda de animais em consequência de epizootia.

92 Por fim, segundo a recorrente, não é exacto argumentar, como o faz a Comissão, que a justificação da necessidade da obrigação de fornecimento em exclusivo só é relevante para efeitos da aplicação do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado. Contudo, a recorrente entende que se o Tribunal chegar à conclusão de que a disposição objecto do litígio está abrangida pela proibição estabelecida no artigo 85.°, n.° 1, então será de considerar que a mesma é necessária para permitir a aplicação do mecanismo de auxílio a situações de emergência e que, por conseguinte, deve beneficiar de uma declaração individual de inaplicabilidade, tal como está prevista no artigo 85.°, n.° 3, do Tratado.

93 A Comissão sustenta que o facto de um membro poder livremente decidir filiar-se ou não no mecanismo de auxílio a situações de emergência não é decisivo. Com efeito, não é pelo facto de o criador ser livre de celebrar ou não um acordo com a recorrente, com o objectivo de beneficiar dos auxílios por ela instituídos, que este acordo deve ser considerado como não restritivo da concorrência. Com excepção de alguns casos eventualmente abrangidos pelo artigo 86.° do Tratado, uma parte decide sempre livremente subscrever um acordo. Segundo a Comissão, o que está em causa é o próprio teor deste acordo, ou seja, na questão em apreço, o alcance da obrigação de fornecimento em exclusivo imposta aos membros que se filiam no mecanismo de auxílio a situações de emergência.

94 A este propósito, em primeiro lugar, a Comissão sustenta que para avaliar a relevância desta liberdade de escolha é conveniente, de qualquer modo, tomar em consideração as práticas concertadas ligadas à aplicação do artigo 4.°, ponto 1, alínea f), dos estatutos, que têm como efeito que um membro que deseje gozar dos seus direitos de cooperador deve vender a totalidade das suas peles através dos leilões organizados pela recorrente. Em segundo lugar, a Comissão entende que a razão última pela qual o mecanismo de auxílio a situações de emergência viola o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, reside no facto de este sistema se basear numa cláusula de exclusividade. Com efeito, como o demonstram os Regulamentos (CEE) n.os 1983/83 e 1984/83, de 22 de Junho de 1983, relativos à aplicação do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado, respectivamente a certas categorias de acordos de distribuição exclusiva e a certas categorias de acordos de compra exclusiva (JO L 173, pp. 1 e 5; EE 08 F2 pp. 110 e 114, a seguir «Regulamentos n.os 1983/83 e 1984/83»), é «notório» que a exclusividade e a distribuição exclusiva são incompatíveis com o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

95 A Comissão acrescenta que a obrigação de fornecimento exclusivo objecto do litígio limita a liberdade de acção dos membros, que ficam privados da possibilidade de venderem as suas peles por outros canais de comercialização que não seja a cooperativa. Esta cláusula de exclusividade também tem efeitos relativamente a terceiros, que assim ficam privados da possibilidade de vender, nos leilões que organizam, as peles dos animais dos membros da cooperativa que aderem ao sistema do mecanismo de auxílio a situações de emergência da DPF. Trata-se de uma consequência directa desta cláusula de exclusividade; neste contexto, a Comissão remete para o acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Maio de 1975, Frubo/Comissão, já referido. Por conseguinte, pouco importam as condições de seguro que outras empresas concorrentes da recorrente possam propor aos membros desta.

96 A Comissão considera infundado o argumento segundo o qual as disposições controvertidas são indispensáveis ao funcionamento do mecanismo de auxílio a situações de emergência. Com efeito, sustenta que este argumento não diz respeito à aplicação do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, mas à aplicação do seu n.° 3. É extremamente difícil aplicar simultaneamente dois critérios que têm por objectivo apreciar a necessidade de uma restrição da concorrência, derivando um do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado e o outro ao artigo 85.°, n.° 3. Atendendo à estrutura do artigo 85.°, seria lógico fazer esta apreciação no âmbito da análise da aplicação do artigo 85.°, n.° 3. Em todo o caso, a Comissão sustenta que o mecanismo de auxílio a situações de emergência, ao incluir uma obrigação de fornecimento em exclusivo, não se insere em nenhum dos sectores económicos específicos para os quais a prática da Comissão ou a jurisprudência do Tribunal de Justiça admitiram, perante certas circunstâncias, que uma obrigação de fornecimento em exclusivo não estava abrangida pelo artigo 85.°, n.° 1, do Tratado (acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Janeiro de 1986, Pronuptia, 161/84, Recueil, p. 353).

97 Por fim, a Comissão contesta que um sistema de seguros, tal como o que foi instituído pela recorrente, implique necessariamente, a cargo dos seus beneficiários, uma obrigação de fornecimento das peles em exclusivo à cooperativa. Aliás, o novo sistema instituído pela recorrente desde Outubro de 1988 não impõe tal obrigação. Além disso, o facto de os cooperadores que não participam no mecanismo de auxílio a situações de emergência, ou seja, cerca de um quarto dos membros da cooperativa, obterem montantes equivalentes aos montantes debitados nas contas de exploração dos cooperadores filiados neste sistema prova, segundo a Comissão, que este regime é financiado através da venda em leilão de peles produzidas pelos membros e que não é de modo algum necessário que nestes leilões seja vendida a totalidade das peles para que o sistema possa funcionar.

Apreciação do Tribunal

98 O Tribunal recorda, antes de mais, que embora a decisão saliente que a recorrente ocupa, de facto, a posição dominante no mercado em causa, a mesma decisão considera que a disposição controvertida é contrária não ao artigo 86.° do Tratado, mas ao artigo 85.° Ora, se é certo que no âmbito da aplicação do artigo 86.° o Tribunal de Justiça decidiu que o facto de um operador económico obrigar compradores, embora a pedido destes, através de um compromisso exclusivo era contrário às regras comunitárias da concorrência (acórdãos do Tribunal de Justiça de 13 de Fevereiro de 1979, Hoffmann-La Roche/Comissão, 85/76, Recueil, p. 461, e de 3 de Julho de 1991, AKZO/Comissão, C-62/86, Colect., p. I-3359), esta jurisprudência, limitada ao artigo 86.° do Tratado CEE, não pode ser transposta para todos os casos em que se aplica o artigo 85.° Com efeito, contrariamente ao que sustenta a Comissão, os compromissos exclusivos, alguns dos quais podem beneficiar dos Regulamentos de isenção n.os 1983/83 e 1984/83, não são em si mesmos contrários ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. Efectivamente, se a Comissão deduz deste último regulamento de isenção que uma obrigação de fornecimento em exclusivo está, por natureza, abrangida pela proibição prevista no artigo 85.°, n.° 1, é conveniente recordar, a este propósito, tal como decidiu o Tribunal de Justiça, que se a concessão do benefício do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado a um determinado acordo supõe o reconhecimento prévio de que este acordo cai na alçada da proibição estabelecida no artigo 85.°, n.° 1, no entanto, isso não quer dizer que a possibilidade, prevista no artigo 85.°, n.° 3, do Tratado, de conceder uma isenção por categoria permita deduzir que todo o acordo respeitante a esta categoria preenche assim necessariamente as condições do artigo 85.°, n.° 1, (acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de Julho de 1966, Itália/Conselho e Comissão, 32/65, Recueil, p. 563).

99 Segundo uma jurisprudência constante (v., como mais recente, a propósito de um contrato de fornecimento em exclusivo de cerveja, o acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Fevereiro de 1991, Delimitis, C-234/89, Colect., p. I-935; v. também os acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de Junho de 1966, Société Technique Minière, já referido, e de 11 de Dezembro de 1980, L'Oréal, 31/80, Recueil, p. 3775), a apreciação de um compromisso exclusivo, à luz do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, deve ter em consideração o contexto económico real no qual este é susceptível de produzir os seus efeitos. Com efeito, segundo as circunstâncias e as condições reais de funcionamento do mercado em causa, uma obrigação de fornecimento em exclusivo, garantindo ao produtor a venda dos seus produtos e ao distribuidor a segurança do fornecimento, pode ser susceptível de intensificar a concorrência através de preços e serviços oferecidos ao consumidor no mercado em questão, contribuindo assim para melhorar a sua fluidez.

100 O princípio segundo o qual o alcance da obrigação objecto de discussão deve ser apreciado no contexto real em que produz os seus efeitos não pode sofrer uma derrogação com o fundamento de que a obrigação imposta se justificaria pela preocupação de respeitar o chamado princípio da «fidelidade cooperativa». Com efeito, este princípio não pode ter por objectivo nem por efeito justificar a inobservância das disposições do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, por parte das empresas cooperativas, beneficiárias da cláusula de exclusividade imposta aos seus membros.

101 O Tribunal salienta que a disposição contida no artigo 5.°, alínea d), das regras respeitantes ao mecanismo de auxílio a situações de emergência impunha, até à sua revogação em Outubro de 1988, aos membros que desejassem beneficiar do auxílio a situações de emergência organizado pela recorrente, a obrigação de lhe fornecerem a totalidade das peles de animais da sua produção para serem vendidas em leilões públicos organizados pela recorrente, sob pena de perda do seu direito ao auxílio a situações de emergência. Esta obrigação dizia respeito tanto às vendas realizadas durante o ano de exercício em que ocorria um sinistro como às vendas realizadas no ano de exercício anterior.

102 À luz destas considerações, o Tribunal tem de apreciar se a obrigação de fornecimento em exclusivo, imposta aos membros da cooperativa que pretendem beneficiar do mecanismo de auxílio a situações de emergência organizado pela recorrente, tem por objectivo afectar a concorrência no mercado comum e, além disso, se a disposição controvertida tem efeitos restritivos sobre a concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. Em contrapartida, no âmbito do presente fundamento, exclusivamente consagrado à apreciação da disposição controvertida à luz do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, não cabe ao Tribunal analisar se esta disposição preenche as condições estabelecidas no artigo 85.°, n.° 3, do Tratado.

103 No que se refere, em primeiro lugar, à apreciação do objecto da disposição controvertida, o Tribunal de Primeira Instância entende que, como foi decidido pelo Tribunal de Justiça, para determinar se um acordo tem por objectivo restringir a concorrência, é conveniente analisar as finalidades visadas pelo acordo enquanto tal, no contexto económico em que deve ser aplicado (acórdão de 28 de Março de 1984, CRAM e Rheinzink/Comissão, n.° 26, 29/83 e 30/83, Recueil, p. 1679). Na questão em apreço, a análise do contexto económico que se deve efectuar consiste, segundo o Tribunal, em examinar em que medida a disposição controver-

tida, estabelecendo uma obrigação de fornecimento em exclusivo, se insere na estrutura do mecanismo de auxílio a situações de emergência e nas modalidades de funcionamento da cooperativa e é susceptível de afectar as condições de funcionamento do mercado dinamarquês das peles.

104 A este propósito, quanto ao conteúdo da disposição controvertida e à sua incidência sobre a autonomia de decisão dos membros, o Tribunal verifica que desta disposição resulta que, no que se refere aos aderentes ao mecanismo de auxílio a situações de emergência, está excluída por um período de dois exercícios anuais qualquer forma de venda que não sejam a vendas em leilão organizadas pela recorrente, enquanto que o período durante o qual a cobertura do sinistro é garantida está limitado a um exercício anual de cada vez. A recorrente não deu qualquer justificação quanto à obrigação, assim imposta aos cooperadores, que pretendem ser indemnizados do prejuízo resultante de uma epizootia ocorrida num determinado ano, de ter fornecido, para serem vendidas em leilões públicos, organizados pela recorrente, não apenas a totalidade das peles de animais vendidas durante o exercício anual em que ocorreu o sinistro, mas também a totalidade das peles vendidas no exercício anual anterior. Ora, para apreciar o alcance exacto desta obrigação sobre as condições reais do funcionamento do mercado, convém ter em consideração o efeito dissuasor que uma obrigação destas tem necessariamente sobre os aderentes, uma vez que estes não ignoram que, em caso de «cessação da filiação», correm o risco de não estar seguros contra a epizootia ocorrida durante o exercício anual em relação ao qual tem lugar uma nova filiação no sistema. Nestas condições, o alcance do argumento segundo o qual os cooperadores têm liberdade de aderir ao sistema e dele se retirarem deve, de qualquer modo, ser relativizado. Por conseguinte, a disposição em litígio, que não é de modo algum necessária para o bom funcionamento do mecanismo de auxílio a situações de emergência, contribui para a inércia do sistema e, consequentemente, é susceptível de tornar rígidos os comportamentos dos operadores económicos, restringindo de forma manifesta a sua autonomia de decisão.

105 Além do mais, o Tribunal salienta que, por um lado, as alterações estatutárias adoptadas pela recorrente em 28 de Outubro de 1988, que tiveram como efeito pôr fim à obrigação de fornecimento em exclusivo controvertida, sem que a recorrente tenha sustentado perante o Tribunal que daí tenha resultado uma distorção do funcionamento do mecanismo de auxílio a situações de emergência e, por outro lado, o facto de a HBA, que também instituiu um mecanismo de auxílio a situações de emergência, impor aos seus segurados, segundo a própria recorrente, uma obrigação de fornecimento que não é exclusiva, mas apenas limitada a 40 % do total das vendas, bastam por si sós para demonstrar que a criação de uma obri-

gação de fornecimento em exclusivo deste tipo não tem qualquer relação com a organização e o bom funcionamento de um tal sistema.

106 A recorrente, ao alegar que a obrigação de fornecimento em exclusivo imposta aos membros se justifica pelo facto de ser tecnicamente impossível pôr no seguro apenas alguns animais do efectivo pecuário de um criador e ao acrescentar que é juridicamente impossível instituir um sistema de seguros «per capita», sustenta que isso resulta do facto de a legislação nacional dinamarquesa lhe proibir o exercício da actividade seguradora. A este propósito, em primeiro lugar, há que precisar que a recorrente admite que, contrariamente à situação do mercado quando da instituição do mecanismo de auxílio a situações de emergência em 1959, actualmente os cooperadores podem segurar-se, a título pessoal, contra o risco de epizootia, como aliás o confirma a regra estatutária segundo a qual a indemnização paga pela recorrente é sempre subsidiária relativamente à indemnização recebida a título de um seguro pessoal. Daqui resulta que a decisão tomada pela recorrente de manter, pelo menos até à alteração estatutária de 28 de Outubro de 1988, um mecanismo de auxílio a situações de emergência que impõe uma obrigação de fornecimento em exclusivo das peles, provem de uma opção que não está de modo algum ligada ao bom funcionamento da cooperativa, uma vez que, por um lado, actualmente são oferecidos outros sistemas de seguros aos criadores e, por outro lado, a criação de um sistema de seguros de tipo mutualista contra os riscos de epizootia é totalmente independente de uma obrigação de fornecimento em exclusivo a ele ligada. Em segundo lugar, o Tribunal entende que, por força do princípio do primado do direito comunitário, a recorrente não pode, de qualquer modo, justificar através da invocação da legislação nacional que lhe é aplicável o incumprimento das obrigações que lhe impõe o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado (v., como mais recente, o acórdão do Tribunal de 12 de Dezembro de 1991, Hilti/Comissão, T-30/89, Colect., p. II-1439).

107 Resulta do que antecede que a disposição em litígio, impondo aos membros filiados no mecanismo de auxílio a situações de emergência uma obrigação de fornecimento em exclusivo da totalidade das peles da sua produção, tal como acaba de ser analisada no seu contexto económico, reduz sensivelmente a autonomia do comportamento dos cooperadores no mercado, e mantem-se alheia ao bom funcionamento do mecanismo de auxílio a situações de emergência. Por conseguinte, atendendo ao seu conteúdo e alcance, deve entender-se que uma disposição deste teor tem por objectivo restringir, impedir ou falsear a concorrência no mercado comum e, portanto, é susceptível de estar abrangida pela proibição estabelecida no artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

108 No que se refere, em segundo lugar, ao efeito restritivo da concorrência da disposição controvertida, o Tribunal recorda, antes de mais, que embora não seja necessário tomar em consideração os efeitos de um acordo, quando este, como se acaba de verificar, tem efectivamente um objectivo restritivo da concorrência (v. os acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de Janeiro de 1985, BNIC, 123/83, Recueil, p. 391 e de 27 de Janeiro de 1987, Verband der Sachversicherer/Comissão, já referido), o Tribunal considera oportuno analisar também se a disposição controvertida tem por efeito restringir, impedir ou falsear a concorrência no mercado comum. Como foi sustentado pela Comissão, a questão relevante no que diz respeito aos efeitos da disposição controvertida à luz do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, não é a de saber se os cooperadores podem livremente aderir ou não ao mecanismo de auxílio a situações de emergência. A questão que foi colocada consiste em saber se, como o afirma a decisão, a obrigação de fornecimento em exclusivo assim imposta restringe a concorrência relativamente aos cooperadores, limitando a sua autonomia de decisão, e relativamente a terceiros, tornando mais difícil o acesso destes ao mercado dinamarquês.

109 A este propósito, o Tribunal considera que, no caso em apreço, resulta dos elementos dos autos que a obrigação de fornecimento em exclusivo tem, no seu contexto económico, um efeito anticoncorrencial no mercado. Com efeito, por um lado, e como já foi recordado, a recorrente goza de uma posição forte no mercado da venda de peles de animais e, por outro, 75 % dos membros da recorrente estão filiados no seu mecanismo de auxílio a situações de emergência, que tem ele próprio como efeito, como já foi exposto, tornar rígidos os comportamentos dos operadores económicos. Assim, a disposição em causa tem efectivamente um efeito restritivo da concorrência, tornando mais difícil o acesso dos concorrentes da recorrente ao mercado dinamarquês em questão. Por conseguinte, é susceptível de estar abrangida pela proibição estabelecida no artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

110 Daqui o Tribunal conclui que a decisão, ao considerar que o artigo 5.°, alínea d), das regras respeitantes ao auxílio a situações de emergência tem por objectivo ou efeito restringir a concorrência no mercado comum, na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, não se baseia em factos materialmente inexactos e não enferma de erro de direito nem de erro manifesto de apreciação.

4.1.3. Quanto às obrigações de fornecimento em exclusivo de que depende o benefício de um adiantamento para animais jovens e a admissão na *hit list*

111 Segundo a decisão, a obrigação de um membro entregar à DPA a totalidade da sua produção confiando a este organismo o cuidado da sua venda, por um lado, quando o membro beneficiou de um adiantamento para animais jovens *(kit advance)* e, por outro, quando o membro pretende figurar na *hit list,* constitui uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, em especial, porque esta obrigação impede os concorrentes de terem acesso ao mercado fechando-lhes a principal fonte de fornecimento em peles na Dinamarca.

112 O mecanismo do adiantamento para animais jovens dá aos membros da DPF a possibilidade de obterem um adiantamento calculado de forma a cobrir a totalidade das despesas de alimentação durante o período que decorre do nascimento dos animais de pele para curtumes até à altura em que atingem a idade de abate e o criador pode vender as suas peles. A minuta do pedido de adiantamento para animais jovens, tal como resulta dos documentos apresentados pela DPF, tem o seguinte conteúdo:

«O membro abaixo-assinado da Dansk Pelsdyravlerforening solicita pela presente o benefício de um adiantamento para animais jovens.

(omissis)

Declaro que estou de acordo que o adiantamento acima mencionado seja pago nas seguintes condições:

1. Estou filiado no mecanismo de auxílio a situações de emergência DANSK PELSDYRAVLERFORENING.

2. Comprometo-me a enviar a totalidade da minha produção de peles para que seja vendida pela DANSKE PELS AUKTIONER.

(omissis).»

113 O mecanismo da *hit list* tem por objectivo incitar os criadores de peles a melhorarem continuamemte a sua produção de peles colocando-os em concorrência uns com os outros e dando-lhes a possibilidade de aproveitarem as experiências levadas a cabo pelas melhores explorações. O membro da DPF que pretenda ser admitido na *hit list* deve fazer uma declaração certificando que forneceu toda a sua produção de peles, para que seja vendida nas vendas em leilão organizadas pela recorrente.

Argumentação das partes

114 A recorrente explica que o sistema de adiantamentos para animais jovens foi instaurado com o objectivo de resolver os problemas de tesouraria dos produtores no período situado entre o nascimento dos animais e a venda das suas peles. A obrigação de entregar toda a produção obtida no ano em que o cooperador pretenda beneficiar do adiantamento para animais jovens, para ser vendida em leilão pela recorrente, é para esta a única forma de ter a certeza que o membro reembolsará o adiantamento de que beneficiou. A legislação dinamarquesa não permite à recorrente obter um «direito de preferência» sobre as peles de animais. A obrigação é limitada a um ano, período determinado por um ciclo natural de criação. Esta situação é comparável à da maioria dos contratos do mesmo tipo celebrados habitualmente no sector agrícola. A recorrente sublinha que o incumprimento da obrigação de fornecimento não é sancionado pela exclusão da DPF. Este incumprimento, de resto, não é sancionado, exceptuando o facto de deixarem de estar satisfeitas as condições que permitem beneficiar do mecanismo de auxílio a situações de emergência. Além disso, a recorrente alega que um criador que beneficia de um adiantamento para animais jovens se pode liberar da obrigação de entrega reembolsando este adiantamento. Em suma, a recorrente entende que as regras em matéria de adiantamentos para animais jovens não são contrárias ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

115 Por fim, no que diz respeito à obrigação de fornecimento em exclusivo de que depende a admissão no sistema da *hit list*, a recorrente alega que uma das condições exigidas para ter direito ao benefício do sistema consiste em entregar uma quantidade mínima de peles. Para dar uma indicação correcta dos criadores que têm a melhor produção, é necessária a obrigação de entregar toda a produção para evitar que um criador se limite a apresentar as suas melhores peles, não tendo em consideração a parte da sua produção que apresenta uma qualidade menor. A recorrente considera, contrariamente ao que foi proposto pela Comissão, que por

razões técnicas, não é possível limitar a obrigação de entregar as peles apenas aos exemplares de cada espécie e cor.

116 A Comissão sustenta que a cláusula da exclusividade inserida no sistema de adiantamentos para animais jovens é incompatível com o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, uma vez que o criador se compromete a entregar a totalidade da sua produção de peles à recorrente. Pouco importa que o incumprimento da obrigação de entrega não seja sancionado pela exclusão da associação ou que o criador de animais de pele para curtumes que obtém o adiantamento para animais jovens se possa liberar reembolsando este adiantamento. O criador continua obrigado a vender a totalidade da sua produção através dos leilões da recorrente, pois o adiantamento para animais jovens depende da filiação no mecanismo de auxílio a situações de emergência. Além disso, a Comissão observa que, ao contrário de um contrato genérico comum de compra ou de venda, a obrigação em questão não incide sobre um número ou quantidade determinados previamente aos quais corresponde um preço de venda estipulado.

117 Quanto ao mecanismo da *hit list,* a Comissão entende que a obrigação imposta aos participantes de entregarem a totalidade da sua produção de peles é uma restrição da concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. Considera que o efeito sobre a concorrência é manifesto, dado que metade dos produtores, geralmente os mais importantes, ambiciona participar neste sistema.

Apreciação do Tribunal

118 O Tribunal salienta que está assente entre as partes que a possibilidade de um membro beneficiar do adiantamento para animais jovens depende da condição de fornecer a totalidade da produção obtida durante o ano em relação ao qual beneficia de um adiantamento, com vista à sua venda em leilão pela recorrente. É certo que esta alegou que esta obrigação é a única forma de ter a certeza que o membro reembolsará o adiantamento, uma vez que a legislação dinamarquesa não lhe permitia obter um «direito de preferência» sobre as peles de animais. Com efeito, é conveniente salientar que, em princípio, faz parte da prática comercial normal exigir garantias para assegurar o reembolso dos adiantamentos. Contudo, o Tribunal verifica que a Comissão teve razão ao alegar, na audiência, que o preço das peles é

sete vezes superior ao montante do adiantamento para animais jovens e que a DPF dispõe de uma garantia sobre as contas individuais dos seus membros. Com efeito, o artigo 8.° das regras respeitantes à «conta de capital dos criadores» especifica, no seu antepenúltimo parágrafo, que se um membro deve um determinado montante à DPF ou à DPA e não é possível recuperar este montante por outra via, tal montante pode ser debitado na sua conta de capital, depois da liquidação da sua conta de exploração. Além disso, da conjugação das disposições dos artigos 7.° e 25.° dos estatutos da DPF resulta que se um membro devedor da cooperativa se recusar a pagar a sua dívida e não for possível recuperá-la pelas vias processuais clássicas, a associação tem o direito de excluir o membro em questão e, quando do reembolso dos montantes depositados na conta de exploração e sobre a conta de capital do membro, de debitar por compensação o montante do seu crédito. Daqui resulta, contrariamente ao que alegou a recorrente, que esta não necessita de modo algum de uma garantia financeira suplementar, tal como a obrigação de fornecimento em exclusivo em litígio, para ter a certeza que será efectuado o reembolso dos adiantamentos concedidos para animais jovens. Desta obrigação resulta, por um lado, que os membros que beneficiam de um adiantamento para animais jovens não podem decidir, com total independência, a sua política de vendas e, por outro, que os concorrentes da recorrente têm um acesso mais difícil ao mercado dinamarquês. Nestas condições, o Tribunal entende que a condição de exclusividade ligada à concessão de um adiantamento para animais jovens pode ter um efeito restritivo sobre a concorrência, na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

119 No que diz respeito aos argumentos segundo os quais, por um lado, o incumprimento da obrigação de fornecimento não é sancionado pela exclusão da DPF e, por outro, um criador que beneficia de um adiantamento para animais jovens se pode liberar da obrigação de fornecimento reembolsando este adiantamento, o Tribunal salienta que estas práticas não atenuam de modo algum o carácter coercivo da obrigação de fornecimento em exclusivo resultante da disposição em litígio. Quanto ao argumento segundo o qual a duração da obrigação pode ser comparada com a da maioria dos contratos habitualmente celebrados no sector agrícola, o Tribunal sublinha que a eventual existência de contratos comparáveis, noutros mercados, não é relevante para a apreciação da natureza restritiva da concorrência da obrigação em questão, no seu próprio contexto, uma vez que a comparação invocada diz respeito a mercados totalmente diferentes do mercado de referência. Pelo contrário, no que diz respeito a este último mercado, é conveniente recordar novamente que a posição muito forte da recorrente reforça a natureza restritiva da concorrência da disposição em litígio.

120 No que diz respeito às regras de admissão na *hit list* e, nomeadamente, à obrigação de os participantes entregarem a totalidade da sua produção para ser vendida em leilões organizados pela recorrente, o Tribunal entende que esta obrigação de fornecimento proíbe os participantes na *hit list* de utilizarem outro canal de venda que não sejam os leilões organizados pela recorrente. Por conseguinte, face a condições idênticas àquelas que acabam de ser enunciadas, esta disposição é susceptível de ter um efeito restritivo sobre a concorrência.

121 O Tribunal entende que também não tem fundamento o argumento da recorrente baseado no facto de ser necessário o fornecimento na íntegra da produção de um participante para possibilitar uma apreciação correcta da qualidade de toda a produção dos criadores, dado que, para atingir este objectivo, não é necessário que as peles abrangidas pelo sistema da *hit list* sejam vendidas através da recorrente. Com efeito, esta actividade não tem qualquer relação com o controlo da qualidade das peles em questão.

122 Como já foi frisado, a apreciação dos efeitos da obrigação de fornecimento em exclusivo implica a necessidade de tomar em consideração o contexto económico e jurídico no qual se situa esta obrigação. Ela pode, nomeadamente, em conjugação com outros factores, contribuir para um efeito restritivo cumulativo da concorrência (v., nomeadamente, o acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Fevereiro de 1991, Delimitis, já referido, n.° 14). A este propósito, o Tribunal entende que, face às circunstâncias do caso *sub judice,* a obrigação de fornecimento em exclusivo ligada ao sistema da *hit list* à qual acrescem obrigações de fornecimento em exclusivo referentes aos mecanismos de auxílio a situações de emergência e do adiantamento para animais jovens, por si só e pelo seu efeito cumulativo, restringem a concorrência, uma vez que os concorrentes da recorrente penetram mais dificilmente no mercado por lhes estar quase completamente bloqueada a principal fonte de fornecimento em peles na Dinamarca.

123 Por conseguinte, o Tribunal entende que a Comissão provou de forma bastante que a obrigação de todos os membros entregarem à DPA a totalidade da sua produção confiando a este organismo o cuidado da sua venda, por um lado, quando o membro solicita o benefício de um adiantamento para animais jovens e, por outro, quando o membro pretende figurar na *hit list,* é susceptível de restringir a concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

4.1.4. Quanto ao artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles

124 A decisão considera, no n.° 10, alínea ii) que:

«A obrigação de confiar a totalidade da produção de peles... que está contida no acordo-tipo em matéria de controlo das peles limita as opções dos membros, que se vêem assim impedidos de determinarem com independência a sua política de vendas, e impede o acesso ao mercado aos concorrentes bloqueando-lhes a principal fonte de fornecimento em peles na Dinamarca.»

No seu n.° 14, a decisão especifica que:

«As infracções tiveram início o mais tardar nas datas seguintes:

(omissis)

iv) em 1 de Janeiro de 1973, a obrigação, prevista no acordo-tipo em matéria de controlo das peles, de entrega da totalidade da produção.»

125 Dos elementos do autos resulta que o mecanismo em matéria de controlo das peles se baseia, por um lado, num acordo-tipo em matéria de controlo das peles estabelecido pela DPA e, por outro, no conjunto dos contratos individuais celebrados entre a DPA e os criadores que pretendem o reconhecimento da qualidade de centro de peles. Estes acordos individuais devem respeitar as estipulações do acordo-tipo. Um centro de peles que, na prática, é gerido por um criador, membro da DPF, é um centro especializado que efectua não apenas a preparação das peles dos seus próprios animais, mas também a das peles dos outros criadores que não pretendam efectuar a preparação das suas próprias peles ou entendam que não estão em condições de o fazer. A DPA obriga-se a controlar constantemente os centros de peles.

126 O artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles estipula que:

«O centro de peles compromete-se a servir apenas os interesses da DPA e, nomeadamente, a não mostrar as suas próprias peles ou as peles que lhe foram entregues a outras pessoas que não os representantes da DPA. O centro de peles também se compromete a não organizar vendas ou qualquer outra forma de remessa das peles a compradores ou a outras organizações que não seja a DPA.»

Argumentos das partes

127 A recorrente sustenta que a recorrida comete um erro quando no n.° 10, alínea ii), da decisão, refere a «obrigação de confiar a totalidade da produção das peles... que está contida no acordo-tipo em matéria de controlo das peles». Segundo a recorrente, o seu objectivo consistiu em levar o maior número possível de membros a prepararem eles próprios as suas peles, por um lado, porque é um elemento importante da produção, tratando-se de um factor de racionalização e, por outro, porque assim os criadores podem reduzir as suas despesas. Para incentivar os criadores a prepararem eles próprios as suas peles é-lhes fornecido um auxílio constante, designadamente através da realização de cursos especializados. Segundo o acordo em matéria de controlo das peles, a recorrente efectua um controlo da qualidade da preparação das peles realizada pelas explorações em questão, que exploram o centro de peles por sua própria conta. Esta cooperação permite ao centro de peles obter o estatuto de «centro de peles profissional». Segundo a recorrente, como contrapartida deste estatuto, os centros de peles comprometem-se a não praticar directamente actividades que entrem em concorrência com as vendas em leilões da recorrente, servindo de intermediários ou funcionando como centros de depósito para terceiros concorrentes da DPF. Um centro de peles que aderiu ao acordo em matéria de controlo das peles pode efectuar a preparação das peles para qualquer pessoa. Qualquer criador pode entregar os seus animais depois de os ter abatido e reaver as peles, junto do centro de peles, depois da sua preparação e vendê-las num mercado qualquer.

128 Segundo a Comissão, o artigo 5.° do acordo em matéria de controlo das peles limita a escolha dos membros da DPF e impede-os de decidir, de forma autónoma, a política de vendas que visam prosseguir. Esta disposição tem como efeito que um criador que entregou os seus animais ao centro de peles para serem esfolados não tem a possiblidade de pedir ao centro, por exemplo, para mostrar as suas peles a um dos concorrentes da recorrente. Importa referir, a este respeito, que não é o próprio criador que pede ao centro de peles para não mostrar a sua produção e que se um criador pedir ao centro de peles para mostrar as suas peles a potenciais compradores será confrontado com uma recusa em virtude da disposição contro-

vertida contida no acordo. Segundo a Comissão, esta disposição, restritiva da concorrência, impede a entrega de peles, por parte dos criadores, a outros compradores ou leiloeiras que não sejam a da recorrente, uma vez que o centro de peles não tem a possibilidade de mostrar a sua produção a outros compradores ou leiloeiras interessados. Uma proibição deste teor complica singularmente a entrega de peles a leilões que não sejam os da recorrente e reforça as outras obrigações de fornecimento existentes. Uma vez que já havia uma proibição de concorrência nos estatutos, sustenta a Comissão, era supérfluo reiterá-la no acordo em matéria de controlo das peles, mas a recorrente não deixou de o fazer, recusando-se a revogar esta disposição a pedido da Comissão. Além disso, o facto de a disposição controvertida incluir uma obrigação que torna difícil as entregas de peles a outras leiloeiras que não as da recorrente confirma que estes efeitos restritivos da proibição da concorrência foram reforçados por uma prática concertada de não fornecimento aos concorrentes da recorrente. Ora, esta restrição da concorrência diz respeito à totalidade dos criadores que mandam esfolar os seus animais num centro de peles, parte no acordo em matéria de controlo das peles, representando, respectivamente, cerca de 30 % dos criadores em 1984/1985 e 20 % dos criadores em 1987/1988.

Apreciação do Tribunal

129 O Tribunal recorda, em primeiro lugar, que no seu acórdão de 21 de Novembro de 1991, Technische Universität München, n.os 13 e 14 (C-269/90, Colect., p. I-5469), o Tribunal de Justiça decidiu que:

«... tratando-se de um processo administrativo que diz respeito a avaliações técnicas complexas, a Comissão deve dispor de um determinado poder de apreciação para que possa desempenhar as suas funções.

Mas, nos casos em que as instituições da Comunidade dispõem de um tal poder de apreciação, o respeito das garantias atribuídas pela ordem jurídica comunitária nos processos administrativos assume uma importância ainda mais fundamental. De entre essas garantias, constam, nomeadamente, a obrigação para a instituição competente de examinar, com cuidado e imparcialidade, todos os elementos relevantes do caso em apreço... bem como o direito a uma fundamentação suficiente da decisão. Só assim é que o Tribunal pode verificar se os elementos de facto e de direito, de que depende o exercício do poder de apreciação, estão reunidos».

O princípio da fundamentação suficientemente precisa, consagrado no artigo 190.° do Tratado, constitui um dos princípios fundamentais do direito comunitário, competindo ao juiz garantir o seu respeito, suscitando oficiosamente, se necessário, um argumento baseado na inobservância deste dever (acórdãos do Tribunal de Justiça de 20 de Março de 1959, Nold/Alta Autoridade, 18/57, Recueil, p. 89 e de 28 de Janeiro de 1992, Speybrouck/Parlamento, T-45/90, Colect., p. II-33).

Por conseguinte, é conveniente analisar se a decisão, que se situa num contexto de avaliações económicas complexas, foi adoptada com respeito dos princípios que acabam de ser enunciados, na parte em que se refere ao acordo-tipo em matéria de controlo das peles.

130 O Tribunal entende que da análise do artigo 1.°, n.° 1, alínea d), da decisão resulta que a Comissão contemplou dois tipos de proibições, previstas no artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles, que constituem uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado: por um lado, a proibição de o centro de peles mostrar peles a compradores diferentes dos da DPA e, por outro, a proibição de o centro de peles organizar vendas ou qualquer outra forma de remessa em benefício de outros compradores que não os da DPA.

131 Tratando-se da proibição de o centro de peles mostrar peles a outros compradores que não os da DPA, o Tribunal apenas pode verificar que esta passagem da parte decisória não está de modo algum fundamentada na decisão e que os únicos desenvolvimentos da Comissão a este propósito figuram na contestação e na tréplica. Ora, segundo jurisprudência constante, a fundamentação de uma decisão deve figurar no próprio corpo dessa decisão. A decisão não pode ser explicitada, pela primeira vez e *a posteriori,* perante o tribunal comunitário, salvo circunstâncias excepcionais, que não se verificam no caso em apreço (v. acórdãos do Tribunal de Justiça de 26 de Novembro de 1981, Michel/Parlamento, 195/80, Recueil, p. 2861, e de 8 de Março de 1988, Sergio/Comissão, 64/86, 71/86 a 73/86 e 78/86, Colect., p. 1399; v. acórdão de 20 de Março de 1991, Pérez-Mínguez Casariego/Comissão, T-1/90, Colect., p. II-143). Assim, tem de se concluir que esta passagem da parte decisória não inclui qualquer fundamentação susceptível de constituir a sua base necessária e que, consequentemente, deve ser anulada.

132 Quanto à proibição de os centros de peles organizarem vendas ou qualquer outra forma de remessa em benefício de outros compradores que não os da DPA, o Tribunal apenas pode verificar que a única fundamentação da decisão que poderia constituir uma base para esta passagem da parte decisória é a que se refere à suposta obrigação de entregar a totalidade da produção de peles contida no acordo-tipo em matéria de controlo das peles e que figura no n.° 10, alínea ii), e no n.° 14, alínea iv), já referidos, da decisão. Ora, o Tribunal entende que nem a letra da disposição controvertida, nem as regras práticas de funcionamento da associação recorrente prevêem uma tal obrigação de fornecimento em exclusivo, como alías o reconheceu implícita mas necessariamente a Comissão, na sua já referida argumentação de defesa.

133 No que toca à letra do já referido artigo 5.° do acordo em matéria de controlo das peles, o Tribunal entende que este artigo, em si, não estabelece qualquer obrigação de fornecimento em exclusivo, seja uma obrigação que imponha aos criadores a entrega da totalidade das suas peles aos centros de peles ou a estes últimos a entrega à associação recorrente da totalidade das peles por eles tratadas para serem vendidas unicamente nos leilões organizados pela recorrente.

134 Esta interpretação literal é confirmada através da análise das regras de funcionamento prático da associação recorrente. Com efeito, a recorrente sustentou, sem que a Comissão a tenha contradito, que um centro de peles que aderiu ao acordo em matéria de controlo das peles pode efectuar a preparação das peles para qualquer entidade e que qualquer criador pode entregar os seus animais depois de os ter abatido, a seguir reaver as peles junto do centro de peles após terem sido preparadas, e vendê-las quer a negociantes de peles, através de transacções privadas, quer a concorrentes da recorrente, para serem vendidas em leilões organizados por estes (v. *supra* o n.° 127). Além disso, há que recordar que o Tribunal considerou que embora o artigo 4.°, n.° 1, alínea f), dos estatutos da recorrente obrigue os membros da DPF a não agirem de forma a entrar em concorrência directa com as actividades de venda da recorrente, não contém em si qualquer obrigação de fornecimento em exclusivo, tendo esta disposição essencialmente como efeito proibir qualquer membro da cooperativa de colectar peles para outras vendas em leilão que não sejam as organizadas pela recorrente (v. *supra* o n.° 73).

135 Por fim, esta conclusão é confirmada pela própria argumentação da Comissão, tal como vem exposta na contestação e na tréplica, uma vez que a instituição demandada se limitou a sustentar que a disposição controvertida é restritiva da concorrência e reforça as outras obrigações de fornecimento existentes, sem afirmar, de modo algum, que o artigo 5.° do acordo em matéria de controlo das peles contém em si qualquer tipo de obrigação de fornecimento em exclusivo.

136 Do que antecede resulta que a única passagem da fundamentação da decisão que poderia constituir uma base útil para a constatação da infracção referida no artigo 1.°, n.° 1, alínea d), da parte decisória, respeitante à proibição de o centro de peles organizar vendas ou qualquer outra forma de remessa em benefício de outros compradores que não os da DPA, está errada.

137 Do conjunto das considerações anteriores, e sem que o Tribunal tenha de investigar se a disposição controvertida é restritiva da concorrência ou vem reforçar o efeito de outras obrigações de fornecimento em exclusivo incluídas noutras partes dos estatutos da recorrente, uma vez que esta tese não foi exposta pela Comissão na sua decisão, figurando, pela primeira vez, nas alegações escritas apresentadas no Tribunal, resulta que o artigo 1.°, n.° 1, alínea d), da decisão deve ser anulado. Além do mais, também resulta de tudo o que antecede que, na decisão, a Comissão não imputou à recorrente uma prática concertada diferente da que se relaciona com o artigo 4.°, n.° 1, alínea f), dos estatutos da DPF, sobre a qual o Tribunal se pronunciou no n.° 83 *supra*. Por conseguinte, o Tribunal deve, como sustenta a recorrente, e com razão, anular o artigo 1.°, n.° 1, na parte em que se refere a práticas concertadas que constituem infracções ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

4.2. *Quanto à afectação das trocas intracomunitárias e à incidência considerável sobre a concorrência*

138 Na decisão, a Comissão considerou que o comércio entre os Estados-membros é afectado, na medida em que o artigo 4.°, n.° 1, alínea f), dos estatutos da DPF e a obrigação de entregar a totalidade da produção de peles, à qual estão subordinadas as possibilidades de beneficiar do adiantamento para animais jovens, de estar filiado no mecanismo de auxílio a situações de emergência e de ser admitido na *hit list*, têm por objectivo ou efeito limitar o acesso dos concorrentes ao mercado ao instituir um monopólio de facto no que diz respeito ao fornecimento e à venda de

peles de visão e de raposa na Dinamarca. Segundo a decisão, esta limitação ou eliminação de uma concorrência efectiva teve como resultado a repartição do mercado comum, na medida em que, na prática, os concorrentes da DPF não têm acesso ao mercado dinamarquês, e produz efeitos consideráveis sobre o comércio entre os Estados-membros, atendendo à importância do sector das peles na Dinamarca, que representa mais de 27 % da produção mundial de visão.

Argumentos das partes

139 A recorrente alega que as disposições controvertidas tiveram uma influência de tal forma mínima sobre a concorrência e as trocas intracomunitárias que, em conformidade com a regra «de minimis», se pode prescindir de considerá-la. Nenhum criador tem possibilidade de influenciar a oferta e, consequentemente, os preços.

140 A Comissão, referindo-se ao acórdão do Tribunal Justiça de 25 de Fevereiro de 1986, Windsurfing International/Comissão (193/83, Colect., p. 661), alega que as disposições controvertidas impedem os membros da associação de enviar uma parte da sua produção para outros Estados-membros para aí ser vendida. Invocando o acórdão de 25 de Março de 1981, dito «do coalho», já referido, n.° 13, entende que a restrição da concorrência que resulta das disposições controvertidas é susceptível de impedir a concorrência entre as empresas de vendas em leilão. Não tem qualquer importância o facto de as disposições em causa também terem outras finalidades. A Comissão nota que, proporcionalmente, a HBA obteve muito mais peles produzidas nos outros países nórdicos do que aquelas que conseguiu obter na Dinamarca. Recorda também que a produção dinamarquesa de peles de visão representa 72 % da produção dos Estados-membros e que o volume de negócios da recorrente ultrapassa largamente 200 milhões de ecus.

Apreciação do Tribunal

141 Para apreciar, à luz da proibição estabelecida no artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, o efeito restritivo da concorrência eventualmente resultante das disposições controvertidas que o Tribunal julga susceptíveis de provocar tal efeito, é conveniente analisar se as mesmas implicam uma alteração suficientemente sensível da concorrência intracomunitária, isto é, convém verificar, nomeadamente, se as disposições controvertidas «(podem levar) a supor, com base num conjunto de elementos objectivos de direito ou de facto, com um grau de probabilidade suficiente, que (podem) ter uma influência directa ou indirecta, actual ou potencial, sobre as tro-

cas entre os Estados-membros» (v. acórdão do Tribunal de Justiça de 30 de Junho de 1966, Société Technique Minière, já referido). Por conseguinte, é conveniente saber se as disposições controvertidas são susceptíveis, em especial, de repartir o mercado comum, na medida em que, na prática, os concorrentes da DPF não têm acesso ao mercado dinamarquês e se, desta forma, tornam mais difícil a interpenetração económica visada pelo Tratado.

142 O Tribunal entende que para responder a este ponto do fundamento é conveniente citar os seguintes números que foram fornecidos pela própria recorrente ou que não foram por ela impugnados:

— em primeiro lugar, a produção dinamarquesa de peles de visão representa cerca de 72 % da produção total dos Estados-membros;

— em segundo lugar, em 9 milhões de visões e 240 000 raposas produzidos, em média, todos os anos na Dinamarca, a DPA vendeu, em 1985/1986, 8 milhões e 185 000, respectivamente, e em 1986/1987, 8,3 milhões e 190 000, respectivamente;

— em terceiro lugar, no que se refre às peles de visão, 98 % são exportadas.

Estas exportações efectuam-se para os outros Estados-membros numa proporção que varia, segundo os anos, entre 33 % e 46 %; por fim, segundo a afirmação da recorrente na audiência, esta agrupa 5 000 criadores e apenas 50 a 100 criadores dinamarqueses não são membros.

143 O Tribunal entende que sobressai destes números que uma parte muito importante da produção comunitária das peles em causa é comercializada de acordo com o regime das disposições controvertidas. Daqui resulta que estas, já reconhecidas pelo Tribunal como susceptíveis de infringir o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, são, por conseguinte, susceptíveis de desviar as correntes comerciais da sua orientação natural e de afectar assim o comércio entre os Estados-membros. Nestas condições, a Comissão teve razão ao concluir que os estatutos e as disposições que regulam o funcionamento da recorrente, que o Tribunal reconheceu susceptíveis de infringir o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, têm uma incidência considerável sobre a concorrência e as trocas intracomunitárias.

144 Por conseguinte, este ponto do fundamento baseado numa insuficiente lesão da concorrência e do comércio intracomunitários deve ser julgado improcedente.

4.3. *Quanto à aplicação do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado*

145 Na decisão, a Comissão considerou que os estatutos e as regras notificados não podem beneficiar de uma isenção nos termos do artigo 85.°, n.° 3, uma vez que não estão preenchidas as condições de isenção. Relativamente ao adiantamento para animais jovens, às condições referentes à admissão na *bit list* e ao acordo-tipo em matéria de controlo das peles, a decisão conclui que estas disposições, que não foram formalmente notificadas, não são abrangidas pelo artigo 4.°, n.° 2, do Regulamento n.° 17 e, por conseguinte, não podem pretender o benefício de uma isenção ao abrigo do artigo 85.°, n.° 3. Segundo a decisão, não se pode em qualquer caso conceder tal isenção, na medida em que estas disposições restringem a concorrência tal como as disposições notificadas.

Argumentos das partes

146 A recorrente entende, na sua réplica, que as condições do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado estão preenchidas e que a Comissão deveria, de qualquer forma, nos termos do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado, ter deferido o pedido de isenção que a recorrente apresentou.

147 A Comissão alega ter exposto na decisão que não estavam preenchidas as condições de isenção e que a recorrente não o impugnou na petição. Por conseguinte, a Comissão entende que este fundamento, apresentado pela primeira vez na fase da réplica, é inadmissível.

Apreciação do Tribunal

148 O Tribunal verifica que este fundamento foi deduzido pela primeira vez na réplica. Nos termos do artigo 42.°, n.° 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, nessa altura em vigor e aplicável ao Tribunal de Primeira Instância, por força do artigo 11.°, n.° 3, da decisão do Conselho de 24 de Outubro de 1988 que institui o Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias, cuja redacção foi amplamente retomada pelo artigo 48.°, n.° 2, primeiro parágrafo, do

Regulamento de Processo do Tribunal, «é proibido deduzir novos fundamentos no decurso da instância, a menos que tenham origem em elementos de direito e de facto que se tenham revelado durante o processo». Por conseguinte, este ponto do fundamento é inadmissível.

149 Do conjunto das considerações que antecedem resulta que a decisão deve ser anulada nos termos seguintes:

— o artigo 1.°, n.° 1, na parte em que associa à disposição mencionada na alínea a) as práticas concertadas que constituem uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado;

— o artigo 1.°, n.° 1, na parte em que tem por objecto práticas concertadas que constituem infracções ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado;

— o artigo 1.°, n.° 1, alínea d), referente à verificação de uma infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado pelo artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles;

— o artigo 1.°, n.° 2, na parte em que intima a recorrente, por um lado, a pôr fim às supostas práticas concertadas e, por outro, a suprimir o artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles;

Quanto aos pedidos subsidiários com vista à anulação da coima ou à redução do seu montante

Argumentos das partes

150 A recorrente alega que caso tenha cometido um erro de direito, esse erro é desculpável. Não pensava que as associações e as suas actividades no domínio regulado pelas regras do Tratado em matéria de concorrência fossem apreciadas com base em regras diferentes das do direito dinamarquês. Através de uma carta do Monopoltilsynet, de 24 de Setembro de 1986, as autoridades dinamarquesas competentes em matéria de concorrência referiram à Comissão que não tinham encontrado qualquer base jurídica, nem para intervir junto da recorrente relativamente aos estatutos, nem para exigir que esta fosse inscrita no registo de Monopoltilsynet. Além disso, a recorrente sublinha que alterou todas as disposições estatutárias que

tinham servido de base à decisão da Comissão com o objectivo de provar a sua boa vontade.

151 Na sua réplica, a recorrente vinca que enquanto sociedade cooperativa orientou as suas actividades comerciais pelos princípios cooperativos que, na maior parte dos países, têm como corolário uma obrigação geral de fornecimento resultante da qualidade de membro. As regras da recorrente eram menos restritivas e ela tinha legitimidade para entender que não havia violação das regras da concorrência. A recorrente baseara-se numa tradição cooperativa existente entre todos os Estados-membros.

152 Ao remeter para os processos Frubo (Decisão 74/433/CEE da Comissão, de 25 de Julho de 1974, JO L 237, p. 16), couves-flor (Decisão 78/66/CEE da Comissão, de 2 de Dezembro de 1977, JO 1978, L 21, p. 23), do coalho (Decisão 80/234/CEE da Comissão, de 5 de Dezembro de 1979, JO 1980, L 51, p. 19) e da floricultura (Decisão 88/491/CEE da Comissão, de 26 de Julho de 1988, JO L 262, p. 27), a recorrente alega que a Comissão não aplicou nenhuma coima às cooperativas em questão, ainda que as suas actividades fossem mais restritivas da concorrência que no caso *sub judice*.

153 A Comissão contesta que recorrente tenha cometido um erro de direito desculpável. A apreciação das autoridades dinamarquesas incide exclusivamente sobre o direito dinamarquês. A recorrente deveria ter tido conhecimento de que todas as disposições controvertidas e, nomeadamente, a obrigação de fornecimento em exclusivo aos seus leilões, eram incompatíveis com o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. A Comissão afirma que teve em consideração o facto de a recorrente, após a recepção da comunicação das acusações, ter apresentado propostas concretas de alteração dos seus estatutos com o objectivo de pôr fim às restrições incriminadas. Referindo-se aos acórdãos ditos «Pioneer» (acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Junho de 1983, Musique Diffusion française/Comissão, 100/80 a 103/80, Recueil, p. 1825) e «Anseau-Navewa» (acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de Novembro de 1983, Anseau-Navewa/Comissão, 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 e 110/82, Recueil, p. 3369), a Comissão recorda que deve velar pela natureza dissuasora da sua acção e que tem de ter em consideração numerosos elementos cuja natureza e importância varia segundo o tipo de infracção em questão e as circunstâncias particulares da respectiva infracção. No caso em apreço, para fixar a coima a Comissão seguiu estas orientações.

154 Nos processos citados pela recorrente, a Comissão considerou que existia infracção ao artigo 85.°, n.° 1, e que não podia ser concedida uma isenção nos termos do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado. Além disso, estes processos, com excepção do processo do coalho, incidiam todos sobre produtos que figuravam no anexo II, mencionado no artigo 38.° do Tratado. A Comissão recorda que, além do mais, no processo Meldoc (Decisão 86/596/CEE, da Comissão, de 26 de Novembro de 1986, JO L 348, p. 50), no qual estavam em causa cinco empresas, sendo quatro delas cooperativas do sector dos produtos lácteos, aplicou coimas mais elevadas relativamente à que foi aplicada à recorrente.

155 Na opinião do Governo dinamarquês, não se deve aplicar uma coima à recorrente, porque segundo os membros desta os estatutos em causa são um elemento normal da estrutura particular da cooperativa, não tendo por objectivo limitar a concorrência. O governo argumenta que, no caso em apreço, não houve infracção grave ou intencional ao artigo 85.° do Tratado e que é conveniente ter isso em consideração a título de circunstância atenuante.

Apreciação do Tribunal

156 O Tribunal considera, em primeiro lugar, no que diz respeito ao argumento da recorrente baseado no facto de o seu erro desculpável ter sido corroborado pelas reacções das autoridades dinamarquesas competentes em matéria de monopólios, que é conveniente salientar que a carta do Monopolitsynet de 24 de Setembro de 1986 incidia apenas sobre a inscrição da recorrente no registo do Monopolitsynet e que, além disso, relativamente às disposições mencionadas na decisão, apenas se referia aos estatutos da recorrente. Em segundo lugar, o Tribunal recorda que resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que os artigos 85.° e 86.° do Tratado, lidos em conjugação com o artigo 5.° do Tratado, impõem aos Estados-membros a não adopção de decisões susceptíveis de eliminar o efeito útil das regras de concorrência aplicáveis às empresas. Por conseguinte, uma carta das autoridades nacionais, no caso *sub judice* dinamarquesas, respeitante às condições de aplicabilidade das regras da concorrência, em todo o caso, não podia de modo algum obrigar a Comissão no que diz respeito à aplicação do artigo 15.° do Regulamento n.° 17/62 (acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Março de 1985, CICCE/Comissão, n.° 27, 298/83, Recueil, p. 1105).

157 O Tribunal considera, em terceiro lugar, que há que recordar, em conformidade com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça (v., como mais recente, o acórdão de 8 de Fevereiro de 1990, Tipp-Ex/Comissão, C-279/87, Colect.,

p. I-261), que para entender que uma infracção foi cometida deliberadamente não é necessário que a empresa tenha tido consciência de violar a proibição estabelecida no artigo 85.° do Tratado; basta que não pudesse ignorar que a conduta incriminada tinha por objectivo ou efeito restringir a concorrência no mercado comum.

158 Segundo o Tribunal, no caso *sub judice*, estamos face a uma situação deste tipo atendendo, por um lado, às diferentes disposições que obrigam os criadores a entregar a totalidade da sua produção de peles para ser vendida em leilões organizados pela recorrente e, por outro lado, à natureza da obrigação de não concorrência estipulada no artigo 4.°, n.° 1, alínea f), dos estatutos, bem como ao efeito cumulativo destas disposições.

159 Segundo o Tribunal, as decisões da Comissão, tal como foram citadas pela recorrente, também não eram susceptíveis de criar na esfera da recorrente uma expectativa legítima, levando, designadamente, a pensar que uma sociedade cooperativa, em princípio, não estava abrangida pela aplicação do artigo 85.° do Tratado. Pelo contrário, destas decisões resulta que a Comissão considera, há muito tempo, que algumas disposições estatutárias das sociedades cooperativas podem ser contrárias ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. O argumento da recorrente, baseado no facto de a Comissão nunca ter aplicado uma coima a uma empresa cooperativa, também não pode ser tido em conta. A Comissão remeteu, com razão, para a sua decisão no processo Meldoc. Além do mais, o Tribunal recorda que a Comissão tomou em consideração, como circunstância atenuante, o facto de a propriedade da recorrente estar nas mãos dos produtores que dela são membros, dependendo assim estes últimos, quanto aos seus rendimentos, directamente dos resultados da cooperativa.

160 Quanto ao argumento baseado na boa vontade da recorrente, cuja prova reside no facto de ter alterado as disposições controvertidas, o Tribunal considera que da análise do n.° 14 da decisão resulta que a Comissão já tomou em consideração, como circunstância atenuante, o facto de a recorrente ter apresentado propostas concretas para pôr fim às restrições incriminadas. Convém acrescentar que embora o artigo 15.°, n.° 2, do Regulamento n.° 17 disponha que, para determinar o montante da coima, há que tomar em consideração, para além da gravidade da infracção, a duração desta, a Comissão pode aplicar uma coima mesmo que, como no caso em apreço, a empresa em causa altere as disposições contrárias ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, pois esta alteração apenas produz efeitos para o futuro.

161 Contudo, como acima foi salientado, o Tribunal decidiu anular parcialmente a parte decisória da decisão, nas condições especificadas no n.° 149. Nas circunstâncias do caso em apreço, o Tribunal entende que a apreciação dos efeitos destas anulações será justa se for reduzida a coima aplicada em 40 % e que, consequentemente, uma coima de 300 000 ecus é adequada à gravidade da violação verificada em relação às regras comunitárias da concorrência e à duração desta infracção.

162 Do conjunto das considerações que antecedem resulta que a decisão deve ser anulada, dentro dos limites especificados no n.° 149, que a coima aplicada à recorrente deve ser reduzida de 500 000 para 300 000 ecus e que, quanto ao restante, deve ser negado provimento ao recurso.

Quanto às despesas

163 Nos termos do artigo 87.°, n.° 3, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo do Tribunal, se cada parte obtiver vencimento parcial, o Tribunal pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas. Na questão em apreço, tendo ambas as partes obtido vencimento parcial, o Tribunal entende que será feita uma apreciação justa das circunstâncias da causa decidindo que cada parte suporte as suas próprias despesas. Por outro lado, os intervenientes em apoio do pedido da recorrente em conformidade com o artigo 87.°, n.° 4, do mesmo regulamento, suportarão as respectivas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

decide:

1) **É anulado o artigo 1.°, n.° 1, da decisão da Comissão, de 28 de Outubro de 1988 (IV/B-2/31.424 — Hudson's Bay — Dansk Pelsdyravlerforening, JO L 316, p. 43), na parte em que se refere a práticas concertadas constitutivas de infracção ao artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.**

2) **É anulado o artigo 1.°, n.° 1, alínea d), da mesma decisão.**

3) **É anulado o artigo 1.°, n.° 2, da mesma decisão, na parte em que intima a recorrente, por um lado, a pôr termo a alegadas práticas concertadas e, por outro, a suprimir o artigo 5.° do acordo-tipo em matéria de controlo das peles.**

4) **O montante da coima aplicada à recorrente pelo artigo 2.° da mesma decisão é fixado em 300 000 ecus.**

5) **É negado provimento ao recurso quanto ao restante.**

6) **Cada uma das partes, incluindo as intervenientes, suportará as suas próprias despesas.**

Cruz Vilaça Saggio

Yeraris Briët Biancarelli

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 2 de Julho de 1992.

O secretário

H. Jung

O presidente

J. L. Cruz Vilaça