SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)
de 14 de diciembre de 2006 *

En el asunto C-217/05,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por el Tribunal Supremo, mediante auto de 3 de marzo de 2005, recibida en el Tribunal de Justicia el 17 de mayo de 2005, en el procedimiento entre

Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio

y

Compañía Española de Petróleos, S.A.,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por el Sr. A. Rosas, Presidente de Sala, y los Sres. A. Borg Barthet, J. Malenovský, U. Lõhmus (Ponente) y A. Ó Caoimh, Jueces;

* Lengua de procedimiento: español.

Abogado General: Sra. J. Kokott;
Secretaria: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 6 de julio de 2006;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de la Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio, por el Sr. A. Hernández Pardo, abogado, y las Sras. C. Flores Hernández y L. Ruiz Ezquerra, abogadas;

— en nombre de la Compañía Española de Petróleos, S.A., por los Sres. J. Folguera Crespo y A. Martínez Sánchez, abogados;

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por el Sr. E. Gippini Fournier y la Sra. K. Mojzesowicz, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 13 de julio de 2006,

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial versa sobre la interpretación de los artículos 10 a 13 del Reglamento (CEE) nº 1984/83 de la Comisión, de 22 de junio de 1983, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos de compra exclusiva (DO L 173, p. 5; EE 08/02, p. 114).

2 Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre la Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (en lo sucesivo, «Confederación»), parte demandante en el asunto principal, y la Compañía Española de Petróleos, S.A. (en lo sucesivo, «CEPSA»), parte demandada en el asunto principal, relativo a prácticas restrictivas de la competencia que se imputan a ésta, derivadas de los contratos celebrados entre ella y determinadas empresas titulares de estaciones de servicio.

Marco jurídico

Normativa comunitaria

3 El Reglamento nº 1984/83 excluye del ámbito de aplicación del artículo 85, apartado 1, del Tratado CEE (posteriormente artículo 85 del Tratado CE; actualmente artículo 81 CE) determinadas categorías de acuerdos de compra en exclusiva y de prácticas concertadas que normalmente cumplen los requisitos establecidos en el apartado 3 de dicho artículo porque, en general, contribuyen a mejorar la distribución de los productos. Este Reglamento contiene disposiciones especiales para los acuerdos de las estaciones de servicio en sus artículos 10 a 13.

4 A tenor del artículo 10 de dicho Reglamento:

«Con arreglo al apartado 3 del artículo 85 del Tratado y a las condiciones enunciadas en los artículos [11] a 13 del presente Reglamento, se declara inaplicable el apartado 1 del artículo 85 de dicho Tratado a los acuerdos en los que sólo participen dos empresas y en los cuales una de ellas, el revendedor, se comprometa con la otra, el proveedor, como contrapartida de la concesión de ventajas económicas o financieras, a comprarle únicamente a éste, a una empresa vinculada

a él o a una empresa tercera a la que haya encargado de la distribución de sus productos, para su reventa en una estación de servicio designada en el acuerdo, determinados carburantes para vehículos de motor a base de productos petrolíferos o determinados carburantes para vehículos de motor y combustibles a base de productos petrolíferos especificados en el acuerdo.»

5 El artículo 11 de dicho Reglamento dispone:

«Fuera de la obligación expuesta en el artículo 10, no podrá imponérsele al revendedor ninguna otra restricción de competencia aparte de

a) la obligación de no vender en la estación de servicio designada en el acuerdo carburantes para vehículos de motor o combustibles servidos por terceras empresas;

b) la obligación de no utilizar en la estación de servicio designada en el acuerdo lubricantes o productos petrolíferos afines ofrecidos por terceras empresas si el proveedor o una empresa vinculada a él, hubieren puesto a disposición del revendedor, o hubieren financiado, un equipo de cambio de aceite u otras instalaciones de engrase de vehículos de motor;

c) la obligación de hacer publicidad para los productos entregados por empresas terceras, dentro y fuera de la estación de servicio, únicamente en proporción de la parte que representen tales productos en el volumen de negocios total de la estación de servicio;

d) la obligación de permitirle únicamente al proveedor o a una empresa designada por éste inspeccionar las instalaciones de depósito o de distribución de productos petrolíferos que sean propiedad del proveedor, o que hayan sido financiados por éste o por una empresa vinculada a él.»

6 El artículo 12 del Reglamento nº 1984/83 enumera las cláusulas y los compromisos contractuales a los que no se aplica el artículo 10 del mismo. El artículo 13 de este Reglamento dispone que se aplicarán a los acuerdos de las estaciones de servicio, por analogía, sus artículos 2, apartados 1 y 3, 3, letras a) y b), 4 y 5.

Normativa nacional

7 En su artículo 1, apartado 1, la Ley nº 16/1989 de Defensa de la Competencia, de 17 de julio de 1989 (BOE nº 170, de 18 de julio de 1989, p. 22747; en lo sucesivo, «Ley nº 16/1989»), califica de conductas prohibidas tipos de comportamiento contrarios a la competencia inspirados directamente en el artículo 85, apartado 1, del Tratado.

8 El Real Decreto nº 157/1992, de 21 de febrero de 1992, por el que se desarrolla la Ley nº 16/1989, de 17 de julio, en materia de exenciones por categorías, autorización

singular y registro de defensa de la competencia (BOE nº 52, de 29 de febrero de 1992, p. 7106; en lo sucesivo, «Real Decreto nº 157/1992»), dispone en su artículo 1:

«Exenciones por categorías

1. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 5, apartado 1, letra a), de la [Ley nº 16/1989], quedan autorizados los acuerdos en que participen únicamente dos empresas y que, perteneciendo a alguna de las siguientes categorías afecten únicamente al mercado nacional y cumplan las condiciones que para cada una de ellas a continuación se establecen:

[...]

b) Acuerdos de compra exclusiva, en los que una parte se comprometa con la otra a comprar para su reventa determinados productos únicamente a ella o a terceras personas distribuidoras suyas, siempre que el acuerdo cumpla las disposiciones establecidas en el Reglamento CEE nº 1984/83 [...]

[...]»

El litigio principal y las cuestiones prejudiciales

9 El 4 de mayo de 1995, la Confederación presentó una denuncia ante el Servicio de Defensa de la Competencia, adscrito al Ministerio de Economía y Hacienda, contra determinadas empresas del sector petrolero, entre ellas CEPSA. Según la Confederación, los contratos celebrados a finales del año 1992 entre CEPSA y las empresas titulares de estaciones de servicio, inicialmente llamados «contratos de compra en firme», y posteriormente, en virtud de sendas adendas, «contratos de comisión de venta en garantía» o «contratos de agencia» (en lo sucesivo, «contratos de que se trata»), producen el efecto de restringir la competencia. De los documentos aportados al Tribunal de Justicia se desprende que el 95 % de las estaciones de servicio de la red de CEPSA están sujetas a este tipo de contratos.

10 Mediante decisión de 7 de noviembre de 1997, se acordó el sobreseimiento de la denuncia de la Confederación porque se consideró que los contratos de que se trata no eran contrarios al artículo 1, apartado 1, de la Ley nº 16/1989, ya que esta disposición no es aplicable a los contratos celebrados por los comisionistas, agentes comerciales o intermediarios con otros empresarios. El recurso presentado por la Confederación contra esta decisión fue desestimado por el Tribunal de Defensa de la Competencia mediante resolución de 1 de abril de 1998 por una razón esencialmente idéntica.

11 Al desestimarse su posterior recurso ante la Audiencia Nacional mediante sentencia de 22 de enero de 2002, la Confederación recurrió en casación ante el Tribunal Supremo. Uno de los motivos invocados en apoyo del recurso de casación se basa en la infracción del artículo 85, apartado 1, del Tratado y del Reglamento nº 1984/83, Reglamento al que se remite el Real Decreto nº 157/1992.

12 En el marco de este litigio, el Tribunal Supremo decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Los artículos 10 a 13 del Reglamento [nº 1984/83], deben interpretarse en el sentido de que engloban dentro de su ámbito a contratos de distribución en exclusiva de carburantes y combustibles que, calificados nominalmente como de comisión o agencia, contienen los elementos que a continuación se exponen?

A) El titular de la estación de servicio se compromete a vender exclusivamente carburantes y combustibles del suministrador, de conformidad con los precios de venta al público, las condiciones y las técnicas de venta y explotación fijadas por éste.

B) El titular de la estación de servicio asume el riesgo de los productos desde el momento en que los recibe del suministrador en los tanques de almacenamiento de la estación de servicio.

C) Desde la recepción de los productos el titular asume la obligación de conservarlos en las condiciones necesarias para evitar toda pérdida o deterioro de los mismos y responde, en su caso, tanto frente al suministrador como frente a terceros, de toda pérdida, contaminación o mezcla que puedan sufrir aquéllos y de los daños que por tal motivo se puedan causar.

D) El titular de la estación de servicio tiene que abonar al suministrador el importe de los carburantes o combustibles a los nueve días de la fecha de su entrega en la estación de servicio.»

Sobre la cuestión prejudicial

Sobre la competencia del Tribunal de Justicia para responder a esta cuestión y sobre la admisibilidad de la misma

13 Tanto CEPSA como la Comisión de las Comunidades Europeas sostienen que no procede responder a la cuestión prejudicial planteada, pero por razones diferentes.

14 Por lo que respecta, en primer lugar, a la postura adoptada por CEPSA, ésta alega que el Tribunal de Justicia carece de competencia para responder a la cuestión planteada, en primer lugar, porque el litigio principal se refiere exclusivamente al Derecho nacional. Según CEPSA, mediante la referencia a «las disposiciones establecidas en el Reglamento [nº 1984/83]», el artículo 1, apartado 1, letra b), del Real Decreto nº 157/1992 no realiza una auténtica remisión al Derecho comunitario, sino que se limita a incorporar al Derecho interno el contenido de los artículos 10 a 13 de dicho Reglamento. En consecuencia, estas disposiciones de Derecho comunitario únicamente son pertinentes en el marco del procedimiento principal en su condición de normas de Derecho interno español.

15 En segundo lugar, CEPSA considera que, al no verse afectados los intercambios comerciales entre los Estados miembros, el artículo 85, apartado 1, del Tratado no resulta de aplicación al litigio principal.

16 Con carácter preliminar, es necesario señalar que, en el marco de la cooperación entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales prevista en el artículo 234 CE, corresponde exclusivamente al juez nacional, que conoce del litigio y que debe asumir la responsabilidad de la decisión jurisdiccional que debe

adoptarse, apreciar, a la luz de las particularidades del asunto, tanto la necesidad de una decisión prejudicial para poder dictar sentencia, como la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia (véanse, en este sentido, en especial, las sentencias de 15 de diciembre de 1995, Bosman, C-415/93, Rec. p. I-4921, apartado 59; de 17 de julio de 1997, Leur-Bloem, C-28/95, Rec. p. I-4161, apartado 24, y de 7 de enero de 2003, BIAO, C-306/99, Rec. p. I-1, apartado 88).

17 Por tanto, cuando las cuestiones planteadas por los órganos jurisdiccionales nacionales versan sobre la interpretación de una disposición de Derecho comunitario, el Tribunal de Justicia está obligado, en principio, a pronunciarse, salvo que resulte evidente que la petición de decisión prejudicial pretende, en realidad, que este Tribunal se pronuncie mediante un litigio inventado o formule opiniones consultivas respecto a cuestiones generales o hipotéticas, que la interpretación del Derecho comunitario solicitada no tiene relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio, o que el Tribunal de Justicia no dispone de los elementos de hecho o de Derecho necesarios para responder de manera adecuada a las cuestiones planteadas (véase la sentencia BIAO, antes citada, apartado 89 y la jurisprudencia que se cita).

18 Éste no es el caso del litigio principal.

19 En efecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que ni del tenor del artículo 234 CE ni de la finalidad del procedimiento establecido por dicho artículo se desprende que los autores del Tratado hayan pretendido excluir de la competencia del Tribunal de Justicia las remisiones prejudiciales referentes a una disposición comunitaria en el caso concreto en que el Derecho nacional de un Estado miembro se remita al contenido de esa disposición para determinar las normas aplicables a una situación puramente interna de ese Estado (sentencia Leur-Bloem, antes citada, apartado 25).

20 Por tanto, cuando una normativa nacional se atiene, respecto a las soluciones que adopta en relación con las situaciones puramente internas, a las aplicadas en

Derecho comunitario con objeto, como sucede en el procedimiento principal, de evitar la aparición de eventuales distorsiones de la competencia, existe un interés comunitario manifiesto en que, con el fin de evitar el riesgo de que se produzcan futuras divergencias de interpretación, las disposiciones o los conceptos tomados del Derecho comunitario reciban una interpretación uniforme, cualesquiera que sean las condiciones en que tengan que aplicarse (véanse, en especial, las sentencias Leur-Bloem, antes citada, apartado 32, y de 16 de marzo de 2006, Poseidon Chartering, C-3/04, Rec. p. I-2505, apartado 16).

21 Además, al contrario de lo que alega CEPSA, las circunstancias del asunto principal son diferentes de las del asunto que dio lugar a la sentencia de 28 de marzo de 1995, Kleinwort Benson (C-346/93, Rec. p. I-615). En esta sentencia, el Tribunal de Justicia se declaró incompetente para interpretar una normativa nacional que no efectuaba una remisión directa e incondicional al Derecho comunitario, sino que se limitaba a tomar como modelo el Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO 1972, L 299, p. 32) y a reproducir parcialmente sus términos. En efecto, del apartado 18 de esta sentencia resulta que dicha normativa contemplaba expresamente la posibilidad de que las autoridades nacionales introdujesen modificaciones «destinadas a producir divergencias» entre las disposiciones de dicha normativa y las correspondientes disposiciones del citado Convenio. Además, la misma normativa realizaba una distinción expresa entre las disposiciones aplicables a las situaciones comunitarias y las aplicables a las situaciones internas.

22 Por lo que respecta a la presente petición de decisión prejudicial, aunque el artículo 1, apartado 1, letra b), del Real Decreto nº 157/1992 se limite a realizar una referencia expresa al Reglamento nº 1984/83 para determinar las normas aplicables a situaciones internas, no es menos cierto que, mediante la remisión a las disposiciones del Reglamento nº 1984/83, el legislador nacional decidió aplicar un tratamiento idéntico a las situaciones internas y a las situaciones comunitarias. Se deduce de lo anterior que cuando, como en el asunto principal, la legislación nacional realiza una remisión a un acto de Derecho comunitario, el Tribunal de Justicia es competente para interpretar dicho acto.

23 Habida cuenta de estas consideraciones, no procede examinar la alegación formulada por CEPSA según la cual no quedan afectados los intercambios entre los Estados miembros.

24 En consecuencia, debe desestimarse la alegación de CEPSA, basada en la falta de competencia del Tribunal de Justicia.

25 En cuanto a la Comisión, sin solicitar formalmente que se declare la inadmisibilidad de la petición de decisión prejudicial, por una parte, hace hincapié en el hecho de que el contexto fáctico del litigio principal no está suficientemente descrito en el auto de remisión y, por otra parte, expresa dudas respecto de la utilidad de la respuesta a la cuestión prejudicial, habida cuenta de los hechos del litigio principal y, en particular, de la circunstancia de que, en el supuesto de reapertura del expediente por la autoridad española en materia de competencia, ésta se vería obligada a constatar que actualmente es aplicable el Reglamento (CE) nº 2790/1999 de la Comisión, de 22 de diciembre de 1999, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado CE a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas (DO L 336, p. 21), que ha sustituido al Reglamento nº 1984/83.

26 Sobre este particular, procede señalar que, según una jurisprudencia reiterada, la necesidad de llegar a una interpretación del Derecho comunitario que sea eficaz para el juez nacional exige que éste defina el contexto fáctico y el régimen normativo en el que se inscriben las cuestiones que plantea o que, al menos, explique los presupuestos fácticos en los que se basan tales cuestiones (sentencias de 9 de septiembre de 2004, Carbonati Apuani, C-72/03, Rec. p. I-8027, apartado 10, y de 17 de febrero de 2005, Viacom Outdoor, C-134/03, Rec. p. I-1167, apartado 22).

27 Además, la información proporcionada en el auto de remisión no sólo debe servir para que el Tribunal de Justicia pueda dar respuestas útiles, sino también para que los Gobiernos de los Estados miembros y las demás partes interesadas tengan la posibilidad de presentar observaciones conforme al artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia (véanse, en este sentido, en particular, los autos de 30 de abril de 1998, Testa y Modesti, C-128/97 y C-137/97, Rec. p. I-2181, apartado 6, así como de 11 de mayo de 1999, Anssens, C-325/98, Rec. p. I-2969, apartado 8).

28 En consecuencia, una cuestión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional nacional es inadmisible cuando el Tribunal de Justicia no dispone de los elementos de hecho o de Derecho necesarios para responder de manera útil a las cuestiones planteadas (véanse, en este sentido, en particular, las sentencias de 13 de marzo de 2001, PreussenElektra, C-379/98, Rec. p. I-2099, apartado 39, y de 22 de enero de 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99, Rec. p. I-607, apartado 19).

29 Para asegurarse de que los elementos proporcionados por el Tribunal Supremo responden a estas exigencias, procede tomar en consideración la naturaleza y el alcance de la cuestión planteada. En la medida en que la exigencia de precisión en cuanto al contexto fáctico es especialmente pertinente en el ámbito de la competencia, que se caracteriza por unas situaciones de hecho y de Derecho complejas, es necesario examinar si el auto de remisión proporciona indicaciones suficientes sobre este punto para permitir al Tribunal de Justicia dar una respuesta útil a dicha cuestión (véase, en este sentido, la sentencia Viacom Outdoor, antes citada, apartado 23).

30 A este respecto, debe señalarse que el auto de remisión no contiene determinadas informaciones pertinentes para responder a la cuestión planteada. En efecto, si bien es cierto que, según el tenor literal de esta cuestión, el titular de la estación de

servicio asume el riesgo de los productos desde el momento en que los recibe del suministrador, no es menos cierto que el auto de remisión no permite determinar si este titular asume o no determinados riesgos concretos en virtud de los contratos de distribución de carburantes, ni quién es el propietario del carburante después de su suministro al titular de la estación de servicio, ni quién corre con los gastos de transporte.

31 Sin embargo, a pesar de estas lagunas, el auto de remisión permite determinar el alcance de la cuestión planteada, como lo demuestra el contenido de las observaciones formuladas por las partes en el asunto principal y por la Comisión. En consecuencia, el Tribunal de Justicia dispone de suficientes elementos de hecho para interpretar las normas comunitarias de que se trata y dar una respuesta útil a dicha cuestión.

32 Por lo demás, tal como subraya la Abogado General en el punto 30 de sus conclusiones, no resulta evidente que la legalidad del sobreseimiento acordado en 1997 por el Servicio de Defensa de la Competencia no deba apreciarse con arreglo a la normativa vigente en aquella época, a saber, en particular, el Reglamento nº 1984/83. En todo caso, la decisión relativa a la aplicabilidad de dicho Reglamento a la situación fáctica objeto del litigio principal corresponde al juez nacional. Por consiguiente, las dudas de la Comisión respecto de la pertinencia de la cuestión planteada tampoco excluyen la admisibilidad de la misma.

33 De cuanto antecede resulta que procede responder a la cuestión prejudicial.

Sobre el fondo

34 Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si los contratos de distribución en exclusiva de carburantes que contienen las características que describe entran en el ámbito de aplicación del artículo 85 del Tratado y del Reglamento nº 1984/83.

35 Con carácter preliminar, debe señalarse que dicho Reglamento se limita a establecer una exención por categoría, en virtud de la cual determinadas categorías de acuerdos entre empresas quedan excluidas de la prohibición de prácticas colusorias prevista en el artículo 85, apartado 1, del Tratado. Por consiguiente, únicamente pueden entrar en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 1984/83 los acuerdos entre empresas en el sentido de esta disposición.

36 Por lo tanto, procede examinar, en primer lugar, si los contratos de que se trata en el asunto principal constituyen tales acuerdos entre empresas y, en segundo lugar, si se les aplica la exención por categoría establecida por el Reglamento nº 1984/83.

37 A este respecto, es necesario recordar que, en virtud de una jurisprudencia reiterada, los acuerdos entre operadores situados en fases distintas del proceso económico, también denominados acuerdos verticales, pueden constituir acuerdos en el sentido del apartado 1 del artículo 85 del Tratado y estar incluidos en el ámbito de la prohibición establecida por esta disposición (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de julio de 1966, Consten y Grundig/Comisión, 56/64 y 58/64, Rec. pp. 429 y ss., especialmente p. 491, y de 24 de octubre de 1995, Volkswagen y VAG Leasing, C-266/93, Rec. p. I-3477, apartado 17).

38 Sin embargo, los acuerdos verticales, como los contratos entre CEPSA y los titulares de estaciones de servicios, sólo entran en el ámbito de aplicación del artículo 85 del Tratado cuando se considera que el titular es un operador económico independiente y existe, en consecuencia, un acuerdo entre dos empresas.

39 Pues bien, es jurisprudencia reiterada que el concepto de empresa comprende, en el contexto del Derecho comunitario de la competencia, cualquier entidad que ejerza una actividad económica, con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su modo de financiación (sentencias de 23 de abril de 1991, Höfner y Elser, C-41/90, Rec. p. I-1979, apartado 21, y de 11 de julio de 2006, FENIN/Comisión, C-205/03 P, Rec. p. I-6295, apartado 25).

40 Además, el Tribunal de Justicia también ha precisado que, en este mismo contexto, debe entenderse que el concepto de empresa designa una unidad económica desde el punto de vista del objeto del acuerdo de que se trate, aunque, desde el punto de vista jurídico, esta unidad económica esté constituida por varias personas físicas o jurídicas (sentencia de 12 de julio de 1984, Hydrotherm, 170/83, Rec. p. 2999, apartado 11).

41 Por otra parte, el Tribunal de Justicia ha destacado que, a efectos de la aplicación de las normas sobre la competencia, la separación formal entre dos contratantes, resultado de su personalidad jurídica distinta, no es determinante, dado que el criterio decisivo es la existencia o no de una unidad de comportamiento en el mercado (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de julio de 1972, ICI/Comisión, 48/69, Rec. p. 619, apartado 140).

42 En determinadas circunstancias, las relaciones entre un comitente y su intermediario pueden caracterizarse por tal unidad económica (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de diciembre de 1975, Suiker Unie y otros/Comisión, 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 y 114/73, Rec. p. 1663, apartado 480).

43 Sin embargo, a este respecto se deriva de la jurisprudencia que los intermediarios sólo pueden perder su condición de operadores económicos ndependientes cuando

no soportan ninguno de los riesgos resultantes de los contratos negociados o celebrados por cuenta del comitente y operan como auxiliares integrados en la empresa de éste (véase, en este sentido, la sentencia Volkswagen y VAG Leasing, antes citada, apartado 19).

44 Por consiguiente, cuando un intermediario, como el titular de una estación de servicio, aunque con personalidad jurídica distinta, no determina de forma autónoma su comportamiento en el mercado porque depende completamente de su comitente, en este caso un proveedor de carburantes, por el hecho de que éste asume los riesgos financieros y comerciales de la actividad económica de que se trata, la prohibición establecida en el artículo 85, apartado 1, del Tratado no es aplicable a las relaciones entre este intermediario y este comitente.

45 Por el contrario, cuando los contratos celebrados entre el comitente y sus intermediarios atribuyen o dejan a éstos funciones que económicamente se asemejan a las de un operador económico independiente, por contemplar la asunción, por estos intermediarios, de los riesgos financieros y comerciales vinculados a la venta o a la ejecución de los contratos celebrados con terceros, dichos intermediarios no pueden considerarse órganos auxiliares integrados en la empresa del comitente, de manera que una cláusula restrictiva de la competencia convenida entre estas partes puede constituir un acuerdo entre empresas en el sentido del artículo 85 del Tratado (véase, en este sentido, la sentencia Suiker Unie y otros/Comisión, antes citada, apartados 541 y 542).

46 Se desprende de lo anterior que el elemento decisivo para determinar si el titular de una estación de servicio es un operador económico independiente reside en el contrato celebrado con el comitente y, concretamente, en las cláusulas, tácitas o

expresas, de este contrato relativas a la asunción de los riesgos financieros y comerciales vinculados a la venta de los productos a terceros. Tal como alega en sus observaciones, con razón, la Comisión, la cuestión del riesgo debe ser analizada caso por caso y teniendo en cuenta la realidad económica más que la calificación jurídica de la relación contractual en el Derecho interno.

47 En estas circunstancias, debe valorarse si, en el marco de los contratos que presentan las características que describe el órgano jurisdiccional remitente, los titulares de estaciones de servicio asumen o no determinados riesgos financieros y comerciales vinculados a la venta de carburantes a terceros.

48 El análisis de la distribución de dichos riesgos debe realizarse a la luz de las circunstancias fácticas del asunto principal. Pues bien, como ya se ha señalado en el apartado 30 de la presente sentencia, los autos aportados al Tribunal de Justicia no proporcionan una información completa respecto de la manera en que se efectúa esta distribución en el marco de los contratos celebrados entre CEPSA y los titulares de estaciones de servicio.

49 En este contexto, procede recordar que el Tribunal de Justicia no es competente para apreciar los hechos del asunto principal ni para aplicar a medidas o a situaciones nacionales las normas comunitarias que haya interpretado, siendo dichas cuestiones competencia exclusiva de los órganos jurisdiccionales nacionales (véanse, en particular, las sentencias de 23 de febrero de 2006, CLT-UFA, C-253/03, Rec. p. I-1831, apartado 36, y de 30 de marzo de 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, C-451/03, Rec. p. I-2941, apartado 69).

50 Sin embargo, para dar una respuesta útil al órgano jurisdiccional remitente, es necesario precisar criterios que permitan apreciar la distribución efectiva de los

riesgos financieros y comerciales entre los titulares de estaciones de servicio y el proveedor de carburantes, tal como se realiza en los contratos controvertidos en el asunto principal a efectos de determinar si el artículo 85 del Tratado les es aplicable.

51 A este respecto, el juez nacional debe tener en cuenta, por una parte, los riesgos vinculados a la venta de los productos, como la financiación de las existencias de carburantes, y, por otra parte, los riesgos vinculados a las inversiones específicas del mercado, a saber, las que son necesarias para que el titular de una estación de servicio pueda negociar o celebrar contratos con terceros.

52 En lo que atañe, en primer lugar, a los riesgos relacionados con la venta de los productos, es probable que dicho titular asuma estos riesgos al convertirse en propietario de los productos en el momento en que los recibe del proveedor, es decir, antes de la posterior venta a un tercero.

53 Igualmente, debe considerarse que asume una parte de los riesgos relacionados con la venta de los productos el titular que asuma, ya sea directamente, ya sea indirectamente, los costes relativos a la distribución de estos productos, en particular, los costes de transporte.

54 El hecho de que el titular corra con los gastos de conservación de las existencias también puede ser un indicio de que le han sido transferidos los riesgos relacionados con la venta de los productos.

55 Además, el juez nacional debe determinar quién asume la responsabilidad por los daños que puedan sufrir los productos, como su pérdida o deterioro, así como por el perjuicio que puedan causar los productos vendidos a terceros. En el caso de que el titular fuera responsable de estos daños, independientemente de si cumplió o no la obligación de conservar dichos productos en condiciones adecuadas para evitar toda pérdida o deterioro, debería considerarse que el riesgo se le ha transmitido.

56 También debe valorarse el reparto del riesgo financiero de los productos, en particular en lo que se refiere al pago del carburante en el caso de que el titular no encuentre comprador o en el caso de pago diferido por la utilización de tarjetas de crédito, en función de las normas o de las prácticas relativas al régimen de pago de los carburantes.

57 A este respecto, se desprende del auto de remisión que el titular está obligado a pagar a CEPSA el importe correspondiente al precio de la venta de los carburantes nueve días después de la fecha de suministro y que, en ese mismo plazo, el titular recibe de CEPSA las comisiones, cuyo importe corresponde a la cantidad de carburante suministrado.

58 En estas circunstancias, corresponde al juez nacional verificar si el pago al proveedor del importe correspondiente al precio de la venta de los carburantes depende de la cantidad efectivamente vendida en dicho plazo y, en lo que atañe al período de rotación de los productos en la estación de servicio, si los carburantes suministrados por el proveedor se agotan siempre en un plazo de nueve días. En caso afirmativo, debe concluirse que el riesgo comercial es soportado por el proveedor.

59 Por lo que se refiere a los riesgos vinculados a las inversiones específicas del mercado, si el titular realiza inversiones específicas relacionadas con la venta de los productos, en locales o equipos tales como un depósito de carburante, o si realiza inversiones en acciones de promoción, dichos riesgos financieros se trasladan al titular.

60 De las consideraciones anteriores resulta que, para determinar si debe aplicarse el artículo 85 del Tratado, es necesario analizar la distribución de los riesgos financieros y comerciales entre el titular y el proveedor de carburantes, en función de criterios tales como la propiedad de los productos, la contribución a los costes vinculados a su distribución, su conservación, la responsabilidad por los daños que puedan sufrir los productos o por los daños que los productos puedan causar a terceros y la realización de inversiones específicas para la venta de dichos productos.

61 Sin embargo, tal como sostiene con razón la Comisión, el hecho de que el intermediario soporte únicamente una parte insignificante de los riesgos no puede entrañar que el artículo 85 del Tratado sea aplicable.

62 No obstante, debe precisarse que, en tal caso, únicamente están excluidas del ámbito de aplicación de este artículo las obligaciones impuestas al intermediario en el marco de la venta de productos a terceros por cuenta del comitente. En efecto, tal como afirma la Comisión, un contrato de agencia puede contener disposiciones relativas a las relaciones entre el agente y el comisionista a las que se aplique dicho artículo, tales como las cláusulas de exclusividad y de prohibición de competencia. A este respecto, procede considerar que, en el marco de tales relaciones, los agentes son, en principio, operadores económicos independientes, y que dichas cláusulas pueden vulnerar las normas sobre competencia si conducen a la exclusión del mercado de referencia.

63 En el supuesto en que, tras el examen de los riesgos asumidos por los titulares de estaciones de servicio de que se trata en el asunto principal, no deba considerarse que las obligaciones impuestas a éstos en el marco de la venta de productos a terceros están incluidas en los acuerdos entre empresas en el sentido del artículo 85 del Tratado, la obligación impuesta a dichos titulares de vender el carburante a un precio determinado no entraría en el ámbito de aplicación de esta disposición y, por consiguiente, sería inherente a la capacidad de CEPSA para delimitar el campo de actuación de sus agentes. Por el contrario, si el juez nacional llegara a la conclusión de que existe un acuerdo entre empresas en el sentido del artículo 85 del Tratado, se plantearía la cuestión de si, por lo que respecta a la venta de productos a terceros, podría aplicarse a dicha obligación la exención por categoría prevista en los artículos 10 a 13 del Reglamento nº 1984/83.

64 A este respecto, debe constatarse que el artículo 11 del Reglamento nº 1984/83 enumera las obligaciones que, además de la cláusula de exclusividad, pueden imponerse al revendedor, entre las que no figura la imposición del precio de venta al público. Por consiguiente, la fijación de dicho precio por CEPSA constituiría una restricción de la competencia que no estaría cubierta por la exención del artículo 10 de dicho Reglamento.

65 A la vista de las consideraciones que preceden, debe responderse a la cuestión prejudicial que el artículo 85 del Tratado se aplicará a un contrato de distribución en exclusiva de carburantes y combustibles, como el controvertido en el asunto principal, celebrado entre un suministrador y un titular de una estación de servicio, cuando este titular asuma, en una proporción no insignificante, uno o varios riesgos financieros y comerciales vinculados a la venta a terceros.

66 Los artículos 10 a 13 del Reglamento nº 1984/83 deben interpretarse en el sentido de que tal contrato no estará cubierto por este Reglamento en la medida en que

imponga al titular de la estación de servicio la obligación de respetar el precio final de venta al público fijado por el suministrador.

Costas

67 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

1) **El artículo 85 del Tratado CEE (posteriormente artículo 85 del Tratado CE; actualmente artículo 81 CE) se aplicará a un contrato de distribución en exclusiva de carburantes y combustibles, como el controvertido en el asunto principal, celebrado entre un suministrador y un titular de una estación de servicio, cuando este titular asuma, en una proporción no insignificante, uno o varios riesgos financieros y comerciales vinculados a la venta a terceros.**

2) **Los artículos 10 a 13 del Reglamento (CEE) nº 1984/83 de la Comisión, de 22 de junio de 1983, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos de compra exclusiva, deben interpretarse en el sentido de que tal contrato no estará cubierto por este Reglamento en la medida en que imponga al titular de la estación de servicio la obligación de respetar el precio final de venta al público fijado por el suministrador.**

Firmas