

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Primera)

de 13 de julio de 2011 *

En el asunto T-38/07,

Shell Petroleum NV, con domicilio social en La Haya (Países Bajos),

Shell Nederland BV, con domicilio social en La Haya,

Shell Nederland Chemie BV, con domicilio social en Rotterdam (Países Bajos),

representadas inicialmente por los Sres. T. Snoep y J. Brockhoff, y posteriormente por los Sres. Snoep y S. Chamalaun, abogados,

partes demandantes,

* Lengua de procedimiento: inglés.

contra

Comisión Europea, representada inicialmente por los Sres. M. Kellerbauer y V. Bottka y la Sra. J. Samnadda, y posteriormente por los Sres. Kellerbauer y Bottka, en calidad de agentes,

parte demandada,

que tiene por objeto un recurso de anulación, por cuanto afecta a Shell Petroleum NV y Shell Nederland BV, de la Decisión C(2006) 5700 final de la Comisión, de 29 de noviembre de 2006, relativa a un procedimiento de conformidad con el artículo 81 [CE] y el artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/F/38.638 – Caucho de butadieno y caucho de estireno-butadieno), o, con carácter subsidiario, de anulación o reducción de la multa impuesta a Shell Petroleum, Shell Nederland y Shell Nederland Chemie BV,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Primera),

integrado por el Sr. F. Dehousse (Ponente), en funciones de Presidente, y la Sra. I. Wiszniewska-Białicka y el Sr. N. Wahl, Jueces;

Secretaria: Sra. K. Pocheć, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 12 de octubre de 2009;

dicta la siguiente

Sentencia

Antecedentes del litigio

- 1 Mediante la Decisión C(2006) 5700 final, de 29 de noviembre de 2006 (asunto COMP/F/38.638 – Caucho de butadieno y caucho de estireno-butadieno fabricado por polimerización en emulsión; en lo sucesivo, «Decisión impugnada»), la Comisión de las Comunidades Europeas declaró que varias empresas habían infringido lo dispuesto en el artículo 81 CE, apartado 1, y en el artículo 53 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (EEE), al haber participado en un cártel referente al mercado de los productos mencionados.

- 2 Las empresas destinatarias de la decisión impugnada son las siguientes:
 - Bayer AG, con sede en Leverkusen (Alemania);

 - The Dow Chemical Company, con sede en Midland, Michigan (Estados Unidos) (en lo sucesivo, «Dow Chemical»);

 - Dow Deutschland Inc., con sede en Schwalbach (Alemania);

- Dow Deutschland Anlagengesellschaft mbH (anteriormente, Dow Deutschland GmbH & Co. OHG), con sede en Schwalbach;

- Dow Europe, con sede en Horgen (Suiza);

- Eni Spa, con sede en Roma;

- Polimeri Europa SpA, con sede en Brindisi (Italia) (en lo sucesivo, «Polimeri»);

- Shell Petroleum NV, con sede en La Haya (Países Bajos);

- Shell Nederland BV, con sede en La Haya;

- Shell Nederland Chemie BV, con sede en Róterdam (Países Bajos);

- Unipetrol a.s., con sede en Praga (República Checa);

- Kaučuk a.s., con sede en Kralupy nad Vltavou (República Checa);

- Trade-Stomil sp z o.o., con sede en Łódź (Polonia) (en lo sucesivo, «Stomil»).

- 3 Dow Deutschland, Dow Deutschland Anlagengesellschaft y Dow Europe están totalmente controladas, directa o indirectamente, por Dow Chemical (en lo sucesivo, tomadas conjuntamente, «Dow») (considerandos 16 a 21 de la decisión impugnada).

- 4 La actividad de Eni respecto a los productos en cuestión estaba garantizada originariamente por Enichem Elastomeri Srl, controlada indirectamente por Eni, a través de su filial EniChem Spa (en lo sucesivo, «EniChem SpA»). El 1 de noviembre de 1997, EniChem Elastomeri Srl, se fusionó con EniChem SpA. Eni controlaba el 99,97% de Enichem SpA. El 1 de enero de 2002, Enichem SpA transfirió su actividad química estratégica (incluida la actividad ligada al caucho de butadieno y al caucho de estireno-butadieno fabricado por polimerización en emulsión) a su filial Polimeri, que poseía al 100%. Eni controla directa e íntegramente Polimeri desde el 21 de octubre de 2002. Desde el 1 de mayo de 2003, EniChem SpA cambió su denominación por la de Syndial SpA (considerandos 26 a 32 de la decisión impugnada). La Comisión utiliza, en la Decisión impugnada, la denominación «Enichem» para referirse a todas las sociedades que posee Eni (en lo sucesivo, «EniChem») (considerando 36 de la decisión impugnada).

- 5 Shell Nederland Chemie es una filial de Shell Nederland, la cual a su vez está controlada por completo por Shell Petroleum (considerandos 38 a 40 de la decisión impugnada).

- 6 Kaučuk se creó en 1997, a raíz de la fusión entre Kaučuk Group, a.s. y Chemopetrol Group a.s. El 21 de julio de 1997, Unipetrol adquirió la totalidad de los activos, derechos y obligaciones de las empresas fusionadas. Unipetrol posee el 100% de las participaciones de Kaučuk (considerandos 45 y 46 de la decisión impugnada). Además, según la Decisión impugnada, Tavorex s.r.o. (en lo sucesivo, «Tavorex»), con sede en la República Checa, representó a Kaučuk (y a su predecesor Kaučuk Group) en la exportación desde 1991 hasta el 28 de febrero de 2003. Asimismo, según la Decisión impugnada, Tavorex representaba a Kaučuk, desde 1996, en las reuniones de la Asociación europea del caucho sintético (considerando 49 de la Decisión impugnada).

- 7 Stomil, según la Decisión impugnada, representaba al productor polaco Chemical Company Dwory S.A. (en lo sucesivo, «Dwory») en sus actividades de exportación desde hacía unos 30 años y al menos hasta 2001. Asimismo, según la Decisión impugnada, Stomil representó a Dwory, entre 1997 y el año 2000, en las reuniones de la Asociación Europea del Caucho Sintético (considerando 51 de la decisión impugnada).

- 8 El período señalado de duración de la infracción comprende del 20 de mayo de 1996 al 28 de noviembre de 2002 (respecto a Bayer, Eni y Polimeri), del 20 de mayo de 1996 al 31 de mayo de 1999 (respecto a Shell Petroleum, Shell Nederland y Shell Nederland Chemie), del 1 de julio de 1996 al 28 de noviembre de 2002 (respecto a Dow Chemical), del 1 de julio de 1996 al 27 de noviembre de 2001 (respecto a Dow Deutschland), del 16 de noviembre de 1999 al 28 de noviembre de 2002 (respecto a Unipetrol y Kaučuk), del 16 de noviembre de 1999 al 22 de febrero de 2000 (respecto a Stomil), del 22 de febrero de 2001 al 28 de febrero de 2002 (respecto a Dow Deutschland Anlagengesellschaft), y del 26 de noviembre de 2001 al 28 de noviembre de 2002 (respecto a Dow Europe) (considerandos 476 a 485 y artículo 1 de la parte dispositiva de la Decisión impugnada).

- 9 El caucho de butadieno (en lo sucesivo, «CB») y el caucho de estireno-butadieno elaborado mediante polimerización en emulsión (en lo sucesivo, «CEB») son cauchos sintéticos utilizados esencialmente para la fabricación de neumáticos. Ambos productos son sustituibles entre sí y también lo son con otros cauchos sintéticos y con el caucho natural (considerandos 3 a 6 de la Decisión impugnada).

- 10 Además de los fabricantes señalados por la Decisión impugnada, otros fabricantes establecidos en Asia y en Europa del Este han vendido cantidades limitadas de CB y de CEB en el territorio del EEE. Asimismo, una parte importante de la CEB se produce directamente por los grandes fabricantes de neumáticos (considerando 54 de la Decisión impugnada).

- 11 El 20 de diciembre de 2002, Bayer entró en contacto con los servicios de la Comisión y expresó su deseo de cooperar con arreglo a lo dispuesto en la Comunicación de la Comisión relativa a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en los casos de cártel (DO L 2002, C 45, p. 3; en lo sucesivo, «Comunicación sobre cooperación»), en lo referente al CB y al CEB. Por cuanto respecta al CEB, Bayer realizó una declaración verbal en la que describía las actividades del cártel. Dicha declaración verbal fue grabada en cinta magnética (considerando 67 de la Decisión impugnada).

- 12 El 14 de enero de 2003, Bayer realizó una declaración verbal en la que describía las actividades del cártel en lo referido al CB. Dicha declaración verbal fue grabada en cinta magnética. Bayer también aportó las actas de las reuniones del comité CB de la Asociación europea del caucho sintético (considerando 68 de la Decisión impugnada).

- 13 El 5 de febrero de 2003, la Comisión notificó a Bayer su decisión de concederle la dispensa condicional de la multa (considerando 69 de la Decisión impugnada).

- 14 El 27 de marzo de 2003, la Comisión realizó una visita de verificación, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14, apartado 3, del Reglamento n° 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos [81 CE] y [82 CE] (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22), en los locales de Dow Deutschland & Co. (considerando 70 de la Decisión impugnada).

- 15 Entre los meses de septiembre de 2003 y de julio de 2006, la Comisión remitió a las empresas destinatarias de la Decisión impugnada varias solicitudes de información con arreglo a lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento n° 17 y en el artículo 18 del Reglamento (CE) n° 1/2003, del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 [CE] y 82 [CE] (DO 2003, L 1, p. 1) (considerando 71 de la Decisión impugnada).

- 16 El 16 de octubre de 2003, Dow Deutschland y Dow Deutschland & Co. se entrevistaron con los servicios de la Comisión y expresaron su deseo de cooperar con arreglo a lo dispuesto en la Comunicación sobre cooperación. Durante esta reunión, se proporcionó una descripción verbal de las actividades del cártel en relación con el CB y el CEB. Dicha descripción verbal fue grabada. También se entregó un informe que contenía documentos referentes al cártel (artículo 72 de la Decisión impugnada).
- 17 El 4 de marzo de 2005, Dow Deutschland fue informada de la intención de la Comisión de concederle una reducción de entre un 30 y un 50 % de la multa (considerando 73 de la Decisión impugnada).
- 18 El 7 de junio de 2005, la Comisión inició el procedimiento y remitió un primer pliego de cargos a las empresas afectadas por la Decisión impugnada —a excepción de Unipetrol— así como a Dwory. El primer pliego de cargos también se aprobó en relación con Tavorex, pero no se le notificó, ya que Tavorex estaba en quiebra desde octubre de 2004. Por lo tanto, el procedimiento finalizó en relación con dicha empresa (considerandos 49 y 74 de la Decisión impugnada).
- 19 Las empresas interesadas presentaron sus observaciones escritas sobre el primer pliego de cargos (considerando 75 de la Decisión impugnada). También tuvieron acceso al expediente, en formato CD-ROM, y a las declaraciones verbales y los documentos relacionados con ellas en las dependencias de la Comisión (considerando 76 de la Decisión impugnada).
- 20 El 3 de noviembre de 2005, la Manufacture française des pneumatiques Michelin (en lo sucesivo, «Michelin») solicitó su intervención. Con fecha de 13 de enero de 2006, presentó sus alegaciones por escrito (considerando 78 de la Decisión impugnada).

- 21 El 6 de abril de 2006, la Comisión aprobó un segundo pliego de cargos que remitió a las empresas destinatarias de la Decisión impugnada. Dichas empresas presentaron sus observaciones escritas al respecto (considerando 84 de la Decisión impugnada).
- 22 El 12 de mayo de 2006, Michelin presentó una denuncia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 del Reglamento (CE) n° 773/2004 de la Comisión, de 7 de abril de 2004, relativo al desarrollo de los procedimientos de la Comisión con arreglo a los artículos 81 [CE] y 82 [CE] (DO L 123, p. 18) (considerando 85 de la Decisión impugnada).
- 23 El 22 de junio de 2006, las empresas destinatarias de la Decisión impugnada, excepto Stomil, así como Michelin, participaron en el trámite de audiencia ante la Comisión (considerando 86 de la Decisión impugnada).
- 24 A falta de pruebas suficientes de la participación de Dwory en el cártel, la Comisión resolvió finalizar el procedimiento en relación con dicha empresa (considerando 88 de la Decisión impugnada). La Comisión también resolvió finalizar el procedimiento en relación con Syndial (considerando 89 de la Decisión impugnada).
- 25 Por otra parte, si bien se habían utilizado inicialmente dos números de asunto distintos (uno para el CB y otro para el CEB) (COMP/E-1/38.637 y COMP/E-1/38.638), la Comisión utilizó un número único después de notificar el primer pliego de cargos (COMP/F/38.638) (considerandos 90 y 91 de la Decisión impugnada).
- 26 El procedimiento administrativo concluyó con la adopción de la Decisión impugnada por parte de la Comisión, el 29 de noviembre de 2006.

27 A tenor del artículo 1 de la parte dispositiva de la Decisión impugnada, las siguientes empresas infringieron el artículo 81 CE y el artículo 53 EEE, al haber participado, durante los períodos señalados, en un acuerdo singular y continuo, con arreglo al cual convinieron en fijar objetivos de precios, el reparto de los clientes mediante acuerdos de no agresión e intercambiar información confidencial sobre los precios, los competidores y los clientes, en los sectores del CB y del CEB:

- a) Bayer, del 20 de mayo de 1996 al 28 de noviembre de 2002;
- b) Dow Chemical, del 1 de julio de 1996 al 28 de noviembre de 2002; Dow Deutschland, del 1 de julio de 1996 al 27 de noviembre de 2001; Dow Deutschland Anlagengesellschaft, del 22 de febrero de 2001 al 28 de febrero de 2002; Dow Europe, del 26 de noviembre de 2001 al 28 de noviembre de 2002;
- c) Eni, del 20 de mayo de 1996 al 28 de noviembre de 2002; Polimeri, del 20 de mayo de 1996 al 28 de noviembre de 2002;
- d) Shell Petroleum, del 20 de mayo de 1996 al 31 de mayo de 1999; Shell Nederland, del 20 de mayo de 1996 al 31 de mayo de 1999; Shell Nederland Chemie, del 20 de mayo de 1996 al 31 de mayo de 1999;
- e) Unipetrol, del 16 de noviembre de 1999 al 28 de noviembre de 2002; Kaučuk, del 16 de noviembre de 1999 al 28 de noviembre de 2002;
- f) Stomil, del 16 de noviembre de 1999 al 22 de febrero de 2000.

28 Basándose en las comprobaciones de hecho y apreciaciones jurídicas efectuadas en la Decisión impugnada, la Comisión impuso a las empresas señaladas multas cuyo

importe se calculó siguiendo el método expuesto en las Directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación del apartado 2 del artículo 15 del Reglamento n° 17 y del apartado 5 del artículo 65 del Tratado CECA (DO 1998, C 9, p. 3; en lo sucesivo, «Directrices») y en la Comunicación sobre cooperación.

- 29 El artículo 2 de la parte dispositiva de la decisión impugnada impone las siguientes multas:
- a) Bayer: 0 euros.
 - b) Dow Chemical: 64,575 millones de euros, de ellos:
 - i) 60,27 millones de euros solidariamente con Dow Deutschland;
 - ii) 47,355 millones de euros solidariamente con Dow Deutschland Anlagengesellschaft y Dow Europe;
 - c) Eni y Polimeri, solidariamente: 272,25 millones de euros;
 - d) Shell Petroleum, Shell Nederland y Shell Nederland Chemie, solidariamente: 160,875 millones de euros;
 - e) Unipetrol y Kaučuk, solidariamente: 17,55 millones de euros;
 - f) Stomil: 3,8 millones de euros.

30 El artículo 3 de la parte dispositiva de la decisión impugnada ordena a las empresas enumeradas en el artículo 1 que pongan fin inmediatamente, si no lo han hecho antes, a las infracciones señaladas en ese mismo artículo y que se abstengan en lo sucesivo de realizar todo acto o conducta de los descritos en el citado artículo 1, así como de adoptar toda medida que tenga un objeto o efecto equivalente.

Procedimiento y pretensiones de las partes

31 Mediante escrito de demanda presentado en la Secretaría del Tribunal el 16 de febrero de 2007, Shell Petroleum, Shell Nederland y Shell Nederland Chemie (en lo sucesivo; tomadas conjuntamente, «Shell»), interpusieron el presente recurso.

32 Mediante resolución del Presidente del Tribunal de 2 de abril de 2009, el Sr. N. Wahl fue designado para completar la Sala, debido al impedimento de uno de sus miembros.

33 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal (Sala Primera) decidió iniciar la fase oral del procedimiento.

34 En la vista de 12 de octubre de 2009 se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas planteadas por el Tribunal.

35 Shell Petroleum solicita al Tribunal que:

— Con carácter principal, anule en su integridad la Decisión impugnada, en la medida en que le afecta.

- Con carácter subsidiario:
 - anule el artículo 2, letra d), de la Decisión impugnada,
 - o reduzca el importe de la multa en la medida en que sea inapropiado.
- Condene en costas a la Comisión.

³⁶ Shell Nederland solicita al Tribunal que:

- Con carácter principal, anule en su integridad la Decisión impugnada, en la medida en que le afecta.
- Con carácter subsidiario:
 - Anule el artículo 2, letra d), de la Decisión impugnada,
 - o reduzca el importe de la multa en la medida en que resulte inapropiado.
- Condene en costas a la Comisión.

37 Shell Nederland Chemie solicita al Tribunal que:

- Anule el artículo 2, letra d), de la Decisión impugnada o que se reduzca el importe de la multa en la medida en que sea inapropiado.

- Condene en costas a la Comisión.

38 La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso por infundado.

- Condene en costas a las demandantes.

Fundamentos de Derecho

39 Shell invoca cuatro motivos en apoyo de sus pretensiones. Mediante su motivo primero, Shell se opone a que la Comisión impute la infracción a Shell Petroleum y Shell Nederland. Mediante su motivo segundo, Shell se opone al recargo de un 50% del importe básico de la multa, aplicado por reincidencia. En su motivo tercero, Shell considera que la Comisión incurrió en un error al aplicar un coeficiente multiplicador con finalidad disuasoria. En su motivo cuarto, Shell sostiene que la Comisión incurrió en un error al fijar el importe inicial de la multa.

- 40 Con carácter preliminar, Shell señala que, en sus escritos, la Comisión indica que no discute ninguno de los hechos expuestos en la Decisión impugnada, en particular, su grado de implicación en el cártel. Asimismo, haciendo remisión a la Decisión impugnada y a las declaraciones de Bayer, afirma que la Comisión indicaba que Shell había desempeñado una función preponderante en las conversaciones para fijar, al mismo tiempo, los precios del CB y del CEB. Dichas alegaciones dan a entender que Shell admite haber desempeñado una función preponderante en la infracción. Sin embargo, Shell considera que no es así, aun cuando reconoce que Shell Nederland Chemie vulneró lo dispuesto en el artículo 81 CE. En particular, Shell se opuso a las aseveraciones de Bayer durante el procedimiento administrativo. Por otra parte, la Comisión no extrae conclusión jurídica alguna de las aseveraciones de Bayer.

1. Sobre las pretensiones de anulación parcial de la Decisión impugnada

Sobre el motivo primero, basado en la imputación ilegal de la infracción a Shell Petroleum y a Shell Nederland

- 41 Shell considera que la Comisión infringió el artículo 81 CE, el artículo 7, apartado 1, y el artículo 23, apartado 2, del Reglamento n° 1/2003, al imputar la infracción a Shell Petroleum y a Shell Nederland.
- 42 El motivo primero de Shell se compone de tres partes. En la primera, Shell considera que la Comisión aplicó un criterio erróneo para apreciar la responsabilidad de una sociedad matriz. En la segunda parte, Shell sostiene que, en cualquier caso, Shell Petroleum y Shell Nederland rebatieron la presunción que existía contra ellas. En la tercera parte, Shell expone las consecuencias del error en que, a su entender, incurrió la Comisión.

Sobre la primera parte, basada en la aplicación errónea de los requisitos de imputabilidad de la infracción

— Alegaciones de las partes

- ⁴³ Shell sostiene que la imputación de responsabilidad de la infracción a Shell Nederland y a Shell Petroleum desconoce el hecho de que Shell Nederland Chemie (que participó directamente en la infracción) posee personalidad jurídica diferenciada.
- ⁴⁴ Ateniéndose a la sentencia del Tribunal de 20 de marzo de 2002, ABB Asea Brown Boveri/Comisión (T-31/99, Rec. p. II-1881, apartado 60), la Comisión debería responder a dos preguntas. En primer lugar, ¿qué empresa cometió la infracción, según lo dispuesto en el artículo 81 CE? A continuación, ¿a qué persona física o jurídica se dirige la Decisión y puede imputarse la infracción? El concepto de unidad económica resulta pertinente para la primera pregunta, pero –según Shell– no lo es para la segunda. Si el concepto de empresa debe ser decisivo para imputar la responsabilidad, la infracción cometida por una sociedad perteneciente a un grupo siempre sería automáticamente imputada a la sociedad matriz situada en la parte superior del organigrama del grupo.
- ⁴⁵ Según Shell, los actos de las filiales sólo pueden atribuirse a la sociedad matriz en «determinadas circunstancias» (sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de julio de 1972, Imperial Chemical Industries/Comisión, 48/69, Rec. 619, apartado 135). Esto significa, a su entender, que la sociedad matriz debe haber ejercido efectivamente su influencia decisiva en la filial en lo referido al comportamiento de ésta (sentencias del Tribunal de Justicia Imperial Chemical Industries/Comisión, antes citada, apartado 137; de 14 de julio de 1972, Geigy/Comisión, 52/69, Rec. p. 787, apartado 45, y

de 21 de febrero de 1973, Europemballage y Continental Can/Comisión, 6/72, Rec. p. 215, apartado 16). La sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de octubre de 1983, AEG-Telefunken/Comisión (107/82, Rec. p. 3151, apartado 50), en su opinión, no acredita un enfoque distinto al respecto. Así, al parecer, el Tribunal de Justicia declaró, en ese asunto, que existían «determinadas circunstancias» que permitían imputar la responsabilidad de la infracción a la sociedad matriz. Por otra parte, en el apartado 29 de la sentencia de 16 de noviembre de 2000, Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión (C-286/98 P, Rec p. I-9925; en lo sucesivo, «sentencia Stora»), el Tribunal de Justicia consideró que el Tribunal de Primera Instancia podía legítimamente suponer que la sociedad matriz ejercía efectivamente una influencia decisiva en el comportamiento de su filial, «en particular tras constatar» que, en el procedimiento administrativo, la sociedad matriz se había presentado a sí misma como el único interlocutor de la Comisión. Por lo anterior, Shell concluye que no existe la presunción según la cual una sociedad matriz ejerce una influencia determinante en su filial, a falta de otros datos probatorios.

- 46 En opinión de Shell, la infracción cometida por una filial poseída al 100% no puede imputarse a la sociedad matriz salvo que existan circunstancias específicas que demuestren que dicha sociedad matriz ha ejercido realmente su influencia en el comportamiento de la filial. En su opinión, corresponde a la Comisión demostrar que se da esa circunstancia y aportar las pruebas pertinentes en tal sentido. Shell añade que la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 26 de abril de 2007, Bolloré y otros/Comisión (T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 y T-136/02, Rec. p. II-947), confirma que la posesión del 100% del capital de una filial por parte de la sociedad matriz no implica automáticamente la inversión de la carga de la prueba, sino que la imputación a la sociedad matriz del comportamiento de una filial poseída al 100% sólo se justifica si determinadas circunstancias demuestran que dicha sociedad matriz ha ejercido efectivamente una influencia determinante en el comportamiento de su filial.
- 47 A su entender, al imputar la infracción a Shell Petroleum y a Shell Nederland basándose únicamente en la presunción de que, debido a su participación directa o indirecta en un 100% en Shell Nederland Chemie, dichas empresas ejercían una influencia determinante en el comportamiento de esta última, sin basarse en hechos que pudieran demostrar dicha influencia, la Comisión vulneró los principios establecidos por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal General.

48 La Comisión concluye que debe desestimarse la primera parte del primer motivo. En esencia, considera que, cuando una sociedad matriz posee el 100% del capital de una filial, existe la presunción de que la sociedad matriz ejerce una influencia determinante en el comportamiento de su filial.

— Apreciación del Tribunal General

49 En la Decisión impugnada, la Comisión señala que una sociedad matriz puede ser considerada responsable del comportamiento ilegal de una filial desde el momento en que esta última no determina de forma autónoma su comportamiento en el mercado. La Comisión se refiere, a este respecto, en particular, al concepto de empresa en el Derecho de la competencia (considerandos 333 y 334 de la Decisión impugnada). Por otra parte, la Comisión indica que puede presumir que una filial poseída al 100% aplique, en lo esencial, las instrucciones que le da su sociedad matriz, sin necesidad de comprobar si la sociedad matriz ha ejercido efectivamente dicho poder. Corresponde a la sociedad matriz o a la filial, en su opinión, desvirtuar dicha presunción aportando las pruebas que demuestren que la filial ha determinado de forma autónoma su comportamiento en el mercado en vez de aplicar las instrucciones de su sociedad matriz, de modo que puedan sustraerse de la aplicación del concepto de empresa (considerando 335 de la Decisión impugnada).

50 A continuación, la Comisión señala que Shell Nederland Chemie es responsable por su participación directa en la infracción. Precisa al respecto que, durante la comisión de la infracción, Shell Nederland Chemie estaba poseída al 100% por Shell Nederland, la cual a su vez estaba poseída al 100% por Shell Petroleum. Por lo tanto, cabe presumir que la sociedad matriz ha ejercido una influencia determinante en el comportamiento de su filial. Esta presunción queda reforzada, en el caso de autos, por los vínculos que unen a las tres sociedades mencionadas. La Comisión concluye, por todo lo anterior, que la Decisión impugnada debe tener por destinatarias a Shell Nederland Chemie, Shell Nederland y Shell Petroleum, las cuales deben ser consideradas solidariamente responsables de la infracción (considerandos 402 a 412 de la Decisión impugnada).

- 51 La primera parte del primer motivo planteado por Shell se basa, en esencia, en el postulado jurídico de que, según dicha empresa, no existe la presunción de que una sociedad matriz que posea el 100 % del capital de su filial ejerce una influencia determinante en el comportamiento de esta última.
- 52 Debe recordarse, a este respecto, que el Derecho comunitario de la competencia tiene por objeto las actividades de las empresas y que el concepto de empresa comprende a cualquier entidad que ejerza una actividad económica, con independencia del estatuto jurídico de esa entidad y de su modo de financiación. El Tribunal de Justicia también ha precisado que, en este mismo contexto, debe entenderse que el concepto de empresa designa una unidad económica aunque, desde el punto de vista jurídico, esta unidad económica esté constituida por varias personas físicas o jurídicas. Cuando una entidad económica de este tipo infringe las normas sobre competencia, le incumbe a ella, conforme al principio de responsabilidad personal, responder por esa infracción. La infracción del Derecho comunitario de la competencia debe imputarse sin equívocos a una persona jurídica a la que se puedan imponer multas, y el pliego de cargos debe dirigirse a esta última. Asimismo, es necesario que el pliego de cargos indique en qué condición se recriminan a una persona jurídica los hechos alegados (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de septiembre de 2009, Akzo Nobel y otros/Comisión, C-97/08 P, Rec. p. I-8237, apartados 54 a 57, así como la jurisprudencia citada).
- 53 Por otra parte, según reiterada jurisprudencia, el comportamiento de una filial puede imputarse a la sociedad matriz, en particular, cuando, aunque tenga personalidad jurídica separada, esa filial no determina de manera autónoma su conducta en el mercado sino que aplica, esencialmente, las instrucciones que le imparte la sociedad matriz, teniendo en cuenta concretamente los vínculos económicos organizativos y jurídicos que unen a esas dos entidades jurídicas. Es así, en efecto, porque, en tal situación, la sociedad matriz y su filial forman parte de una misma unidad económica y, por lo tanto, integran una única empresa, en el sentido de la jurisprudencia mencionada anteriormente. Por lo tanto, el hecho de que una sociedad matriz y su filial formen una única empresa permite que la Comisión remita una Decisión por la que se imponen

multas a la sociedad matriz, sin que sea necesario establecer la implicación personal de ésta en la infracción (véase la sentencia de 10 de septiembre de 2009, Akzo Nobel y otros/Comisión, apartado 52 *supra*, apartados 58 y 59, y la jurisprudencia citada).

54 En el caso particular de que una sociedad matriz participe en el 100 % del capital de su filial que ha infringido las normas de Derecho comunitario en materia de competencia, por una parte, esa sociedad matriz puede ejercer una influencia determinante en la conducta de su filial y, por otra, existe la presunción *iuris tantum* de que dicha sociedad matriz ejerce efectivamente una influencia decisiva sobre el comportamiento de su filial. En estas circunstancias, basta que la Comisión pruebe que la sociedad matriz de una filial posee la totalidad del capital de ésta para presumir que aquélla ejerce una influencia decisiva sobre la política comercial de esa filial. Consecuentemente, la Comisión podrá considerar que la sociedad matriz es responsable solidariamente del pago de la multa impuesta a su filial, excepto si tal sociedad matriz, a la que corresponde desvirtuar dicha presunción, aporta suficientes pruebas para demostrar que su filial se conduce de manera autónoma en el mercado. Si bien es cierto que en los apartados 28 y 29 de la sentencia Stora, citada en el apartado 45 *supra*, el Tribunal de Justicia recordó otras circunstancias, aparte de la posesión del 100 % del capital de la filial, como la no negación de la influencia ejercida por la sociedad matriz en la política comercial de su filial y la representación común de ambas sociedades durante el procedimiento administrativo, no es menos cierto que dichas circunstancias únicamente fueron mencionadas por el Tribunal de Justicia con objeto de exponer el conjunto de los elementos en que el Tribunal de Primera Instancia había fundado su razonamiento y no para supeditar la aplicación de la presunción mencionada anteriormente a la aportación de indicios adicionales relativos al ejercicio efectivo de una influencia de la sociedad matriz (véase la sentencia de 10 de septiembre de 2009, Akzo Nobel y otros/Comisión, citada en el apartado 52 *supra*, apartados 60 a 62, y la jurisprudencia citada).

55 De las anteriores consideraciones se desprende que, contrariamente a lo que sostiene Shell, existe una presunción *iuris tantum* de que una sociedad matriz que posee el 100 % del capital de su filial ejerce una influencia decisiva en su comportamiento. Por lo tanto, el postulado jurídico de Shell es erróneo.

- 56 Por consiguiente, debe desestimarse por infundada la primera parte del motivo primero planteado por Shell.

Sobre la segunda parte, basada en las refutaciones de la presunción planteadas por Shell Petroleum y Shell Nederland

— Alegaciones de las partes

- 57 Suponiendo que el Tribunal considerase que la Comisión estaba legitimada para imputar la infracción a Shell Nederland y a Shell Petroleum basándose en la presunción cuya existencia ha sido discutida en la primera parte del presente motivo, Shell considera que dicha presunción ha sido refutada. La sentencia AEG-Telefunken/Comisión, citada en el apartado 45 *supra*, confirma, en su opinión, que los criterios decisivos para imputar la responsabilidad de la conducta infractora de una filial a la sociedad matriz son la participación en el capital, el hecho de dar instrucciones y la conciencia de la infracción.
- 58 Mediante la remisión a las respuestas al primer y segundo pliegos de cargos, las cuales ha adjuntado como anexo, Shell sostiene que, durante el período de la infracción, ni Shell Nederland ni Shell Petroleum ejercieron, de hecho, una influencia decisiva en el comportamiento de Shell Nederland Chemie.
- 59 Respecto a Shell Nederland, se trata de una sociedad participada que, en la época de la infracción, poseía acciones en más de 20 filiales. Shell considera que no estaba en condiciones materiales de ejercer una influencia determinante en las operaciones comerciales de todas esas filiales.

60 En cuanto a Shell Petroleum, se afirma que, al tiempo de la infracción, era una de las dos principales sociedades matrices del grupo, con una participación directa o indirecta del 95 % o mayor en más de 500 sociedades participadas. Shell aporta, al respecto, una lista de las 283 participaciones directas poseídas por Shell Petroleum el 31 de diciembre de 1996. Se alega que la actuación de Shell Petroleum respecto a sus filiales se limitaba a fijar los objetivos financieros, a crear economías de escala en términos de costes entre las diferentes actividades y a trazar una estrategia de conjunto y general. Shell aporta, al respecto, una guía de referencia de la estructura organizativa del grupo que precisa, en particular, que «Las sociedades matrices del grupo se ocupan principalmente de las cuestiones de financiación de conjunto y de las ligadas al ejercicio de los derechos de los accionistas» e «ingresan los dividendos [...], pero no están comprometidas, por sí mismas, en ningún tipo de actividad operativa». Por lo tanto, se concluye que no puede imputarse responsabilidad alguna a la sociedad matriz, pues se limita a decidir las grandes líneas de la estrategia general del grupo, sin ejercer una influencia determinante en las actividades de la filial presente en el mercado en que se cometió la infracción.

61 Según Shell, en la época de la infracción, las sociedades operativas pertenecientes al ramo de las actividades químicas, entre ellas Shell Nederland Chemie, actuaban de forma esencialmente autónoma, recibiendo a la vez el apoyo de las sociedades de servicios del mismo ramo de actividad (en este caso, Shell Chemicals Europe Ltd y Shell Chemicals Ltd). En estas circunstancias, se afirma que la intervención de Shell Nederland y de Shell Petroleum era muy limitada.

62 Las limitadas funciones de Shell Nederland y de Shell Petroleum respecto a Shell Nederland Chemie se reflejan igualmente en las actas de las reuniones de los consejos de administración de ambas sociedades, celebrados durante el período en que se cometió la infracción. Shell ha presentado dichas actas ante el Tribunal. Las actividades relativas al CB y al CEB se mencionan muy brevemente. Shell añade que es admisible presentar dichas actas ante el Tribunal, ya que se limitan a reforzar las alegaciones ya formuladas durante el procedimiento administrativo. Por otra parte, el hecho de que la cuestión de la cesión de las actividades referentes al CB y al CEB se haya debatido

por el consejo de administración de Shell Nederland no puede, en modo alguno, ser una prueba de que dicha sociedad –y menos aún Shell Petroleum– estuviera implicada en la conducta operativa de las empresas de que se trata, en particular, en la de Shell Nederland Chemie.

63 Shell añade que la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 10 de marzo de 1992, Shell/Comisión (T-11/89, Rec. p II-757, apartado 312), citada por la Comisión en sus escritos, se refería a Shell International Chemical Company Ltd, es decir, a una de las sociedades de servicios que ayudaban a las sociedades operativas del grupo, y no, como en el caso de autos, una simple sociedad matriz que no ejercía influencia alguna en el comportamiento mercantil de la sociedad operativa implicada en la infracción.

64 Finalmente, opina que el expediente de la Comisión no contiene dato probatorio alguno del que se desprenda que, a excepción de los dos empleados de Shell Nederland Chemie implicados en la infracción, ningún miembro del personal del grupo Shell, y menos aún las sociedades Shell Nederland y Shell Petroleum, estuviera implicado en la infracción, ni tan siquiera informado de ella. Si alguien de Shell Petroleum o de Shell Nederland hubiera sido informado sobre la infracción, habría actuado en consecuencia inmediatamente. Shell añade que es indiscutible que Shell Petroleum y Shell Nederland habrían podido ejercer una influencia determinante en Shell Nederland Chemie para hacer cesar la infracción si hubieran tenido conocimiento de ella. Ello no significa, no obstante, que hayan influido efectivamente en el comportamiento de Shell Nederland Chemie en el mercado en cuestión durante el período de la infracción.

65 La Comisión solicita que se desestime la segunda parte del motivo primero. En esencia, considera que los datos presentados por Shell no son suficientes para desvirtuar la presunción existente en el caso de autos.

— Apreciación del Tribunal General

- 66 Por las razones expuestas en la primera parte del primer motivo, la Comisión podía presumir que, a raíz de la posesión, de forma directa o indirecta, de la totalidad del capital de sus filiales, Shell Petroleum ejercía una influencia determinante en su comportamiento.
- 67 Por lo tanto, correspondía a Shell desvirtuar la presunción, demostrando que dichas filiales determinaban su política comercial de forma autónoma, de modo que no formaban con ella una entidad económica única y, por lo tanto, una sola empresa en el sentido del artículo 81 CE.
- 68 Más concretamente, incumbía a Shell aportar cualquier dato relativo a los vínculos organizativos, económicos y jurídicos existentes entre sus filiales y ella misma, que considerase adecuados para demostrar que no constituían una sola entidad económica. En su apreciación, el Tribunal debe tener en cuenta, en efecto, el conjunto de los datos que se le sometan, cuya naturaleza e importancia pueden variar según las características de cada caso (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 12 de diciembre de 2007, Akzo Nobel y otros/Comisión, T-112/05, Rec. p. II-5049, apartado 65).
- 69 Procede declarar, a este respecto, que mediante los datos presentados Shell pretende, en esencia, sostener que, teniendo en cuenta las funciones asignadas a las sociedades Shell Nederland y Shell Petroleum, éstas no habrían podido ejercer una influencia determinante en las operaciones mercantiles de Shell Nederland Chemie, en particular, en el mercado en el que se cometió la infracción. En especial, afirma que ninguno de los empleados de Shell Nederland y de Shell Petroleum estuvo implicado en la infracción, y que ni siquiera tuvieron conocimiento de ella.

70 Sin embargo, no es una relación de instigación referente a la infracción entre la sociedad matriz y su filial ni, con mayor razón, una implicación de la primera en la infracción, sino el hecho de que ambas forman una sola empresa en el sentido arriba mencionado, lo que faculta a la Comisión para remitir la decisión por la que se imponen las multas a la sociedad matriz de un grupo de sociedades. Por lo tanto, la imputación del comportamiento infractor de la filial a su sociedad matriz no necesita la prueba de que la sociedad matriz influya en la política de su filial en el ámbito específico objeto de la infracción (véase la sentencia de 12 de diciembre de 2007, Akzo Nobel y otros/Comisión, apartado 68 *supra*, apartados 58 y 83). En particular, el hecho de que Shell Petroleum sólo sea una sociedad de posesión de participaciones no operativa, que interviene muy poco en la gestión de sus filiales, no puede bastar para descartar que ejerza una influencia decisiva en el comportamiento de dichas filiales, en particular, al coordinar las inversiones financieras en el seno del grupo. En efecto, en el ámbito de un grupo de sociedades, una sociedad matriz que coordina, en particular, las inversiones financieras en el seno del grupo está cualificada para redistribuir las participaciones en diversas sociedades y ejerce la función de asegurar la unidad de dirección de éstas, en particular, a través de dicho control presupuestario (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de septiembre de 2009, Arkema/Comisión, T-168/05, no publicada en la Recopilación, apartado 76.

71 A mayor abundamiento, procede señalar que la Comisión estima, en la Decisión impugnada, que la presunción que recae sobre las sociedades matrices viene reforzada, en el caso de autos, por los vínculos que unen a Shell Nederland Chemie con, respectivamente, Shell Nederland y Shell Petroleum. En particular, la Comisión señala que ciertos empleados de Shell Nederland Chemie rendían cuentas a otros empleados de Shell Nederland y de Shell Petroleum. Shell no ha negado estos datos ante el Tribunal.

72 Finalmente, la aseveración de Shell de que, si alguien de Shell Petroleum o de Shell Nederland hubiera sido informado de la infracción, aquella habría actuado en consecuencia inmediatamente, no puede demostrar la autonomía de Shell Nederland Chemie. Por el contrario, tal aseveración refuerza la presunción de que las sociedades matrices ejercían, en el caso de autos, una influencia decisiva en la conducta de sus filiales.

- 73 Resulta de todos estos datos que las alegaciones de Shell no pueden desvirtuar el hecho de que podía considerarse que Shell Petroleum y sus filiales eran una sola entidad económica. Por consiguiente, debe desestimarse por infundada la segunda parte del motivo primero invocado por Shell.

Sobre la tercera parte, referente a las consecuencias del error de la Comisión

— Alegaciones de las partes

- 74 Shell pone de relieve que la anulación de la Decisión impugnada, en la medida en que se refiere a Shell Nederland o a Shell Petroleum, tendría repercusiones en el importe de la multa.
- 75 Si el Tribunal tuviera que anular la Decisión impugnada, en la medida en que se refiere a Shell Nederland y a Shell Petroleum, o únicamente a Shell Petroleum, dichas anulaciones tendrían repercusiones en la aplicación, por parte de la Comisión, de un coeficiente multiplicador disuasorio (que, en la Decisión impugnada, se basa en el volumen de negocio de Shell Petroleum) y de un recargo por reincidencia. Por consiguiente, la multa debería reducirse respecto a Shell Nederland Chemie, o a Shell Nederland Chemie y a Shell Nederland, según los casos.
- 76 Por otra parte, si el Tribunal tuviera que anular la Decisión impugnada, en la medida en que se refiere a Shell Nederland Chemie y a Shell Petroleum, el importe de la multa que debería imponerse a Shell Nederland Chemie no podría exceder del 10 % de su volumen de negocio realizado en el ejercicio social anterior a la adopción de la Decisión impugnada.

77 La Comisión solicita que se desestime la parte tercera del motivo primero. Habida cuenta de las alegaciones formuladas en las partes primera y segunda, dicha institución considera que no cometió error alguno al imputar la infracción a Shell Nederland y a Shell Petroleum al determinar, de conformidad con el artículo 23, apartado 2, del Reglamento n° 1/2003, el importe de la multa basándose en el volumen de negocio de la empresa a la que se imputaba la infracción.

— Apreciación del Tribunal General

78 La tercera parte del motivo primero invocado por Shell se basa en el supuesto de que el Tribunal acogiera la primera o la segunda parte del citado motivo.

79 Puesto que las partes primera y segunda del primer motivo invocado por Shell han sido desestimadas por infundadas, procede desestimar, por infundada, la tercera parte de dicho motivo.

80 Por lo tanto, procede desestimar en su conjunto el primer motivo invocado por Shell.

Sobre el segundo motivo, basado en el recargo injustificado del importe de base de la multa por reincidencia

81 Shell considera que la Comisión ha infringido el artículo 81 CE y el artículo 23, apartados 2 y 3, del Reglamento n° 1/2003, al aumentar en un 50%, por razón de reincidencia, el importe de base de la multa que se le impuso.

- ⁸² El segundo motivo de Shell se compone de dos partes. En la primera, Shell considera que la Comisión ha vulnerado los principios de seguridad jurídica y de proporcionalidad. En la segunda parte, Shell alega que la Comisión ha incumplido el deber de motivación al que está sometida en virtud de lo dispuesto en el artículo 253 CE.

Sobre la primera parte, basada en la vulneración de los principios de seguridad jurídica y de proporcionalidad

— Alegaciones de las partes

- ⁸³ Shell reconoce que ni el artículo 23, apartado 2, del Reglamento n° 1/2003, ni las Directrices establecen un plazo máximo que permita a la Comisión comprobar que una empresa ha reincidido. No obstante, remitiéndose a la sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de febrero de 2007, Grupo Danone/Comisión (C-3/06 P, Rec. p. I-1331), y a las conclusiones del Abogado General Poiares Maduro en el asunto sobre el que recayó dicha sentencia. Shell sostiene que la Comisión debería haber tenido en cuenta todos los datos pertinentes del caso de autos.

- ⁸⁴ A este respecto, en primer lugar, Shell pone de relieve que las infracciones declaradas en la Decisión 86/398/CEE de la Comisión, de 23 de abril de 1986, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo [81 CE] (IV/31.149 – Polipropileno) (DO L 230, p. 1; en lo sucesivo, «Decisión sobre el Polipropileno») y la Decisión 94/599/CE de la Comisión, de 27 de julio de 1994, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo [81 CE] (IV/31.865 – PVC) (DO L 239, p. 14; en lo sucesivo, «Decisión sobre el PVC II»), mencionadas por la Comisión para fundamentar su análisis sobre la reincidencia, se cometieron hace más de 20 años y cesaron a finales del año 1983. Por otra parte, dice que las dos Decisiones iniciales de la Comisión en ambos asuntos se remontan a la segunda mitad de los años ochenta.

85 En segundo lugar, Shell considera que demostró a la Comisión que había modificado su comportamiento a raíz de las infracciones que dieron lugar a las Decisiones sobre el Polipropileno y el PVC II. En particular, Shell afirma que instauró en 1992 un programa para respetar las normas sobre prohibición de cárteles. Shell remite, a este respecto, a varios documentos proporcionados a la Comisión durante el procedimiento administrativo, que describen la estructura, la organización y el contenido del programa aplicado. Shell afirma que no toleraba las infracciones de las normas de competencia cometidas por sus empleados y que adoptaba severas medidas disciplinarias en caso de que tales infracciones se produjeran. El establecimiento de un programa de deontología a raíz de las anteriores infracciones y la estricta aplicación de dicho programa evidencian claramente que Shell no ignoró las multas que se le habían impuesto anteriormente, sino, antes al contrario, que hizo todos los esfuerzos posibles para evitar que semejantes infracciones se produjeran en el futuro. Asimismo pone de relieve que la presente infracción es imputable a comportamientos malintencionados de dos empleados que actuaron de forma autónoma, los cuales, por añadidura, habían seguido un curso sobre el respeto de las normas de competencia. Shell pone de relieve, a este respecto, que existe una diferencia entre la responsabilidad de una empresa en una infracción –lo cual Shell no discute en modo alguno en lo referente a Shell Nederland Chemie– y el recargo de la multa por razón de reincidencia. El establecimiento, en particular, de programas para el respeto de las normas de competencia no supone, como sostiene la Comisión, liberar de su responsabilidad a las sociedades matrices.

86 En tercer lugar, el sincero compromiso de Shell de atenerse a la normativa sobre competencia también queda ilustrado por el hecho de que no ha dejado de colaborar con la Comisión durante toda la investigación. Shell considera que fue más allá del deber de cooperación normalmente exigido en este tipo de procedimiento. En particular, aun cuando haya vendido sus actividades en relación con el CB y el CEB a Dow Chemical en 1999, uno de los empleados implicados se haya jubilado en 1997 y otro haya dejado temporalmente la empresa, Shell llevó a cabo investigaciones en profundidad para aportar numerosos datos a la Comisión. Esa institución, por otra parte, utilizó en gran medida la respuesta de Shell al primer pliego de cargos, en especial para reforzar el expediente en relación con el segundo pliego de cargos. En la Decisión impugnada, la Comisión reproduce asimismo largos pasajes de las declaraciones efectuadas por Shell utilizándolos como datos probatorios de la infracción. Shell dice que colaboró

la mayor parte del tiempo en un momento en que «la presentación de una solicitud de clemencia no le [permitía] ampararse en una expectativa legítima respecto a las consecuencias de su admisión de los hechos» (considerando 318 de la Decisión impugnada). Shell añade que, en sus escritos, la Comisión intenta minimizar su cooperación durante el procedimiento administrativo. Sin embargo, habida cuenta de las circunstancias del asunto, de la cesión de las actividades referentes al CB y al CEB a Dow Chemical en 1999 y del tardío descubrimiento de la infracción en el ámbito interno, Shell considera que ofreció una plena cooperación a la Comisión. Del mismo modo, Shell afirma que, después de recibir el primer pliego de cargos, reconoció la infracción cometida por Shell Nederland Chemie. Además, Shell insiste en poner de relieve que el hecho de tener en cuenta su cooperación en el ámbito del recargo por reincidencia es cuestión distinta de la relativa a la aplicación de la comunicación sobre cooperación.

- ⁸⁷ La concurrencia excepcional de las circunstancias del caso de autos, que en su opinión lo distingue en particular del asunto sobre el que recayó la sentencia de 8 de febrero de 2007, *Groupe Danone/Comisión*, apartado 83 *supra*, debería haber conducido a la Comisión a concluir que no había suficientes datos que confirmaran la propensión de Shell a eludir las normas de competencia.
- ⁸⁸ Por todas estas razones, Shell considera que un recargo por reincidencia del 50 % del importe de base de la multa debe considerarse desproporcionado y contrario al principio de seguridad jurídica. En consecuencia, la Decisión impugnada debería anularse a este respecto o, con carácter subsidiario, debería reducirse el importe de la multa impuesta a Shell.
- ⁸⁹ La Comisión solicita que se desestime la primera parte del segundo motivo. Considera, en esencia, que las características del presente asunto justificaban que se aplicara un recargo por reincidencia del 50 % del importe de la multa de base.

— Apreciación del Tribunal General

- ⁹⁰ El punto 2 de las Directrices tiene por objeto, como ejemplo de circunstancias agravantes, la «reincidencia de la(s) misma(s) empresa(s) en una infracción del mismo tipo».
- ⁹¹ El concepto de reincidencia, tal como se entiende en algunos ordenamientos jurídicos nacionales, implica que una persona haya cometido nuevas infracciones tras haber sido sancionada por infracciones similares (véanse las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 11 de marzo de 1999, Thyssen Stahl/Comisión, T-141/94, Rec. p. II-347, apartado 617, y de 30 de septiembre de 2003, Michelin/Comisión, T-203/01, Rec. p. II-4071, apartado 284).
- ⁹² Una eventual reincidencia figura entre los factores que deben tenerse en cuenta para apreciar la gravedad de la infracción de que se trate (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 7 de enero de 2004, Aalborg Portland y otros/Comisión, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P y C-219/00 P, Rec. p. 123, apartado 91, y de 8 de febrero de 2007, Groupe Danone/Comisión, apartado 83 *supra*, apartado 26).
- ⁹³ La Comisión dispone de una facultad de apreciación en lo que respecta a la elección de los factores que deben tomarse en consideración para determinar el importe de las multas, tales como las circunstancias específicas del asunto, su contexto y el alcance disuasorio de las multas, y ello sin necesidad de remitirse a una lista taxativa o exhaustiva de criterios que deban tenerse en cuenta obligatoriamente. La constatación de una reincidencia y la valoración de sus características específicas forman parte de esta facultad de la Comisión, sin que dicha institución pueda quedar vinculada por un eventual plazo de prescripción para tal constatación (véase la sentencia de 8 de febrero de 2007, Groupe Danone/Comisión, citada en el apartado 83 *supra*, apartados 37 y 38).

- 94 En el caso de autos, la Comisión señala, en la Decisión impugnada, que Shell ya ha sido destinataria de otras decisiones de la Comisión en materia de cárteles (véanse las Decisiones sobre el Polipropileno y el PVC II, citadas en el apartado 84 *supra*). En su opinión, esto prueba que las primeras multas no fueron suficientes para que Shell modificara su comportamiento. La Comisión concluyó, por ello, que dicha reincidencia es una circunstancia agravante que justifica un recargo del 50 % en el importe de base de la multa de Shell (considerando 487 de la Decisión impugnada).
- 95 En primer lugar, hay que señalar que la infracción declarada en la Decisión impugnada comenzó algo más de diez años después de que se adoptara la Decisión sobre el Polipropileno y menos de dos años después de que se adoptara la Decisión sobre el PVC II. La repetición por parte de Shell de un comportamiento infractor, en particular, poco después de adoptarse la Decisión sobre el PVC II, la cual a su vez había sido adoptada menos de diez años después de la Decisión sobre el polipropileno, pone de manifiesto la propensión de Shell a no extraer las consecuencias apropiadas de su sanción por una infracción de las normas comunitarias sobre la competencia (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 25 de octubre de 2005, Groupe Danone/Comisión, T-38/02, Rec. p. II-4407, apartado 355, y de 18 de junio de 2008, Hoechst/Comisión, T-410/03, Rec. p. II-881, apartado 464). Por lo tanto, la Comisión podía basarse con razón en las Decisiones sobre el polipropileno y el PVC II para declarar la reincidencia de Shell en el presente asunto, y ello sin vulnerar el principio de seguridad jurídica invocado por Shell.
- 96 En segundo lugar, las medidas adoptadas por Shell para adecuarse al Derecho sobre la competencia no pueden alterar la realidad de la infracción cometida y la reincidencia comprobada en el caso de autos (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 12 de diciembre de 2007, BASF y UCB/Comisión, T-101/05 y T-111/05, Rec. p. II-4949, apartado 52). Por lo tanto, la aprobación de un programa de adecuación por parte de la empresa interesada no obliga a la Comisión a conceder una reducción del importe de la multa en atención a dicha circunstancia (véanse las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 15 de marzo de 2006, BASF/Comisión, T-15/02, Rec. p. II-497, apartados 266 y 267, y BASF y UCB/Comisión, antes citada, apartado 52). Además, procede señalar que es imposible determinar el grado de eficacia de las medidas internas adoptadas por una empresa para evitar la reiteración de las infracciones del Derecho de la competencia (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de octubre de 2008, Carbone-Lorraine/Comisión, T-73/04,

Rec. p. II-2661, p. 144). En el caso de autos, hay que poner de relieve que las medidas adoptadas por Shell no la llevaron a denunciar al cártel, ya que sólo aceptó colaborar una vez fue informada de que existían imputaciones contra ella.

- 97 En tercer lugar, en el mismo sentido, la cooperación de Shell durante el procedimiento administrativo no puede privar a su reincidencia de su naturaleza de circunstancia agravante. Por lo tanto, las alegaciones expresadas por Shell a este respecto son inoperantes.
- 98 Finalmente, en lo que respecta a la alegación de Shell de que el recargo aplicado es desproporcionado, procede recordar que, al determinar el importe de la multa, la Comisión dispone de una facultad de apreciación, sin estar obligada a aplicar una fórmula matemática precisa. Además, la Comisión debe velar por el carácter disuasorio de su acción al determinar el importe de la multa. Pues bien, la reincidencia es una circunstancia que justifica un aumento considerable del importe de base de la multa. En efecto, la reincidencia constituye la prueba de que la sanción anteriormente impuesta no fue suficientemente disuasoria (véanse las sentencias del Tribunal de Primera Instancia Michelin/Comisión, citada en el apartado 91 *supra*, apartado 293; de 25 de octubre de 2005, Groupe Danone/Comisión, citada en el apartado 95 *supra*, apartado 348, y de 8 de julio de 2008, BPB/Comisión, T-53/03, Rec. p. II-1333, apartado 398). Por otra parte, debe señalarse que la Comisión puede, mediante la fijación de un tipo de recargo por causa de reincidencia, considerar los factores que confirman la tendencia de la empresa de que se trata a infringir las reglas de competencia, incluido el tiempo transcurrido entre las infracciones en cuestión (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 6 de mayo de 2009, Outokumpu y Luvata/Comisión, T-122/04, Rec. p. II-1135, apartado 62). En el caso de autos, hay que señalar, en primer lugar, que la infracción en cuestión es la tercera del mismo tipo por la cual Shell ha sido destinataria de una decisión de la Comisión. En particular, procede señalar que las infracciones en cuestión en las Decisiones Polipropileno y PVC II tenían por objeto, como la que originó el presente litigio, la fijación de objetivos de precios o el reparto de cuotas de mercado. Además, como se indica en el apartado 95 más arriba, la infracción en cuestión comenzó menos de dos años después de que se adoptara la Decisión PVC II. Sin embargo, a pesar de la adopción de dicha Decisión, Shell reanudó, en poco tiempo, el comportamiento infractor. En estas circunstancias, ninguno de los datos invocados permite considerar que sea desproporcionado el aumento del importe de base de la multa en un 50% con objeto de orientar el comportamiento de Shell hacia el respeto de las normas de competencia.

- ⁹⁹ A la vista de estos datos, debe desestimarse por infundada la primera parte del segundo motivo invocado por Shell.

Sobre la segunda parte, basada en la falta de motivación

— Alegaciones de las partes

- ¹⁰⁰ En caso de que el Tribunal considere que el recargo del 50 % del importe de base de la multa no infringe los principios de proporcionalidad y de seguridad jurídica, Shell alega, con carácter subsidiario, que la Comisión ha incumplido el deber de motivación que le corresponde con arreglo a lo establecido en el artículo 253 CE.
- ¹⁰¹ Shell pone de relieve, a este respecto, que había indicado, en su respuesta al segundo pliego de cargos, que un recargo por reincidencia del importe de base de la multa sería inútil e irrazonable, debido al establecimiento y aplicación estricta de un programa de respeto de la normativa sobre competencia.
- ¹⁰² Sin embargo, considera que, en la Decisión impugnada, la Comisión dejó sin responder las alegaciones de Shell. En vez de ello, en los considerandos 488 y 489 de la Decisión impugnada, la Comisión trató algunas otras cuestiones que no habían sido planteadas por Shell. Dicha empresa considera que la Comisión, de hecho, respondió a las alegaciones planteadas por algunas de las empresas que pertenecen a su grupo

en el ámbito de otro asunto. Shell remite, a este respecto, a los considerandos 337 y 338 de la Decisión C(2006) 490 final de la Comisión, de 13 de octubre de 2006, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 81 CE (asunto COMP/E/38.456 – Bitume – Países Bajos; en lo sucesivo, «Decisión Bitume»), unida como anexo a la demanda. El hecho de que la Comisión no tenga la obligación, llegado el caso, de responder a todas las alegaciones de las partes no modifica esta conclusión, en opinión de la demandante.

- ¹⁰³ La circunstancia de que la Comisión haya ignorado por completo las alegaciones que Shell formuló efectivamente en sus respuestas al primer y segundo pliegos de cargos y en sus observaciones previas a la vista y de que, por el contrario, haya contestado a las invocadas en el asunto que dio lugar a la Decisión Bitume equivale, según Shell, a una falta de motivación opuesta a lo establecido en el artículo 253 CE. Por consiguiente, la Decisión impugnada debería anularse a este respecto.
- ¹⁰⁴ La Comisión solicita que se desestime la segunda parte del segundo motivo. Considera, en esencia, que la Decisión impugnada cumple las exigencias del requisito sustancial de forma que es el deber de motivación.

— Apreciación del Tribunal General

- ¹⁰⁵ La motivación de una decisión individual debe mostrar, de manera clara e inequívoca, el razonamiento de la institución de la que emane el acto, de manera que los interesados puedan conocer las razones de la medida adoptada y el órgano jurisdiccional competente pueda ejercer su control. La exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso. No se exige que la motivación especifique todos los elementos de hecho y de Derecho pertinentes, en la medida en que la cuestión de si cumple las exigencias del artículo 253 CE debe apreciarse en relación no sólo con el tenor literal del acto de que se trate, sino también con el contexto en que dicho acto se adoptó, así como con el conjunto de normas jurídicas que regulan

la materia de que se trate (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de abril de 1998, Comisión/Sytraval y Brink's France, C-367/95 P, Rec. p. I-1719, apartado 63).

- ¹⁰⁶ Las exigencias de este requisito sustancial de forma que es el deber de motivación se cumplen cuando la Comisión indica, en su decisión, los criterios de apreciación que le permitieron valorar la gravedad y la duración de la infracción (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, Sarrió/Comisión, C-291/98 P, Rec. p. I-9991, apartado 73, y de 15 de octubre de 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión, C-238/99, 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, apartado 463).
- ¹⁰⁷ En el caso de autos, basta con señalar que la Comisión identificó claramente, en el considerando 487 de la Decisión impugnada, los factores de valoración que le permitieron apreciar la circunstancia agravante de reincidencia con respecto a Shell. Por otra parte, en cuanto a las medidas adoptadas por Shell para respetar el Derecho de la competencia, no son pertinentes a efectos de apreciar la existencia de la infracción y de la reincidencia (véase más arriba el apartado 96). Por lo tanto, el hecho de que la Comisión no haya respondido a las alegaciones formuladas al respecto por Shell durante el procedimiento administrativo no puede viciar la Decisión impugnada de defecto de motivación. Además, procede recordar que la Comisión no está obligada a pronunciarse sobre todas las alegaciones que los interesados aduzcan, sino que le basta con exponer los hechos y las consideraciones jurídicas que revisten una importancia esencial en el sistema de la decisión (véase la sentencia Arkema/Comisión, citada en el apartado 70 *supra*, apartado 127, y la jurisprudencia citada). Finalmente, respecto al hecho de que la Comisión hubiera mencionado motivos ajenos al cártel del CB y del CEB, basta con señalar que dicha circunstancia, suponiendo que estuviera demostrada, no puede afectar a la legalidad de la Decisión impugnada, ya que ésta se encontraba motivada de modo suficiente en Derecho, como acaba de constatarse.
- ¹⁰⁸ A la vista de estos datos, debe desestimarse por infundada la segunda parte del segundo motivo planteado por Shell y, por lo tanto, el segundo motivo en su conjunto.

Sobre el tercer motivo, basado en la aplicación errónea de un coeficiente multiplicador con fines disuasorios

- 109 Shell considera que la Comisión infringió el artículo 81 CE y el artículo 23, apartados 2 y 3, del Reglamento n° 1/2003, al aplicar un coeficiente multiplicador para determinar el importe de partida de la multa.
- 110 El tercer motivo de Shell se compone de dos partes. En la primera, Shell considera que la Comisión vulneró los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad. En la segunda, Shell alega que la Comisión incumplió el deber de motivación que recae sobre ella.

Sobre la primera parte, basada en la vulneración de los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad

— Alegaciones de las partes

- 111 Shell recuerda que la Comisión aplicó un coeficiente multiplicador de tres para determinar el importe de partida de la multa en lo que a dicha empresa se refiere (considerando 474 de la Decisión impugnada). Para ello, a su entender, la Comisión utilizó la cifra de volumen de negocio de Shell Petroleum en el año 2005, esto es, el importe de 246.549 millones de euros.

- 112 Sin embargo, afirma que, en la Decisión Bitume, la Comisión se basó en el mismo volumen de negocio de Shell Petroleum en el año 2005, pero que decidió aplicar un coeficiente multiplicador de dos.
- 113 Considera que esta diferencia implica una lesión de los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad. Shell indica, a este respecto, que son comparables las situaciones que caracterizan el presente asunto y la que dio lugar a la Decisión Bitume, ya que ambas decisiones se adoptaron en 2006, en un intervalo de dos meses y medio, que la infracción se imputó a Shell Petroleum y que el coeficiente multiplicador se basó en el volumen de negocio mundial de esta última, con objeto de asegurarse de que, habida cuenta de su tamaño, la multa tuviera un efecto suficientemente disuasorio. En la medida en que, en ambos casos, la elección del coeficiente multiplicador que debe aplicarse debería basarse en el tamaño de la empresa y en que la empresa objeto de sanción es la misma, tal tratamiento diferenciado no está justificado objetivamente. Shell añade que el principio de igualdad de trato tiene que aplicarse aun en el supuesto de que la Comisión hubiera aplicado correctamente las Directrices. Además, la situación en el caso de autos es excepcional, según Shell, razón por la cual todavía no ha sido abordada por los órganos jurisdiccionales de la Unión.
- 114 En su opinión, la breve referencia que hace la Comisión a las «circunstancias del caso de autos» no puede justificar una diferencia de trato. Puesto que la Comisión decide aumentar la multa, como etapa separada en el cálculo del importe de base de la multa, la elección del coeficiente multiplicador debería basarse exclusivamente en el tamaño de la empresa a la que se propone sancionar. El motivo que respalda este razonamiento parece ser que una empresa dotada de recursos financieros considerables puede movilizar más fácilmente los fondos necesarios para pagar la multa que se le impone. A este respecto, contrariamente a lo que sostiene la Comisión en sus escritos, Shell también es, como señala la Decisión Bitume, la empresa más importante de entre las que han cometido una infracción. Además, las «diferencias relativas de tamaño global» entre las empresas que participaron en la infracción en los dos asuntos no pueden justificar que se apliquen coeficientes multiplicadores distintos respecto a Shell. En efecto, en su opinión, en ambos casos, las empresas a las que se

aplicó un coeficiente multiplicador igual a uno tienen un volumen de negocio inferior a diez mil millones de euros. En los dos casos, la mayor empresa cuya participación en la infracción ha quedado comprobada es Shell, con un volumen de negocio de 246.549 millones de euros.

- 115 Por estas razones, Shell considera que la Decisión impugnada debería ser anulada o que, con carácter subsidiario, el importe de la multa que se le impone debería reducirse aplicando un coeficiente multiplicador de dos en vez de tres.
- 116 Además, remitiendo al primer motivo, Shell añade que la aplicación de un coeficiente multiplicador de tres a la multa que debe imponerse a Shell Nederland Chemie es desproporcionada e infringe el principio de igualdad de trato, en caso de que la infracción no pueda imputarse a Shell Nederland o a Shell Petroleum. En tal caso, la elección del coeficiente multiplicador debería basarse en el volumen de negocio neto mundial de Shell Nederland en el año 2005 (25.041 millones de euros), o en el de Shell Nederland Chemie en el mismo año (1.186 millones de euros). Ello implica, en su opinión, que no debería haberse aplicado coeficiente multiplicador alguno a la multa que debía imponerse a Shell Nederland Chemie o a Shell Nederland Chemie y Shell Nederland o que, como máximo, debería haberse aplicado un factor de 1,5.
- 117 La Comisión solicita que se desestime la primera parte del tercer motivo. Considera, en esencia, que los coeficientes multiplicadores se utilizan para tener en cuenta las diferencias relativas de tamaño global y que el coeficiente multiplicador aplicado a Shell en el caso de autos no es desproporcionado.

— Apreciación del Tribunal General

- 118 Las Directrices establecen que, además de la naturaleza propia de la infracción, sus repercusiones concretas en el mercado y la dimensión de éste, es necesario tomar en consideración la capacidad económica efectiva de los autores de la infracción para

infligir un daño importante a los demás operadores, sobre todo a los consumidores, y fijar un importe que dote a la multa de un carácter lo suficientemente disuasorio (punto 1, sección A, párrafo cuarto, de las Directrices).

119 La capacidad de la Comisión para imponer multas a las empresas que, deliberadamente o por negligencia, cometan una infracción de lo dispuesto en el artículo 81 CE, constituye uno de los medios atribuidos a la Comisión con el fin de permitirle cumplir la misión de vigilancia que le otorga el Derecho comunitario. Esta misión comprende el deber de proseguir una política general dirigida a aplicar en materia de competencia los principios fijados por el Tratado y a orientar en este sentido el comportamiento de las empresas. De ello se deduce que, para apreciar la gravedad de una infracción con el fin de determinar el importe de la multa, la Comisión debe asegurar el carácter disuasorio de su actuación, sobre todo respecto a las infracciones especialmente perjudiciales para la consecución de los objetivos de la Comunidad (véanse la sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de junio de 1983, *Musique Diffusion française* y otros/Comisión, 100/80 a 103/80, Rec. p. 1825; EE p. 447, apartados 105 y 106; y las sentencias *ABB Asea Brown Boveri/Comisión*, citada en el apartado 44 *supra*, apartado 166, y de 25 de octubre de 2005, *Groupe Danone/Comisión*, citada en el apartado 95 *supra*, apartado 169).

120 Ello exige que el importe de la multa se module para tener en cuenta la repercusión buscada en la empresa a la que se impone, y ello con objeto de que la multa no resulte insignificante, o por el contrario excesiva, en particular en relación con la capacidad financiera de la empresa en cuestión, de conformidad con las exigencias basadas, por una parte, en la necesidad de garantizar la efectividad de la multa y, por otra parte, en el respeto al principio de proporcionalidad. Una empresa de gran tamaño, que dispone de recursos financieros considerables en comparación con los de otros miembros de un cártel, puede movilizar más fácilmente los fondos necesarios para el pago de su multa, lo que justifica, para lograr un efecto disuasorio suficiente de ésta, la imposición —concretamente mediante la aplicación de un multiplicador— de una multa proporcionalmente más elevada que la que sanciona la misma infracción cometida por una empresa que no disponga de tales recursos (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 29 de abril de 2004, *Tokai Carbon*

y otros/Comisión, T-236/01, T-239/01, T-244/01 a T-246/01, T-251/01 y T-252/01, Rec. p. II-1181, apartados 241 y 243; así como las sentencias ABB Asea Brown Boveri/Comisión, citada en el apartado 44 *supra*, apartado 170, y BASF/Comisión, citada en el apartado 96 *supra*, apartado 235).

- 121 Es preciso añadir que el Tribunal de Justicia ha puesto de relieve, en particular, la pertinencia de la toma en consideración del volumen de negocio mundial de cada empresa perteneciente a un cártel para fijar el importe de la multa (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Justicia en los asuntos Sarrió/Comisión, citada en el apartado 106 *supra*, apartados 85 y 86; de 14 de julio de 2005, Acerinox/Comisión, C-57/02 P, Rec. p. I-6689, apartados 74 y 75, y de 29 de junio de 2006, Showa Denko/Comisión, C-289/04 P, Rec. p. I-5859, apartado 17).
- 122 Finalmente, hay que poner de relieve que el objetivo disuasorio que la Comisión tiene derecho a perseguir al fijar el importe de una multa tiene por objeto garantizar el respeto, por parte de las empresas, a las normas de competencia establecidas en el Tratado, para reconducir sus actividades al seno de la Comunidad o del EEE. De aquí se deduce que el factor de disuasión que puede incluirse en el cálculo de la multa se valorará tomando en consideración una multitud de elementos y no sólo la situación particular de la empresa de que se trate. Dicho principio se aplica, en especial, cuando la Comisión ha determinado un «multiplicador disuasorio», que afecta a la multa impuesta a una empresa (véase, en este sentido, la Sentencia Showa Denko/Comisión, citada en el apartado 121 *supra*, apartados 23 y 24).
- 123 En el caso de autos, la Comisión consideró, en primer lugar, en la Decisión impugnada, que entre las infracciones muy graves la escala de sanciones permitía determinar el importe de las multas en un nivel que les asegurase un carácter suficientemente disuasorio, habida cuenta del tamaño de cada empresa. A continuación, basándose en el volumen de negocio mundial realizado por las empresas en cuestión en el año 2005, la Comisión señaló que existía una gran diferencia de tamaño entre Kaučuk (2.718 millones de euros de volumen de negocio) Y Stomil (38 millones de euros de volumen de negocio), por una parte, y las otras empresas en cuestión, por otra parte, y en particular Bayer (con 27.383 millones de euros de volumen de negocio), que es la primera de las empresas de gran tamaño señaladas por la Decisión impugnada. Con estos fundamentos, y habida cuenta de las circunstancias del caso de autos, la

Comisión consideró que no debía imponerse coeficiente multiplicador alguno con finalidad disuasoria a Kaučuk y a Stomil y que, respecto a Bayer, era procedente un coeficiente multiplicador de 1,5. Finalmente, siempre de acuerdo con este fundamento, y habida cuenta de las circunstancias del caso de autos, la Comisión impuso coeficientes multiplicadores de 1,75 a Dow (con 37.221 millones de euros de volumen de negocio), de 2 a EniChem (con 73.738 millones de euros de volumen de negocio), y de 3 a Shell (con 246.549 millones de euros de volumen de negocio) (considerando 474 de la Decisión impugnada).

- ¹²⁴ Las alegaciones de Shell se basan, en esencia, en el hecho de que el coeficiente multiplicador aplicado en el caso de autos no debería haber sobrepasado el adoptado en la Decisión Bitume, habida cuenta del respeto al principio de igualdad de trato.
- ¹²⁵ A este respecto, procede recordar que la Comisión dispone, para fijar el importe de las multas, de una amplia facultad de apreciación, sin estar vinculada por las apreciaciones que ella misma haya podido realizar con anterioridad (véase la sentencia del Tribunal de justicia de 19 de marzo de 2009, Archer Daniels Midland/Comisión, C-510/06 P, Rec. p. I-1843, apartado 82). De aquí se deduce que Shell no puede invocar la política decisoria de la Comisión ante los órganos jurisdiccionales de la Unión (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de septiembre de 2009, Erste Bank der österreichischen Sparkassen/Comisión, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P y C-137/07 P, Rec. p. I-8681, apartado 123).
- ¹²⁶ En cualquier caso, procede recordar que el principio de igualdad de trato sólo se viola cuando se tratan de manera diferente situaciones que son comparables o cuando situaciones diferentes se tratan de manera idéntica, a menos que este trato esté objetivamente justificado (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 13 de diciembre de 1984, Sermide, 106/83, Rec. p. 4209, apartado 28, y de 28 de junio de 1990, Hoche, C-174/89, Rec. p. I-2681, apartado 25; y del Tribunal de Primera Instancia de 5 de diciembre de 2006, Westfalen Gassen Nederland/Comisión, T-303/02, Rec. p. II-4567, apartado 152).

127 Sin embargo, en el caso de autos, Shell no tiene base para sostener que las situaciones en cuestión sean idénticas. Es exacto, en efecto, que el volumen de negocio mundial de cada empresa es un dato relevante para aplicar un coeficiente multiplicador con finalidad disuasoria y que, a este respecto, el volumen de negocio de Shell recogido en la Decisión Bitume es idéntico al recogido en la Decisión impugnada. No obstante, también hay que señalar que, en la Decisión impugnada, la Comisión comenzó por determinar los coeficientes multiplicadores con finalidad disuasoria aplicables a Kaučuk y a Stomil, considerando que, habida cuenta de las circunstancias del caso de autos, no se les debía aplicar ningún coeficiente. Con estos fundamentos, y mediante una comparación del tamaño relativo de cada una de las empresas en cuestión, la Comisión determinó el coeficiente multiplicador con finalidad disuasoria aplicable a las otras empresas y, en particular, a Shell. De ello resulta que la fijación, en el caso de autos, de los coeficientes multiplicadores con finalidad disuasoria procede, por una parte, de la toma en consideración del volumen de negocio mundial de cada empresa, pero también, por otra parte, del tamaño relativo de cada empresa. Sin embargo, el tamaño relativo de las empresas en cuestión es distinto del de las empresas afectadas por la Decisión Bitume. Por otra parte, se desprende de la Decisión impugnada que los coeficientes multiplicadores se fijaron empezando por las empresas de menor tamaño. Shell no ha presentado alegaciones específicas que discutan el método escogido por la Comisión, ni los coeficientes adoptados a este respecto. Finalmente, en cuanto a la alegación de Shell de que, a la vista de la Decisión impugnada y de la Decisión Bitume, era la empresa más importante, cabe señalar, en primer lugar, que la diferencia entre el volumen de negocio mundial de Shell y el de la empresa que la precedía era mucho más importante en el presente litigio, como se desprende de la Decisión impugnada, y, asimismo, que los coeficientes multiplicadores que sirvieron de base para la comparación relativa entre las empresas en cuestión eran distintos en las dos decisiones.

128 A mayor abundamiento, debe señalarse que, respecto al asunto sobre el que recayó la Decisión Bitume, la Comisión indicó, al igual que en el de autos, que la infracción en cuestión era muy grave (considerando 316 de la Decisión Bitume). No obstante, la Comisión indicó asimismo, en la Decisión Bitume, que la infracción en cuestión sólo afectaba a un Estado miembro, que el valor de mercado era relativamente reducido (concretamente, de 62 millones de euros en 2001, último año completo de la

infracción) y que el número de participantes en el cártel era elevado (catorce empresas) (considerando 317 de la Decisión Bitume). Estas circunstancias no concurren en el caso de autos.

- 129 Por lo tanto, no puede acogerse el motivo basado en la vulneración del principio de igualdad de trato.
- 130 Dado que el motivo invocado por Shell con objeto de cuestionar la proporcionalidad del coeficiente multiplicador aplicado se basa asimismo en una comparación con la Decisión Bitume, y no habiendo alegaciones más detalladas, procede desestimarlos por iguales motivos.
- 131 A la vista de estos datos, debe desestimarse por infundada la primera parte del tercer motivo invocado por Shell.

Sobre la segunda parte, basada en la falta de motivación

— Alegaciones de las partes

- 132 Para el caso de que el Tribunal considere que la aplicación de un coeficiente multiplicador de tres no infringe los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad, Shell alega, con carácter subsidiario, que la Comisión ha incumplido el deber de motivación que le incumbe en virtud de lo establecido en el artículo 253 CE. En efecto, en su opinión, al referirse a las «circunstancias del caso de autos» para aplicar dicho coeficiente multiplicador, la Comisión omitió indicar cuáles son tales circunstancias, de qué modo pueden justificar que se aplique un coeficiente multiplicador de tres y en qué medida difieren de las del asunto sobre el que recayó la Decisión Bitume, de

tal modo que estos dos asuntos merezcan un tratamiento diferente desde el punto de vista de la disuasión. Basándose en estos datos, Shell concluye que la Decisión impugnada debe ser anulada.

- 133 La Comisión solicita que se desestime la segunda parte del motivo tercero. Indica, en particular, que existen diferencias objetivas entre el presente asunto y el que desembocó en la Decisión Bitume. Por lo tanto, la Comisión opina que no estaba obligada a indicar los motivos por los cuales el importe escogido para el cálculo de la multa no era el mismo en el presente asunto.

— Apreciación del Tribunal General

- 134 Habida cuenta de la jurisprudencia reproducida más arriba en los apartados 105 y 106, procede señalar, en el caso de autos, que la Comisión ha indicado que, para garantizar el carácter suficientemente disuasorio de la multa, tomaría en consideración el tamaño de cada empresa. Basándose en ello, la Comisión utilizó las cifras de volumen de negocio mundial de las empresas en cuestión en el año 2005. Por otra parte, la Comisión comparó el tamaño respectivo de las distintas empresas a efectos de fijar coeficientes multiplicadores disuasorios. Más concretamente, en cuanto a Shell, la Comisión indicó que el volumen de negocio mundial de dicha empresa equivalía a varias veces el de cualquier otra de las empresas interesadas en el procedimiento. De ello se desprende que los datos que permitieron a la Comisión fijar el coeficiente multiplicador de la multa impuesta a Shell resultan claramente de la Decisión impugnada.
- 135 El hecho de que la Comisión haya mencionado, además, las «circunstancias del caso de autos» no puede desvirtuar esta conclusión. En efecto, no se desprende de la Decisión impugnada que la Comisión haya mencionado explícitamente otros datos que las cifras de volumen de negocio y el tamaño relativo de las empresas interesadas para fijar los coeficientes multiplicadores disuasorios, lo cual, por otra parte, confirmó dicha institución en la vista. Además, la expresión «circunstancias del caso de autos»

puede entenderse perfectamente referida, precisamente, a las cifras de volumen de negocio mundiales y al tamaño de las empresas interesadas.

- ¹³⁶ Finalmente, en cuanto a la referencia al asunto sobre el que recayó la Decisión Bitume, y puesto que dicho asunto y el presente se derivan de situaciones de hecho diferentes, en particular en lo que respecta al tamaño relativo de las empresas interesadas (véanse los apartados 127 y 128 más arriba), procede declarar que la Comisión no tenía obligación alguna de indicar las razones por las que el coeficiente multiplicador disuasorio no era idéntico.
- ¹³⁷ A la vista de estos datos, debe desestimarse por infundada la segunda parte del tercer motivo planteado por Shell y, por lo tanto, el motivo tercero en su totalidad.

Sobre el motivo cuarto, basado en la fijación errónea del importe de partida de la multa

- ¹³⁸ Shell considera que la Comisión infringió el artículo 81 CE y el artículo 23, apartados 2 y 3, del Reglamento n° 1/2003, al fijar erróneamente el importe de partida de la multa, en la medida en que ello le afecta.
- ¹³⁹ El cuarto motivo de Shell se compone de cuatro partes. En la primera, Shell considera que la Comisión aplicó injustificadamente un trato diferenciado de los importes de partida de las multas. En la segunda, Shell alega que los importes de partida de las multas escogidos por la Comisión son inexactos. En la tercera, indica que el importe de partida determinado respecto a ella desconoce los principios de proporcionalidad

e igualdad de trato. En la cuarta, Shell sostiene que la Comisión incumplió el deber de motivación que recae sobre ella.

Sobre la primera parte, basada en la aplicación injustificada de un trato diferenciado de los importes de partida de la multa

— Alegaciones de las partes

¹⁴⁰ Shell sostiene que, según el considerando 466 de la Decisión impugnada, la Comisión aplicó un trato diferente de los importes de partida de las multas para «tener en cuenta el peso específico de cada empresa» y, por lo tanto, las verdaderas repercusiones de su comportamiento ilícito en la competencia. No obstante, considera que la Comisión se contradice con su posición, expresada en el considerando 462 de la Decisión impugnada, según la cual «es imposible medir la repercusión real en el mercado del EEE del conjunto de acuerdos que integran la infracción» y, por consiguiente, «no tendrá en cuenta la repercusión en el mercado para determinar las multas aplicables en el asunto». Como admite la Comisión en sus escritos, el trato diferenciado de los importes de partida de las multas se basa en el hecho de que la «capacidad económica real» de «causar un perjuicio importante a la competencia» es mayor cuando las cifras de ventas (y la cuota correspondiente del mercado) de una empresa dada en el mercado relevante son más elevadas.

¹⁴¹ A este respecto, Shell recuerda los datos que transmitió a la Comisión durante el procedimiento administrativo, en los que se demostraba la falta de repercusiones en el mercado. Ni en el segundo pliego de cargos ni en la Decisión impugnada presenta

la Comisión prueba alguna de carácter específico que demuestre que los acuerdos o prácticas en cuestión hayan tenido una repercusión en el mercado.

- 142 Por otra parte, opina que la aseveración de que «los acuerdos contrarios a la competencia fueron aplicados por los productores y dicha aplicación tuvo efectivamente repercusiones en el mercado» (considerando 462 de la Decisión impugnada), en esencia, sigue careciendo de fundamento. Considera que no existe prueba alguna de carácter específico, mencionada en la Decisión impugnada o que figure en el expediente, que demuestre que los acuerdos o prácticas en cuestión se hayan aplicado y hayan tenido repercusiones en el mercado.
- 143 Por lo tanto, a su entender, la Comisión no ha podido demostrar una diferencia entre los importes de partida de las multas, con objeto de tomar en consideración las repercusiones reales de la infracción en la competencia. Inversamente, en su opinión, la Comisión estaba obligada a escoger el mismo importe de partida de la multa para todos los destinatarios de la Decisión impugnada, basándose en la naturaleza objetiva de la infracción. En el caso de autos, Shell señala que la Comisión fijó, para Stomil, una multa por importe inicial de 5,5 millones de euros. Shell considera que nada justifica señalar para ella un importe de partida de la multa más elevado.
- 144 En cualquier caso, opina que, al fijar los importes de partida de las multas, la Comisión dio excesiva importancia a la repercusión supuesta –pero no demostrada– de cada participante del cártel en la infracción. Como la propia Comisión reconoce en el considerando 461 de la Decisión impugnada, la gravedad objetiva de la infracción es el principal factor que debe tomarse en consideración para determinar el importe de partida de la multa. Sin embargo, en el caso de autos, la Comisión escogió para Shell un importe de partida de la multa cinco veces superior al que fijó para la multa impuesta a Stomil. Por todas estas razones, la multa impuesta a Shell debería reducirse sustancialmente.
- 145 La Comisión solicita que se desestime la primera parte del motivo cuarto. Señala al respecto, en particular, que Shell parece confundir el trato diferenciado y la comprobación de la repercusión de la infracción.

— Apreciación del Tribunal General

- ¹⁴⁶ Las Directrices distinguen entre infracciones leves, graves y muy graves (punto 1, sección A, párrafos primero y segundo, de las Directrices). Por otra parte, la diferenciación entre empresas consiste en determinar, de conformidad con lo dispuesto en el punto 1, sección A, párrafos tercero, cuarto y sexto, de las Directrices, la contribución individual de cada empresa, en términos de capacidad económica efectiva, al éxito de la práctica colusoria, a fin de clasificarla en la categoría apropiada (véanse, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 15 de junio de 2005, Tokai Carbon y otros/Comisión, T-71/03, T-74/03, T-87/03 y T-91/03, no publicada en la Recopilación, apartado 225; y, asimismo, la sentencia Hoechst/Comisión, citada en el apartado 95 *supra*, apartado 360).
- ¹⁴⁷ En el caso de autos, después de consignar que la infracción en cuestión era de carácter muy grave (considerando 464 de la Decisión impugnada), la Comisión realizó un tratamiento diferenciado entre las empresas interesadas basándose en sus respectivas cifras de volumen de negocio acumuladas en relación con el CB y el CEB correspondientes a 2001, último año completo de la infracción, salvo respecto a Shell (1998) y Stomil (1999). La Comisión clasificó a las empresas interesadas en cinco categorías, situando a Shell en la tercera (con un importe de partida de la multa de 27,5 millones de euros) (considerandos 465 a 473 de la Decisión impugnada).
- ¹⁴⁸ Shell sostiene, con carácter principal, en esencia, que la Comisión cometió un error al tener en cuenta el peso específico de cada empresa y, por lo tanto, el efecto real de su comportamiento ilícito en la competencia, mientras que, al mismo tiempo, indicaba que era imposible medir la repercusión real de la infracción.
- ¹⁴⁹ Ahora bien, debe distinguirse la contribución individual de cada empresa al éxito de la práctica colusoria, en términos de capacidad económica efectiva, de las repercusiones concretas de la infracción mencionada en el punto 1, sección A, párrafo primero, de las Directrices. En este último caso, la repercusión concreta de la infracción se tiene en cuenta, cuando es mensurable, para clasificar la infracción como leve, grave

o muy grave. La contribución individual de cada empresa se toma en consideración, respecto a ésta, para ponderar los importes determinados de acuerdo con la gravedad de la infracción.

- 150 Por ello, aun sin repercusión concreta mensurable de la infracción, la Comisión puede decidir, de conformidad con el punto 1, sección A, párrafos tercero, cuarto y sexto, de las Directrices, y tras haber calificado la infracción como leve, grave o muy grave, efectuar una diferenciación entre las empresas de que se trate.
- 151 Por lo tanto, procede desestimar las alegaciones planteadas por Shell a este respecto.
- 152 Respecto a las alegaciones planteadas con carácter subsidiario, en esencia, Shell considera que la Comisión concedió demasiada importancia al «peso específico» de las empresas que integraban el cártel, en relación con la gravedad de la infracción. Por lo tanto, opina que no está justificada la diferenciación efectuada por la Comisión entre las empresas interesadas, cuando la gravedad de la infracción es idéntica para todas.
- 153 Procede considerar que, mediante sus alegaciones, Shell invoca, de hecho, la vulneración del principio de igualdad de trato. Sin embargo, Shell no discute la existencia de diferencias, a veces incluso considerables, entre las empresas en lo referido a sus cifras respectivas de volumen de negocio del CB y del CEB, en los años considerados por la Comisión. Por otra parte, resulta claramente del punto 1, sección A, párrafo sexto, de las Directrices, que la Comisión puede ponderar el importe de la multa para tener en cuenta el peso específico del comportamiento infractor de cada empresa.

- 154 Por lo tanto, al fijar el importe de partida a un nivel más elevado para las empresas que tenían una cuota de mercado relativamente más importante que las otras en el mercado de referencia, la Comisión tuvo en cuenta la repercusión real que la empresa tenía en dicho mercado. En efecto, dicho elemento es la expresión de un nivel de responsabilidad más elevado por parte de las empresas cuya cuota de mercado era relativamente más importante que la de las otras en el mercado de referencia por los daños causados a la competencia –y, a fin de cuentas, a los consumidores– al acordar una práctica colusoria secreta (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 27 de septiembre de 2006, Jungbunzlauer/Comisión, T-43/02, Rec. p. II-3435, apartado 230).
- 155 En estas circunstancias, deben desestimarse las alegaciones invocadas por Shell con carácter subsidiario.
- 156 A la vista de estos datos, debe desestimarse por infundada la primera parte del cuarto motivo invocado por Shell.

Sobre la segunda parte, basada en la fijación inexacta de los importes de partida de las multas

— Alegaciones de las partes

- 157 En el supuesto de que el Tribunal considere que la Comisión estaba legitimada para aplicar un trato diferenciado a los importes de partida de las multas, Shell alega que, en cualquier caso, los importes escogidos por la Comisión y, en particular, el importe de partida escogido en relación con Shell, son contrarios a lo dispuesto en las Directrices. En particular, Shell sostiene que la Comisión debería haber clasificado esta infracción como grave, en el sentido de lo señalado en las Directrices, y no como muy grave.

- 158 De este modo, Shell indica que la infracción en cuestión no consistía, en sentido estricto, en un cártel organizado mediante el cual las empresas competidoras concertaban los precios de venta y el reparto de cuotas de mercado, supervisaban de forma recíproca su política de precios y ventas, aplicaban un mecanismo de compensación con objeto de que se respetara el pacto colusorio y sancionaban los comportamientos que se desviaban de los precios fijados como objetivo. Por el contrario, Shell considera que los acuerdos en cuestión se concluyeron en un ámbito informal, habitualmente con ocasión de intercambios bilaterales o trilaterales, antes bien que en el ámbito de una reunión oficial a la que asistieran el conjunto del grupo de participantes. Además, afirma que la infracción no tuvo repercusiones en el mercado. A este respecto, Shell destaca que los considerandos 134 a 159 de la Decisión impugnada, mencionados por la Comisión en sus escritos, no prueban en modo alguno que se aplicara el pacto colusorio. Por el contrario, considera que la falta de formalización y el hecho de que las empresas interesadas se recriminaron el no haber respetado los acuerdos en cuestión no hacen sino reforzar la conclusión de que dichos acuerdos no fueron efectivamente aplicados.
- 159 Por otra parte, haciendo una remisión a tres decisiones anteriores de la Comisión en otros asuntos, Shell considera que la Comisión clasificó en la categoría de las infracciones graves unas infracciones que tenían un grado de complejidad al menos equivalente al de la infracción en cuestión.
- 160 Por ello, Shell concluye que, en caso de infracción grave, el importe de partida de la multa no puede exceder de 20 millones de euros. Por lo tanto, considera que al haber fijado el importe de partida de la multa que se le ha impuesto en 27,5 millones de euros, la Comisión infringió lo establecido en las Directrices.
- 161 La Comisión solicita que se desestime la segunda parte del cuarto motivo. Dicha institución pone de relieve, en particular, que los cárteles secretos, como el del caso de autos, dan lugar a las infracciones más graves, de modo que es correcto calificar la presente infracción como muy grave. Por otra parte, considera que no es necesario apreciar la aplicación o repercusión de lo pactado en un cártel para comprobar que existe una infracción muy grave.

— Apreciación del Tribunal General

- ¹⁶² La gravedad de las infracciones debe determinarse de acuerdo con un gran número de factores, como 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 (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia *Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión*, citada en el apartado 106 *supra*, apartado 465, y de 28 de junio de 2005, *Dansk Rørindustri y otros/Comisión*, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P a C-208/02 P y C-213/02 P, Rec. p. I-5425, apartado 241).
- ¹⁶³ Entre los factores que pueden influir en la apreciación de la gravedad de las infracciones figuran el comportamiento de cada una de las empresas, el papel desempeñado por ellas en el establecimiento de la práctica colusoria, el beneficio que hayan podido obtener de esta práctica, su tamaño y el valor de las mercancías afectadas, así como el riesgo que las infracciones de este tipo representan para los objetivos de la Comunidad (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de enero de 2007, *Dalmine/Comisión*, C-407/04 P, Rec. p. I-829, apartado 130, y la jurisprudencia citada).
- ¹⁶⁴ Por otra parte, las Directrices señalan, en particular, que a la hora de evaluar la gravedad de la infracción, ha de tomarse en consideración su naturaleza, sus repercusiones concretas sobre el mercado, siempre y cuando se puedan determinar, y la dimensión del mercado geográfico afectado. Así, las infracciones son clasificadas en tres categorías, que establecen la distinción entre infracciones leves, graves y muy graves (punto 1, sección A, párrafos primero y segundo, de las Directrices).
- ¹⁶⁵ En el caso de autos, la Comisión considera en la Decisión impugnada, en primer lugar, que las empresas interesadas celebraron acuerdos referentes a objetivos de precios y al reparto del mercado, y que intercambiaron datos comerciales confidenciales. Para la Comisión, estas prácticas son, por su propia naturaleza, infracciones muy graves (considerando 461 y artículo 1 de la parte dispositiva de la Decisión impugnada). A continuación, la Comisión indica que no es posible determinar las repercusiones

concretas del cártel en el mercado del EEE. La Comisión añade, asimismo, que, aun cuando no sea posible determinar las repercusiones concretas del cártel, los acuerdos en cuestión fueron aplicados por las empresas interesadas, y tuvieron, por ello, repercusiones en el mercado. La Comisión termina precisando que no tendrá en cuenta las repercusiones en el mercado a efectos de determinar el importe de las multas (considerando 462 de la Decisión impugnada). Finalmente, la Comisión señala que la infracción abarca el conjunto del territorio del EEE (considerando 463 de la Decisión impugnada). Por estas razones, la Comisión considera que la infracción en cuestión puede calificarse como muy grave (considerando 464 de la Decisión impugnada).

¹⁶⁶ En primer lugar, procede constatar que, en el ámbito de su recurso, Shell no discute el objetivo infractor del cártel, como se consigna en la Decisión impugnada, en particular en el artículo 1 de su parte dispositiva. A este respecto, se desprende de la descripción de las infracciones muy graves en las Directrices que los acuerdos o prácticas concertados que pretenden especialmente, como en el caso de autos, fijar objetivos de precios o el reparto de cuotas de mercado pueden merecer, basándose únicamente en la naturaleza que les es propia, la calificación de «muy grave», sin que la Comisión esté obligada a demostrar una repercusión concreta de la infracción en el mercado (véanse, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de septiembre de 2009, *Prym et Prym Consumer/Comisión*, C-534/07 P, Rec. p. I-7415, apartado 75; así como las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 27 de julio de 2005, *Braserie nationale y otros/Comisión*, T-49/02 a T-51/02, Rec. p. II-3033, apartado 178, y *Hoechst/Comisión*, citada en el apartado 95 *supra*, apartado 345). Del mismo modo, es jurisprudencia reiterada que las prácticas colusorias horizontales en materia de precios están incluidas entre las infracciones más graves del Derecho comunitario de la competencia y que, por lo tanto, por sí solas, pueden calificarse como muy graves (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 12 de julio de 2001, *Tate & Lyle y otros/Comisión*, T-202/98, T-204/98 y T-207/98, Rec. p. II-2035, apartado 103, y de 25 de octubre de 2005, *Gruoupe Danone/Comisión*, citada en el apartado 95 *supra*, apartado 147).

¹⁶⁷ Por lo tanto, la Comisión no incurrió en error al considerar que las prácticas en cuestión eran, por su propia naturaleza, infracciones muy graves.

- 168 En segundo lugar, contrariamente a lo que en esencia sostiene Shell, hay que considerar que, habida cuenta de la multiplicidad y simultaneidad de objetivos perseguidos por el cártel, y aun cuando éste haya estado caracterizado por un escaso grado de formalización, no por ello se demuestra menos un nivel elevado de elaboración (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de octubre de 2005, Groupe Danone/Comisión, citada en el apartado 95 *supra*, apartado 149).
- 169 En tercer lugar, en cuanto a la práctica decisoria anterior de la Comisión invocada por Shell, basta con señalar que dicha empresa no ha demostrado el modo en que la situación de hecho y de Derecho que desembocó en la adopción de la Decisión impugnada es comparable a la de las decisiones anteriores invocadas por ella. Por añadidura, debe señalarse que las circunstancias de hecho de los asuntos, en particular, las prácticas colusorias en cuestión, no son idénticas.
- 170 A la vista de estos datos, debe desestimarse por infundada la segunda parte del cuarto motivo invocado por Shell.

Sobre la tercera parte, basada en la vulneración de los principios de proporcionalidad y de igualdad de trato

— Alegaciones de las partes

- 171 En el supuesto de que la infracción deba clasificarse como muy grave, a efectos de las Directrices, Shell sostiene que el importe de partida de la multa de 27,5 millones de euros es desproporcionado y contrario al principio de igualdad de trato. Habida cuenta del carácter no estructurado del cártel y de la falta de repercusiones en el

mercado, Shell sostiene que los importes de partida de las multas fijadas para Eni-Chem (55 millones de euros), primer agente del mercado, y para ella (27,5 millones de euros) no pueden justificarse recurriendo únicamente a la clasificación de la infracción como muy grave y refiriéndose simplemente a la dimensión del mercado geográfico en cuestión (a este respecto, Shell remite a los considerandos 465 a 473 de la Decisión impugnada).

172 La naturaleza desproporcionada del importe de partida de la multa de 55 millones de euros impuesta a EniChem es aún más evidente si se compara dicho importe con los importes de partida fijados por la Comisión en asuntos similares en procedimientos de aplicación del artículo 81 CE, en los que la infracción fue mucho más sistemática y estructurada o en los que existieron pruebas manifiestas de que dicha infracción había tenido repercusiones en el mercado. Shell remite, a este respecto, a tres decisiones dictadas por la Comisión.

173 Habida cuenta de estos datos, los importes de partida de las multas de 55 millones de euros para EniChem y de 27,5 millones de euros para Shell resultan, en su opinión, manifiestamente desproporcionados y contrarios al principio de igualdad de trato.

174 La Comisión solicita que se desestime la tercera parte del cuarto motivo. Señala al respecto que los importes de partida de las multas impuestas en los asuntos mencionados por Shell son consecuencia de los factores específicos de cada caso. El hecho de que la Comisión haya impuesto en el pasado multas de determinado nivel por ciertos tipos de infracciones no puede privarla de la posibilidad de aumentar dicho nivel, dentro de los límites fijados en el Reglamento n° 1/2003, como recuerda la jurisprudencia (véanse la sentencia *Musique Diffusion française y otros/Comisión*, citada en el apartado 119 *supra*; y las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 25 de octubre de 2005, *Groupe Danone/Comisión*, citada en el apartado 95 *supra*; *BASF y UCB/Comisión*, citada en el apartado 96 *supra*, y de 5 de abril de 2006, *Degusta/Comisión*,

T-279/02, Rec. p. II-897). En el caso de autos, la Comisión considera que la fijación del importe de partida de la multa de Shell fue proporcionada.

— Apreciación del Tribunal General

- ¹⁷⁵ Es preciso recordar que el principio de proporcionalidad exige que los actos de las instituciones comunitarias no rebasen los límites de lo que resulte apropiado y necesario para conseguir el objetivo perseguido (véanse las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 19 de junio de 1997, *Air Inter/Comisión*, T-260/94, Rec. p. II-1997, apartado 144, y la jurisprudencia citada, y de 23 de octubre de 2003, *van den Bergh Foods/Comisión*, T-65/98, Rec. p. II-4653, apartado 201). En el contexto del cálculo de las multas, el principio de proporcionalidad implica que la Comisión debe fijar la multa en proporción a los elementos tenidos en cuenta para apreciar la gravedad de la infracción y que, a este respecto, debe aplicar dichos elementos de forma coherente y justificada objetivamente (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal *Tate & Lyle y otros/Comisión*, citada en el apartado 166 *supra*, apartado 106; de 19 de marzo de 2003, *CMA CGM y otros/Comisión*, T-213/00, Rec. p. II-913, apartados 416 a 418, y de 30 de septiembre de 2003, *Atlantic Container Line y otros/Comisión*, T-191/98, T-212/98 a T-214/98, Rec. p. II-3275, apartado 1541).
- ¹⁷⁶ En primer lugar, en el caso de autos, hay que recordar que la Comisión consideró con razón que la infracción era muy grave (véanse más arriba los apartados 162 a 170). A este respecto, debe ponerse de relieve que las empresas interesadas convinieron en fijar objetivos de precios, en compartir los clientes mediante acuerdos de no agresión, y en intercambiar información confidencial sobre los precios, los competidores y los clientes. Además de ello, el cártel de que se trata abarcaba todo el territorio delEEE.
- ¹⁷⁷ En segundo lugar, hay que recordar que, con arreglo a lo establecido en el punto 1, sección A, de las Directrices, el importe previsible de la multa por una infracción muy grave es superior a 20 millones de euros, y señalar que el importe de partida de

la multa determinado con respecto a Shell se deriva de cierto número de datos, en particular, del importe de las ventas de CB y de CEB realizadas por dicha empresa en el territorio del EEE en 1998 (concretamente, 86,66 millones de euros) (considerando 470 de la Decisión impugnada).

- 178 En tercer lugar, procede señalar que el importe de la multa fijado respecto a Shell no rebasa el límite del 10 % de su volumen de negocio total realizado en el ejercicio social anterior, establecido en el artículo 23, apartado 2, del Reglamento n° 1/2003, límite que pretende evitar que la empresa en cuestión se vea imposibilitada de pagar la multa de que se trate (véase, al respecto, la sentencia *Musique Diffusion française y otros/ Comisión*, citada en el apartado 119 *supra*, apartado 119).
- 179 En cuarto lugar, respecto al carácter no estructurado del cártel y a la falta de repercusiones en el mercado, es necesario recordar que estos factores no son de tal naturaleza que desvirtúen la conclusión de la Comisión de que la infracción de que se trata era muy grave (véanse más arriba los apartados 162 a 170). Además, hay que recordar que la apreciación de la gravedad de la infracción debe ser objeto de una evaluación global que tenga en cuenta el conjunto de los datos relevantes del caso de autos. En el presente litigio, habida cuenta de los datos aportados por la Comisión en la Decisión impugnada y de los datos reproducidos más arriba en los apartados 176 a 178, el Tribunal considera que las circunstancias que alega Shell, suponiendo que se confirmaran, no permiten concluir que el importe de partida de la multa aprobado por la Comisión sea desproporcionado.
- 180 En estas circunstancias, y a falta de argumentos más detallados, nada permite considerar que el importe de partida de la multa de 27,5 millones de euros aprobado respecto a Shell sea contrario al principio de proporcionalidad.
- 181 Respecto a la circunstancia de que los importes de partida de las multas señalados en el caso de autos sean más elevados que los señalados en otros asuntos en procedimientos de aplicación del artículo 81 CE y de que, por este motivo, se haya vulnerado el principio de proporcionalidad, hay que recordar que la Comisión dispone de una

amplia facultad de apreciación para fijar el importe de las multas y que no está vinculada por las valoraciones que ella misma ha realizado con anterioridad. De aquí se deriva que Shell no puede invocar la política decisoria de la Comisión ante los órganos jurisdiccionales de la Unión (véase, en este sentido, la jurisprudencia citada más arriba en el apartado 125). Además, y a mayor abundamiento, Shell no ha demostrado de qué manera la situación de hecho y de Derecho que desembocó en la adopción de la Decisión impugnada es comparable a la de las decisiones anteriores invocadas.

- ¹⁸² A la vista de lo anterior, debe desestimarse por infundada la tercera parte del cuarto motivo planteado por Shell.

Sobre la cuarta parte, basada en la falta de motivación

— Alegaciones de las partes

- ¹⁸³ En el supuesto de que la Comisión no haya infringido los principios de proporcionalidad y de igualdad de trato al fijar el importe de partida de la multa, Shell sostiene que la breve referencia hecha por la Comisión a la clasificación de la infracción como muy grave y a la dimensión del mercado geográfico en cuestión no es suficiente para explicar la elección de un importe de partida mucho más elevado que los señalados en los otros asuntos recientes comparables.

184 En consecuencia, la Decisión impugnada debería ser anulada a este respecto o, con carácter subsidiario, el importe de la multa que debe imponerse a Shell debería reducirse de forma que se tenga en cuenta la naturaleza no estructurada de la infracción y su falta de repercusiones en el mercado.

185 La Comisión solicita que se desestime la cuarta parte del cuarto motivo. Recuerda al respecto que el requisito sustancial de forma que es el deber de motivación se cumplió desde el momento en que la Comisión indicó, en su Decisión, los datos de valoración que le permitieron determinar la gravedad y duración de la infracción. La Comisión opina que cumplió dicho requisito en los considerandos 465 a 473 de la Decisión impugnada. Además, la Comisión considera que no tiene que justificar su Decisión mediante una comparación con otras decisiones anteriores.

— Apreciación del Tribunal General

186 Habida cuenta de la jurisprudencia reproducida más arriba en los apartados 105 y 106, basta con comprobar, en el caso de autos, que los considerandos 461 a 464 de la Decisión impugnada contienen los datos de valoración que permitieron a la Comisión considerar que la infracción en cuestión era muy grave. Además, por las razones expresadas al tratar la tercera parte del presente motivo, las decisiones anteriores invocadas por Shell para fundamentar sus pretensiones no permiten cuestionar la legalidad de la Decisión impugnada. En consecuencia, por las mismas razones, la Comisión no estaba obligada a motivar el hecho de que los importes de partida de las multas señalados en el presente litigio fueran más elevados que los señalados en los asuntos que dieron lugar a las decisiones anteriores.

- 187 A la vista de los anteriores datos, debe desestimarse por infundada la cuarta parte del cuarto motivo planteado por Shell y, por lo tanto, el cuarto motivo en su totalidad.
- 188 Por lo tanto, los motivos para la anulación parcial de la Decisión impugnada deben desestimarse en su conjunto.

2. Sobre las pretensiones de modificación del importe de la multa

- 189 Puesto que los motivos invocados por Shell se aportan para fundamentar sus pretensiones de modificación del importe de la multa, basta con señalar que, como se desprende de cuanto antecede, dichos motivos carecen de fundamento y no pueden, consecuentemente, conducir a la reducción del importe de la multa. Por lo tanto, dichas pretensiones deben desestimarse.
- 190 De las consideraciones precedentes se deduce que el recurso debe desestimarse en su totalidad.

Costas

- 191 Por haber sido desestimadas las pretensiones de las demandantes, procede condenarlas en costas, de acuerdo con lo solicitado por la Comisión.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Primera)

decide:

- 1) **Desestimar el recurso.**

- 2) **Condenar en costas a Shell Petroleum NV, Shell Nederland BV y Shell Nederland Chemie BV.**

Dehousse

Wiszniewska-Białecka

Wahl

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 13 de julio de 2011.

Firmas

II - 4452

Índice

Antecedentes del litigio	II - 4393
Procedimiento y pretensiones de las partes	II - 4402
Fundamentos de Derecho	II - 4404
1. Sobre las pretensiones de anulación parcial de la Decisión impugnada	II - 4405
Sobre el motivo primero, basado en la imputación ilegal de la infracción a Shell Petroleum y a Shell Nederland	II - 4405
Sobre la primera parte, basada en la aplicación errónea de los requisitos de imputabilidad de la infracción	II - 4406
— Alegaciones de las partes	II - 4406
— Apreciación del Tribunal General	II - 4408
Sobre la segunda parte, basada en las refutaciones de la presunción planteadas por Shell Petroleum y Shell Nederland	II - 4411
— Alegaciones de las partes	II - 4411
— Apreciación del Tribunal General	II - 4414
Sobre la tercera parte, referente a las consecuencias del error de la Comisión ..	II - 4416
— Alegaciones de las partes	II - 4416
— Apreciación del Tribunal General	II - 4417
	II - 4453

Sobre el segundo motivo, basado en el recargo injustificado del importe de base de la multa por reincidencia	II - 4417
Sobre la primera parte, basada en la vulneración de los principios de seguridad jurídica y de proporcionalidad	II - 4418
— Alegaciones de las partes	II - 4418
— Apreciación del Tribunal General	II - 4421
Sobre la segunda parte, basada en la falta de motivación	II - 4424
— Alegaciones de las partes	II - 4424
— Apreciación del Tribunal General	II - 4425
Sobre el tercer motivo, basado en la aplicación errónea de un coeficiente multiplicador con fines disuasorios	II - 4427
Sobre la primera parte, basada en la vulneración de los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad	II - 4427
— Alegaciones de las partes	II - 4427
— Apreciación del Tribunal General	II - 4429
Sobre la segunda parte, basada en la falta de motivación	II - 4434
— Alegaciones de las partes	II - 4434
— Apreciación del Tribunal General	II - 4435
Sobre el motivo cuarto, basado en la fijación errónea del importe de partida de la multa	II - 4436
Sobre la primera parte, basada en la aplicación injustificada de un trato diferenciado de los importes de partida de la multa	II - 4437
— Alegaciones de las partes	II - 4437
— Apreciación del Tribunal General	II - 4439

Sobre la segunda parte, basada en la fijación inexacta de los importes de partida de las multas	II - 4441
— Alegaciones de las partes	II - 4441
— Apreciación del Tribunal General	II - 4443
Sobre la tercera parte, basada en la vulneración de los principios de proporcionalidad y de igualdad de trato	II - 4445
— Alegaciones de las partes	II - 4445
— Apreciación del Tribunal General	II - 4447
Sobre la cuarta parte, basada en la falta de motivación	II - 4449
— Alegaciones de las partes	II - 4449
— Apreciación del Tribunal General	II - 4450
2. Sobre las pretensiones de modificación del importe de la multa	II - 4451
Costas	II - 4451