

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL

SRA. CHRISTINE STIX-HACKL

presentadas el 21 de octubre de 2003 ¹

I. Introducción

1. En el presente asunto, se somete a examen la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 12 de julio de 2001, dictada en los asuntos acumulados T-202/98, T-204/98 y T-207/98 ² (en lo sucesivo, «sentencia recurrida»).
2. El contexto de dicho examen es el procedimiento que ha dado lugar a la sentencia recurrida y en el que se imputó a fabricantes y comerciantes de azúcar del Reino Unido (con excepción de Irlanda del Norte) unas prácticas contrarias a la competencia. Para obtener una información más detallada, en particular sobre la situación del mercado del azúcar al por menor y del azúcar industrial en Gran Bretaña en el período pertinente al proceso, se remite a la sentencia recurrida.
3. El 14 de octubre de 1998, la Comisión adoptó la «Decisión [1999/210/CE] [...] relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 85 del Tratado CE» ³ (en lo sucesivo, «Decisión»). La Decisión se dirigía contra British Sugar plc, Tate & Lyle plc, Napier Brown & Co. Ltd y James Budgett Sugars Ltd, y en ella se declaraba que las empresas mencionadas infringieron el artículo 85, apartado 1, del Tratado CE (actualmente artículo 81 CE, apartado 1), al participar en un acuerdo y/o práctica concertada destinada a restringir la competencia en el mercado del azúcar al por menor e industrial de Gran Bretaña mediante la coordinación de su política de precios.
4. En el caso de British Sugar, que es la recurrente del presente procedimiento (en lo sucesivo, «recurrente»), la Comisión le reprocha en su Decisión que, en el período comprendido entre el 20 de junio de 1986 y el 2 de julio de 1990, coordinó su política de precios al informar sobre su intención de incrementar los precios del azúcar, a los demás destinatarios de la Decisión. La multa impuesta a la recurrente en la Decisión asciende a 39.600.000 ecus.
5. Tres de los cuatro destinatarios de la Decisión, entre los que se encuentra la

1 — Lengua original: alemán.

2 — Tate & Lyle y otros (Rec. p. II-2035).

3 — DO 1999, L 76, p. 1.

recurrente, interpusieron recurso contra la misma ante el Tribunal de Primera Instancia que desestimó el recurso de la recurrente y la condenó en costas.

6. El 21 de septiembre de 2001, la recurrente presentó en la Secretaría del Tribunal de Justicia un recurso de casación contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia.

A. *Anule la sentencia del Tribunal de Primera Instancia.*

B. *Anule la Decisión impugnada en su totalidad o, con carácter subsidiario, en parte, o que*

C. *Anule los artículos 3 y 4 de la Decisión impugnada o reduzca el importe de la multa, y*

II. Pretensiones y motivos de casación

7. La recurrente solicita en su recurso de casación al Tribunal de Justicia que declare que:

a) El acuerdo o práctica concertada no podía afectar al comercio entre los Estados miembros.

b) Con carácter subsidiario, que la multa impuesta fue desproporcionada.

c) Condene a la Comisión a abonar las costas en que incurra la recurrente en el presente procedimiento de casación y las costas del asunto T-204/98, incluidas las correspondientes al procedimiento de medidas provisionales.

La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

d) Declare la inadmisibilidad parcial del recurso de casación y desestime por infundado el recurso de casación en todo lo demás o bien, con carácter subsidiario, desestime el recurso de casación en su totalidad por infundado.

Así como que dicte una sentencia en la que:

e) Condene a la recurrente a cargar con las costas de la Comisión en el presente procedimiento.

8. En su escrito de recurso, la recurrente invoca dos motivos de casación. Mediante el *primer* motivo, la recurrente alega que el Tribunal de Primera Instancia no tuvo en cuenta el elemento del perjuicio para los intercambios comerciales entre los Estados miembros cuando interpretó el artículo 85, apartado 1, del Tratado CE (actualmente artículo 81 CE, apartado 1). Mediante el *segundo* motivo de casación, afirma que el Tribunal de Primera Instancia pasó por alto, en la apreciación de la multa, que ésta es desproporcionada y que en la determinación de su cuantía no se tuvo suficientemente en cuenta la estructura del mercado del azúcar británico.

III. Examen del asunto

Sobre el primer motivo de casación: perjuicio para los intercambios comerciales entre los Estados miembros (artículo 85, apartado 1, del Tratado CE; actualmente artículo 81 CE, apartado 1)

A. Principales alegaciones de las partes

9. La *recurrente* discute en primer lugar los apartados 80 y ss. de la sentencia recurrida,

en los que el Tribunal de Primera Instancia, invocando una reiterada jurisprudencia,⁴ fundamenta por qué las prácticas concertadas censuradas podían afectar al comercio entre los Estados miembros (artículo 85, apartado 1, del Tratado CE; actualmente artículo 81 CE, apartado 1), aunque sólo tuvieron por objeto la coordinación de la política de precios en el mercado del azúcar británico.

10. La recurrente sostiene que el Tribunal de Primera Instancia no tuvo en cuenta la jurisprudencia pertinente⁵ relativa a la aptitud para afectar al comercio entre los Estados miembros y que la ha aplicado erróneamente al presente asunto.

11. En particular, la recurrente afirma que el Tribunal de Primera Instancia invoca, en el apartado 81 de la sentencia recurrida, circunstancias que se hallan fuera de las prácticas concertadas en sí. En efecto, el Tribunal de Primera Instancia se apoya únicamente en la intención de la recurrente y de Tate & Lyle de restringir las importaciones en los mercados nacionales de azúcar. Sin embargo, estas intenciones no

4 — Sentencias del Tribunal de Justicia de 9 de julio de 1969, *Völk* (5/69, Rec. p. 295); de 29 de octubre de 1980, *van Landewyck y otros/Comisión* (asuntos acumulados 209/78 a 215/78 y 218/78, Rec. p. 3125); de 31 de marzo de 1993, *Ahlström Osakeyhtiö y otros* (asuntos acumulados C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 y C-125/85 a C-129/85, Rec. p. I-1307); de 11 de julio de 1989, *Belasco y otros/Comisión* (246/86, Rec. p. 2117), y sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 22 de octubre de 1997, *SCK y FNK/Comisión* (asuntos acumulados T-213/95 y T-18/96 Rec. p. II-1739); de 8 de octubre de 1996, *Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión* (asuntos acumulados T-24/93 a T-26/93 y T-28/93, Rec. p. II-1201); de 21 de febrero de 1995, *SPO y otros/Comisión* (T-29/92, Rec. p. II-289), y de 17 de diciembre de 1991, *Hercules Chemicals/Comisión* (T-7/89, Rec. p. II-1711).

5 — Sentencia del Tribunal de Justicia de 26 de noviembre de 1975, *Groupement des fabricants de papiers peints y otros/Comisión* (73/74, Rec. p. 1491).

tenían relación alguna con los acuerdos o prácticas concertadas denunciados. Además, la intención de Tate & Lyle no puede utilizarse, en el caso de la recurrente, para fundamentar la aptitud para afectar al comercio entre los Estados miembros, pues se trataba de una motivación independiente de su propia intención. Por lo demás, resulta indiscutible que en el período pertinente se realizaron importaciones de azúcar, como el propio Tribunal de Primera Instancia declaró en el apartado 80 de la sentencia recurrida. Así pues, queda acreditado que la intención general, formulada por el Tribunal de Primera Instancia, de impedir las importaciones de azúcar no tiene relación alguna con la práctica concertada reprochada.

12. Asimismo, la recurrente, invocando la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia,⁶ opone que el Tribunal de Primera Instancia no tuvo en cuenta, en los apartados 83 y ss. de la sentencia recurrida, que el potencial perjuicio para los intercambios comerciales entre los Estados miembros tenía que haber sido «sensible». No basta con una posibilidad meramente especulativa, ficticia o lejana de que se produzcan efectos sensibles.

13. La recurrente opone asimismo que, en la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia consideró de forma con-

junta los mercados del azúcar industrial y del azúcar al por menor en tanto que un sólo mercado común de importación, al objeto de fundamentar que la práctica concertada denunciada podía afectar al comercio entre los Estados miembros. A tal respecto, el Tribunal de Justicia ha cometido un error al no haber tenido en cuenta que en el mercado británico de azúcar empaquetado al por menor apenas existen importaciones por razones prácticas (por ejemplo, gastos de transporte, etiquetado y embalaje).

14. La *Comisión* sostiene que el Tribunal de Primera Instancia no ha cometido ningún error de apreciación al afirmar en la sentencia recurrida la existencia de un perjuicio para los intercambios comerciales entre los Estados miembros.

15. A su juicio, de la jurisprudencia⁷ se desprende que, en los casos de acuerdos o prácticas concertadas que se extiendan a todo el territorio nacional, a la hora de apreciar la aptitud para afectar al comercio entre los Estados miembros, han de considerarse todas las circunstancias en su conjunto. En consecuencia, pueden asimismo tenerse en cuenta hechos externos a los acuerdos o prácticas concertadas y no resultará determinante en qué medida ha contribuido cada una de las empresas participantes o qué intenciones perseguían a tal respecto.⁸

6 — Sentencias del Tribunal de Justicia de 25 de noviembre de 1971, *Beguelin* (22/71, Rec. p. 949); de 21 de enero de 1999, *Bagnasco y otros* (asuntos acumulados C-215/96 y C-216/96, Rec. p. I-135); de 31 de mayo de 1979, *Hugin Kassaregister y otros/Comisión* (22/78, Rec. p. 1869), y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 15 de septiembre de 1998, *European Night Services y otros* (asuntos acumulados T-374/94, T-375/94, T-384/94 y T-388/94, Rec. p. II-3141).

7 — Sentencias del Tribunal de Justicia de 28 de febrero de 1984, *Ford/Comisión* (asuntos acumulados 228/82 y 229/82, Rec. p. 1129); de 30 de junio de 1966, *Société Technique Minière* (56/65, Rec. p. 363), y sentencia *Bagnasco y otros*, citada en la nota 6 *supra*; sentencia del Tribunal de Primera Instancia, *Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión*, citada en la nota 4 *supra*.

8 — Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 10 de marzo de 1992, *Montedipe/Comisión* (T-14/89, Rec. p. II-1155).

16. La sentencia recurrida ha acreditado oportunamente, en los apartados 80 y ss., la concurrencia de los requisitos elaborados por una reiterada jurisprudencia para que exista la aptitud para afectar al comercio entre los Estados miembros, al exponer en su totalidad las circunstancias de la práctica concertada contraria a la competencia (ámbito territorial, posición en el mercado de los participantes, permeabilidad de principio del mercado a las importaciones, intención general de los participantes de impedir las importaciones).

17. Por cuanto respecta a la intención general de la recurrente y de Tate & Lyle de impedir las importaciones de azúcar, la Comisión afirma que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia,⁹ lo determinante no es que el perjuicio para los intercambios comerciales entre los Estados miembros configure el contenido de una práctica concertada denunciada. Antes bien, basta con que los efectos de una práctica concertada permitan afirmar la posibilidad de tal perjuicio. Como ha declarado el Tribunal de Justicia en la sentencia *Belasco*,¹⁰ tal circunstancia se da en el caso de una práctica colusoria en materia de precios extendida a todo el territorio nacional, pues las empresas participantes en tal práctica sólo pueden conservar su cuota de mercado si se defienden contra la competencia procedente de otros Estados miembros.

18. Con respecto al carácter sensible del perjuicio para los intercambios comerciales

entre los Estados miembros, la Comisión sostiene que la recurrente no ha entendido correctamente la sentencia recurrida. El Tribunal de Primera Instancia no declara en el apartado 84 de la sentencia recurrida, censurado por la recurrente, sino en el apartado 78, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia,¹¹ que, en el caso de un acuerdo o práctica concertada que se extienda a todo el territorio de un Estado miembro y, por tanto, consolide la compartimentación del mercado nacional, existe una presunción de que la posible afectación de los intercambios comerciales es sensible.¹² Para la apreciación del carácter sensible no existe ningún umbral. Antes bien, ocurre, con carácter general, que cuanto menor sea el volumen de los intercambios comerciales entre los Estados miembros, mayor será la presunción de que su afectación potencial es igualmente sensible.¹³

19. Frente a las críticas vertidas por la recurrente sobre la consideración conjunta del mercado del azúcar al por menor y del azúcar industrial, la Comisión opone que una consideración separada no daría lugar a una percepción distinta relativa al carácter sensible del perjuicio para los intercambios comerciales entre los Estados miembros. En efecto, en cada uno de los mercados parciales mencionados se cumplirían los requisitos pertinentes (permeabilidad general a las importaciones, cuota de las empresas participantes en los mercados afectados cercanas al 90 %).

9 — Sentencia *Société Technique Minière*, citada en la nota 7 *supra*.

10 — Citada en la nota 4 *supra*.

11 — Sentencia *Bagnasco* y otros, citada en la nota 6 *supra*.

12 — Sentencias del Tribunal de Justicia de 28 de mayo de 1998, *John Deere Ltd/Comisión* (C-7/95 P, Rec. p. I-3111), y de 18 de junio de 1998, *Comisión/Italia* (C-35/96, Rec. p. I-3851).

13 — Sentencia *SPO* y otros/Comisión, citada en la nota 4 *supra*.

B. *Apreciación*

20. El primer motivo de casación versa sobre la interpretación del concepto «aptitud para afectar al comercio entre los Estados miembros» a efectos del artículo 85, apartado 1, del Tratado CE (actualmente artículo 81 CE, apartado 1). A tal respecto, se suscita la cuestión de si el Tribunal de Primera Instancia declaró acertadamente que la práctica concertada denunciada: a) podía afectar al comercio entre los Estados miembros, y b) que tal afectación debió poder ser sensible.

C. *Sobre la cuestión de la aptitud para afectar al comercio entre los Estados miembros*

21. El Tribunal de Primera Instancia se ha apoyado, en el apartado 79 de la sentencia recurrida, en una «reiterada jurisprudencia» según la cual «el hecho de que una práctica colusoria sólo afecte a la comercialización de los productos en un único Estado miembro no basta para excluir que pueda verse afectado el comercio entre Estados miembros. Al tratarse de un mercado permeable a las importaciones, los participantes en una práctica colusoria relativa a los precios interiores sólo pueden conservar su cuota de mercado protegiéndose contra la competencia extranjera».

22. A mi juicio, no cabe oponerse, en cuanto a su resultado, a la afirmación del Tribunal de Primera Instancia de que en el

presente asunto haya podido verse afectado el comercio entre los Estados miembros. Ahora bien, su fundamentación, en el modo efectuado, me parece breve y, por tanto, no directamente esclarecedora.

23. En los apartados 79 y 80 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia se ha apoyado, por un lado, invocando la sentencia del Tribunal de Justicia Belasco y otros,¹⁴ en la declaración general de que «[...] los participantes en una práctica colusoria relativa a los precios sólo pueden conservar su cuota de mercado protegiéndose contra la competencia extranjera» y, por otro lado, en la intención general de algunas de las empresas participantes de impedir las importaciones de azúcar.

24. Así expuesta, esta fundamentación no resulta, a mi juicio, del todo convincente, pues, al objeto de establecer la aptitud para afectar al comercio entre los Estados miembros, ha de diferenciarse con carácter general entre las prácticas colusorias relativas a los precios y las prácticas colusorias relativas al reparto de los mercados.

25. Las prácticas colusorias relativas a los precios están dirigidas normalmente a garantizar unos precios considerablemente más elevados y, por tanto, por principio, pueden originar o reforzar las importaciones en vez de perjudicarlas. Así pues, en la jurisprudencia se afirma únicamente con

14 — Citada en la nota 4 *supra*.

respecto a las prácticas colusorias relativas al reparto de los mercados que compartimentan los mercados afectados frente a los competidores de otros Estados miembros y, por tanto, inciden por sí mismas en los intercambios comerciales entre los Estados miembros.¹⁵ En cambio, en los casos de prácticas colusorias relativas a los precios, el Tribunal de Justicia ha declarado que el comercio entre los Estados miembros puede verse afectado únicamente si la respectiva práctica colusoria relativa a los precios venía acompañada de medidas de acompañamiento o si tales medidas eran cuanto menos probables.¹⁶ En caso de ausencia de tales medidas de acompañamiento, el Tribunal de Justicia se ha apoyado, en casos concretos, por ejemplo, en que determinados servicios que fueron objeto de una práctica colusoria relativa a los precios revisten carácter internacional¹⁷ (prestaciones de agentes de aduana o de auditores de cuentas) o que los participantes en la práctica colusoria son empresas presentes en el mercado de referencia que «también estaban presentes en la totalidad del mercado común».¹⁸

26. En la presente práctica colusoria relativa a los precios en el mercado británico del azúcar, únicamente se dio, como se pone de manifiesto en la Decisión, la política de información denunciada. Es

15 — Sentencias del Tribunal de Justicia de 17 de julio de 1997, *Ferriere Nord/Comisión* (C-219/95 P, Rec. p. I-4411), y de 11 de julio de 1985, *Remia y otros/Comisión* (42/84, Rec. p. 2545).

16 — Sentencias del Tribunal de Justicia de 17 de octubre de 1972, *Cementhandelaren/Comisión* (8/72, Rec. p. 977); *Groupeement des fabricants de papiers peints y otros/Comisión*, citada en la nota 5 *supra*, y *Belasco y otros*, citada en la nota 4 *supra*.

17 — Sentencias *Comisión/Italia*, citada en la nota 12 *supra* –agentes de aduana–, y de 19 de febrero de 2002, *Wouters* (C-309/99, Rec. p. I-1577) –auditores de cuentas–.

18 — Sentencia *John Deere Ltd/Comisión*, citada en la nota 12 *supra*, apartado 119.

decir, no hubo ni medidas de acompañamiento para consolidar la práctica colusoria ni se alegó que tales medidas fueran en cualquier forma necesarias o probables. Tampoco existen puntos de apoyo que permitan afirmar la existencia de otras particularidades, en especial del producto o de las empresas participantes, que indicasen que esta práctica colusoria relativa a los precios pudiera perjudicar el comercio entre los Estados miembros. Antes bien, el Tribunal de Primera Instancia se basó, a este respecto, únicamente en el «principal deseo» de la recurrente *Tate & Lyle*, a saber, «limitar la cuantía de las importaciones».

27. La recurrente expresa su oposición a esta tesis al dudar que existiera una relación causal entre su política antiimportaciones y su participación en la práctica colusoria relativa a los precios. En un primer momento, comparto la opinión de la recurrente en la medida en que la afirmación del Tribunal de Primera Instancia en esta generalización no es concluyente desde el punto de vista económico.

28. Como ya se ha señalado anteriormente, una práctica colusoria nacional relativa a los precios está dirigida básicamente a mantener los precios nacionales en un nivel particularmente alto. Sin embargo, una práctica colusoria relativa a los precios cuyo objetivo consiste en impedir las importaciones está dirigida a mantener los precios nacionales en el nivel inferior necesario a tal fin. La tesis del Tribunal de Primera Instancia –como se pone de manifiesto en el apartado 81 de la sentencia recurrida– resulta ser claramente la de que el presente asunto debió versar sobre una práctica colusoria relativa a los precios,

dirigida, al mismo tiempo, a fomentar *tanto* el interés usual de las empresas participantes en unos precios lo más elevados posibles *como* el interés de la recurrente y de Tate & Lyle en mantener los precios en el nivel más bajo posible. Sin embargo, el Tribunal de Justicia no hace precisión alguna sobre este punto.

29. Si en el presente asunto hubieran existido acuerdos concretos sobre precios, tanto la Comisión como, en un momento posterior, el Tribunal de Primera Instancia podrían haber comprobado fácilmente, a la vista del concreto nivel de los precios fijados, a qué política conjunta de precios estaba dirigida tal acuerdo: si el acuerdo hubiera estado destinado a garantizar los precios *más altos* obtenibles en el mercado nacional, debería haberse negado que pudiera afectar al comercio entre los Estados miembros; si el acuerdo hubiera estado dirigido a garantizar los precios *más altos posibles* (es decir, precios que, si bien fueran más elevados que el precio de mercado, fueran al mismo tiempo lo suficientemente bajos para no poner en peligro la defensa frente a las importaciones), debería haberse afirmado tal aptitud de afectación.

30. Ahora bien, como declara el Tribunal de Primera Instancia en la sentencia recurrida, en el presente asunto no hubo un acuerdo de fijación de precios en un nivel determinado. La recurrente informó a sus competidores sólo de forma relativamente detallada sobre sus precios en el mercado del azúcar británico.

31. Una política de información de esta clase puede servir, sin duda alguna, para alcanzar un nivel común de precios lo más alto posible, es decir, unos precios nacionales elevados habida cuenta del umbral de precios antiimportación. Así pues, el Tribunal de Primera Instancia ha apreciado, en cuanto a su resultado, correctamente en este caso particular la existencia de una práctica colusoria relativa a los precios que reviste la forma de una política unilateral de información sobre los precios, al declarar — quizás de un modo demasiado breve — que la mencionada «preocupación principal» de impedir las importaciones era la circunstancia que revelaba la política de información de la recurrente como una práctica concertada que podía afectar al comercio entre los Estados miembros.

32. En consecuencia, procede desestimar por *infundado* el primer motivo de casación, por cuanto respecta al reproche de que el Tribunal de Primera Instancia declaró erróneamente que la práctica concertada denunciada podía afectar al comercio entre los Estados miembros.

D. Sobre la cuestión del carácter sensible del perjuicio para el comercio entre los Estados miembros

33. El Tribunal de Primera Instancia se apoya, en el apartado 84 de la sentencia recurrida, en su propia jurisprudencia,¹⁹ según la cual «la Comisión no está obligada

19 — Sentencia Hercules Chemicals/Comisión, citada en la nota 4 *supra*, apartado 279.

a demostrar que un acuerdo o una práctica concertada tiene un efecto sensible sobre los intercambios entre Estados miembros. En efecto, el artículo 85, apartado 1, del Tratado requiere solamente que los acuerdos y las prácticas concertadas restrictivas de la competencia puedan afectar al comercio entre los Estados miembros». En el apartado 85 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia extrae directamente de lo anterior la conclusión de que «la Comisión actuó correctamente al estimar que la práctica colusoria denunciada podía ejercer una influencia sobre los intercambios intracomunitarios». Así pues, el Tribunal de Primera Instancia no menciona en el apartado 85 de la sentencia recurrida ninguna razón por la que la posible afectación del comercio entre los Estados miembros *hubiera podido ser sensible* en el presente asunto.

34. Ahora bien, a mi juicio, el Tribunal de Primera Instancia no ha cometido error alguno de apreciación en su resolución, con arreglo a las alegaciones del actual recurrente y en consideración de la reiterada jurisprudencia.

35. El Tribunal de Primera Instancia ha declarado acertadamente en el apartado 84 de la sentencia recurrida, invocando la jurisprudencia del Tribunal de Primera Instancia ahí citada, que no es necesario demostrar que un acuerdo o una práctica concertada *afecta de modo sensible real* al comercio entre los Estados miembros. La prueba de una afectación real es lógicamente imposible en el caso del concepto de «afectación potencial».

36. Ahora bien, ello no exime en principio de la obligación de fundamentar en qué medida la respectiva afectación potencial *puede ser cuanto menos, por su naturaleza, sensible*. El Tribunal de Primera Instancia no ofreció esta fundamentación, sino que se limitó, en los apartados 83 y 84, a refutar el argumento de la recurrente de que debe existir una afectación sensible real.

37. Sin embargo, del apartado 75 de la sentencia recurrida, en el que se reproduce la alegación formulada por la actual recurrente ante el Tribunal de Primera Instancia, no cabe inferir que la recurrente hubiera alegado en modo alguno en el procedimiento sustanciado ante el Tribunal de Primera Instancia que la práctica concertada denunciada no pudiera, como tal, afectar sensiblemente al comercio entre los Estados miembros. La alegación de la actual recurrente se limitó manifiestamente, en el procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia, a censurar que la Decisión presumió que existía realmente una afectación sensible de los intercambios comerciales.

38. Los argumentos invocados por la recurrente en el presente procedimiento contienen, pues, por cuanto respecta a la aptitud para afectar sensiblemente a los intercambios comerciales, elementos nuevos que no fueron invocados en el procedimiento sustanciado ante el Tribunal de Primera Instancia. En consecuencia, procede declarar la *inadmisibilidad* del motivo de casación con arreglo al artículo 113, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento.²⁰

²⁰ — Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de mayo de 2001, IECC/Comisión (C-450/98 P, Rec. p. I-3947), apartado 36.

E. *Conclusión*

39. En consecuencia, procede declarar la *inadmisibilidad* parcial y desestimar por *infundado* el *primer* motivo de casación, mediante el cual la recurrente alega que el Tribunal de Primera Instancia interpretó erróneamente la aptitud para afectar al comercio entre los Estados miembros, de conformidad con el artículo 85, apartado 1, del Tratado CE (actualmente artículo 81 CE, apartado 1), al estimar erróneamente que la práctica concertada denunciada podía afectar al comercio entre los Estados miembros y que tal afectación pudo ser sensible. Por tanto, procede desestimar el primer motivo de casación.

1) Sobre el segundo motivo de casación: proporcionalidad de la multa y consideración de la estructura del mercado en apreciación de la cuantía de la multa

a) Principales alegaciones de las partes

40. La recurrente impugna los apartados 98 y ss. de la sentencia recurrida, en los que, a su juicio, el Tribunal de Primera Instancia ignora que la Comisión, en la fijación de la cuantía de la multa, no tuvo en cuenta: a) el principio de proporcionalidad; ni b) la particular estructura del mercado del azúcar británico.

41. Sobre la inobservancia del principio de proporcionalidad de la multa, la recurrente manifiesta cuanto sigue:

La recurrente sostiene que el Tribunal de Primera Instancia cometió un error al no tener en cuenta, en su calificación como «grave» de la infracción en materia de competencia, que no se pudo acreditar la existencia de acuerdos concretos sobre precios mínimos y que la práctica concertada denunciada no tuvo efectos ni en los precios ni en los intercambios comerciales entre los Estados miembros. Antes bien, el Tribunal de Primera Instancia se limitó a declarar, en el apartado 103 de la sentencia recurrida, que la Comisión ya tuvo en cuenta estos aspectos al calificar la infracción de «grave» en lugar de «muy grave».

Asimismo, la recurrente sostiene que el Tribunal de Primera Instancia cometió un error en el apartado 106 de la sentencia recurrida al no tener en cuenta la inexistencia de efectos por cuanto respecta a la duración de la infracción en materia de competencia. En las Directrices se afirma que, en el cálculo del importe de base de la multa, el incremento aplicable a las infracciones de larga duración será reforzado considerablemente «con el fin de sancionar realmente las restricciones cuyos *efectos*²¹ nocivos sobre los consumidores sean duraderos». Sin embargo, si, como en el presente asunto, no se han producido tales

21 — El subrayado es mío.

efectos, no puede aplicarse incremento alguno por razón de su duración.

La recurrente discute, por último, que la multa impuesta en virtud de la Decisión se incrementase en total en un 75 % por la concurrencia de circunstancias agravantes, de lo cual hizo caso omiso el Tribunal de Primera Instancia en los apartados 108 y ss. de la sentencia recurrida. Con carácter general, un incremento por circunstancias agravantes que da lugar a una multa por un importe total de 39,6 millones de ecus ha de ser considerada, en su conjunto, como desproporcionado, habida cuenta de que, en el caso de la recurrente, no concurrían ninguna de las circunstancias mencionadas en el apartado 108 de la sentencia.

42. Sobre la inobservancia de la particular estructura del mercado británico del azúcar en la apreciación de la multa, la recurrente manifiesta cuanto sigue:

La recurrente sostiene que el Tribunal de Primera Instancia partió de la presunción, en el apartado 113 de la sentencia recurrida, de que la política de información de la recurrente denunciada podía restringir la escasa competencia causada por la particular estructura del mercado británico del azúcar. En consecuencia, el Tribunal de Primera Instancia no tuvo en cuenta en el presente asunto, a diferencia de la posición más moderada adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia *Suiker Unie*,²² la particular estructura del mercado del azúcar.

43. A juicio de la Comisión el segundo motivo de casación no es admisible o, con carácter subsidiario, es infundado.

44. Sobre la inadmisibilidad del segundo motivo de casación, la Comisión afirma cuanto sigue:

La recurrente aborda únicamente algunas de las diversas razones en virtud de las cuales el Tribunal de Primera Instancia ratificó la cuantía de la multa y reclama sobre tal base una revisión íntegra de la Decisión por el Tribunal de Justicia. De ese modo, el Tribunal de Justicia debería reemplazar la apreciación de los hechos realizada por el Tribunal de Primera Instancia por la suya propia, lo cual —como ya se señaló en la sentencia *Baustahlgewebe*—,²³ no puede admitirse en el marco del recurso de casación.

45. En la medida en que el Tribunal de Justicia considere admisible el segundo motivo de casación, la Comisión alega cuanto sigue:

Por cuanto respecta a la gravedad de la infracción de la normativa sobre la compe-

22 — Sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de diciembre de 1975, *Suiker Unie y otros/Comisión* (asuntos acumulados 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 y 114/73, Rec. p. 1663).

23 — Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de diciembre de 1998, *Baustahlgewebe/Comisión* (C-185/95 P, Rec. p. I-8417).

tencia, la Comisión explica su Decisión a efectos de las Directrices y alega que el papel de la recurrente como inductora de la infracción de la normativa en materia de competencia no se tuvo en cuenta desde el punto de vista de la «gravedad» en el cálculo del importe de base, sino sólo como «circunstancia agravante» desde el punto de vista del incremento de dicho importe de base. Así lo entendió correctamente el Tribunal de Primera Instancia en los apartados 100 y ss. y lo ratificó acertadamente. Por lo demás, las Directrices no están concebidas, con carácter general, como un texto normativo y no contienen una tarifa exacta de las multas.

En referencia a la duración de la infracción de la normativa en materia de competencia, la Comisión sostiene que el artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17²⁴ menciona la gravedad y la duración de una infracción como aspectos independientes para el establecimiento de la cuantía de la multa, de suerte que la duración de una contravención podrá ser también tenida en cuenta si una infracción de la normativa en materia de competencia no incide efectivamente en la competencia.

Sobre el reproche general del carácter desproporcionado del importe de la multa, la Comisión alega que la recurrente no ha aducido nada que no haya alegado ya sobre las diversas cuestiones sobre las que ha formulado objeciones (tales como, por ejemplo, la gravedad y la duración).

24 — Reglamento n° 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22).

46. Sobre la toma en consideración de la particular estructura del mercado del azúcar en Gran Bretaña, la Comisión alega que el Tribunal de Primera Instancia ha entendido correctamente la sentencia *Suiker Unie*,²⁵ pues el Tribunal de Justicia ha declarado de forma inequívoca en la citada sentencia que una práctica colusoria relativa a los precios en el mercado del azúcar de un Estado miembro debe ser apreciada de forma distinta a la práctica colusoria relativa al reparto del mercado que fue entonces objeto de litigio.

b) Apreciación

47. No puede admitirse el segundo motivo de casación. La Comisión invoca acertadamente, pues, una jurisprudencia reiterada.

48. El Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia han declarado en repetidas ocasiones que «la gravedad de las infracciones debe determinarse en función de un gran número de factores, tales como, en particular, las circunstancias específicas del asunto, su contexto y el alcance disuasorio de las multas, y ello sin que se haya establecido una lista taxativa o exhaustiva de criterios que deban tenerse en cuenta obligatoriamente».²⁶ Además, la Comisión dispone de un margen de apre-

25 — Citada en la nota 22 *supra*.

26 — Auto del Tribunal de Justicia de 25 de marzo de 1996, *SPO y otros/Comisión* (C-137/95 P, Rec. p. I-1611), apartado 54; sentencias del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, *Sarrió/Comisión* (C-291/98 P, Rec. p. I-9991), y de 15 de octubre de 2002, *LVM y otros/Comisión* (asuntos acumulados C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P y C-254/99 P, Rec. p. I-8375), y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 6 de abril de 1995, *Martinelli/Comisión* (T-150/89, Rec. p. II-1165).

ciación discrecional en la fijación del importe de las diversas multas y no está obligada a aplicar a tal respecto una fórmula matemática exacta.

49. En la sentencia *Baustahlgewebe*,²⁷ el Tribunal de Justicia ha declarado que:

«Con carácter liminar, es preciso recordar que el Tribunal de Primera Instancia es el único competente para controlar el modo en que la Comisión aprecia en cada caso concreto la gravedad de los comportamientos ilícitos. En el marco del recurso de casación, el control del Tribunal de Justicia tiene por objeto, por un lado, examinar en qué medida el Tribunal de Primera Instancia ha tomado en consideración, de manera jurídicamente correcta, todos los factores esenciales para apreciar la gravedad de un determinado comportamiento a la luz de los artículos 85 del Tratado y 15 del Reglamento nº 17 y, por otro lado, examinar si el Tribunal de Primera Instancia ha contestado de modo suficiente con arreglo a Derecho a todas las alegaciones formuladas por la recurrente sobre la supresión o la reducción de la multa [...].

En lo referente al supuesto carácter desproporcionado de la multa, es necesario señalar que no corresponde al Tribunal de Justicia, cuando se pronuncia sobre cuestiones de Derecho en un recurso de

casación, sustituir, por razones de equidad, la apreciación del Tribunal de Primera Instancia por la suya propia, cuando éste resuelve, en el ejercicio de su plena jurisdicción, sobre el importe de las multas impuestas a empresas por haber infringido, éstas, el Derecho comunitario [...] Procede, pues, declarar la inadmisibilidad de esta imputación, en la medida en que tiene por objeto un nuevo examen general de las multas [...].»

50. En el presente procedimiento, la recurrente no ha alegado nada que pueda apoyar la suposición de que el Tribunal de Primera Instancia no tuvo en cuenta todos los factores de forma jurídicamente correcta. El Tribunal de Primera Instancia abordó, en particular en el apartado 113 de la sentencia recurrida discutido por la recurrente, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en la sentencia *Suiker Unie*, resaltando las diferencias con los hechos del presente asunto y valorándolos sin incurrir en error de Derecho alguno.

51. Además, la recurrente tampoco ha aducido que el Tribunal de Primera Instancia no examinara en la sentencia recurrida todos los argumentos invocados en el procedimiento sustanciado ante el Tribunal de Justicia para una eventual reducción de la multa. En particular, el Tribunal de Primera Instancia abordó en el apartado 106 de la sentencia recurrida la alegación de la actual recurrente relativa a la toma en consideración de la falta de efectos en el mercado de la práctica denunciada.

27 — Citada en la nota 23 *supra* (apartados 128 y 129).

52. Dado que, por esas razones, procede declarar la inadmisibilidad del segundo motivo de casación en su totalidad, no es necesario seguir examinando su fundamentación.

artículo 173 del Tratado CE (actualmente artículo 230 CE, tras su modificación), sólo puede someterse al Tribunal de Justicia la parte de la Decisión que afecta al demandante. En consecuencia, procede declarar la inadmisibilidad del motivo en la medida en que no se refiere a la propia recurrente sino a los demás destinatarios de la Decisión.

c) Conclusión

53. En consecuencia, procede declarar la *inadmisibilidad* del *segundo* motivo de casación, mediante el cual la recurrente censura que el Tribunal de Primera Instancia pasó por alto que la Comisión, a la hora de establecer la cuantía de la multa, no tuvo en cuenta: a) el principio de proporcionalidad, ni b) la particular estructura del mercado del azúcar en Gran Bretaña.

55. Las secciones de la segunda parte de las pretensiones del recurso de casación rebatidas por la Comisión versan principalmente sobre una aplicación del artículo 61, párrafo primero, segunda frase, del Estatuto del Tribunal de Justicia, según el cual el Tribunal de Justicia podrá resolver él mismo definitivamente el litigio. Ahora bien, sin perjuicio de ulteriores consideraciones, sería requisito de lo anterior que el recurso de casación fuera estimado (artículo 61, párrafo primero, primera frase, del Estatuto del Tribunal de Justicia).

2) Sobre la admisibilidad del recurso de casación en relación con la solicitud de anulación total o parcial de la Decisión

54. La Comisión sostiene que no puede admitirse el motivo en la medida en que está dirigido a que se declare la nulidad «total» o de «sus artículos 3 y 4». Como ha declarado el Tribunal de Justicia en la sentencia *AssiDomän*,²⁸ en el marco de un recurso de anulación con arreglo al

56. Ahora bien, como se acaba de señalar, procede desestimar el recurso de casación en su totalidad por cuanto respecta a los motivos formulados. En consecuencia, no es necesario pronunciarse sobre si procede declarar la inadmisibilidad de las pretensiones del recurso de casación en la medida en que están dirigidas a que se declare la nulidad de la Decisión «en su totalidad» o de «sus artículos 3 y 4».²⁹

28 — Sentencia de 14 de septiembre de 1999, Comisión/ AssiDomän Kraft Products y otros (C-310/97 P, Rec. p. I-5363), apartado 53.

29 — Con carácter general, podrían aplicarse consideraciones análogas a las vertidas en el apartado 53 de la sentencia *AssiDomän*, citada en la nota 28 *supra*.

IV. Conclusión

57. A la vista de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso de casación.

- Condene en costas a la recurrente.