

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Primera)
de 14 de julio de 1994 *

En el asunto T-77/92,

Parker Pen Ltd, sociedad inglesa, con domicilio social en Newhaven (Reino Unido), representada por la Sra. Carla Hamburger, Abogado de Amsterdam, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho de M^c Marc Loesch, 11, rue Goethe,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. Berend-Jan Drijber, miembro de su Servicio Jurídico, en calidad de Agente, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho del Sr. Georgios Kremelis, miembro de su Servicio Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

parte demandada,

que tiene por objeto que se anule la Decisión 92/426/CEE de la Comisión, de 15 de julio de 1992, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del

* Lengua de procedimiento: inglés.

Tratado CEE (IV/32.725 — Viho/Parker Pen; DO L 233, p. 27), o, con carácter subsidiario, que se anule o reduzca la multa impuesta a la demandante,

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

integrado por los Sres.: R. Schintgen, Presidente; R. García-Valdecasas, H. Kirschner, B. Vesterdorf y C. W. Bellamy, Jueces;

Secretario: Sr. H. Jung;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 3 de mayo de 1994;

dicta la siguiente

Sentencia

Hechos y procedimiento

- 1 Parker Pen Ltd (en lo sucesivo, «Parker»), sociedad inglesa, produce una amplia gama de estilográficas, bolígrafos y otros artículos similares que vende en todos los países de Europa en los que está representada bien por filiales, bien por distribuidores independientes.

- 2 Herlitz AG (en lo sucesivo, «Herlitz»), sociedad alemana, produce una amplia gama de artículos de oficina y de productos relacionados con dichos artículos y también distribuye productos de otros fabricantes, en particular, productos fabricados por Parker.
- 3 Viho Europe BV (en lo sucesivo, «Viho»), sociedad neerlandesa, importa y exporta artículos de oficina y material de reproducción, en particular, en los Estados miembros.
- 4 En 1986, Parker y Herlitz celebraron un acuerdo de distribución, firmado el 29 de julio por Parker y el 18 de agosto por Herlitz, cuyo punto 7 reza como sigue: «7. Herlitz wird Parker-Artikel ausschließlich in der Bundesrepublik Deutschland vertreiben. Jeglicher Vertrieb über die Landesgrenzen hinaus ist Herlitz untersagt bzw. nur mit schriftlicher Erlaubnis durch Parker gestattet.» («Herlitz distribuirá los artículos de Parker exclusivamente en la República Federal de Alemania. Queda prohibida toda distribución más allá de las fronteras nacionales, salvo con el consentimiento escrito de Parker.»)
- 5 El 19 de mayo de 1988, Viho formuló una denuncia, con arreglo al Reglamento n° 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 n° 17»), contra Parker, en la que acusaba a esta última de prohibir la exportación de sus productos por sus distribuidores, de repartir el mercado común en mercados nacionales de los Estados miembros y de mantener en los mercados nacionales precios artificialmente elevados para sus productos.
- 6 Como respuesta a un pedido de productos Parker que Viho le había enviado el 20 de abril de 1989, Herlitz GmbH & Co KG, filial alemana controlada al 100 % por Herlitz, respondió mediante fax de 24 de abril de 1989: «Lamentamos tener que comunicarles que no estamos autorizados a exportar ninguno de los productos arriba mencionados. Sentimos no poder darles una respuesta positiva.»

- 7 Viho respondió el mismo día al director de exportaciones de Herlitz en los términos siguientes: «Si hemos comprendido bien su fax, Herlitz GmbH no está autorizada por los productores, distribuidores de productos que no son productos Herlitz, a exportar dichos productos a ningún otro país, no porque Herlitz no desee exportar, sino únicamente porque Herlitz se encuentra vinculada a dichas restricciones por otros. Si hemos comprendido bien lo anterior, sírvanse confirmárnoslo mediante télex o fax. Si no es así, les rogamos nos proporcionen otras explicaciones.»
- 8 Mediante fax de 25 de abril de 1989, el director de exportaciones de Herlitz respondió a Viho: «Herlitz fabrica ella misma aproximadamente el 80 % de los productos que vende. Del 20 % que es fabricado por otras empresas, podemos vender una parte al extranjero, pero no los que ustedes piden. La mayor parte de los suministradores europeos de productos de marca tienen acuerdos de venta exclusiva en cada país y, por consiguiente, prohíben la exportación de un producto particular destinado a un país en el que ya tienen un acuerdo. No es que no queramos, pero estamos vinculados por un contrato. Confiamos en su comprensión.»
- 9 Durante una inspección realizada los días 19 y 20 de septiembre de 1989 en la empresa Herlitz, los funcionarios de la Comisión encontraron el texto de un acuerdo de distribución celebrado en 1986.
- 10 El 28 de septiembre de 1989, Parker informó a Herlitz que el punto 7 de dicho contrato quedaba suprimido y, el 18 de diciembre de 1989, Parker envió a Herlitz un proyecto modificado del contrato que regulaba la colaboración entre ellas, explicando que, por razones jurídicas, eran necesarias una serie de modificaciones.
- 11 El 12 de febrero de 1991, la Comisión dirigió a Herlitz un pliego de cargos.

- 12 El 22 de mayo de 1991, Viho formuló una nueva denuncia contra Parker, registrada en la Comisión el 29 de mayo de 1991, en la que alegaba que la política de distribución aplicada por Parker, consistente en obligar a sus filiales a limitar la distribución de los productos Parker a las zonas territoriales asignadas, constituía una infracción del apartado 1 del artículo 85 del Tratado. Mediante decisión de 30 de septiembre de 1992, la Comisión desestimó dicha denuncia.

- 13 A raíz de las observaciones formuladas por Parker los días 16 de abril y 31 de mayo de 1991 en respuesta al pliego de cargos, se celebró una audiencia en Bruselas el 4 de junio de 1991.

- 14 El 15 de noviembre de 1991, el Abogado de Parker pidió a la Comisión una traducción inglesa del texto del acta de la audiencia de 4 de junio de 1991.

- 15 El 15 de julio de 1992 la Comisión adoptó la Decisión 92/426/CEE, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE (IV/32.725 — Viho/Parker Pen; DO L 233, p. 27), cuya parte dispositiva es del tenor siguiente:

«Artículo 1

Parker Pen Ltd y Herlitz AG han infringido el apartado 1 del artículo 85 del Tratado CEE al incluir una prohibición de exportación en un acuerdo celebrado entre ambas partes.

Artículo 2

A las empresas que figuran a continuación se les imponen las siguientes multas:

— A Parker Pen Ltd, una multa de 700.000 (setecientos mil) ECU.

— A Herlitz AG, una multa de 40.000 (cuarenta mil) ECU.

(Omissis)

Artículo 3

Parker Pen Ltd se abstendrá de adoptar medidas que tengan la misma finalidad o el mismo efecto que las infracciones del Tratado que han sido comprobadas.»

16 En estas circunstancias, la demandante, mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 24 de septiembre de 1992, interpuso el presente recurso.

17 En su recurso, la demandante solicita que los datos relativos a su volumen de negocios y cuotas de mercado reciban un trato confidencial y no se divulguen ni en la vista, ni en la versión de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia que debe publicarse, ni a ninguna parte coadyuvante, ni a terceros.

- 18 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Primera) decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba. No obstante, pidió a la Comisión que presentara el original autenticado de la Decisión impugnada. El Tribunal de Primera Instancia también accedió a la solicitud de confidencialidad de Parker.
- 19 En la vista de 3 de mayo de 1994 se oyeron los informes orales de las partes, así como sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal de Primera Instancia.

Pretensiones

20 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

- 1) Anule la Decisión de la Comisión de 15 de julio de 1992, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE (IV/32.725 — Viho/Parker Pen), dirigida a Parker y recibida por esta última el mismo día.
- 2) Con carácter subsidiario, anule la Decisión impugnada en la medida en que impone a Parker una multa de 700.000 ECU.
- 3) Con carácter subsidiario, determine la cuantía de la multa en 1 ECU Simbólico o, al menos, la reduzca de forma sustancial y la rebaje a un importe equitativo.
- 4) Condene en costas a la Comisión.
- 5) Condene a la Comisión a reembolsar a Parker la totalidad de los gastos sufragados por ésta con el fin de constituir una fianza para el pago de la multa.

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

- 1) Declare la inadmisibilidad de la pretensión que tiene por objeto que se condene a la Comisión a reembolsar a Parker los gastos sufragados con el fin de constituir una fianza para el pago de la multa.

- 2) Desestime el recurso por infundado en todo lo demás.

- 3) Condene en costas a Parker.

Sobre las pretensiones que tienen por objeto, con carácter principal, que se anule la Decisión y, con carácter subsidiario, que se reduzca la multa

22 La demandante formula esencialmente cuatro motivos en apoyo de dichas pretensiones. El primer motivo se basa en la infracción del apartado 1 del artículo 85 del Tratado; el segundo se basa en la insuficiencia de motivación de la Decisión impugnada; el tercero se basa en la infracción de las normas de forma y de procedimiento en la medida en que, por una parte, la Decisión no fue adoptada en la forma debida, y que, por otra parte, el acta de la audiencia no le fue comunicada en inglés; el cuarto motivo se basa en la infracción del apartado 2 del artículo 15 del Reglamento n° 17.

23 Durante la vista, el representante de la demandante, habida cuenta del original autenticado de la Decisión impugnada presentado por la Comisión a petición del Tribunal de Primera Instancia, decidió desistir del motivo basado en la infracción de las normas de forma que regulan la adopción de las Decisiones de la Comisión.

Sobre el motivo basado en la infracción del apartado 1 del artículo 85 del Tratado

- 24 El motivo basado en la infracción del apartado 1 del artículo 85 se articula en dos partes. En primer lugar, la demandante, sin discutir la existencia de la cláusula de prohibición de exportar, reprocha a la Comisión no haber aportado la prueba del perjuicio del comercio entre los Estados miembros. En segundo lugar, la demandante estima que, en todo caso, la Comisión carecía de interés para instar el procedimiento en su contra.

— *En relación con el perjuicio del comercio entre los Estados miembros*

- 25 La demandante alega, por una parte, que la cláusula de prohibición de exportar no podía perjudicar de manera sensible al comercio entre los Estados miembros y, por otra parte, que no fue aplicada.

En relación con el efecto sensible

— *Exposición sucinta de las alegaciones de las partes*

- 26 En primer lugar, la demandante recuerda que, según jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un acuerdo que por su misma naturaleza constituya una restricción de la competencia está excluido de la prohibición del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, cuando sólo produce un efecto insignificante en los mercados (sentencias de 9 de julio de 1969, Völk, 5/69, Rec. p. 295, apartado 7, y de 1 de febrero de 1978, Miller/Comisión, 19/77, Rec. p. 131, apartado 7).

- 27 La demandante alega que la Comisión, para emitir un juicio sobre el comportamiento contrario a la competencia de Parker, hubiera debido efectuar un examen profundo de la estructura y del funcionamiento del mercado de referencia (sentencia del Tribunal de Primera Instancia, de 10 de marzo de 1992, SIV y otros/Comisión, asuntos acumulados T-68/89, T-77/89 y T-78/89, Rec. p. II-1403, apartado 159). Imputa a la Comisión no haber determinado, en la Decisión, el mercado geográfico de referencia limitándose a enumerar sus cuotas de mercado en los diferentes Estados miembros y mencionando su «cuota de mercado global comunitario». Presume que la Comisión ha considerado implícitamente que Alemania constituye el mercado geográfico de referencia.
- 28 En primer lugar, la demandante recuerda que, según la Comunicación de la Comisión, relativa a los acuerdos de menor importancia a los que no se refiere el apartado 1 del artículo 85 del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea (DO 1986, C 231, p. 2; en lo sucesivo, «Comunicación»), el mercado geográfico afectado está constituido por el territorio comunitario en el que el acuerdo produce sus efectos. Por consiguiente, estima que la Comisión debería haber considerado que el mercado geográfico de que se trata estaba constituido por el territorio de la Comunidad, ya que los bolígrafos y demás artículos similares que fabrica se compran y se venden regularmente en todos los Estados miembros.
- 29 Así, la cuota de mercado que su distribuidor Herlitz posee en el mercado de referencia, que, según la demandante, es la que debe tomarse en consideración en el caso de autos de conformidad con la sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de octubre de 1983, AEG/Comisión (107/82, Rec. p. 3151), apartado 58, representa en la Comunidad alrededor del [...] ¹ %. Tras recordar que, según la citada sentencia Miller/Comisión (apartado 9), una empresa que dispone de una cuota del mercado de referencia de aproximadamente un 5 % tiene una dimensión suficiente para que su comportamiento pueda, en principio, afectar al comercio, la demandante deduce que el acuerdo controvertido no ha podido afectar de manera sensible al comercio entre los Estados miembros.

1 — Las cifras y los datos entre corchetes se omiten en la versión no confidencial de la sentencia.

- 30 A continuación, la demandante mantiene que la Comisión debería haber tenido en cuenta no sólo la cuota de mercado de Herlitz, sino también el importe del volumen de negocios efectuado. Así, durante el período comprendido entre el 1 de marzo de 1987 y el 28 de septiembre de 1989, período durante el cual la prohibición de exportación estaba contenida en el acuerdo, el volumen de negocios efectuado por Parker en los Estados miembros fue de aproximadamente [...] ECU de media anual y las ventas de Parker a Herlitz durante el mismo período alcanzaron de media anual los [...] ECU. Por consiguiente, las ventas efectuadas por Herlitz de artículos Parker fueron inferiores al [...] % del total anual de las ventas realizadas por Parker en la Comunidad durante el período de que se trata.
- 31 Por último, la demandante niega que ocupe una posición de fuerza en el mercado. A este respecto, observa que su volumen de negocios mundial no ha sobrepasado los [...] ECU durante el año 1989, que su volumen de negocios en la Comunidad sólo alcanzó en 1991 los [...] ECU y que los distribuidores independientes que llevan a cabo la distribución de sus artículos en la Comunidad son esencialmente sociedades familiares de importancia menor.
- 32 La demandante, que admite que el presente caso no está comprendido dentro del ámbito de aplicación de la Comunicación, observa, sin embargo, que ésta señala expresamente que la definición de orden cuantitativo dada por la Comisión al carácter sensible no tiene, sin embargo, un valor absoluto y que es perfectamente posible que, en casos particulares, acuerdos firmados por empresas sólo afecten al comercio entre Estados miembros o a la competencia en una medida insignificante y, por tanto, no estén comprendidos dentro del ámbito de las disposiciones del apartado 1 del artículo 85, aun cuando los productos o servicios objeto de dichos acuerdos supongan más del 5 % del mercado del conjunto de estos productos o servicios en el territorio del mercado común en que tales acuerdos producen sus efectos y el volumen de negocios total realizado por las empresas participantes durante un ejercicio rebase los 200 millones de ECU.
- 33 La demandante deduce de ello que el acuerdo controvertido no ha podido producir un efecto sensible en el comercio entre los Estados miembros y que su efecto potencial en el comercio intracomunitario ha sido prácticamente nulo debido a la

similitud de los precios al por mayor practicados por Parker en los diferentes Estados miembros, a la insignificante cuota de mercado de Herlitz y al bajísimo volumen de negocios en juego.

34 La demandada, que destaca que la demandante no discute la existencia de la cláusula de prohibición de exportar, alega, en primer lugar, que, según la Comunicación, hay que tomar en consideración «el volumen de negocios total realizado por las empresas participantes durante un ejercicio», es decir, el proveedor y el distribuidor, ya que dicho volumen de negocios es el único elemento que puede revelar la potencia económica de las empresas de que se trata. A este respecto, menciona que en 1988 el volumen de negocios mundial de Parker fue de [...] ECU, mientras que el volumen de negocios total de Herlitz fue de [...] ECU. Conjuntamente considerados, dichos volúmenes son tales que excluyen que pueda aplicárseles el régimen favorable de la Comunicación.

35 A continuación, la Comisión estima que la Comunicación también es inaplicable al caso de autos en la medida en que, en el mercado de estilográficas y artículos similares de las gamas de precio medio y alto, Parker posee una cuota media de mercado del [...] % en la Comunidad y del [...] %, aproximadamente, en el mercado alemán. Considera que hubiera sido innecesario determinar separadamente la cuota de mercado que Herlitz posee en el mercado alemán, dado que Herlitz efectúa aproximadamente el [...] % de las ventas de productos Parker en la Comunidad, lo que basta para demostrar que, en el mercado alemán, Herlitz era un cliente importante de Parker.

36 La Comisión estima justificado considerar a Parker como un grupo que ocupa una posición de fuerza, habida cuenta de su importancia y de la cuota media que posee en el mercado comunitario. La mención, en el punto 4 de la Decisión, de que no se ha demostrado la existencia de una posición dominante, no puede afectar a la situación jurídica de Parker.

— Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

- 37 Procede recordar, con carácter liminar, que consta en el caso de autos que la demandante celebró en 1986 un acuerdo con Herlitz que contenía una cláusula de prohibición de exportar. Pues bien, según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia resulta que «por su propia naturaleza una cláusula de prohibición de exportación constituye una restricción de la competencia, ya sea estipulada a iniciativa del proveedor o de su cliente, pues el objetivo sobre el que recayó el acuerdo era intentar aislar una parte del mercado» (véanse la sentencia del Tribunal de Justicia, *Miller/Comisión*, apartado 7, y la reciente sentencia de 31 de marzo de 1993, *Ahlström Osakeyhtiö y otros/Comisión*, denominada «Pasta de madera», asuntos acumulados C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 y C-125/85 a C-129/85, Rec. p. I-1307, apartado 176).
- 38 No obstante, los comportamientos que constituyen un perjuicio a la competencia sólo pueden ser sancionados por la Comisión, con arreglo al apartado 1 del artículo 85 del Tratado, si, por otra parte, pueden afectar al comercio entre Estados miembros.
- 39 Ahora bien, para poder incidir sobre el comercio entre los Estados miembros, una decisión, un acuerdo o una práctica, cuando concurren un conjunto de elementos de Derecho y de hecho, deben permitir prever con un grado suficiente de probabilidad, que pueden ejercer una influencia directa o indirecta, real o potencial, en las corrientes de intercambios entre los Estados miembros y ello de manera que pudiera hacer temer que podrían obstaculizar la realización de un mercado único entre Estados miembros. Además, es preciso que dicha influencia no sea insignificante (sentencia *Völk*, antes citada, apartado 5 y, recientemente, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 9 de julio de 1992, *Publishers Association/Comisión*, T-66/89, Rec. p. II-1995, apartado 55). Así, incluso un acuerdo que contenga una protección territorial absoluta queda excluido de la prohibición del artículo 85 del Tratado, cuando sólo afecte al mercado de manera insignificante, habida cuenta de la débil posición que ocupan los interesados en el mercado de los productos de referencia (sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de junio de 1983, *Musique diffusion française y otros/Comisión*, asuntos acumulados 100/80 a 103/80, Rec. p. 1825, apartado 85).

- 40 La influencia que puede ejercer un acuerdo sobre el comercio entre Estados miembros se aprecia en particular habida cuenta de la posición y de la importancia de las partes en el mercado de los productos de referencia (sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de julio de 1980, *Lancôme y Cosparfrance Nederland*, 99/79, Rec. p. 2511, apartado 24).
- 41 Para apreciar la importancia de la posición que ocupan las empresas en el mercado de referencia procede, en primer lugar, definir dicho mercado. En el caso de autos, la Decisión da en su apartado 4 la siguiente definición de los productos de que se trata: «El mercado de referencia en este caso es el de estilográficas, bolígrafos y otros artículos similares de precio medio y alto.»
- 42 La demandante confirmó durante la vista que no discutía la definición del mercado de los productos de referencia, pero imputa a la Comisión no haber determinado el mercado geográfico. A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia comprueba que, en el apartado 4 de su Decisión, la Comisión indicó las cuotas de mercado de Parker en los distintos Estados miembros y que, en los apartados 11 y 18 de su Decisión, destacó que existen diferencias entre los precios de dichos productos en los distintos Estados miembros que pueden dar lugar a un comercio paralelo, y que los productos Parker representan una cuota considerable del mercado comunitario.
- 43 De ello se sigue que la Comisión dio una definición adecuada del mercado al considerar el mercado de todos los Estados miembros y no únicamente el mercado alemán.
- 44 Procede recordar que, según jurisprudencia del Tribunal de Justicia, cuando se ponga de manifiesto que las ventas de al menos una de las partes del acuerdo contrario a la competencia constituyen una parte no desdeñable del mercado de referencia, procede aplicar el apartado 1 del artículo 85 del Tratado (véase la citada sentencia *Miller/Comisión*, apartado 10).

- 45 En el caso de autos no se discute que Parker tenga una cuota de mercado del [...] % en el mercado alemán de los productos de referencia y una cuota de mercado del [...] % en el de la Comunidad, ni que los volúmenes de negocios de Parker y Herlitz fueron superiores en 1989 a [...] ECU. Estos datos revelan que Parker y Herlitz son empresas de una dimensión suficientemente importante como para que su comportamiento, en principio, pueda afectar al comercio intracomunitario. Por lo demás, no se discute que Herlitz es un cliente importante de Parker en el mercado alemán.
- 46 Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia considera que, habida cuenta de la importancia de la posición que ocupa Parker, de la amplitud de su producción, de las ventas realizadas por Parker en los Estados miembros y de la cuota de las ventas de productos Parker realizada por Herlitz, la cláusula controvertida que tenía por objeto impedir las exportaciones y, por tanto, las importaciones paralelas en los demás Estados miembros y, así, compartimentar los mercados nacionales, supone un riesgo de influencia sensible en las corrientes de intercambios en los Estados miembros en un sentido que puede perjudicar la consecución de los objetivos del mercado común. Por consiguiente, la Comisión ha considerado pertinentemente, en el apartado 18 de la Decisión impugnada, que, al restringir las importaciones y las exportaciones paralelas, el acuerdo celebrado entre Parker y Herlitz podría afectar de manera sensible al comercio entre los Estados miembros.

En lo que se refiere a la aplicación de la cláusula de prohibición de exportar

— Exposición sucinta de las alegaciones de las partes

- 47 La demandante explica, en primer lugar, que Parker Pen GmbH, su filial alemana, abastece a los mayoristas y a los minoristas establecidos en Alemania, y que los principales minoristas alemanes están representados por la Großeinkaufsvereinigung Deutscher Bürobedarfsgeschäfte (GDB) y Büro Aktuell (BA), que representan el 80 % de la totalidad de las ventas de material para oficinas en Alemania. Fue precisamente con el objeto de ampliar sus cadenas de distribución y de disminuir su dependencia respecto de los minoristas especializados tradicionales por lo que Parker se vinculó a Herlitz, que desarrolló en Alemania el

concepto de «all out of one hand». Según este concepto, los autoservicios y los grandes almacenes ponen a disposición de Herlitz de 50 a 100 m² de su superficie comercial, en la que Herlitz instala los mostradores, suministra las mercancías y, en su caso, modifica su composición, mientras que Parker entrega los productos pedidos por Herlitz en embalajes de papel basto especiales, presentados en alemán.

- 48 No obstante, según la demandante, la negativa de Herlitz a servir el pedido de Viho no se debe a la aplicación del acuerdo, sino a la política interna de Herlitz, que se niega a suministrar a los mayoristas como Viho porque no utilizan autoservicios y, por tanto, no se integran en su concepto de comercialización. De hecho, la denuncia formulada por Viho ante la Comisión en 1988 se explica por la negativa de Parker a concederle precios preferentes.
- 49 La demandante también menciona que Herlitz exportó a Austria y a Suiza productos objeto del acuerdo. Destaca que Herlitz admitió en la audiencia de 4 de junio de 1991 que exporta artículos Parker cuando sus clientes operan en un plano internacional, y que también lo había hecho a Francia.
- 50 Según la demandante, de ello se sigue que la Comisión ha interpretado mal los hechos del presente asunto al afirmar, en el párrafo octavo del apartado 16 de su Decisión, que los dos faxes enviados por Herlitz a Viho ponen de manifiesto que Herlitz aplicó el acuerdo de distribución vigente entre ella y Parker.
- 51 Por último, la demandante observa que el fax dirigido a Viho el 24 de abril de 1989 procede de Herlitz GmbH & Co KG, persona jurídica distinta de Herlitz AG, sociedad parte en el acuerdo y en el procedimiento ante la Comisión.

- 52 La Comisión recuerda, en primer lugar, que para que el apartado 1 del artículo 85 del Tratado sea aplicable, basta que un acuerdo tenga por objeto falsear la competencia, sin que sea necesario ningún efecto real sobre el mercado (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 13 de julio de 1966, Consten y Grundig/Comisión, asuntos acumulados 56/64 y 58/64, Rec. pp. 429 y ss., especialmente p. 496, y de 30 de enero de 1985, BNIC, 123/83, Rec. p. 391, apartado 22).
- 53 Al amparo de esta observación, la demandada mantiene, no obstante, que en el caso de autos, la prohibición de exportación fue efectivamente aplicada. A este respecto, destaca que el director de exportaciones de Herlitz informó en dos ocasiones a Viho de que Herlitz no estaba autorizada a vender productos Parker fuera de Alemania. Así, la correspondencia intercambiada con Herlitz prueba suficientemente que esta última justificó su negativa refiriéndose a un contrato que, por tanto, fue aplicado.
- 54 Por último, la Comisión alega que la prohibición de exportar convenida entre Parker y Herlitz podía impedir posibles ventas de Herlitz a mayoristas establecidos en otros Estados miembros. A este respecto, mantiene que Herlitz asume la función de mayorista dado que no vende directamente los productos Parker a los consumidores, en la medida en que vende dichos productos a los grandes almacenes antes de que estos últimos los revendan a sus clientes. Dicha afirmación queda ilustrada por el hecho de que Herlitz exportó a Suiza y a Austria productos que ella no había fabricado, así como por el hecho, admitido por Herlitz en la audiencia de 4 de junio de 1991, de que había empezado a vender productos Parker a clientes importantes con sucursales en el extranjero, incluso en Francia.

— Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

- 55 En primer lugar, procede recordar que el hecho de que una cláusula de prohibición de exportación, que por su misma naturaleza constituye una restricción de la competencia, no haya sido aplicada por el distribuidor con el que fue convenida, no puede demostrar que haya quedado sin efecto, ya que su existencia puede crear,

según la sentencia Miller/Comisión (antes citada, apartado 7), un clima «óptico y psicológico» que contribuye a un reparto del mercado y que, por tanto, el hecho de que una cláusula que tiene por objeto restringir la competencia no haya sido aplicada por las partes contratantes no basta para excluirla de la prohibición del apartado 1 del artículo 85 del Tratado (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 21 de febrero de 1984, Hasselblad/Comisión, 86/82, Rec. p. 883, apartado 46, y la reciente Ahlström Osakeyhtiö y otros/Comisión, antes citada, apartado 175).

56 Por otra parte, el Tribunal de Primera Instancia comprueba que, en el caso de autos, Herlitz se escudó en la prohibición de exportación para negarse a vender a Viho productos Parker.

57 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia estima que no puede acogerse la alegación de Parker consistente en refugiarse en el hecho de que no fue Herlitz AG, sino Herlitz GmbH & Co KG quien envió los faxes que negaban a Viho la entrega de productos Parker. En efecto, consta, por una parte, que la práctica colusoria imputada deriva de un contrato celebrado entre Parker y Herlitz AG. Por otra parte, no se discute que Herlitz GmbH & Co KG es una filial al 100 % de Herlitz AG y que depende totalmente de dicha sociedad. Por consiguiente, el comportamiento de la filial debe considerarse imputable a la sociedad matriz (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de julio de 1972, ICI/Comisión, 48/69, Rec. p. 619, apartados 136 a 141, y de 6 de marzo de 1974, Istituto Chiemoterapico Italiano y Commercial Solvents/Comisión, asuntos acumulados 6/73 y 7/73, Rec. p. 223, apartado 41).

58 Por otra parte, de los debates mantenidos durante la vista se desprende que el hecho de que la cláusula de prohibición de exportación figurara en el acuerdo controvertido tenía para Parker el interés de restringir al territorio alemán la distribución de esos productos según el modelo de comercialización aplicado por Herlitz. A pesar de las especificidades de dicho modelo, en particular, las de orden lingüístico, el hecho de que Herlitz pueda efectuar exportaciones no parece, por tanto, excluido, ya que las partes, o al menos Parker, sintieron la necesidad de insertar en el contrato de distribución una cláusula expresa de prohibición de exportar.

- 59 En todo caso, las alegaciones basadas en la situación actual, aunque resultaren ciertas, no podrían bastar para demostrar que las cláusulas de prohibición de exportación no pueden afectar al comercio entre Estados miembros. En efecto, dicha situación puede cambiar de año en año en función de modificaciones en las condiciones o en la composición del mercado, tanto en el mercado común en su conjunto, como en los distintos mercados nacionales (véase la citada sentencia Miller/Comisión, apartado 14). Por consiguiente, debe desestimarse el argumento según el cual la cláusula controvertida no fue aplicada.

— *En lo referente al interés comunitario en el procedimiento*

Exposición sucinta de las alegaciones de las partes.

- 60 Parker alega que la Comisión carecía de interés para instar el procedimiento en su contra, tanto más cuanto que desestimó la denuncia de Viho formulada contra su política consistente en presentar los pedidos de los clientes de otro Estado miembro a sus filiales locales establecidas en dicho Estado miembro. A este respecto, recuerda que, en el asunto Automec/Comisión, la Comisión no instó el procedimiento, ya que su deber de velar por el respeto del interés público le exigía iniciar actuaciones, principalmente, contra los comportamientos que por su extensión, su gravedad y su duración perjudicaban gravemente al libre juego de la competencia y que el Tribunal de Primera Instancia confirmó la procedencia de dicha Decisión (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de septiembre de 1992, Automec/Comisión, T-24/90, Rec. p. II-2223, apartado 77).
- 61 La demandada destaca que fue en esta fase de la réplica cuando Parker mantuvo por primera vez que hubiera debido desestimar la denuncia presentada por Viho por inexistencia de interés comunitario. Estima que, si bien tiene la facultad de desestimar una denuncia en los supuestos que tengan un impacto económico limitado o una importancia jurídica escasa, no está jurídicamente obligada a hacerlo. Por lo

demás, destaca que la citada sentencia Automec/Comisión es posterior a la adopción de la Decisión impugnada en el marco del presente recurso y que, por consiguiente, no puede imputársele no haberla tenido en cuenta.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

- 62 El Tribunal de Primera Instancia hace constar, en primer lugar, que la demandante, que no formuló la alegación basada en la inexistencia de interés comunitario hasta la fase de la réplica, invoca en apoyo de aquélla esencialmente el hecho de que, el 30 de septiembre de 1992, la Comisión desestimó la denuncia mediante la cual Viho cuestionaba la política de Parker consistente en presentar los pedidos de clientes de un Estado miembro a sus filiales locales establecidas en dicho Estado miembro. Por haberse adoptado dicha Decisión después de la interposición del recurso, el 24 de septiembre de 1992, puede considerársela, por tanto, como un elemento de hecho y de Derecho aparecido durante el procedimiento, en el sentido del apartado 2 del artículo 48 del Reglamento de Procedimiento.
- 63 A continuación, procede recordar que la amplitud de las obligaciones de la Comisión en el ámbito del Derecho de la competencia debe examinarse a la luz del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, el cual, en dicho ámbito, constituye la manifestación específica de la misión general de vigilancia confiada a la Comisión por el artículo 155 del Tratado CEE. A este respecto, también hay que recordar que, para apreciar el interés comunitario que hay en examinar un asunto, la Comisión debe tomar en consideración las circunstancias del caso de autos y los elementos de hecho y de Derecho que se le someten en la denuncia que se le presenta.
- 64 En este caso, basta declarar que la Comisión actuó acertadamente cuando, en el párrafo octavo del apartado 16 de su Decisión, calificó la cláusula de prohibición de exportar de práctica colusoria en el sentido del apartado 1 del artículo 85 del Tratado y afirmó que dicha cláusula podía afectar de manera sensible a los intercambios intracomunitarios.

- 65 De ello se desprende que la Comisión, al decidir proseguir las actuaciones tras el descubrimiento de un documento que ponía de manifiesto, a primera vista, una infracción del apartado 1 del artículo 85, hizo buen uso de su facultad de apreciación y que no incurrió en error de Derecho. La imputación basada en la falta de interés comunitario debe, por tanto, desestimarse.
- 66 Del conjunto de las consideraciones que preceden se desprende que el motivo basado en la infracción del apartado 1 del artículo 85 del Tratado debe desestimarse.

Sobre el motivo basado en la insuficiencia de motivación

- 67 La demandante estima que todas las censuras formuladas contra la Decisión de la Comisión pueden demostrar que esta última no responde a las exigencias de motivación conforme son fijadas por el artículo 190 del Tratado CEE.
- 68 La demandada estima haber motivado correctamente la desestimación de las alegaciones formuladas por Parker y demostrado suficientemente que el acuerdo podía afectar al comercio entre los Estados miembros de manera sensible.
- 69 El Tribunal de Primera Instancia declara que, de sus apreciaciones relativas a la demostración de que se incurrió en la infracción del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, en la forma en que se realizó en la Decisión impugnada, se desprende que la Comisión tuvo suficientemente en cuenta las alegaciones de la demandante relativas a los hechos y a las circunstancias jurídicas que tienen una importancia esencial en todos los elementos concurrentes del presente asunto y que, por tanto, no se ha incumplido la obligación de motivación. Por consiguiente, debe desestimarse el motivo basado en la insuficiencia de motivación.

Sobre el motivo basado en la infracción de las normas de procedimiento

Exposición sucinta de las alegaciones de las partes

70 La demandante reprocha a la Comisión no haberle proporcionado una traducción íntegra en inglés del texto completo del acta de la audiencia de 4 de junio de 1991 que le correspondía con arreglo al Reglamento n° 1 del Consejo, de 15 de abril de 1958, por el que se fija el régimen lingüístico de la Comunidad Económica Europea (DO 1958, 17, p. 385; EE 01/01, p. 8; en lo sucesivo, «Reglamento n° 1»), así como a los artículos 217 y 248 del Tratado CEE.

71 La Comisión responde que Parker estaba representada en la audiencia y que sus representantes tuvieron la posibilidad de escuchar la interpretación simultánea que se hizo de los debates. Alega que, de conformidad con el apartado 4 del artículo 9 de su Reglamento n° 99/63/CEE, 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, 127, p. 2268; EE 08/01, p. 62; en lo sucesivo, «Reglamento n° 99/63»), dirige a las partes copia del acta con el fin de verificar si sus propias declaraciones han sido correctamente consignadas, pero que no hay ninguna disposición que la obligue a proporcionar la traducción de las declaraciones hechas por las demás partes.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

72 Procede recordar que, a tenor del apartado 4 del artículo 9 del Reglamento n° 99/63, las declaraciones esenciales de cada persona oída serán consignadas en un acta a la que esa persona dará su conformidad tras haberla leído.

73 En el caso de autos, el Tribunal de Primera Instancia hace constar que la demandante estuvo en situación de tomar debidamente conocimiento del contenido del

acta, ya que ésta fue firmada por su Abogado y por su Presidente, que formuló la reserva «firmado únicamente en relación con las partes consignadas en francés y en inglés y sin perjuicio de ligeras enmiendas señaladas en las páginas 12, 33 y 37».

- 74 Por otra parte, la demandante, que no discute que tuvo la posibilidad de seguir lo que se dijo durante la audiencia gracias a la interpretación simultánea, no alega que el acta contenga, en lo que a ella se refiere, inexactitudes u omisiones sustanciales que puedan tener consecuencias jurídicas perjudiciales capaces de viciar el procedimiento administrativo, por el hecho de que no hubiera traducción de las partes redactadas en alemán (sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de julio de 1970, ACF Chemiefarma/Comisión, 41/69, Rec. p. 661, apartado 52).
- 75 De ello se sigue que debe desestimarse dicho motivo.

Sobre la infracción del apartado 2 del artículo 15 del Reglamento n° 17

- 76 La demandante reprocha a la Comisión no haber tenido en cuenta, al imponerle la multa, la falta de intencionalidad por su parte y haber violado los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad.

Sobre la falta de intencionalidad

- 77 La demandante afirma que la Comisión sólo pudo probar una sola infracción, no intencional, del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, a saber, la obstaculización de la exportación contenida en el punto 7 del acuerdo. A este respecto, alega que no tuvo la intención de restringir las exportaciones de Herlitz a otros Estados

miembros y que, además, tampoco podía tener dicha intención, ya que, debido a su presentación, los productos Parker no se prestan a la distribución en dichos países. Por el contrario, se previó la prospección de los mercados suizo y austríaco.

78 La demandante también afirma que fue Herlitz la que preparó el proyecto inicial de acuerdo y lo presentó en julio de 1986 al director de Parker para Europa en el Reino Unido, quien lo firmó sin recabar asesoramiento jurídico y sin aportar modificaciones, contrariamente a la política de la sociedad. La demandante señala que Herlitz no niega este hecho y destaca, a este respecto, que en la audiencia el representante de Herlitz declaró, acerca del acuerdo controvertido, que «en la actualidad, ya nadie sabe precisamente de dónde salió, también podría provenir de las oficinas de Herlitz, ya no lo sabemos». Parker censura a la Comisión no haber esclarecido las circunstancias precisas en las que la cláusula controvertida fue incluida en el acuerdo.

79 Además, la demandante destaca que suprimió expresamente del acuerdo la obstaculización a la exportación que figuraba en él en cuanto su Consejo de Administración tuvo conocimiento de ello y que aplicó un programa de observancia de su organización, con el fin de que las normas sobre la competencia fueran plenamente respetadas. Dicho programa, terminado en 1987, no pudo aplicarse a cláusulas que no eran ni conocidas ni puestas en práctica.

80 La demandada, que admite que la Decisión únicamente afirma la existencia de una sola infracción, a saber, un acuerdo o una práctica concertada destinada a impedir las importaciones paralelas de los productos Parker, y que el programa de observancia del Derecho comunitario de la competencia de Parker, así como su actitud muy cooperativa son puntos a favor de Parker, observa, no obstante, que la cláusula controvertida estuvo vigente desde el 1 de marzo de 1987 hasta el 28 de septiembre de 1989 y que, por ello, no fue objeto de los esfuerzos efectuados por Parker.

- 81 El Tribunal de Primera Instancia recuerda que, para que una infracción de las normas sobre la competencia del Tratado pueda considerarse deliberadamente cometida, no es necesario que la empresa haya tenido conciencia de infringir una prohibición establecida por dichas normas, sino que basta que haya sido consciente de que la conducta inculpada tenía por objeto restringir la competencia.
- 82 En el caso de autos, hay que declarar que, desde el inicio del procedimiento administrativo, Parker ha admitido que la cláusula de prohibición de exportar es contraria al apartado 1 del artículo 85 del Tratado. El Tribunal de Primera Instancia estima que Parker fue consciente de que la cláusula controvertida tenía por objeto restringir o incluso prohibir las exportaciones y, así, compartimentar el mercado, por lo que debe considerarse que ha actuado deliberadamente (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de noviembre de 1983, IAZ y otros/Comisión, asuntos acumulados 96/82 a 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 y 110/82, Rec. p. 3369, apartados 45 a 47).

Sobre la violación del principio de igualdad de trato

- 83 La demandante sostiene que la Decisión viola el principio de igualdad de trato al actuar con Parker de manera distinta a como se hace con otras sociedades en caso de obstaculización de la exportación. Al igual que en su Decisión 92/427/CEE, de 27 de julio de 1992, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE (IV/32.800 y 33.335 — Quantel International — Continuum/Quantel SA, DO L 235, p. 9; en lo sucesivo, «Decisión Quantel») y en el asunto AKZO Coatings *Informe XIX sobre la política de competencia*, punto 45), en los que se abstuvo de imponer multa alguna debido, en el primer caso, al efecto limitado sobre el comercio de los productos afectados y, en el segundo caso, al programa de observancia del Derecho comunitario de la competencia aplicado por la empresa de que se trataba, la Comisión hubiera debido abstenerse, en el caso de autos, de imponer una multa y concluir el procedimiento en una fase anterior, ya que el acuerdo celebrado con Herlitz constituyó el único ejemplo de obstaculización a la exportación, no obedece a una política general que tenga por objeto restringir la competencia y Parker aplicó un programa de observancia del Derecho comunitario de la competencia.

- 84 La Comisión observa que el argumento basado en la violación del principio de igualdad de trato se refiere más al hecho de que la Comisión instó el procedimiento y no a la multa que impuso. A este respecto, se remite a las conclusiones del Abogado General Sr. Darmon en la sentencia *Ahlström Osakeyhtiö y otros/Comisión*, antes citada (Rec. pp. I-1307 y ss., especialmente p. I-1445), punto 527, que comparte plenamente: «Cuando una empresa que ha interpuesto un recurso contra una Decisión de la Comisión ha infringido las normas del Derecho de la competencia, no puede evitar, en mi opinión, las consecuencias de sus actos alegando que otro operador económico tuvo, asimismo, un comportamiento ilegal.»
- 85 La Comisión también alega que la referencia a su Decisión *Quantel* no es pertinente, en la medida en que en dicho asunto consideró que tanto el perjuicio a la competencia como el efecto sobre el comercio entre los Estados miembros eran sensibles, para concluir que el apartado 1 del artículo 85 era aplicable. El hecho de que en dicha Decisión la Comisión considerara inoportuno imponer una multa no puede apoyar la afirmación de la demandante según la cual el acuerdo celebrado con *Herlitz* produce un efecto desdeñable sobre el comercio.
- 86 El Tribunal de Primera Instancia considera que, en la medida en que una empresa ha infringido, mediante su comportamiento, el apartado 1 del artículo 85 del Tratado, no puede eludir toda sanción, debido a que no se haya impuesto multa alguna a otro operador económico, aún cuando ante el Juez comunitario no se haya planteado un procedimiento sobre la situación de este último (véase la sentencia *Ahlström Osakeyhtiö y otros/Comisión*, antes citada, apartado 197). Por consiguiente, debe desestimarse la alegación de la demandante basada en que no se ha impuesto multa alguna a otras empresas en circunstancias similares.

Sobre el carácter desproporcionado de la multa

- 87 Por último, la demandante alega que la Decisión viola el principio de proporcionalidad al imponer a Parker una multa desproporcionada en relación con el volumen de ventas relacionado con la infracción. Recuerda que, como el Tribunal de Justicia consideró en la sentencia *Musique diffusion française y otros/Comisión* (antes citada, apartados 120 y 121), la Comisión, para determinar el importe de la multa, está facultada para tener en cuenta el volumen y el valor de las mercancías relacionadas con la infracción más que el volumen de negocios total de la sociedad, en particular, cuando las mercancías de que se trata sólo representan un porcentaje escaso de dicho volumen de negocios.
- 88 Recordando que las ventas efectuadas por Herlitz de productos Parker se elevaban a aproximadamente [...] ECU de media anual, durante el período comprendido entre el 1 de marzo de 1987 y el 28 de septiembre de 1989, la demandante observa que la multa impuesta equivale al [...] % de dicha suma. Considera dicho porcentaje desproporcionado, habida cuenta de que aplicó en 1987 un amplio programa de observancia del Derecho comunitario de la competencia, que sigue desde entonces.
- 89 La Comisión estima que la multa impuesta no es desproporcionada en relación con la infracción detectada. A este respecto, recuerda que el volumen de negocios mundial de Parker se elevaba a algo más de [...] ECU, de modo que la multa no hubiera podido exceder de [...] ECU. Así, la multa de 700.000 ECU que se impuso a Parker representa el [...] % del volumen de negocios realizado por Parker en la Comunidad [...] ECU y [...] % de su volumen de negocios realizado en el mercado alemán [...] ECU. Comparada con otros supuestos que implican prohibiciones de exportación (Pioneer, Toshiba, Dunlop), la multa impuesta representa un porcentaje netamente inferior al volumen de negocios efectuado con los productos relacionados con la infracción.

- 90 Por otra parte, la Comisión recuerda que el apartado 24 de la Decisión recoge las razones por las que Parker fue tratada con más indulgencia: en primer lugar, Parker había adoptado medidas para eliminar la prohibición de exportación casi inmediatamente después de que los funcionarios de la Comisión la descubrieran; a continuación, Parker se mostró muy cooperativa durante las verificaciones; por último, Parker había establecido un programa detallado de observancia del Derecho comunitario de la competencia.
- 91 La demandada estima, por consiguiente, que no puede reprocharse a la Comisión haber actuado de manera arbitraria o excesiva al fijar el importe de la multa, dado que tomó en consideración las circunstancias atenuantes del caso.
- 92 El Tribunal de Primera Instancia recuerda que de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que el importe de la multa debe graduarse en función de las circunstancias de la violación y de la gravedad de la infracción (sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de noviembre de 1985, Krupp/Comisión, 183/83, Rec. p. 3609, apartado 40) y que la apreciación de la gravedad de la infracción a efectos de fijar el importe de la multa debe efectuarse tomando en consideración, en particular, la naturaleza de las restricciones ocasionadas a la competencia (sentencias del Tribunal de Justicia, ACF Chemiefarma/Comisión, antes citada, apartado 176, y de 15 de julio de 1970, Boehringer/Comisión, 45/69, Rec. p. 769, apartado 53).
- 93 En el caso de autos, el Tribunal de Primera Instancia considera que la Comisión ha tomado en consideración, en el apartado 24 de su Decisión, circunstancias atenuantes en favor de la demandante, en particular, por una parte, que cooperó desde el principio del procedimiento administrativo y, por otra, que aplicó un programa de observancia que tenía por objeto garantizar el respeto por parte de sus distribuidores y filiales de las normas sobre la competencia.

- 94 Por el contrario, de la Decisión se desprende que la Comisión no ha tomado en consideración el hecho de que el volumen de negocios realizado con los productos referidos a la infracción era relativamente bajo en relación con el resultante del total de las ventas efectuadas por Parker. A este respecto, procede recordar que es posible tener en cuenta tanto el volumen de negocios global de la empresa, que constituye una indicación, aunque fuere aproximada e imperfecta, de su dimensión y de su potencia económica, como el volumen de negocios procedente de las mercancías que son objeto de la infracción, que puede dar una indicación de la amplitud de esta última. De ello se deduce que no hay que atribuir a ninguno de estos dos volúmenes una importancia desproporcionada en relación con los demás elementos de apreciación y que, por consiguiente, la fijación de una multa apropiada no puede ser el resultado de un mero cálculo basado en el volumen de negocios global (sentencias *Musique diffusion française* y otros/Comisión, antes citada, apartado 121, y *Krupp/Comisión*, antes citada, apartado 37).
- 95 A la luz de dichas consideraciones, el Tribunal de Primera Instancia considera que la multa de 700.000 ECU impuesta a la demandante no es adecuada, habida cuenta, en particular, del bajo volumen de negocios relacionado con la infracción, y que, está justificado, en el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, reducir a 400.000 ECU el importe de la multa impuesta a Parker.

Sobre las pretensiones que tienen por objeto el reembolso de los gastos de constitución de la fianza para el pago de la multa impuesta

Alegaciones de las partes

- 96 La Comisión mantiene que no ha lugar a admitir la petición de reembolso de los gastos sufragados por Parker para garantizar el pago de la multa, dado que el Tribunal de Primera Instancia es incompetente para pronunciarse sobre dicha petición en el marco del control de la legalidad de un acto con arreglo al artículo 173 del tratado CEE (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de junio de 1986, *AKZO/Comisión*, 53/85, Rec. p. 1965).

- 97 La demandante alega, en la fase de la réplica, que el Tribunal de Primera Instancia debe resolver sobre las costas de conformidad con el apartado 1 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento y que, según la letra b) del artículo 91 de dicho Reglamento, se considerarán recuperables los gastos necesarios efectuados por las partes con motivo del procedimiento. Alega que dichos gastos incluyen los sufragados con el fin de garantizar el pago de una multa mediante un aval bancario y rechaza la alegación según la cual la parte que interpone su recurso contra una multa puede evitar gastos adicionales optando por no constituir ningún aval bancario.
- 98 La demandada responde, en la fase de dúplica, que, en el marco de un recurso de anulación interpuesto contra una Decisión mediante la que se impone una multa, no procede responder a si los gastos efectuados por la parte demandante para garantizar el pago de la multa constituyen o no gastos recuperables, en la medida en que pueda ser necesario hacerlo en el marco de un litigio ulterior relativo al importe de los gastos. La demandada añade que del auto del Tribunal de Justicia de 20 de noviembre de 1987, Krupp/Comisión (183/83, Rec. p. 4611), se desprende que, en todo caso, los gastos de que se trata no pueden calificarse de gastos efectuados «con motivo del procedimiento» en el sentido de la letra b) del artículo 91 del Reglamento de Procedimiento.

Apreciación del Tribunal

- 99 El Tribunal de Primera Instancia destaca que el recurso no permite esclarecer los motivos jurídicos sobre los que la demandante funda las pretensiones que tienen por objeto que se devuelvan los gastos de constitución del aval bancario.

100 De ello se desprende, en lo referente a dichas pretensiones, que el recurso no cumple las exigencias mínimas establecidas por el artículo 19 del Estatuto (CEE) del Tribunal de Justicia y por la letra c) del apartado 1 del artículo 44 del Reglamento de Procedimiento para que pueda declararse la admisibilidad de una demanda. Por consiguiente, procede declarar la inadmisibilidad de dichas pretensiones.

101 Por otra parte, procede observar que, según jurisprudencia del Tribunal de Justicia (véase el auto Krupp/Comisión, antes citado), los gastos realizados por la demandante para la constitución del aval bancario no pueden considerarse como gastos realizados «con motivo del procedimiento». De ello se sigue que, en todo caso, las pretensiones de la demandante que tienen por objeto el reembolso de los gastos por ella efectuados para la constitución del aval bancario, en la medida en que se basan en lo dispuesto en la letra b) del artículo 91 del Reglamento de Procedimiento, son infundadas.

Costas

102 A tenor del párrafo primero del apartado 3 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, 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. En el presente caso, por haber sido desestimados parcialmente los motivos de ambas partes, el Tribunal de Primera Instancia estima justo decidir que cada una de las partes cargue con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Primera)

decide:

- 1) Reducir a 400.000 ECU el importe de la multa impuesta a la demandante en el artículo 2 de la Decisión 92/426/CEE de la Comisión, de 15 de julio de 1992, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE (IV/32.725 — Viho/Parker Pen).
- 2) Desestimar el recurso en todo lo demás.
- 3) Cada parte cargará con sus propias costas.

Schintgen

García-Valdecasas

Kirschner

Vesterdorf

Bellamy

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 14 de julio de 1994.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

R. Schintgen