ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
(Segunda Secção Alargada)
14 de Maio de 1997 *

No processo T-77/94,

Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijprodukten, Florimex BV, Inkoop Service Aalsmeer BV e **M. Verhaar BV**, respectivamente associação e sociedades de direito neerlandês, todas com sede em Aalsmeer (Países Baixos), representadas por J. A. M. P. Keijser, advogado no foro de Nijmegen, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado A. Kronshagen, Stanbrook e Hooper, 12, boulevard de la Foire,

recorrentes,

contra

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

recorrida,

* Língua do processo: neerlandês.

apoiada por

Coöperatieve Vereniging De Verenigde Bloemenveilingen Aalsmeer (VBA) BA, associação cooperativa de direito neerlandês, com sede em Aalsmeer, representada por G. van der Wal, advogado no Hoge Raad der Nederlanden, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado A. May, 31, Grand-rue,

interveniente,

que tem por objecto a anulação da decisão que se alega constar da carta da Comissão de 20 de Dezembro de 1993 respeitante aos processos IV/32.751 — Florimex/Aalsmeer II, IV/32.990 — VGB/Aalsmeer, IV/33.190 — Inkoop Service e M. Verhaar BV/Aalsmeer, IV/32.835 — Cultra e IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III,

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

composto por: B. Vesterdorf, presidente, C. W. Bellamy e A. Kalogeropoulos, juízes,

secretário: J. Palacio González, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 5 de Junho de 1996,

profere o presente

Acórdão

Os factos subjacentes ao litígio

A — *As partes interessadas*

A VBA

1 A Coöperatieve Vereniging De Verenigde Bloemenveilingen Aalsmeer BA (a seguir «VBA») é uma associação cooperativa de direito neerlandês que agrupa cultivadores de flores e de plantas ornamentais e que organiza, num recinto seu em Aalsmeer, vendas em leilão de produtos da floricultura. Uma parte desse recinto está reservada para arrendamento, nomeadamente a grossistas de flores cortadas e a distribuidores de plantas de interior, de «instalações comerciais», destinadas ao exercício do comércio grossista de produtos da floricultura.

2 A Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijprodukten (a seguir «VGB») é uma associação que agrupa numerosos grossistas neerlandeses de produtos da floricultura, bem como grossistas estabelecidos no recinto da VBA. Tem nomeadamente como objectivo promover os interesses do comércio grossista de produtos da floricultura nos Países Baixos e servir de interlocutor com os poderes públicos e empresas de venda em leilão.

3 A Florimex BV (a seguir «Florimex») é uma empresa de comércio de flores estabelecida em Aalsmeer, perto do complexo da VBA. Importa produtos da floricultura provenientes dos Estados-Membros da Comunidade Europeia e de países terceiros para revenda essencialmente a grossistas estabelecidos nos Países Baixos.

4 A Verhaar BV (a seguir «Verhaar») é uma grossista de produtos da floricultura estabelecida no recinto da VBA. A Inkoop Service Aalsmeer BV (a seguir «Inkoop Service Aalsmeer») é uma filial da Verhaar com estabelecimento no centro comercial Cultra, no recinto da VBA (v. *infra*, n.° 20).

B — *O abastecimento para as vendas em leilão organizadas pela VBA*

5 O artigo 17.° dos estatutos da VBA impõe aos seus membros que vendam por seu intermédio todos os produtos destinados ao consumo cultivados nas suas explorações. É facturada aos membros uma taxa ou comissão pelos serviços fornecidos pela VBA. Em 1991, essa taxa era de 5,7% do produto da venda. Alguns outros fornecedores de produtos neerlandeses e estrangeiros podem igualmente vender as suas mercadorias nos leilões da VBA nos termos por esta definidos, mediante o pagamento de diversas taxas. No entanto, exceptuando os produtos dos raros membros belgas da VBA, os produtos de origem não neerlandesa só podem ser vendidos por intermédio da VBA se as variedades, as quantidades e o calendário dos fornecimentos forem fixados de modo preciso, para um período de importação determinado, através de um «acordo-quadro» celebrado com a VBA. A VBA só celebra «acordos-quadro» para as variedades e quantidades que representam um complemento «interessante» da oferta neerlandesa.

C — *O abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no recinto da VBA: a situação anterior a 1 de Maio de 1988*

6 Até 1 de Maio de 1988, o artigo 5.°, n.^{os} 10 e 11, da regulamentação dos leilões da VBA impedia a utilização das suas instalações para entregas, compras e vendas de produtos da floricultura que não passassem pelos seus próprios leilões. Na prática, a autorização pela VBA de operações comerciais no seu recinto incidentes sobre produtos que não passassem pelos seus leilões só era concedida no quadro de determinados contratos-tipo denominados «handelsovereenkomsten» (contratos comerciais) ou mediante o pagamento de uma taxa de 10%.

7 Pelos contratos comerciais ditos de «tipo A a E», a VBA concedia a certos distribuidores a possibilidade de venderem e entregarem a compradores por ela acreditados, mediante o pagamento de uma taxa de 2,5% do preço da venda, determinados produtos da floricultura adquiridos noutros leilões neerlandeses.

8 Além disso, pelos contratos comerciais de tipo F, a VBA reconhecia a determinados distribuidores a faculdade de venderem flores cortadas de origem estrangeira a compradores por ela acreditados, mediante o pagamento de uma taxa de 5%. Esses contratos especificavam as quantidades de produtos a vender, as variedades e o calendário das vendas. Estipulavam igualmente que os produtos deviam ser importados pelo próprio arrendatário.

9 No entanto, quando um distribuidor estabelecido no recinto da VBA importasse ele próprio produtos de origem estrangeira não compreendidos no âmbito de aplicação do contrato comercial de tipo F, tinha a faculdade de aí introduzir a mercadoria mediante o pagamento de uma taxa de 0,25 HFL por embalagem (a seguir «regime de 0,25 HFL»), mas na condição de esses produtos não serem revendidos a outros compradores da VBA.

10 Finalmente, a VBA podia autorizar a compra, por um distribuidor estabelecido no seu recinto, de produtos que não tivessem sido adquiridos por seu intermédio, mediante o pagamento de uma taxa de 10% sobre o valor da mercadoria, destinada a «evitar a utilização abusiva das instalações da VBA». Esta taxa (a seguir «regime dos 10%») era paga pelo comprador.

D — *A decisão de 1988*

11 Em 1982, a Florimex pediu à Comissão, ao abrigo do artigo 3.°, n.° 1, do Regulamento n.° 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, primeiro regulamento de

execução dos artigos 85.° e 86.° do Tratado (JO 1962, p. 204; EE 08 F1 p. 22, a seguir «Regulamento n.° 17»), que declarasse verificada uma infracção, pela VBA, ao disposto nos artigos 85.° e 86.° do Tratado CEE, nomeadamente em relação ao abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no seu recinto.

12 Em 5 de Novembro de 1984, a VBA solicitou à Comissão um certificado negativo, nos termos do artigo 2.° do Regulamento n.° 17, ou uma decisão favorável nos termos do artigo 2.° do Regulamento n.° 26 do Conselho, de 4 de Abril de 1962, relativo à aplicação de determinadas regras de concorrência à produção e ao comércio de produtos agrícolas (JO 1962, 30, p. 993; EE 08 F1 p. 29, a seguir «Regulamento n.° 26»), ou, na sua falta, uma decisão de isenção nos termos do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado CEE, relativa, nomeadamente, aos seus estatutos, à regulamentação dos leilões, aos contratos comerciais de tipo A a F, às condições gerais de arrendamento dos espaços comerciais e à tabela das comissões e taxas.

13 Em 26 de Julho de 1988, a Comissão adoptou a Decisão 88/491/CEE relativa a um processo de aplicação do artigo 85.° do Tratado CEE (IV/31.379 — Bloemenveilingen Aalsmeer) (JO L 262, p. 27, a seguir «decisão de 1988»). Nessa decisão, a Comissão considerou designadamente que:

1) as seguintes disposições da regulamentação da VBA restringiam a concorrência, na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado:

— n.^{os} 10 e 11 do artigo 5.° da regulamentação dos leilões (n.^{os} 101 a 111);

— o regime dos 10% (n.^{os} 112 a 118);

— os contratos comerciais (n.^{os} 119 a 122);

— o regime de 0,25% HFL (n.° 123);

2) estas disposições restringiam a concorrência e afectavam o comércio entre Estados-Membros de modo considerável (n.os 124 a 134);

3) o artigo 2.° do Regulamento n.° 26 não era aplicável (n.os 135 a 153);

4) as condições previstas no artigo 85.°, n.° 3, do Tratado não estavam reunidas (n.os 156 a 159);

5) a proibição destas disposições não constituía uma medida de expropriação (n.os 160 a 163).

14 Em consequência, no dispositivo da decisão de 1988, a Comissão decidiu que:

«1. Constituem infracção ao disposto no n.° 1 do artigo 85.° do Tratado CEE os acordos concluídos pela VBA e notificados à Comissão, por força dos quais os distribuidores estabelecidos nas instalações da VBA e os respectivos fornecedores eram obrigados, pelo menos até 1 de Maio de 1988, no que respeita aos produtos da floricultura que não tivessem sido comprados por intermédio da VBA, a:

a) só negociar e/ou mandar fornecer tais produtos nas instalações da VBA com autorização desta e nas condições por esta fixadas;

b) só tratar tais produtos nas instalações da VBA mediante pagamento de uma taxa por esta fixada.

As taxas que têm por objectivo evitar a utilização abusiva das instalações da VBA (taxas de 10% e de 0,25 HFL) impostas pela VBA aos distribuidores estabelecidos no seu recinto, bem como os contratos comerciais concluídos entre a VBA e esses

distribuidores constituem igualmente, tal como foram notificados à Comissão, infracções do mesmo tipo.

2. É recusado o pedido de isenção ao abrigo do n.° 3 do artigo 85.° do Tratado CEE relativamente aos acordos referidos no artigo 1.°

3. A VBA é obrigada a abster-se de tomar quaisquer medidas que tenham o mesmo objecto ou o mesmo efeito que as referidas no artigo 1.°

...»

E — *A nova regulamentação da VBA relativa ao abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no seu recinto*

15 A partir de 1 de Maio de 1988, a VBA suprimiu formalmente as obrigações de compra e as restrições à livre disposição da mercadoria decorrentes dos n.^{os} 10 e 11 do artigo 5.° da regulamentação dos leilões, bem como os regimes dos 10% e de 0,25 HFL, impondo porém uma «taxa de utilização» («facilitaire heffing»). A VBA instituiu igualmente versões alteradas dos contratos comerciais.

16 A taxa de utilização é cobrada sobre os fornecimentos feitos por terceiros aos distribuidores estabelecidos no recinto da VBA, com base no número de pés de flores (flores cortadas) ou de plantas fornecidas. O montante da taxa é determinado pela VBA com base nos preços anuais médios obtidos no ano anterior para os vários

produtos da floricultura em causa. Segundo a VBA, é aplicado um coeficiente de cerca de 4,3% do preço anual médio da categoria em causa. O fornecedor pode optar por uma taxa de 5%, que inclui a cobrança de créditos pela VBA, em vez da taxa cobrada por pé de flor ou por planta.

17 Por uma circular de 29 de Abril de 1988, a VBA suprimiu, a partir de 1 de Maio de 1988, as restrições previstas até então nos contratos comerciais, nomeadamente as respeitantes às fontes de abastecimento. Posteriormente, a partir de 1 de Janeiro de 1989, as cláusulas dos contratos comerciais, que previam até então duas taxas diferentes de 2,5% (tipos A a E) e de 5% (tipo F) do valor das mercadorias, foram harmonizadas com base numa taxa uniforme de 3% (a seguir «regime dos 3%»).

18 Existem desde então três tipos de contratos comerciais denominados «contratos I, II e III», que abarcam situações ligeiramente diferentes (em função de o fornecedor arrendar ou não um espaço comercial à VBA ou de já ser ou não titular de um contrato comercial anterior), mas cujas condições são, quanto ao restante, quase idênticas. Todos estes contratos aplicam uma taxa de 3% do valor bruto das mercadorias fornecidas aos clientes no recinto da VBA. Segundo a VBA, trata-se em grande parte de produtos que não são suficientemente cultivados nos Países Baixos, como as orquídeas, as proteáceas e os lírios. A VBA presta um serviço de cobrança.

19 Daí resulta que nenhum produto proveniente de terceiros é fornecido no recinto da VBA sem cobrança de uma taxa: a taxa de utilização ou a taxa de 3% prevista pelo regime dos 3%.

F — *Os acordos relativos ao centro comercial Cultra*

20 Como a VBA se esforça por aumentar a importância média dos lotes postos em leilão, os pequenos distribuidores (em geral retalhistas) são, na prática, excluídos das vendas em leilão. No entanto, estes pequenos distribuidores podem fazer compras no centro comercial grossista Cultra, estabelecido no recinto da VBA, que dispõe de seis lojas «cash and carry», das quais duas são de grossistas de flores cortadas e secas, duas de grossistas (da qual a Inkoop Service Aalsmeer) de plantas de interior, uma de um grossista de plantas de jardim e uma de um grossista de plantas de cultura hidropónica. Com excepção da empresa que vende plantas de cultura hidropónica, estes grossistas estão contratualmente obrigados a obter a mercadoria por intermédio da VBA.

G — *A tramitação do procedimento administrativo após a decisão de 1988*

21 Em 19 de Julho de 1988, a VBA notificou à Comissão as alterações da sua regulamentação, nomeadamente a nova taxa de utilização, adoptadas para entrar em vigor em 1 de Maio de 1988, mas não os novos contratos comerciais. Esta notificação foi registada sob o número IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II.

22 Por carta do final do mês de Julho de 1988, o membro da Comissão que tinha a seu cargo as questões da concorrência comunicou à VBA que a regulamentação desta poderia ser objecto de eventual isenção nos termos do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado, desde que houvesse uma notificação formal de determinadas alterações suplementares então propostas pela VBA.

23 Em 15 de Agosto de 1988, foram notificadas à Comissão alterações suplementares da regulamentação da VBA, no quadro do processo IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II.

24 Os acordos relativos ao centro comercial Cultra (a seguir «acordos Cultra») foram igualmente objecto de uma notificação à Comissão em 15 de Agosto de 1988, registada sob o número IV/32.835 — Cultra.

25 Por cartas datadas de 18 de Maio, 11 de Outubro e 29 de Novembro de 1988, a Florimex apresentou formalmente à Comissão uma denúncia, registada sob o número IV/32.751, contra a taxa de utilização, alegando, nomeadamente, que esta tinha o mesmo objecto ou efeito que o regime dos 10% proibido pela Comissão na decisão de 1988 e que, relativamente a certos produtos, o montante da taxa de utilização era mesmo mais elevado.

26 A VGB apresentou uma denúncia semelhante por carta de 15 de Novembro de 1988, registada sob o número IV/32.990.

27 Por cartas de 21 de Dezembro de 1988, a Comissão comunicou à Florimex e à VGB que tinha instaurado procedimentos nos processos IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II e IV/32.835 — Cultra, com os efeitos jurídicos decorrentes do artigo 9.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17. Nas mesmas cartas, a Comissão afirmava designadamente que a taxa de utilização não era discriminatória em relação às taxas devidas pelos membros e pelos outros fornecedores que vendiam em leilões da VBA. Relativamente aos acordos Cultra, a Comissão era de parecer que estes não tinham efeitos significativos nem na concorrência nem no comércio entre Estados-Membros.

28 Em 4 de Abril de 1989, a Comissão publicou a comunicação 89/C 83/03, feita em conformidade com o artigo 19.°, n.° 3, do Regulamento n.° 17 do Conselho e nos termos do artigo 2.° do Regulamento n.° 26 do Conselho, nos processos IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II e IV/32.835 — Cultra (JO C 83, p. 3, a seguir «comunicação de 4 de Abril de 1989»). Nessa comunicação, a Comissão afirmava a sua intenção de adoptar uma decisão favorável quanto à regulamentação da VBA respeitante: a) ao abastecimento para efeitos das vendas em leilão pelos membros da VBA e por outros fornecedores; b) às condições dessas vendas, incluindo

determinadas regras da VBA relativas às normas de qualidade e aos preços mínimos; c) à taxa de utilização aplicável em caso de abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no recinto da VBA; d) aos acordos Cultra.

29 Por cartas de 3 de Maio de 1989, a Florimex e a VGB apresentaram as suas observações à comunicação de 4 de Abril de 1989, respondendo, ao mesmo tempo, às cartas da Comissão de 21 de Dezembro de 1988. Nessas observações, opunham-se à intenção da Comissão de adoptar uma decisão favorável quanto à taxa de utilização e aos acordos Cultra e apresentavam denúncias formais relativamente aos contratos comerciais.

30 Em 3 de Maio de 1989, a Verhaar e a Inkoop Service Aalsmeer apresentaram também uma denúncia à Comissão relativamente aos acordos Cultra e aos novos contratos comerciais. Esta denúncia foi registada sob o número IV/33.190 — Inkoop Service/Aalsmeer.

31 Em 7 de Fevereiro de 1990, a VBA notificou à Comissão o seu regulamento complementar relativo aos «critérios de aplicação da taxa de utilização», que previa a possibilidade de um fornecedor pagar a taxa de utilização num montante fixo de 5% do valor dos produtos, sendo a cobrança efectuada pela VBA (v. *supra*, n.° 16). Na mesma data, a VBA notificou à Comissão os novos contratos comerciais. Estas notificações foram registadas sob o número IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III.

32 Por carta de 24 de Outubro de 1990, a Comissão deu a conhecer às recorrentes a sua intenção de adoptar uma decisão favorável à VBA no processo IV/32.750 — Bloemenveilingen Aalsmeer II, nomeadamente em relação à obrigação de venda em leilão imposta aos membros da VBA e à taxa de utilização. A Comissão comunicava-lhes igualmente que o processo IV/32.835, relativo aos acordos Cultra, seria encerrado sem decisão formal. Anunciava também a sua intenção de encerrar o processo respeitante aos novos contratos comerciais bem como aos «critérios de aplicação da taxa de utilização» notificados em 7 de Abril de 1990 (IV/33.624) sem

adoptar uma decisão formal, desde que, relativamente a esses «critérios de aplicação», a VBA se comprometesse a utilizar as informações obtidas exclusivamente para efeitos de tratamento contabilístico dos serviços por ela prestados, e em caso algum para fins comerciais próprios.

33 As recorrentes reiteraram os seus argumentos por cartas de 26 de Novembro e 17 de Dezembro de 1990 e numa reunião que se realizou com os serviços responsáveis da Comissão em 27 de Novembro de 1990. As denunciantes pediram nomeadamente à Comissão que desse um tratamento formal às denúncias por elas apresentadas.

34 Por carta de 4 de Março de 1991, a Comissão comunicou às denunciantes, nos termos do artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63/CEE da Comissão, de 25 de Julho de 1963, relativo às audições previstas nos n.^{os} 1 e 2 do artigo 19.° do Regulamento n.° 17 (JO 1963, 127, p. 2268; EE 08 F1 p. 62, a seguir «Regulamento n.° 99/63»), que os elementos obtidos não lhe permitiam dar seguimento favorável às denúncias respeitantes à taxa de utilização da VBA.

35 As considerações de facto e de direito que levaram a Comissão a esta conclusão foram expostas em detalhe num documento anexo à carta de 4 de Março de 1991, nos termos do artigo 6.°

36 Na parte «apreciação jurídica» desse documento, a Comissão começou por declarar que as disposições relativas ao abastecimento para as vendas em leilão e as regras relativas ao abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no recinto da VBA fazem parte de um conjunto de decisões e de acordos relativos à oferta de produtos da floricultura no recinto da VBA, que caem sob a alçada do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado. A Comissão considerou nomeadamente, a este propósito, que os acordos e decisões em causa no caso em apreço, no seu conjunto, eram suficientemente importantes no comércio entre Estados-Membros para que o artigo 85.°, n.° 1, lhes fosse aplicável, sendo indiferente que cada uma das disposi-

ções, considerada isoladamente, respeitasse as condições do artigo 85.°, n.° 1. A Comissão concluía a seguir que essas decisões e acordos eram necessários à realização dos objectivos enunciados no artigo 39.° do Tratado, na acepção do artigo 2.°, n.° 1, primeiro período, do Regulamento n.° 26.

37 Nesse documento, a Comissão concluía igualmente que:

«Resulta da comparação entre as taxas de leilão e as taxas de utilização que é garantida uma ampla igualdade de tratamento entre os fornecedores. É certo que uma parte, que não é possível determinar com precisão, das taxas de leilão é constituída pela compensação que deve ser paga pelo serviço fornecido pelo leilão, mas, admitindo que neste contexto seja possível uma comparação com as taxas de utilização quanto ao montante, esse serviço tem como contrapartida obrigações de abastecimento. Os distribuidores que celebraram contratos comerciais com a VBA assumem igualmente essas obrigações de abastecimento. Em consequência, as regras relativas às taxas de utilização não implicam efeitos incompatíveis com o mercado comum.»

38 Por carta de 17 de Abril de 1991, as recorrentes responderam à carta de 4 de Março de 1991, feita nos termos do artigo 6.°, mantendo as suas denúncias quanto à taxa de utilização, aos acordos Cultra e aos contratos comerciais. Alegaram também que na referida carta não eram tratados nem os acordos Cultra nem os novos contratos comerciais, de modo que faltava uma carta nos termos do artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63 sobre esses aspectos.

39 Por decisão comunicada pela carta SG(92) D/8782, de 2 de Julho de 1992, a Comissão rejeitou definitivamente as denúncias das recorrentes relativamente à taxa de utilização.

H — *A correspondência posterior à carta de 2 de Julho de 1992*

40 Por carta de 5 de Agosto de 1992, que tem como epígrafe «IV/32.751 — Florimex/ /Aalsmeer II, IV/32.990 — Inkoop Service e M. Verhaar/Aalsmeer, IV/32.835 — Cultra e IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III», a Comissão dirigiu-se às recorrentes nos seguintes termos:

«Com base nas informações por V. fornecidas no quadro dos vossos recursos, bem como em informações que a Comissão obteve através de notificações e da sua própria averiguação, a Direcção-Geral da Concorrência encerrou, pelo menos provisoriamente, o inquérito nos presentes processos relativamente aos "contratos--tipo I, II e III" e aos "acordos Cultra".

É pouco provável, à luz das considerações que a seguir se expõem, que os V. pedidos obtenham deferimento.

1. Os contratos comerciais

Os contratos comerciais visam — objectivo este considerado necessário pela VBA — conseguir um acréscimo da oferta no seu recinto. Para garantir esse acréscimo da oferta, a VBA celebra estes contratos com comerciantes dispostos a assumir o compromisso de oferecer para venda uma determinada quantidade de produtos.

Os comerciantes que subscrevem estes contratos comerciais não têm que pagar a taxa de utilização para os produtos específicos enumerados no contrato. Pagam uma comissão de cobrança de 3%. Para os outros produtos que oferecem para venda, têm de pagar a taxa de utilização.

Desde que paguem a taxa de utilização, todos os comerciantes estabelecidos no recinto da VBA podem pôr à venda os mesmos produtos que os titulares dos contratos comerciais propõem.

A comparação entre os encargos financeiros impostos pela VBA aos comerciantes que são partes nos contratos comerciais e aos comerciantes que não celebraram esses acordos leva a concluir que os titulares de contratos comerciais são privilegiados. Em contrapartida, contraem obrigações para com a VBA relativamente à oferta de determinados produtos.

Não se pode, pois, considerar que a VBA aplique, em relação aos parceiros comerciais, condições desiguais para prestações equivalentes, na acepção do artigo 85.°, n.° 1, alínea d), do Tratado CEE. Por outro lado, não constam do processo provas concludentes de que o comércio entre Estados-Membros poderia ser consideravelmente afectado, ainda que fosse restringida a concorrência, na acepção do artigo 85.°, n.° 1.

2. Os acordos Cultra

...

A VBA e os comerciantes estabelecidos no centro Cultra estão ligados por contratos que têm como objectivo e efeito restringir a concorrência, e isso tanto no que diz respeito à limitação das actividades profissionais desses comerciantes como no que se refere à limitação das suas fontes de abastecimento (isto não se aplica ao comerciante de plantas de hidrocultura). Não constam, porém, do processo provas concludentes de que o comércio entre Estados-Membros seja afectado de modo significativo. A reduzida incidência económica nos mercados em causa exclui essa

possibilidade. Como as informações que a Comissão obteve a este respeito são segredos comerciais das empresas em causa, não nos é possível permitir-vos que delas tomem conhecimento.

Tendo em conta estas considerações, e na medida em que essa apreciação é já possível, o prosseguimento do procedimento deverá conduzir à rejeição formal das denúncias.

Com base nesta apreciação, ainda provisória, do vosso pedido, tenciono renunciar a esse procedimento formal e encerrar o processo. Tomarei as medidas necessárias para tal, a menos que me comuniquem, no prazo de quatro semanas, que pretendem manter a vossa denúncia para efeitos de prosseguimento do procedimento e que exponham os argumentos que pretendem alegar para esse efeito.»

41 Em 21 de Setembro de 1992, a Florimex e a VGB interpuseram os recursos T-70/92 e T-71/92 contra a decisão da Comissão de 2 de Julho de 1992. A carta da Comissão de 5 de Agosto de 1992 foi junta às petições desses recursos e é aí qualificada pelas recorrentes de carta nos termos do artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63.

42 Em 22 de Dezembro de 1992, o advogado das recorrentes respondeu em nome das quatro denunciantes à carta de 5 de Agosto de 1992, esclarecendo que as circunstâncias o tinham impedido de responder mais cedo. Sublinhou que as recorrentes pretendiam manter as suas denúncias e manifestou o desejo de que a Comissão prorrogasse o prazo, chamando a atenção para o facto de que não se tratava de um processo urgente e de que a Comissão tinha prometido encerrar os processos através de uma decisão formal susceptível de recurso. Quanto aos contratos comerciais, o advogado das recorrentes alegou nomeadamente, por um lado, que as diferenças entre o montante da taxa de utilização e o da taxa prevista nos contratos comerciais não tinham justificação objectiva e, por outro, que a posição da Comissão quanto aos efeitos no comércio entre Estados-Membros ia em sentido contrário ao da decisão de 1988, em que os contratos comerciais tinham sido

considerados como fazendo parte integrante da regulamentação da VBA. Quanto aos acordos Cultra, alegou nomeadamente que o efeito no comércio entre Estados-Membros devia ser apreciado no quadro do conjunto da regulamentação da VBA e que o volume de negócios das empresas em causa estava acima do limite previsto pela comunicação da Comissão sobre os acordos de pequena importância.

43 A carta das recorrentes de 22 de Dezembro de 1992 não obteve qualquer resposta por parte da Comissão. Tendo-se deteriorado gravemente o estado de saúde do advogado das recorrentes, que estava sob vigilância médica há mais de um ano (v. o atestado médico junto ao segundo pedido de prorrogação do prazo para apresentação da réplica nos processos T-70/92 e T-71/92), as recorrentes nomearam novo advogado em 3 de Novembro de 1993. Este, por carta de 9 de Dezembro de 1993, pediu à Comissão que tomasse posição sobre a carta de 22 de Dezembro de 1992.

44 Por carta de 20 de Dezembro de 1993, a Comissão respondeu à carta de 9 de Dezembro de 1993, relembrando o teor do último parágrafo da sua carta de 5 de Agosto de 1992 e precisando que:

«Quando foi recebida a carta de 22 de Dezembro de 1992, o prazo de quatro semanas que tinha sido concedido à sua cliente para apresentar observações sobre o conteúdo da carta registada de 5 de Agosto de 1992 tinha expirado há meses.

A Direcção-Geral da Concorrência da Comissão tomou oficiosamente em consideração as informações constantes da vossa carta de 22 de Dezembro de 1992. No entanto, a análise provisória então efectuada não deu origem a uma intervenção nos termos do artigo 85.°, n.° 1, ou do artigo 86.° do Tratado.»

A tramitação processual

45 Foi nestas condições que, por petição que deu entrada no Tribunal de Primeira Instância em 16 de Fevereiro de 1994, a VGB, a Florimex, a Inkoop Service Aalsmeer e a Verhaar recorreram da decisão que se considerava constar da carta da Comissão de 20 de Dezembro de 1993.

46 Por requerimento separado que deu entrada no Tribunal no mesmo dia, as recorrentes pediram a apensação deste processo aos processos apensos T-70/92 e T-71/92, Florimex e VGB/Comissão.

47 Em memorando que deu entrada no Tribunal em 4 de Maio de 1994, a Comissão suscitou uma questão prévia da admissibilidade, nos termos do artigo 114.°, n.° 1, do Regulamento de Processo.

48 Por requerimento apresentado em 17 de Maio de 1994, a VBA pediu para ser autorizada a intervir no processo T-77/94 em apoio da posição da Comissão.

49 Por despacho do presidente da Primeira Secção do Tribunal de Primeira Instância de 4 de Julho de 1994, a VBA foi admitida como interveniente em apoio da Comissão.

50 Por despacho do Tribunal de Primeira Instância (Primeira Secção) de 14 de Julho de 1994, a decisão sobre a questão prévia da admissibilidade foi resrvada para final.

51 Por decisão do Tribunal de Primeira Instância de 19 de Setembro de 1995, que entrou em vigor a 1 de Outubro de 1995, o juiz-relator foi colocado na Segunda Secção, à qual o processo foi, consequentemente, atribuído.

52 Com base no relatório preliminar do juiz-relator, o Tribunal (Segunda Secção Alargada) decidiu iniciar a fase oral do processo sem instrução. No entanto, no âmbito das medidas de organização do processo, o Tribunal convidou a Comissão e a VBA a responderem por escrito, antes da audiência, a algumas perguntas.

53 A audiência realizou-se em 5 de Junho de 1996, ao mesmo tempo que a dos processos apensos Florimex e VGB/Comissão, T-70/92 e T-71/92, no Tribunal, composto por H. Kirschner, presidente, B. Vesterdorf, C. W. Bellamy, A. Kalogeropoulos e A. Potocki.

54 Na sequência do falecimento, em 6 de Fevereiro de 1997, do juiz H. Kirschner, participaram na deliberação do presente acórdão os três juízes que o vão assinar, nos termos do disposto no artigo 32.°, n.° 1, do Regulamento de Processo.

Pedidos das partes

55 Na petição, as recorrentes concluem pedindo que o Tribunal se digne anular a decisão que se afirma constar da carta da Comissão de 20 de Dezembro de 1993. Nas observações que apresentaram sobre a questão da admissibilidade, as recorrentes pedem que o Tribunal se digne julgá-la improcedente e condenar a Comissão nas despesas.

56 A recorrida conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— a título principal: julgar inadmissível o recurso;

— a título subsidiário: negar-lhe provimento por improcedente;

— condenar as recorrentes nas despesas da instância.

57 A interveniente apoia os pedidos tanto principais como subsidiários da recorrida e pede que as recorrentes sejam condenadas nas despesas da instância, incluindo as da interveniente.

Quanto à admissibilidade

Breve exposição dos argumentos das partes

58 A recorrida alega que a carta da Comissão de 20 de Dezembro de 1993 apenas informa as recorrentes do estado do procedimento e não constitui uma rejeição das suas denúncias, que até ao presente não foram formalmente rejeitadas. Essa carta enquadrar-se-ia na primeira das três fases do procedimento a que se refere o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 10 de Julho de 1990, Automec/ /Comissão (T-64/89, Colect., p. II-367, a seguir «Automec I»). Por inércia das denunciantes, o procedimento nunca teria chegado à segunda fase, isto é, à comunicação prevista pelo artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63. A carta de 20 de Dezembro de 1993 não afectou, pois, a posição jurídica das recorrentes. Num caso de denúncia, a situação jurídica de um denunciante só é alterada se a Comissão adoptar uma posição definitiva, na acepção do acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Novembro de 1987, BAT e Reynolds/Comissão (142/84 e 156/84, Colect., p. 4487, n.° 12).

59 A Comissão só estaria, porém, obrigada a adoptar uma posição definitiva se o denunciante fizesse uso dos seus direitos processuais. No caso em apreço, a falta de reacção das denunciantes à carta de 5 de Agosto de 1992 no prazo que para tal lhes fora concedido, ou mesmo nos dias a seguir, teria autorizado a Comissão a considerar arquivada a denúncia, nos termos do n.° 165, último parágrafo, do *Vigésimo Relatório sobre a Política de Concorrência* e do n.° 45 do despacho do Tribunal de Primeira Instância de 30 de Novembro de 1992, SFEI e o./Comissão (T-36/92, Colect., p. II-2479). Tendo as recorrentes renunciado voluntariamente a fazer uso dos seus direitos processuais, perderam a sua qualidade de denunciantes. Ao contrário do que acontecia no contexto em que foi proferido o acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Junho de 1994, SFEI e o./Comissão (C-39/93 P, Colect., p. I-2681), a denúncia foi considerada arquivada devido à inércia das recorrentes e não a um acto da Comissão.

60 Nestas circunstâncias, a carta de 20 de Dezembro de 1993 deve ser considerada uma mera carta enviada após leitura oficiosa da carta de 22 de Dezembro de 1992, feita pela Comissão no quadro do seu dever geral de diligência administrativa. Não pode, portanto, ser considerada uma carta nos termos do artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63, e ainda menos uma rejeição da denúncia, tanto mais que não tinha fundamentação, como deveria ter tal acto. Esta carta indica, sem qualquer ambiguidade, que a denúncia já tinha sido arquivada no momento em que foi recebida a carta das recorrentes de 22 de Dezembro de 1992.

61 Ainda que se admitisse — *quod non* — que, em conformidade com o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 18 de Maio de 1994, BEUC e NCC/Comissão (T-37/92, Colect., p. II-285), a carta de 5 de Agosto de 1992 devia ser considerada uma carta nos termos do artigo 6.°, daí não decorreria que a carta de 20 de Dezembro de 1993 deva ser considerada um indeferimento impugnável da denúncia. Com efeito, ao contrário do caso em apreço, as denunciantes no processo BEUC e NCC reagiram dentro do prazo e a Comissão respondeu por sua vez através de uma carta detalhada, que o Tribunal considerou ser uma decisão de indeferimento. A recorrida sublinha que é necessário que ela possa considerar arquivada uma denúncia quando o denunciante deixe de agir, por um lado, para poder explorar da melhor maneira, no interesse geral, os meios limitados de que dispõe, e, por outro, para garantir a segurança jurídica da parte contra quem a denúncia é feita.

62 Não se percebe por que razão o advogado das recorrentes só respondeu em Dezembro de 1992 à carta de 5 de Agosto do mesmo ano, mas é de sublinhar que a Florimex e a VGB tinham entretanto interposto, em 21 de Setembro de 1992, os recursos T-70/92 e T-71/92, e que uma cópia da carta de 5 de Agosto de 1992 tinha sido junta às respectivas petições. O prazo de quatro semanas fixado na carta de 5 de Agosto de 1992 para tomada de posição sobre esta não seria, de modo nenhum, demasiado curto e, de qualquer modo, as recorrentes já teriam perdido o seu estatuto de denunciantes antes de 22 de Dezembro de 1992.

63 A Comissão não estaria, portanto, obrigada a responder à carta das recorrentes de 22 de Dezembro de 1992. A análise oficiosa, depois de recebida a carta, não pode, segundo a Comissão, fazer renascer os direitos processuais das denunciantes, uma vez que, nesse caso, os direitos do denunciante dependeriam do facto de a Comissão proceder ou não a essa análise. No caso em apreço, esta destinava-se apenas a determinar se a carta em causa continha novos elementos que pudessem levar a Comissão a intervir oficiosamente.

64 A interveniente subscreve os argumentos da Comissão.

65 Segundo as recorrentes, a questão de saber se a carta de 5 de Agosto de 1992 era ou não uma carta nos termos do artigo 6.° é irrelevante. O que importa saber é apenas se a carta de 20 de Dezembro de 1993 contém uma decisão. O facto de a Comissão não ter respondido à carta de 22 de Dezembro de 1992 permitia pensar que a Comissão tinha concedido a prorrogação do prazo solicitada pelo anterior advogado das recorrentes nessa mesma carta. As recorrentes fazem notar que, na carta de 20 de Dezembro de 1993, a Comissão não retirava um fundamento de inadmissibilidade do facto de o prazo de quatro semanas fixado na carta de 5 de Agosto de 1992 ter sido excedido, mas que referia que tinha analisado oficiosamente a carta de 22 de Dezembro de 1992, iniciado um inquérito e chegado à conclusão de que não se justificava intervir. Daí as recorrentes concluem que as suas denúncias ainda não tinham sido arquivadas nessa data, mas que a carta de 20 de Dezembro de 1993, sendo muito mais que um carta meramente informativa, contém uma rejeição expressa das suas denúncias.

66 O alcance da carta de 20 de Dezembro de 1993 deveria ser apreciado tendo em consideração os contactos anteriores entre as partes, nomeadamente o facto de, na carta de 24 de Outubro de 1990, a Comissão ter já indicado que tencionava encerrar o processo através de uma carta de arquivamento e de, na carta de 5 de Agosto de 1992, afirmar já que não iria dar seguimento às denúncias. Nestas circunstâncias, a carta de 20 de Dezembro de 1993 só poderia ser considerada uma carta de arquivamento na acepção do acórdão SFEI e o./Comissão, já referido.

67 Por outro lado, tendo em consideração o tempo decorrido desde a apresentação das denúncias em 3 de Maio de 1989, seria mais razoável considerar que estas foram rejeitadas em 20 de Dezembro de 1993 do que admitir que ainda não foram objecto de uma decisão formal. A Comissão funciona com prazos tão dilatados que não pode acusar as recorrentes de terem esperado até 22 de Dezembro de 1992 para responder à carta de 5 de Agosto de 1992. As recorrentes acrescentam que a Comissão, que tinha conhecimento, pelos articulados apresentados nos processos T-70/92 e T-71/92, de que elas supunham que as denúncias relativas aos acordos comerciais e aos acordos Cultra ainda iriam ser analisadas, não podia considerar que as recorrentes tinham abandonado as suas denúncias a esse respeito. Ao solicitar uma prorrogação do prazo para resposta bem como uma tomada de posição definitiva da Comissão, a carta de 22 de Dezembro de 1992 mostrava claramente que as recorrentes persistiam nas suas denúncias.

68 As razões do atraso com que as recorrentes responderam à carta de 5 de Agosto de 1992 já não podem ser determinadas, mas não é impossível que tenham estado relacionadas com a doença do seu anterior advogado. As recorrentes consideram, de qualquer modo, que, no contexto dos outros processos conexos em curso, a Comissão não podia considerar que elas tinham perdido, por causa desse atraso, os seus direitos processuais; no mínimo, a Comissão teria feito renascer esses direitos ao abordar o mérito da questão na carta de 20 de Dezembro de 1993.

Apreciação do Tribunal

69 A Comissão baseia-se, no essencial, em três argumentos principais: a) a carta de 5 de Agosto de 1992 enquadra-se na primeira das três fases do procedimento referidas no acórdão Automec I, não tendo o procedimento no presente caso culminado nunca numa carta nos termos do artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63 e menos ainda numa rejeição formal das denúncias; b) não tendo havido reacção das recorrentes à carta de 5 de Agosto de 1992, a denúncia deveria considerar-se como tendo já sido arquivada antes da carta de 22 de Dezembro de 1992, dado que as recorrentes teriam perdido, pela sua inércia, o estatuto de denunciantes; c) a carta de 20 de Dezembro de 1993 limitava-se a informar as recorrentes do estado do procedimento e não constituía uma decisão de rejeição das denúncias.

70 O Tribunal entende, em primeiro lugar, que a carta da Comissão de 5 de Agosto de 1992 deve ser considerada uma carta nos termos do artigo 6.° do Regulamento n.° 99/63.

71 Com efeito, na carta de 24 de Outubro de 1990 (n.° 31, *supra*), a Comissão já tinha indicado que tencionava encerrar os procedimentos em causa sem decisão formal, salvo se as recorrentes lhe comunicassem no prazo de quatro semanas que pretendiam manter as denúncias. Nestas circunstâncias, a carta de 5 de Agosto de 1992, escrita quase dois anos depois da de 24 de Outubro de 1990, não pode considerar-se enquadrada ainda na fase preliminar do procedimento administrativo a que se refere o n.° 45 do acórdão Automec I. A carta de 5 de Agosto de 1992 também não pode ser considerada «uma primeira reacção dos serviços da Comissão», na acepção do n.° 165, último parágrafo, do *Vigésimo Relatório sobre a Política de Concorrência*, uma vez que esses serviços já tinham manifestado essa «primeira reacção» na carta de 24 de Outubro de 1990.

72 Em segundo lugar, a carta de 5 de Agosto de 1992 deve ser apreciada no quadro da correspondência anterior, e nomeadamente em função da natureza do pedido ao qual constitui uma resposta (v. o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Outubro de 1993, Zunis Holding e o./Comissão, T-83/92, Colect., p. II-1169, n.° 31). Neste contexto, as recorrentes reagiram à carta de 24 de Outubro de 1990 pedindo nomeadamente, na sua carta de 17 de Dezembro de 1990, que a Comissão tratasse de modo formal as denúncias que lhe tinham sido apresentadas (n.° 32, *supra*). Depois, na resposta de 17 de Abril de 1991 à carta de 4 de Março de 1991, nos termos do artigo 6.°, relativa à taxa de utilização, as recorrentes protestaram contra a inexistência de uma carta com o mesmo alcance a respeito dos acordos Cultra e dos contratos comerciais e pediram à Comissão que lhes enviasse uma carta sobre esses aspectos das suas denúncias (n.° 38, *supra*). Nestas circunstâncias, a carta de 5 de Agosto de 1992 deve ser entendida como uma carta nos termos do artigo 6.°, e não como uma repetição inútil da primeira tomada de posição dos serviços da Comissão, já comunicada por carta de 24 de Outubro de 1990.

73 O Tribunal considera, em terceiro lugar, que a carta de 5 de Agosto de 1992 satisfaz as condições formais exigidas de uma carta nos termos do artigo 6.°, nomeadamente porque indica os motivos por que não parece justificar-se dar seguimento às denúncias, refere expressamente o encerramento do processo e fixa um prazo para resposta. O facto de a carta de 5 de Agosto de 1992 não referir expressamente o artigo 6.° não é decisivo (v. o acórdão BEUC e NCC/Comissão, já referido, n.° 34).

74 O primeiro argumento da Comissão não merece, portanto, acolhimento.

75 Quanto ao segundo argumento da Comissão, segundo o qual as recorrentes já tinham perdido o estatuto de denunciantes na data da carta de 22 de Dezembro de 1992, o Tribunal pode aceitar, no interesse da segurança jurídica, nomeadamente do ponto de vista da parte contrária, que um denunciante que não demonstra diligência durante o procedimento administrativo, designadamente não respondendo

a uma carta nos termos do artigo 6.°, pode ser considerado como concordando com que a sua denúncia seja definitivamente arquivada, em conformidade com a indicação dada pela Comissão na carta em causa.

76 Embora, em princípio, a Comissão tenha o direito de retirar consequências do facto de um denunciante não responder a uma carta nos termos do artigo 6.° no prazo concedido em conformidade com o disposto no artigo 6.°, n.° 1, do Regulamento n.° 99/63, desde que esse prazo seja razoável, o Tribunal considera, porém, que não pode presumir-se, de modo irrefragável, o consentimento do denunciante no arquivamento da denúncia pelo simples facto de esse prazo ter sido excedido. Com efeito, não seria compatível com o princípio do respeito dos direitos de defesa que a Comissão pudesse arquivar uma denúncia quando circunstâncias particulares podem legitimamente explicar o desrespeito de um prazo fixado pela própria Comissão.

77 O Tribunal considera que, no caso em apreço, o desrespeito do prazo de quatro semanas fixado na carta de 5 de Agosto de 1992, durante um período de férias, não justificava, por si só, a conclusão de que as recorrentes concordavam com o arquivamento das suas denúncias. Com efeito, resulta do conjunto da correspondência anterior entre as recorrentes e a Comissão que, durante um período de mais de três anos, aquelas tinham insistido na manutenção das denúncias e pedido, por várias vezes, que a Comissão adoptasse uma decisão formal, para lhes permitir recorrer para o Tribunal.

78 Além disso, em 21 de Setembro de 1992, a Florimex e a VGB interpuseram os recursos T-70/92 e T-71/92 no Tribunal, nos quais acusavam a Comissão de não ter tratado as suas denúncias relativas aos contratos comerciais e aos acordos Cultra na decisão de 2 de Julho de 1992 sobre a taxa de utilização, e afirmavam a sua intenção de manter essas denúncias. Alegavam, aliás, nas páginas 27 e 28 (Florimex) e 25 e

26 (VGB) das petições de recurso, que tinham interpretado a carta de 5 de Agosto de 1992, junta às petições, como uma carta nos termos do artigo 6.° e que esperavam, portanto, uma decisão formal sobre as denúncias.

79 O teor da carta de 21 de Dezembro de 1992 enviada pelas recorrentes também mostra que estas persistiam no propósito de manter as suas denúncias, posto que pediam uma prorrogação do prazo para resposta e a adopção, pela Comissão, de uma decisão formal.

80 Embora a razão por que o advogado das recorrentes não respondeu à carta de 5 de Agosto de 1992 antes de 22 de Dezembro de 1992 não tenha podido ser determinada, o Tribunal não pode excluir que essa omissão esteja ligada à doença grave de que sofria nessa altura.

81 Nestas circunstâncias específicas, o Tribunal entende que a Comissão não tinha razão em considerar, unicamente com base no facto de o prazo fixado na sua carta de 5 de Agosto de 1992 ter sido excedido e sem ter entrado em contacto com as recorrentes, que as suas denúncias deviam considerar-se arquivadas antes de 22 de Dezembro de 1992.

82 Acresce que a Comissão não provou ter adoptado as «medidas necessárias» para encerrar o processo, a que se refere a sua carta de 5 de Agosto de 1992. Com efeito, nada prova que essas denúncias tenham efectivamente sido arquivadas em data anterior a 22 de Dezembro de 1992, e a carta da Comissão de 20 de Dezembro de 1993 não indica de modo claro que tal aconteceu.

83 Nestas circunstâncias, o segundo argumento da Comissão, segundo o qual as recorrentes já tinham perdido o seu estatuto de denunciantes em consequência de um «presumido arquivamento» das suas denúncias antes de 22 de Dezembro de 1992, não procede.

84 Assim sendo, o terceiro argumento da recorrida, segundo o qual, em qualquer caso, a carta de 20 de Dezembro de 1993 não constituía uma rejeição formal das denúncias quanto ao mérito, levaria a concluir que essas denúncias estão ainda pendentes na Comissão.

85 O Tribunal entende, porém, que não era essa a situação na altura em que o recurso foi interposto. Com efeito, nas circunstâncias específicas do caso em apreço, a carta de 20 de Dezembro de 1993, lida no seu contexto, deve ser considerada uma rejeição definitiva das denúncias quanto ao mérito.

86 Esta conclusão resulta das considerações seguintes. Na carta de 22 de Dezembro de 1992, as recorrentes responderam à carta de 5 de Agosto de 1992 de modo detalhado, sublinhando que mantinham as denúncias para permitir o prosseguimento do processo. Pediram, aliás, especificamente à Comissão que adoptasse uma decisão formal sobre as denúncias, como esta prometera durante o procedimento administrativo. Na carta de 9 de Novembro de 1993, o novo advogado das recorrentes pediu à Comissão que tomasse posição sobre a carta de 22 de Dezembro de 1992. Resulta da carta da Comissão de 20 de Dezembro de 1993, em resposta a esse pedido, que ela procedeu a uma análise da carta de 22 de Dezembro de 1992 e que concluiu que as informações dela constantes não deram «origem a uma intervenção nos termos do artigo 85.°, n.° 1, ou do artigo 86.° do Tratado».

87 Esta análise do mérito das denúncias, feita pela Comissão sem as rejeitar liminarmente, não pode ser entendida como tendo sido efectuada «oficiosamente», antes confirmando ou que as denúncias nunca foram realmente arquivadas ou, pelo menos, que a Comissão reabriu o processo. Esta análise também não podia ser considerada «provisória», como afirma a carta de 20 de Dezembro de 1993. Pelo contrário, depois da primeira tomada de posição constante da carta de 24 de Outubro de 1990 e da carta nos termos do artigo 6.° de 5 de Agosto de 1992, a resposta da Comissão às cartas das recorrentes de 22 de Dezembro de 1992 e de 9 de Novembro de 1993 declarando, após nova análise do mérito, que não se justificava

uma intervenção só pode ser entendida como uma rejeição definitiva das denúncias, cuja fundamentação se encontra, em substância, na carta nos termos do artigo 6.° de 5 de Agosto de 1992.

88 De onde resulta que o recurso é admissível.

Quanto ao mérito

Breve exposição dos argumentos das partes

89 As recorrentes invocam, em substância, um único fundamento baseado nos erros de apreciação cometidos pela Comissão na sua carta de 5 de Agosto de 1992 da qual constam os fundamentos da decisão de rejeição das suas denúncias, comunicada por carta de 20 de Novembro de 1993, no que se refere, por um lado, aos contratos comerciais e, por outro, aos acordos Cultra.

90 As recorrentes começam por reiterar as suas objecções de ordem geral contra o conjunto dos contratos praticados pela VBA, já invocadas nos processos T-70/92 e T-71/92. Os contratos comerciais e os acordos Cultra fariam parte, tal como a taxa de utilização em causa nos processos T-70/92 e T-71/92, de um conjunto incompatível com o direito comunitário da concorrência. Tratar-se-ia de encargos injustificados, sem qualquer contrapartida, cujo único objectivo seria o de falsear a concorrência em benefício da VBA, que compra ela própria produtos da floricultura no mundo inteiro, celebra contratos a prazo fora do regime de vendas pelo «painel de visualização», concorrenciando, pois, directamente, os comerciantes com quem celebra os referidos contratos. A barreira instituída pela VBA contra as importações de produtos não cultivados nos Países Baixos, pelo menos em grandes quantidades ou durante as estações em causa, não teria como objectivo garantir

um mercado para os seus membros, visando apenas libertar a VBA de qualquer concorrência comercial. A posição muito forte da VBA no mercado tornaria muito difícil o acesso de terceiros a esse mesmo mercado.

91 Relativamente aos contratos comerciais, as recorrentes alegam que estes são quase idênticos aos antigos contratos com o mesmo nome, proibidos pela decisão de 1988. A remuneração desses contratos não seria justificada por serviços prestados pela VBA como contrapartida, mas serviria unicamente para aumentar os preços de custo dos comerciantes, enfraquecendo assim a posição concorrencial destes, nomeadamente em relação à VBA.

92 Por outro lado, os contratos comerciais restringiriam a concorrência ao imporem que apenas se venda aos compradores inscritos na VBA.

93 Além disso, ao contrário do que a Comissão afirma na sua carta de 5 de Agosto de 1992, os titulares desses contratos não subscreveriam qualquer compromisso particular, de modo que haveria aplicação de condições desiguais em relação aos comerciantes que não beneficiam desses contratos, que têm que pagar a taxa de utilização, de montante mais elevado.

94 Acresce que a possibilidade de celebrar esses contratos é oferecida a determinados comerciantes de modo arbitrário, ficando os comerciantes desse modo favorecidos sujeitos ao regime dos 3% sem obrigação de pagamento da taxa de utilização. Os comerciantes que constituem uma ameaça concorrencial demasiado importante para a VBA poderiam, assim, ser penalizados através da recusa de celebrar um contrato comercial.

95 A regra *de minimis*, invocada pela Comissão na sua carta de 5 de Agosto de 1992, não seria aplicável. Com efeito, a importância do mercado em causa deveria ser

apreciada em relação ao volume de negócios global da VBA, ou seja, mais de 2 mil milhões de HFL, parte considerável dos quais resulta de exportações para outros Estados-Membros. As recorrentes acrescentam que, na sua decisão de 1988, a Comissão tinha partido do princípio de que a regra *de minimis* não era aplicável.

96 Relativamente aos acordos Cultra, as recorrentes afirmam que, na carta de 5 de Agosto de 1992, a própria Comissão os considera restrições à concorrência. Segundo as recorrentes, a condição segundo a qual só os produtos provenientes da VBA podem, em princípio, ser vendidos no centro comercial Cultra tem manifestamente incidência no abastecimento. Sublinham que, para vender produtos obtidos de outro modo que não por intermédio da VBA, um comerciante instalado no centro Cultra deve pagar uma taxa de 8,6% que não é justificada por serviços prestados pela VBA.

97 Não é correcto afirmar que estes contratos não afectam significativamente o comércio entre Estados-Membros ou só têm uma reduzida incidência económica. Pelo contrário, o volume de negócios realizado no centro Cultra provém sobretudo de exportações, especialmente para a Alemanha. Além disso, as taxas pagas pelos comerciantes instalados no centro Cultra acrescem à taxa de utilização e fazem parte de um conjunto de medidas adoptado pela VBA que se ligam a um volume de negócios muito importante, isto é, o volume de negócios global realizado no quadro das vendas por leilão. Afectam, pois, de modo significativo, o comércio entre Estados-Membros.

98 Além disso, a Comissão teria ignorado o facto de que a não incidência no comércio entre Estados-Membros, longe de constituir uma justificação para as práticas da VBA, é de facto resultado delas, no sentido de que os fornecedores de outros Estados-Membros são impedidos de abastecer os comerciantes instalados no centro Cultra. Além disso, a Comissão efectuaria erradamente uma distinção entre as diferentes categorias de produtos da floricultura (flores cortadas e secas, plantas de jardim, plantas de interior) a que se referem os vários acordos Cultra em causa.

99 Finalmente, as recorrentes alegam, na réplica, um facto novo segundo o qual, na sequência de uma mudança da regulamentação em 1994, os locatários que arrendam um espaço no recinto do leilão só ficam isentos da taxa de utilização se importarem produtos por sua própria conta. As recorrentes juntam uma denúncia apresentada à Comissão, bem como uma carta desta, de 6 de Outubro de 1994, suspendendo a decisão sobre este assunto na pendência dos processos T-70/92 e T-71/92.

100 A recorrida alega principalmente fundamentos de inadmissibilidade e só por cautela deduz argumentos quanto ao mérito.

101 Relativamente aos contratos comerciais, a Comissão insiste no facto de que estes implicam, para os comerciantes que os subscrevem, o compromisso de fornecer determinadas categorias de produtos complementares à oferta da VBA, como contrapartida de uma taxa menos elevada do que a taxa de utilização.

102 Seria difícil provar o interesse das recorrentes em alegar que a taxa de 3% é demasiado elevada, dado que estas, em particular a Florimex, sempre se queixaram de que essa taxa de 3% era muito baixa.

103 A recorrida sublinha também que esses contratos, e o regime dos 3% que lhes corresponde, só se aplicam aos fornecimentos a clientes instalados no recinto da VBA, sendo os comerciantes livres de vender os seus produtos fora do quadro dos contratos comerciais.

104 Quanto à aplicação da regra *de minimis* aos contratos comerciais, a Comissão considera que o volume de negócios da VBA a tomar em consideração se deve limitar às receitas próprias da associação (taxas, etc.) e não pode incluir o produto das vendas por «painel de visualização» realizadas pelos seus membros.

105 Relativamente aos acordos Cultra, a recorrida sustenta que estes dizem respeito a vendas a pequenos compradores, nomeadamente retalhistas, por intermédio da VBA e no recinto desta. Das quatro recorrentes, só a Inkoop Service Aalsmeer, com um volume de negócios de cerca de 23 milhões de HFL em 1988, está vinculada por um contrato desse tipo, respeitante a plantas de interior.

106 As condições desses acordos, embora constituindo uma restrição da concorrência, não afectariam o comércio entre Estados-Membros, visto que os produtos são provenientes ou dos Países Baixos ou de um país terceiro e só são vendidos em princípio a pequenos comerciantes neerlandeses. A restrição da concorrência também não seria significativa, uma vez que o volume de negócios realizado no centro Cultra corresponde a cerca de 8% do volume de negócios da VBA. A percentagem seria ainda menor se só se tivesse em conta o mercado das plantas de interior, em que a Inkoop Service Aalsmeer é um operador entre muitos outros nos Países Baixos.

107 Finalmente, a recorrida pede que sejam excluídos da discussão os elementos novos apresentados pelas recorrentes que não constam nem da carta de 20 de Dezembro de 1993 nem da de 5 de Agosto de 1992.

108 Relativamente aos contratos comerciais, a interveniente sustenta que é cobrada uma taxa, de tipo e nível determinados pelas circunstâncias, por cada venda efectuada pelo titular de um desses contratos a um comprador acreditado pela VBA e estabelecido no seu recinto, mas que essa taxa não é cobrada por nenhuma venda fora do recinto. Os contratos comerciais prevêem a obrigação, para cada titular, de vender categorias específicas de produtos de qualidade superior, complementares da oferta da VBA, bem como a de pagamento, para além da comissão de 3%, de

uma renda mais elevada. Uma comparação financeira simples com o regime da taxa de utilização não seria, porém, válida, porque seria necessário ter em conta o facto de os titulares dos contratos comerciais beneficiarem, além disso, de maior liberdade, por não estarem sujeitos à norma de compra da VBA, e de um serviço de cobrança (v. também a resposta da interveniente às perguntas do Tribunal de 12 de Abril de 1996).

109 Os contratos comerciais não apresentam as mesmas restrições que são criticadas na decisão de 1988. Portanto, não há qualquer restrição da concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, nem o comércio entre Estados-Membros é atingido, e as recorrentes não teriam aduzido qualquer argumento susceptível de provar o contrário.

110 Relativamente aos acordos Cultra, estes dizem respeito à venda de produtos adquiridos por intermédio da VBA a retalhistas segundo a fórmula «cash and carry». Se o comerciante vinculado por um acordo Cultra pretender vender flores compradas a terceiros, paga a taxa de 8,6% prevista para as vendas efectuadas como «fornecedor livre». A interveniente sublinha que põe instalações à disposição do centro Cultra e que participa nos encargos de promoção. Sublinha também a natureza distinta das actividades do centro Cultra em relação às vendas em leilão.

111 Quanto à aplicação do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado aos acordos Cultra, não se justificaria apreciar o seu impacto no quadro do volume de negócios global da VBA. Com efeito, os acordos Cultra não diriam respeito às condições de abastecimento para revenda a que se refere a decisão de 1988, mas à venda de produtos da VBA no interesse da organização do leilão e no dos pequenos distribuidores. O comércio entre Estados-Membros não seria assim afectado de modo significativo.

112 De qualquer modo, os acordos Cultra estariam abrangidos pelo artigo 2.° do Regulamento n.° 26, pelo facto de serem celebrados por uma associação de agricultores

e dizerem respeito à venda de produtos agrícolas e à utilização de uma instalação comum de tratamento desses produtos. Por outro lado, esses acordos poderiam ser objecto de isenção ao abrigo do artigo 85.°, n.° 3, do Tratado.

Apreciação do Tribunal

113 No caso em apreço, a Comissão não invoca nem o artigo 2.° do Regulamento n.° 26, nem o artigo 85.°, n.° 3, do Tratado. Sem uma decisão da Comissão que aplique estas disposições, o Tribunal não tem competência para decidir sobre os argumentos aduzidos pela interveniente a esse respeito.

114 O facto novo invocado pelas recorrentes na fase da réplica e respeitante, essencialmente, a uma alegada alteração do regime da taxa de utilização (v. *supra*, n.° 99) também não se enquadra no âmbito do presente recurso.

Quanto aos contratos comerciais

115 Quanto aos contratos comerciais, a posição da Comissão, tal como resulta da carta de 5 de Agosto de 1992, é a de que não há violação do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, pela dupla razão de que a VBA não aplica aos seus parceiros comerciais condições desiguais para prestações equivalentes, na acepção do artigo 85.°, n.° 1, alínea d), do Tratado e de que não existem provas concludentes de que o comércio entre Estados-Membros seja afectado de modo significativo, ainda que existisse uma restrição da concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1.

116 Relativamente ao primeiro destes argumentos, o Tribunal lembra que, na carta de 5 de Agosto de 1992, a Comissão conclui, após comparação dos encargos financeiros impostos pela VBA aos comerciantes partes nos contratos comerciais e aos que não celebraram esses acordos, que os primeiros são privilegiados. O Tribunal considera que os cálculos apresentados pela interveniente, que incidem sobre o cálculo da renda de determinados titulares de contratos comerciais que são igualmente arrendatários da VBA, não são susceptíveis de infirmar essa conclusão, uma vez que a taxa de utilização não é imposta aos arrendatários da VBA.

117 A Comissão considera, porém, que a VBA não aplica, em relação aos parceiros comerciais, condições desiguais para prestações equivalentes, na acepção do artigo 85.°, n.° 1, alínea d), do Tratado, uma vez que os titulares dos contratos comerciais «contraem obrigações para com a VBA relativamente à oferta de determinados produtos».

118 Ora, no acórdão proferido nesta mesma data nos processos Florimex e VGB/ /Comissão, T-70/92 e T-71/92, o Tribunal constatou, nos n.^{os} 192 e 193, que não tinha ficado provado que os titulares de contratos comerciais aceitavam obrigações para com a VBA susceptíveis de justificar a diferença entre o regime dos 3% e o montante da taxa de utilização.

119 De onde resulta que a carta de 5 de Agosto de 1992 está viciada por erro de facto ou de apreciação, uma vez que nela se declara que a diferença de montante entre a taxa de utilização e a taxa de 3% aplicável aos contratos comerciais se justifica pela existência dessas obrigações.

120 Relativamente ao segundo argumento constante da carta de 5 de Agosto de 1992, segundo o qual «não constam do processo provas concludentes de que o comércio entre Estados-Membros poderia ser consideravelmente afectado», o Tribunal lembra em primeiro lugar que, na decisão de 1988, a Comissão considerou que os

antigos contratos comerciais então em vigor eram parte integrante do conjunto da regulamentação da VBA, e que esse conjunto era susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros.

121 A Comissão declarou na decisão de 1988:

«(105) A VBA alegou que as restrições da concorrência resultantes dos n.os 10 e 11 do artigo 5.° da regulamentação de leilões são eliminadas pelo facto de os grossistas estabelecidos no recinto da VBA poderem exercer todas as actividades comerciais, quer com base num regime especial (contratos e regime de 0,25 HFL) quer com base no regime dos 10%. Esta consideração não resiste, no entanto, a um exame.

(106) Em primeiro lugar, os destinatários das medidas em questão não são os mesmos. O regime dos 10%, os contratos comerciais e o regime de 0,25 HFL são aplicáveis unicamente aos grossistas estabelecidos nas instalações da VBA, enquanto as disposições da regulamentação de leilões proíbem igualmente o acesso ao recinto dos leilões aos potenciais fornecedores desses grossistas (v. os casos acima referidos nos considerandos 51 a 55).

(107) Em segundo lugar, o regime dos 10%, os contratos comerciais e o regime do 0,25 HFL inserem-se perfeitamente nas disposições pertinentes da regulamentação de leilões, constituindo as condições expressamente previstas para que a proibição possa ser afastada.

...

3. *Contratos comerciais*

(119) Os contratos comerciais celebrados entre a VBA e alguns dos seus arrendatários estabelecem as condições em que a VBA autoriza o exercício de certas actividades comerciais no interior do seu recinto. Existe, pois, uma ligação directa entre estes contratos e as disposições dos n.^{os} 10 e 11 do artigo 5.° da regulamentação de leilões.

(120) Os contratos comerciais constituem o fundamento jurídico com base no qual o arrendatário é autorizado a expor e a vender produtos da floricultura nas instalações da VBA. Todavia, os contratos dos tipos A a E precisam igualmente as fontes de abastecimento em produtos destinados a revenda, isto é, outros leilões da VBN.

(121) Os contratos de tipo F precisam, por seu turno, as quantidades de produtos a vender, as variedades e o calendário das vendas. Prevêem igualmente que os produtos devem ser importados pelo próprio arrendatário.

(122) Os contratos comerciais têm, pois, por efeito diminuir os canais de comercialização situados a montante dos arrendatários da VBA. A concorrência entre as diferentes fontes de abastecimento dos arrendatários da VBA é, pois, restringida.»

122 A seguir, no que se refere à afectação do comércio entre Estados-Membros, a Comissão declarou nos n.^{os} 124 a 126 da decisão de 1988:

«(124) As restrições da concorrência acima referidas [isto é, incluindo os contratos comerciais] deveriam ter como consequência uma evolução dos fluxos

comerciais no interior da Comunidade relativamente ao que se verificaria se os acordos em questão não existissem. As referidas restrições afectam não somente as importações neerlandesas de produtos provenientes de outros Estados-Membros e de produtos provenientes de países terceiros que se encontram em livre prática num outro Estado-Membro, mas sobretudo as exportações dos produtos vendidos nos Países Baixos.

(125) Estas restrições da concorrência afectam igualmente o comércio de modo considerável.

(126) A este respeito, é indiferente que cada acordo considerado isoladamente afecte o comércio numa medida suficiente. De qualquer modo, estes acordos inserem-se num conjunto de acordos semelhantes que, no seu conjunto, produzem tal efeito.»

123 É certo que na decisão de 1988 a Comissão considerou os contratos comerciais como parte integrante do sistema da VBA, uma vez que constituíam, na altura, uma das derrogações à obrigação exclusiva de compra imposta aos distribuidores estabelecidos no recinto da VBA, por força dos n.os 10 e 11 do artigo 5.° da regulamentação dos leilões então em vigor, e que esta obrigação foi entretanto suprimida. No entanto, em vez da obrigação exclusiva de compra, a VBA adoptou o princípio de que o abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no recinto está sujeito, regra geral, a uma taxa por ela cobrada, isto é, ou à taxa de utilização ou à taxa de 3% prevista nos contratos comerciais. O regime dos contratos comerciais constitui, com efeito, uma derrogação ao regime das taxas de utilização, o que é aliás confirmado expressamente pelos termos dos referidos contratos [v. as condições de venda, versões I e III, alínea e), e versão II, alínea d)].

124 Nestas circunstâncias, o Tribunal considera que os efeitos dos contratos comerciais só podem ser apreciados tendo em conta o regime da taxa de utilização. Além disso, não é de modo nenhum concebível que a VBA possa manter o regime dos

3% sem o regime da taxa de utilização, sendo as duas taxas manifestações do princípio geral segundo o qual qualquer fornecimento por terceiros aos compradores estabelecidos no recinto está sujeito ao pagamento de uma taxa.

125 É pacífico que, como a Comissão declarou, com razão, na decisão de 2 de Julho de 1992, a taxa de utilização é parte integrante da regulamentação da VBA (v. *supra*, n.° 36). De onde resulta que também os contratos comerciais só podem ser apreciados no quadro do conjunto da regulamentação da VBA. Aliás, a própria Comissão procedeu desse modo na decisão de 2 de Julho de 1992 (apreciação jurídica, *in fine*), ao comparar o montante da taxa de utilização com o previsto nos contratos comerciais (v. *supra*, n.° 37).

126 Ora, é facto assente que a regulamentação da VBA no seu conjunto é susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros, como a Comissão declarou tanto na decisão de 1988 (v. *supra*, n.° 122) como na decisão de 2 de Julho de 1992 (v. *supra*, n.° 36). Sendo os contratos comerciais parte integrante dessa regulamentação, é indiferente que, considerados isoladamente, afectem ou não o comércio entre Estados-Membros em medida suficiente (v. o acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Fevereiro de 1986, Windsurfing International/Comissão, 193/83, Colect., p. 611, n.° 96).

127 De onde resulta que a carta de 5 de Agosto de 1992 está viciada por um erro de apreciação que levou a um erro de direito, uma vez que a denúncia das recorrentes é rejeitada pelo facto de que «não constam do processo provas concludentes de que o comércio entre Estados-Membros poderia ser consideravelmente afectado».

128 Resulta de quanto precede que a decisão controvertida deve ser anulada na parte em que rejeita as denúncias das recorrentes relativas aos contratos comerciais.

Quanto aos acordos Cultra

129 O Tribunal lembra que os acordos Cultra abrangem cinco contratos individuais de exclusividade de compra entre a VBA e cinco grossistas neerlandeses que se comprometem a comprar exclusivamente à VBA produtos provenientes dos seus membros para os revender a retalhistas no centro Cultra. Dois desses acordos dizem respeito à revenda de flores cortadas e secas, o terceiro à revenda de plantas de jardim e os dois últimos à revenda de plantas de interior. Trata-se, portanto, de cinco acordos diferentes entre empresas situadas no mesmo Estado-Membro e que só dizem respeito a produtos provenientes desse Estado-Membro.

130 Na carta de 5 de Agosto de 1992, a Comissão considerou que estes acordos Cultra têm como objectivo e como efeito restringir a concorrência na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado «tanto no que diz respeito à limitação das actividades profissionais desses comerciantes como no que se refere à limitação das suas fontes de abastecimento». Contudo, a Comissão considerou que «não constam, porém, do processo provas concludentes de que o comércio entre Estados-Membros seja afectado de modo significativo. A reduzida incidência económica nos mercados em causa exclui essa possibilidade. Como as informações que a Comissão obteve a este respeito são segredos comerciais das empresas em causa, não nos é possível permitir-vos que delas tomem conhecimento.»

131 O Tribunal só é, portanto, chamado a decidir sobre a legalidade da conclusão da Comissão de que a reduzida incidência económica nos mercados em causa exclui que os acordos Cultra tenham efeitos significativos no comércio entre Estados-Membros, de modo que o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado não seria aplicável.

132 Quanto a este aspecto, resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Primeira Instância que, para ser susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros na acepção do artigo 85.°, n.° 1, do Tratado, um acordo entre empresas deve permitir que se considere, com um grau de probabilidade suficiente, com base num conjunto de elementos objectivos de direito e de facto, que

pode exercer uma influência directa ou indirecta, actual ou potencial, nos fluxos de trocas entre Estados-Membros, e isso de modo a criar o receio de que possam entravar a realização de um mercado único entre Estados-Membros (v., por exemplo, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Julho de 1994, Parker Pen/Comissão, T-77/92, Colect., p. II-549, n.° 39).

133 Também é pacífico que um acordo escapa à proibição do artigo 85.° quando apenas afecta o mercado de modo insignificante, tendo em conta a situação pouco relevante que os interessados ocupam no mercado dos produtos em causa (acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de Julho de 1969, Völk, 5/69, Colect. 1969-1970, p. 96). Quanto a este aspecto, na versão em vigor em 1992 da comunicação 86/C 231/02, de 13 de Setembro de 1986, relativa aos acordos de pequena importância que não são abrangidos pelo disposto no n.° 1 do artigo 85.° do Tratado CEE (JO C 231, p. 2), a Comissão precisou que considera que os acordos entre empresas de produção ou distribuição de produtos ou de prestação de serviços não são em geral abrangidos pela proibição do n.° 1 do artigo 85.°, quando os produtos ou serviços objecto do acordo e os outros produtos ou serviços das empresas participantes considerados similares pelo utilizador devido às suas propriedades, preço e utilização, não representem mais de 5% do mercado do conjunto desses produtos ou serviços no território do mercado comum em que esses acordos produzem efeitos e quando o volume de negócios total realizado durante um exercício pelas empresas participantes não exceda 200 milhões de ecus. Este montante passou a ser de 300 milhões de ecus em 1994 (JO 1994, C 368, p. 20).

134 Dever-se-á começar por salientar que, no n.° 124 da decisão de 1988, a Comissão declarou que existia um efeito significativo no comércio entre Estados-Membros porque os acordos em questão afectavam não somente as importações neerlandesas de produtos provenientes de outros Estados-Membros e de produtos provenientes de países terceiros que se encontram em livre prática noutro Estado-membro, «mas sobretudo as exportações dos produtos vendidos nos Países Baixos». Na decisão de 2 de Julho de 1992, a Comissão seguiu o mesmo raciocínio. No entanto, os acordos Cultra não se destinam às exportações para os Países Baixos, mas visam a revenda por grossistas de produtos de origem neerlandesa aos retalhistas que, na sua maior parte, estão eles próprios estabelecidos nos Países Baixos.

135 Mesmo admitindo, como afirmam as recorrentes, que as vendas aos retalhistas alemães representam uma parte das vendas Cultra, tal facto não basta, por si, para demonstrar a existência de um efeito significativo no comércio entre Estados-Membros, uma vez que as recorrentes não apresentaram qualquer dado concreto susceptível de demonstrar a importância das vendas em causa, nem em termos de quotas de mercado, nem em termos de volume de negócios.

136 O Tribunal regista a seguir que, durante o procedimento administrativo, as recorrentes não indicaram de modo nenhum qual era a parte de mercado que os produtos Cultra representavam. Pelo contrário, na carta de 22 de Dezembro de 1992, em resposta à carta da Comissão de 5 de Agosto de 1992, as recorrentes admitiram expressamente que «é certo que é plausível que, no que se refere às quotas de mercado, o critério enunciado na comunicação sobre os acordos de pequena importância não se encontre satisfeito. Neste aspecto, os acordos Cultra não afectariam, pois, de modo significativo, o comércio entre Estados-Membros».

137 As recorrentes também não apresentaram provas susceptíveis de demonstrar que o volume de negócios dos acordos Cultra excedia o limite de 200 milhões de ecus previsto pela comunicação da Comissão sobre os acordos de pequena importância. Com efeito, mesmo o volume de negócios global de 250 milhões de HFL a que as recorrentes se referem na carta de 28 de Maio de 1996 — que não foi apresentado durante o procedimento administrativo, que não é corroborado por elementos de prova e que não se refere necessariamente ao ano de 1992 — fica aquém desse limite. Por outro lado, os cálculos da Comissão, segundo os quais o valor das vendas da VBA aos grossistas Cultra era de 118 milhões de HFL na altura da notificação e de 93 milhões de HFL em 1992, confirmam que o limite de 200 milhões de ecus previsto pela sua comunicação sobre os acordos de pequena importância não foi excedido no que respeita ao volume de negócios dos acordos Cultra, mesmo tomados no seu conjunto.

138 No entanto, o principal argumento das recorrentes é que o efeito dos acordos Cultra só pode ser apreciado no quadro do conjunto da regulamentação da VBA, tendo em consideração o volume de negócios desta e à luz do facto de esses acor-

dos representarem, em conjunto com a taxa de utilização e os contratos comerciais, um obstáculo importante à penetração no mercado neerlandês de exportações provenientes de outros Estados-Membros.

139 O Tribunal considera, no entanto, que o simples facto de os limites de volumes de negócios das partes nos acordos Cultra, englobando todos os produtos, a que se refere a comunicação sobre os acordos de pequena importância, terem sido excedidos no caso em apreço, tendo em conta o volume de negócios de cerca de 2,2 mil milhões de HFL que a VBA realizou em 1992, não permite concluir com segurança que os acordos em causa são susceptíveis de afectar o comércio entre Estados-Membros de modo significativo (v. o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Junho de 1995, Schöller/Comissão, T-9/93, Colect., p. II-1611, n.° 75). E isto é tanto mais verdade quanto no caso em apreço as actividades principais da VBA se concentram na venda aos grossistas para exportação de produtos da floricultura dos Países Baixos, e não têm, portanto, uma relação directa com os acordos Cultra que se referem a vendas aos retalhistas que podem comprar pelo sistema «cash and carry».

140 Jurisprudência constante tem, no entanto, afirmado que a apreciação dos efeitos de um acordo no quadro do n.° 1 do artigo 85.° do Tratado implica a necessidade de se ter em consideração o contexto económico e jurídico em que este se insere e em que pode contribuir, com outros, para um efeito cumulativo no funcionamento da concorrência. Este efeito cumulativo produzido por diversos acordos similares constitui um elemento, entre outros, para saber se, através de uma alteração eventual do jogo da concorrência, o comércio entre Estados-Membros pode ser afectado, nomeadamente por os acordos em causa terem como efeito impedir concorrentes vindos de outros Estados-Membros de se implantarem no mercado em causa, entravando desse modo a interpenetração económica pretendida pelo Tratado (acórdãos do Tribunal de Justiça de 28 de Fevereiro de 1991, Delimitis, C-234/89, Colect., p. I-935, n.^{os} 14 a 24, e Schöller/Comissão, já referido, n.^{os} 76 a 78). O artigo 85.°, n.° 1, do Tratado apenas se aplica, no entanto, aos contratos que contribuem de modo significativo para uma eventual compartimentação do mercado (v. os acórdãos Delimitis, já referido, n.^{os} 23 e 24, e Schöller/Comissão, já referido, n.° 76).

141 É, pois, necessário, verificar se os acordos Cultra podem contribuir de modo significativo para uma eventual compartimentação do mercado interno neerlandês dos produtos em questão, tendo em consideração o seu contexto económico e jurídico.

142 Quanto a este aspecto, o Tribunal já salientou que, tanto na decisão de 1988 como na decisão de 2 de Julho de 1992, a Comissão concluiu que a regulamentação da VBA sobre as vendas em leilão e o abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no recinto formavam um conjunto que afectava o comércio entre Estados-Membros, tendo em consideração nomeadamente a orientação exportadora da VBA, sendo, assim, indiferente saber se cada um dos aspectos da regulamentação da VBA, isoladamente considerado, afectava o comércio entre Estados-Membros (v. *supra*, n.^{os} 36 e 122). O mesmo se diga em relação aos contratos comerciais, dado que estes são parte integrante das regras da VBA que regem o abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no seu recinto, nomeadamente na medida em que a VBA adoptou o princípio de base de que nenhum produto de um terceiro é fornecido no seu recinto sem que seja cobrada uma taxa (v. *supra*, n.^{os} 123 a 126).

143 O Tribunal entende, no entanto, que estas considerações não são automaticamente transponíveis para os acordos Cultra. Com efeito, os acordos Cultra não constituem uma parte essencial da regulamentação da VBA relativa às vendas em leilão ou ao abastecimento directo dos distribuidores estabelecidos no recinto, nomeadamente para exportação dos referidos produtos, enquadrando-se antes numa actividade suplementar e distinta, a revenda dos produtos da VBA aos retalhistas pelo método «cash and carry». De onde se conclui que estes acordos não têm uma ligação directa com os outros aspectos da regulamentação da VBA susceptíveis, no seu conjunto, de afectar o comércio entre Estados-Membros.

144 Quanto à possibilidade de os acordos Cultra, considerados isoladamente, afectarem o comércio entre Estados-Membros ao tornarem consideravelmente mais difícil a penetração no mercado nacional neerlandês de concorrentes de outros Estados-Membros, o Tribunal entende que as recorrentes não apresentaram elementos

concretos suficientes para lhe permitir concluir que esses acordos são susceptíveis de ter um efeito significativo a esse respeito. Na verdade, apesar de as recorrentes, sobre as quais recai o ónus da prova, terem afirmado, pela primeira vez na audiência, que o volume de negócios global dos acordos Cultra se eleva a 10% do mercado nacional neerlandês, não apresentaram qualquer elemento susceptível de comprovar esta afirmação e também não o fizeram aliás durante o procedimento administrativo. Este montante também não faz qualquer distinção entre os vários produtos em causa, nomeadamente entre as flores cortadas, as plantas de jardim e as plantas de interior que respondem às diferentes necessidades do consumidor. Além disso, contrariamente à situação de facto nos acórdãos Delimitis e Schöller, já referidos, estes acordos só dizem respeito a cinco grossistas e não vinculam, portanto, os retalhistas neerlandeses, que continuam a ser livres de adquirir esses produtos em numerosas outras fontes. O Tribunal não pode, pois, declarar que as obrigações de exclusividade em causa no presente processo, que afectam dois grossistas de flores cortadas e secas, um grossista de plantas de jardim e dois grossistas de plantas de interior, são susceptíveis de contribuir, de modo significativo, para uma eventual compartimentação do mercado neerlandês.

145 Finalmente, não tendo as recorrentes feito prova de que a obrigação de exclusividade imposta pelos acordos Cultra é susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros de modo significativo, o facto de uma derrogação a esta obrigação só ser concedida mediante o pagamento à VBA de uma taxa de 8,7% não tem relevância para a solução do litígio. Além disso, a VBA declarou no Tribunal que não era sua intenção cumular esta taxa de 8,7% com a taxa de utilização.

146 Os fundamentos e argumentos das partes respeitantes aos acordos Cultra devem, portanto, ser rejeitados.

147 Daqui resulta que deve ser negado provimento ao recurso, salvo na parte indicada no n.° 128, *supra*.

Quanto às despesas

148 Por força do disposto no n.° 2 do artigo 87.° do Regulamento de Processo, a parte vencida deve ser condenada nas despesas se tal tiver sido requerido. Se forem várias as partes vencidas, o Tribunal decide sobre a repartição das despesas. Nos termos do n.° 3 do artigo 87.° do Regulamento de Processo, o Tribunal pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas, se cada parte obtiver vencimento parcial.

149 Nos seus articulados, as recorrentes só formularam um pedido quanto às despesas na resposta à questão prévia de admissibilidade, mas, na audiência, pediram que a Comissão e a interveniente fossem condenadas nas respectivas despesas. Este facto não obsta ao acolhimento do pedido (v. n.° 197 do acórdão desta mesma data nos processos apensos Florimex e VGB/Comissão, T-70/92 e T-71/92).

150 No entanto, quanto ao mérito, cada uma das partes foi parcialmente vencida. Nestas circunstâncias, o Tribunal considera que se justifica condenar cada uma das partes a suportar as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção Alargada)

decide:

1) A decisão da Comissão constante da carta de 20 de Dezembro de 1993, relativa aos processos IV/32.751 — Florimex/Aalsmeer II, IV/32.990 — VGB/ /Aalsmeer, IV/33.190 — Inkoop Service e M. Verhaar BV/Aalsmeer, IV/32.835

— Cultra e IV/33.624 — Bloemenveilingen Aalsmeer III, é anulada na parte em que rejeita as denúncias das recorrentes segundo as quais os contratos comerciais I, II e III da interveniente violariam o artigo 85.°, n.° 1, do Tratado.

2) É negado provimento ao recurso quanto ao restante.

3) Cada uma das partes suportará as suas próprias despesas.

Vesterdorf Bellamy Kalogeropoulos

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 14 de Maio de 1997.

O secretário

H. Jung

O presidente

B. Vesterdorf