SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA
(Sala segunda ampliada)

de 14 de mayo de 1997 *

En el asunto T-77/94,

Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijprodukten, Florimex BV, Inkoop Service Aalsmeer BV y M. Verhaar BV, asociación y sociedades neerlandesas, respectivamente, teniendo las cuatro domicilio social en Aalsmeer (Países Bajos), representadas por M^e^ J. A. M. P. Keijser, Abogado de Nimega, que designa como domicilio en Luxemburgo el de Stanbrook y Hooker, en el despacho de M^e^ A. Kronshagen, 12, boulevard de la Foire,

partes demandantes,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. B. J. Drijber, miembro del Servicio Jurídico, en calidad de Agente, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho del Sr. C. Gómez de la Cruz, miembro del Servicio Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

parte demandada,

* Lengua de procedimiento: neerlandés.

apoyada por

Coöperatieve Vereniging De Verenigde Bloemenveilingen Aalsmeer (VBA) BA, sociedad cooperativa neerlandesa, con domicilio social en Aalsmeer, representada por el Sr. G. van der Wal, Abogado ante el Hoge Raad der Nederlanden, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho de M[e] A. May, 31, Grand-rue,

parte coadyuvante,

que tiene por objeto que se anule la decisión supuestamente contenida en el escrito de la Comisión de 20 de diciembre de 1993 sobre los asuntos IV/32.751 — Florimex/Aalsmeer II; IV/32.990 — VGB/Aalsmeer; IV/33.190 — Inkoop Service y M. Verhaar BV/Aalsmeer; IV/32.835 — Cultra y IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala segunda ampliada),

integrado por los Sres.: B. Vesterdorf, Presidente; C.W. Bellamy y A. Kalogeropoulos, Jueces;

Secretario: Sr. J. Palacio González, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 5 de junio de 1996;

dicta la siguiente

Sentencia

Antecedentes de hecho del litigio

A. *Las partes interesadas*

La VBA

1 La Coöperatieve Vereniging De Verenigde Bloemenveilingen Aalsmeer BA (en lo sucesivo, «VBA») es una sociedad cooperativa neerlandesa que agrupa a cultivadores de flores y de plantas ornamentales, y que organiza, en su recinto de Aalsmeer, ventas mediante subasta de productos de la floricultura. Una parte de su recinto se reserva para alquilar, especialmente a mayoristas en flores cortadas y a distribuidores de plantas de interior, «locales comerciales» destinados al ejercicio del comercio al por mayor de productos de la floricultura.

2 La Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijprodukten (en lo sucesivo, «VGB») es una asociación que agrupa a numerosos mayoristas neerlandeses en productos de la floricultura, así como a mayoristas establecidos en el recinto de la VBA. Tiene por objeto, entre otros, promover los intereses del comercio al por mayor de productos de la floricultura en los Países Bajos y servir de interlocutor con los poderes públicos y con las empresas de venta mediante subasta.

3 Florimex BV (en lo sucesivo, «Florimex») es una empresa dedicada al comercio de flores con domicilio social en Aalsmeer, en las cercanías del complejo de la VBA. Florimex importa productos de la floricultura procedentes de los Estados miembros de la Comunidad Europea y de terceros países, a fin de revenderlos fundamentalmente a mayoristas establecidos en los Países Bajos.

4 Verhaar BV (en lo sucesivo, «Verhaar») es un mayorista en productos de la floricultura con domicilio social en el recinto de la VBA. Inkoop Service Aalsmeer BV (en lo sucesivo, «Inkoop Service Aalsmeer») es una filial de Verhaar con domicilio social en el centro comercial Cultra, en el recinto de la VBA (véase el apartado 20 *infra*).

B. *El abastecimiento destinado a las ventas mediante subasta organizadas por la VBA*

5 El artículo 17 de los Estatutos de la VBA obliga a los socios a vender por mediación de la cooperativa todos los productos aptos para el consumo que cultivan en sus explotaciones. En concepto de los servicios que presta la VBA, se factura a los socios una cuota o comisión. En 1991, esta cuota se elevó al 5,7 % del producto de la venta. En virtud de las disposiciones adoptadas por la VBA, algunos otros proveedores de productos neerlandeses y extranjeros también pueden vender sus mercancías en las subastas de la VBA, contra el pago de cuotas diversas. No obstante, prescindiendo de los productos de los escasos socios belgas de la VBA, sólo pueden venderse a través de la cooperativa productos de procedencia no neerlandesa si se acuerdan con ella las variedades, cantidades y calendario de suministro en un «contrato marco» para un período de importación determinado. La VBA tan sólo celebra «contratos marco» en lo que atañe a variedades y cantidades que supongan un complemento «interesante» de la oferta neerlandesa.

C. *El abastecimiento directo de los distribuidores establecidos en el recinto de la VBA: la situación anterior al 1 de mayo de 1988*

6 Hasta el 1 de mayo de 1988, los puntos 10 y 11 del artículo 5 de la regulación de subastas de la VBA prohibían que sus locales se utilizaran para suministros, compras y ventas de productos de la floricultura que no transitaran por sus propias subastas. En la práctica, la autorización por la VBA de operaciones comerciales en su recinto relativas a productos que no transitaran a través de sus subastas únicamente se concedía en el marco de determinados contratos-tipo denominados «handelsovereenkomsten» (contratos comerciales) o contra el pago de una cuota del 10 %.

7 Mediante los contratos comerciales denominados «de tipo A a E», la VBA concedía a algunos distribuidores la posibilidad de vender y entregar a compradores por ella autorizados, contra el pago de una cuota que se elevaba al 2,5 % del precio de venta, determinados productos de la floricultura adquiridos en otras subastas neerlandesas.

8 Por otra parte, mediante los contratos comerciales de tipo F, la VBA concedía a algunos distribuidores la facultad de vender flores cortadas de origen extranjero a compradores por ella autorizados, contra el pago de una cuota del 5 %. Estos contratos especificaban las cantidades de productos por vender, las variedades y el calendario de ventas. Preveían, asimismo, que los productos debían ser importados por el propio arrendatario.

9 No obstante, cuando el propio distribuidor establecido en el recinto de la VBA importaba productos de origen extranjero que no estaban comprendidos en el ámbito de aplicación del contrato comercial de tipo F, tenía la facultad de introducir la mercancía en el recinto contra el pago de una cuota de 0,25 HFL por bulto (en lo sucesivo, «derecho de 0,25 HFL»), pero con la condición de que los productos no fueran revendidos a otros compradores de la VBA.

10 Por último, la VBA podía autorizar la compra por un distribuidor establecido en su recinto de productos que no hubieran sido adquiridos por mediación suya, contra el pago de una cuota que se elevaba al 10 % del valor de la mercancía, cuota destinada a «evitar la utilización abusiva de las instalaciones de la VBA». Esta cuota (en lo sucesivo, «derecho del 10 %») la pagaba el comprador.

D. *La Decisión de 1988*

11 En 1982, Florimex solicitó a la Comisión, con arreglo al apartado 1 del artículo 3 del Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de

aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22; en lo sucesivo, «Reglamento nº 17»), que comprobara una infracción de las disposiciones de los artículos 85 y 86 del Tratado CEE cometida por la VBA, concretamente en lo relativo al abastecimiento directo de los distribuidores establecidos en su recinto.

12 El 5 de noviembre de 1984, la VBA solicitó a la Comisión una declaración negativa con arreglo al artículo 2 del Reglamento nº 17, o una decisión favorable con arreglo al artículo 2 del Reglamento nº 26 del Consejo, de 4 de abril de 1962, sobre aplicación de determinadas normas sobre la competencia a la producción y al comercio de productos agrícolas (DO 1962, 30, p. 993; EE 08/01, p. 29; en lo sucesivo, «Reglamento nº 26»), o, en su defecto, una decisión de exención con arreglo al apartado 3 del artículo 85 del Tratado CEE, en lo relativo específicamente a sus Estatutos, a la regulación de subastas, a los contratos comerciales de los tipos A a F, a las condiciones generales para el arrendamiento de locales comerciales y a la tarifa de comisiones y cuotas.

13 El 26 de julio de 1988, la Comisión adoptó la Decisión 88/491/CEE, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE (IV/31.379 — Bloemenveilingen Aalsmeer) (DO L 262, p. 27; en lo sucesivo, «Decisión de 1988»). En dicha Decisión, la Comisión hizo constar que:

1) Restringían la competencia, en el sentido del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, las siguientes disposiciones:

— los puntos 10 y 11 del artículo 5 de la regulación de subastas (apartados 101 a 111);

— el derecho del 10 % (apartados 112 a 118);

— los contratos comerciales (apartados 119 a 122);

— el derecho de 0,25 HFL (apartado 123).

2) Dichas disposiciones restringían la competencia y afectaban al comercio entre los Estados miembros de forma sensible (apartados 124 a 134).

3) El artículo 2 del Reglamento nº 26 no resultaba aplicable (apartados 135 a 153).

4) No se cumplían los requisitos del apartado 3 del artículo 85 del Tratado (apartados 156 a 159).

5) La prohibición de las disposiciones controvertidas no constituía una expropiación (apartados 160 a 163).

14 Por todo ello, la Comisión declaró, en la parte dispositiva de la Decisión de 1988, lo siguiente:

«1. Los acuerdos celebrados por la VBA y notificados a la Comisión en virtud de los cuales los distribuidores establecidos en el recinto de la VBA y sus proveedores debían, por lo menos hasta el 1 de mayo de 1988 y en lo referente a los productos de la floricultura no comprados por mediación de la VBA:

a) negociar y/o suministrar tales productos en el recinto de la VBA únicamente con autorización de esta última y en las condiciones por ella fijadas;

b) almacenar tales productos en el recinto de la VBA únicamente contra pago de un derecho fijado por esta última,

constituyen infracciones del apartado 1 del artículo 85 del Tratado.

Los derechos destinados a impedir la utilización abusiva de las instalaciones de la VBA (derechos del 10 % y de 0,25 HFL) impuestos por la VBA a los distribuidores establecidos en su recinto, así como los contratos comerciales celebrados entre

la VBA y estos distribuidores constituyen asimismo, en su forma notificada a la Comisión, infracciones de aquella disposición.

2. Se rechaza la solicitud de exención de conformidad con el apartado 3 del artículo 85 del Tratado en favor de los acuerdos mencionados en el artículo 1.

3. La VBA deberá abstenerse de adoptar medidas que persigan el mismo objeto o efecto que las contempladas en el artículo 1.

[...]»

E. *La nueva regulación de la VBA relativa al abastecimiento directo de los distribuidores establecidos en su recinto*

15 A partir del 1 de mayo de 1988, la VBA suprimió formalmente las obligaciones de compra y las restricciones a la libre disposición de mercancías derivadas de los puntos 10 y 11 del artículo 5 de la regulación de subastas, así como los derechos del 10 % y de 0,25 HFL, al mismo tiempo que introducía una «cuota de utilización» (facilitaire heffing). La VBA adoptó asimismo versiones modificadas de los contratos comerciales.

16 La cuota de utilización se aplica, basándose en el número de pedúnculos (flores cortadas) o plantas suministradas, a las entregas efectuadas por terceros a los distribuidores establecidos en el recinto de la VBA. La cuantía de la cuota la determina la VBA basándose en los precios medios anuales aplicados durante el año

precedente para los diferentes productos de la floricultura de que se trate. Según la VBA se aplica un coeficiente próximo al 4,3 % del precio medio anual de la categoría de que se trate. En lugar de la cuota percibida por pedúnculo o por planta, el proveedor podrá optar por una cuota del 5 %, que incluirá el cobro de los créditos por la VBA.

17 Mediante circular de 29 de abril de 1988, la VBA suprimió, con efectos a partir del 1 de mayo de 1988, las restricciones hasta entonces previstas en los contratos comerciales, en particular las relativas a las fuentes de abastecimiento. Posteriormente, las disposiciones de los contratos comerciales, que hasta entonces preveían dos porcentajes distintos sobre el valor de las mercancías, del 2,5 % (tipos A a E) y del 5 % (tipo F), fueron armonizadas basándose en un porcentaje uniforme del 3 %, con efectos a partir del 1 de enero de 1989 (en lo sucesivo, «derecho del 3 %»).

18 Desde entonces existen tres tipos de contratos comerciales, denominados «contratos I, II y III», que se refieren a situaciones ligeramente diferentes (según que el proveedor arriende o no un local comercial a la VBA, o según que ya fuera titular o no de un contrato comercial anterior), pero cuyas condiciones son, por lo demás, casi idénticas. Todos estos contratos aplican una cuota del 3 % del valor bruto de las mercancías suministradas a los clientes en el recinto de la VBA. Según la VBA, se trata en gran parte de productos que no se cultivan suficientemente en los Países Bajos, tales como las orquídeas, las proteasas y los lirios. La VBA presta un servicio de cobro.

19 De ello resulta que en el recinto de la VBA no se suministra ningún producto procedente de terceros sin cobrar una cuota, ya se trate de la cuota de utilización o de la cuota del 3 % prevista por el régimen del 3 %.

F. *Los acuerdos relativos al centro comercial Cultra*

20 Como la VBA se esfuerza en incrementar el tamaño medio de los lotes subastados, los pequeños distribuidores (en general se trata de minoristas) quedan excluidos en la práctica de las ventas por subasta. No obstante, estos pequeños distribuidores tienen la posibilidad de efectuar compras en el centro comercial mayorista «Cultra», instalado en el recinto de la VBA, que comprende seis establecimientos «cash and carry», entre los que se incluyen dos mayoristas en flores cortadas y secas, dos mayoristas en plantas de interior (entre ellos, Inkoop Service Aalsmeer), un mayorista en plantas de jardín y un mayorista en plantas de cultivos hidropónicos. Con excepción de la empresa que vende plantas de cultivos hidropónicos, estos mayoristas tienen la obligación contractual de procurarse sus mercancías por mediación de la VBA.

G. *El desarrollo del procedimiento administrativo posterior a la Decisión de 1988*

21 El 19 de julio de 1988, la VBA notificó a la Comisión las modificaciones de su regulación, en particular la nueva cuota de utilización, adoptadas con efectos a partir del 1 de mayo de 1988, pero no así los nuevos contratos comerciales. Esta notificación fue registrada con el n° IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II.

22 Mediante escrito de finales del mes de julio de 1988, el miembro de la Comisión encargado de las cuestiones de competencia comunicó a la VBA que su regulación podría ser objeto de una eventual exención en virtud del apartado 3 del artículo 85 del Tratado, condicionada a una notificación formal de determinadas modificaciones adicionales propuestas entonces por la VBA.

23 El 15 de agosto de 1988, las modificaciones adicionales de la regulación de la VBA le fueron notificadas a la Comisión en el marco del expediente n° IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II.

24 Los acuerdos relativos al centro comercial Cultra (en lo sucesivo, «acuerdos Cultra») también fueron objeto de una notificación a la Comisión el 15 de agosto de 1988, registrada con el n° IV/32.835 — Cultra.

25 Mediante escritos de 18 de mayo, 11 de octubre y 29 de noviembre de 1988, Florimex presentó formalmente ante la Comisión una denuncia, registrada con el n° IV/32.751, contra la cuota de utilización, alegando, en particular, que tal cuota tenía el mismo objeto o efecto que el derecho del 10% prohibido por la Comisión en la Decisión de 1988, y que, en lo relativo a determinados productos, el porcentaje de la cuota de utilización era incluso más elevado.

26 La VGB presentó una denuncia similar mediante escrito de 15 de noviembre de 1988, registrado con el n° IV/32.990.

27 Mediante escritos de 21 de diciembre de 1988, la Comisión comunicó a Florimex y a la VGB que había iniciado procedimientos en los asuntos IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II y IV/32.835 — Cultra, con los efectos jurídicos derivados del apartado 3 del artículo 9 del Reglamento n° 17. En esos mismos escritos, la Comisión expresaba su opinión de que la cuota de utilización no era discriminatoria en relación con las cuotas que habían de pagar los socios y los demás proveedores que vendían en las subastas de la VBA. En lo relativo a los acuerdos Cultra, la Comisión opinaba que no tenían efectos sensibles ni sobre la competencia ni sobre el comercio entre los Estados miembros.

28 El 4 de abril de 1989, la Comisión publicó la Comunicación 89/C 83/03 con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17 del Consejo y al artículo 2 del Reglamento n° 26 del Consejo, relativa a los asuntos IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II y IV/32.835 — Cultra (DO C 83, p. 3; en lo sucesivo, «comunicación de 4 de abril de 1989»). En esta comunicación, la Comisión indicó su intención de emitir un juicio positivo respecto de la regulación de la VBA sobre: a) el suministro para las ventas en subasta por los socios de la VBA y otros proveedores; b) las condiciones de tales ventas, incluidas algunas disposiciones de la VBA

sobre normas de calidad y sobre precios mínimos; c) la cuota de utilización aplicable en caso de suministro directo de los distribuidores establecidos en el recinto de la VBA, y d) los acuerdos Cultra.

29 Mediante escritos de 3 de mayo de 1989, Florimex y la VGB presentaron sus observaciones en respuesta a la comunicación de 4 de abril de 1989, contestando al mismo tiempo a los escritos de la Comisión de 21 de diciembre de 1988. En sus observaciones, las demandantes se opusieron a la intención de la Comisión de emitir un juicio positivo sobre la cuota de utilización y los acuerdos Cultra, y presentaron denuncias formales en lo relativo a los contratos comerciales.

30 El 3 de mayo de 1989, Verhaar e Inikoop Service Aalsmeer presentaron, a su vez, ante la Comisión una denuncia relativa a los acuerdos Cultra y a los nuevos contratos comerciales. Esta denuncia se registró con el nº IV/33.190 — Inkoop Service/Aalsmeer.

31 El 7 de febrero de 1990, la VBA notificó a la Comisión su regulación complementaria relativa a las «modalidades de aplicación de la cuota de utilización», que preveía la posibilidad de que el proveedor satisfaciera la cuota de utilización pagando un porcentaje a tanto alzado del 5 % del valor de los productos, efectuando el cobro la VBA (véase el apartado 16 *supra*). En esa misma fecha, la VBA notificó a la Comisión los nuevos contratos comerciales. Estas notificaciones fueron registradas con el nº IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III.

32 Mediante escrito de 24 de octubre de 1990, la Comisión indicó a las demandantes su intención de adoptar una decisión favorable a la VBA en el asunto nº IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II, especialmente en lo relativo a la obligación impuesta a los socios de la VBA de vender mediante subasta y a la cuota de utilización. La Comisión indicó asimismo que, por lo tanto, el expediente nº IV/32.835 sería archivado sin decisión formal. Del mismo modo, la Comisión anunció su intención de archivar el expediente relativo a los nuevos contratos comerciales y a las «modalidades de aplicación de la cuota de utilización», notificados el 7 de

febrero de 1990 (IV/33.624), sin adoptar una decisión formal, con la condición de que, en lo relativo a dichas «modalidades de aplicación», la VBA se comprometiera a utilizar la información obtenida exclusivamente para el tratamiento contable de los servicios que presta, y en ningún caso con fines comerciales propios.

33 Las demandantes reiteraron sus argumentos mediante escritos de 26 de noviembre y 17 de diciembre de 1990, así como en el curso de una reunión con los servicios responsables de la Comisión que tuvo lugar el 27 de noviembre de 1990. Las denunciantes pidieron a la Comisión, en particular, que tramitara formalmente las denuncias presentadas ante ella.

34 Mediante escrito de 4 de marzo de 1991, la Comisión comunicó a las denunciantes, con arreglo al artículo 6 del Reglamento n° 99/63/CEE de la Comisión, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento n° 17 del Consejo (DO 1963, L 127, p. 2268; EE 08/01, p. 62), que los elementos reunidos no justificaban dar curso favorable a sus denuncias relativas a la cuota de utilización que aplicaba la VBA.

35 Las consideraciones de hecho y de Derecho que llevaron a la Comisión a esa conclusión se exponen detalladamente en un documento anexo a la comunicación basada en el artículo 6, de 4 de marzo de 1991.

36 En la parte «Valoración jurídica» del referido documento, la Comisión hizo constar, en primer lugar, que las disposiciones relativas al abastecimiento destinado a las ventas mediante subasta y las normas relativas al abastecimiento directo de los distribuidores establecidos en el recinto de la VBA forman parte de un conjunto de decisiones y acuerdos relativos a la oferta de productos de la floricultura en el recinto de la VBA que están comprendidos en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado. A este respecto, la Comisión consideró, en particular, que los acuerdos y decisiones discutidos en el caso concreto revestían, en conjunto, la suficiente importancia para el comercio entre los Estados miembros como para que les resultara aplicable el apartado 1 del artículo 85, y que era irrelevante, a este

respecto, que cada disposición, aisladamente considerada, satisfaciera las condiciones del apartado 1 del artículo 85. En segundo lugar, la Comisión hizo constar que tales decisiones y acuerdos son necesarios para la realización de los objetivos enunciados en el artículo 39 del Tratado, en el sentido de la primera frase del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento nº 26.

37 En el referido documento, la Comisión consideró asimismo lo siguiente:

«De la comparación de las cuotas de subasta con las cuotas de utilización se deduce que queda garantizada una amplia igualdad de trato entre los distintos proveedores. Es verdad que una parte de las cuotas de subasta, que no se puede determinar con precisión, la constituye la indemnización que debe abonarse a cambio del servicio prestado por la subasta, pero, en la medida en que en el caso presente resulte posible una comparación con las cuotas de utilización en lo que atañe a los porcentajes, el referido servicio tiene como contrapartida obligaciones de abastecimiento. Aquellos distribuidores que han celebrado contratos comerciales con la VBA asumen también estas obligaciones de abastecimiento. Por consiguiente, las normas relativas a las cuotas de utilización no producen efectos incompatibles con el mercado común.»

38 Mediante escrito de 17 de abril de 1991, las demandantes contestaron a la comunicación basada en el artículo 6, de 4 de marzo de 1991, manteniendo sus denuncias en lo relativo a la cuota de utilización, a los acuerdos Cultra y a los contratos comerciales. Las demandantes también alegaron que dicha comunicación no se refería ni a los acuerdos Cultra ni a los nuevos contratos comerciales, de manera que a este respecto no existía comunicación alguna basada en el artículo 6 del Reglamento nº 99/63.

39 Mediante Decisión comunicada por escrito SG (92) D/8782, de 2 de julio de 1992, la Comisión desestimó definitivamente las denuncias de las demandantes en lo que atañe a la cuota de utilización.

H. *La correspondencia posterior al escrito de 2 de julio de 1992*

40 Mediante escrito de 5 de agosto de 1992, designado con rúbrica «IV/32.751 — Florimex/Aalsmeer II; IV/32.990 — VGB/Aalsmeer; IV/33.190 — Inkoop Service y M. Verhaar/Aalsmeer; IV/32.835 — Cultra y IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III», la Comisión se dirigió a las demandantes en los términos siguientes:

«Basándose en la información por ustedes proporcionada en el marco de sus recursos, así como en los datos que la Comisión ha obtenido por medio de las notificaciones y en virtud de su propia investigación, la Dirección General de la Competencia archivó, al menos provisionalmente, su investigación en los presentes asuntos en lo relativo a los "contratos tipos I, II y III" y a los "acuerdos Cultra".

A la luz de las observaciones siguientes, parece poco probable que se dé curso favorable a sus peticiones.

1. Los contratos comerciales

Los contratos comerciales se centran en obtener una oferta adicional en el recinto de la VBA, que esta cooperativa considera necesaria. A fin de poder estar segura de esta oferta adicional, la VBA celebra contratos con comerciantes dispuestos a comprometerse a ofrecer una determinada cantidad de productos.

Los comerciantes que suscriben tales contratos comerciales no están obligados a pagar la cuota de utilización por los productos específicos que se enuncian en el contrato. Les corresponde pagar una comisión de cobro del 3 %. Respecto a los demás productos que ofrecen en venta, deben pagar la cuota de utilización.

Siempre que paguen la cuota de utilización, todos los comerciantes establecidos en el recinto de la VBA podrán ofrecer en venta los mismos productos que ofrecen los titulares de los contratos comerciales.

La comparación entre las cargas financieras que la VBA impone a los comerciantes que son parte en los contratos comerciales y las que impone a los comerciantes que no han celebrado tales acuerdos lleva a la conclusión de que los titulares de los contratos comerciales resultan privilegiados. En compensación, contraen ante la VBA algunas obligaciones en lo que atañe a la oferta de determinados productos.

Así pues, no puede considerarse que la VBA aplique, respecto a quienes son parte en los contratos comerciales, condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, en el sentido de la letra d) del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CEE. Por otra parte, aun cuando hubiera restricción de la competencia en el sentido del apartado 1 del artículo 85, el expediente no contiene pruebas concluyentes de que el comercio entre los Estados miembros pueda resultar sensiblemente perjudicado.

2. Los acuerdos Cultra

[...]

La VBA y los negociantes establecidos en el centro Cultra están vinculados por contratos que tienen por objeto y efecto restringir la competencia, y ello tanto en lo relativo a la limitación de las actividades de tales negociantes como en lo que atañe a la limitación de sus fuentes de abastecimiento (esto no es válido para el negociante en plantas de cultivos hidropónicos). Sin embargo, el expediente no contiene pruebas concluyentes de que ello afecte sensiblemente al comercio entre los Estados miembros. La escasa incidencia económica en los mercados de referencia lo excluye. Teniendo en cuenta que los datos que la Comisión ha podido

obtener a este respecto son secretos comerciales de las empresas afectadas, no es posible ponerlos en conocimiento de ustedes.

Habida cuenta de estas consideraciones, y en la medida en que existan ya elementos para pronunciarse, el procedimiento debería concluir con una desestimación formal de las denuncias.

Así pues, basándose en esta apreciación de sus peticiones, que es todavía provisional, tengo la intención de renunciar al referido procedimiento formal y de archivar el asunto. Adoptaré las medidas necesarias para ello a no ser que ustedes me comuniquen, dentro de un plazo de cuatro semanas, que tienen intención de mantener su denuncia con vistas a la continuación del procedimiento y que expongan los argumentos que pretenden alegar con tal fin.»

41 El 21 de septiembre de 1992, Florimex y la VGB interpusieron ante el Tribunal de Primera Instancia los recursos correspondientes a los asuntos T-70/92 y T-71/92, dirigidos contra la Decisión de la Comisión de 2 de julio de 1992. El escrito de la Comisión de 5 de agosto de 1992 figura como anexo a las demandas en dichos asuntos, y allí lo califican las demandantes de comunicación basada en el artículo 6 del Reglamento n° 99/63.

42 El 22 de diciembre de 1992, el Abogado de las demandantes contestó en nombre de las cuatro denunciantes al escrito de 5 de agosto de 1992, precisando que las circunstancias le habían impedido reaccionar con anterioridad. El Abogado subrayó que era voluntad de las demandantes mantener sus denuncias y manifestó su deseo de que la Comisión prorrogara el plazo, llamando la atención sobre el hecho de que no se trataba de un asunto urgente y de que la Comisión había prometido poner fin a los expedientes mediante una decisión formal susceptible de recurso. En cuanto a los contratos comerciales, el Abogado de las demandantes alegó, en particular, por una parte, que las diferencias entre el porcentaje de la cuota de utilización y el de la cuota prevista en los contratos comerciales no estaban objetivamente justificadas, y, por otra parte, que la posición de la Comisión acerca de la incidencia sobre el comercio entre los Estados miembros se oponía diametralmente a la mantenida en la Decisión de 1988, en donde la Comisión había considerado que los contratos comerciales formaban parte integrante de la regulación de la

VBA. En cuanto a los acuerdos Cultra, el Abogado alegó, en particular, que el efecto sobre el comercio entre los Estados miembros debía valorarse en el marco del conjunto de la regulación de la VBA y que el volumen de negocios de las empresas afectadas era superior al umbral previsto en la comunicación de la Comisión relativa a los acuerdos de menor importancia.

43 El escrito de las demandantes de 22 de diciembre de 1992 no obtuvo respuesta alguna por parte de la Comisión. Al haberse deteriorado gravemente la salud del Abogado de las demandantes, quien se encontraba bajo vigilancia médica desde hacía más de un año (véase el certificado médico que acompaña a la segunda petición de prórroga del plazo para presentar la réplica en los asuntos T-70/92 y T-71/92), las demandantes designaron un nuevo Abogado el 3 de noviembre de 1993. Mediante escrito de 9 de diciembre de 1993, este último pidió a la Comisión que definiera su posición sobre el escrito de 22 de diciembre de 1992.

44 Mediante escrito de 20 de diciembre de 1993, la Comisión contestó al escrito de 9 de diciembre de 1993, recordando los términos del último párrafo de su escrito de 5 de agosto de 1992 y precisando lo siguiente:

«En el momento de la recepción del escrito de 22 de diciembre de 1992, hacía dos meses que había finalizado el plazo de cuatro semanas concedido a su cliente para formular observaciones relativas al contenido de la carta certificada de 5 de agosto de 1992.

La Dirección General de la Competencia de la Comisión tuvo en cuenta de oficio la información que usted proporcionaba en su escrito de 22 de diciembre de 1992. No obstante, el examen provisional que entonces se llevó a cabo no dio lugar a una intervención con arreglo al apartado 1 del artículo 85 o al artículo 86 del Tratado.»

Procedimiento

45 En tales circunstancias, mediante demanda presentada el 16 de febrero de 1994, VGB, Florimex, Inkoop Service Aalsmeer y Verhaar interpusieron el presente recurso contra la decisión supuestamente contenida en el escrito de la Comisión de 20 de diciembre de 1993.

46 Mediante escrito separado presentado ese mismo día, las demandantes solicitaron que dicho asunto se acumulara a los asuntos acumulados Florimex y VGB/Comisión, T-70/92 y T-71/92.

47 Mediante escrito presentado el 4 de mayo de 1994, la Comisión propuso una excepción de inadmisibilidad con arreglo al apartado 1 del artículo 114 del Reglamento de Procedimiento.

48 Mediante demanda presentada el 17 de mayo de 1994, la VBA solicitó que se admitiera su intervención en el asunto T-77/94 en apoyo de las pretensiones de la Comisión.

49 Mediante auto del Presidente de la Sala Primera del Tribunal de Primera Instancia de 4 de julio de 1994, se admitió la intervención de la VBA en apoyo de las pretensiones de la Comisión.

50 Mediante auto del Tribunal de Primera Instancia (Sala Primera) de 14 de julio de 1994, la excepción de inadmisibilidad se unió al examen del fondo.

51 Mediante decisión del Tribunal de Primera Instancia de 19 de septiembre de 1995, con efectos a partir del 1 de octubre de 1995, el Juez Ponente fue destinado a la Sala Segunda, a la que, por consiguiente, se asignó el asunto.

52 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Segunda ampliada) decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba. No obstante, en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento, el Tribunal requirió a la Comisión y a la VBA para que respondieran por escrito a algunas preguntas antes de celebrarse la vista.

53 La vista se celebró el 5 de junio de 1996, al mismo tiempo que la correspondiente a los asuntos acumulados Florimex y VGB/Comisión, T-70/92 y T-71/92, ante el Tribunal de Primera Instancia, integrado por los Sres. H. Kirschner, Presidente, B. Vesterdorf, C.W. Bellamy, A. Kalogeropoulos y A. Potocki.

54 Debido al fallecimiento del Juez Sr. H. Kirschner, que tuvo lugar el 6 de febrero de 1997, en las deliberaciones de la presente sentencia participaron los tres Jueces que la firman, de conformidad con el apartado 1 del artículo 32 del Reglamento de Procedimiento.

Pretensiones de las partes

55 En su escrito de demanda, las partes demandantes solicitan al Tribunal de Primera Instancia que anule la decisión supuestamente contenida en el escrito de la Comisión de 20 de diciembre de 1993. En sus observaciones sobre la excepción de inadmisibilidad, las partes demandantes solicitan al Tribunal de Primera Instancia que desestime la excepción de inadmisibilidad y que condene en costas a la demandada.

56 La parte demandada solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Con carácter principal, declare la inadmisibilidad del recurso.

— Con carácter subsidiario, desestime el recurso por infundado.

— Condene en costas a las demandantes.

57 La parte coadyuvante apoya las pretensiones principales y subsidiarias de la demandada y solicita que las demandantes carguen con las costas del proceso, incluidas las de la parte coadyuvante.

Sobre la admisibilidad

Exposición sucinta de las alegaciones de las partes

58 La Comisión, parte demandada, mantiene que su escrito de 20 de diciembre de 1993 se limita a informar a las denunciantes sobre el estado del procedimiento y no constituye una desestimación de sus denuncias, las cuales, hasta la fecha, no han sido desestimadas formalmente. El referido escrito forma parte de la primera de las tres fases del procedimiento a que alude la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 10 de julio de 1990, Automec/Comisión (T-64/89, Rec. p. II-367; en lo sucesivo, «sentencia Automec I»). Debido a la inactividad de las denunciantes, el procedimiento no llegó nunca a la segunda fase, a saber, la comunicación prevista por el artículo 6 del Reglamento n° 99/83. Así pues, el escrito de 20 de diciembre de 1993 no afectó a la posición jurídica de las demandantes. En el caso de una denuncia, concluye la demandada, la situación jurídica de un denunciante sólo resulta modificada si la Comisión adopta una posición definitiva en el sentido de la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de noviembre de 1987, BAT y Reynolds/Comisión (asuntos acumulados 142/84 y 156/84, Rec. p. 4487), apartado 12.

59 No obstante, la Comisión considera que sólo está obligada a adoptar tal posición definitiva en la medida en que el denunciante ejercita sus derechos procesales. En el caso de autos, la falta de reacción de las denunciantes al escrito de 5 de agosto de 1992 dentro del plazo concedido, y ni tan siquiera en los días siguientes, autorizó a la Comisión a considerar archivada la denuncia, de conformidad con el último párrafo del punto 165 del *Vigésimo Informe sobre la política de competencia* y con el apartado 45 del auto del Tribunal de Primera Instancia de 30 de noviembre de 1992, SFEI y otros/Comisión (T-36/92, Rec. p. II-2479). Ya que las demandantes renunciaron voluntariamente a ejercitar sus derechos procesales, perdieron su condición de denunciantes. A diferencia del contexto en el que se dictó la sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de junio de 1994, SFEI y otros/Comisión (C-39/93 P, Rec. p. I-2681), la denuncia se consideró archivada como consecuencia de la inactividad de las demandantes y no de un acto de la Comisión.

60 En tales circunstancias, añade la demandada, el escrito de 20 de diciembre de 1993 debe considerarse como un mero escrito enviado tras la lectura de oficio del escrito de 22 de diciembre de 1992, que la Comisión efectuó en el marco de su obligación general de diligencia administrativa. Así pues, no cabe considerarlo como una comunicación basada en el artículo 6 del Reglamento nº 99/63, y menos aún como una desestimación de la denuncia, puesto que no estaba motivado, como habría debido estarlo un acto de ese tipo. Dicho escrito indica, sin la menor ambigüedad, que la denuncia ya había sido archivada en el momento de la recepción del escrito de las demandantes de 22 de diciembre de 1992.

61 Aun admitiendo —*quod non*— que, según la sentencia del Tribunal de primera Instancia de 18 de mayo de 1994, BEUC y NCC/Comisión (T-37/92, Rec. p. II-285), el escrito de 5 de agosto de 1992 deba ser considerado como una comunicación basada en el artículo 6, de ello no se deduce, según la parte demandada, que el escrito de 20 de diciembre de 1993 deba ser considerado como una desestimación de la denuncia susceptible de impugnación. En efecto, a diferencia del caso de autos, los denunciantes en el asunto BEUC y NCC reaccionaron dentro de plazo y la Comisión, por su parte, respondió mediante un escrito detallado, que el Tribunal de Primera Instancia consideró como una decisión desestimatoria. La Comisión añade que es necesario que ella tenga la facultad de considerar archivada una denuncia cuando la parte denunciante no reacciona, con la finalidad, por un lado, de situarla en condiciones de explotar lo mejor posible, en interés general, los limitados medios de que dispone, y, por otro, de garantizar la seguridad jurídica de la parte contra la que vaya dirigida la denuncia.

62 La Comisión considera que no es posible determinar por qué razón el Abogado de las demandantes no contestó hasta diciembre de 1992 al escrito del precedente 5 de agosto, pero que ha de señalarse que en el ínterin, el 21 de septiembre de 1992, Florimex y la VGB habían interpuesto sus recursos en los asunto T-70/92 y T-71/92, y que una copia del escrito de 5 de agosto de 1992 figuraba como anexo a los escritos de demanda. El plazo de cuatro semanas que el escrito de 5 de agosto de 1992 concedió para definir la posición sobre el mismo no fue en modo alguno demasiado breve y, en cualquier caso, las demandantes ya habían perdido su condición de denunciantes antes del 22 de diciembre de 1992.

63 La Comisión considera, por lo tanto, que no tenía obligación de reaccionar al escrito de las demandantes de 22 de diciembre de 1992. Según ella, el examen de oficio que llevó a cabo tras la recepción de este escrito no puede dar lugar a que nazcan de nuevo los derechos procesales de las denunciantes, ya que, en tal supuesto, los derechos del denunciante dependerían de la circunstancia de que la Comisión procediera a efectuar tal examen o se abstuviera de ello. En el caso de autos, el examen efectuado tuvo únicamente por objeto determinar si el referido escrito contenía nuevos elementos que hubieran podido conducir a la Comisión a intervenir de oficio.

64 La parte coadyuvante se adhiere a las alegaciones de la Comisión.

65 Según las partes demandantes, la cuestión de determinar si el escrito de 5 de agosto de 1992 constituía una comunicación basada en el artículo 6 carece de pertinencia. Lo único importante es determinar si el escrito de 20 de diciembre de 1993 contiene una decisión. El hecho de que la Comisión no haya contestado al escrito de 22 de diciembre de 1992 incita a suponer que había concedido la prórroga del plazo solicitada por el antiguo Abogado de las demandantes en dicho escrito. Las demandantes observan que, en su escrito de 20 de diciembre de 1993, la Comisión no consideró motivo de inadmisibilidad el incumplimiento del plazo de cuatro semanas fijado en el escrito de 5 de agosto de 1992, pero indicó que había examinado de oficio el escrito de 22 de diciembre de 1992, abierto una investigación y llegado a la conclusión de que no procedía intervenir. Las demandantes deducen de ello que en aquella fecha sus denuncias no habían sido archivadas, pero que el escrito de 20 de diciembre de 1993, al ser mucho más que una mera carta informativa, contiene una desestimación explícita de las referidas denuncias.

66 Según las demandantes, el alcance del escrito de 20 de diciembre de 1993 debe valorarse teniendo en cuenta los contactos mantenidos anteriormente por las partes, en particular el hecho de que, en su escrito de 24 de octubre de 1990, la Comisión ya había indicado que contemplaba la posibilidad de poner fin al expediente mediante un escrito de archivo, y que, en su escrito de 5 de agosto de 1992, ya había indicado que no daría curso favorable a las denuncias. En tales circunstancias, concluyen las demandantes, el escrito de 20 de diciembre de 1993 sólo puede considerarse como un escrito de archivo, en el sentido de la sentencia SFEI y otros/Comisión, antes citada.

67 Por otra parte, continúan las demandantes, habida cuenta del tiempo transcurrido desde que el 3 de mayo de 1989 se presentaron las denuncias, considerar que éstas fueron desestimadas el 20 de diciembre de 1993 es más razonable que suponer que todavía no han sido objeto de una decisión formal. La Comisión se concede a sí misma plazos tan amplios que no puede reprochar a las demandantes el haber esperado hasta el 22 de diciembre de 1992 para contestar al escrito de 5 de agosto de 1992. Las demandantes añaden que la Comisión, que en virtud de los escritos procesales presentados en los asuntos T-70/92 y T-71/92, estaba al corriente de que ellas suponían que las denuncias relativas a los contratos comerciales y a los acuerdos Cultra debían aún ser objeto de examen, no podía considerar que las demandantes hubieran retirado sus imputaciones al respecto. Al solicitar una prórroga del plazo para contestar y una definición de posición definitiva por parte de la Comisión, el escrito de 22 de diciembre de 1992 indicaba claramente que las denunciantes persistían en sus denuncias.

68 Según las demandantes, ya no pueden determinarse las razones del retraso con el que ellas contestaron al escrito de 5 de agosto de 1992, pero no es imposible que estuvieran relacionadas con la enfermedad de su antiguo Abogado. En cualquier caso, las demandantes estiman que, en el contexto de los otros procedimientos conexos en vías de tramitación, la Comisión no podía considerar que, como consecuencia de tal retraso, hubieran decaído en sus derechos procesales; y, en cualquier caso, al abordar el fondo del asunto en su escrito de 20 de diciembre de 1993, la Comisión hizo que dichos derechos nacieran de nuevo.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

69 En lo fundamental, la Comisión se basa en tres alegaciones principales, a saber: a) el escrito de 5 de agosto de 1992 forma parte de la primera de las tres fases del procedimiento a que alude la sentencia Automec I, pues en el caso de autos el procedimiento nunca llegó a una comunicación basada en el artículo 6 del Reglamento nº 99/63; b) debido a la falta de reacción de las demandantes al escrito de 5 de agosto de 1992, debe considerarse que la denuncia fue archivada antes de la recepción de su escrito de 22 de diciembre de 1992, habiendo perdido las demandantes, por culpa de su inactividad, la condición de denunciantes; c) el escrito de 20 de diciembre de 1993 se limita, pues, a informar a las denunciantes del estado del procedimiento y no constituye una decisión desestimatoria de sus denuncias.

70 Este Tribunal de Primera Instancia considera, antes de nada, que el escrito de la Comisión de 5 de agosto de 1992 debe interpretarse como una comunicación basada en el artículo 6 del Reglamento nº 99/63.

71 En primer lugar, en efecto, en su escrito de 24 de octubre de 1990 (apartado 31 *supra*) la Comisión ya había indicado que tenía intención de poner fin a los expedientes de que se trata sin decisión formal, a no ser que las demandantes le comunicaran, dentro de un plazo de cuatro semanas, que deseaban mantener sus denuncias. En tales circunstancias, no puede considerarse que el escrito de 5 de agosto de 1992, redactado casi dos años después del escrito de 24 de octubre de 1990, forme parte todavía de la fase preliminar del procedimiento administrativo a que alude el apartado 45 de la sentencia Automec I. Del mismo modo, el escrito de 5 de agosto de 1992 no puede ser considerado como una «primera reacción de los servicios de la Comisión», en el sentido del último párrafo del punto 165 del *Vigésimo Informe sobre la política de competencia*, puesto que dichos servicios ya habían manifestado esa «primera reacción» en su escrito de 24 de octubre de 1990.

72 En segundo lugar, el escrito de 5 de agosto de 1992 debe apreciarse en el contexto de la correspondencia anterior y, en particular, en función de la naturaleza de la solicitud a la que responde (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 28 de octubre de 1993, Zunis Holding y otros/Comisión, T-83/92, Rec. p. II-1169, apartado 31). A este respecto, las demandantes reaccionaron al escrito de 24 de octubre de 1990 solicitando concretamente, en su escrito de 17 de diciembre de 1990, que la Comisión tramitara formalmente las denuncias presentadas ante ella (apartado 32 *supra*). Más tarde, en su respuesta de 17 de abril de 1991 a la comunicación basada en el artículo 6, de 4 de marzo de 1991, relativa a la cuota de utilización, las demandantes protestaron contra la inexistencia de una comunicación del mismo alcance en lo relativo a los acuerdos Cultra y a los contratos comerciales, y pidieron a la Comisión que les enviara una comunicación de ese tipo sobre los referidos aspectos de sus denuncias (apartado 38 *supra*). En tales circunstancias, el escrito de 5 de agosto de 1992 debe interpretarse más como una comunicación basada en el artículo 6 que como la inútil repetición de la primera toma de posición de los servicios de la Comisión, ya comunicada mediante escrito de 24 de octubre de 1990.

73 En tercer lugar, este Tribunal de Primera Instancia considera que el escrito de 5 de agosto de 1992 se atiene a los requisitos formales que se exigen a una comunicación basada en el artículo 6, principalmente por cuanto que dicho escrito indica las razones por las que no parece justificado dar curso favorable a las denuncias, se refiere expresamente al archivo del expediente y concede un plazo para contestar. El hecho de que el escrito de 5 de agosto de 1992 no aluda expresamente al artículo 6, no puede ser decisivo (véase la sentencia BEUC y NCC/Comisión, antes citada, apartado 34).

74 Procede, pues, desestimar la primera alegación de la Comisión.

75 En cuanto a la segunda alegación de la Comisión, según la cual en la fecha del escrito de 22 de diciembre de 1992 las demandantes ya habían perdido su condición de denunciantes, este Tribunal de Primera Instancia puede admitir, en interés de la seguridad jurídica, especialmente desde el punto de vista de la parte contraria, que es legítimo considerar que una denunciante que durante el procedimiento

administrativo no da muestras de diligencia, especialmente al no responder a una comunicación basada en el artículo 6, está de acuerdo en que su denuncia se archive con carácter definitivo, de conformidad con lo anunciado por la Comisión en dicha comunicación.

76 Así pues, si bien la Comisión está facultada, en principio, para extraer las oportunas consecuencias del hecho de que una denunciante no conteste a una comunicación basada en el artículo 6 dentro del plazo concedido en virtud del apartado 1 del artículo 6 del Reglamento n° 99/63, siempre que tal plazo sea razonable, este Tribunal de Primera Instancia estima, sin embargo, que el consentimiento de la denunciante a que se archive su denuncia no puede presumirse irrefragablemente por el mero hecho de que dicho plazo haya transcurrido. En efecto, no resultaría compatible con el principio de respeto del derecho de defensa el que la Comisión pudiera archivar la denuncia cuando circunstancias particulares pudieran legítimamente explicar el incumplimiento de un plazo fijado por la propia Comisión.

77 Este Tribunal de Primera Instancia considera que, en el caso de autos, el incumplimiento del plazo de cuatro semanas fijado en el escrito de 5 de agosto de 1992, durante un período de vacaciones, no justificaba por sí mismo la conclusión de que las demandantes estaban de acuerdo en que sus denuncias fueran archivadas. En efecto, del conjunto de la correspondencia anterior entre las demandantes y la Comisión se desprende que, a lo largo de un período de tres años, las primeras habían insistido en mantener sus denuncias y solicitado en reiteradas ocasiones que la Comisión adoptara una decisión formal, que les permitiría someter el asunto al Tribunal de Primera Instancia.

78 Por otra parte, el 21 de septiembre de 1992, Florimex y la VGB interpusieron ante este Tribunal de Primera Instancia los recursos T-70/92 y T-71/92, en los que imputaban a la Comisión el no haber tramitado sus denuncias relativas a los contratos comerciales y a los acuerdos Cultra en la Decisión de 2 de julio de 1992 relativa a la cuota de utilización, y alegaban su intención de mantener dichas

denuncias. Además, en las páginas 27 y 28 (Florimex) y 25 y 26 (VGB) de sus escritos de demanda, indicaron que habían interpretado el escrito de 5 de agosto de 1992, presentado como anexo al recurso, considerándolo una comunicación basada en el artículo 6, y que esperaban, por consiguiente, una decisión formal sobre sus denuncias.

79 Del mismo modo, el contenido del escrito de 21 de diciembre de 1992, que al final enviaron las demandantes, demuestra que éstas tuvieron siempre la intención de mantener sus denuncias, puesto que solicitaban una prórroga del plazo para contestar y la adopción por la Comisión de una decisión formal.

80 Aunque no haya podido acreditarse por qué razón el Abogado de las demandantes no contestó al escrito de 5 de agosto de 1992 antes del 22 de diciembre de 1992, el Tribunal de Primera Instancia no puede excluir que dicha omisión esté relacionada con la grave enfermedad que padecía en aquella época.

81 En estas circunstancias específicas, el Tribunal de Primera Instancia estima que la Comisión carecía de fundamento para considerar, basándose únicamente en el incumplimiento del plazo fijado en el escrito de 5 de agosto de 1992, y sin haberse puesto en contacto con las demandantes, que las denuncias de éstas debían considerarse archivadas antes del 22 de diciembre de 1992.

82 Por otra parte, la Comisión no ha demostrado haber adoptado las «medidas necesarias» para poner fin al asunto a las que se refiere el escrito de 5 de agosto de 1992. En efecto, nada acredita que las referidas denuncias hayan sido archivadas realmente en una fecha anterior al 22 de diciembre de 1992, y el escrito de la Comisión de 20 de diciembre de 1993 no indica con claridad que así haya sucedido.

83 En tales circunstancias, debe desestimarse la segunda alegación de la Comisión, según la cual en la fecha del escrito de 22 de diciembre de 1992 las demandantes ya habían perdido su condición de denunciantes como consecuencia de un «presunto archivo» de sus denuncias.

84 En tales circunstancias, la tercera alegación de la demandada, según la cual, en cualquier caso, el escrito de 20 de diciembre de 1993 no constituye una desestimación formal de las denuncias en cuanto al fondo, lleva a la conclusión de que éstas siguen estando pendientes ante la Comisión.

85 Este Tribunal de Primera Instancia estima, sin embargo, que no era ése el caso en el momento de la interposición del recurso. En efecto, en las circunstancias específicas del caso de autos, el escrito de 20 de diciembre de 1993, interpretado en su contexto, debe considerarse como una desestimación definitiva de las denuncias en cuanto al fondo.

86 Esta conclusión se deduce de las siguientes consideraciones. En su escrito de 22 de diciembre de 1992, las demandantes contestaron al escrito de 5 de agosto de 1992 de manera detallada, subrayando que mantenían sus denuncias para que pudiera continuar el procedimiento. Las demandantes, por lo demás, solicitaron específicamente que la Comisión adoptara una decisión formal sobre sus denuncias, como así lo había prometido aquélla durante el procedimiento administrativo. En su escrito de 9 de noviembre de 1993, el nuevo Abogado de las demandantes solicitó que la Comisión definiera su posición sobre el escrito de 22 de diciembre de 1992. Del escrito de la Comisión de 20 de diciembre de 1993, mediante el que se contestaba a esa solicitud, se desprende que dicha Institución examinó el escrito de 22 de diciembre de 1992 y llegó a la conclusión de que las observaciones que contenía no daban «lugar a una intervención con arreglo al apartado 1 del artículo 85 o al artículo 86 del Tratado».

87 No puede considerarse que este examen de las denuncias en cuanto al fondo, que la Comisión llevó a cabo sin oponer una causa de inadmisión, se haya efectuado «de oficio», pero confirma, bien que las denuncias nunca fueron realmente archivadas, bien, cuando menos, que la Comisión procedió a reabrir el expediente. Del mismo modo, este examen no podía considerarse «provisional», como pretende el escrito de 20 de diciembre de 1993. Al contrario, después de la primera toma de posición, contenida en el escrito de 24 de octubre de 1990, y de la comunicación basada en el artículo 6, de 5 de agosto de 1992, la respuesta de la Comisión a los escritos de las demandantes de 22 de diciembre de 1992 y de 9 de noviembre de 1993, en la que se hace constar, tras un nuevo examen sobre el fondo, que no procedía intervenir,

únicamente puede considerarse como una desestimación definitiva de las denuncias, cuya motivación se encuentra en lo esencial en la comunicación basada en el artículo 6, de 5 de agosto de 1992.

88 De lo anterior se deduce que procede declarar la admisibilidad del recurso.

Sobre el fondo

Exposición sucinta de las alegaciones de las partes

89 Las demandantes alegan en lo esencial un único motivo, basado en los errores de apreciación cometidos por la Comisión en su escrito de 5 de agosto de 1992, que contenía las razones de la decisión de desestimación de sus denuncias, comunicada mediante escrito de 20 de diciembre de 1993, en lo relativo, por una parte, a los contratos comerciales, y, por otra, a los acuerdos Cultra.

90 Las demandantes reiteran, en primer lugar, sus objeciones de orden general contra todos los contratos que aplica la VBA, evocadas ya en los asuntos T—70/92 y T—71/92. Los contratos comerciales y los acuerdos Cultra forman parte, lo mismo que la cuota de utilización objeto de litigio en los asuntos T—70/92 y T—71/92, de un conjunto incompatible con el Derecho comunitario sobre la competencia. Según las demandantes, se trata de exacciones injustificadas, que no dan derecho a contraprestación alguna, cuya única finalidad es falsear la competencia en favor de la VBA, cooperativa que compra ella misma productos de la floricultura en todo el mundo, celebra contratos a plazo al margen del régimen de ventas mediante subasta «por medio de reloj», y, por consiguiente, compite directamente con los comerciantes con los que celebra los referidos contratos. La barrera instaurada por la VBA contra las importaciones de productos cultivados fuera de los Países Bajos, al menos en grandes cantidades o durante las correspondientes temporadas, no tiene por objeto garantizar un mercado a sus socios, sino que sencillamente

pretende librar a la VBA de toda competencia comercial. La sólida posición de la VBA en el mercado, concluyen las demandantes, hace muy difícil el acceso de los terceros al mismo.

91 En lo que atañe a los contratos comerciales, las demandantes alegan que son casi idénticos a los antiguos contratos del mismo nombre que fueron prohibidos por la Decisión de 1988. La retribución de tales contratos no está justificada por servicios que preste la VBA como contrapartida, sino que sirve únicamente para aumentar el precio de coste de los comerciantes, debilitando así su posición comercial, especialmente con respecto a la VBA.

92 Por lo demás, añaden las demandantes, los contratos comerciales restringen la competencia, en cuanto que imponen la obligación de vender únicamente a los compradores inscritos en la VBA.

93 Por otra parte, contrariamente a lo que indicó la Comisión en su escrito de 5 de agosto de 1992, los titulares de dichos contratos no asumen ningún compromiso específico, de manera que se aplican condiciones desiguales a aquellos comerciantes que no disfrutan de tales contratos, quienes han de pagar la cuota de utilización, de cuantía más elevada.

94 Además, continúan las demandantes, la posibilidad de celebrar tales contratos se ofrece a ciertos comerciantes de un modo arbitrario, y los comerciantes así favorecidos están sujetos al derecho del 3 %, no estando obligados a pagar la cuota de utilización. De este modo, los comerciantes que representan una amenaza competidora demasiado importante para la VBA podrían ser sancionados mediante la negativa a celebrar con ellos contratos comerciales.

95 Según las demandantes, no cabe aplicar la regla *de minimis,* invocada por la Comisión en su escrito de 5 de agosto de 1992. En efecto, la importancia del mercado de

referencia debe apreciarse en relación con el volumen de negocios global de la VBA, a saber, más de 2.000 millones de HFL, de los que una parte considerable resulta de las exportaciones a otros Estados miembros. Las demandantes añaden que, en la Decisión de 1988, la Comisión había partido del principio de que la regla *de minimis* no se aplicaba.

96 En lo que atañe a los acuerdos Cultra, las demandantes indican que, en el escrito de 5 de agosto de 1992, la propia Comisión los considera restricciones a la competencia. Según las demandantes, la imposición de que en principio únicamente puedan venderse en el centro comercial Cultra productos procedentes de la VBA tiene manifiestamente incidencia en el abastecimiento. Las demandantes subrayan que, para vender productos que no se hayan obtenido por mediación de la VBA, el comerciante instalado en el centro Cultra debe pagar una cuota del 8,6 %, cuota que los servicios prestados por la VBA no justifican.

97 Según las demandantes, no es exacto afirmar que los referidos contratos no afectan sensiblemente al comercio entre los Estados miembro o que tienen escasa importancia económica. Al contrario, el volumen de negocios realizado en el centro Cultra procede fundamentalmente de las exportaciones, en particular a Alemania. Por lo demás, las cuotas que abonan los comerciantes instalados en el centro Cultra se suman a la cuota de utilización y forman parte de un conjunto de medidas que ha adoptado la VBA y que incide sobre un volumen de negocios muy amplio, a saber, el volumen de negocios global realizado en el marco de las ventas mediante subasta. Por lo tanto, concluyen las demandantes, los referidos contratos afectan de un modo sensible al comercio entre los Estados miembros.

98 Además, afirman las demandantes, la Comisión ignora el hecho de que la no incidencia en el comercio entre los Estados miembros, lejos de ser la justificación de las prácticas de la VBA, es en realidad el resultado de las mismas, en el sentido de que a los proveedores de otros Estados miembros se les impide abastecer a los comerciantes instalados en el centro Cultra. Por otra parte, la Comisión distingue equivocadamente entre las diferentes categorías de productos de la floricultura (flores cortadas y secas, plantas de jardín, plantas de interior) a que se refieren los diferentes acuerdos Cultra que se discuten.

99 Por último, las demandantes alegan en su réplica un hecho nuevo, a saber, el de que, en virtud de un cambio en la regulación producido en 1994, los arrendatarios que arriendan un emplazamiento en el recinto de las subastas sólo quedan exentos de la cuota de utilización si importan productos por cuenta propia. Las demandantes aportan una denuncia presentada ante la Comisión, así como el escrito de dicha Institución, de 6 de octubre de 1994, por el que se suspende su decisión sobre este punto mientras sigan pendientes los procedimientos T-70/92 y T-71/92.

100 La parte demandada invoca, principalmente, motivos de inadmisibilidad, y tan sólo presenta alegaciones sobre el fondo en aras de la exhaustividad.

101 En lo que atañe a los contratos comerciales, la Comisión insiste en el hecho de que dichos contratos imponen a los comerciantes que son parte en los mismos la obligación de suministrar determinadas categorías de productos complementarios de la oferta de la VBA, como contrapartida de un porcentaje de cuota menos elevado que el de la cuota de utilización.

102 Según la Comisión, resulta difícil demostrar el interés de las demandantes en alegar que el porcentaje del 3 % es demasiado elevado, habida cuenta de que las demandantes, y especialmente Florimex, siempre se han quejado de que ese 3 % era un porcentaje demasiado poco elevado.

103 La demandada subraya también que tales contratos, y el correspondiente derecho del 3 %, se aplican únicamente a los suministros a clientes instalados en el recinto de la VBA, teniendo los comerciantes libertad para vender sus productos fuera del marco de los contratos comerciales.

104 En cuanto a la aplicación de la regla *de minimis* a los contratos comerciales, la Comisión estima que el volumen de negocios de la VBA que procede tomar en consideración debe circunscribirse a los ingresos propios de la cooperativa (cuotas, etc.) y no puede incluir el producto de las ventas mediante subasta «por medio de reloj» realizadas por sus socios.

105 En lo que atañe a los acuerdos Cultra, la demandada subraya que se refieren a las ventas a pequeños compradores, principalmente minoristas, por mediación de la VBA y en el recinto de ésta. De las cuatro demandantes, únicamente Inkoop Service Aalsmeer, con un volumen de negocios en 1988 de aproximadamente 23 millones de HFL, está vinculada por un contrato de este tipo, que cubre las plantas de interior.

106 Según la Comisión, las condiciones de los referidos acuerdos, aunque constitutivas de una restricción de la competencia, no afectan al comercio entre los Estados miembros, puesto que los productos proceden, bien de los Países Bajos, bien de terceros países, y son vendidos únicamente, en principio, a pequeños comerciantes neerlandeses. La restricción de la competencia tampoco es sensible, puesto que el volumen de negocios realizado en el centro Cultra corresponde a cerca del 8 % del volumen de negocios de la VBA. El porcentaje es aún menor si se tiene en cuenta únicamente el mercado de las plantas de interior, en el que Inkoop Service Aalsmeer no es sino un operador entre otros muchos de los Países Bajos.

107 Por último, la demandada solicita que se excluyan de la discusión los elementos nuevos que han introducido las demandantes y que no se mencionan ni en el escrito de 20 de diciembre de 1993 ni en el de 5 de agosto de 1992.

108 En cuanto a los contratos comerciales, la parte coadyuvante subraya que por cada venta que el titular de uno de estos contratos efectúa a un comprador autorizado por la VBA y establecido en su recinto se cobra una cuota, cuyo porcentaje y cuantía se determinan según las circunstancias, pero que tal cuota no se aplica a ninguna venta realizada fuera de dicho recinto. Los contratos comerciales imponen a cada titular la obligación de vender categorías específicas de productos de calidad superior, complementarios de la oferta de la VBA, así como la de pagar, además de

la comisión del 3 %, un recargo por arrendamiento. Pero una simple comparación financiera con el régimen de la cuota de utilización no sería válida, porque habría que tener en cuenta el hecho de que los titulares de los contratos comerciales disfrutan, además, de una libertad más amplia, en cuanto que no están sujetos a la norma de compras de la VBA, y de un servicio de cobro (véase, asimismo, la respuesta de la parte coadyuvante a las preguntas del Tribunal de Primera Instancia de 12 de abril de 1996).

109 Según la parte coadyuvante, los contratos comerciales no presentan las mismas restricciones que las que fueron objeto de crítica en la Decisión de 1988. Por consiguiente, no existe ninguna restricción de la competencia en el sentido del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, ni ninguna incidencia sobre el comercio entre los Estados miembros, y las demandantes no han alegado elemento alguno que pueda demostrar lo contrario.

110 En lo que atañe a los acuerdos Cultra, la parte coadyuvante afirma que versan sobre la venta de productos comprados a minoristas por mediación de la VBA según la fórmula «cash and carry». Si el comerciante ligado por un acuerdo Cultra quiere vender flores que haya comprado a terceros, paga la cuota del 8,6 % prevista para las ventas efectuadas en calidad de «proveedor libre». La VBA subraya que pone instalaciones a disposición del centro Cultra y participa en los gastos de promoción. También subraya el diferente carácter de las actividades del centro Cultra en relación con las ventas mediante subasta.

111 En cuanto a la aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado a los acuerdos Cultra, la parte coadyuvante considera que no procede apreciar el impacto de tales acuerdos en el marco del volumen de negocios global de la VBA. En efecto, los acuerdos Cultra no se refieren a las condiciones de abastecimiento con vistas a la reventa, contempladas en la Decisión de 1988, sino a la venta de los productos de la VBA en interés de la organización de la subasta y de los pequeños distribuidores. Por consiguiente, no existe incidencia sensible sobre el comercio entre los Estados miembros.

112 En cualquier caso, añade la VBA, los acuerdos Cultra están amparados por el artículo 2 del Reglamento n° 26, en la medida en que los celebra una asociación de

agricultores y se refieren a la venta de productos agrícolas y a la utilización de una instalación común para el tratamiento de tales productos. Por lo demás, añade la VBA, dichos acuerdos pueden ser objeto de una exención en virtud del apartado 3 del artículo 85 del Tratado.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

113 En el caso de autos, la Comisión no invoca ni el artículo 2 del Reglamento nº 26 ni el apartado 3 del artículo 85 del Tratado. Al no existir ninguna decisión de la Comisión que aplique estas disposiciones, el Tribunal de Primera Instancia carece de competencia para pronunciarse sobre los argumentos alegados a este respecto por la parte coadyuvante.

114 Del mismo modo, el hecho nuevo alegado por las demandantes en la fase de réplica y referido, en lo fundamental, a una supuesta modificación del régimen relativo a la cuota de utilización (véase el apartado 99 *supra*) queda fuera del marco del presente recurso.

Sobre los contratos comerciales

115 En cuanto a los contratos comerciales, la posición de la Comisión, tal como resulta del escrito de 5 de agosto de 1992, consiste en afirmar la inexistencia de infracción del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, por el doble motivo de que la VBA no aplica a quienes son parte en los contratos comerciales condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, en el sentido de la letra d) del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, y de que, aun cuando hubiera restricción de la competencia en el sentido del apartado 1 del artículo 85, no existen pruebas concluyentes de un perjuicio sensible del comercio entre los Estados miembros.

116 En lo que atañe al primero de estos argumentos, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que, en el escrito de 5 de agosto de 1992, la Comisión, tras efectuar una comparación entre las cargas financieras que la VBA impone a los comerciantes que son parte en los contratos comerciales y las que impone a los comerciantes que no han celebrado tales acuerdos, llega a la conclusión de que los primeros resultan privilegiados. Este Tribunal de Primera Instancia considera que los cálculos presentados por la parte coadyuvante, que versan sobre el cálculo del alquiler de ciertos titulares de contratos comerciales que son también arrendatarios de la VBA, no pueden desvirtuar la referida conclusión, puesto que a los arrendatarios de la VBA no se les exige la cuota de utilización.

117 No obstante, la Comisión considera que la VBA no aplica a quienes son parte en los contratos comerciales condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, en el sentido de la letra d) del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, dado que los titulares de contratos comerciales «contraen ante la VBA algunas obligaciones en lo que atañe a la oferta de determinados productos».

118 Pues bien, en la sentencia dictada en el día de hoy Florimex y VGB/Comisión, asuntos acumulados T-70/92 y T-71/92, este Tribunal de Primera Instancia hace constar, en los apartados 192 y 193, que no se ha demostrado que los titulares de contratos comerciales contraigan ante la VBA obligaciones que puedan justificar la diferencia entre el derecho del 3 % y el porcentaje de la cuota de utilización.

119 De lo anterior se deduce que el escrito de 5 de agosto de 1992 adolece de un error de hecho o de apreciación en la medida en que hace constar que la diferencia entre la cuota de utilización y la cuota del 3% aplicable a los contratos comerciales se justifica por la existencia de tales obligaciones.

120 En lo que atañe al segundo argumento contenido en el escrito de 5 de agosto de 1992, según el cual «el expediente no contiene pruebas concluyentes de que el comercio entre los Estados miembros pueda resultar sensiblemente perjudicado», este Tribunal de Primera Instancia recuerda, en primer lugar, que, en la Decisión de

1988, la Comisión consideró que los antiguos contratos comerciales, entonces en vigor, formaban parte integrante del conjunto de la regulación de la VBA y que dicho conjunto podía afectar al comercio entre los Estados miembros.

121 De este modo, en la Decisión de 1988, la Comisión hizo constar lo siguiente:

«(105) La VBA ha argüido que los efectos restrictivos de la competencia que resultan de los puntos 10 y 11 del artículo 5 de la regulación de subastas son anulados debido a que los mayoristas establecidos en el recinto de la VBA pueden ejercer todas las actividades comerciales bien en virtud de un régimen especial (contratos comerciales y derecho de 0,25 HFL) o bien en virtud del régimen del 10 %. Esta alegación no puede admitirse.

(106) En primer lugar, los destinatarios de esas medidas no son los mismos. El régimen del 10 %, los contratos comerciales y el régimen de 0,25 HFL se aplican exclusivamente a los mayoristas establecidos en el recinto de la VBA, mientras que las disposiciones de la regulación de subastas van dirigidas asimismo a impedir a potenciales proveedores de estos mayoristas el acceso al recinto de la casa de subastas (véanse los casos enumerados en los puntos 51 a 55).

(107) En segundo lugar, el régimen del 10 %, los contratos comerciales y el régimen de 0,25 HFL se insertan perfectamente en las disposiciones correspondientes de la regulación de subastas. Representan las condiciones expresas en virtud de las cuales la prohibición puede en principio dejar de aplicarse.

[...]

3. *Contratos comerciales (handelsovereenkomsten)*

(119) Los contratos comerciales celebrados entre la VBA y determinados arrendatarios fijan las condiciones en las que aquélla permite la realización de determinadas actividades comerciales en su recinto. Existe una relación directa entre esos contratos comerciales y las disposiciones de los puntos 10 y 11 del artículo 5 de la regulación de subastas.

(120) Los contratos comerciales constituyen la base jurídica con arreglo a la cual el arrendatario puede exponer y vender productos de la floricultura en el edificio de la VBA. Además, en los contratos de los tipos A a E se determinan exactamente las fuentes de suministro de los productos destinados a la venta, esto es, otras empresas de subastas de la VBN.

(121) Los contratos comerciales de tipo F definen, por su parte, las cantidades de productos destinados a la venta, las variedades y el calendario de venta. Establecen asimismo que han de ser importados por el propio arrendatario.

(122) Los contratos comerciales implican, por tanto, una reducción de los canales de distribución situados en la fase precedente respecto de los arrendatarios de la VBA. Se restringe la competencia entre las distintas fuentes de suministro de los arrendatarios de la VBA.»

122 Más adelante, en lo relativo al perjuicio del comercio entre los Estados miembros, la Comisión, en los apartados 124 a 126 de la Decisión de 1988, hizo constar lo siguiente:

«(124) Debido a las restricciones de la competencia señaladas (es decir, incluidos los contratos comerciales), las corrientes comerciales dentro de la Comuni-

dad se desarrollan de manera diferente de como lo harían si no existieran dichos acuerdos. Con ello no sólo se perjudican las importaciones neerlandesas de productos procedentes de otros Estados miembros y de productos procedentes de terceros países que se encuentran en libre práctica en otro Estado miembro, sino sobre todo las exportaciones de productos comercializados en los Países Bajos.

(125) Las restricciones de la competencia afectan el comercio de forma sensible.

(126) En este contexto cabe preguntarse si cada acuerdo considerado separadamente influye en medida suficiente sobre el comercio. En todo caso, son parte de un conjunto de acuerdos similares que conjuntamente producen tal efecto.»

123 Es verdad que en la Decisión de 1988 la Comisión consideró que los contratos comerciales formaban parte integrante del sistema de la VBA, en la medida en que, en aquella época, constituían una de las excepciones a la obligación de compra en exclusiva impuesta a los distribuidores establecidos en el recinto de la VBA en virtud de los puntos 10 y 11 del artículo 5 de la regulación de subastas entonces en vigor, y que dicha obligación fue suprimida en el ínterin. Sin embargo, en lugar de una obligación de compra en exclusiva, la VBA aplicó el principio según el cual el abastecimiento directo de los distribuidores establecidos en el recinto está sujeto por regla general a una cuota que ella percibe, a saber, bien la cuota de utilización, bien la cuota del 3 % prevista por los contratos comerciales. El régimen de los contratos comerciales constituye, en efecto, una excepción al régimen de la cuota de utilización, algo que, por lo demás, los términos de dichos contratos confirman expresamente [véanse las condiciones de venta, versiones I y III, letra e), y versión II, letra d)].

124 En tales circunstancias, este Tribunal de Primera Instancia considera que los efectos de los contratos comerciales sólo pueden apreciarse teniendo en cuenta el régimen de la cuota de utilización. Por otra parte, no es concebible que la VBA pueda

mantener el régimen del 3 % sin el régimen de la cuota de utilización, por ser ambas cuotas manifestación del principio general según el cual todo suministro por terceros a los compradores establecidos en el recinto está supeditado al pago de una cuota.

125 Ha quedado acreditado en el caso de autos que, tal como acertadamente afirmó la Comisión en su Decisión de 2 de julio de 1992, la cuota de utilización forma parte integrante de la regulación de la VBA (véase el apartado 36 *supra*). De ello se deduce que, del mismo modo, los contratos comerciales únicamente pueden apreciarse en el marco de la regulación de la VBA considerada en su conjunto. Por lo demás, la propia Comisión procedió de este modo en su Decisión de 2 de julio de 1992 (apreciación jurídica, *in fine*), al comparar el porcentaje de la cuota de utilización con el previsto por los contratos comerciales (véase el apartado 37 *supra*).

126 Pues bien, consta en autos que la regulación de la VBA, considerada en su conjunto, puede afectar al comercio entre los Estados miembros, como ha afirmado la Comisión tanto en la Decisión de 1988 (véase el apartado 122 *supra*) como en su Decisión de 2 de julio de 1992 (véase el apartado 36 *supra*). Dado que los contratos comerciales forman parte integrante de la referida regulación, es irrelevante que, aisladamente considerados, afecten o no al comercio entre los Estados miembros en suficiente medida (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de febrero de 1986, Windsurfing International/Comisión, 193/83, Rec. p. 611, apartado 96).

127 De lo anterior se deduce que el escrito de 5 de agosto de 1992 adolece de un error de apreciación que condujo a un error de Derecho, en la medida en que la denuncia de las demandantes fue desestimada en razón a que «el expediente no contiene pruebas concluyentes de que el comercio entre los Estados miembros pueda resultar sensiblemente perjudicado».

128 De cuanto antecede se deduce que debe anularse la Decisión impugnada en la medida en que desestima las denuncias de las demandantes relativas a los contratos comerciales.

Sobre los acuerdos Cultra

129 Este Tribunal de Primera recuerda que los acuerdos Cultra agrupan cinco contratos individuales de compra en exclusiva entre la VBA y cinco mayoristas neerlandeses que se comprometen a comprar exclusivamente a la VBA los productos procedentes de sus socios con vistas a su reventa a los minoristas en el centro Cultra. Dos de estos acuerdos versan sobre la reventa de flores cortadas y secas, el tercero sobre la reventa de plantas de jardín y los dos últimos sobre la reventa de plantas de interior. Se trata, pues, de cinco acuerdos diferentes con empresas situadas en el mismo Estado miembro, y que versan únicamente sobre productos que tienen su origen en dicho Estado miembro.

130 En su escrito de 5 de agosto de 1992, la Comisión consideró que los referidos acuerdos Cultra tienen por objeto y efecto restringir la competencia, en el sentido del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, «tanto en lo relativo a la limitación de las actividades profesionales de los comerciantes como en lo que atañe a la limitación de sus fuentes de abastecimiento». La Comisión estima, sin embargo, que «el expediente no contiene pruebas concluyentes de que ello afecte sensiblemente al comercio entre los Estados miembros. La escasa incidencia económica en los mercados de referencia lo excluye. Teniendo en cuenta que los datos que la Comisión ha podido obtener a este respecto son secretos comerciales de las empresas afectadas, no es posible ponerlos en conocimiento de ustedes.»

131 Por consiguiente, este Tribunal de Primera Instancia está llamado a pronunciarse únicamente sobre la legalidad de la afirmación de la Comisión según la cual la escasa incidencia económica en los mercados de referencia excluye que los acuerdos Cultra tengan un efecto sensible sobre el comercio entre los Estados miembros, de manera que no se aplica el apartado 1 del artículo 85 del Tratado.

132 A este respecto, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia, para poder incidir sobre el comercio entre los Estados miembros, en el sentido del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, un acuerdo entre empresas, cuando concurren un conjunto de elementos de Derecho y de hecho, debe permitir prever, con un grado suficiente de probabilidad, que puede

ejercer una influencia directa e indirecta, real o potencial, en las corrientes de intercambios entre los Estados miembros y ello de manera que pudiera hacer temer que podría obstaculizar la realización de un mercado único entre Estados miembros (véase, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de julio de 1994, Parker Pen/Comisión, T-77/92, Rec. p. II-549, apartado 39).

133 Constituye también jurisprudencia que la prohibición del artículo 85 no se aplica a un acuerdo cuando éste tan sólo afecta al mercado de una manera insignificante, habida cuenta de la débil posición que los interesados ocupen en el mercado de los productos de que se trate (sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de julio de 1969, Völk, 5/69, Rec. p. 295). A este respecto, en la versión vigente en 1992 de la comunicación 86/C 231/02, de 3 de septiembre de 1986, relativa a los acuerdos de menor importancia no contemplados en el apartado 1 del artículo 85 del Tratado CEE (DO C 231, p. 2), la Comisión precisó que considera que a los acuerdos entre empresas de producción o de distribución de productos o de prestación de servicios, no les afecta normalmente la prohibición establecida por el apartado 1 del artículo 85 cuando los productos o servicios objeto del acuerdo y los demás productos de las empresas participantes considerados como similares por el usuario en razón de sus propiedades, precio o uso, no supongan más del 5 % del mercado del conjunto de estos productos o servicios en el territorio del mercado común en que tales acuerdos producen efectos, y cuando el volumen de negocios total realizado por las empresas participantes durante un ejercicio no rebase 200 millones de ECU. Esta cifra se incrementó a 300 millones de ECU en 1994 (DO 1994, C 368, p. 20).

134 Procede señalar, en primer lugar, que, en el apartado 124 de la Decisión de 1988, la Comisión pudo comprobar un efecto sensible sobre el comercio entre los Estados miembros porque los acuerdos controvertidos no sólo perjudicaban las importaciones neerlandesas de productos procedentes de otros Estados miembros y de productos procedentes de terceros países en libre práctica en otro Estado miembro, «sino sobre todo las exportaciones de productos comercializados en los Países Bajos». La Comisión adoptó el mismo enfoque en su Decisión de 2 de julio de 1992. Sin embargo, los acuerdos Cultra no se orientan a las exportaciones a los Países Bajos, sino que se refieren a la reventa de productos de origen neerlandés por los mayoristas a los minoristas, la mayor parte de los cuales están también establecidos en los Países Bajos.

135 Aun suponiendo que, como afirman las demandantes, las ventas a minoristas alemanes representen una proporción de las ventas Cultra, este hecho no es por sí mismo suficiente para acreditar la existencia de un efecto sensible sobre el comercio entre los Estados miembros, habida cuenta de que las demandantes no han proporcionado ningún elemento concreto que pueda demostrar la magnitud de dichas ventas, ni en términos de cuotas de mercado, ni en términos de volumen de negocios.

136 Este Tribunal de Primera Instancia señala, en segundo lugar, que las demandantes no indicaron en absoluto, durante el procedimiento administrativo, qué cuota de mercado representaban los productos Cultra. Antes al contrario, en su escrito de 22 de diciembre de 1992, de contestación al escrito de la Comisión de 5 de agosto de 1992, las demandantes reconocieron expresamente «que es desde luego verosímil que, en lo que atañe a las cuotas de mercado, no se cumpla el criterio enunciado en la comunicación sobre acuerdos de menor importancia. Sobre este punto, por consiguiente, los acuerdos Cultra no afectan de manera sensible al comercio entre los Estados miembros.»

137 Las demandantes tampoco han aportado pruebas que acrediten que el volumen de negocios de los acuerdos Cultra rebasaba el umbral de 200 millones de ECU previsto por la comunicación de la Comisión relativa a los acuerdos de menor importancia. En efecto, incluso el volumen de negocios global de 250 millones de HFL, que citan las demandantes en su escrito de 28 de mayo de 1996 —que no fue alegado durante el procedimiento administrativo, que no se fundamenta en prueba alguna y que no se refiere necesariamente al año 1992—, queda por debajo del referido umbral. Por lo demás, las estimaciones de la Comisión, según las cuales el valor de las ventas efectuadas por la VBA a los mayoristas Cultra fue de 118 millones de HFL en el período de la notificación y de 93 millones de HFL en 1992, confirman que el umbral de 200 millones de ECU, previsto en la comunicación relativa a los acuerdos de menor importancia, no fue rebasado en lo que atañe al volumen de negocios de los acuerdos Cultra, ni siquiera considerados en su conjunto.

138 Sin embargo, el argumento esencial de las demandantes es que el efecto de los acuerdos Cultra tan sólo puede apreciarse en el marco del conjunto de la regulación de la VBA, teniendo en cuenta el volumen de negocios de ésta y a la luz del

hecho de que dichos acuerdos, junto con la cuota de utilización y los contratos comerciales, suponen un obstáculo importante para el acceso al mercado neerlandés de las exportaciones procedentes de otros Estados miembros.

139 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia considera, sin embargo, que el mero hecho de que en el caso de autos los volúmenes de negocios de las empresas que son parte en los acuerdos Cultra hayan rebasado los umbrales que para todos los tipos de productos prevé la comunicación relativa a los acuerdos de menor importancia, habida cuenta del volumen de negocios de 2.200 millones de HFL que VBA realizó en 1992, no le permite deducir con certeza que los acuerdos de que se trata puedan afectar de un modo sensible al comercio entre los Estados miembros (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de junio de 1995, Schöller/Comisión, T—9/93, Rec. p. II—1611, apartado 75). Máxime cuando, en el caso de autos, las actividades mayoritarias de la VBA consisten en la venta a los mayoristas con vistas a la exportación de productos de la floricultura de los Países Bajos, y no tienen, por consiguiente, relación directa con los acuerdos Cultra, que versan sobre las ventas a los minoristas que pueden comprar por el sistema «cash and carry».

140 No obstante, constituye jurisprudencia reiterada que para determinar los efectos de un acuerdo, en relación con el apartado 1 del artículo 85 del Tratado, es preciso tener en cuenta el contexto económico y jurídico en el que éste se sitúa y en el que, junto con otros, puede producir un efecto acumulativo sobre el juego de la competencia. Asimismo, el efecto acumulativo producido por varios acuerdos similares es un elemento entre otros que permite saber si, mediante una posible alteración del juego de la competencia, el comercio entre Estados miembros puede resultar afectado, especialmente en la medida en que los acuerdos de que se trate tengan por efecto impedir a los competidores procedentes de otros Estados miembros implantarse en el mercado de referencia, obstaculizando así la interrelación económica querida por el Tratado (sentencias del Tribunal de Justicia de 28 de febrero de 1991, Delimitis, C-234/89, Rec. p. I-935, apartados 14 a 24, y Schöller/Comisión, antes citada, apartados 76 a 78). Sin embargo, el apartado 1 del artículo 85 del Tratado se aplica únicamente a aquellos contratos que contribuyen de manera significativa a una posible compartimentación del mercado (véanse las sentencias antes citadas, Delimitis, apartados 23 y 24, y Schöller/Comisión, apartado 76).

141 Procede, pues, investigar si los acuerdos Cultra pueden contribuir de manera significativa a una posible compartimentación del mercado interior neerlandés en lo relativo a los productos de que se trata, habida cuenta del contexto económico y jurídico de tales acuerdos.

142 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia ya ha señalado que, tanto en la Decisión de 1988 como en la Decisión de 2 de julio de 1992, la Comisión hizo constar que la regulación de la VBA relativa a las ventas mediante subasta y al abastecimiento directo de los distribuidores establecidos en el recinto formaban un conjunto que afectaba al comercio entre los Estados miembros, habida cuenta, en particular, de la orientación exportadora de la VBA, y que, por consiguiente, era irrelevante determinar si cada aspecto de la regulación de la VBA, aisladamente considerado, afectaba al comercio entre los Estados miembros (véanse los apartados 36 y 122 *supra*). El mismo enfoque es válido en lo que atañe a los contratos comerciales, puesto que éstos forman parte integrante de las normas de la VBA que regulan el abastecimiento directo de los distribuidores establecidos en su recinto, especialmente en la medida en que la VBA aplica el principio básico según el cual ningún producto de terceros se suministrará en el recinto sin el pago de una cuota (véanse los apartados 123 a 126 *supra*).

143 Este Tribunal de Primera Instancia estima, sin embargo, que las referidas consideraciones no son automáticamente aplicables a los acuerdos Cultra. En efecto, los acuerdos Cultra no constituyen una parte esencial de la regulación de la VBA sobre las ventas mediante subasta o del abastecimiento directo de los distribuidores establecidos en el recinto, especialmente con vistas a la exportación de los productos de que se trata, sino que forman parte más bien de una actividad adicional y distinta, a saber, la reventa de los productos de la VBA a los minoristas por el método «cash and carry». De ello se deduce que los referidos acuerdos no tienen relación directa con los otros aspectos de la regulación de la VBA que, considerados en su conjunto, pueden afectar al comercio entre los Estados miembros.

144 En cuanto a la posibilidad de que los acuerdos Cultra, aisladamente considerados, afecten al comercio entre los Estados miembros por hacer sensiblemente más difícil el acceso al mercado nacional neerlandés de los competidores procedentes de otros Estados miembros, este Tribunal de Primera Instancia estima que las demandantes

no han aportado suficientes elementos concretos para permitirle llegar a la conclusión de que los referidos acuerdos pueden tener un efecto significativo al respecto. En efecto, aun cuando las demandantes, a quienes incumbe la carga de la prueba, afirmaron, por primera vez en la vista, que el volumen de negocios global de los acuerdos Cultra supone el 10 % del mercado nacional neerlandés, no aportaron ningún elemento probatorio para acreditar tal afirmación, que por lo demás no hicieron durante el procedimiento administrativo. El indicado volumen de negocios tampoco hace distinción alguna entre los diferentes productos de que se trata, especialmente entre las flores cortadas, las plantas de jardín y las plantas de interior que satisfacen las diferentes necesidades del consumidor. Por otra parte, a diferencia de la situación de hecho correspondiente a las sentencias Delimitis y Schöller, antes citadas, los discutidos acuerdos únicamente afectan a cinco mayoristas y, por lo tanto, no vinculan a los minoristas neerlandeses, que siguen teniendo libertad para adquirir los productos de que se trata en otras muchas fuentes. Este Tribunal de Primera Instancia no está, pues, en condiciones de declarar que las obligaciones de exclusiva objeto de controversia en el caso de autos, que afectan a dos mayoristas en flores cortadas y secas, a un mayorista en plantas de jardín y a dos mayoristas en plantas de interior, pueden contribuir de manera significativa a una posible compartimentación del mercado neerlandés.

145 Por último, en la medida en que las demandantes no han demostrado que la obligación de exclusiva impuesta por los acuerdos Cultra puede afectar de un modo sensible al comercio entre los Estados miembros, el hecho de que sólo se conceda una excepción a tal obligación contra el pago a la VBA de una cuota del 8,7 % carece de pertinencia para la solución del litigio. Por otra parte, la VBA ha declarado ante este Tribunal de Primera Instancia que no era su intención acumular dicha cuota del 8,7 % con la cuota de utilización.

146 Por consiguiente, los motivos y alegaciones de las demandantes relativos a los acuerdos Cultra deben ser desestimados.

147 De ello se deduce que debe desestimarse el recurso, salvo en la medida que se indica en el apartado 128 anterior.

Costas

148 A tenor del apartado 2 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Si son varias las partes que pierden el proceso, el Tribunal de Primera Instancia decidirá sobre el reparto de las costas. A tenor del apartado 3 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento, cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte, el Tribunal de Primera Instancia podrá repartir las costas, o decidir que cada parte abone sus propias costas.

149 En sus escritos procesales, las partes demandantes sólo presentaron pretensiones sobre costas en sus observaciones en respuesta a la excepción de inadmisibilidad, pero en la vista solicitaron que la Comisión y la parte coadyuvante cargaran con sus propias costas. Esta circunstancia no se opone a que se admita tal pretensión (véase el apartado 197 de la sentencia dictada en el día de hoy Florimex y VGB/Comisión, asuntos acumulados T-70/92 y T-71/92).

150 No obstante, en cuanto al fondo del asunto, las pretensiones de cada parte han sido parcialmente desestimadas. Por ello, este Tribunal de Primera Instancia considera que procede decidir que cada una de las partes cargue con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda ampliada)

decide:

1) Anular la decisión de la Comisión contenida en el escrito de 20 de diciembre de 1993 sobre los asuntos IV/32.751 — Florimex/Aalsmeer II; IV/32.990 — VGB/Aalsmeer; IV/33.190 — Inkoop Service y M. Verhaar BV/Aalsmeer;

IV/32.835 — Cultra, y IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III, en la medida en que dicha decisión desestima las denuncias de las demandantes según las cuales los contratos comerciales I, II y III de la parte coadyuvante infringen el apartado 1 del artículo 85 del Tratado.

2) Desestimar el recurso en todo lo demás.

3) Cada parte cargará con sus propias costas.

Vesterdorf Bellamy Kalogeropoulos

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 14 de mayo de 1997.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

B. Vesterdorf