

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 14 de diciembre de 1995 \*

1. El Tribunal de Commerce de Albi, Francia, formula la presente cuestión prejudicial en el marco de una acción civil entablada por una serie de concesionarios de vehículos automóviles de Tarn —las sociedades Grand Garage Albigeois, Ets Marlaud, Rossi Automobiles, Albi Automobiles, Garage Maurel et Fils, Sud Auto, Grands Garages de Castres, Garage Pirola, Grand Garage de la Gare, Mazametaine Automobile, Ets Capmartin, Grahulhet Automobiles— contra la Sàrl Garage Massol (en lo sucesivo, «Massol»), a la que acusan de competencia desleal.

2. En concreto, las sociedades demandantes imputan a la demandada desarrollar una actividad comercial de venta de vehículos automóviles nuevos fuera de la red de distribución «oficial» de éstos sin atenerse a las normas comunitarias que, a su juicio, regulan la materia, así como efectuar publicidad ilegal y engañosa, actos todos ellos de competencia desleal que habrían perjudicado sus intereses en cuanto concesionarios exclusivos de las marcas Peugeot, Citroen, Ford, Honda y Renault.

3. Las normas comunitarias objeto de debate son el Reglamento (CEE) n° 123/85 de la Comisión, de 12 de diciembre de 1984, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado CEE a determinadas categorías de acuerdos de distribución y de servicio de venta y de posventa de vehículos automóviles <sup>1</sup> (en lo sucesivo, «Reglamento»), y la Comunicación 91/C 329/06 de la Comisión, de 4 de diciembre de 1991. <sup>2</sup>

4. La acción judicial entablada ante los órganos jurisdiccionales franceses pretende que se prohíba a Massol continuar (en los términos con los que la viene realizando) su actividad de venta de vehículos nuevos —considerando como tales también a los matriculados desde hace menos de tres meses o que hayan recorrido menos de 3.000 km— así como impedirle la publicidad de tal venta. Pretende igualmente que Massol sea condenada a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados.

5. El Tribunal de Commerce de Albi entiende que, con carácter previo al análisis de los hechos y fundamentos de derecho determinantes de la acción civil ante él ejercitada, las pretensiones de las partes exigen un pronunciamiento «acerca de la legalidad

\* Lengua original: español.

1 — DO 1985, L 15, p. 16; EE 08/02, p. 150.

2 — DO C 329, p. 20.

de la actividad de los comerciantes de vehículos nuevos fuera de las redes de distribución establecidas en Francia por los fabricantes, y ello con arreglo a la legislación europea y, en particular, al Reglamento n° 123/85».

6. En consecuencia, plantea como cuestión prejudicial la siguiente:

«¿Pueden oponerse a terceros comerciantes los contratos de los concesionarios franceses (Peugeot, Renault, Citroen, Ford y Honda) en el contexto jurídico general del derecho europeo que es el de la libertad; y, en concreto, si un revendedor independiente consigue obtener lícitamente vehículos nuevos en el seno de una red [de distribución], el Reglamento 123/85, o la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, justifican que el constructor, o su importador, o un miembro de la red en un Estado miembro se opongan a que dicho revendedor los importe y los revenda en un Estado miembro por el único motivo de que no es un revendedor oficial, o que no es un mandatario?»

posible, sin embargo, partir de las siguientes premisas, deducidas de las alegaciones de las partes y del propio auto de reenvío:

- a) la sociedad Massol tiene por objeto social —según su inscripción en el Registro Mercantil— el «mantenimiento, reparación, alquiler de todo tipo de vehículos automóviles, su importación y exportación»;
- b) dicha sociedad no es concesionaria de los fabricantes de automóviles, ni forma parte de las redes «oficiales» de distribución que tales fabricantes tienen implantadas al amparo del Reglamento;
- c) ello no obstante, Massol interviene como agente independiente en las ventas de vehículos nuevos, utilizando en ocasiones la figura de «intermediario con mandato» de un consumidor final.

### Los hechos del litigio principal

7. Aunque no todos los antecedentes de hecho que pudieran presentar elementos de interés para la resolución de la cuestión prejudicial han sido debidamente acreditados, es

### Alegaciones de las partes

8. Los demandantes en el litigio principal invocan los contratos de concesión de cada uno de ellos, a cuyo tenor dicen disfrutar de

un derecho exclusivo de implantación, acción comercial y venta de vehículos nuevos, directamente o por medio de sus agentes, en el sector de la distribución de automóviles. A su juicio, Massol, en cuanto «negociante» de automóviles no perteneciente a la red de distribución «oficial», infringe los contratos de distribución exclusiva de los concesionarios y la propia legislación comunitaria, puesto que ni es mandataria ni cumple las normas precisas y vinculantes que dicha legislación impone a los mandatarios.

9. Los demandantes exhiben los anuncios publicitarios que Massol ha insertado en la prensa local durante 1993 y 1994, de los que deducen que dicha sociedad ha actuado como un negociante o un revendedor que ofrece existencias importantes de vehículos nuevos con entrega inmediata y que deja entender la recepción de numerosas remesas. Citan igualmente las declaraciones de los «huissiers de justice»<sup>3</sup> que atestiguan la existencia de un volumen de actividad importante.

10. Los concesionarios invocan en apoyo de sus pretensiones que el Reglamento considera, en interés del consumidor y por motivos de seguridad vial, que la venta de vehículos nuevos y el servicio posventa deben ser garantizados por una red de distribución escogida por el fabricante para cooperar con él y reconoce, por ello, a los concesionarios «el derecho exclusivo de establecimiento y

de actividad comercial para la reventa de vehículos nuevos y el servicio de posventa».

11. Admiten, no obstante, que el Reglamento permite al usuario final adquirir un automóvil nuevo fuera de la red de distribución «oficial», otorgando un mandato escrito a un intermediario. A tenor de la Comunicación de la Comisión de 4 de diciembre de 1991, antes citada, este intermediario es un mero proveedor de servicios, que actúa por cuenta de un comprador, usuario final, pero no puede almacenar existencias ni inducir al público a confusión, como ocurre en este caso, ni convertirse en revendedor autónomo o independiente al margen de la red de distribución.

12. En su opinión, un revendedor independiente de vehículos no puede competir con los concesionarios, en un sistema de distribución exclusiva, cualquiera que sea su fuente de aprovisionamiento. En el presente caso, por lo demás, tal aprovisionamiento sería necesariamente ilícito pues los vehículos adquiridos por Massol sólo pueden proceder o bien de algún concesionario «oficial» que se haya concertado fraudulentamente con dicha sociedad, o bien de empresas de alquiler de vehículos que, a su vez, compran éstos sin ánimo de destinarlos a ese fin sino de ponerlos a disposición, como nuevos, de terceras empresas.

13. Massol no ha formulado observaciones ante este Tribunal de Justicia durante el plazo

3 — Titulares de un «oficio público» de auxilio a la justicia, que pueden, entre otras funciones, levantar actas de constancia a petición de los particulares, o por mandato de los tribunales de que dependen.

que se le ofreció para ello. En su escrito de contestación ante el Tribunal de Commerce de Albi, alegaba que su actividad era lícita y que no constituía un acto de competencia desleal.

14. A su juicio, del examen de los contratos de concesión de Citroen, Peugeot, Ford y Honda, se deduce que sólo otorgan una exclusividad limitada al uso de técnicas comerciales del constructor, al uso de su imagen, de su nombre y de su marca. La exclusividad de venta sólo es virtual puesto que depende de la voluntad unilateral del constructor de hacer su red estanca, lo que no sucede, ya que el constructor vende el 40 % de la producción de fábrica fuera de su red de concesionarios.

15. Massol añade que a la vista del principio del efecto relativo de los contratos, según el artículo 1165 del Code Civil francés, los contratos de exclusividad sólo comprometen a sus signatarios y no pueden oponerse a terceros. Sostiene que ningún contrato, aunque sea de concesión, puede prohibir a una tercera persona, ajena al contrato, realizar o ejercer una actividad comercial que las leyes y reglamentos no prohíban taxativamente. Se refiere tanto al Reglamento como al Code Civil para afirmar que ninguna disposición impide a un comerciante que ha adquirido de modo lícito unos vehículos nuevos, venderlos otra vez con una plusvalía.

16. Afirma que los concesionarios no pueden acogerse al Reglamento, pues sus contratos de concesión no cumplen las normas *de minimis* impuestas por el propio Reglamento, debido a las facultades casi discrecionales, no previstas por éste, que en dichos contratos se atribuye el fabricante. Invoca a este respecto la existencia de una denuncia presentada ante la Comisión de las Comunidades Europeas respecto de los doce concesionarios demandantes.

17. Para rebatir la acusación de competencia desleal, Massol añade que el modo de adquirir los vehículos nuevos es perfectamente leal y precisa que la posibilidad de conseguirlos fuera de la red de distribución depende exclusivamente de la política de los constructores, según decidan o no hacer su red estanca. Dicha sociedad abunda en el criterio del carácter estanco de la red y de su aplicación práctica por parte del constructor, para demostrar que la distribución por medio de concesionarios no es más que una modalidad de distribución entre otras.

18. La Comisión, en sus alegaciones, entiende que no se puede considerar contraria al Reglamento una actividad como la desarrollada por Massol, pues, de una parte, dicho Reglamento no prohíbe a los fabricantes de vehículos vender éstos por procedimientos distintos de las redes de distribución exclusiva y, de otra parte, no impide tampoco

actividades unilaterales o acuerdos diferentes de los cubiertos por los reglamentos de exención.

19. El Gobierno francés considera que, en el estado actual del derecho comunitario, la apreciación sobre el efecto relativo de los contratos corresponde al juez nacional según los criterios legislativos de su propio ordenamiento: el Reglamento por sí solo no impide que un revendedor independiente pueda importar y vender vehículos nuevos al margen de la red de distribución oficial, incluso sin tener la condición de mandatario en el sentido del apartado 11 del artículo 3.

20. Por último, el Gobierno griego entiende en sus alegaciones que la cuestión propuesta por el juez de reenvío —esto es, la posibilidad de oponer o no frente a terceros los contratos de distribución exclusiva de vehículos automóviles— no entra en la esfera de aplicación del derecho comunitario, correspondiendo su solución a los derechos nacionales.

**El marco jurídico comunitario sobre la distribución de automóviles**

21. El Reglamento define una categoría de acuerdos para los cuales pueden considerarse cumplidas las condiciones del Reglamento

nº 19/65/CEE del Consejo, de 2 de marzo de 1965,<sup>4</sup> y por tanto excluida su, de otro modo, ineludible prohibición. Se trata de acuerdos de duración determinada o indeterminada mediante los cuales una empresa que suministra los productos encarga a otra que realice su distribución y servicio; de esta manera, una parte (el fabricante o, en general, el abastecedor o proveedor) encomienda a la otra (el distribuidor o concesionario) la tarea de promocionar en un territorio determinado la distribución y el servicio de venta y posventa de determinados productos del sector de los vehículos automóviles. Mediante dichos acuerdos el abastecedor se compromete con el distribuidor a no suministrar, dentro del territorio convenido, los productos contractuales, para su reventa, más que al distribuidor o, en su defecto, a un número limitado de empresas de la red de distribución.

22. Dichos acuerdos serían en principio nulos, puesto que tienen generalmente como objeto o surten el efecto de impedir, restringir o falsear el juego de la competencia en el interior del mercado común y pueden afectar, en términos generales, al comercio entre los Estados miembros. Ello no obstante, la prohibición de su existencia, que derivaría inmediatamente del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE, queda exceptuada en virtud del apartado 3 del mismo artículo 85, cuando sea expresamente declarada inaplicable a estos acuerdos, aunque sólo con condiciones limitativas, mediante una norma específica como lo es el Reglamento.

4 — DO 36, p. 533; EE 08/01, p. 85.

23. Por lo que concierne a este litigio, es precisamente el ámbito subjetivo del Reglamento el que suscita los problemas que hay que resolver. Pues, no habiendo duda de la validez del sistema de distribución en cuanto tal [temporalmente limitada hasta el 30 de septiembre de 1995, fecha en que expiró su vigencia y fue sustituido por el nuevo Reglamento (CE) n° 1475/95 de la Comisión, de 28 de junio de 1995],<sup>5</sup> sí tiene dudas el órgano jurisdiccional de reenvío sobre su alcance en relación con otros agentes económicos que inciden en la comercialización de los vehículos automóviles.

24. En concreto, el apartado 11 del artículo 3 del Reglamento permite que este tipo de Acuerdos contenga cláusulas en cuya virtud el distribuidor o concesionario se comprometa a:

«[...] no vender los vehículos automóviles de la gama considerada en el acuerdo u otros productos correspondientes a usuarios finales que utilicen los servicios de un intermediario, más que en caso de que dichos usuarios hayan previamente dado poderes por escrito al intermediario para comprar y, en caso de ser éste el que recoja el vehículo, para hacerse cargo de la entrega de un vehículo automóvil concreto.»

25. En otras palabras, el distribuidor puede negarse a vender vehículos a intermediarios no autorizados, salvo que éstos a su vez hayan recibido de los usuarios finales un

mandato por escrito para comprarlos en su nombre y por su cuenta, posibilidad que constituye una excepción al principio de la distribución limitada al interior de la red.

26. Por su parte, el apartado 10 del mismo artículo 3 del Reglamento permite que en este tipo de acuerdos se incluyan cláusulas mediante las cuales el concesionario o distribuidor acepte «[...] no suministrar a un revendedor [...] productos contractuales u otros correspondientes, más que en el caso de que dicho revendedor sea una empresa integrada en la red de distribución [...]».

27. Las dificultades interpretativas de los conceptos de «intermediario» y «revendedor» llevaron a la Comisión a emitir dos Comunicaciones, de 12 de diciembre de 1984<sup>6</sup> y de 4 de diciembre de 1991, antes citada, que pretendían aclarar determinados aspectos del Reglamento en cuestión.

28. En concreto, la Comunicación de 1991 trataba de «clarificar las posibilidades de intervención de los intermediarios a que se refiere dicho Reglamento», definiéndolos como aquellos proveedores de servicios que actúan por cuenta de un comprador, usuario final, sin asumir los riesgos normalmente

5 — DO L 145, p. 25.

6 — DO C 17, p. 4.

vinculados a la propiedad y que han recibido previamente un mandato escrito de persona identificada.

**La posición de los operadores independientes al margen de las redes de distribución de vehículos automóviles**

29. A juicio de la Comisión, si bien el mandatario tiene derecho a organizar libremente sus actividades, la utilización por su parte de una red de empresas con emblemas u otros signos distintivos comunes no puede producir la falsa impresión de que constituye un sistema de distribución autorizado. La función del mandatario debe realizarse con total transparencia en lo que se refiere a los servicios ofrecidos y a la remuneración por ellos exigida. Su publicidad no puede tener por efecto que los posibles clientes confundan al intermediario con un revendedor ni con una empresa perteneciente a la red de distribución del fabricante o fabricantes de los vehículos en cuestión. Finalmente, por lo que respecta a su abastecimiento, no puede mantener con los concesionarios autorizados relaciones privilegiadas contrarias a las obligaciones contractuales suscritas por aquéllos con arreglo al Reglamento.

30. La Comunicación entiende que, si las actividades de los intermediarios no se atienen a estas orientaciones y criterios, cabe presumir que, salvo prueba en contrario, el intermediario «traspasa los límites establecidos en el punto 11 del artículo 3 del Reglamento nº 123/85 o induce al público a confusión, al dar la impresión de ser un revendedor».

31. Los datos de hecho que subrayan las partes demandantes (elevado número de vehículos en almacén, anuncios publicitarios de entrega inmediata y de nueva llegada de vehículos por parte de Massol) no permiten, por sí solos, deducir con toda seguridad si esta última es en efecto revendedora de vehículos fuera de la red «oficial» o mero intermediario con mandato de los adquirentes finales. Tal deducción correspondería, en principio, al juez nacional tras analizar las pruebas aportadas por ambas partes, pero la respuesta a la cuestión prejudicial planteada no variaría sensiblemente en cualquiera de ambas hipótesis.

32. En efecto, cabe la posibilidad de que una empresa que interviene de modo habitual y profesional en la comercialización de vehículos nuevos sea un «intermediario con mandato», en el sentido del Reglamento, sin que factores tales como la existencia de un amplio volumen de vehículos en depósito, el elevado número de operaciones realizadas, el cobro de comisiones, la concesión de crédito a sus clientes para la compra del vehículo, las operaciones publicitarias de promoción de sus servicios y otras análogas desvirtúen por sí mismas tal calificación jurídica.

33. A estos efectos son particularmente significativas las consideraciones hechas en la sentencia dictada por el Tribunal de Primera Instancia el 22 de abril de 1993,<sup>7</sup> al resolver un recurso de anulación presentado por Automobiles Peugeot y Peugeot SA contra la Decisión de la Comisión de 4 de diciembre de 1991 que, a su vez, consideraba contraria al apartado 1 del artículo 85 del Tratado una circular dirigida por Automobiles Peugeot SA a sus concesionarios, para que suspendieran las entregas de vehículos a una empresa que actuaba como intermediaria, por cuenta de los compradores finales.

34. La sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de junio de 1994, Peugeot/Comisión,<sup>8</sup> al desestimar el recurso de casación formulado contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia antes citada afirmó que:

«[...] la existencia de un poder otorgado por escrito es el único requisito que, según el propio tenor literal del punto 11 del artículo 3 del Reglamento n° 123/85, permite calificar a una persona como intermediario.

[...] Por lo que se refiere a la alegación relativa a la supuesta falta de aplicación de la sentencia [de 3 de julio de 1985, ] Binon, antes citada [243/83, Rec. p. 2015], debe señalarse que el Tribunal de Primera

Instancia declaró, acertadamente, que dicha jurisprudencia, relativa a la aplicación del artículo 85 del Tratado a las relaciones entre una empresa y un agente comercial, no se aplicaba en el caso de un apoderado que actúa por cuenta de un usuario final y que el número de poderes recibidos por un intermediario profesional no era determinante por sí mismo para modificar la naturaleza de [su] intervención [...]»

35. Es posible, pues, a falta de otros elementos de prueba más precisos, cuya valoración lógicamente correspondería al órgano jurisdiccional de reenvío, que la actuación comercial desarrollada por la empresa demandada permitiera considerarla como propia de un intermediario que gestiona, previo mandato por escrito de los usuarios finales, la adquisición de vehículos para terceros. En esta primera hipótesis, por consiguiente, la actividad empresarial de Massol tendría cabida en el Reglamento, de suerte que ni los fabricantes de vehículos ni los concesionarios integrados en las redes de distribución de aquéllos podrían adoptar iniciativas dirigidas a eliminar semejante actuación empresarial.

36. Por el contrario —y a la segunda hipótesis apunta el auto del Tribunal de Commerce de Albi— si la actividad de Massol se debiera calificar jurídicamente no como mediación, sino como reventa independiente (porque adquiere inicialmente la propiedad de los bienes que más tarde transmite y porque asume los riesgos característicos del revendedor en vez de los del mandatario, así como las obligaciones de garantía propias de aquél)

7 — Peugeot/Comisión, T-9/92, Rec. p. II-493.

8 — Asunto C-322/93 P, Rec. p. I-2727.



se trataría de una situación que desbordaría el ámbito objetivo de aplicación del Reglamento, pues éste no contempla, en principio, la existencia de operadores económicos profesionales que, al margen de las redes de distribución «oficiales», se dediquen de modo habitual a la comercialización de vehículos nuevos.

37. Sin embargo, el derecho comunitario no se opone a la validez de semejante figura. Ello supondría desvirtuar el sentido y la finalidad del Reglamento, que no pretende armonizar o reglamentar con normas vinculantes el sector de la distribución de automóviles, sino tan sólo fijar las condiciones bajo las cuales determinados acuerdos anticompetitivos, en principio ilegítimos, pueden ser considerados excepcionalmente<sup>9</sup> como admisibles.

38. En otras palabras, las previsiones del Reglamento se limitan —a través del instrumento jurídico de la exención por categorías, que en este caso lo es más bien por sectores de actividad económica— a dispensar del vicio de nulidad que afectaría a determinados acuerdos de distribución entre fabricantes y distribuidores de automóviles, acuerdos que de suyo serían nulos, en cuanto contrarios a la libre competencia, pero el Reglamento no tiene por finalidad imponer pautas obligatorias de comportamiento a todos los operadores del sector.

9 — Sobre la necesidad de no interpretar extensivamente las excepciones insertadas en el Reglamento, véanse las sentencias de 24 de octubre de 1995, Volkswagen AG, C-266/93, y Bayerische Motorenwerke AG, C-70/93, Rec. pp. I-3477 y I-3439.

39. Así lo vino a declarar la sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 1986, VAG France,<sup>10</sup> mediante las siguientes consideraciones:

«12. [...] el Reglamento n° 123/85, como reglamento de aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado, se limita a dar a los agentes económicos del sector de los vehículos automóviles ciertas posibilidades que les permitan, a pesar de la presencia de determinados tipos y cláusulas de exclusividad y de no competencia, en sus acuerdos de distribución y servicio de venta y de posventa, que éstos queden eximidos de la prohibición del apartado 1 del artículo 85. Las disposiciones del Reglamento n° 123/85 no imponen, sin embargo, a los agentes económicos la obligación de hacer uso de esas posibilidades. Tampoco tienen por efecto modificar el contenido de dichos acuerdos o de anularlos cuando no se cumplan todas las condiciones del Reglamento.

[...]

16. [...] el Reglamento n° 123/85 [...] no establece prescripciones vinculantes que afecten directamente a la validez o al contenido de las cláusulas contractuales o que obliguen a las partes contratantes a adaptar a éstas el contenido de su contrato, sino que se limita a establecer condiciones que, cuando se cumplen, permiten exceptuar a determinadas cláusulas contractuales de la prohibición y, por consiguiente, de la nulidad de pleno derecho que prevén los apartados 1 y 2 del artículo 85 del Tratado CEE [...]»

10 — Asunto 10/86, Rec. p. 4071, apartados 12 y 16.

40. Partiendo de tales consideraciones, es claro que si una empresa se sitúa al margen de la red de distribución «oficial» y por su cuenta se dedica a la compraventa de automóviles, tanto si son nuevos como si son ya usados, ninguna objeción se le puede oponer desde el punto de vista del Reglamento.

**La oponibilidad frente a terceros de los acuerdos de distribución**

41. Según la filosofía del Reglamento los contratos de distribución firmados entre fabricantes y concesionarios o distribuidores «oficiales» de vehículos para nada afectan ni pueden ser invocados contra el ejercicio de una actividad como la ya referida. Tal actividad de libre compraventa no puede ser prohibida con arreglo al Reglamento, pues éste no sujeta a pautas obligatorias de comportamiento las conductas competitivas de las empresas ajenas a los acuerdos, sino que se limita a eximir de nulidad determinadas conductas anticompetitivas de quienes suscriben dichos acuerdos.

42. Ello no implica, sin embargo, que los contratos de distribución entre fabricantes y concesionarios de vehículos carezcan por completo de efectos frente a terceros: los producen en un sentido bien preciso como es el de poder hacer uso de dichos contratos para negar a otras empresas ajenas a la red

de distribución autorizada el suministro de vehículos, de sus componentes o de sus piezas de recambio. Se trataría, en ese caso, de una negativa legítima en la medida en que el Reglamento permite otorgar un trato de excepción a esta práctica, de suyo contraria a las normas reguladoras de la libre competencia.

43. El Tribunal de Justicia ha admitido la validez de las negativas a suministrar a empresas ajenas a las redes de distribución, no sólo productos, sino incluso servicios como el de garantía. La sentencia de 13 de enero de 1994, Cartier,<sup>11</sup> afirmaba que:

«32. [...] A este respecto, debe señalarse que un compromiso contractual de limitar la garantía contractual a los comerciantes de la red y de denegarla para las mercancías vendidas por terceros conduce al mismo resultado y surte el mismo efecto que las cláusulas contractuales que reservan la venta a los miembros de la red. Al igual que dichas cláusulas contractuales, la limitación de la garantía es un medio de que el fabricante impida que quienes sean ajenos a la red se dediquen al comercio de los productos amparados por el sistema.

33. Puesto que son lícitas las cláusulas contractuales por las cuales el fabricante se obliga a vender únicamente a través de distribuidores autorizados, y por las cuales los

11 — Asunto C-376/92, Rec. p. I-15, apartados 32 y 33.

propios comerciantes autorizados se comprometen a revender tan sólo a otros comerciantes autorizados o a los consumidores, no existe motivo alguno para someter a normas más estrictas el régimen de limitación contractual de la garantía a los productos vendidos a través de distribuidores autorizados [...]»

de Justicia de 11 de diciembre de 1980, L'Oréal,<sup>12</sup> al tratar precisamente de la oponibilidad frente a terceros de las exenciones concedidas por la Comisión bajo la cobertura del apartado 3 del artículo 85 del Tratado. En ella el Tribunal de Justicia afirmaba que:

44. La legitimidad de este tipo de negativas es, pues, un primer e importante efecto frente a terceros, que se deriva de los pactos suscritos por fabricantes y concesionarios concertados del sector del automóvil, unos y otros legitimados en virtud del Reglamento para hacer valer tales acuerdos como mecanismos de defensa de su propia red de distribución.

«[...] las decisiones de exención concedidas al amparo del artículo 85, apartado 3, del Tratado CEE generan, para las partes de los acuerdos objeto de tales decisiones, el derecho a invocarlas frente a terceros que impugnen la nulidad de aquéllos sobre la base del artículo 85, apartado 2».

45. Como consecuencia inmediata de lo anterior, a modo de reverso del mismo fenómeno jurídico, el efecto frente a terceros se extiende igualmente a la posibilidad de alegar dichos contratos como motivo de oposición válido para defenderse de las acusaciones formuladas por terceros, cuando éstos traten de imputar a sus partes signatarias una práctica anticompetitiva. En este caso, se trataría de la vertiente «defensiva» de la eficacia de los pactos, oponibles ante las empresas ajenas a la red de distribución que pretendieran tener libre acceso a los productos de dicha red en calidad de revendedores.

47. En resumen, los acuerdos de distribución firmados por las partes al amparo del Reglamento legitiman, frente a terceros, la negativa de las empresas signatarias a facilitar a otras empresas ajenas a la red de distribución productos o servicios cubiertos por tales acuerdos; permiten asimismo fundamentar la oposición de las empresas signatarias frente a las demandas o reclamaciones de terceros que impugnen la nulidad de aquéllos sobre la base del principio general de libertad de competencia. Pero no pueden ser invocados como motivo suficiente para prohibir a

46. Esta consecuencia era expresamente contemplada por la sentencia del Tribunal

12 — Asunto 31/80, Rec. p. 3775, apartado 23.

terceros ajenos a la red de distribución la actividad independiente de compraventa de vehículos nuevos al margen de dicha red.

pueden conseguir sus vehículos persuadiendo a un distribuidor autorizado para que incumpla el contrato o aprovechándose, sin más, de tal incumplimiento.

### La incidencia de los operadores independientes sobre las redes de distribución

48. El juez nacional, al fundamentar su auto de reenvío, afirma que «lo que está en juego en el litigio es particularmente grave, al no poder desconocer este Tribunal ni las cargas que soportan los concesionarios y que deben encontrar su justa contrapartida, ni el hecho de que sea la supervivencia del comerciante ajeno a la red lo que se está cuestionando». Semejante enfoque parece tener como premisa que la admisión de los operadores independientes podría subvertir, en la práctica, el sistema previsto por el Reglamento, en la medida en que permitiría a terceros no sujetos a las obligaciones más gravosas de los distribuidores «oficiales» competir con ellos en condiciones de ventaja.

49. Tal objeción podría ser completada con las afirmaciones de los concesionarios demandantes en cuanto a la —en su opinión— necesariamente ilícita procedencia de los automóviles adquiridos por vendedores o revendedores independientes de la red. La admisión de éstos supondría, según los concesionarios, un fraude a los contratos de distribución que les vinculan con los fabricantes: el comportamiento de los operadores independientes sería desleal, por cuanto sólo

50. Ninguna de ambas objeciones, sin embargo, tiene el peso suficiente para que la interpretación del Reglamento que ahora propongo deba abandonarse.

51. En cuanto a la primera, es desde luego dudoso que los distribuidores oficiales estuvieran, por el sólo hecho de la existencia de operadores independientes, en desventaja frente a éstos. Más bien sucederá normalmente lo contrario, dado el peso que ante los consumidores finales supone contar con el respaldo directo de un fabricante, a la hora de tratar con un determinado distribuidor perteneciente a la red oficial. Por otra parte, el distribuidor autorizado mantiene una relación preferente con la empresa fabricante, se beneficia de la política comercial de ésta y sus vínculos privilegiados con ella le colocan en una situación objetivamente más favorable que la del independiente. Los problemas que en este aspecto pueden presentarse son más de publicidad engañosa por parte de los operadores independientes, pero, en todo caso, si se presentan supuestos en que dicha competencia desleal de hecho se ha producido —apreciación que corresponde al juez nacional— ello no obsta a la permanencia del principio general favorable a la existencia del vendedor independiente al margen de la red.

52. En cuanto a la segunda objeción, su toma en consideración exigiría que el Reglamento obligara a que las redes de distribución de vehículos automóviles fueran «estancas», es decir, impermeables a la entrada en la red de elementos o sujetos ajenos, como sucede en algún otro ordenamiento nacional. Pero, además de insistir en que el Reglamento no pretende configurar un «sistema» obligatorio de distribución, la condición de estanco no puede configurarse como un requisito de validez para la existencia de la red, a tenor de ese mismo Reglamento.

53. Así tuvo ocasión de declararlo la ya citada sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de enero de 1994, Cartier,<sup>13</sup> al examinar un recurso prejudicial sobre una red de distribución —en aquel caso selectiva— que contaba en su seno con determinados fenómenos de aprovisionamiento exterior. Declaró entonces el Tribunal de Justicia que:

«26. [...] Además, según observa acertadamente la Comisión, supeditar la validez de un sistema de distribución selectiva, con arreglo al apartado 1 del artículo 85 del Tratado, a su “estanqueidad” lleva al resultado paradójico de que, con arreglo a dicho precepto, se depara un trato más favorable a los sistemas de distribución más rígidos y cerrados que a los sistemas de distribución más flexibles y abiertos al comercio paralelo.

27. Por último, el reconocimiento de la validez de una red de distribución selectiva en el mercado común no puede depender de la capacidad que pueda tener el fabricante de lograr la “estanqueidad” del sistema en todas partes, aunque la legislación de determinados Estados terceros se oponga a la consecución de este objetivo o incluso impida alcanzarlo.

28. De las anteriores observaciones se desprende que la “estanqueidad” de un sistema de distribución selectiva no es un requisito de su validez con arreglo al Derecho comunitario.»

54. No puede excluirse que las fuentes de aprovisionamiento de los operadores independientes sean también lícitas. En concreto, esta es la hipótesis tenida en cuenta por el juez de reenvío, pues su pregunta parte de la premisa de que «un revendedor independiente consigue obtener *lícitamente* vehículos nuevos en el seno de una red». Se trata de una apreciación que el órgano judicial habrá de hacer a la vista de los datos de hecho que se hayan probado en el proceso principal, tras el análisis de los mecanismos de suministro utilizados en cada caso.

55. La licitud de los suministros mediante los cuales obtienen automóviles los operadores independientes no es, pues, un problema, sino un dato de hecho que ha de darse por supuesto en este proceso. No hay necesidad, por tanto, de que el Tribunal de Justicia, para dar respuesta a la cuestión prejudicial planteada, entre en detalles acerca de los sistemas

13 — Véase la nota 10 *supra*.

utilizables o de hecho utilizados por la empresa demandada en el litigio principal. Ello exigiría analizar los fenómenos de las importaciones paralelas,<sup>14</sup> el desvío hacia particulares de vehículos «nuevos» originariamente destinados al alquiler, o cualquier otra de las posibles fuentes alternativas de

abastecimiento, cuestiones todas que exceden del ámbito de lo que debe ser la respuesta del Tribunal de Justicia a una pregunta formulada en términos bien precisos por el juez de reenvío, que contempla el caso de vehículos ya obtenidos lícitamente por un revendedor independiente.

## Conclusión

A tenor de las consideraciones precedentes, propongo al Tribunal de Justicia que responda a la cuestión planteada por el Tribunal de Commerce de Albi de la siguiente forma:

«El Reglamento (CEE) n° 123/85 de la Comisión, de 12 de diciembre de 1984, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado CEE a determinadas categorías de acuerdos de distribución y de servicio de venta y de posventa de vehículos automóviles, permite que dichos acuerdos se opongan a terceros para legitimar la negativa de las empresas signatarias a facilitar a otras empresas ajenas a la red de distribución productos o servicios cubiertos por tales acuerdos, o para fundamentar su oposición frente a las demandas o reclamaciones de terceros que impugnen la nulidad de aquéllos sobre la base del principio general de libertad de competencia. Pero dicho Reglamento no puede ser invocado como motivo suficiente para prohibir a empresas ajenas a la red de distribución, incluso sin la cualidad de “intermediarios con mandato” de los usuarios finales, la actividad independiente de compraventa de vehículos, nuevos o usados, al margen de dicha red. Corresponde a los órganos judiciales nacionales examinar, en cada caso, la licitud de los sistemas de aprovisionamiento mediante los cuales los operadores independientes hayan conseguido los vehículos automóviles que comercializan.»

14 — La viabilidad de las importaciones paralelas, a cargo de los mandatarios y de los revendedores, es planteada como cuestión prejudicial por el Tribunal de Commerce de Lyon en el asunto C-309/94, Nissan France, Rec. p. I-677 objeto de otras conclusiones que con esta misma fecha se publican.