

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (sala segunda)

de 17 de junio de 2010*

En el asunto C-413/08 P,

que tiene por objeto un recurso de casación interpuesto, con arreglo al artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia, el 18 de septiembre de 2008,

Lafarge SA, con domicilio social en París (Francia), representada por los Sres. A. Winkler, F. Brunet, E. Paroche y las Sras. H. Kanellopoulos y C. Medina, avocats,

parte recurrente,

y en el que las otras partes en el procedimiento son:

Comisión Europea, representada por los Sres. F. Castillo de la Torre y N. von Lingen, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada en primera instancia,

* Lengua de procedimiento: francés.

Consejo de la Unión Europea,

parte coadyuvante en primera instancia,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. J.N. Cunha Rodrigues, Presidente de Sala, y la Sra. P. Lindh y los Sres. U. Lõhmus, A. Ó Caoimh y A. Arabadjiev (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sr. J. Mazák;
Secretaria: Sra. R. Şereş, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 22 de octubre de 2009;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 11 de febrero de 2010;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante su recurso de casación, Lafarge SA (en lo sucesivo, «Lafarge») solicita la anulación de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (actualmente Tribunal General) de 8 de julio de 2008, Lafarge/Comisión (T-54/03; en lo sucesivo, «sentencia recurrida»), por la que dicho Tribunal desestimó el recurso que tenía por objeto la anulación de la Decisión 2005/471/CE de la Comisión, de 27 de noviembre de 2002, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 81 del Tratado CE contra las empresas BPB PLC, Gebrüder Knauf Westdeutsche Gipswerke KG, Société Lafarge SA y Gyproc Benelux NV (Asunto COMP/E-1/37.152 – Paneles de yeso) (DO 2005, L 166, p. 8; en lo sucesivo, «Decisión impugnada»).

Marco jurídico

- 2 El artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos [81] y [82] del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22), establece:

«La Comisión podrá, mediante decisión, imponer a las empresas y asociaciones de empresas multas que vayan de un mínimo de mil unidades de cuenta a un máximo de un millón de unidades de cuenta, pudiéndose elevar ese límite máximo hasta el diez por ciento del volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio económico precedente por cada empresa que hubiere tomado parte en la infracción cuando, deliberadamente o por negligencia:

- a) cometan una infracción a las disposiciones del [artículo 81 CE, apartado 1], o del artículo [82 CE], o

[...]

Para establecer la cuantía de la multa, se tomará en consideración, además de la gravedad de la infracción, la duración de ésta.»

- 3 La Comunicación de la Comisión que lleva por título «Directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación del apartado 2 del artículo 15 del Reglamento nº 17 y del apartado 5 del artículo 65 del Tratado CECA» (DO 1998, C 9, p. 3; en lo sucesivo, «Directrices de 1998») indica en su exposición de motivos:

«Los principios fijados en las presentes Directrices deben servir para asegurar la transparencia y el carácter objetivo de las Decisiones de la Comisión, de cara tanto a las empresas como al Tribunal de Justicia, al tiempo que se asienta el margen discrecional que el legislador deja a la Comisión a la hora de fijar las multas dentro del límite del 10% del volumen de negocios global de las empresas. [...]

La nueva metodología aplicable para la determinación del importe de las multas obedecerá, de ahora en adelante, al modelo que figura a continuación, que se basa en la fijación de un importe de base al que se aplican incrementos para tomar en consideración las circunstancias agravantes y reducciones para tomar en consideración las circunstancias atenuantes.»

4 A tenor del punto 1 de las citadas Directrices, que lleva por título «Importe de base»:

«[Este] importe de base se determinará en función de la gravedad y la duración de la infracción, únicos criterios que figuran en el apartado 2 del artículo 15 del Reglamento n° 17.

A. Gravedad

[...]

Por otro lado, será 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.

En términos generales, también podrá tenerse en cuenta el hecho de que las empresas grandes disponen casi siempre de los conocimientos y mecanismos jurídico-económicos que les permiten apreciar mejor la ilegalidad de su comportamiento y las consecuencias que se derivan de dicha ilegalidad desde el punto de vista del Derecho de la competencia.

[...]»

- 5 En virtud del punto 2 de las mismas Directrices, el importe de base puede incrementarse si concurren circunstancias agravantes como, por ejemplo, la reincidencia de la misma empresa o de las mismas empresas en una infracción del mismo tipo.

Hechos que dieron origen al litigio

- 6 En la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia resumió el marco fáctico que dio origen al litigio en los siguientes términos:

«1 La demandante [...] es una empresa francesa que opera a nivel mundial en el sector de los materiales de construcción. Es titular del 99,9% del capital de Lafarge Gypsum International SA (en lo sucesivo, “Lafarge Plâtres”), que produce y comercializa diferentes productos que se elaboran con yeso, entre ellos los paneles de yeso.

2 En Europa existen cuatro productores principales que operan en el ámbito de los paneles de yeso: BPB plc [(en lo sucesivo, “BPB”)], Gebrüder Knauf Westdeutsche Gipswerke KG (en lo sucesivo, “Knauf”), Gyproc Benelux NV (en lo sucesivo, “Gyproc”) y Lafarge Plâtres.

3 El 25 de noviembre de 1998, tras conocer determinada información, la Comisión realizó una serie de verificaciones sin previo aviso en ocho empresas que desarrollan su actividad en el sector de los paneles de yeso, entre ellas Lafarge Plâtres en l’Isle-sur-la-Sorgue (Francia) y Lafarge en París (Francia). El 1 de julio de 1999, continuó sus investigaciones en dos empresas más.

- 4 A continuación, la Comisión cursó solicitudes de información a las distintas empresas afectadas, entre ellas a Lafarge el 21 de septiembre de 1999, con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 17. Ésta respondió el 29 de octubre de 1999.

- 5 El 18 de abril de 2001, la Comisión incoó el procedimiento administrativo y remitió un pliego de cargos a las empresas BPB, Knauf, Lafarge, Etex SA y Gyproc. [...]

[...]

- 8 El 27 de noviembre de 2002, la Comisión adoptó la Decisión [impugnada].

- 9 La parte dispositiva de la Decisión [impugnada] establece:

“Artículo 1

BPB [...], el grupo Knauf, [...] Lafarge [...] y Gyproc [...] han infringido el artículo 81 [CE], apartado 1, [...] al participar en un conjunto de acuerdos y prácticas concertadas en el sector de los paneles de yeso.

La infracción tuvo la siguiente duración:

- a) BPB [...]: desde el 31 de marzo de 1992, como mínimo, hasta el 25 de noviembre de 1998;

- b) [el grupo] Knauf: desde el 31 de marzo de 1992, como mínimo, hasta el 25 de noviembre de 1998;
- c) [...] Lafarge [...]: desde el 31 de agosto de 1992, como mínimo, hasta el 25 de noviembre de 1998;
- d) Gyproc [...]: desde el 6 de junio de 1996, como mínimo, hasta el 25 de noviembre de 1998.

[...]

Artículo 3

Por la infracción mencionada en el artículo 1 se imponen las multas siguientes:

- a) BPB [...]: 138,6 millones de euros,
- b) [...] Knauf [...]: 85,8 millones de euros,
- c) [...] Lafarge [...]: 249,6 millones de euros,
- d) Gyproc [...]: 4,32 millones de euros.

[...]”

10 En la Decisión impugnada, la Comisión considera que las empresas en cuestión participaron en una infracción única y continuada que se manifestó mediante los comportamientos siguientes, constitutivos de acuerdos o prácticas concertadas:

- los representantes de BPB y Knauf se reunieron en Londres (Reino Unido) en 1992 y expresaron su voluntad común de estabilizar los mercados de los paneles de yeso en Alemania, en el Reino Unido, en Francia y en el Benelux;

- a partir de 1992, los representantes de BPB y Knauf establecieron unos sistemas de intercambio de información, a los que se adhirieron Lafarge y posteriormente Gyproc, relativos a sus volúmenes de ventas en los mercados alemán, del Reino Unido, francés y del Benelux;

- los representantes de BPB, Knauf y Lafarge, en varias ocasiones, se informaron recíprocamente de antemano acerca de las subidas de precios en el mercado del Reino Unido;

- frente a la evolución particular del mercado alemán, los representantes de BPB, Knauf, Lafarge y Gyproc se reunieron en Versalles (Francia) en 1996, en Bruselas (Bélgica) en 1997 y en La Haya (Países Bajos) en 1998 con el fin de repartirse, o al menos estabilizar, el mercado alemán;

- los representantes de BPB, Knauf, Lafarge y Gyproc se informaron recíprocamente en varias ocasiones y se pusieron de acuerdo sobre la aplicación de subidas de precios en el mercado alemán entre 1996 y 1998.

- 11 A efectos del cálculo de la multa, la Comisión aplicó la metodología expuesta en las Directrices [de 1998].

- 12 Para fijar el importe de partida de las multas, que se determina en función de la gravedad de la infracción, la Comisión consideró, en primer lugar, que las empresas de que se trata habían cometido una infracción muy grave por su propia naturaleza, ya que las prácticas en cuestión tenían por objeto poner fin a la guerra de precios y estabilizar el mercado mediante el intercambio de información confidencial. La Comisión estimó, además, que las prácticas en cuestión habían producido un impacto sobre el mercado, ya que las empresas de que se trata representaban la práctica totalidad de la oferta de paneles de yeso y las diferentes manifestaciones de las prácticas colusorias habían tenido lugar en un mercado muy concentrado y dominado por un oligopolio. En cuanto a la extensión del mercado geográfico afectado, la Comisión estimó que las prácticas colusorias habían abarcado los cuatro mercados principales de la Comunidad Europea, a saber, Alemania, Reino Unido, Francia y Benelux.

- 13 A continuación, al estimar que existía una disparidad considerable entre las empresas de que se trata, la Comisión aplicó un tratamiento diferenciado, basándose a estos efectos en el volumen de negocios obtenido por la venta del producto en cuestión en los mercados afectados durante el último año completo de infracción. Sobre esta base, el importe de partida de las multas se fijó en 80 millones de euros para BPB, en 52 millones de euros para Knauf y para Lafarge y en 8 millones de euros para Gyproc.

- 14 Para garantizar que las multas tuvieran un efecto suficientemente disuasorio, habida cuenta del tamaño y de los recursos globales de la empresa, el importe de partida de la multa impuesta a Lafarge se incrementó en un 100 %, por lo que pasó a ser de 104 millones de euros.

- 15 A continuación, con objeto de tener en cuenta la duración de la infracción, el importe de partida se incrementó en un 65 % para BPB y Knauf, en un 60 % para Lafarge y en un 20 % para Gyproc, ya que la Comisión calificó la infracción de infracción de larga duración en los casos de Knauf, Lafarge y BPB y de duración media en el caso de Gyproc.

- 16 En cuanto a las circunstancias agravantes, el importe de base de las multas impuestas a BPB y a Lafarge se incrementó en un 50 % por reincidencia.

- 17 A continuación, la Comisión disminuyó en un 25 % la multa impuesta a Gyproc por circunstancias atenuantes, debido a que había sido un elemento desestabilizador que contribuyó a limitar los efectos de las prácticas colusorias en el mercado alemán y no estaba presente en el mercado del Reino Unido.

- 18 Por último, la Comisión realizó una reducción del importe de las multas de un 30 % para BPB y de un 40 % para Gyproc, con arreglo a la sección D, apartado 2, de la Comunicación de la Comisión relativa a la no imposición de multas o a la reducción de su importe en los asuntos relacionados con acuerdos entre empresas (DO 1996, C 207, p. 4; en lo sucesivo, “Comunicación sobre la cooperación”). Por consiguiente, el importe definitivo de las multas impuestas fue de 138,6 millones de euros para BPB, de 85,8 millones de euros para Knauf, de 249,6 millones de euros para Lafarge y de 4,32 millones de euros para Gyproc.»

La sentencia recurrida

- 7 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 14 de febrero de 2003, Lafarge interpuso un recurso de anulación contra la Decisión impugnada. Con carácter subsidiario, solicitó al Tribunal de Primera Instancia que redujese la multa que le había sido impuesta.

- 8 En virtud de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia desestimó dicho recurso en su totalidad.

Pretensiones de las partes

- 9 Mediante su recurso de casación, Lafarge solicita al Tribunal de Justicia que:
 - Anule la sentencia recurrida.

 - Estime las pretensiones formuladas por ella en primera instancia con carácter principal y anule la Decisión impugnada en la medida en que le impone una multa.

 - Con carácter subsidiario, anule parcialmente la sentencia recurrida.

— Estime las pretensiones formuladas por ella en primera instancia con carácter subsidiario y reduzca el importe de la multa que le impuso la Decisión impugnada.

— Condene en costas a la Comisión.

10 La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso de casación.

— Condene en costas a la recurrente.

Recurso de casación

11 En apoyo de sus pretensiones, Lafarge invoca seis motivos de casación, de los que el primero, formulado con carácter principal, tiene por objeto la anulación de la sentencia recurrida en su integridad y los otros cinco, formulados con carácter subsidiario, tienen por objeto la anulación parcial de dicha sentencia.

Sobre el primer motivo de casación, basado en la desnaturalización de las pruebas

Alegaciones de las partes

- 12 Lafarge reprocha al Tribunal General haber desnaturalizado las pruebas en la medida en que éste se refirió sistemáticamente a un «contexto global» para establecer la existencia de cada una de las conductas consideradas constitutivas de infracción. En particular, dicha desnaturalización resulta de la formulación de la sentencia recurrida por lo que se refiere a las circunstancias relativas al sistema de intercambio de información (apartados 270 y 271 de la sentencia recurrida), al intercambio de información específica al Reino Unido (apartado 303 de la sentencia recurrida), a los aumentos de precios en el Reino Unido durante el período anterior al 7 de septiembre de 1996 (apartado 324 de la sentencia recurrida), a la existencia de un acuerdo de estabilización del mercado alemán (apartados 398 y 402 de la sentencia recurrida) así como a las subidas de precios en Alemania en 1994 y en 1995 (apartados 426 y 430 de la sentencia recurrida).
- 13 En general, el Tribunal de Primera Instancia se basó en un contexto global, si bien la existencia de éste no se había probado y únicamente era posible hacerlo basándose en otros comportamientos ilícitos, que fueron calificados de tales por dicho Tribunal por referencia a ese mismo «contexto global». Por lo tanto, concluye Lafarge, el Tribunal de Primera Instancia efectuó un razonamiento circular.
- 14 La Comisión considera que Lafarge no indica, en la mayoría de los casos, las pruebas que, a su juicio, fueron desnaturalizadas ni demuestra los errores de análisis que llevaron al Tribunal de Primera Instancia a realizar tal desnaturalización. En cualquier caso, añade la Comisión, no puede reprocharse a dicho Tribunal que se refiriera a un contexto general no probado ni que se basara en un razonamiento circular, dado que éste efectuó un examen minucioso de las diferentes pruebas.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 15 Según jurisprudencia reiterada, el Tribunal de Justicia no es competente para pronunciarse sobre los hechos ni, salvo excepción, para examinar las pruebas que el Tribunal General ha admitido en apoyo de éstos. Siempre que dichas pruebas se hayan obtenido de modo regular y se hayan observado los principios generales del Derecho y las normas procesales aplicables en materia de carga y práctica de la prueba, corresponde únicamente al Tribunal General apreciar la importancia que debe atribuirse a los elementos que le hayan sido presentados (véanse las sentencias de 8 de mayo de 2003, T. Port/Comisión, C-122/01 P, Rec. p. I-4261, apartado 27, así como de 25 de octubre de 2007, Komninou y otros/Comisión, C-167/06 P, apartado 40). De lo anterior resulta que, salvo en caso de desnaturalización de esos elementos, esta apreciación de los hechos no constituye una cuestión de Derecho sujeta como tal al control del Tribunal de Justicia (véase, en particular, la sentencia de 28 de mayo de 1998, New Holland Ford/Comisión, C-8/95 P, Rec. p. I-3175, apartado 26).
- 16 Cuando un recurrente alega la desnaturalización de elementos de prueba por parte del Tribunal General, debe, en aplicación de los artículos 225 CE, 51, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia, y 112, apartado 1, párrafo primero, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, indicar de manera precisa los elementos que en su opinión han sido desnaturalizados y demostrar los errores de análisis que, en su apreciación, han llevado al Tribunal General a dicha desnaturalización (véase, en este sentido, la sentencia 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 50).
- 17 Tal desnaturalización existe cuando, sin la práctica de nuevas pruebas, la apreciación de los elementos de prueba que constan en autos es manifiestamente errónea (véase la sentencia de 18 de enero de 2007, PKK y KNK/Consejo, C-229/05 P, Rec. p. I-439, apartado 37).

- 18 El único elemento de prueba preciso cuya desnaturalización alega Lafarge es una nota interna del mes de octubre de 1994 descubierta en los locales de BPB. Según Lafarge, nada en ella permite concluir que hubiera contactos entre los competidores.
- 19 A este respecto, en el apartado 430 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia rechazó la afirmación de Lafarge según la cual BPB tuvo conocimiento del aumento de los precios realizado por Knauf, anunciado en la nota de que se trata, a través de clientes. Dicho Tribunal señaló que «tras resumir la situación del mercado, el autor de la nota explica que el Director de ventas de Gyproc se había quejado de que su empresa había perdido cuota de mercado y que debía recuperarla. Además, en la nota se preveía congelar los precios al nivel mencionado en ésta y que, a partir del 1 de febrero de 1995, tendría lugar una subida de precios. Este comentario es particularmente revelador. En efecto, si el envío de los anuncios de subidas de precios por Knauf hubiera sido unilateral y los otros productores se hubieran limitado a seguir tal subida de precios, BPB no habría podido saber en el mes de octubre de 1994 que estaba prevista una subida de precios para el 1 de febrero de 1995, habida cuenta de que Knauf no anunció esa subida de precios hasta noviembre de 1994». A continuación, el Tribunal de Primera Instancia tuvo en cuenta otros elementos precisos, a saber, en primer lugar, el hecho de que Knauf hubiera indicado, en respuesta a un requerimiento de información de la Comisión, que desde hacía mucho tiempo se había asentado una práctica consistente en enviar los anuncios de aumentos de precios junto con las listas de precios directamente a los competidores al mismo tiempo que a los clientes; en segundo lugar, el hecho de que, durante la inspección realizada en los locales de BPB y de Lafarge, la Comisión descubriera varias copias de anuncios de subidas de los precios de los competidores, y, en tercer lugar, que el 1 de febrero de 1995 se produjera efectivamente una subida de los precios.
- 20 De lo antedicho resulta que la sentencia recurrida no examinó separadamente la nota interna de que se trata, sino conjuntamente con otros elementos de prueba precisos que obraban en autos. Por consiguiente, debe rechazarse la alegación relativa a dicha nota.

- 21 Por añadidura, es preciso señalar que la recurrente no indica de manera precisa los otros elementos de prueba que, a su juicio, fueron desnaturalizados por el Tribunal de Primera Instancia. En efecto, se limita a indicar las partes de la sentencia recurrida en las que dicho Tribunal se refirió a un «contexto global», a saber, los apartados 271, 303, 324, 398, 402, 426 y 430, sin identificar los elementos de prueba concretos de los que el Tribunal de Primera Instancia realizó una apreciación manifiestamente errónea.
- 22 En las circunstancias del presente asunto, la existencia de una desnaturalización de los elementos de prueba debe examinarse a la luz del hecho de que es habitual, habida cuenta de la prohibición de participar en prácticas y acuerdos contrarios a la competencia y de que las sanciones que pueden imponerse a los infractores son considerables, que las actividades que esas prácticas y acuerdos implican se desarrollen clandestinamente, que las reuniones se celebren en secreto y que la documentación al respecto se reduzca a lo mínimo. Aunque la Comisión descubra documentos que acrediten explícitamente un contacto ilícito entre operadores, como las actas de una reunión, dichos documentos sólo tendrán carácter fragmentario y disperso, de modo que con frecuencia resulta necesario reconstruir algunos detalles por deducción. En la mayoría de los casos, la existencia de una práctica o de un acuerdo contrario a la competencia debe inferirse de ciertas coincidencias y de indicios que, considerados en su conjunto, pueden constituir, a falta de una explicación coherente, la prueba de una infracción de las normas sobre competencia (véase, en este sentido, la sentencia Aalborg Portland y otros/Comisión, antes citada, apartados 55 a 57).
- 23 Aunque invoque una desnaturalización de los elementos de prueba, la recurrente pretende en realidad obtener una nueva apreciación de éstos, lo que excede de la competencia del Tribunal de Justicia.
- 24 Por lo tanto, debe desestimarse el primer motivo de casación por ser parcialmente inadmisibles y parcialmente infundados.

- 25 Por consiguiente, procede examinar los motivos de casación invocados con carácter subsidiario por la recurrente.

Sobre el segundo motivo de casación, basado en la violación de las normas en materia de carga de la prueba, del principio de presunción de inocencia y del principio in dubio pro reo

Alegaciones de las partes

- 26 La recurrente reprocha al Tribunal General haber violado las normas en materia de carga de la prueba, el principio de presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*, al declarar que la Comisión había acreditado de manera suficiente con arreglo a Derecho que la participación de Lafarge en la infracción se remonta al 31 de agosto de 1992. A este respecto, la recurrente recuerda que, según jurisprudencia reiterada, el Tribunal General debe asegurarse de que se han respetado los principios generales del Derecho comunitario y las normas procesales aplicables en materia de carga y de valoración de la prueba. Además, la carga de la prueba de una infracción y de la duración de ésta recae sobre la Comisión.
- 27 En el caso de autos, añade la recurrente, el Tribunal de Primera Instancia consideró, en los apartados 507, 508 y 510 de la sentencia recurrida, que la Comisión había probado de manera suficiente con arreglo a Derecho la participación de Lafarge en la infracción desde el 31 de agosto de 1992, ya que Lafarge no indicó ni la fecha exacta del inicio de esa participación ni las circunstancias que le llevaron a involucrarse en un intercambio de información contrario a la competencia. Según la recurrente, al proceder de este modo, el Tribunal de Primera Instancia invirtió la carga de la prueba. Pues bien, esa inversión de la carga de la prueba es constitutiva asimismo de una vulneración de la presunción de inocencia y del principio *in dubio pro reo*.

- 28 La Comisión rechaza las afirmaciones de Lafarge y alega que el Tribunal de Primera Instancia se limitó a considerar que los elementos de prueba mencionados en los apartados 503, 507 y 512 de la sentencia recurrida constituyen indicios suficientes para acreditar la participación de Lafarge en la infracción a partir de mediados del año 1992, pero que Lafarge podría haber aportado pruebas en sentido contrario, cosa que no hizo.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 29 De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que incumbe a la parte o autoridad que alegue una infracción de las normas sobre competencia aportar las pruebas que acrediten su existencia y que incumbe a la empresa o a la asociación de empresas que invoquen el amparo de una excepción frente a la constatación de una infracción probar que se reúnen las condiciones necesarias para acogerse a la norma de que deriva dicha defensa, de modo que la citada autoridad deba recurrir entonces a otros elementos de prueba (véase, en este sentido, la sentencia Aalborg Portland y otros/Comisión, antes citada, apartado 78).
- 30 Aun cuando la carga de la prueba recaiga, según esos principios, bien en la Comisión, bien en la empresa o asociación interesada, los elementos de hecho que invoca una parte pueden obligar a la otra a dar una explicación o una justificación sin la cual es posible concluir que se han respetado las normas en materia de carga de la prueba (véase la sentencia Aalborg Portland y otros/Comisión, antes citada, apartado 79).
- 31 Del apartado 515 de la sentencia recurrida se desprende que el Tribunal de Primera Instancia consideró que la Comisión había demostrado de manera suficiente con arreglo a Derecho que BPB había informado a Lafarge a más tardar a finales del mes de agosto de 1992 del acuerdo existente entre BPB y Knauf sobre los intercambios de datos, y que, entonces, Lafarge se adhirió a dicho acuerdo. Para llegar a esta conclusión, dicho Tribunal se basó, por un parte, en algunas declaraciones de BPB (apartado 503

y siguientes de la sentencia recurrida) y, por otra, en el hecho de que la cuota de mercado de Lafarge en los principales mercados europeos figuraba –tanto en términos absolutos como en porcentaje– en las tablas de BPB a partir de 1991 (apartado 512 de la sentencia recurrida).

- 32 Por lo tanto, debe considerarse que, al indicar, en el apartado 508 de la sentencia recurrida, que la recurrente se limitaba a señalar las imprecisiones de las declaraciones de BPB sin facilitar, no obstante, la fecha exacta ni las circunstancias que le llevaron a involucrarse en ese intercambio de datos, el Tribunal de Primera Instancia consideró, en aplicación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia mencionada en los apartados 29 y 30 de la presente sentencia, que los elementos de prueba presentados por la Comisión obligaban a la otra parte a dar una explicación o una justificación, sin la cual era posible concluir que dicha institución había cumplido las obligaciones que la incumben en materia de carga de la prueba. Por lo tanto, el Tribunal de Primera Instancia se limitó a indicar que la recurrente no había aportado pruebas en apoyo de su alegación según la cual su adhesión al acuerdo de intercambio de datos se produjo necesariamente después del mes de junio de 1993, y probablemente incluso a principios del año 1994.
- 33 De las consideraciones anteriores resulta que el Tribunal de Primera Instancia no violó las normas en materia de carga de la prueba.
- 34 En la medida en que las imputaciones basadas en la violación de la presunción de inocencia y del principio *in dubio pro reo* se apoyan en una supuesta inversión de la carga de la prueba, éstas también deben desestimarse.
- 35 Por consiguiente, el segundo motivo de casación es infundado.

Sobre el tercer motivo de casación, basado en la falta de motivación y en la violación del principio de igualdad de trato

Alegaciones de las partes

- ³⁶ Lafarge reprocha al Tribunal General no haber respondido a su alegación basada en la desigualdad de trato entre ella y Gyproc, como formuló en los apartados 374 y 375 de su escrito de demanda en primera instancia, y haber incumplido de ese modo la obligación que le incumbía. En los apartados 500 a 518 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia consideró que, por lo que atañe a Lafarge, los elementos de prueba admitidos por la Comisión, a saber, la mención de las cuotas de mercado de Lafarge en los cuadros del Sr. [D] y las declaraciones de BPB, demuestran de manera suficiente con arreglo a Derecho la participación de Lafarge en una infracción única, compleja y continuada a partir del 31 de agosto de 1992, mientras que, en el caso de Gyproc, la Comisión consideró que esos dos elementos no constituían elementos de prueba suficientes. En su escrito de réplica Lafarge añade que planteó la violación del principio de igualdad de trato también en los apartados 124, 511 y 512 de su escrito de demanda en primera instancia, sin obtener respuesta del Tribunal.
- ³⁷ Según la Comisión, el tercer motivo de casación es inadmisibile, ya que la recurrente no puede invocar en esta fase un motivo que no hubiera formulado ante el Tribunal de Primera Instancia. Además, por lo que se refiere a la violación del principio de igualdad de trato, la Comisión indica que Lafarge no puede pretender que se encuentra en la misma situación que Gyproc, habida cuenta de que ésta sólo participó directamente en el intercambio de información en 1996 y no participó en modo alguno en dicho intercambio respecto al mercado del Reino Unido, por no desarrollar su actividad en dicho mercado. Asimismo, la Comisión alega que los elementos adicionales que Lafarge presentó en su escrito de réplica constituyen un motivo nuevo, inadmisibile en el momento procesal de la réplica.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 38 En lo que atañe a la falta de motivación reprochada al Tribunal General por considerar que éste no respondió en la sentencia recurrida a la alegación de la recurrente, formulada en los apartados 374 y 375 de su escrito de demanda en primera instancia, en relación con la desigualdad de trato entre ella y Gyproc, debe señalarse que esos apartados están redactados del siguiente modo:

«Habida cuenta de que no se ha demostrado la participación de [Lafarge] antes de finales de 1993 e incluso a principios de 1994, el intercambio de datos no es la primera “manifestación” para [Lafarge], puesto que el intercambio sobre los volúmenes y los contactos en relación con la cuestión de los precios alegados por la Comisión que afectan específicamente al mercado británico se produjeron antes.

Así las cosas, ninguna de esas dos manifestaciones –suponiendo que hayan quedado demostradas– puede constituir claramente, como tal, una adhesión de [Lafarge] a una infracción única, compleja y continuada que se extiende a los cuatro principales mercados europeos. Además, la Comisión consideró que en el caso de Gyproc la participación en esas mismas manifestaciones no bastaba para acreditar una infracción única, compleja y continuada.»

- 39 Es preciso señalar, por un lado, que en el pasaje reproducido anteriormente no se formula explícitamente ninguna alegación en relación con la violación del principio de igualdad de trato. Por otro lado, aun cuando de él pudiera deducirse tal alegación, ésta no tendría carácter claro ni preciso ni se basaría en pruebas detalladas, dirigidas a fundamentarla.

- 40 El principio de igualdad de trato se opone, en particular, a que se traten de manera diferente situaciones que son comparables, salvo que este trato esté justificado objetivamente (véase, en este sentido, la sentencia de 10 de enero de 2006, IATA y ELFAA, C-344/04, Rec. p. I-403, apartado 95). Ahora bien, como alega fundadamente la Comisión, la recurrente ni siquiera trató de demostrar que se encontraba en una situación comparable a la de Gyproc, extremo que era particularmente necesario demostrar dado que la participación de esas dos empresas en la infracción de que se trata se caracteriza por diferencias fácticas importantes. Por lo tanto, el alcance de la alegación contenida en la primera frase del apartado 375 del escrito de demanda en primera instancia es poco claro.
- 41 Según jurisprudencia reiterada, la obligación del Tribunal General de motivar sus sentencias no supone que deba responder con detalle a cada uno de los argumentos presentados por el demandante, sobre todo si no son suficientemente claros y precisos ni se basan en pruebas detalladas (véanse las sentencias de 6 marzo de 2001, Connolly/Comisión, C-274/99 P, Rec. p. I-1611, apartado 121; de 11 de septiembre de 2003, Bélgica/Comisión, C-197/99 P, Rec. p. I-8461, apartado 81, y de 11 de enero de 2007, Technische Glaswerke Ilmenau/Comisión, C-404/04 P, apartado 90).
- 42 En su réplica, la recurrente reprocha al Tribunal General no haber respondido a otros apartados de su escrito de demanda en primera instancia, a saber, los apartados 124, 511 y 512 de éste. Sin embargo, es preciso señalar que esos apartados se refieren a diversas consideraciones de la Decisión impugnada y están vinculados a motivos muy distintos invocados ante dicho Tribunal. Tal como señala fundadamente la Comisión en su escrito de dúplica, el Tribunal de Primera Instancia examinó, en particular en los apartados 559 y 637 de la sentencia recurrida, las alegaciones de la entonces demandante relativas al principio de igualdad de trato. No obstante, la recurrente no ha criticado en casación esos apartados de la sentencia recurrida.
- 43 De lo antedicho resulta que, mediante las alegaciones complementarias formuladas en su escrito de réplica, la recurrente invoca esencialmente un motivo nuevo en el curso del proceso. Ahora bien, de los artículos 42, apartado 2, y 118 del Reglamento

de Procedimiento del Tribunal de Justicia, resulta que en el curso del proceso no podrán invocarse motivos nuevos, a menos que se funden en razones de hecho y de Derecho que hayan aparecido durante el procedimiento (véase, en particular, el auto de 13 de junio de 2006, Mancini/Comisión, C-172/05 P, apartado 20). Habida cuenta de que la recurrente no invocó ese motivo hasta el momento de la réplica y que éste no se funda en razones de hecho y de Derecho que hayan aparecido después de la interposición del recurso de casación, procede desestimarlos por extemporáneo.

- 44 Por lo tanto, el tercer motivo de casación debe desestimarse por ser parcialmente inadmisibles y parcialmente infundados.

Sobre el cuarto motivo de casación, basado en la violación de los principios de proporcionalidad y de igualdad de trato

Alegaciones de las partes

- 45 Lafarge considera que la sentencia recurrida viola los principios de proporcionalidad y de igualdad de trato en la medida en que confirma el importe de base de la multa fijado por la Comisión al respecto, que es desproporcionado respecto al importe de base de la multa fijado para las otras empresas por la Decisión impugnada. La recurrente impugna la afirmación del Tribunal de Primera Instancia contenida en el apartado 634 de la sentencia recurrida, con arreglo a la cual el importe de la multa puede calcularse con independencia del volumen de negocios de las empresas. Aun cuando esta afirmación fuera correcta, la propia Comisión en la Decisión impugnada optó por dividir a las empresas involucradas en categorías basadas en sus cuotas de mercado respectivas. Pues bien, añade Lafarge, de la sentencia 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 223 a 232, se desprende que, a partir del momento en que la Comisión decide establecer categorías atendiendo al criterio de las cuotas de mercado, la Comisión y el Tribunal deben garantizar una relación proporcionada entre, por un lado, los umbrales de las distintas categorías y, por otro, la cuota de mercado de una empresa y su clasificación en una u otra categoría.

⁴⁶ Pues bien, el importe de base de la multa fijado para Lafarge era 6,5 veces superior al de Gyproc, a pesar de que la cuota de mercado de la primera (24%), clasificada en la segunda categoría, era sólo 3,4 veces superior a la de la segunda (7%), clasificada en la tercera categoría. Además, mientras que la cuota de mercado de Lafarge en 1997 era menos del 81% de la que disfrutaba Knauf, se clasificó a esas empresas en la misma categoría y el importe de base de la multa se fijó en 52 millones de euros para ambas.

⁴⁷ En su escrito de réplica, Lafarge precisa que había invocado un motivo en este sentido ante el Tribunal de Primera Instancia.

⁴⁸ La Comisión considera que el presente motivo de casación es inadmisibile, ya que tales alegaciones no fueron formuladas por la recurrente en el marco del procedimiento de primera instancia.

⁴⁹ La Comisión añade que las alegaciones de Lafarge son manifiestamente infundadas. Según ella, el Tribunal de Justicia ha confirmado que cabe dividir en categorías a los participantes en una práctica colusoria. Sobre este particular, la Comisión se remite a la sentencia de 29 de junio de 2006, SGL Carbon/Comisión (C-308/04 P, Rec. p. I-5977), apartados 52 y 53. Cuando la Comisión decide reagrupar a las empresas involucradas en función de sus cuotas de mercado, no está obligada a garantizar que el importe de base de la multa que debe imponerse a cada empresa sea estrictamente proporcional a su cuota de mercado. Habida cuenta de que las cuotas de mercado

de las diferentes empresas son generalmente distintas, ello obligaría a la Comisión a crear tantas categorías como empresas involucradas, lo que privaría de objeto a su distribución en categorías.

- 50 La Comisión sostiene también que optó por distribuir a las empresas en tres categorías en función de sus cuotas en los mercados a los que afectaba el acuerdo durante el primer año completo de participación en éste (a saber, 1997). Así, BPB, debido a su cuota de mercado (42%) y a su posición de productor más importante, aparecía clasificada en una primera categoría. Knauf y Lafarge, con cuotas de mercado del 28% y del 24%, respectivamente, figuraban en una segunda categoría. Por último, Gyproc fue incluida en una tercera categoría, debido a que su cuota de mercado era del 7% y a su condición de pequeño productor.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 51 Procede señalar que Lafarge se limitó a alegar ante el Tribunal de Primera Instancia que, aunque su capacidad económica en los mercados alemán y del Reino Unido no le permitía perjudicar a la competencia en esos mercados y aunque ella constituía un factor de competencia determinante durante el período de la infracción, esta circunstancia no se vio reflejada en el importe de base de la multa que se le impuso. En cambio, en el marco del presente motivo de casación, Lafarge cuestiona que la Comisión pueda establecer categorías de empresas en función de sus cuotas de mercado o, cuando menos, el método seguido por la Comisión para establecerlas. Por lo tanto, la recurrente introduce una crítica en este sentido por primera vez ante el Tribunal de Justicia.
- 52 Pues bien, permitir que una de las partes invoque por primera vez ante el Tribunal de Justicia un motivo y unas alegaciones que no ha invocado ante el Tribunal de Primera

Instancia equivaldría a permitirle plantear al Tribunal de Justicia, cuya competencia en materia de recurso de casación es limitada, un litigio más extenso que aquel del que conoció el Tribunal de Primera Instancia. En el marco de un recurso de casación, la competencia del Tribunal de Justicia está, pues, limitada a la apreciación de la solución jurídica que se ha dado a los motivos y alegaciones objeto de debate ante los primeros jueces (véanse las sentencias de 30 de marzo de 2000, VBA/VGB y otros, C-266/97 P, Rec. p. I-2135, apartado 79, y de 21 de septiembre de 2006, JCB Service/Comisión, C-167/04 P, Rec. p. I-8935, apartado 114). En esta medida, el presente motivo de casación es inadmisibile.

53 En la medida en que se basa en la alegación de la recurrente según la cual el Tribunal de Primera Instancia consideró, en el apartado 634 de la sentencia recurrida, que el importe de las multas puede calcularse independientemente del volumen de negocios de las empresas, procede declarar que el presente motivo de casación se apoya en una lectura errónea de la sentencia recurrida.

54 En efecto, en el citado apartado, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que el Tribunal de Justicia declaró en 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), apartados 255 y 312, que la Comisión no está obligada a calcular la multa a partir de los importes basados en el volumen de negocios de las empresas involucradas ni a garantizar que, en el caso de que se impongan multas a varias empresas implicadas en una misma infracción, los importes definitivos de las multas a las empresas resultantes de sus cálculos, reflejen cualquier diferencia existente entre ellas en cuanto a su volumen de negocios global o a su volumen de negocios pertinente.

55 Por consiguiente, debe desestimarse el cuarto motivo de casación por ser parcialmente inadmisibile y parcialmente infundado.

Sobre el quinto motivo de casación, basado en un error de Derecho y en la falta de motivación en cuanto al incremento de la multa por reincidencia

56 El presente motivo de casación se divide en dos partes.

Sobre la primera parte, relativa a la existencia de una base jurídica para el incremento de la multa por reincidencia y a la limitación en el tiempo de la consideración de ésta

— Alegaciones de las partes

57 La recurrente reprocha al Tribunal General haber violado, en los apartados 724 y 725 de la sentencia recurrida, el principio *nulla poena sine lege* al haber considerado que la Comisión disponía de base jurídica para incrementar la multa que debía imponerse a Lafarge por reincidencia. Según la recurrente, en la casi totalidad de los sistemas jurídicos de los Estados miembros, los jueces sólo pueden agravar una pena por reincidencia en los casos y en las condiciones estrictamente previstas por la ley. Pues bien, el Reglamento n° 17 no autoriza a la Comisión a incrementar las multas por reincidencia.

58 Lafarge añade que el Tribunal de Primera Instancia violó además, en el apartado 725 de la sentencia recurrida, el principio general de seguridad jurídica al sostener que

la Comisión podía considerar que existía reincidencia sin sujetarse a ningún plazo de prescripción. En efecto, según un principio general común a los Derechos de los Estados miembros, la ley fija, en relación con la reincidencia, un plazo de prescripción máximo entre el momento de comisión de la infracción examinada y una posible condena anterior. A este respecto, Lafarge se remite al código penal de varios Estados miembros. También cita las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Öztürk, de 21 de febrero de 1984, serie A n° 73, y Lutz, de 25 de agosto de 1987, serie A n° 123-A, de las que se desprende que, habida cuenta de la naturaleza y del grado de severidad de las sanciones en el Derecho de la competencia, tales sanciones se encuadran en la «materia penal», tal como la define dicho órgano jurisdiccional.

⁵⁹ Por otro lado, la recurrente pide al Tribunal de Justicia que se replantee la conformidad de su sentencia de 8 de febrero de 2007, *Groupe Danone/Comisión* (C-3/06 P, Rec. p. I-1331), con los principios antes mencionados.

⁶⁰ La Comisión recuerda precisamente que alegaciones similares a las que ahora formula la recurrente fueron desestimadas por el Tribunal de Justicia en aquella sentencia. La Comisión afirma que, en el presente asunto, no es necesario determinar si las consideraciones enunciadas por el Tribunal de Primera Instancia son tales que hacen que sea posible incrementar perpetuamente una sanción por reincidencia, puesto que dicho Tribunal declaró que la filial de la ahora recurrente había continuado durante cuatro años participando activamente en el acuerdo después de que se le notificara la Decisión 94/815/CE de la Comisión, de 30 de noviembre de 1994, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo [81] del Tratado CE (Asuntos IV/33.126 y 33.322 – Cemento) (DO L 343, p. 1), mientras que, en el asunto en el que recayó la sentencia *Groupe Danone/Comisión*, antes citada, el Tribunal de Justicia consideró que un período de menos de diez años entre dos infracciones ponía de manifiesto una propensión a no extraer las consecuencias adecuadas de la decisión que declaraba que se habían infringido las normas en materia competencia.

— Apreciación del Tribunal de Justicia

- 61 En cuanto a la existencia de una base jurídica para incrementar la multa por reincidencia, debe señalarse que tal incremento responde al imperativo de castigar las infracciones repetidas de las normas de competencia por parte de una misma empresa.
- 62 El artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17 habilita a la Comisión a imponer multas a las empresas y asociaciones de empresas por infracciones de los artículos 81 CE y 82 CE. En virtud de esta disposición, para establecer la cuantía de la multa deben tenerse en cuenta la duración y la gravedad de la infracción de que se trata.
- 63 A este respecto, tal y como el Tribunal de Primera Instancia señaló en el apartado 722 de la sentencia recurrida, una eventual reincidencia figura entre los elementos que deben tomarse en consideración para apreciar la gravedad de la infracción en cuestión (véanse las sentencias, antes citadas, Aalborg Portland y otros/Comisión, apartado 91, y Groupe Danone/Comisión, apartado 26).
- 64 Resulta de lo anterior que el artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17 constituye la base jurídica pertinente para tener en cuenta la reincidencia en el cálculo de la multa (véase, en este sentido, la sentencia Groupe Danone/Comisión, antes citada, apartados 27 a 29).
- 65 Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia no violó el principio *nulla poena sine lege* cuando confirmó la constatación realizada por la Comisión de la existencia de una reincidencia por parte de la ahora recurrente y la calificación de dicha reincidencia como circunstancia agravante.

- 66 En cuanto al plazo de prescripción máximo, transcurrido el cual la reincidencia no puede tenerse en cuenta, debe señalarse, de entrada, que ni el Reglamento n° 17 ni las Directrices de 1998 prevén dicho plazo.
- 67 El Tribunal de Justicia declaró, a este respecto, en el apartado 37 de la sentencia *Groupe Danone/Comisión*, antes citada, que la inexistencia de ese plazo no vulnera el principio de seguridad jurídica.
- 68 No obstante, *Lafarge* pide al Tribunal de Justicia que reconsidere la conclusión a la que llegó en esa sentencia. De dicha sentencia parece deducir que la Comisión podría proceder a incrementar la multa por reincidencia sin someterse a plazo de prescripción alguno.
- 69 Sin embargo, tal deducción se basa en una interpretación errónea de la citada sentencia. En efecto, el Tribunal de Justicia destacó en ella que la Comisión puede considerar en cada caso concreto los factores que confirmen tal tendencia a infringir las normas sobre la competencia, incluido, por ejemplo, el tiempo transcurrido entre las infracciones en cuestión (sentencia *Groupe Danone/Comisión*, antes citada, apartado 39).
- 70 Por otra parte, el principio de proporcionalidad exige que se tenga en cuenta el tiempo transcurrido entre la infracción de que se trata y un incumplimiento anterior de las normas sobre la competencia para apreciar la tendencia de la empresa a infringir esas normas. En el marco del control judicial ejercido sobre los actos de la Comisión en materia de Derecho de la competencia, corresponde, por lo tanto, al Tribunal de Primera Instancia y, en su caso, al Tribunal de Justicia, comprobar si la Comisión ha respetado dicho principio al incrementar por reincidencia la multa impuesta y, en particular, si debía aplicarse tal incremento en vista del tiempo transcurrido entre la infracción de que se trata y el incumplimiento anterior de las normas de competencia.

- 71 En el caso de autos, el Tribunal de Primera Instancia señaló, en el apartado 727 de la sentencia recurrida, que el historial de las infracciones constatadas en contra de la demandante demuestra su propensión a no extraer las consecuencias adecuadas de una declaración en su contra de una infracción de las normas sobre competencia, habida cuenta de que había sido ya objeto de medidas anteriores de la Comisión en el marco de la Decisión 94/815 y de que la filial de la demandante continuó no obstante participando activamente en la práctica colusoria controvertida hasta 1998, es decir, durante más de cuatro años después de que se le hubiese notificado esa Decisión.
- 72 Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia no incurrió en error de Derecho al declarar que no se conculca el principio de seguridad jurídica por el hecho de que no exista un plazo de prescripción predeterminado para la consideración de la reincidencia.
- 73 En cuanto a la alegación basada en la supuesta violación del principio general común a los Estados miembros, según el cual no puede tenerse en cuenta la reincidencia una vez transcurrido el plazo de prescripción máximo, debe desestimarse por inoperante en la medida en que, como se desprende del apartado 70 de la presente sentencia, el Derecho de la competencia de la Unión no autoriza a la Comisión a tener en cuenta una reincidencia sin someterse a un plazo de prescripción.
- 74 Además, la recurrente trata de demostrar, al referirse de manera sucinta a las sentencias Öztürk y Lutz, antes citadas, que las sanciones impuestas por la Comisión en el marco del Derecho de la competencia se encuadran en el ámbito de la «materia penal», en el sentido del artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950.
- 75 Sin embargo, no puede acogerse esta alegación. En efecto, incluso en el supuesto de que se considerara que las sanciones impuestas por la Comisión en el marco del Derecho de la competencia se encuadran en el ámbito de la «materia penal» en el sentido del artículo 6 del citado Convenio, la recurrente no demuestra de qué modo el Tribunal de Primera Instancia vulneró su derecho a un proceso equitativo consagrado en dicho artículo.

76 Por consiguiente, debe desestimarse la primera parte del quinto motivo de casación.

Sobre la segunda parte, relativa a la existencia de reincidencia sin que la primera declaración de infracción haya adquirido firmeza

— Alegaciones de las partes

77 Lafarge alega que el Tribunal de Primera Instancia violó un principio general común a los Derechos de los Estados miembros así como los principios de seguridad jurídica y de legalidad de los delitos y de las penas al considerar que la Comisión podía incrementar el importe de la multa por reincidencia a pesar de que la decisión que declaraba un infracción anterior por hechos similares no hubiera adquirido firmeza en el momento de los hechos a los que se refiere la Decisión impugnada.

78 Lafarge añade que, con arreglo al sistema penal de los Estados miembros, generalmente sólo se considera que una persona es reincidente si, después de haber sido condenada definitivamente por la primera infracción, comete otra infracción. Por lo tanto, uno de los elementos esenciales de la reincidencia es la existencia de una condena que haya adquirido firmeza, lo que supone que, en el momento en que se comete la segunda infracción, se hayan agotado las vías de recurso. En el presente asunto, la Comisión se basó en la Decisión 94/815 para declarar que Lafarge era reincidente. Sin embargo, Lafarge interpuso un recurso de anulación contra esa Decisión y el Tribunal

de Primera Instancia dictó sentencia el 15 de marzo de 2000 (sentencia Cimenteries CBR y otros/Comisión, T-25/95, T-26/95, T-30/95 a T-32/95, T-34/95 a T-39/95, T-42/95 a T-46/95, T-48/95, T-50/95 a T-65/95, T-68/95 a T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 y T-104/95, Rec., p. II-491). Dicha sentencia adquirió firmeza dos meses después de su notificación a Lafarge, al no haber interpuesto éste recurso de casación. Ahora bien, las prácticas controvertidas en la Decisión impugnada finalizaron, según la Comisión, en el mes de noviembre de 1998. Por lo tanto, Lafarge concluye que en esa fecha no había sido objeto de una declaración definitiva de infracción, ya que la Decisión 94/815 no había adquirido firmeza en la medida en que el Tribunal de Primera Instancia todavía no se había pronunciado sobre el citado recurso de anulación.

79 Por otra parte, Lafarge sostiene que el Tribunal de Primera Instancia incurrió en error de Derecho y, además, incumplió su obligación de motivación al afirmar, en el apartado 737 de la sentencia recurrida, que la facultad de la Comisión de declarar, en una decisión, la existencia de reincidencia incluso cuando la primera decisión que declara una infracción no hubiere adquirido firmeza se justifica por la reapertura de los plazos de recurso de anulación contra la segunda decisión cuando, tras la adopción de ésta, se anule la primera decisión. En efecto, ninguna disposición de Derecho comunitario prevé esa reapertura del plazo. Lafarge considera que ese error debería implicar la anulación de la sentencia recurrida, ya que resulta contrario a los principios de seguridad jurídica y de recta administración de la justicia hacer recaer sobre el justiciable la carga de restablecer el Derecho cuando la infracción de éste se produce como consecuencia de una mala definición del concepto de reincidencia.

80 Aunque la Comisión impugna la procedencia de esta parte del presente motivo de casación, comparte, sin embargo, la opinión de la recurrente según la cual ninguna disposición de Derecho comunitario prevé la posibilidad de reabrir el plazo de recurso de anulación contra una decisión de la Comisión. Ésta propone que el Tribunal de Justicia proceda a una sustitución de los motivos, ya que la anulación de una primera decisión que sanciona una infracción del Derecho de la competencia en la que se basa la declaración de reincidencia realizada en el marco de una segunda decisión confiere a la empresa afectada el derecho a pedir a la Comisión que proceda a examinar de nuevo la segunda decisión. La Comisión se remite en este sentido al artículo 233 CE.

— Apreciación del Tribunal de Justicia

- 81 El Tribunal de Primera Instancia declaró, en el apartado 734 de la sentencia recurrida, que basta con que la empresa haya sido considerada previamente autora de una infracción del mismo tipo, aun cuando la decisión esté aún sometida a control judicial, para que la Comisión pueda tener en cuenta la reincidencia. A este respecto, recordó fundadamente, en el apartado 736 de la sentencia recurrida, que las decisiones de la Comisión gozan de presunción de validez, en tanto no hayan sido anuladas o revocadas (véase, en este sentido, la sentencia de 15 de junio de 1994, Comisión/BASF y otros, C-137/92 P, Rec. p. I-2555, apartado 48).
- 82 En el mismo apartado de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia subrayó, también fundadamente, que el recurso ante el Tribunal de Justicia no tiene efectos suspensivos. En efecto, el artículo 242 CE así lo prevé expresamente.
- 83 De lo antedicho se desprende que, si una decisión de la Comisión está todavía sujeta a control judicial, continúa produciendo todos sus efectos, a no ser que el Tribunal de Primera Instancia o el Tribunal de Justicia decidan en otro sentido.
- 84 Por consiguiente, la tesis de la recurrente según la cual la interposición de un recurso de anulación contra una decisión de la Comisión implica la suspensión de la aplicación de dicha decisión durante el procedimiento judicial, al menos por lo que se refiere a las consecuencias que de ello se derivan para la declaración, en una decisión posterior, de una posible reincidencia, no se apoya en ninguna base jurídica, sino que, al contrario, se opone al tenor del artículo 242 CE.

- 85 Además, de acogerse la tesis sostenida por la recurrente, se estaría incitando a los autores de infracciones a interponer recursos meramente dilatorios, con la única finalidad de evitar las consecuencias de la reincidencia durante los procedimientos ante el Tribunal de Primera Instancia y el Tribunal de Justicia.
- 86 Por lo tanto, resulta conforme a Derecho la conclusión del Tribunal de Primera Instancia según la cual basta con que la empresa haya sido considerada previamente culpable de una infracción del mismo tipo, aunque la decisión esté aún sometida a control judicial, para que la Comisión pueda tener en cuenta la reincidencia.
- 87 Esta conclusión no queda desvirtuada en el supuesto de que la decisión sobre cuya base se ha incrementado la multa relativa a otra infracción en una decisión posterior sea anulada por el juez de la Unión Europea tras la adopción de esta última.
- 88 En efecto, en ese supuesto, la Comisión estaría obligada, en aplicación del artículo 233 CE, a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal de Justicia, modificando, en su caso, la decisión posterior en la medida en que comprenda un incremento de la multa como consecuencia de la reincidencia.
- 89 Contrariamente a lo que sostiene la recurrente, dicho sistema es conforme con los principios de recta administración de la justicia y de economía procesal, en la medida en que, por una parte, obliga a la institución de la que emana el acto de que se trata a adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal de Justicia incluso cuando la empresa afectada no haya presentado una solicitud en ese sentido y, por otra, impide que logren sus fines los recursos puramente dilatorios.

- 90 No obstante, aunque el Tribunal de Primera Instancia hubiera incurrido en error de Derecho –como sostienen tanto la recurrente como la Comisión– al declarar, en el apartado 737 de la sentencia recurrida, que, en el supuesto de que una decisión sobre cuya base se ha incrementado en una decisión posterior la multa relativa a otra infracción por reincidencia se haya anulado después de que esta última decisión haya adquirido firmeza, se trataría de un hecho nuevo que volvería a abrir el plazo para recurrir contra la segunda decisión, dicho error no puede tener como consecuencia la anulación de la citada sentencia, ya que su fallo resulta justificado con arreglo a otros fundamentos de Derecho (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de julio de 2000, *Salzgitter/Comisión*, C-210/98 P, Rec. p. I-5843, apartado 58 y la jurisprudencia citada).
- 91 De los apartados 734 a 736 y 739 de la sentencia recurrida, resulta, en particular, que así sucede en el presente asunto. En efecto, el Tribunal de Primera Instancia no sólo se basó en las consideraciones desarrolladas en los apartados 734 a 736 de la sentencia recurrida y expuestas en el apartado 81 de la presente sentencia, sino que también recordó, en el apartado 735 de la sentencia recurrida, que la apreciación de las características específicas de una reincidencia depende de la evaluación de las circunstancias del caso concreto por la Comisión, en el marco de su facultad de apreciación. Además, el Tribunal de Primera Instancia distinguió, en el apartado 739 de la sentencia recurrida, el presente asunto del asunto en el que recayó la sentencia del mismo Tribunal de 11 de marzo de 1999, *Thyssen Stahl/Comisión* (T-141/94, Rec. p. II-347), en el que la mayor parte de la infracción había tenido lugar antes de la primera decisión, mientras que, en el caso de autos, Lafarge continuó participando en la práctica colusoria en cuestión durante más de cuatro años después de la adopción de la Decisión 94/815, que dio origen a la sentencia *Cimenteries CBR* y otros/Comisión, antes citada.
- 92 En cuanto a la imputación basada en la supuesta violación del principio general de seguridad jurídica, es preciso señalar que la recurrente se limitó a invocar dicha violación, sin demostrar en qué modo preciso se vulneró dicho principio.
- 93 A este respecto, debe señalarse que el Tribunal de Primera Instancia indicó, en el apartado 720 de la sentencia recurrida, que el punto 2 de las Directrices de 1998, que lleva por título «Circunstancias agravantes», establece una lista no exhaustiva de circunstancias que pueden dar lugar a un aumento del importe de base de la multa, entre las que se encuentra la reincidencia. Se contempla precisamente, a tenor del

punto 2, la «reincidencia de la misma o [de las mismas] empresas por una infracción del mismo tipo», sin mencionar ningún requisito relativo al carácter «firme» de la decisión que declara la infracción anterior. Pues bien, según jurisprudencia reiterada, las Directrices de la Comisión garantizan la seguridad jurídica de las empresas implicadas al determinar la metodología que la Comisión se ha impuesto para fijar el importe de las multas impuestas en virtud del artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17 (véase la sentencia de 22 de mayo de 2008, *Evonik Degussa/Comisión y Consejo*, C-266/06 P, apartado 53).

- 94 Por lo que se refiere a la imputación basada en la supuesta violación del principio general de legalidad de los delitos y de las penas, procede indicar que dicho principio exige que la ley defina claramente las infracciones y las penas que las reprimen (sentencia *Evonik Desgussa/Comisión y Consejo*, antes citada, apartado 39). Según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la claridad de la ley debe apreciarse no sólo teniendo en cuenta el tenor de la disposición en cuestión, sino también las precisiones aportadas por una jurisprudencia existente y publicada (véase la sentencia del TEDH, *G. c. Francia*, de 27 de septiembre de 1995, serie A, n° 325-B, apartado 25). Además, procede señalar que el hecho de que una ley confiera una facultad de apreciación no contradice en sí mismo la exigencia de previsibilidad, siempre que el alcance y los modos de ejercer dicha facultad se definan con la suficiente claridad, a la vista del fin legítimo en cuestión, para proporcionar al individuo una protección adecuada frente a la arbitrariedad (véase la sentencia del TEDH, *Margareta y Roger Andersson c. Suecia*, de 25 de febrero de 1992, serie A, n° 226, apartado 75).
- 95 A este respecto, es preciso señalar que, aunque el artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17 deja a la Comisión una amplia facultad de apreciación, limita, sin embargo, su ejercicio estableciendo criterios objetivos que ésta debe observar. Así, por una parte, el importe de la multa que puede imponerse está sujeta a un límite cuantificable y absoluto, de modo que cabe establecer de antemano el importe máximo de la multa que puede imponerse a una empresa determinada. Por otra parte, el ejercicio de esa facultad de apreciación está limitado también por las normas de conducta que la propia Comisión se impuso en la Comunicación sobre la cooperación y en las directrices. Además, la práctica administrativa conocida y accesible de la Comisión está sometida al pleno control del juez de la Unión, cuya jurisprudencia reiterada y publicada ha permitido precisar los conceptos indeterminados que podía contener el artículo 15,

apartado 2, del Reglamento n° 17. De este modo, un agente económico atento y perspicaz puede, recurriendo si fuera preciso a asesoramiento jurídico, prever de modo suficientemente preciso el método de cálculo y la magnitud aproximada de las multas a que se expone por actuar de un modo determinado, y el hecho de que dicho agente económico no pueda conocer de antemano con precisión la cuantía de las multas que la Comisión impondrá en cada caso no constituye una vulneración del principio de legalidad de las penas (véase, en este sentido, la sentencia Evonik Degussa/Comisión y Consejo, antes citada, apartados 50 a 55).

- 96 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede desestimar la segunda parte del quinto motivo de casación.
- 97 De ello se deduce que el quinto motivo de casación debe desestimarse en su totalidad.

Sobre el sexto motivo de casación, basado en un error de Derecho relativo al incremento del importe de base de la multa con fines disuasorios

Alegaciones de las partes

- 98 La recurrente alega que el Tribunal de Primera Instancia infringió, en los apartados 680 a 684 de la sentencia recurrida, el artículo 81 CE y el Reglamento n° 17 al

declarar que la Comisión podía legítimamente considerar necesario aplicar con fines disuasorios un incremento al importe de partida de la multa, en lugar de hacerlo al final del cálculo de ésta. La recurrente considera que un incremento con fines disuasorios del importe de la multa, calculado en función de la gravedad y duración de la infracción y de las circunstancias agravantes o atenuantes que concurran en el caso de autos, sólo cabe cuando ese importe resulte insuficiente para persuadir a la empresa afectada y a todos los operadores económicos de la gravedad de la infracción y de la necesidad de que no se vuelva a repetir.

⁹⁹ La recurrente se remite asimismo a la comunicación titulada «Directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación del artículo 23, apartado 2, letra a), del Reglamento (CE) n° 1/2003» (DO 2006, C 210, p. 2; en lo sucesivo, «Directrices de 2006»), según la cual la necesidad de un «incremento específico [del importe de la multa] para garantizar un efecto disuasorio» de ésta se aprecia en función del importe final de la multa, es decir, una vez determinado el importe de base y adaptado dicho importe en función de las circunstancias agravantes o atenuantes.

¹⁰⁰ La Comisión señala que las Directrices de 2006 no son pertinentes en el caso de autos, porque la Decisión impugnada fue adoptada con arreglo a las Directrices de 1998, que prevén que el tamaño y los recursos globales de la empresa pueden ser tomados en consideración al apreciar la gravedad de la infracción (punto I.A) antes de tener en cuenta la duración de ésta (punto I.B). La Comisión afirma que puede modificar su política de sanción de las infracciones en el ámbito del Derecho comunitario de la competencia. El tenor de las Directrices de 1998 y 2006 es similar, ya que ambas confieren a la Comisión la posibilidad de tener en cuenta el tamaño y los recursos globales de las empresas al efectuar el cálculo de las multas. La Comisión añade que el momento en que se toma en consideración el tamaño de la empresa es irrelevante, ya que el incremento de la multa sobre esa base es independiente del importe final de la multa.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 101 Tal como el Tribunal de Primera Instancia señala en el apartado 657 de la sentencia recurrida, el incremento del 100 % del importe de partida de la multa determinado en función de la gravedad de la infracción tiene su fundamento en la necesidad de garantizar que la multa tenga un efecto disuasorio suficiente en atención al tamaño y a los recursos globales de Lafarge.
- 102 Por lo que respecta al concepto de disuasión, es preciso recordar que constituye uno de los elementos que ha de tomarse en consideración a la hora de calcular el importe de la multa. En efecto, según reiterada jurisprudencia, las multas impuestas por infracciones del artículo 81 CE, conforme a lo previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, tienen por objeto castigar los comportamientos ilícitos de las empresas incriminadas y disuadir tanto a éstas como a otros operadores económicos de infringir, en el futuro, las normas de la Unión sobre competencia. Ahora bien, no puede cuestionarse la relación entre, por una parte, el tamaño y los recursos globales de las empresas y, por otra, la necesidad de garantizar que la multa tenga un efecto disuasorio. Por lo tanto, la Comisión, al calcular el importe de la multa, puede tomar en consideración, en concreto, el tamaño y el poder económico de la empresa de que se trata (véase, en este sentido, la sentencia de 29 de junio de 2006, Showa Denko/ Comisión, C-289/04 P, Rec. p. I-5859, apartado 16 y la jurisprudencia citada).
- 103 Lafarge no se opone a que se tome en consideración su tamaño y sus recursos globales, como tales, para garantizar que la multa tenga un efecto disuasorio suficiente, pero critica el momento en que se produjo dicha consideración.
- 104 A este respecto, debe señalarse que la consideración del tamaño y de los recursos globales de la empresa incriminada para garantizar que la multa tenga un efecto disuasorio suficiente se justifica por el impacto deseado sobre la citada empresa, ya que la sanción no debe ser insignificante, especialmente en relación con la capacidad financiera de la empresa.

- 105 En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia estimó que el Tribunal de Primera Instancia podía legítimamente considerar que la recurrente, por su «enorme» volumen de negocios global en comparación con el de los demás miembros del cártel, movilizaría más fácilmente los fondos necesarios para el pago de la multa, lo que justificaba, para lograr un efecto disuasorio suficiente de ésta, la aplicación de un elemento multiplicador (véase la sentencia Showa Denko/Comisión, antes citada, apartado 18).
- 106 En el presente caso, al haberse efectuado el cálculo de la multa mediante la aplicación de coeficientes multiplicadores, el orden de aplicación de tales coeficientes no tuvo incidencia en el importe final de la multa, con independencia del momento en que se aplicaron.
- 107 Además, es preciso señalar que Lafarge no fundamenta en absoluto su afirmación según la cual, de haberse determinado el importe de la multa sin tener en cuenta el coeficiente multiplicador relativo al efecto disuasorio, dicho importe habría sido suficiente para garantizar ese efecto disuasorio.
- 108 Por último, por lo que se refiere a la alegación que la recurrente basa en las Directrices de 2006, procede señalar, como sostiene fundadamente la Comisión, que éstas no eran aplicables a los hechos que dieron origen al presente litigio.
- 109 Por otra parte, es preciso señalar que el factor de disuasión que el cálculo de la multa impuesta a una empresa puede incluir se valora tomando en consideración una multitud de elementos y no sólo la situación particular de la empresa de que se trata (véase, en este sentido, la sentencia Showa Denko/Comisión, antes citada, apartado 23). Por lo tanto, no se excluye que el momento del cálculo en que se toma en consideración un factor disuasorio pueda resultar pertinente en vista de los elementos, distintos del tamaño y los recursos globales de la empresa afectada, que se han tenido en cuenta en la valoración de dicho factor. Sin embargo, la recurrente no ha demostrado que ello fuera así en el caso de autos.

- 110 Por consiguiente, procede desestimar por infundado el sexto motivo de casación.
- 111 De las anteriores consideraciones se desprende que el recurso de casación debe desestimarse en su totalidad.

Costas

- 112 A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, aplicable al procedimiento de casación en virtud del artículo 118 del mismo Reglamento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber solicitado la Comisión que se condene en costas a la recurrente y haber sido desestimados los motivos de casación formulados por ésta, procede condenarla en costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) decide:

- 1) Desestimar el recurso de casación.**
- 2) Condenar en costas a Lafarge SA.**

Firmas