

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. JEAN MISCHO

presentadas el 25 de octubre de 2001¹

I. Introducción

A. *Hechos que dieron origen al litigio*

1. Como consecuencia de inspecciones llevadas a cabo en el sector del polipropileno, los días 13 y 14 de octubre de 1983, basadas en el artículo 14 del Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado,² la Comisión de las Comunidades Europeas abrió un expediente en relación con el policloruro de vinilo (en lo sucesivo, «PVC»). A continuación, efectuó varias visitas de inspección en los locales de las empresas afectadas y dirigió a estas últimas una serie de solicitudes de información.

2. El 24 de marzo de 1988, la Comisión inició, conforme a lo dispuesto en el artículo 3, apartado 1, del Reglamento nº 17, un procedimiento de oficio contra catorce fabricantes de PVC. El 5 de abril de 1988, envió a cada una de estas empresas el pliego de cargos previsto en el artículo 2, apartado 1, del Reglamento

nº 99/63/CEE de la Comisión, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento nº 17.³ Todas las empresas destinatarias del pliego de cargos presentaron observaciones durante el mes de junio de 1988. A excepción de Shell International Chemical Company Ltd, que no lo había solicitado, las empresas fueron oídas a lo largo del mes de septiembre de 1988.

3. El 1 de diciembre de 1988, el comité consultivo en materia de prácticas restrictivas y posiciones dominantes (en lo sucesivo, «comité consultivo») emitió su dictamen sobre el anteproyecto de decisión de la Comisión.

4. Al finalizar el procedimiento, la Comisión adoptó la Decisión 89/190/CEE, de 21 de diciembre de 1988, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE (IV/31.865, PVC)⁴ (en lo sucesivo, «Decisión PVC I»). Mediante esta Decisión, la Comisión sancionó, por haber infringido lo dispuesto en el artículo 85, apartado 1, del Tratado CE (actualmente

1 — Lengua original: francés.

2 — DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22.

3 — DO 1963, 127, p. 2268; EE 08/01, p. 62.

4 — DO 1989, L 74, p. 1.

artículo 81 CE, apartado 1), a los siguientes fabricantes de PVC: Atochem SA, BASF AG, DSM NV, Enichem SpA, Hoechst AG (en lo sucesivo, «Hoechst»), Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc (en lo sucesivo, «ICI»), Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Norsk Hydro AS, Société artésienne de vinyle SA, Shell International Chemical Company Ltd, Solvay et Cie (en lo sucesivo, «Solvay») y Wacker-Chemie GmbH.

5. Todas estas empresas, a excepción de Solvay, interpusieron un recurso contra la Decisión ante el órgano jurisdiccional comunitario, con objeto de obtener su anulación.

6. Mediante auto de 19 de junio de 1990, Norsk Hydro/Comisión,⁵ el Tribunal de Primera Instancia declaró la inadmisibilidad del recurso de dicha empresa.

7. Los demás asuntos se acumularon a efectos de la fase oral y de la sentencia.

8. Mediante sentencia de 27 de febrero de 1992, BASF y otros/Comisión,⁶ el Tribunal de Primera Instancia declaró inexistente la Decisión PVC I.

9. Pronunciándose sobre un recurso de casación interpuesto por la Comisión, el Tribunal de Justicia anuló, mediante sentencia de 15 de junio de 1994, Comisión/BASF y otros,⁷ la sentencia del Tribunal de Primera Instancia y la Decisión PVC I.

10. Como consecuencia de dicha sentencia, la Comisión adoptó, el 27 de julio de 1994, una nueva Decisión contra los fabricantes sancionados por la Decisión PVC I, a excepción, no obstante, de Solvay y de Norsk Hydro AS [Decisión 94/599/CE de la Comisión, de 27 de julio de 1994, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CE (IV/31.865 — PVC) (DO L 239, p. 14; en lo sucesivo, «Decisión PVC II»)]. Esta Decisión impuso a las empresas destinatarias multas de la misma cuantía que las previstas en la Decisión PVC I.

11. La Decisión PVC II contiene las siguientes disposiciones:

«Artículo 1

BASF AG, DSM NV, Elf Atochem SA, Enichem SpA, Hoechst AG, Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc, Lim-

5 — T-106/89, no publicado en la Recopilación.

6 — Asuntos acumulados T-79/89, T-84/89 a T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 y T-104/89, Rec. p. II-315.

7 — C-137/92 P, Rec. p. I-2555.

burgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Société artésienne de vinyle SA, Shell International Chemical [Company] Ltd y Wacker-Chemie GmbH infringieron el artículo 85 del Tratado al participar (junto con Norsk Hydro [...] y Solvay [...]) durante los períodos descritos en la presente Decisión en un acuerdo y/o en una práctica concertada que se inició aproximadamente en agosto de 1980, en virtud de la cual los productores que suministraban PVC en la Comunidad asistieron a reuniones periódicas cuya finalidad era fijar precios "objetivo" y cuotas "objetivo", planificar iniciativas concertadas para elevar el nivel de precios y supervisar la aplicación de dichos acuerdos colusorios.

demás productores o que les permita controlar la adhesión a cualquier acuerdo tácito o expreso o a cualquier práctica concertada que se refiera a los precios o al reparto del mercado dentro de la Comunidad. Todo sistema de intercambio de información general al que est n abonados los productores con respecto al sector del PVC será administrado de forma que quede excluida toda información que permita identificar el comportamiento de los distintos productores; las empresas en particular se abstendrán de intercambiarse información adicional relativa a la competencia que no est  prevista en dicho sistema.

Artículo 2

Las empresas mencionadas en el artículo 1 que aún desarrollen actividades en el sector del PVC de la Comunidad, aparte de Norsk Hydro y Solvay respecto a las cuales la intimación al cese de la infracción todavía es válida, pondrán fin de inmediato a la infracción (si no lo hubieren hecho ya), y, en sus actividades relacionadas con el PVC, se abstendrán en adelante de cualquier acuerdo o práctica concertada que pudiere tener un objeto o efecto idéntico o similar, incluido el intercambio de información del tipo que normalmente queda amparado por el secreto profesional y que permita a los participantes, directa o indirectamente, tener conocimiento de la producción, distribución, nivel de existencias, precios de venta, costes o planes de inversión de los

Artículo 3

Se imponen las siguientes multas a las empresas que a continuación se mencionan con respecto a la infracción a que se refiere el artículo 1:

- i) Basf AG, una multa de 1.500.000 ecus,
- ii) DSM NV, una multa de 600.000 ecus,

- iii) Elf Atochem SA, una multa de 3.200.000 ecus,
- iv) Enichem SpA, una multa de 2.500.000 ecus,
- v) Hoechst AG, una multa de 1.500.000 ecus,
- vi) Hüls AG, una multa de 2.200.000 ecus,
- vii) Imperial Chemical Industries plc, una multa de 2.500.000 ecus,
- viii) Limburgse Vinyl Maatschappij NV, una multa de 750.000 ecus,
- ix) Montedison SpA, una multa de 1.750.000 ecus,
- x) Société artésienne de vinyle SA, una multa de 400.000 ecus,
- xi) Shell International Chemical Company Ltd, una multa de 850.000 ecus,
- xii) Wacker-Chemie GmbH, una multa de 1.500.000 ecus.»

B. Procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia

12. Mediante diferentes demandas presentadas en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia entre el 5 y el 14 de octubre de 1994, las empresas Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Elf Atochem SA (en lo sucesivo, «Elf Atochem»), BASF AG, Shell International Chemical Company Ltd, DSM NV y DSM Kunststoffen BV, Wacker-Chemie GmbH, Hoechst, Société artésienne de vinyle SA, Montedison SpA, ICI, Hüls AG y Enichem SpA interpusieron recursos ante el Tribunal de Primera Instancia.
13. Cada una de las demandantes solicitó la anulación, total o parcial, de la Decisión PVC II y, con carácter subsidiario, la anulación de la multa que se le impuso o

la reducción de su cuantía. Montedison SpA solicitó también que se condenase a la Comisión a pagarle una indemnización, como consecuencia de los gastos relacionados con la constitución de la garantía y por cualquier otro gasto originado por la Decisión PVC II.

— Desestimar los recursos en todo lo demás.

— Resolver sobre las costas.

C. La sentencia del Tribunal de Primera Instancia

14. Mediante sentencia de 20 de abril de 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión⁸ (en lo sucesivo, «sentencia recurrida»), el Tribunal de Primera Instancia decidió:

— Acumular los asuntos a los efectos de la sentencia.

— Anular el artículo 1 de la Decisión PVC II en la medida en que considera que la Société artésienne de vinyle SA participó en la infracción reprochada después del primer semestre de 1981.

— Reducir las multas impuestas a Elf Atochem, a la Société artésienne de vinyle SA y a ICI a 2.600.000, 135.000 y 1.550.000 euros, respectivamente.

D. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

15. Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 5 de julio de 1999, Wacker-Chemie GmbH (en lo sucesivo, «Wacker-Chemie») y Hoechst interpusieron un recurso de casación con arreglo al artículo 49 del Estatuto CE del Tribunal de Justicia.

16. Las recurrentes solicitan al Tribunal de Justicia que:

— Anule los apartados 4 y 5 de la sentencia recurrida en la medida en que las afectan.

— Anule la Decisión PVC II en la medida en que las afecta.

— Con carácter subsidiario, reduzca la cuantía de las multas que les fueron impuestas.

⁸ — Asuntos acumulados T-305/94 a T-307/94, T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 y T-335/94, Rec. p. II-931.

— Con carácter subsidiario de segundo grado, devuelva el asunto al Tribunal de Primera Instancia con el fin de que resuelva de nuevo.

Respecto al motivo basado en la infracción de los artículos 10, apartado 1, y 32, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia

— Condene en costas a la Comisión o, en caso de devolución al Tribunal de Primera Instancia, reserve la decisión sobre las costas para dejarla a la apreciación de éste.

19. Las recurrentes señalan que la sentencia recurrida fue dictada por la Sala Tercera ampliada compuesta sólo por tres miembros, mientras que durante la fase oral del procedimiento esta Sala tenía cinco miembros.

17. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

20. Censuran que el Tribunal de Primera Instancia introdujese así una excepción a la composición normal de una Sala ampliada, sobre la base del artículo 32, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, como consecuencia del fin del mandato de uno de los miembros de dicha Sala, que tuvo lugar el 17 de septiembre de 1998, con posterioridad a la fase oral.

— Desestime el recurso de casación.

— Condene en costas a las recurrentes.

21. A su juicio, esta composición de la Sala constituye una infracción de los artículos 10, apartado 1, y 32, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento que justifica la anulación de la sentencia recurrida.

II. Análisis

18. Las recurrentes formulan motivos en relación con la infracción de los artículos 10, apartado 1, y 32, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, los fundamentos de Derecho de la sentencia que afectan a las cuatro empresas alemanas, la irregularidad del procedimiento administrativo previo y la infracción de los artículos 85, apartado 1, del Tratado y 15, apartado 2, del Reglamento nº 17.

22. A este respecto, las recurrentes recuerdan que el artículo 32, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento sólo regula el supuesto de que el número de Jueces sea par como consecuencia de una ausencia o impedimento. Pues bien, el fin del mandato de un Juez no constituye, a su juicio, una ausencia o un impedimento en el sentido de esta disposición, que sólo se refiere a las situaciones temporales y, por tanto, fue

aplicada erróneamente por el Tribunal de Primera Instancia.

23. A diferencia de las recurrentes, considero que este análisis, que por cierto contradice la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Primera Instancia,⁹ no tiene base en el tenor del artículo 32, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia.

24. En efecto, de dicho tenor no se deriva que el concepto de «ausencia o impedimento» que en él aparece deba interpretarse en el sentido de que excluye los impedimentos que no sean temporales.

25. Las recurrentes basan su interpretación en el artículo 9, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, que se refiere a la Presidencia del Tribunal de Primera Instancia y contempla de forma expresa, además de los casos de ausencia y de impedimento, el supuesto de que la Presidencia quede vacante. A su juicio, procede deducir de lo anterior que, a efectos del Reglamento de Procedimiento, los dos primeros conceptos no incluyen el tercero, que sólo estará cubierto por una disposición si ésta lo indica de forma expresa.

⁹ — A este respecto, la Comisión cita las sentencias de 5 de junio de 1992, *Finsider/Comisión* (T-26/90, Rec. p. II-1789), apartado 37 (entrada en funciones como Juez del Tribunal de Justicia); de 6 de mayo de 1997, *Guérin automobiles/Comisión* (T-195/95, Rec. p. II-679), apartado 10 (fallecimiento); de 8 de julio de 1998, *Cecom/Consejo* (T-232/95, Rec. p. II-2679), apartado 13 (nombramiento como Abogado General del Tribunal de Justicia), y de 11 de marzo de 1999, *NMH Stahlwerke/Comisión* (T-134/94, Rec. p. II-239), apartado 38 (fin del mandato).

26. Aun suponiendo que de un artículo dedicado a la Presidencia del Tribunal de Primera Instancia pueda deducirse una pauta de interpretación para las disposiciones que regulan su funcionamiento, es necesario señalar, en cualquier caso, que el Tribunal de Primera Instancia no pretendió aplicar el artículo 32, apartado 1, a un supuesto en el que el cargo hubiese quedado vacante, sino a un fin de mandato. Pues bien, estos dos supuestos son distintos, puesto que el fin del mandato da lugar, en principio, a que se nombre a una persona llamada a suceder al miembro cuyo mandato termina y no a que quede un cargo vacante.

27. De lo anterior se deriva que la cuestión de si el artículo 32, apartado 1, es aplicable a un supuesto en el que un cargo queda vacante carece de pertinencia en el caso de autos.

28. Las recurrentes tampoco pueden invocar como fundamento de su tesis el objetivo del artículo 32, apartado 1.

29. En efecto, esta disposición pretende impedir que el número de los Jueces del Tribunal de Primera Instancia a la hora de resolver sea par. En tales circunstancias, ni la naturaleza del impedimento ni su carácter definitivo o temporal son determinantes. En efecto, incluso una ausencia o un impedimento breve que se produzca, por ejemplo, en el momento de celebrarse la vista provoca que sea necesario evitar que el número de jueces sea par.

30. No encuentro, por tanto, ninguna razón para considerar que el concepto de «impedimento» en el sentido del artículo 32, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia no incluye el impedimento de un Juez derivado del fin de su mandato.

31. Por consiguiente, procede desestimar este motivo.

Respecto a las alegaciones relativas a los fundamentos de Derecho de la sentencia que afectan a las cuatro empresas alemanas

32. Mediante este motivo, que se refiere a los apartados 609 a 612 de la sentencia recurrida, las recurrentes reprochan al Tribunal de Primera Instancia que realizase un examen incompleto de los hechos, que motivase su decisión de forma contradictoria e incompleta y que desnaturalizase algunas pruebas.

33. En primer lugar alegan que, en el apartado 611 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia rechazó las cifras de ventas de Hoechst proporcionadas por una empresa de auditoría con muy buena reputación y certificadas por dos auditores, debido a que no podía considerarse que dichas cifras presentasen una fiabilidad suficiente como para poner en

entredicho las que había facilitado la propia recurrente en respuesta a una solicitud de información.

34. Estiman que, teniendo en cuenta que los resultados de las revisiones certificadas por auditores se presumen en general exactos y exhaustivos, el Tribunal de Primera Instancia estaba obligado a practicar pruebas sobre los datos que considerase inexactos y discutibles si no podía asumir las conclusiones de los auditores. Después, si seguían existiendo dudas, debería haber resuelto en favor de la empresa inculpada.

35. Sin embargo, no se discute que el Tribunal de Primera Instancia solicitó tanto a la Comisión como a Hoechst, en el marco de las diligencias de ordenación adoptadas para facilitar la práctica de las pruebas, datos relativos a esa cuestión. Por tanto, como afirma la Comisión, el Tribunal de Primera Instancia realizó las apreciaciones controvertidas con perfecto conocimiento de los documentos pertinentes.

36. En consecuencia, no se puede reprochar al Tribunal de Primera Instancia que no adoptase en el caso de autos las medidas necesarias para probar los hechos. Que la conclusión a la que llegó no merezca la aprobación de las recurrentes carece de relevancia al respecto.

37. Por tanto, el motivo de las recurrentes, debe considerarse carente de fundamento en la medida en que se basa en un examen incompleto de los hechos.

la cual el Tribunal de Primera Instancia declaró lo siguiente:

38. Wacker-Chemie y Hoechst alegan además que la motivación sobre los hechos controvertidos es contradictoria e incompleta. Por tanto, puede ser impugnada ante el Tribunal de Justicia, sin que quepa invocar contra las recurrentes su inadmisibilidad por el hecho de que se trate de un motivo de hecho y no de Derecho.¹⁰

«La Comisión hizo referencia al resultado de este cálculo y a las conclusiones que de él sacaba en el pliego de cargos. No obstante, durante la audiencia ante la Comisión, Hoechst desmintió las cifras que ella misma había presentado inicialmente y facilitó otras nuevas. Sin embargo, la Comisión pudo demostrar que estas últimas no presentaban credibilidad alguna. Así, indica en la Decisión (punto 14, nota a pie de página nº 1), que “las cifras aducidas por Hoechst durante la audiencia (sin aportar documento justificativo alguno) [...] no resultan fiables y además implicarían que Hoechst habría alcanzado una tasa de utilización de sus instalaciones por encima del 105 %, mientras que las demás se habrían quedado en un mero 70 %”. De hecho, Hoechst reconoció que estas nuevas cifras eran erróneas y facilitó a la Comisión una tercera serie de cifras, mediante escrito de 21 de octubre de 1988.»

39. En efecto, las recurrentes consideran que el Tribunal de Primera Instancia no permitió que las partes rectificasen, por medio de un certificado fiable emitido por auditores, la información inexacta que habían comunicado por error. Además, no tuvo en cuenta algunos documentos de los autos que habrían demostrado la conformidad de las cifras proporcionadas inicialmente por Hoechst con las certificadas por los auditores. Por último, siempre a juicio de las recurrentes, el Tribunal de Primera Instancia hizo caso omiso del nexo de causalidad, al no tener en cuenta que Hoechst había rectificado sus cifras de venta debido a que la Comisión modificó la base de sus solicitudes de información y de su aportación de pruebas.

41. En el apartado 611, el Tribunal de Primera Instancia añadió lo siguiente:

40. Las recurrentes citan en particular el apartado 610 de la sentencia recurrida, en

«Esta nueva serie de cifras supone, respecto a las inicialmente facilitadas, una rectificación insignificante de las cifras de ventas de Hoechst en Europa, que, por lo demás, no hace sino confirmar la precisión de las

10 — Sentencia de 7 de mayo de 1998, Somaco/Comisión (C-401/96 P, Rec. p. I-2587) y jurisprudencia en ella citada.

cifras que aparecen en el cuadro Atochem, pero añade, como “ventas a los consumidores” en el sentido de las declaraciones Fides, el consumo propio de Hoechst para sus instalaciones de Kalle. No obstante, el Tribunal de Primera Instancia considera que, habida cuenta de las circunstancias en las que se facilitaron estas cifras, no puede estimarse que presenten una fiabilidad suficiente como para que vuelvan a ponerse en entredicho las facilitadas por la propia demandante en respuesta a una solicitud de información.»

42. De lo anterior se deriva indiscutiblemente que la crítica de las recurrentes versa en realidad sobre la valoración de los distintos datos proporcionados por Hoechst respecto a su nivel de ventas realizada por el Tribunal de Primera Instancia. En efecto, las anteriores consideraciones, que las recurrentes discuten, no tenían más objeto que el valor probatorio que debía otorgarse a la tercera serie de cifras, notificada a la Comisión mediante escrito de 21 de octubre de 1988, en comparación con las dos series presentadas anteriormente.

43. Pues bien, es jurisprudencia reiterada que la valoración de las pruebas por el Tribunal de Primera Instancia es una cuestión de hecho que no puede ser examinada por el Tribunal de Justicia en el marco de un recurso de casación, salvo que el Tribunal de Primera Instancia haya desnaturalizado los hechos.¹¹

44. Las recurrentes alegan que en el caso de autos se produjo tal desnaturalización. A este respecto, se apoyan en los mismos argumentos que acabo de describir.

45. Por ello, considero que la Comisión acierta al calificar esta alegación de «reformulación» del motivo anterior. En efecto, con la excusa de alegar la desnaturalización, las recurrentes se limitan a reiterar su desacuerdo con el análisis de los hechos realizado por el Tribunal de Primera Instancia en los apartados 610 y 611 de la sentencia recurrida y se topan, en consecuencia, con la inadmisibilidad de los motivos basados en la apreciación de los hechos por el Tribunal de Primera Instancia.

46. Aun suponiendo que este motivo fuese admisible, carecería en todo caso de fundamento. En efecto, considero que, teniendo en cuenta las circunstancias y, en particular, la existencia de tres series de cifras distintas presentadas durante el procedimiento por la propia empresa afectada, cuando el cambio de metodología que al parecer impuso la Comisión no explica todas esas diferencias, el Tribunal de Primera Instancia estaba facultado para rechazar la última serie sin incurrir en desnaturalización.

47. Con carácter totalmente subsidiario, quisiera señalar además que, en cualquier caso, este motivo no podría provocar que se anulase la sentencia recurrida.

11 — Véase, en particular, la sentencia de 21 de junio de 2001, Moccia Irme y otros/Comisión (asuntos acumulados C-280/99 P, C-281/99 P y C-282/99 P, Rec. p. I-4717), apartado 78.

48. En efecto, es necesario subrayar que, al contrario de lo que afirman las recurrentes, este motivo se refiere sólo a un elemento secundario de la comprobación de los hechos, puesto que el examen por el Tribunal de Primera Instancia de otros documentos presentados por la Comisión ya le había permitido considerar probado que existió un mecanismo de cuotas entre los fabricantes de PVC.¹² La comprobación de los volúmenes de ventas de los cuatro fabricantes alemanes durante el primer trimestre de 1984 que figuraban en el documento llamado «Atochem» constituía sólo un elemento adicional respecto a dichos documentos.

49. En efecto, la lectura de la sentencia recurrida indica que, con independencia de esa cuestión, el Tribunal de Primera Instancia ya había considerado suficientes para acreditar que el mecanismo de cuotas había existido las pruebas resultantes de documentos tales como el documento «reparto del esfuerzo»,¹³ el documento «Alcudia»,¹⁴ el documento «DSM»,¹⁵ la nota Montedison¹⁶ y los documentos enumerados en el apartado 614 de la sentencia recurrida, sin que las recurrentes alegasen desnaturalización alguna al respecto.

50. Por tanto, procede desestimar este motivo.

12 — Véase el apartado 607 de la sentencia recurrida.

13 — Apartado 588 de la sentencia recurrida.

14 — Apartado 589 de la sentencia recurrida.

15 — Apartado 594 de la sentencia recurrida.

16 — Apartado 599 de la sentencia recurrida.

Respecto al motivo basado en la irregularidad del procedimiento administrativo previo

51. Wacker-Chemie y Hoechst censuran que el Tribunal de Primera Instancia declarase en los apartados 183 a 193 y 246 a 270 de la sentencia recurrida que la Comisión no infringió los artículos 19, apartado 1, y 10, apartado 3, del Reglamento n° 17 al adoptar la Decisión PVC II, de contenido idéntico al de la Decisión PVC I, sin oír de nuevo a las empresas afectadas ni consultar otra vez al comité consultivo.

52. En su opinión, debería haberse considerado que estas disposiciones, aplicables respectivamente «antes de tomar las decisiones previstas en los artículos 2, 3, 6, 7, 8, 15 y 16» del Reglamento y «con anterioridad a toda decisión que sea consecuencia de un procedimiento previsto en el apartado 1», exigían por su propio tenor una nueva audiencia y una nueva consulta al comité consultivo.

53. Las recurrentes no niegan que dichos actos de trámite se cumplieren antes de adoptar la Decisión PVC I ni alegan que la anulación de dicha Decisión afectase a su validez.

54. No obstante lo anterior, estiman que, al haber transcurrido un plazo de seis años

entre la realización de tales actos y la adopción de la Decisión, procede considerar que la audiencia de las empresas y la consulta al comité consultivo ya no cumplían las exigencias del Reglamento.

55. Sostienen que los datos revelados durante el procedimiento seguido contra una infracción deben examinarse en un plazo breve. A su juicio, esta necesidad se aplica a la declaración de que existe la infracción, a la orden conminatoria de ponerle fin y a la determinación de la cuantía de la multa, es decir, en el caso de autos, a los artículos 1, 2 y 3 de la Decisión PVC II.

56. Así pues, en primer lugar, el artículo 1 aumenta de forma injustificada y desmesurada, a su juicio, el alcance de la infracción observada. En efecto, la declaración de existencia de la infracción contenida en la Decisión PVC I se refería al período comprendido hasta el día de su adopción, es decir hasta el 21 de diciembre de 1988, mientras que la Decisión PVC II abarcaba cinco años y medio más, sin que se hubiese notificado previamente a las empresas inculpadas un pliego de cargos por el que se iniciasen actuaciones respecto al período de 1989 a 1994. En su opinión, no cabe duda de que se infringieron las disposiciones relativas a la audiencia, por mucho que se acepte el análisis del Tribunal de Primera Instancia que supedita la necesidad de iniciar un nuevo procedimiento previo a que se formulen nuevos cargos.

57. En segundo lugar, las recurrentes afirman que la orden conminatoria de poner fin a la infracción supone que la infracción

sigue existiendo en el momento de la adopción de la Decisión o, al menos, que existe un riesgo de que la infracción se reproduzca. Al no existir pruebas sobre estos puntos, el paso del tiempo provocó, según las recurrentes, que desapareciese el fundamento legal de la Decisión PVC II.

58. En tercer lugar, también en relación con la orden conminatoria de poner fin a la infracción, ni los fundamentos de Derecho de la sentencia recurrida ni el artículo 2 de la Decisión PVC II precisan, a su juicio, las empresas afectadas. Pues bien, las recurrentes afirman que tanto ellas como otras destinatarias de la Decisión PVC II abandonaron definitivamente su actividad en el mercado del PVC antes de que se adoptase dicha Decisión, por lo que no cabía conminarlas a que pusieran fin a la infracción. En consecuencia, consideran que la Decisión PVC II no es suficientemente clara ni su contenido está suficientemente determinado.

59. Por último y en cuarto lugar, las recurrentes afirman que la determinación de la cuantía de la multa exige también que la decisión se adopte en un plazo breve. En efecto, a su juicio, la Comisión debería haber tenido en cuenta la situación de hecho vigente en el momento de adoptar la segunda Decisión. Además, con arreglo al artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, estaba obligada a tener en cuenta el volumen de negocios del ejercicio económico precedente, lo que implicaba la necesidad de determinar el volumen de negocios del ejercicio inmediatamente anterior a la Decisión.

60. Esta argumentación no es suficientemente convincente.

61. En efecto, por lo que respecta al primer punto, la tesis de las recurrentes carece manifiestamente de fundamento. La Decisión no contiene ninguna afirmación que implique que la infracción durase hasta su fecha de adopción.

62. La Decisión determina únicamente la duración de la infracción tomada en consideración para fijar la cuantía de la multa, duración que no tiene ninguna relación con la fecha de adopción de la Decisión ni se ve afectada por ésta. En cambio, la Decisión no contiene ninguna apreciación respecto a la fecha en que cesó la infracción, cosa que por lo demás no era necesaria, según una afirmación del Tribunal de Primera Instancia que no ha sido discutida.¹⁷

63. En cuanto al segundo punto, respecto al cual cabe por cierto señalar que no presenta una relación directa con el transcurso del tiempo, puesto que podría haberse invocado también contra la Decisión PVC I, procede observar que, al no haberse alegado que la infracción continuase, la orden conminatoria carece de efecto contra sus destinatarias. Por tanto, no constituye un acto lesivo para ellas.

64. En cuanto al tercer punto, basta con señalar, como hizo el Tribunal de Primera

Instancia en el apartado 1.247 de su sentencia, que la orden conminatoria de poner fin a la infracción se dirigía expresamente a las empresas «que aún [desarrollasen] actividades en el sector del PVC». En consecuencia, la argumentación de las recurrentes a este respecto carece manifiestamente de fundamento.

65. En cuanto al cuarto punto, procede recordar que, a tenor del artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17, las multas que la Comisión puede imponer no deben superar un límite máximo que corresponde al «diez por ciento del volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio económico precedente por cada empresa que hubiere tomado parte en la infracción».

66. Por consiguiente, esta referencia al volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio anterior sólo es pertinente a efectos de determinar el límite máximo de la multa. En el caso de autos, no se ha alegado que la Comisión superase ese límite al mantener en la Decisión PVC II la cuantía de las multas impuestas en virtud de la Decisión PVC I.

67. En consecuencia, la alegación basada en la determinación de la cuantía de la multa carece de pertinencia.

¹⁷ — Apartado 1.125 de la sentencia recurrida.

68. Resulta de lo anterior que procede desestimar este motivo, sin que sea siquiera necesario examinar si es inadmisibile, como afirma la Comisión, por limitarse a repetir de forma idéntica las alegaciones expuestas en primera instancia y desestimadas por el Tribunal de Primera Instancia.

71. Por tanto, este motivo no tiene un contenido autónomo respecto a dichas alegaciones, que, como ya hemos visto, procede desestimar.

72. Por lo demás, las recurrentes rechazan la apreciación del Tribunal de Primera Instancia contenida en los apartados 662 a 673 de la sentencia recurrida sobre ciertas pruebas, a saber dos documentos de planificación.

Respecto al motivo basado en la infracción de los artículos 85, apartado 1, del Tratado y 15, apartado 2, del Reglamento nº 17

69. Wacker-Chemie y Hoechst sostienen que el Tribunal de Primera Instancia erró al considerar de aplicación el artículo 85, apartado 1, del Tratado.

73. Comparto el punto de vista de la Comisión, que afirma que las recurrentes se limitan a criticar la valoración de las pruebas realizada por el Tribunal de Primera Instancia, cuando dicha valoración no constituye una cuestión de Derecho que esté sujeta, como tal, al control del Tribunal de Justicia, salvo que se haya producido una desnaturalización de las pruebas que no ha sido alegada en el caso de autos.¹⁸

74. Por tanto, procede desestimar también este motivo.

70. A este respecto, rechazan los fundamentos de Derecho contenidos en los apartados 609 a 612 de la sentencia recurrida, relativos a la participación de las partes alemanas del procedimiento en una concertación sobre cuotas. En relación con este punto, remiten a sus alegaciones basadas en el examen incompleto de los hechos, en la motivación contradictoria e incompleta y en la desnaturalización de las pruebas.

¹⁸ — Sentencia de 2 de marzo de 1994, Hilti/Comisión (C-53/92 P, Rec. p. I-667), apartado 42.

III. Conclusión

75. A la vista de todo lo anterior, propongo al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a las recurrentes.