



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL
SRA. JULIANE KOKOTT
presentadas el 24 de mayo de 2012¹

Asunto C-441/11 P

**Comisión Europea
contra**

Verhuizingen Coppens NV

«Recurso de casación — Competencia — Prácticas colusorias — Artículos 81 CE, apartado 1, y artículo 53 del Acuerdo EEE, apartado 1 — Mercado belga de servicios de mudanzas internacionales — Cartel global, que consta de tres acuerdos individuales — Infracción única y continuada — Falta de prueba de que un participante en un cartel, que sólo estaba implicado en un acuerdo individual, tenía conocimiento de los demás acuerdos individuales — Anulación parcial o total de una decisión de la Comisión»

I. Introducción

1. ¿Cuándo puede el Tribunal General de la Unión Europea anular en su totalidad una decisión de la Comisión Europea en materia de competencia y cuando debe limitarse a una anulación parcial? Esta es en esencia la cuestión jurídica sobre la que tiene que pronunciarse el Tribunal de Justicia en el presente recurso de casación y cuya importancia práctica no hay que minusvalorar.² Esta cuestión se plantea en relación con el «cartel de las mudanzas», que la Comisión descubrió en el mercado belga de las mudanzas internacionales hace algunos años y que el 11 de marzo de 2008 fue objeto de una decisión de imposición de multa³ (en lo sucesivo, «Decisión controvertida»).

2. Según declaró la Comisión, el citado cartel de las mudanzas era un *cartel global* en forma de una *infracción única y continuada*, basado en tres tipos de acuerdos contrarios a la competencia celebrados entre las empresas de mudanzas participantes: acuerdos sobre precios, acuerdos de reparto del mercado mediante un sistema de presupuestos ficticios (presupuestos ficticios) y acuerdos sobre un sistema de compensaciones económicas por las ofertas rechazadas o en caso de abstención de ofertar (comisiones).

3. La Comisión reprocha a la sociedad Verhuizingen Coppens NV (en lo sucesivo, «Coppens») su participación, junto con otras nueve empresas o grupo de empresas, en el cartel global. No obstante, la Comisión en el caso de Coppens sólo pudo acreditar una participación activa en uno de los tres componentes del cartel global, en un sistema de presupuestos ficticios. No está claro si Coppens sabía

1 — Lengua original: alemán.

2 — Se ha planteado una cuestión similar por lo esencial en el procedimiento de casación Comisión/Aalberts Industries y otros (C-287/11 P) actualmente pendiente.

3 — Decisión de la Comisión de 11 de marzo de 2008 relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 81 CE y del artículo 53 del Acuerdo EEE (asunto COMP/38.543 – mudanzas internacionales), notificada con el número C(2008) 926 final, publicada de manera resumida en DO C 188, p. 16; texto íntegro de esta Decisión disponible únicamente en la página de Internet de la Comisión, Dirección General de la competencia, en una versión no auténtica en francés (<http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/index.html>).

o debería haber sabido que a través de la participación en el sistema de presupuestos ficticios también participaba en el cartel global. En estas circunstancias, el Tribunal General anuló en su totalidad la declaración de la participación de Coppens en el cartel así como la multa impuesta a ésta en la sentencia de 16 de junio de 2011 (en lo sucesivo, «sentencia del Tribunal General» o «sentencia recurrida»).

4. Contra dicha sentencia recurre en casación ahora la Comisión. La Comisión considera que el Tribunal General debería haber anulado parcialmente la Decisión controvertida, en la medida en que afecta a Coppens dado que, en cualquier caso, la participación de Coppens en el sistema de presupuestos ficticios contrario a la competencia estaba acreditada.

5. Además, el Tribunal de Justicia tendrá que pronunciarse sobre una serie de cuestiones jurídicas suscitadas en los restantes procesos de recursos aún pendientes relativos al cartel de las mudanzas.

II. Antecedentes del litigio

A. Hechos y procedimiento administrativo

6. Conforme a los resultados de las investigaciones de la Comisión, en el mercado de los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica hubo un cartel de 1984 a 2003 en el que participaron diez empresas de mudanzas⁶ en diferentes períodos⁷ y en distinta medida.

7. En la Decisión controvertida la Comisión declaró que el citado cartel era un cartel global en forma de una infracción única y continuada,⁸ que consistía en tres tipos de acuerdos:⁹

- *Acuerdos sobre precios*, en los que las empresas de mudanzas participantes se ponían de acuerdo sobre los precios de sus prestaciones a los clientes;
- Acuerdos sobre un sistema de compensaciones económicas por las ofertas rechazadas o en caso de abstención de ofertar (*comisiones*); a través de éste los competidores de la empresa, que obtuvo el contrato para una mudanza internacional, debían recibir una compensación económica, con independencia, de si ellas mismas presentaron una oferta para el contrato o no; las citadas comisiones constituían un componente encubierto del precio final del correspondiente servicio de mudanzas;
- Acuerdos sobre reparto del mercado mediante un sistema de presupuestos ficticios (*presupuestos ficticios*), que se presentaban al cliente o a la persona que se iba a trasladar por una empresa de mudanzas que no tenía la intención de llevar a cabo la mudanza. Para ello la empresa indicaba a sus competidores el precio, la prima de seguro y los gastos de almacenamiento que debían figurar en la oferta ficticia del servicio.

4 — Sentencia de 16 de junio de 2011, Verhuizingen Coppens/Comisión (T-210/08, Rec. p. II-3713).

5 — Asuntos Gosselin Group/Comisión y otros (C-429/11 P), Ziegler/Comisión (C-439/11 P), Comisión/Stichting Administratiekantoor Portielje (C-440/11 P) y Team Relocations y otros/Comisión (C-444/11 P).

6 — Allied Arthur Pierre, Compas, Coppens, Gosselin, Interdean, Mozer, Putters, Team Relocations, Transworld y Ziegler (véase el considerando 345 de la Decisión controvertida).

7 — Estos períodos oscilan entre tres meses y más de dieciocho años.

8 — Véanse especialmente los considerandos 307, 314 y 345 de la Decisión controvertida.

9 — Véanse al respecto el considerando 121 de la Decisión controvertida y los apartados 10 a 12 de la sentencia recurrida.

8. Mientras que los acuerdos sobre comisiones y presupuestos ficticios se aplicaron a lo largo de toda la duración del cartel (de 1984 a 2003) no se pudo acreditar la aplicación de los acuerdos sobre los precios con posterioridad al mes de mayo de 1990.¹⁰

9. De los hechos considerados probados en la Decisión controvertida, la Comisión deduce que las empresas participantes infringieron los artículos 81 CE, apartado 1, y 53, apartado 1, del Acuerdo EEE, dado que durante diferentes períodos «fijaron de forma directa e indirecta precios para los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica, se repartieron ese mercado y amañaron el procedimiento de convocatoria de ofertas durante los períodos indicados».¹¹

10. La Decisión controvertida fue notificada a 31 personas jurídicas en total, a las que la Comisión aplicó también en parte individualmente y en parte solidariamente, multas de diferentes importes¹² por la infracción cometida.

B. Participación de Coppens en el cartel

11. La Comisión declaró que Coppens había participado en el cartel global en el período del 13 de octubre de 1992 al 29 de julio de 2003 en el artículo 1, letra i), de la Decisión controvertida. Por ello, se impuso a Coppens con arreglo al artículo 2, letra k), de la Decisión controvertida una multa por importe de 104.000 euros, sin que se estableciese una responsabilidad solidaria.

12. No obstante, como se desprende de la sentencia recurrida,¹³ la Comisión no ha demostrado, que la sociedad Coppens, al participar en el acuerdo sobre los presupuestos ficticios, conociese las actividades contrarias a la competencia de las otras empresas relativas a las comisiones o que pudiese preverlas razonablemente. Por lo que respecta al conocimiento de la recurrente del comportamiento ilícito de los demás participantes en el cartel, la Decisión controvertida no se basa, como admite la propia Comisión, en pruebas concretas.

C. Procedimiento en primera instancia

13. Varias de las sociedades destinatarias de la Decisión impugnada interpusieron en primera instancia sendos recursos de anulación ante el Tribunal General.¹⁴

14. Mediante la sentencia recurrida, de 16 de junio de 2011, el Tribunal General resolvió el recurso interpuesto por Coppens el 4 de junio de 2008. En dicha sentencia, el Tribunal General estimó en su totalidad el recurso de Coppens, anuló el artículo 1, letra i), así como el artículo 2, letra k), de la Decisión controvertida y condenó a la Comisión al pago de las costas de la primera instancia.

III. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

15. Mediante escrito de 25 de agosto de 2011, la Comisión interpuso el presente recurso de casación contra la sentencia del Tribunal General. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

— Anule la sentencia recurrida.

10 — Véanse al respecto los considerandos 123 a 153 de la Decisión controvertida.

11 — Artículo 1 de la Decisión controvertida.

12 — Las multas individuales oscilaron entre 1.500 euros y 9.200.000 euros.

13 — Véase el apartado 31 de la sentencia recurrida.

14 — Véase al respecto además de la sentencia recurrida del Tribunal General de 16 de junio de 2011, Ziegler/Comisión (T-199/08, Rec. p. II-3507), Team Relocations y otros/Comisión (T-204/08 y T-212/08, Rec. p. II-3569), Gosselin Group y Stichting Administratiekantoor Portielje/Comisión (T-208/08 y T-209/08, Rec. p. II-3639) y Putters International/Comisión (T-211/08, Rec. p. II-3729).

- Desestime el recurso de anulación o que subsidiariamente declare sólo la nulidad del artículo 1, letra i), de la Decisión controvertida, en la medida en que ésta considera responsable a Coppens por el acuerdo sobre comisiones.
 - Fije el importe de la multa en la cantidad que el Tribunal de Justicia considere adecuada.
 - Condene a Coppens a abonar las costas del presente procedimiento de casación y la parte de las costas del procedimiento ante el Tribunal General que el Tribunal de Justicia considere adecuada.
16. Por su parte, Coppens solicita al Tribunal de Justicia que:
- Confirme la sentencia recurrida.
 - Subsidiariamente, en caso de que el Tribunal de Justicia anule la sentencia recurrida total o parcialmente, que se reduzca la multa impuesta por la Comisión de modo que corresponda al 10 % del volumen de negocios de Coppens en el mercado de que se trata.
 - Condene a la Comisión a pagar las costas del procedimiento seguido ante el Tribunal General y del procedimiento de casación.
17. El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia se ha sustanciado por escrito.

IV. Apreciación del recurso de casación

18. La Comisión se basa en un único motivo: alega que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho y excedió su competencia declarando nula en su totalidad la Decisión controvertida por lo que respecta a Coppens. A juicio de la Comisión, en vez de ello el Tribunal General debería haber limitado su declaración de nulidad a una parte, puesto que al menos la participación activa de Coppens en una parte de la infracción —el sistema contrario a la competencia de los presupuestos ficticios— estaba acreditada.

A. Admisibilidad del recurso de casación

19. Con carácter preliminar, procede señalar que Coppens critica la falta de precisión del motivo invocado por la Comisión.

20. Si Coppens pretendiese de este modo poner en duda la admisibilidad del recurso de casación, sus alegaciones serían poco convincentes. El error de Derecho censurado por la Comisión al Tribunal General se describe con precisión en el escrito de interposición del recurso. A diferencia de lo que parece considerar Coppens, la Comisión indica exactamente que normas estima infringidas: Se trata de los artículos 263 y 264 TFUE. Además, la Comisión se basa en criterios de proporcionalidad, de economía procesal, en la aplicación efectiva de las normas de competencia y en el principio «*ne bis in idem*».

21. Por tanto, no cabe duda de la admisibilidad del presente recurso de casación.

B. Procedencia del recurso de casación

22. El recurso de casación de la Comisión debe estimarse, si el Tribunal General podía anular la Decisión controvertida con respecto a Coppens no en su totalidad sino solo parcialmente.

23. A diferencia de lo que considera la Comisión, el análisis de esta cuestión no debe realizarse atendiendo al principio de proporcionalidad ni tampoco a su expresión particular contenida en el artículo 5 del TUE, apartados 1, párrafo segundo, y 4, sobre reparto de competencias entre la Unión y sus Estados miembros.

24. *Sedes materiae* es exclusivamente el artículo 264 TFUE.¹⁵ De esta disposición resultan las competencias del Tribunal General –como parte integrante de la institución «Tribunal de Justicia de la Unión Europea»– para decidir sobre recursos de anulación en el sentido del artículo 263 TFUE. En su párrafo primero el artículo 264 TFUE establece:

«Si el recurso fuere fundado, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declarará nulo y sin valor ni efecto alguno el acto impugnado.»

25. Esta última disposición no debe entenderse erróneamente en el sentido de una «norma de todo o nada». Cuando un recurso de anulación es sólo parcialmente fundado, difícilmente podrá estimarse en su totalidad. En otro caso, el recurrente obtendría más de lo que le corresponde por derecho. Por ello, el artículo 264 TFUE, apartado 1, debe interpretarse y aplicarse necesariamente en el sentido de que el acto impugnado mediante el recurso de anulación será anulado *en la medida* en que el recurso sea fundado.

26. Como ha declarado al respecto el Tribunal de Justicia, el mero hecho de considerar fundado un motivo invocado por la recurrente no permite al Tribunal General anular el acto impugnado en su totalidad. En efecto, no debe adoptarse una anulación total cuando es del todo evidente que dicho motivo, que se refiere únicamente a un aspecto específico del referido acto, sólo puede sustentar una anulación parcial.¹⁶

27. Sobre todo, en procedimientos de carácter administrativo, el principio de economía procesal aboga por que en caso de duda se anulen parcialmente los actos jurídicos de la Unión porque de ese modo es posible evitar una repetición del procedimiento administrativo y un nuevo procedimiento judicial o por lo menos limitar su objeto. Además, especialmente en los procedimientos en materia de competencia, cuando una repetición del procedimiento administrativo podría, en su caso, entrar en conflicto con el principio *ne bis in idem*.¹⁷ Además, la anulación solamente parcial de las decisiones de la Comisión se atiene mejor a la exigencia fundamental de una aplicación eficaz de las normas de competencia de la Unión¹⁸ que su anulación total.

15 — Véase al respecto también la sentencia de 11 de diciembre de 2008, Comisión/Département du Loiret (C-295/07 P, Rec. p. I-9363), apartado 103.

16 — Sentencia Comisión/Département du Loiret, citada en la nota 15, apartado 104.

17 — El principio *ne bis in idem* prohíbe con arreglo al artículo 50 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea no sólo que una persona sea sancionada más de una vez por una infracción, por la que ya ha sido condenada mediante sentencia firme, sino también que sea juzgada por una infracción de la que ya ha sido absuelta mediante sentencia firme. Podría considerarse una «absolución» de este tipo cuando los órganos jurisdiccionales de la Unión anulen mediante sentencia firme una Decisión de la Comisión basándose no sólo en consideraciones procesales sino también en consideraciones fácticas y de fondo.

18 — Sobre la fundamental importancia de las normas sobre la competencia de los Tratados para el funcionamiento del mercado interior véanse, por ejemplo, las sentencias de 1 de junio de 1999, Eco Swiss (C-126/97, Rec. p. I-3055), apartado 36, y de 20 de septiembre de 2001, Courage y Crehan (C-453/99, Rec. p. I-6297), apartado 20; la importancia de la aplicación eficaz de estas normas fue subrayada recientemente en las sentencias de 11 de junio de 2009, X BV (C-429/07, Rec. p. I-4833), apartados 34, 35 y 37, de 7 de diciembre de 2010, VEBIC (C-439/08, Rec. p. I-12471), especialmente apartados 59 y 61, y de 14 de junio de 2011, Pfeiderer (C-360/09, Rec. p. I-5161), apartado 19.

28. No obstante, la anulación parcial de un acto de la Unión sólo es posible en la medida en que los elementos cuya anulación se solicita puedan separarse del resto del acto (llamado requisito de la separabilidad).¹⁹ Dicho requisito no se cumple cuando la anulación parcial del acto jurídico impugnado modifica la esencia de éste.²⁰

29. En el ejercicio de la competencia que le confiere el artículo 264 TFUE, párrafo primero, el Tribunal General únicamente podía declarar la nulidad de la Decisión controvertida en su totalidad en relación con Coppens, si una anulación parcial modificase la sustancia de esa Decisión. Dicho extremo ha de apreciarse siguiendo criterios objetivos.²¹

30. Lamentablemente, el Tribunal General no dio explicaciones concretas sobre ello en la sentencia recurrida. Solamente declaró en ésta que la Comisión consideró responsable a Coppens por su supuesta participación en una infracción única y continuada, a pesar de que únicamente podía acreditar la participación de Coppens en una de las tres partes de este cartel global, en particular, en el sistema de presupuestos ficticios.²²

31. Parece que el Tribunal General, al igual que Coppens, parten de que la participación de una empresa en una infracción única y continuada se diferencia de manera sustancial, de la comisión de una «mera» infracción del artículo 81 CE (artículo 101 TFUE).

32. Sin embargo, no es así.

33. Es cierto que la constatación de la participación de una empresa en una infracción única y continuada supone un «plus» en comparación con la mera declaración de su participación en una o varias partes de esta infracción. No obstante, esto no significa en modo alguno, que un cartel global se trate de un *aliud* respecto a los acuerdos individuales que lo componen. Las diferencias son meramente de graduación.

34. La hipótesis de una infracción única y continuada conduce en un caso como el de autos a que todos los participantes en el cartel puedan ser considerados responsables –como si fuesen coautores– de las contribuciones de los otros participantes, incluso aun cuando ellos mismos no participaran activamente en cada uno de los componentes individuales del cartel global.

35. Según reiterada jurisprudencia, para esta calificación debe demostrarse que la empresa de que se trata conocía los comportamientos ilegales de los otros participantes o podía preverlos razonablemente y estaba dispuesta a asumir el riesgo derivado de los mismos.²³

19 — Sentencia de 28 de junio de 1972, *Jamet/Comisión* (37/71, Rec. p. 483), apartado 11, de 31 de marzo de 1998, *Francia y otros/Comisión* (C-68/94 y C-30/95, Rec. p. I-1375), apartado 257, de 10 de diciembre de 2002, *Comisión/Consejo* (C-29/99, Rec. p. I-11221), apartado 45, de 24 de mayo de 2005, *Francia/Parlamento y Consejo* (C-244/03, Rec. p. I-4021), apartado 12, de 27 de junio de 2006, *Parlamento/Consejo* (C-540/03, Rec. p. I-5769), apartado 27, *Comisión/Département du Loiret*, citada en la nota 15, apartado 105, y de 29 de marzo de 2012, *Comisión/Estonia* (C-505/09 P), apartado 111.

20 — Sentencias *Francia y otros/Comisión*, citada en la nota 19, apartados 258 y 259, *Francia/Parlamento y Consejo*, citada en la nota 19, apartado 13, *Parlamento/Consejo*, citada en la nota 19, apartado 28 y *Comisión/Département du Loiret*, citada en la nota 15, apartado 106.

21 — Sentencias de 30 de septiembre de 2003, *Alemania/Comisión* (C-239/01, Rec. p. I-10333), apartado 37, *Francia/Parlamento y Consejo*, citada en la nota 19, apartado 14 y *Comisión/Estonia*, citada en la nota 19, apartado 121.

22 — Apartados 33 a 35 de la sentencia recurrida.

23 — Sentencias de 8 de julio de 1999, *Comisión/Anic Partecipazioni* (C-49/92 P, Rec. p. I-4125), apartados 83, 87 y 203 y 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. I-123), apartado 83; en términos similares la sentencia 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 143, en la que se habla de «la aprobación tácita de una iniciativa ilícita», lo que lleva a una «complicidad» y a un «modo pasivo de participar en la infracción».

36. En otros términos, es posible una responsabilidad mutua por las contribuciones cuando el participante en el cartel de que se trata tenía o debía haber tenido conocimiento de que, mediante su propia contribución se integraba en un cartel global y que, con su comportamiento, contribuía a los objetivos contrarios a la competencia perseguidos en conjunto por todos los participantes en el cartel.²⁴ El alcance y el peso de las respectivas contribuciones en relación con el cartel global pueden ser tenidos en cuenta individualmente en el marco de la determinación del importe la multa correspondiente a cada uno de los participantes en el cartel.²⁵

37. Si no es posible tal responsabilidad mutua por las contribuciones porque un participante en el cartel, como en el presente caso, no conocía la existencia del cartel global y no podía conocerlo razonablemente, ello no significa, en modo alguno, que ese participante tuviera que ser absuelto automáticamente de todas las sanciones. Por el contrario, nada se opone a que se siga responsabilizándolo por los acuerdos individuales en los que se ha acreditado que participó de forma activa²⁶ y en los cuales se pretendió el mismo objeto contrario a la competencia.

38. El mero hecho de que varios acuerdos contrarios a la competencia puedan considerarse una infracción única y continuada, no excluye, que cada uno de esos acuerdos, considerados por sí mismos, puedan constituir de igual modo una infracción del artículo 81 CE (artículo 101 TFUE).²⁷ El Tribunal General lo reconoce enteramente,²⁸ sin no obstante sacar las conclusiones precisas de ello para su sentencia.

39. Como señaló acertadamente la Comisión, tanto el cartel global como los acuerdos individuales subyacentes al mismo pueden tener el mismo objetivo contrario a la competencia en el sentido del artículo 81 CE, apartado 1 (artículo 101 TFUE, apartado 1).²⁹ En el caso del cartel de las mudanzas belga este objetivo común contrario a la competencia consistía en fijar de forma directa e indirecta precios para los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica, repartirse parte de ese mercado y amañar el procedimiento de convocatoria de ofertas.³⁰ Este objetivo era patente tanto en los acuerdos individuales como en el cartel global.

40. En estas circunstancias, no cabía temer en el presente caso que una nulidad solamente parcial de la Decisión controvertida, en tanto responsabiliza a Coppens por su participación en un cartel global, hubiera modificado de manera sustancial tal Decisión. Al contrario, la declaración parcial de anulación habría tenido como consecuencia que se continuase imputando a Coppens una infracción con el mismo objetivo contrario a la competencia que el cartel global, aunque se limitase su participación activa a una simple parte de dicho cartel, el sistema de presupuestos ficticios.

41. En resumen, con arreglo al artículo 264 TFUE, párrafo primero, el Tribunal General estaba obligado a anular sólo parcialmente la Decisión controvertida. El Tribunal General incurrió en error de Derecho al anular en su totalidad la Decisión controvertida respecto a Coppens.

42. Por consiguiente, debe estimarse el recurso de la Comisión y anularse la sentencia recurrida.

24 — Véase, en este sentido, la sentencia Comisión/Anic Partecipazioni, citada en la nota 23, apartado 87.

25 — Véanse, en este sentido, las sentencias Comisión/Anic Partecipazioni, citada en la nota 23, apartado 90 y Aalborg Portland y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 86; para el caso de autos véanse *infra* los puntos 69 a 72 de las presentes conclusiones.

26 — En el presente caso, el Tribunal General declaró acreditada la participación de Coppens en el sistema de presupuestos ficticios (véanse especialmente el apartado 28 así como, con carácter complementario, el apartado 36 de la sentencia recurrida).

27 — Véase, en el mismo sentido, en el supuesto contrario, las sentencias Comisión/Anic Partecipazioni, citada en la nota 23, apartado 81, y Aalborg Portland y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 258.

28 — Apartado 36 de la sentencia recurrida.

29 — Véanse, en este sentido también las sentencias Comisión/Anic Partecipazioni, citada en la nota 23, apartado 82 y Aalborg Portland y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartados 258 y 259.

30 — Artículo 1 de la Decisión controvertida y apartados 15 y 30 de la sentencia recurrida.

V. Resolución del recurso de anulación de Coppens

43. A tenor del artículo 61, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia, cuando se estime el recurso de casación, el Tribunal de Justicia anulará la resolución del Tribunal General. En tal caso, el Tribunal de Justicia podrá o bien resolver él mismo definitivamente el litigio, cuando su estado así lo permita, o bien devolver el asunto al Tribunal General para que este último resuelva.

44. En el presente caso, el Tribunal General sólo examinó en su sentencia una parte de los motivos aducidos por Coppens en el procedimiento de primera instancia. En tal situación puede ser pertinente, que se devuelvan los autos al Tribunal General para que éste se pronuncie nuevamente.³¹ Este enfoque no es, no obstante, obligatorio. La economía procesal aboga más bien porque el Tribunal de Justicia resuelva él mismo definitivamente el litigio cuando los autos estén completos, todos los elementos necesarios estén disponibles y las partes hayan tenido la ocasión de pronunciarse ante el Tribunal General sobre todos los aspectos relevantes.³²

45. Esa es la situación en el caso de autos. En primer lugar, los hechos en lo que se refiere a los puntos relevantes no se discuten y no requieren mayores aclaraciones. Por otro lado, las partes tuvieron la oportunidad, tanto en primera instancia como en el presente recurso, de intercambiar sus puntos de vista sobre todos los aspectos relevantes para la decisión de este litigio ante los órganos jurisdiccionales de la Unión.

46. Por tanto, propongo al Tribunal de Justicia, que ejerza su facultad de avocación y resuelva él mismo definitivamente el litigio.

A. Sobre la declaración de participación de Coppens en la infracción

47. La participación de Coppens en la infracción en el período del 13 de octubre de 1992 al 29 de julio de 2003 se declaró en el artículo 1, letra i), de la Decisión controvertida. Contra dicha declaración Coppens formuló esencialmente tres motivos en el procedimiento en primera instancia, tres motivos que examinaré a continuación alterando su orden.

48. En primer lugar, la empresa señala que no hay pruebas que acrediten el comportamiento contrario a la competencia que se le reprocha en los años 1994 y 1995.

49. En efecto, la Decisión controvertida no incluye ninguna prueba precisa de que en los años 1994 y 1995 la propia Coppens presentase presupuestos ficticios o que solicitase los referidos presupuestos ficticios de otras participantes en el cartel. La Comisión ha reconocido expresamente que no dispone de tales pruebas. Sólo para los años 1992 y 1993 así como para los años de 1996 a 2003 hay las correspondientes pruebas.

50. De esta circunstancia se puede deducir que Coppens en los años 1994 y 1995 no participó *activamente* en la *ejecución* de los acuerdos sobre los presupuestos ficticios. Esto puede tenerse en cuenta eventualmente al calcular el importe de la multa.³³

31 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 20 de febrero de 1997, Comisión/Daffix (C-166/95 P, Rec. p. I-983), apartado 41, de 18 de julio de 2007, EAR/Karatzoglou (C-213/06 P, Rec. p. I-6733), apartado 47, y de 10 de julio de 2008, Bertelsmann y Sony/Impala (C-413/06 P, Rec. p. I-4951), apartado 190.

32 — En este sentido sentencias de 14 de octubre de 1999, Atlanta/Comisión y Consejo (C-104/97 P, Rec. p. I-6983), apartado 69, de 16 de marzo de 2000, Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión (C-395/96 P y de C-396/96 P, Rec. p. I-1365), apartado 148, de 18 de julio de 2007, Industrias Químicas del Vallés/Comisión (C-326/05 P, Rec. p. I-6557), apartado 71, y de 22 de marzo de 2007, Regione siciliana/Comisión (C-15/06 P, Rec. p. I-2591), apartado 41.

33 — Sentencias de 15 de octubre de 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P y C-254/99 P, Rec. p. I-8375), apartado 510, Aalborg Portland y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 85, y Dansk Rørindustri y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 145.

51. No se impone, por otra parte, una conclusión más amplia de que en los años 1994 y 1995, Coppens se retiró completamente del cartel y por ello no cometió ninguna infracción. El mero hecho de que una empresa no ejecute los resultados de consultas o acuerdos con objeto contrario a la competencia no puede exonerar a esa empresa de su responsabilidad por la participación en el cartel, a menos que se haya distanciado públicamente de su contenido.³⁴ La carga de la prueba sobre esta alegación recae en la citada empresa.³⁵

52. En el presente caso, Coppens, en ningún momento, explicó de forma detallada, que se hubiera distanciado explícitamente en especial en los años 1994 y 1995 de los acuerdos sobre el sistema de presupuestos ficticios. Tal distanciamiento, parece poco plausible, dado el hecho de que para los años siguientes hay numerosas pruebas de una participación activa de Coppens en el sistema de presupuestos ficticios.

53. En estas circunstancias, no puede reprocharse a la Comisión que considerase en relación con el «vacío» de los años 1994 y 1995 que no se había producido una interrupción completa de la participación en el cartel de Coppens, sino que simplemente se trataba de una no participación pasajera de Coppens en la ejecución del cartel. Por ello, debe desestimarse la primera alegación de Coppens.

54. En segundo lugar, Coppens reprocha a la Comisión que no tuviese suficientemente en cuenta el peso relativo de su participación en el cartel.

55. Esta crítica tampoco afecta a la constatación de la infracción como tal sino que, en todo caso, tiene relevancia en relación con el importe de la multa. De todas formas, en el presente contexto, esta crítica es irrelevante.

56. En tercer lugar, Coppens rechaza la declaración de su participación en el cartel global como una infracción única y continuada.

57. Esta última crítica es procedente. Se ha acreditado que Coppens participó activamente en un sistema de presupuestos ficticios contrario a la competencia respecto al cual la Comisión presentó en total 67 documentos acreditativos específicos no impugnados por Coppens. Sin embargo, no fue posible probar una mayor participación de Coppens en el cartel global. En efecto, la Comisión ni en la Decisión controvertida ni en el proceso ante los órganos jurisdiccionales de la Unión pudo presentar indicios de que Coppens –aparte de los presupuestos ficticios– conociese el comportamiento ilícito de los otros participantes en el cartel o que pudo de forma razonable haberlos previsto y que estaba dispuesta a asumir el riesgo.³⁶ No obstante, al responsabilizar a Coppens como participante en el cartel global, la Comisión incurrió, por ello, en un error manifiesto de apreciación.

58. Como señala acertadamente Coppens, este error de apreciación no puede corregirse exclusivamente mediante una reducción de la multa impuesta en el artículo 2, letra k), de la Decisión controvertida. Por el contrario, el citado error debe ser tenido en cuenta también en relación con la constatación de la infracción en el artículo 1, letra i), de la Decisión controvertida. En efecto, la parte dispositiva de la Decisión controvertida debe estipular correctamente no sólo la sanción, sino también el comportamiento contrario a la competencia, en el que se basa la sanción. En caso contrario, la

34 — Sentencia de 16 de noviembre de 2000, Sarrió/Comisión (C-291/98 P, Rec. p. I-9991), apartado 50, Aalborg Portland y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 85, y Dansk Rørindustri y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 144.

35 — En este sentido, sentencia Comisión/Anic Partecipazioni, citada en la nota 23, apartado 96, Aalborg Portland y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 81, y Dansk Rørindustri y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 142.

36 — Véase al respecto los puntos 3 y 12 *supra* así como la jurisprudencia citada en la nota 23.

valoración negativa de la empresa en cuestión en la Decisión controvertida iría más allá de lo que conforme al Derecho puede imputársele. Esto podría, por un lado, tener efectos negativos sobre la reputación de la empresa y, por otro lado, perjudicar a ésta en relación con las acciones civiles de terceros, así como en futuros procedimientos en materia de competencia.³⁷

59. No obstante, el error de apreciación de la Comisión no justifica, como se acreditó anteriormente,³⁸ una anulación total de la Decisión controvertida en la medida en que afecta a Coppens. Por el contrario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 264 TFUE, párrafo primero y en el artículo 1, letra i), de la Decisión controvertida sólo debe anularse en la medida en que *además de la participación de Coppens en el sistema de presupuestos ficticios*, declare su participación en una infracción única y continuada, es decir, en el cartel global.

B. Sobre la revisión del importe de la multa

60. La anulación parcial del artículo 1, letra i), de la Decisión controvertida que propongo, implica también una nueva apreciación de la multa impuesta en el artículo 2, letra k), de la referida Decisión. En el ámbito de su derecho de resolver él mismo el procedimiento con arreglo al artículo 61, párrafo primero, del Estatuto, el Tribunal de Justicia tiene, a este respecto, competencia jurisdiccional plena, como dispone el artículo 261 TFUE en relación con el artículo 31 del Reglamento (CE) n° 1/2003.³⁹ Por tanto, el Tribunal de Justicia puede revisar libremente la multa.⁴⁰

Importe de partida para el cálculo de la multa

61. El importe de base de la multa debe determinarse en función del valor de las ventas del servicio de que se trata realizadas por Coppens durante el último año completo de su participación en la infracción.⁴¹ En el caso de Coppens, esto corresponde al valor de las ventas realizadas en el año 2002 por los servicios de mudanzas internacionales, valor que asciende sin discusión a 58.338 euros.⁴² De este modo se tiene mejor en cuenta la dimensión e importancia relativas de las respectivas empresas en el mercado en cuestión, situación sobre la que Coppens advirtió varias veces.

Gravedad y duración de la infracción

62. El cartel de las mudanzas es una infracción muy grave mediante la cual las empresas participantes «fijan de forma directa e indirecta precios para los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica, se reparten parte de ese mercado y amañan el procedimiento de convocatoria de ofertas».⁴³

37 — En próximos procedimientos en materia de competencia puede, por ejemplo, plantearse la cuestión de si una empresa debe ser calificada de reincidente.

38 — Véanse al respecto los puntos 22 a 41 de las presentes conclusiones.

39 — 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 y 82 del Tratado (DO L 1, p. 1).

40 — Sentencias Comisión/Anic Partecipazioni citada en la nota 23, apartado 218 y de 21 de septiembre de 2006, JCB Service/Comisión (C-167/04 P, Rec. p. I-8935), apartado 244; véanse también las sentencias de 17 de diciembre de 1998, Baustahlgewebe/Comisión (C-185/95 P, Rec. p. I-8417), apartados 141 y 142, de 16 de noviembre de 2000, Weig/Comisión (C-280/98 P, Rec. p. I-9757), apartado 83, y Sarrió/Comisión, citada en la nota 34, apartado 102.

41 — Según la jurisprudencia, la determinación de una multa adecuada no puede ser resultado de un simple cálculo basado en el *volumen de negocios global*; véanse las sentencias de 7 de junio de 1983, Musique Diffusion française y otros/Comisión (100/80 a 103/80, Rec. p. 1825), apartados 120 y 121, de 18 de mayo de 2006, Archer Daniels Midland y Archer Daniels Midland Ingredients/Comisión (C-397/03 P, Rec. p. I-4429), apartado 100, así como, con carácter complementario, la sentencia del Tribunal General de 14 de julio de 1994, Parker Pen/Comisión (T-77/92, Rec. p. II-549), apartados 94 y 95.

42 — Véase al respecto el considerando 540 de la Decisión controvertida.

43 — Artículo 1 de la Decisión controvertida.

63. Es poco convincente, en este contexto, la alegación formulada por Coppens de que su participación en el sistema de presupuestos ficticios es menos grave que la participación de otras empresas en los acuerdos sobre precios y en el sistema de compensaciones financieras. Como señala acertadamente la Comisión, un sistema de presupuestos ficticios puede falsear de forma duradera la competencia, incrementar los precios de los servicios de que se trata y de ese modo, por último, perjudicar significativamente al consumidor. Por tanto, no se trata en absoluto de una infracción sin gravedad.

64. Tampoco puede alegar Coppens que comparativamente desempeñó un papel de escasa importancia dentro del sistema de presupuestos ficticios. No se discute que Coppens presentó presupuestos ficticios en 67 casos concretos, o sea, más que la mayoría de los otros participantes en el cartel.⁴⁴ Además, hay que tener en cuenta que Coppens no sólo presentó ella misma presupuestos ficticios sino que también pidió a su vez, a otros varios participantes en el cartel que presentasen tales presupuestos. Por consiguiente, Coppens participó significativamente tanto activa como pasivamente en el sistema de presupuestos ficticios.

65. Asimismo, es irrelevante la frecuencia con la que se le adjudicaron servicios de prestación de servicios de mudanzas a la propia Coppens en virtud del sistema de presupuestos ficticios.⁴⁵ Dado que la presentación de presupuestos ficticios aumenta generalmente el peligro de falseamiento de la competencia y de precios más elevados, con independencia de a quién se le adjudicó el contrato. La competencia, y de este modo en último término, el consumidor pueden verse perjudicados incluso cuando en algún caso concreto no se consigan exactamente los resultados pretendidos por los participantes en el cartel.

66. Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, por lo que se refiere al cartel de las mudanzas, el factor del 17 % del volumen de ventas pertinente⁴⁶ parece, en principio, adecuado para reflejar la gravedad de la infracción en el cálculo de la multa. Asimismo, el factor de disuasión que se ha tenido en cuenta, con carácter complementario, por la Comisión de un valor adicional del 17 % del volumen de las ventas relevantes⁴⁷ me parece adecuado;⁴⁸ Por lo demás, Coppens no discutió de forma motivada esta cuestión en el procedimiento judicial.

67. Dado que no me fue posible comprobar la existencia de error por parte de la Comisión por lo que respecta a la duración de la infracción de Coppens,⁴⁹ el cálculo del importe de su multa deberá basarse, de conformidad con las apreciaciones recogidas en la Decisión controvertida, en un período de 10 años y 9 meses, lo que corresponde a un factor de multiplicación de 11.⁵⁰

68. De este modo, la multa se calcula con un importe de base de 119 009,52 euros, que puede redondearse por defecto a 119.000 euros.⁵¹

44 — Véase al respecto el considerando 237 de la Decisión controvertida.

45 — Coppens alega que sólo tuvo éxito en un 23 % de los contratos de que se trata.

46 — Considerando 543 de la Decisión controvertida.

47 — Considerandos 555 y 556 de la Decisión controvertida.

48 — La jurisprudencia reconoce que puede aplicarse un factor de disuasión; véanse sentencias *Musique Diffusion française* y otros/Comisión, citada en la nota 41, apartado 106, de 29 de junio de 2006, *Showa Denko/Comisión* (C-289/04 P, Rec. p. I-5859, apartado 16, y de 17 de junio de 2010, *Lafarge/Comisión* (C-413/08 P, Rec. p. I-5361), apartado 102.

49 — Véanse los puntos 48 a 53 de las presentes conclusiones.

50 — Véase al respecto el considerado 547 de la Decisión controvertida.

51 — En el mismo sentido los cálculos de la Comisión (véase el considerando 558 de la Decisión controvertida).

Reducción de la multa

69. No obstante, debe tenerse en cuenta que, en el presente caso, no fue posible acreditar una participación de la empresa Coppens en el cartel de las mudanzas como cartel global en forma de una infracción única y continuada.⁵² Por el contrario, a esta empresa se le puede imputar únicamente estar implicada en el sistema contrario a la competencia de los presupuestos ficticios. Ello debe conducir, como reconoce también la Comisión a una reducción de la multa.

70. Podría pensarse en reducir sin más a la mitad el importe de base calculado de la multa. Al fin y al cabo, durante el período en que Coppens participó en el cartel, el sistema de presupuestos ficticios era uno de los dos componentes individuales aplicados entonces del cartel global, a los cuales según su gravedad y consecuencias debe atribuirseles aproximadamente la misma importancia.⁵³

71. Sin embargo, en mi opinión, tal enfoque no permitiría tener suficientemente en cuenta el hecho de que un cartel global es más que la suma de sus componentes individuales. Debido precisamente a su especial complejidad y a la interacción de los diversos acuerdos individuales como un todo, el cartel global puede perjudicar la competencia de forma particular. Por ello, la infracción de una empresa que participa en un cartel global es en comparación significativamente más grave que la mera participación de esa empresa en uno o más componentes individuales de ese cartel.

72. Por consiguiente, considero adecuado en el presente caso por lo que respecta a Coppens tener en consideración claramente menos de la mitad del importe de base calculado y más concretamente cerca de un tercio, es decir, 39.600 euros.

73. Asimismo, debe tomarse en consideración que para los años 1994 y 1995, es decir, durante dos años de casi once, no existe prueba de una participación activa de Coppens en la aplicación del sistema de presupuestos ficticios. Si bien es verdad que ello no debe conducir a una total impunidad por los dos años de que se trata, dado que Coppens en aquel momento continuaba siendo considerada miembro del cartel.⁵⁴ Parece adecuada una reducción adicional del importe de base de cerca de la mitad del importe correspondiente al referido período de dos años, es decir, una reducción aproximada del 10 %. De este modo, la multa ascendería a 35.900 euros.

74. Puesto que la Comisión no constató, ni fueron invocadas durante el procedimiento ante los órganos jurisdiccionales de la Unión, otras circunstancias agravantes o atenuantes, no procede otro aumento o reducción de la multa calculada.

75. De forma meramente incidental cabe señalar que la multa así calculada no sobrepasa tampoco el importe máximo establecido por ley de un 10 % del volumen total de negocios de Coppens⁵⁵ (artículo 23, apartado 2, segundo párrafo, del Reglamento n° 1/2003).

52 — Véanse a este respecto los puntos 3 y 12 *supra* así como la jurisprudencia citada en la nota 23.

53 — Los acuerdos sobre precios como tercer componente del cartel global, sólo se aplicaron conforme a la información de la que dispone la Comisión hasta mayo de 1990 (véase el punto 8 de las presentes conclusiones).

54 — Véanse los puntos 48 a 53 de las presentes conclusiones.

55 — Véase a este respecto el considerando 605 de la Decisión controvertida donde se indica que el volumen total de negocios realizado por Coppens en el año 2006 se elevaba a 1.046.318 euros.

76. Finalmente, por lo que respecta al principio de proporcionalidad invocado por Coppens, este principio exige que la multa sea proporcional a la naturaleza, gravedad y duración de la infracción constatada.⁵⁶ Dado que Coppens fue responsable durante un período de varios años de una infracción extremadamente grave, es completamente adecuado que la multa calculada se lleve una parte considerable de su volumen de negocios anual realizado en el mercado de que se trata de los servicios de mudanzas internacionales, lo que por lo demás sólo representa una parte relativamente pequeña del volumen total de negocios anual realizado por Coppens por la prestación de servicios de mudanzas.

Conclusión parcial

77. Ponderando de nuevo todas las circunstancias del caso concreto, especialmente la naturaleza, la gravedad y la duración de la infracción así como la dimensión relativa de Coppens en el mercado de que se trata, parece adecuada al acto y a la culpa una multa de 35.900 euros. Esta multa no plantea dudas en relación con el principio de proporcionalidad.

VI. Costas

78. Cuando el recurso de casación sea fundado y el Tribunal de Justicia resuelva definitivamente el litigio, el propio Tribunal decidirá sobre las costas (artículo 122, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento).

79. A tenor del artículo 69, apartado 3, párrafo primero, en relación con el artículo 118 del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia puede repartir las costas, cuando cada una de las partes en parte vence y en parte pierde el litigio. Así sucede en el caso de autos: De acuerdo con la solución que propongo, la Comisión vence en el procedimiento de recurso con su principal punto de impugnación, pero Coppens vence con su recurso de nulidad ante el Tribunal de Justicia. En este contexto, parece justo considerar en conjunto las costas de ambas instancias, debiendo condenarse a Coppens al pago de un tercio de sus propias costas y a la Comisión al pago de las restantes costas del procedimiento.

VII. Conclusión

80. En virtud de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que se pronuncie en el siguiente sentido:

- 1) Anular la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 16 de junio de 2011 en el asunto T-210/08, Verhuizingen Coppens/Comisión.
- 2) Anular el artículo 1, letra i), de la Decisión C(2008) 926 final de la Comisión de 11 de marzo de 2008 en el asunto COMP/38.543, en la medida en que declara, además de la participación en el sistema de presupuestos ficticios, la participación de Verhuizingen Coppens NV en una infracción única y continuada.
- 3) Fijar la multa impuesta a Verhuizingen Coppens NV en el artículo 2, letra k), de la misma Decisión en 35.900 euros.
- 4) Condenar a Verhuizingen Coppens NV a cargar con un tercio de sus propias costas en ambas instancias. La Comisión Europea cargará con el resto de las costas.

56 — Véase, en términos generales, en cuanto a la importancia del principio de proporcionalidad en el cálculo de las multas la sentencia Dansk Rørindustri y otros/Comisión, citada en la nota 23, apartado 319.