

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL

SRA. JULIANE KOKOTT

presentadas el 8 de diciembre de 2005¹

I. Introducción

1. El presente asunto tiene su origen en un procedimiento en materia de competencia seguido por la Comisión y que afectaba al mercado al por mayor de material electrónico en los Países Bajos. En dicho procedimiento, que desde las primeras investigaciones hasta la decisión de la Comisión se prolongó durante un período superior a ocho años, la Comisión impuso multas a la Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied (en lo sucesivo, «FEG») y a una de sus empresas asociadas, Technische Unie BV (en lo sucesivo, «TU») por infracción del artículo 81 CE, apartado 1.

2. La correspondiente Decisión de la Comisión de 26 de octubre de 1999² (en lo

sucesivo, «Decisión impugnada») fue ratificada en su integridad por el Tribunal de Primera Instancia mediante sentencia de 16 de diciembre de 2003, dictada en los asuntos acumulados T-5/00 y T-6/00³ (en lo sucesivo, «sentencia recurrida»).

3. El Tribunal de Justicia debe examinar ahora un recurso de casación interpuesto por la FEG contra la sentencia dictada en primera instancia.⁴ Junto a una serie de motivos de casación, mediante los cuales la FEG censura en esencia deficiencias de motivación y una vulneración del artículo 81 CE, la recurrente reprocha en particular al Tribunal de Primera Instancia no haber extraído las consecuencias necesarias de la excesiva duración del procedimiento ante la Comisión.

1 — Lengua original: alemán.

2 — Decisión 2000/117/CE, relativa a un procedimiento en virtud del artículo 81 del Tratado CE — Asunto IV/33.884 — Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied y Technische Unie (FEG y TU) [notificada con el número C(1999) 3439] (DO 2000, L 39, p. 1).

3 — Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied y otros/Comisión (Rec. p. II-5761).

4 — Contra esta misma sentencia hay igualmente pendiente ante el Tribunal de Justicia un recurso de casación interpuesto por la TU (asunto C-113/04 P); a tal respecto, véanse mis conclusiones presentadas hoy.

II. Marco jurídico

por cada empresa que hubiere tomado parte en la infracción cuando, deliberadamente o por negligencia:

4. El artículo 81 CE, apartado 1, prohíbe «todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan afectar al comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común [...]».

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

[...]

5. En tales casos, la Comisión puede imponer multas a las empresas de que se trate. A tal efecto, el artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17 del Consejo⁵ establece:

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

«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 este límite máximo hasta el diez por ciento del volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio económico precedente

III. Hechos y procedimiento

A. Hechos y procedimiento ante la Comisión

6. El caso en materia de competencia que subyace al presente asunto afecta al mercado neerlandés de material electrotécnico al por mayor, es decir, por ejemplo, cables, alambres y tubos de policloruro de vinilo (PVC). Según las comprobaciones de la Comisión, en este mercado existía un llamado acuerdo colectivo de exclusividad, concertado por la

5 — Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22). Ciertamente, este Reglamento ha sido sustituido entretanto por el 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 2003, L 1, p. 1). Ahora bien, este último se aplica a partir del 1 de mayo de 2004, de suerte que en el presente asunto el Reglamento n° 17 sigue siendo el único pertinente.

asociación de empresas FEG, entre otras, con la asociación de empresas NAVEG⁶ en la forma de un denominado «pacto de caballeros» y que estaba dirigido a impedir los suministros a empresas no asociadas a la FEG. Asimismo, la Comisión declaró que la FEG restringía la libertad de sus miembros para fijar libremente sus precios de venta.

7. En los apartados 3 a 5 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia resume los antecedentes del asunto del modo siguiente:

«3 CEF Holdings Ltd (en lo sucesivo, “CEF UK”), mayorista de material electrotécnico establecido en el Reino Unido, decidió implantarse en el mercado neerlandés, creando al efecto en mayo de 1989 una filial, CEF City Electrical Factors BV (en lo sucesivo, “CEF BV”). Ante los problemas de aprovisionamiento que afirmaban encontrar en los Países Bajos, el 18 de marzo de 1991 CEF BV y CEF UK [...] presentaron una denuncia ante la Comisión, que fue registrada al día siguiente.

4 En la denuncia se acusaba a tres asociaciones de empresas del mercado electrotécnico y a sus miembros. Dichas asociaciones eran, además de la FEG, la Nederlandse Vereniging van Alleenvertegenwoordigers op Elektrotechnisch Gebied (Asociación neerlandesa de representantes exclusivos en el sector electrotécnico; en lo sucesivo, “NAVEG”) y la Unie van Elektrotechnische Ondernemers (Unión de empresas electrotécnicas; en lo sucesivo, “UNETO”).

5 Según CEF, estas tres asociaciones y sus miembros habían concluido acuerdos colectivos de exclusividad recíproca a todos los niveles de la cadena de distribución de material electrotécnico en los Países Bajos, de modo que, sin ser miembro de la FEG, era prácticamente imposible para un mayorista de material electrotécnico implantarse en el mercado neerlandés. Así, los fabricantes y sus agentes o importadores sólo suministraban a los miembros de la FEG, y los instaladores sólo se aprovisionaban en los establecimientos de los miembros de la FEG. Mediante escrito de 22 de octubre de 1991, CEF amplió su denuncia para incluir en ella varios acuerdos entre la FEG y sus miembros sobre precios y descuentos, así como unos acuerdos destinados a impedir que CEF participara en ciertos proyectos. A partir de enero de 1992, CEF denunció también varios acuerdos verticales de precios entre ciertos fabricantes de material electrotécnico y los mayoristas miembros de la FEG.»

8. Además, en los apartados 6 a 14 de la sentencia recurrida se declara, en relación con el curso de las investigaciones y del procedimiento ante la Comisión, cuanto sigue:

«6 [Entre junio y agosto de 1991, la Comisión transmitió, entre otras, a la FEG diversas solicitudes de información basadas en el artículo 11 del Reglamento nº 17.]

6 — Nederlandse Vereniging van Alleenvertegenwoordigers op Elektrotechnisch Gebied.

- 7 El 16 de septiembre de 1991, la Comisión envió a la FEG una carta de advertencia, en la que se aludía principalmente a las presiones sobre ciertos proveedores de material electrotécnico para que no suministraran material a CEF, a las concertaciones sobre precios y descuentos entre los miembros de la FEG y al volumen de negocios mínimo exigido para adherirse a la FEG.
- 8 El 27 de abril de 1993, la Comisión interrogó a ciertos proveedores de material electrotécnico con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 17.
- 9 El 10 de junio de 1994, la Comisión envió a la FEG una solicitud de información basada en el artículo 11 del Reglamento nº 17.
- 10 El 8 y el 9 de diciembre de 1995, la Comisión efectuó visitas de inspección en los locales de la FEG y de varios de sus miembros, entre ellos TU, conforme al artículo 14, apartado 3, del Reglamento nº 17.
- sucesivo, “pliego de cargos”). La FEG y TU presentaron sus observaciones en respuesta al pliego de cargos el 13 de diciembre de 1996 y el 13 de enero de 1997, respectivamente.
- 12 La FEG y TU presentaron a la Comisión varias solicitudes de acceso al expediente. Después de que el 16 de septiembre de 1997 se les diera traslado de varios documentos complementarios recogidos en el expediente, ambas presentaron a la Comisión el 10 de octubre siguiente un escrito de ampliación de sus respuestas al pliego de cargos.
- 13 El 19 de noviembre de 1997 se celebró una audiencia en la que estuvieron presentes todos los destinatarios del pliego de cargos y CEF.
- 14 El 26 de octubre de 1999 la Comisión adoptó la Decisión impugnada, [...]»

B. Decisión impugnada

- 11 El 3 de julio de 1996, la Comisión envió un pliego de cargos a la FEG y a siete de sus miembros [entre otros, TU] (en lo
9. En la Decisión impugnada, la Comisión declaró en esencia que la FEG había

cometido dos infracciones del artículo 81 CE, [...] apartado 1, y le impuso por ello una multa. El dispositivo de la Decisión impugnada establece, entre otras cosas, cuanto sigue:

Artículo 4

«Artículo 1

La FEG ha infringido el apartado 1 del artículo 81 del Tratado CE al concluir un acuerdo colectivo de exclusividad, basado en un pacto con la NAVEG, así como en un acuerdo de práctica concertada con proveedores no representados en la NAVEG, destinado a impedir los suministros a empresas no afiliadas a la FEG.

1. La FEG pondrá fin, de manera inmediata, a las infracciones citadas en los artículos 1 y 2, si es que no lo ha hecho ya.

[...]

Artículo 2

Artículo 5

La FEG ha infringido el apartado 1 del artículo 81 del Tratado al restringir de forma directa e indirecta la libertad de sus miembros para fijar libremente sus precios de venta. A tal fin, adoptó la decisión vinculante sobre precios fijos y la decisión vinculante sobre publicaciones, difundió entre sus miembros unas recomendaciones relativas a los precios brutos y netos y les ofreció un foro para negociar los precios y descuentos.

1. Por las infracciones citadas en los artículos 1 y 2, se impone a la FEG una multa de 4,4 millones de euros.

[...]»

10. A la hora de calcular el importe de la multa, la Comisión practicó una deducción de 100.000 euros como consecuencia de las irregularidades en el procedimiento administrativo reconocidas por ella misma, debido en buena medida a la considerable duración de dicho procedimiento.⁷

— Condenase en costas a la Comisión y a sus coadyuvantes.

12. No prosperó la demanda de medidas provisionales presentada por la FEG.¹¹

C. Procedimiento judicial

11. Tanto la FEG⁸ como la TU⁹ interpusieron un recurso contra la Decisión impugnada ante el Tribunal de Primera Instancia, en el que solicitaron respectivamente a dicho Tribunal que:

— Anulase la Decisión impugnada.¹⁰

— Con carácter subsidiario, anulase las respectivas multas.

— Con carácter aún más subsidiario, redujera la cuantía de las respectivas multas.

13. El Presidente de la Sala Primera del Tribunal de Primera Instancia admitió la intervención de CEF BV y de CEF UK (en lo sucesivo, denominadas conjuntamente, «CEF») en apoyo de las pretensiones de la Comisión.¹²

14. Tras acumular los asuntos T-5/00 y T-6/00 a efectos de la vista y de la sentencia, el 16 de diciembre de 2003 el Tribunal de Primera Instancia adoptó la sentencia recurrida, en la que:

— desestimó el recurso, y

— condenó en costas a las demandantes de los respectivos procedimientos.

7 — Véanse los considerandos 151 a 153 de la Decisión impugnada.

8 — Asunto T-5/00.

9 — Asunto T-6/00.

10 — En el asunto T-6/00, la TU solicitó además, con carácter subsidiario, la revocación de la declaración, referida a ella, de existencia de infracciones del artículo 81 CE, contenida en el artículo 3 de la Decisión impugnada.

11 — Autos del Presidente del Tribunal de Primera Instancia de 14 de diciembre de 2000, FEG/Comisión (T-5/00 R, Rec. p. II-4121), y del Presidente del Tribunal de Justicia de 23 de marzo de 2001, FEG/Comisión [C-7/01 P(R), Rec. p. I-2559].

12 — Auto de 16 de octubre de 2000 dictado en los asuntos T-5/00 y T-6/00.

15. Mediante su recurso de casación, recibido en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 26 de febrero de 2004, la FEG solicita al Tribunal de Justicia que:

- Anule la sentencia dictada en los asuntos acumulados T-5/00 y T-6/00, o por lo menos en el asunto T-5/00, y resuelva de nuevo el asunto anulando, total o parcialmente, la Decisión de la Comisión, dirigida a la FEG, o, por lo menos, reduciendo sustancialmente la multa que se le impuso.
- Con carácter subsidiario, anule la sentencia dictada en los asuntos acumulados T-5/00 y T-6/00, o por lo menos la dictada en el asunto T-5/00, y devuelva el asunto al Tribunal de Primera Instancia.
- Condene en costas a la Comisión en ambas instancias.

16. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso de casación en su totalidad por inadmisible o al menos por infundado.

- Condene en costas a la recurrente.

17. Por su parte, las coadyuvantes CEF solicitan al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso de casación en su totalidad por su inadmisibilidad manifiesta, por inadmisible o, en cualquier caso, por infundado.
- Condene en costas a la recurrente.

18. En primer lugar se cumplimentó la fase escrita del procedimiento ante el Tribunal de Justicia y, posteriormente, el 22 de septiembre de 2005 –conjuntamente con el asunto C-113/04 P– se oyeron los informes orales.

IV. Sobre los motivos de casación segundo a sexto

19. Mediante los motivos segundo a sexto, la FEG critica diversos pasajes de la sentencia recurrida, en los que el Tribunal de Primera Instancia aborda en particular las comprobaciones de la Comisión relativas a las infracciones en materia de competencia y su duración.

20. Antes de apreciar en concreto estos motivos, parece adecuado recordar el criterio de análisis que se deriva del artículo 225 CE, apartado 1, y del artículo 58, apartado 1, del Estatuto del Tribunal de Justicia y que este Tribunal aplica, en reiterada jurisprudencia, en el procedimiento de casación:¹³ el recurso de casación está limitado a las cuestiones de Derecho. En consecuencia, el Tribunal de Primera Instancia es el único competente para comprobar y apreciar los hechos relevantes, así como las pruebas, y la apreciación de los hechos y pruebas no constituye una cuestión de Derecho sujeta como tal al control del Tribunal de Justicia en el marco de un recurso de casación, salvo en el supuesto de desnaturalización de los mismos.

21. Además, no cumple los requisitos legales el recurso de casación que, sin incluir siquiera una argumentación destinada específicamente a identificar el error de Derecho de que adolezca la sentencia recurrida, se limita a reproducir los motivos y las alegaciones ya formulados ante el Tribunal de Primera Instancia. En efecto, tal recurso de casación es, en realidad, un recurso destinado a obtener un mero reexamen del presentado ante el Tribunal de Primera Instancia, lo cual excede de la competencia del Tribunal de Justicia.¹⁴

22. En este contexto se examinarán a continuación los motivos segundo a sexto.

A. Segundo motivo: exclusión de pruebas de descargo en relación con el acuerdo colectivo de exclusividad

23. Mediante su segundo motivo, la FEG reprocha al Tribunal de Primera Instancia haber vulnerado el principio de presunción de inocencia y la obligación de motivación al no reconocer como pruebas de descargo determinados escritos que, si bien fueron redactados una vez iniciadas las investigaciones de la Comisión o, en su caso, tras su escrito de requerimiento, son anteriores al envío del pliego de cargos.

24. Este motivo, que se halla en estrecha relación con el primero, hace referencia en particular a los apartados 196 y 208 de la sentencia recurrida. En ellos el Tribunal de Primera Instancia examina el valor probatorio de diversos escritos presentados por terceros ante la Comisión, los cuales, a juicio de la FEG, refutaban las imputaciones formuladas relativas al sistema colectivo de exclusividad. A tal respecto, el Tribunal de Primera Instancia llega a la conclusión de que los escritos de que se trata no pueden desvirtuar la comprobación de la Comisión según la cual el «pacto de caballeros» entre la FEG y la NAVEG fue efectivamente aplicado en la práctica.¹⁵

13 — Véanse las sentencias de 15 de septiembre de 2005, BioID/OAMI (C-37/03 P, Rec. p. I-7975), apartados 43 y 53, y de 7 de enero de 2004, Aalborg Portland y otros/Comisión, denominada «Cemento» (asuntos acumulados 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), apartados 47 a 49.

14 — Sentencias de 4 de julio de 2000, Bergaderm y Goupil/Comisión (C-352/98 P, Rec. p. I-5291), apartado 35; de 23 de marzo de 2004, Defensor del Pueblo Europeo/Lamberts (C-234/02 P, Rec. p. I-2803), apartado 77, y de 30 de junio de 2005, Eurocermex/OAMI (C-286/04 P, Rec. p. I-5797), apartado 50.

15 — Véase también el apartado 209 de la sentencia recurrida.

25. La FEG alega frente a la anterior consideración que la sentencia recurrida es *contradictoria* en sí misma. En efecto, por un lado, no se tiene en cuenta el escrito de requerimiento de la Comisión cuando ha de establecerse el momento inicial para la aplicación del principio del plazo razonable del procedimiento. Así pues, en este contexto, el Tribunal de Primera Instancia considera imputada a la FEG únicamente a partir del envío del pliego de cargos y no desde el escrito de requerimiento. Ahora bien, por otro lado, la FEG es tratada como imputada, con vistas a la apreciación de las pruebas, ya desde el escrito de requerimiento. De este modo, el Tribunal de Primera Instancia no considera exculpatorios los escritos procedentes del período posterior al inicio de las investigaciones de la Comisión o, en su caso, a su escrito de requerimiento. El Tribunal de Primera Instancia deniega *automáticamente y sin más explicaciones*, según la recurrente, la calidad de pruebas de descargo a los escritos controvertidos.

26. La cuestión de si la motivación de una sentencia del Tribunal de Primera Instancia es contradictoria constituye una cuestión de Derecho que, como tal, puede ser invocada en el marco de un recurso de casación.¹⁶ Así pues, el recurso de casación de la FEG es admisible a este respecto.

27. Sin embargo, a diferencia de cuanto parece afirmar la FEG, la valoración de la

fuerza probatoria de documentos y la valoración del carácter razonable de la duración del procedimiento no tienen nada que ver entre sí. Por consiguiente, las dos secciones de la sentencia recurrida, en las que el Tribunal de Primera Instancia examina la duración del procedimiento o, en su caso, el valor probatorio de los escritos litigiosos, no mantienen una relación lógica entre sí y, por tanto, tampoco pueden ser contradictorios entre sí en cuanto al fondo como sostiene la FEG.

28. En particular, la sola circunstancia de que un determinado escrito haya sido redactado *antes* del envío del pliego de cargos no lo convierte forzosamente en una prueba de descargo. De igual modo, tampoco un escrito que haya sido redactado *tras el envío* del pliego de cargos constituye necesariamente una prueba de descargo. Antes bien, el valor probatorio de un escrito debe examinarse siempre teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso. Así, puede desvirtuarse una supuesta prueba de descargo si tiene su origen en la iniciativa del imputado y en un momento en el que ya estaba claro que la Comisión albergaba la sospecha inicial de una vulneración de las normas de competencia y las empresas afectadas ya habían sido advertidas (*in tempore suspecto*). Ésta es justamente la valoración del caso concreto que, sin incurrir en ningún error de Derecho, realizó el Tribunal de Primera Instancia en la sentencia recurrida.

29. En conclusión, aunque el segundo motivo es admisible, resulta infundado.

¹⁶ — Sentencias de 7 de mayo de 1998, Somaco/Comisión (C-401/96 P, Rec. p. I-2587), apartado 53, y de 17 de diciembre de 1998, Baustahlgewebe/Comisión (C-185/95 P, Rec. p. I-8417), apartado 25. En el mismo sentido, véase también la sentencia de 7 de julio de 2005, Le Pen/Parlamento (C-208/03 P, Rec. p. I-6051), apartado 45.

B. Tercer motivo: prueba relativa a la duración del acuerdo colectivo de exclusividad

30. Mediante el tercer motivo, la FEG reprocha al Tribunal de Primera Instancia haber vulnerado el artículo 81 CE, apartado 1, y la obligación de motivación al valorar positivamente la prueba aportada por la Comisión sobre la existencia –especialmente sobre la duración– del acuerdo colectivo de exclusividad.

31. Este motivo hace referencia en particular a la parte de la sentencia recurrida titulada «Sobre las pretensiones de anulación de la Decisión impugnada» y, dentro de esta parte, a la sección II.B.1.b. En dicha sección, el Tribunal de Primera Instancia aborda en concreto la cuestión de si la Comisión cumplió las exigencias en materia probatoria en la Decisión impugnada al concluir en la existencia de un sistema colectivo de exclusividad con la forma de un «pacto de caballeros» entre la FEG y la NAVEG.¹⁷ El Tribunal de Primera Instancia llega a la conclusión de que las imputaciones formuladas por la FEG y la TU «no [logran] poner en entredicho la conclusión de que los indicios mencionados en la Decisión impugnada resultan convincentes, objetivos, y concordantes».¹⁸

32. Al mismo tiempo, el tercer motivo remite a los apartados 401 a 406 de la sentencia recurrida, en los que el Tribunal de Primera Instancia califica de «infracciones graves del artículo 81 CE» las infracciones de las normas sobre competencia controvertidas¹⁹ y subraya, a la vista de su duración, su carácter unitario.²⁰

33. La FEG alega que las pruebas en que la Comisión basa sus declaraciones son muy poco consistentes e indirectas. A su juicio, mediante tales pruebas no puede acreditarse de forma legal y convincente la existencia de una infracción continuada de las normas sobre competencia entre el 11 de marzo de 1986 y el 25 de febrero de 1994. En particular, la FEG critica que el Tribunal de Primera Instancia acogió pruebas basadas en unos pocos indicios, a saber, actas de reuniones y correspondencia entre las asociaciones de empresas participantes. En su opinión, el Tribunal de Primera Instancia ha soslayado que la Comisión no ha presentado prueba alguna de la existencia de un acuerdo colectivo de exclusividad en los períodos comprendidos entre el 12 de marzo de 1986 y el 28 de febrero de 1989 y entre el 18 de noviembre de 1991 y el 25 de febrero de 1994.

34. La Comisión considera que procede declarar la inadmisibilidad de este motivo, porque la FEG únicamente reitera imputaciones que ya formuló sin éxito en el procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia. De hecho, por ejemplo, los apartados 169 a 186 de la sentencia recurrida se

17 — Véase el apartado 141, que introduce la sección II.B.1.b de la sentencia recurrida.

18 — Véase la conclusión final de la citada sección, en particular el apartado 210 de la sentencia recurrida.

19 — Apartado 402 de la sentencia recurrida.

20 — Apartado 406 de la sentencia recurrida.

dedican en esencia a las alegaciones de las demandantes mediante las cuales éstas discuten ya en la primera instancia el valor probatorio de los escritos mencionados por la Comisión, relativos a los encuentros entre la FEG y la NAVEG. No cabe admitir la mera reiteración de motivos formulados ante el Tribunal de Primera Instancia.²¹

35. Por su parte, CEF censura que, mediante el presente motivo, únicamente pretende ser cuestionada la apreciación de los hechos realizada por el Tribunal de Primera Instancia. De hecho, el detallado estudio de la FEG de cada uno de los escritos y de su valor probatorio apunta a tal intención.²² En su opinión, ello se opone igualmente a la admisibilidad del tercer motivo.²³

36. Pues bien, analizado más de cerca, este tercer motivo no se agota en una mera crítica de la apreciación de los hechos por el Tribunal de Primera Instancia ni en una reiteración de los motivos formulados en primera instancia. Antes bien, la FEG aduce además que el Tribunal de Primera Instancia ignora en su sentencia los requisitos legales de prueba de una infracción del artículo 81 CE, apartado 1, por lo que no motiva debidamente su sentencia. La cuestión de qué requisitos de prueba debe cumplir la Comisión en una decisión en materia de competencia, y en particular *en*

qué clase de pruebas debe basar su declaración de la existencia de una infracción de normas sobre competencia del Tratado, constituye una cuestión de Derecho que el Tribunal de Justicia puede examinar en el procedimiento de casación.

37. Así entendido, el tercer motivo es, pues, admisible. Sin embargo, no puede prosperar en cuanto al fondo.

38. Es cierto que la Comisión no sólo debe probar la existencia de una práctica colusoria, sino también su duración.²⁴ Sin embargo, el Tribunal de Justicia reconoce que es habitual que, por su naturaleza, los acuerdos y prácticas contrarios a la competencia se desarrollen clandestinamente y que la documentación al respecto se reduzca a lo mínimo. Escritos tales como las actas de una reunión sólo podrán encontrarse, por regla general, de forma dispersa y, además, mantendrán un carácter forzosamente fragmentario, de modo que con frecuencia resulta necesario reconstruir algunos detalles por deducción. En consecuencia, en la mayoría de los casos, la existencia de una práctica o de un acuerdo contrario a la competencia se infiere 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.²⁵ Es evidente que los indicios y coincidencias antes men-

21 — Véase el punto 21 de las presentes conclusiones.

22 — La última frase del apartado 7 del escrito de recurso podría interpretarse también en este sentido.

23 — Véase el punto 20 de las presentes conclusiones.

24 — Sentencia de 14 de julio de 2005, ThyssenKrupp/Comisión (asuntos acumulados C-65/02 P y C-73/02 P, Rec. p. I-6773), apartado 31.

25 — Sentencia Cemento, citada en la nota 13, apartados 55 a 57.

cionados no sólo pueden aclarar la mera *existencia* de acuerdos o prácticas contrarios a la competencia, sino también la *duración* de prácticas colusorias continuadas o el *periodo de aplicación* de acuerdos contrarios a la competencia.

39. No ha ocurrido otra cosa en el presente asunto. La Comisión dedujo de una serie de indicios la existencia y la extensión temporal de un acuerdo colectivo de exclusividad contrario a la competencia. A la vista de la jurisprudencia citada, el Tribunal de Primera Instancia pudo estimar, sin incurrir en error de Derecho, que esta *clase de prueba* satisfacía las exigencias legales. Así pues, no se advierte falta de motivación alguna en la sentencia recurrida. En consecuencia, el tercer motivo de la FEG es infundado.

40. Por lo demás, la cuestión de qué valor probatorio pudo atribuir la Comisión a los distintos indicios observados *en el caso concreto*, y precisamente respecto a la duración de las infracciones de las normas sobre competencia, constituye una cuestión de apreciación de los hechos y de las pruebas. Como ya se ha señalado, esta cuestión –salvo en el supuesto de desnaturalización, que no ha sido alegado aquí– queda comprendida exclusivamente en la competencia del Tribunal de Primera Instancia y no está sujeta al reexamen del Tribunal de Justicia en el marco del recurso de casación.

41. Así pues, el tercer motivo es admisible, pero infundado.

C. Cuarto motivo: prácticas concertadas relativas a la fijación de precios

42. Mediante su cuarto motivo, la FEG reprocha al Tribunal de Primera Instancia un incumplimiento de la obligación de motivación. El Tribunal de Primera Instancia no abordó de forma diferenciada los argumentos alegados por la FEG o bien los reproduce con errores. Además, el Tribunal de Primera Instancia infringió el artículo 81 CE, apartado 1, al calificar determinados acuerdos como prácticas concertadas sin comprobar también que dichos acuerdos se materializaron efectivamente en determinadas prácticas.

43. Este motivo afecta sobre todo a la sección II.D (apartados 279 a 339) de la sentencia recurrida, en la que el Tribunal de Primera Instancia examina las prácticas concertadas entre la FEG y sus miembros detectadas por la Comisión, relativas a la fijación de precios. El Tribunal de Primera Instancia llega a la conclusión de que, «a través de una serie de prácticas, de acuerdos y de decisiones, los miembros de la FEG y dicha asociación [...] trataron de restringir la competencia de precios entre ellos mediante mecanismos colusorios, llevando a cabo concertaciones en materia de precios y de descuentos y adoptando, a nivel de la FEG, decisiones vinculantes sobre precios y publicidad»; la Comisión demostró de modo jurídicamente suficiente que dichas prácticas vulneraban el artículo 81 CE.²⁶ Al mismo tiempo, este cuarto motivo se dirige contra los apartados 403 a 412 de la sentencia recurrida que examinan el carácter unitario y continuado de las infracciones.

²⁶ — Apartados 338 y 339 de la sentencia recurrida.

44. En particular, la FEG formula cinco imputaciones, que constituyen al mismo tiempo las cinco partes de este motivo:

1. Sobre el carácter continuado de las prácticas concertadas relativas a la fijación de precios (primera parte del cuarto motivo)

45. En primer lugar, la FEG sostiene que la apreciación del Tribunal de Primera Instancia está fundamentada de forma incomprensible e insuficiente, al llegar, en los apartados 403 a 412 de la sentencia recurrida, a la conclusión de que las prácticas concertadas relativas a la fijación de precios detectadas por la Comisión constituyen una única infracción de carácter continuado. El Tribunal de Primera Instancia no ha probado en qué consiste el «plan conjunto» ni el «objetivo idéntico» en virtud de los cuales una serie de prácticas pueden convertirse en una única infracción de carácter continuado.

46. Para que unos actos distintos puedan ser considerados como una infracción unitaria es necesario, de hecho, que tales acciones «se [inscriban] en un “plan conjunto” debido a su objeto idéntico que falsea el juego de la competencia en el interior del mercado común».²⁷

47. El Tribunal de Primera Instancia no omitió en modo alguno este criterio. En efecto, en los apartados 340 a 343 de la sentencia recurrida, dedica una sección propia al examen global de las infracciones controvertidas. En dicha sección señala en particular que ambas infracciones imputadas a la FEG, a saber, el acuerdo colectivo de exclusividad y las prácticas concertadas relativas a la fijación de precios, «persiguen un mismo objeto contrario a la competencia, consistente en mantener los precios a un nivel superior al que alcanzarían en condiciones de competencia».²⁸ De esta declaración del Tribunal de Primera Instancia se deduce además de forma implícita que cada una de las dos infracciones, es decir, tanto el acuerdo colectivo de exclusividad como las prácticas concertadas relativas a la fijación de precios, en sí mismas consideradas, estaban orientadas al citado objetivo unitario. A ello hace referencia el Tribunal de Primera Instancia cuando, en el apartado 406 de la sentencia recurrida, subraya el carácter unitario de las infracciones litigiosas.

48. Si estas dos secciones de la sentencia recurrida se interpretan conjuntamente, se pone de manifiesto que las declaraciones del Tribunal de Primera Instancia satisfacen las exigencias legales relativas a una suficiente motivación de su sentencia. Permiten al interesado entender la sentencia recurrida y al Tribunal de Justicia revisarla en el procedimiento de casación.

49. Por consiguiente, la primera parte del cuarto motivo es infundada.

27 — Sentencia Cemento, citada en la nota 13, apartados 258 y 260.

28 — Apartado 342 de la sentencia recurrida.

2. Sobre los descuentos estándar a las escuelas (segunda parte del cuarto motivo)

concertación de precios. Así pues, cuestiona de nuevo las declaraciones del Tribunal de Primera Instancia sobre la duración de las infracciones. Por las mismas razones formuladas en relación con el tercer motivo, esta alegación es admisible, pero infundada.³⁰

50. En segundo lugar, la FEG alega, en lo que respecta a la venta de material electrotécnico a las escuelas, que el Tribunal de Primera Instancia soslayó, en los apartados 324, 409 y 412 de la sentencia recurrida, el carácter excepcional y de política social de los denominados descuentos estándar, acordados por la FEG y sus socios. Añade que hay constancia de que únicamente se trataba de suministros de cuantía despreciable, cuyos efectos en los intercambios entre los Estados miembros no quedaron acreditados.

53. En consecuencia, la segunda parte del cuarto motivo no puede prosperar.

3. Sobre el papel desempeñado por la comisión de productos «cables y alambres» (tercera parte del cuarto motivo)

51. Sólo de forma aparente reprocha la FEG una falta de motivación mediante esta parte de su cuarto motivo. De hecho, en mi opinión, su argumentación constituye un intento de someter la apreciación de los hechos efectuada por el Tribunal de Primera Instancia a un reexamen del Tribunal de Justicia. Así pues, en la medida en que la segunda parte de este cuarto motivo se apoya en esta argumentación, procede declarar la inadmisibilidad del recurso, dado que con él no se invocan cuestiones de Derecho.²⁹

54. En tercer lugar, la FEG alega que el Tribunal de Primera Instancia no demostró, en los apartados 317 a 323 de la sentencia recurrida, en qué medida se llevaron a cabo efectivamente las prácticas restrictivas de la competencia en el marco de la comisión de productos «cables y alambres» de la FEG. Por un lado, el Tribunal de Primera Instancia se contentó con meros indicios y, por otro, no tuvo en cuenta que deben acreditarse los efectos concretos en el mercado de una práctica restrictiva de la competencia.

52. La FEG aduce, además, que no existe ninguna prueba, correspondiente al período posterior a 1991, de la existencia de una

55. Por lo que respecta a la utilización de indicios, ya se ha señalado que este método

29 — Véase el punto 20 de las presentes conclusiones.

30 — A tal respecto, véanse los puntos 30 a 41 de las presentes conclusiones.

de prueba es lícito según la jurisprudencia sobre el artículo 81 CE, apartado 1.³¹ Así pues, la tercera parte del cuarto motivo es admisible, pero infundada.

56. En lo que atañe a la prueba, cuya existencia niega la FEG, de los efectos concretos en el mercado producidos por las medidas de fijación de precios, ha de establecerse la siguiente diferenciación:

57. En la medida en que se está en presencia de *acuerdos* o *decisiones* restrictivos de la competencia, no es necesaria, según la jurisprudencia, ninguna prueba sobre sus efectos concretos en el mercado. Su finalidad contraria a la competencia basta por sí misma para afirmar la existencia de una infracción del artículo 81 CE, apartado 1.³²

58. Como se desprende en particular del apartado 323 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia partió efectivamente en el presente asunto de que la comisión de productos «cables y alambres» había utilizado como base un sistema de intercambio de información entre sus miembros para *decidir* sobre el establecimiento de reglas para la concesión de descuentos. En consecuencia, no era en modo alguno necesaria la prueba concreta de una manifestación de la práctica concertada en el mercado.

59. En cambio, en la medida en que se trate de prácticas concertadas en sentido estricto, es decir, *no* de acuerdos o decisiones contrarios a la competencia, el artículo 81 CE, apartado 1, exige que se acrediten tanto la concertación entre las empresas como un comportamiento en el mercado acorde con ella y una relación de causa a efecto entre ambos elementos.³³ Ahora bien, este requisito no debe entenderse en el sentido de que cualquier acontecimiento que apunte a una concertación entre los participantes tiene que haber producido también efectos en el mercado. Antes bien, varios indicios *en su conjunto* pueden apuntar también a una concertación de las prácticas de los participantes. Basta con acreditar que esta concertación de los participantes se concreta *en su conjunto* en un comportamiento en el mercado acorde con ella.

60. Así pues, con arreglo a Derecho, en el presente asunto no era en modo alguno necesario reconstruir una relación directa entre cada uno de los elementos de la concertación entre las participantes y su respectivo comportamiento en el mercado. Antes bien, bastaba con deducir la existencia de una concertación de las prácticas de las participantes a partir de los numerosos indicios comprobados relativos al intercambio de información sobre descuentos, precios, volúmenes de negocio y márgenes en su conjunto, y probar a continuación que esta concertación se concretó en su conjunto en un comportamiento en el mercado acorde con tal concertación.

61. Esto es justamente lo que hace el Tribunal de Primera Instancia en su senten-

31 — A tal respecto, véanse mis observaciones sobre el tercer motivo, en particular los puntos 36 a 40 de las presentes conclusiones.

32 — Sentencia Cemento, citada en la nota 13, apartado 261.

33 — Sentencia de 8 de julio de 1999, Comisión/Anic Participazioni (C-49/92 P, Rec. p. I-4125), apartado 118.

cia recurrida: en primer lugar, en los apartados 317 y siguientes examina diversos indicios de la existencia de una concertación del comportamiento de los miembros de la FEG. Del apartado 330 de la sentencia recurrida se desprende, pues, que el Tribunal de Primera Instancia se pronunció –aunque con pocas palabras– sobre el traslado al mercado de las prácticas concertadas: el Tribunal de Primera Instancia hace referencia en particular en dicho apartado a las declaraciones contenidas en la Decisión impugnada sobre la publicación de listas de precios y catálogos de las empresas asociadas a la FEG.

62. En este contexto, llego a la conclusión de que el Tribunal de Primera Instancia motivó suficientemente su sentencia. Así pues, desde esta segunda perspectiva, la tercera parte del cuarto motivo es admisible, pero infundada.

63. Por consiguiente, esta tercera parte del cuarto motivo no puede prosperar.

4. Sobre las decisiones vinculantes en materia de precios fijos y publicaciones (cuarta parte del cuarto motivo)

64. En cuarto lugar, la FEG cuestiona de varias formas la sentencia recurrida en la parte en que examina las dos decisiones vinculantes de la FEG relativas a precios fijos y publicaciones (apartados 289 a 301).

65. Por un lado, argumenta que, desde poco después de su adopción en 1984, la denominada decisión vinculante de la FEG sobre precios fijos no fue más que un papel escrito. El Tribunal de Primera Instancia no pudo llegar en modo alguno a la conclusión de que la infracción vinculada a esta decisión se mantuvo hasta la fecha de su revocación formal, es decir, hasta el 23 de noviembre de 1993.

66. En la parte en que el recurso de casación se basa en este argumento, la Comisión opone acertadamente su inadmisibilidad. En efecto, la FEG intenta que se sometan a un nuevo examen, por la vía del recurso de casación, la apreciación de los hechos y de las pruebas realizada por el Tribunal de Primera Instancia. El Tribunal de Justicia no es competente para ello.³⁴

67. Por otro lado, la FEG alega que a la vista de su naturaleza jurídica, las dos decisiones vinculantes se diferencian demasiado de las demás supuestas infracciones en el ámbito de la fijación de precios como para que el Tribunal de Primera Instancia pudiera considerarlas en su conjunto como una única infracción. Reprocha, pues, al Tribunal de Primera Instancia que la motivación de su sentencia es incomprensible.

68. En la medida en que se basa en este último argumento, el recurso de casación es admisible, pero infundado en cuanto al

34 — Véase el punto 20 de las presentes conclusiones.

fondo. En efecto, carece de pertinencia si los elementos concretos de una imputación unitaria de concertación de prácticas, expuestos en los apartados 289 a 339 de la sentencia recurrida (decisiones vinculantes, concertación sobre los precios y los descuentos, utilización de listas de precios idénticas), revisten todos la misma calidad jurídica. Antes bien, el criterio decisivo estriba en que cada uno de estos elementos fue detectado y comprobado debidamente y que del conjunto de todos estos elementos cabe deducir la imputación de una práctica concertada continuada en la fijación de precios.

69. Así pues, la cuarta parte del cuarto motivo tampoco puede prosperar.

5. Sobre el envío de recomendaciones sobre precios por parte de la FEG a sus miembros (quinta parte del cuarto motivo)

70. Por último, en lo que respecta al envío, por parte de la FEG a sus miembros, de recomendaciones sobre precios en la categoría de productos «tubos de plástico», la FEG alega, en primer lugar, que el Tribunal de Primera Instancia soslayó, en los apartados 326 y siguientes, de la sentencia recurrida, el carácter absolutamente excepcional de tales recomendaciones y su escaso alcance, incurriendo así en una falta de motivación.

71. La FEG censura sólo en apariencia, mediante esta parte del quinto motivo, una falta de motivación. De hecho, su argumentación se presenta también aquí como un intento de someter la apreciación de los hechos realizada por el Tribunal de Primera Instancia a un nuevo examen por parte del Tribunal de Justicia. Así pues, en la medida en que la quinta parte del cuarto motivo se basa en esta argumentación, el recurso de casación es inadmisibile, dado que mediante él no se invocan cuestiones de Derecho.³⁵

72. De igual modo, la FEG cuestiona el apartado 337 de la sentencia recurrida, en el que el Tribunal de Primera Instancia, en relación con el nivel de precios en el mercado al por mayor neerlandés, declara lo siguiente: «Pese a rechazar la afirmación de que los precios en los Países Bajos son más altos que en los países vecinos, la FEG no ha aportado pruebas sólidas en contra de dicha afirmación». De este modo, el Tribunal de Primera Instancia ignora, en opinión de la FEG, las exigencias en materia de prueba, porque no exige a la Comisión la prueba del nivel de precios por ella aducido, sino que, antes bien, exige a la FEG que pruebe lo contrario.

73. Al formular esta argumentación, la FEG interpreta erróneamente las exigencias, que cabe establecer razonablemente, para la comprobación de las condiciones de mercado por parte de la Comisión, en un procedimiento en materia de competencia. En particular, pasa por alto la alternancia de la carga de la alegación previa a la carga de la prueba. Así, es evidente que incumbe a la

³⁵ — Véase el punto 20 de las presentes conclusiones.

Comisión la carga de la prueba de todas las declaraciones que realiza en su Decisión. Ahora bien, antes de que sea necesario recurrir al reparto de la carga de la prueba, corresponde a cada parte la carga de exponer sus respectivas alegaciones. Una alegación sustanciada de la Comisión sólo puede desvirtuarse mediante otra alegación cuando menos igualmente sustanciada de las partes. Habrán de observarse las reglas en materia de carga de la prueba sólo cuando ambas partes presenten una argumentación sólida y concluyente y lleguen a conclusiones distintas.

74. Así pues, si la Comisión extrae conclusiones en su Decisión, basándose en declaraciones objetivamente comprobables y citando las fuentes utilizadas, sobre las condiciones que predominan en un mercado determinado, las empresas afectadas no podrán desvirtuar las comprobaciones de la Comisión negándolas de forma no sustanciada. Antes bien, está en su mano demostrar en particular por qué la información utilizada por la Comisión es inexacta, por qué carece, en su caso, de valor indicativo o por qué las consecuencias extraídas por la Comisión no son concluyentes. En este requisito no se pone de manifiesto la inversión de la carga de la prueba que alega la FEG, sino más bien la alternancia normal de la carga de la alegación.

75. En el presente asunto, las declaraciones de la Comisión sobre el nivel de precios en los Países Bajos contenidas en la Decisión impugnada³⁶ no se basaban en modo alguno en meras afirmaciones o en su apreciación subjetiva. Antes bien, se basaban en declaraciones contenidas en informes y folletos, y en buena medida en las procedentes de la propia FEG o, en su caso, de la TU. Para desvirtuar estas declaraciones de la Comisión sobre el nivel de precios, habría sido necesaria una alegación fundada en sentido contrario por parte de la FEG. En lugar de ello, como declara el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 337 de la sentencia recurrida, no presentó «geen serieuze bewijzen» (ningunas pruebas sólidas) para desvirtuar las declaraciones de la Comisión; así pues, dicho de otro modo, no formuló ninguna alegación fundada en sentido contrario.

76. En estas circunstancias, el Tribunal de Primera Instancia pudo llegar a la conclusión, sin incurrir en un error de Derecho, y en particular sin vulnerar las normas aplicables en materia de carga de la prueba, de que las críticas de la FEG a las declaraciones de la Comisión sobre el nivel de precios no eran fundadas.

77. Por ello, tampoco puede prosperar, en conclusión, esta quinta parte del cuarto motivo.

78. En consecuencia, el cuarto motivo es parcialmente inadmisible y parcialmente infundado.

36 — Véase el considerando 119 de la Decisión impugnada.

D. *Quinto motivo: imputabilidad a la FEG de la extensión del acuerdo colectivo de exclusividad*

tuvieron suficientemente en cuenta las pruebas de descargo contenidas en el expediente de la Comisión.

79. Mediante su quinto motivo, la FEG alega que el Tribunal de Primera Instancia vulneró el Derecho comunitario, o por lo menos ignoró la jurisprudencia pertinente, al atribuir a la FEG la extensión del acuerdo colectivo de exclusividad a los proveedores no pertenecientes a la NAVEG. Además, el Tribunal de Primera Instancia no fundamentó sus consideraciones de modo comprensible.

80. Este motivo hace referencia en particular a los apartados 231, 236 y 393 de la sentencia recurrida.³⁷ El Tribunal de Primera Instancia llega en dichos apartados a la conclusión de que los argumentos aducidos, entre otros, por la FEG no pueden desvirtuar las comprobaciones efectuadas por la Comisión sobre la extensión del acuerdo colectivo de exclusividad a los proveedores no pertenecientes a la NAVEG.

81. Frente a esta afirmación la FEG alega, en esencia, que el Tribunal de Primera Instancia no tiene en cuenta que la FEG no desempeñó, a la hora de establecer las prácticas contrarias a la competencia que se le imputan, un papel propio, distinguible del de sus socios, que justifique la imputación a ella misma de estas prácticas. Además, no se

82. Como la Comisión opone acertadamente, la FEG cuestiona mediante este motivo principalmente la apreciación de los hechos y de las pruebas en el procedimiento en primera instancia. Ello se pone en especial de manifiesto, por ejemplo, en el punto 78 y en la primera frase del punto 81 del escrito de recurso: la FEG censura en esencia el número —excesivamente bajo en su opinión— de indicios y la exactitud de las conclusiones extraídas de los mismos. Sin embargo, la apreciación de los hechos y de las pruebas no constituye, como ya se ha señalado, una cuestión de Derecho que pueda ser objeto de un recurso de casación; antes bien, queda comprendida únicamente en la competencia del Tribunal de Primera Instancia (salvo en el supuesto de desnaturalización, no alegado en el presente asunto).³⁸ Así pues, el quinto motivo es inadmisibles de antemano.

83. En cambio, en la medida en que, mediante el presente motivo, la FEG pretende alegar que el Tribunal de Primera Instancia ignoró el criterio jurídicamente relevante para comprobar su participación en las prácticas colusorias, su imputación es admisible, aunque infundada.

37 — A mayor abundamiento, la FEG hace también referencia a los apartados 126, 225 a 231, 391 y 392 de la sentencia recurrida.

38 — Véase el punto 20 de las presentes conclusiones.

84. El criterio jurídicamente relevante tiene el siguiente tenor: para poder considerar que tanto una asociación como sus miembros participan en la misma infracción, la Comisión debe acreditar que dicha asociación actuó de forma separada de sus miembros.³⁹

85. Aunque, lamentablemente, el Tribunal de Primera Instancia no emplee expresamente este criterio como punto de partida de sus consideraciones en ningún lugar de la sentencia recurrida, los pasajes de la sentencia censurados por la FEG sí se orientan perceptiblemente hacia tal criterio. En particular, el Tribunal de Primera Instancia deduce expresamente, a partir de los indicios debatidos en primera instancia, la «implicación directa»⁴⁰ de la FEG y declara que determinadas acciones conjuntas de varios de sus directivos con puestos en la junta directiva muestran que «éstos no actuaban a título individual, sino por cuenta de la totalidad de los miembros de dicha asociación».⁴¹ La presión sobre determinados proveedores no pertenecientes a la NAVEG fue ejercida «por la FEG y por TU», y no sólo por la TU.⁴² En ello se pone de manifiesto que el Tribunal de Primera Instancia no equiparó en modo alguno la actuación de la FEG y de sus miembros, en particular de la

TU, sino que sometió la participación de la asociación de empresas en las prácticas contrarias a la competencia a una apreciación separada. Así pues, en conclusión, en lo referente a la aplicación de los criterios jurídicamente pertinentes, el Tribunal de Primera Instancia no incurrió en ningún error de Derecho.

86. Por consiguiente, el quinto motivo es, en conjunto, parcialmente inadmisible y parcialmente infundado.

E. Sexto motivo: determinación de la duración de las infracciones de las normas sobre competencia

87. Mediante su sexto motivo, la FEG reprocha al Tribunal de Primera Instancia una vulneración del Derecho comunitario, en particular del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, o por lo menos de la obligación de motivación y del principio de proporcionalidad en la determinación de las multas.

88. Este motivo, que debe examinarse en relación con el tercero,⁴³ hace referencia a los apartados 406 a 413 de la sentencia recurrida, en los que el Tribunal de Primera Instancia aborda la duración de las prácticas colusorias controvertidas. En dichos aparta-

39 — Sentencias del Tribunal de Justicia de 31 de marzo de 1993, Ahlström/Comisión, denominada «Pasta de madera I» (asuntos acumulados C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 y C-125/85 a C-129/85, Rec. p. I-1307), apartado 27, y del Tribunal de Primera Instancia de 15 de marzo de 2000, Cimenteries CBR/Comisión (asuntos acumulados 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), apartado 1325.

40 — Apartado 226 de la sentencia recurrida.

41 — Apartado 231 de la sentencia recurrida.

42 — Apartado 236 de la sentencia recurrida.

43 — A tal respecto, véanse en especial los puntos 30 a 41 de las presentes conclusiones.

dos, el Tribunal de Primera Instancia confirma en conclusión las comprobaciones de la Comisión y considera que las infracciones tienen un carácter unitario y continuado.⁴⁴

89. La FEG argumenta en esencia que este punto de vista es erróneo y que soslaya el carácter heterogéneo de cada una de las infracciones controvertidas.

90. Es evidente que, mediante el presente motivo, la FEG intenta someter la apreciación de los hechos realizada por el Tribunal de Primera Instancia a un reexamen por parte del Tribunal de Justicia. Así pues, dado que mediante él no se invoca ninguna cuestión de Derecho, el sexto motivo es inadmisibile.⁴⁵

V. Sobre los motivos primero y séptimo: duración excesiva del procedimiento

91. Los motivos primero y séptimo ocupan el mayor espacio dentro del recurso de casación. Abordan las consecuencias que deben extraerse de la duración excesiva, declarada por el Tribunal de Primera Instancia, de partes del procedimiento administrativo ante la Comisión. En consecuencia, han de examinarse ambos conjuntamente.

92. Mediante el primer motivo, la FEG reprocha en esencia al Tribunal de Primera Instancia haber vulnerado el principio del plazo razonable al declarar que la duración excesiva de partes del procedimiento administrativo no daba lugar en el presente asunto a la anulación de la Decisión impugnada. Mediante su séptimo motivo, la FEG censura, además, la negativa del Tribunal de Primera Instancia, a la vista de la duración excesiva del procedimiento, a reducir la multa impuesta por la Comisión; en tal medida, reprocha una vulneración del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, o por lo menos de la obligación de motivación y del principio de proporcionalidad en la determinación de las multas.

A. La sentencia recurrida

93. El primer motivo hace referencia a los apartados 73 a 94 de la sentencia recurrida.

94. En dichos apartados, el Tribunal de Primera Instancia señala, en primer lugar, la obligación de la Comisión de pronunciarse dentro de un plazo razonable en los procedimientos administrativos abiertos en materia de competencia con arreglo al Reglamento nº 17, que puedan dar lugar a la imposición de las sanciones previstas en dicha norma. El Tribunal de Primera Instancia recuerda, además, que el hecho de sobrepasar dicho plazo, suponiendo que esto se haya demos-

⁴⁴ — Véanse en especial los apartados 406 y 413 de la sentencia recurrida.

⁴⁵ — Véase el punto 20 de las presentes conclusiones.

trado, no justifica necesariamente la anulación de la Decisión impugnada. Sólo cabe la anulación si se demuestra que la violación del principio del plazo razonable ha vulnerado el derecho de defensa de las empresas de que se trate.⁴⁶

95. En el caso concreto, el Tribunal de Primera Instancia distingue tres fases dentro del procedimiento administrativo ante la Comisión, que somete a una valoración separada.

— La fase del procedimiento *anterior al envío del pliego de cargos* de 3 de julio de 1996 la califica el Tribunal de Primera Instancia de excesivamente larga y, a tal respecto, reconoce expresamente una fase de inactividad superior a tres años imputable a la Comisión.⁴⁷ Sin embargo, la duración excesiva de esta fase del procedimiento no tiene, en sí, entidad suficiente para vulnerar el derecho de defensa, pues en aquella época no se había enviado todavía a las partes el pliego de cargos. Hasta la recepción del pliego de cargos no existe una acusación formal y no se produce vulneración alguna del derecho de defensa.⁴⁸

— El Tribunal de Primera Instancia no estima excesivamente larga la fase procesal de dieciséis meses, transcurridos *entre el envío del pliego de cargos y la audiencia a las empresas afectadas*.⁴⁹

— La fase procesal comprendida *entre la audiencia a las partes y la adopción de la Decisión impugnada* –en total, veintitrés meses– la considera el Tribunal de Primera Instancia también excesivamente larga.⁵⁰ Sin embargo, tras un examen más detallado, llega a la conclusión de que el derecho de defensa de las demandantes no resultó vulnerado por la duración de esta última fase del procedimiento.⁵¹

96. En el apartado 438 de la sentencia recurrida, al que hace referencia el séptimo motivo, el Tribunal de Primera Instancia se pronuncia sobre la posibilidad de una reducción judicial de la multa impuesta por la Comisión. El Tribunal de Primera Instancia señala en dicho apartado que las demandantes no aportaron dato alguno que justificase la concesión de una reducción adicional del importe de la multa, es decir, una reducción que fuera más allá de la ya practicada por la Comisión por importe de 100.000 euros. Por consiguiente, considera que no procedía acoger la pretensión de las demandantes a este respecto.

46 — Apartados 73 y 74 de la sentencia recurrida.

47 — Apartado 77 de la sentencia recurrida.

48 — Apartados 78 y 79 de la sentencia recurrida.

49 — Apartado 84 de la sentencia recurrida.

50 — Apartados 85 y 93 de la sentencia recurrida.

51 — Apartados 86 a 93 de la sentencia recurrida.

B. Principales alegaciones de las partes

97. La FEG sostiene que el Tribunal de Primera Instancia debió anular la Decisión impugnada de la Comisión, por la sola duración excesiva del procedimiento *con independencia* de la existencia de una vulneración de su derecho de defensa.

98. En cualquier caso, a juicio de la FEG, el Tribunal de Primera Instancia debió tener en cuenta, con vistas a la cuestión de la anulación, el período *anterior* al envío del pliego de cargos de 3 de julio de 1996. Deduce de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵² que una notificación al acusado sobre la iniciación de una investigación provisional contra él puede ya considerarse una acusación en el sentido del artículo 6 del CEDH.^{53 54} En este contexto, en el presente asunto resulta determinante, con el fin de establecer si la duración del procedimiento fue razonable, el período a partir del envío de la primera solicitud de información a la FEG y a la TU en 1991, y cuando menos el período posterior al envío a la FEG, el 16 de septiembre de 1991, del escrito de requerimiento.

99. A juicio de la recurrente, en lo que se refiere al derecho de defensa, el Tribunal de Primera Instancia ignoró las dificultades ante las que se halla una empresa a la hora de preparar su defensa cuanto más tiempo transcurre. En particular, a resultas de los cambios del personal directivo y de otros empleados, cuanto más tiempo pasa más difícil se hace reconstruir operaciones del pasado y clasificarlas correctamente en su contexto de entonces. Además, la FEG niega que las infracciones que se le imputan continuaran después de 1991.

100. Por lo que respecta al importe de la multa, la FEG niega no haber formulado alegaciones pertinentes que justificasen una reducción sustancial de ésta. Añade que el Tribunal de Primera Instancia incurrió en un error manifiesto al denegar una reducción del importe de la multa en una medida superior a la ya concedida por la Comisión. En efecto, la escasa reducción del importe de la multa en la Decisión impugnada de la Comisión se basó en la suposición de que la responsabilidad por la duración excesiva del procedimiento se dividía entre la Comisión y las empresas participantes.⁵⁵ El propio Tribunal de Primera Instancia declaró, en cambio, que la responsabilidad por la duración excesiva del procedimiento recae en su totalidad sobre la Comisión.

101. Por contra, a juicio de la Comisión, el Tribunal de Primera Instancia se mantiene, con su sentencia recurrida, en el terreno de la jurisprudencia reiterada, que trasladó

52 — En lo sucesivo, también «TEDH».

53 — Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950.

54 — En sus observaciones escritas y orales, la FEG hace referencia en particular a las sentencias del TEDH de 5 de febrero de 1980 (Deweert, serie A, n.º 35, p. 24, § 46); de 15 de julio de 1982 (Eckle, serie A, n.º 51, p. 33, § 73), y de 22 de mayo de 1998 (Hozee/Paises Bajos, Recueil des arrêts et décisions 1998-III, § 43).

55 — Considerando 152 de la Decisión impugnada.

correctamente al presente asunto. En particular, el Tribunal de Primera Instancia examinó la duración del procedimiento tanto antes como después del envío del pliego de cargos.

102. Los criterios del CEDH y de la jurisprudencia del TEDH no pueden extrapolarse a ciegas, en opinión de la Comisión, al Derecho de la competencia. Antes de la fecha de envío del pliego de cargos no existe una acusación formal. Un escrito de requerimiento como el que se da en el presente asunto, enviado por los servicios de la Comisión, se diferencia sustancialmente de un envío formal del pliego de cargos y, por tanto, carece de pertinencia para la cuestión que aquí interesa, a saber, a partir de qué momento una duración excesiva del procedimiento puede vulnerar el derecho de defensa de las partes.

103. La Comisión subraya que, según la jurisprudencia, la mera duración del procedimiento administrativo no puede dar lugar todavía a la ilicitud ni, por tanto, a la anulación de la Decisión impugnada. Antes bien, es necesaria la prueba concreta de que ha sido vulnerado el derecho de defensa de las partes. La recurrente, a quien incumbe la carga de la prueba a tal fin, no ha acreditado convincentemente tal vulneración. Por su parte –a juicio de la Comisión–, el Tribunal de Primera Instancia examinó a fondo los efectos de la duración excesiva del procedimiento en el derecho de defensa de la FEG, y en particular en cuanto respecta a la duración de todas las fases del procedimiento.

104. Por lo que se refiere a una posible reducción de la multa, la Comisión sostiene que la alegación de la FEG es inadmisibles, o al menos infundada.

105. Los argumentos formulados por CEF se inscriben en la misma línea que los de la Comisión. A ello se le añade, en opinión de CEF, que la FEG asume la responsabilidad principal del procedimiento en cuanto tal y que dicho procedimiento podía haberse evitado si la FEG hubiera puesto fin en tiempo oportuno a las infracciones que se le imputan.

C. Apreciación

106. Según jurisprudencia entretanto consolidada, el respeto del principio del plazo razonable se impone, en materia de competencia, en los procedimientos administrativos instados con arreglo al Reglamento nº 17 y que puedan desembocar en las sanciones previstas por éste.⁵⁶

⁵⁶ — Sentencia de 15 de octubre de 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión, denominada «PVC II» (asuntos acumulados C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P, C-252/99 P y C-254/99 P, Rec. p. I-8375), apartado 179.

1. Observaciones preliminares

107. El principio del plazo razonable es un principio general del Derecho comunitario que se inspira en el artículo 6, apartado 1, del CEDH⁵⁷ y que, entretanto, también ha sido recogido en el artículo 41, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁵⁸ (derecho a una buena administración).⁵⁹

57 — En este sentido, las sentencias Baustahlgewebe, citada en la nota 16, apartado 21, y PVC II, citada en la nota 56, apartados 170 y 171. Ahora bien, el Tribunal de Justicia ha señalado además que «el respeto del principio de contradicción, así como de las otras garantías procesales que figuran en el artículo 6, apartado 1, [del] CEDH, sólo tiene por objeto el proceso judicial ante un “órgano jurisdiccional”» (sentencia Cemento, citada en la nota 13, apartado 70). De ello puede deducirse que, en cualquier caso, no cabe una aplicación *directa* del artículo 6, apartado 1, del CEDH en el procedimiento administrativo de la Comisión.

58 — DO 2000, C 364, p. 1. Si bien la Carta de los Derechos Fundamentales no tiene aún en sí misma una fuerza vinculante comparable a la del Derecho primario, al menos proporciona, como fuente de conocimiento jurídico, indicios sobre los derechos fundamentales que garantiza el ordenamiento jurídico comunitario. A tal respecto, véanse mis conclusiones presentadas el 8 de septiembre de 2005 en el asunto Parlamento/Consejo (C-540/03, aún no publicadas en la Recopilación), punto 108, y el 14 de octubre de 2004, en el asunto Berlusconi y otros (sentencia de 3 de mayo de 2005, asuntos acumulados C-387/02, C-391/02 y C-403/02, Rec. pp. I-3565 y ss., especialmente p. I-3568), punto 83; en el mismo sentido las conclusiones presentadas por el Abogado General Poiares Maduro el 29 de junio de 2004 en el asunto Nardone/Comisión (sentencia de 13 de enero de 2005, C-181/03 P, Rec. pp. I-199 y ss., especialmente p. I-201), punto 51; las presentadas por el Abogado General Mischo el 20 de septiembre de 2001 en el asunto Booker Aquaculture e Hydro Seafood (sentencia de 10 de julio de 2003, asuntos acumulados C-20/00 y C-64/00, Rec. p. I-7411), punto 126; las presentadas por el Abogado General Tizzano el 8 de febrero de 2001 en el asunto BECTU (sentencia de 26 de junio de 2001, C-173/99, Rec. pp. I-4881 y ss., especialmente p. I-4883), punto 28, y las presentadas por el Abogado General Léger el 10 de julio de 2001 en el asunto Consejo/Hautala (sentencia de 6 de diciembre de 2001, C-353/99 P, Rec. pp. I-9565 y ss., especialmente p. I-9567), puntos 82 y 83; más reservado se muestra el Abogado General Alber en sus conclusiones presentadas el 24 de octubre de 2002 en el asunto Evans (sentencia de 4 de diciembre de 2003, C-63/01, Rec. pp. I-14447 y ss., especialmente p. I-14451), punto 80.

59 — La Carta de los Derechos Fundamentales no se aplica todavía al presente asunto por razones de carácter temporal, porque fue aprobada con posterioridad a la adopción de la Decisión impugnada. Sin embargo, en el futuro, en los procedimientos en materia de competencia, deberá observarse que la Comisión se ha comprometido solemnemente a cumplir la Carta de los Derechos Fundamentales, imponiéndose a sí misma de este modo su respeto (Declaración del Presidente de la Comisión Europea, Romano Prodi, con ocasión del Consejo Europeo de Niza, de 7 de diciembre de 2000; véase además el trigésimo séptimo considerando del Reglamento n° 1/2003.

108. Si bien los procedimientos en materia de competencia no tienen, a la vista del Reglamento n° 17, carácter penal⁶⁰ y no se dirigen contra individuos, sino contra empresas, el Tribunal de Justicia se inspira fuertemente, a la hora de aplicar el principio del plazo razonable en tales procedimientos, en la jurisprudencia reiterada del TEDH relativa al artículo 6, apartado 1, del CEDH.⁶¹ Según tal jurisprudencia, el principio del plazo razonable puede aplicarse ya mucho antes de la formulación de una denuncia formal. En efecto, basta con que una persona sea *acusada oficialmente* de un acto o con que las medidas que se adopten en virtud de las sospechas sobre tal persona *tengan repercusiones importantes en su situación*.⁶²

109. Por consiguiente, el principio del plazo razonable también puede aplicarse, en un procedimiento en materia de competencia, mucho antes del envío del pliego de cargos, que se asimila a una acusación formal. A tal respecto, no es necesario pronunciarse aquí sobre si, y en su caso cuándo, cabe hablar, *antes* del envío del pliego de cargos, de una *acusación formal*. En efecto, en cualquier caso, ya en el marco de la investigación

60 — A tal respecto, véase el artículo 15, apartado 4, del Reglamento n° 17.

61 — Sentencia PVC II, citada en la nota 56, apartado 182.

62 — En francés: «[L]a période à prendre en considération [...] débute dès qu’une personne se trouve officiellement inculpée ou lorsque les actes effectués par les autorités de poursuite en raison des soupçons qui pèsent contre elle ont des répercussions importantes sur sa situation»; en inglés: «[T]he period to be taken into consideration [...] begins at the time when formal charges are brought against a person or when that person has otherwise been substantially affected by actions taken by the prosecuting authorities as a result of a suspicion against him»; véase la sentencia del TEDH, Gran Sala, de 17 de diciembre de 2004 (Pedersen y Baadsgaard/Dinamarca, Recurso n° 49017/99, § 44); en el mismo sentido, véanse las sentencias del TEDH de 16 de julio de 1971 (Ringelsen, serie A, n° 13, § 110); de 10 de diciembre de 1982 (Corigliano, serie A, n° 57, § 34), y la jurisprudencia antes citada en la nota 54.

previa de la Comisión, tanto sus verificaciones con arreglo al artículo 14 del Reglamento nº 17 como sus solicitudes de información en virtud del artículo 11 del Reglamento nº 17 pueden conllevar «repercusiones importantes» sobre la situación de las empresas afectadas.⁶³

110. En efecto, tales medidas de investigación generan por regla general en los afectados la impresión de que la Comisión alberga sospechas de que han vulnerado el artículo 81 CE o el 82 CE. Así sucede especialmente si la Comisión da a conocer, como en el presente asunto, que ha recibido la denuncia de un tercero y que esta denuncia podía dar lugar a una sospecha inicial suficiente para el inicio de investigaciones. En tales circunstancias, una solicitud de información dirigida a la empresa afectada puede compararse ya a un primer interrogatorio del acusado y una inspección en la empresa afectada puede compararse con un registro de los locales del acusado.

111. A resultados de tales medidas de investigación, los afectados se esforzarán notablemente, por regla general, en preparar su defensa y se procurarán, en particular, la asistencia de abogados. En su caso, deben constituirse también reservas para el posible pago de multas y habrá de pensarse en las

posibles reacciones de sus socios y de la opinión pública. A partir de este momento, los afectados deben afrontar también la incertidumbre de no saber cuándo finalizará el procedimiento iniciado contra ellos y qué resultado tendrá. Se hallan, pues, sometidos a una mayor presión. En esta situación, el principio del plazo razonable les concede una protección reforzada que va más allá de la prescripción en materia de actuaciones.⁶⁴

112. En este contexto, el *período pertinente* para la cuestión de si un procedimiento en materia de competencia, seguido por la Comisión, ha tenido una duración excesiva no comienza a partir del envío del pliego de cargos, sino que lo hace ya con la primera medida de investigación de la Comisión que conlleve repercusiones importantes sobre la situación de las empresas afectadas.⁶⁵

113. Ahora bien, por lo que respecta a la *apreciación de la duración* del procedimiento administrativo, procede diferenciar dos fases sucesivas: una *primera fase*, que

64 — Sobre la prescripción en materia de actuaciones en el Derecho de la competencia, véase, hasta ahora, el Reglamento (CEE) nº 2988/74 del Consejo, de 26 de noviembre de 1974, relativo a la prescripción en materia de actuaciones y de ejecución en los ámbitos del derecho de transportes y de la competencia de la Comunidad Económica Europea (DO L 319, p. 1; EE 08/02, p. 41), y, en relación con los futuros casos, el artículo 25 del Reglamento nº 1/2003.

65 — Sentencia PVC II, citada en la nota 56, apartado 182. Una tesis distinta sostiene el Abogado General Mischo, el cual se declara contrario a tomar en consideración el periodo anterior al envío del pliego de cargos: véanse sus conclusiones presentadas el 25 de octubre de 2001 en el asunto PVC II, citado en la nota 56, puntos 40 y ss.

63 — Sentencia PVC II, citada en la nota 56, apartado 182.

comienza con el ejercicio de las facultades de investigación otorgadas a la Comisión y que se extiende hasta el envío del pliego de cargos, y una *segunda fase*, que se extiende desde el envío del pliego de cargos hasta la adopción de la decisión definitiva.⁶⁶

114. Como se desprende de la sentencia PVC II,⁶⁷ en ambas fases del procedimiento se aplica el principio del plazo razonable. Sin embargo, cada una de estas dos fases sigue su propia lógica interna: la fase anterior al envío del pliego de cargos, que comienza con el ejercicio de las facultades de investigación, debe permitir a la Comisión definir su postura, a la vista de sus averiguaciones, sobre el posterior curso del procedimiento, mientras que la fase posterior debe permitirle pronunciarse con carácter definitivo, una vez oídos los afectados, sobre la infracción reprochada. Esta distinta finalidad incide en la concreta apreciación del carácter razonable del plazo en la respectiva fase del procedimiento, para lo que ha de realizarse siempre una minuciosa ponderación a la vista de todas las circunstancias del respectivo caso.⁶⁸

115. En lo que respecta a la primera fase del procedimiento, en esta ponderación ha de tenerse debidamente en cuenta que la Comisión necesita tiempo suficiente para su investigación previa, de modo que pueda

efectuar las debidas averiguaciones sobre una sospecha de infracción de los artículos 81 CE u 82 CE. De lo contrario, se correría el riesgo de que la Comisión se viese debilitada de forma permanente a la hora de aplicar las normas sobre competencia contenidas en el Tratado. Asimismo, la Comisión debe poder conceder a determinados procedimientos ante ella pendientes una prioridad mayor que a otros;⁶⁹ ello se observará sobre todo —pero no únicamente— en períodos de sobrecarga temporal de los servicios competentes.

116. En cuanto a la segunda fase del procedimiento, en la ponderación ha de tenerse en cuenta que las investigaciones de la Comisión quedan cerradas por norma general a partir del envío del pliego de cargos y que sólo queda por considerar, a la hora de elaborar la decisión, la información obtenida en la audiencia a las empresas afectadas. En este estadio, la Comisión habrá llevado el procedimiento a tal punto que, a partir de entonces, sería contrario a la equidad mantener a las empresas participantes en la incertidumbre sobre su resultado más allá de lo estrictamente necesario. Los parámetros que deben utilizarse en el examen de la duración del procedimiento serán, pues, más estrictos, tal como a ello corresponde.

66 — Sentencia PVC II, citada en la nota 56, apartados 181 a 183.

67 — Sentencia PVC II, citada en la nota 56, apartados 182 a 184.

68 — Sobre los criterios aplicables, véanse las sentencias PVC II, citada en la nota 56, apartados 187 y 188, y Baustahlgewebe, citada en la nota 16, en particular apartado 29.

69 — En este sentido, véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de septiembre de 1992, Automec/Comisión (T-24/90, Rec. p. II-2223), apartado 77, y de 4 de marzo de 1999, Ufex y otros/Comisión (C-119/97, Rec. p. I-1341), apartado 88.

117. En el presente asunto no se discute que el procedimiento administrativo ante la Comisión tuvo una duración excesiva en los dos puntos señalados por el Tribunal de Primera Instancia⁷⁰ –por un lado, antes del envío del pliego de cargos y, por otro, entre la audiencia a las partes y la adopción de la Decisión impugnada.

118. Únicamente se discute si el Tribunal de Primera Instancia pudo decidir, sin incurrir en error de Derecho, que la duración excesiva del procedimiento administrativo, tanto antes como después del envío del pliego de cargos, no debía dar lugar ni a la anulación (primer motivo) ni a una reducción adicional de la multa (séptimo motivo).

2. Sobre el primer motivo: duración excesiva del procedimiento y anulación

119. En el marco del primer motivo, la FEG discute con la Comisión y sus coadyuvantes si procedía anular la Decisión impugnada como consecuencia de la duración excesiva de partes del procedimiento administrativo.

a) Anulación únicamente en caso de vulneración de las posibilidades de defensa

120. Ha de tomarse como punto de partida de estas reflexiones la circunstancia de que cualquier demora procesal de la Comisión que sobrepase los límites del plazo razonable constituye una vulneración de un derecho procesal de las empresas participantes tutelado como derecho fundamental. La afirmación de tal vulneración no presupone la prueba de un perjuicio de ninguna clase.⁷¹

121. Ahora bien, no todo error procesal entraña necesariamente las mismas consecuencias.⁷² En efecto, la *anulación* de una decisión de la Comisión por vulneración de los derechos procesales de las partes sólo es

70 — A tal respecto, véase el punto 95 de las presentes conclusiones.

71 — Véanse, por ejemplo, las sentencias PVC II, citada en la nota 56, apartados 191 a 200, y Baustahlgewebe, citada en la nota 16, apartados 26 a 48, cuyo objeto de examen lo constituye, respectivamente, el carácter razonable de la duración del procedimiento. De la jurisprudencia del TEDH véase, por ejemplo, la sentencia Corigliano, citada en la nota 62, § 31.

72 — También el TEDH (sentencia de 9 de diciembre de 1994, Schouten y Meldrum/Paises Bajos, serie A, nº 304, § 75) reconoce en principio que la sanción adecuada para una violación del principio del plazo razonable ha de buscarse en el marco del respectivo ordenamiento jurídico; en francés: «[...] il appartient en principe aux juridictions nationales de juger ce que doit être, en vertu de leur système juridique, la sanction appropriée pour une violation, imputable à l'une des parties, de l'exigence d'un "délai raisonnable" [...]»; en inglés: «[...] it is in principle for the national courts to decide what the appropriate sanction should be under their legal system for a breach attributable to one of the parties of the "reasonable time" requirement [...]».

necesaria cuando, sin esa vulneración, el procedimiento hubiera podido dar lugar a un resultado diferente.^{73 74}

122. Según jurisprudencia reiterada, en el Derecho de la competencia una violación de derechos procesales incide siempre en el resultado del procedimiento si tal violación ha dificultado su defensa a las empresas participantes.⁷⁵

123. Así pues, sólo cabe anular una decisión de la Comisión por una duración excesiva del procedimiento, cuando las empresas participantes demuestran de forma fundada que su defensa se ha visto perjudicada por la duración excesiva del procedimiento.⁷⁶ Si

bien el Tribunal de Justicia no se ha pronunciado todavía expresamente en este sentido en un litigio *en materia de competencia*,⁷⁷ cabe extraer reflexiones en este sentido de su jurisprudencia sobre procedimientos comparables, en los que ha establecido ya una relación de tal clase entre el principio del plazo razonable y el derecho de defensa.⁷⁸

124. En una interpretación *sensu contrario* a este respecto, la anulación de una decisión de la Comisión por una duración excesiva del procedimiento *no es jurídicamente necesaria* cuando no se ha expuesto fundadamente una vulneración de las posibilidades de defensa de las empresas participantes y, en consecuencia, no existen indicios para afirmar que la duración excesiva del procedimiento pudo incidir en el contenido de la decisión de la Comisión.⁷⁹ Ahora bien, en tales casos cabe

73 — Tal resultado diferente puede consistir, por ejemplo, en la declaración de menos infracciones graves, en una multa de importe menor o en la omisión de ulteriores actuaciones.

74 — Véanse, entre otras muchas, las sentencias de 10 de julio de 1980, *Distillers Company/Comisión* (30/78, Rec. p. 2229), apartado 26, relativa a la audiencia al comité consultivo; de 14 de febrero de 1990, *Francia/Comisión* (C-301/87, Rec. p. I-307), apartado 31, relativa a una violación del derecho a ser oído; de 25 de octubre de 2005, *Alemania y Dinamarca/Comisión* (asuntos acumulados C-465/02 y C-466/02, Rec. p. I-9115), apartados 36 a 40, sobre el régimen lingüístico en un comité de reglamentación, y *PVC II*, citada en la nota 56, apartados 315 a 328, relativa al derecho de acceso al expediente; véanse, además, sobre la elección de la base jurídica correcta y sobre el procedimiento legislativo, la sentencia de 11 de septiembre de 2003, *Comisión/Consejo* (C-211/01, Rec. p. I-8913), apartado 52, así como mis conclusiones presentadas el 26 de mayo de 2005 en el asunto *Comisión/Consejo* (C-94/03, aún no publicadas en la Recopilación), punto 53.

75 — Véanse —en relación con las vulneraciones del derecho de acceso al expediente— las sentencias de 8 de julio de 1999, *Hercules Chemicals/Comisión* (C-51/92 P, Rec. p. I-4235), apartados 77 y 82, y *PVC II*, citada en la nota 56, apartados 315 a 317 y 321 a 323.

76 — En el mismo sentido —referidas a vulneraciones del derecho de acceso al expediente— véanse, por ejemplo, la sentencia *PVC II*, citada en la nota 56, apartados 318 y 324, y la sentencia *Cemento*, citada en la nota 13, apartados 73 a 75 y 131.

77 — Véanse, sin embargo, las conclusiones presentadas por el Abogado General Mischo el 25 de octubre de 2001 en el asunto *PVC II*, citadas en la nota 65, puntos 76, 80 y 83.

78 — Véase a tal respecto la sentencia de 15 de julio de 2004 *España/Comisión* (C-501/00, Rec. p. I-6717), apartados 52, 57 y 58, relativa a un caso de ayudas CECA, así como las sentencias, dictadas en procedimientos por incumplimiento, de 21 de enero de 1999, *Comisión/Bélgica* (C-207/97, Rec. p. I-275), apartados 25 a 27, y de 16 de mayo de 1991, *Comisión/Países Bajos* (C-96/89, Rec. p. I-2461), apartados 15 y 16.

79 — En este sentido, véase también la sentencia *Baustahlgewebe*, citada en la nota 16, apartado 49, en la que el Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que no cabe revocar una sentencia del Tribunal de Primera Instancia, a pesar de la duración excesiva del procedimiento en primera instancia, cuando no existe indicio alguno de que la duración del procedimiento haya tenido alguna incidencia en la solución del litigio. Véanse además las conclusiones del Abogado General Mischo, citadas en la nota 65, puntos 75 a 78, 84 y 85.

pensar siempre en una reducción de la multa por razones de equidad⁸⁰ o bien en la concesión de una indemnización adecuada,⁸¹ en su caso previa solicitud en tal sentido.

125. Así pues, no puede prosperar la alegación de la FEG, según la cual la anulación de la Decisión impugnada ya era automática y necesaria por la duración excesiva del procedimiento, es decir, con independencia de un eventual perjuicio de sus posibilidades de defensa.

b) ¿Se ha producido un perjuicio de las posibilidades de defensa en el presente asunto?

126. Ha de examinarse si, en el presente asunto, el Tribunal de Primera Instancia pudo considerar, sin incurrir en error de Derecho, que las posibilidades de defensa de la FEG no se vieron perjudicadas. La FEG argumenta en este contexto, por un lado, que el Tribunal de Primera Instancia no tuvo en cuenta el período anterior al envío del pliego de cargos y, por otro, que ignoró las concretas dificultades a que se ve enfrentada una empresa a la hora de preparar su defensa.

127. En la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia considera correctamente que las empresas implicadas en un supuesto de prácticas colusorias pueden defenderse de las imputaciones formuladas contra ellas por la Comisión sólo *después* del envío del pliego de cargos. Únicamente en esta (segunda) fase del procedimiento, en la que las investigaciones de la Comisión están cerradas y el procedimiento administrativo adopta un carácter contradictorio, entra en juego el derecho de defensa.⁸² En particular, las empresas participantes tienen ocasión, a partir de ese momento, de acceder al expediente y pueden formular observaciones sobre el pliego de cargos de la Comisión. En cambio, la primera fase del procedimiento está dedicada a las investigaciones de la Comisión y, por tanto, no prevé ningún derecho de defensa de las empresas afectadas. Si la Comisión se dirige a las empresas afectadas en esta primera fase del procedimiento, por ejemplo mediante una solicitud de información, se tratará de una mera medida de investigación, y no de una audiencia. La concesión del acceso al expediente tampoco está prevista en tal fase del procedimiento por razones similares, ya que, de lo contrario, podría poner seriamente en peligro el éxito de las investigaciones y contribuir a una demora en lugar de a una aceleración del procedimiento.

128. Así pues, si bien es indudable que el *derecho* de defensa de las empresas afectadas sólo entra en juego *a partir* del envío del pliego de cargos, es decir, exclusivamente en la *segunda fase procesal*, la primera fase del

80 — En este sentido, la sentencia Baustahlgewebe, citada en la nota 16, apartados 48 y 141 a 143. Véanse también los puntos 136 a 152 de las presentes conclusiones.

81 — De la misma opinión es el Abogado General Mischo en sus conclusiones presentadas en el asunto PVC II, citadas en la nota 65, punto 79. Sobre la posibilidad de interponer una reclamación de indemnización, véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de abril de 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión (asuntos acumulados T-305/94 a T-307/94, T-313/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 y T-335/94, Rec. p. II-931), apartado 122, confirmada por la sentencia del Tribunal de Justicia PVC II, citada en la nota 56, apartados 173 a 178.

82 — En este sentido, se pronuncia una reiterada jurisprudencia; véanse únicamente las sentencias Hercules Chemicals/Comisión, citada en la nota 75, apartado 75, y PVC II, citada en la nota 56, apartados 315 y 316.

procedimiento administrativo, situada en un estadio anterior, no carece en modo alguno de influencia sobre las *posibilidades* de defensa de las empresas afectadas.

circunstancia la ignora el Tribunal de Primera Instancia al señalar que una duración excesiva de la primera fase del procedimiento «no tiene, en sí, entidad suficiente» para vulnerar el derecho de defensa de las empresas participantes.⁸⁵

129. En efecto, cuanto más tiempo transcurra entre las primeras medidas de investigación y el envío del pliego de cargos, más probable es que sólo con dificultades puedan obtenerse eventuales pruebas de descargo frente a las imputaciones formuladas en el pliego de cargos. Sin duda alguna, es posible conservar información pertinente en libros y archivos para así estar preparado ante eventuales medidas administrativas judiciales.⁸³ Ahora bien, como señala acertadamente la FEG, a medida que transcurre el tiempo —con independencia de si este tiempo transcurre antes o después del envío del pliego de cargos— puede hacerse más difícil valerse de testigos de descargo, en particular a la vista de los naturales cambios de personal directivo y de otros empleados en las empresas. El Tribunal de Primera Instancia no examina suficientemente esta cuestión en la sentencia recurrida.⁸⁴

130. La excesiva duración de la primera fase del procedimiento puede repercutir en las posteriores posibilidades de defensa de las empresas afectadas y, en última instancia, desvirtuar su derecho de defensa si se aplica en la segunda fase del procedimiento. Esta

131. Así pues, el Tribunal de Primera Instancia ha incurrido en un error de Derecho al limitar, en los apartados 86 a 93 de la sentencia recurrida, el alcance de su examen a analizar «si el derecho de defensa de las demandantes se vio afectado por la duración [excesiva] de esta [última] fase del procedimiento».⁸⁶ El Tribunal de Primera Instancia debía haber examinado, además, si la duración excesiva de la primera fase del procedimiento, anterior al envío del pliego de cargos, pudo dar lugar a una vulneración de las posteriores posibilidades de defensa de las empresas participantes, en particular si la FEG expuso de forma concluyente tal vulneración.

132. Por lo demás, tal forma de proceder no se equipara en modo alguno a una anticipación temporal del ejercicio del derecho de defensa. La audiencia a las empresas participantes y su derecho de acceso al expediente están y siguen estando reservados a la segunda fase del procedimiento, es decir, al período *posterior* al envío del pliego de cargos. Sin embargo, ello no excluye que una vulneración de las *posibilidades* de defensa y, de este modo, una vulneración del *derecho* de defensa puedan encontrar ya su causa en una investigación previa excesivamente larga o, en su caso, incluso en un período de inactividad de la Comisión más largo durante la primera fase del procedimiento.

83 — En este sentido, véase el apartado 87 de la sentencia recurrida.

84 — La FEG ya aludió al problema de la fluctuación del personal, en el marco del procedimiento de primera instancia (asunto T-5/00), en el punto 46 de su escrito de demanda y en el punto 49 de su escrito de réplica, si bien el Tribunal de Justicia no dedica a esta cuestión ni una palabra en la sentencia recurrida, ni siquiera de forma indirecta en sus apartados 86 a 93.

85 — Apartados 78 y 79 de la sentencia recurrida.

86 — Apartado 86 de la sentencia recurrida; sobre el alcance de este análisis, véase también el apartado 93 de la sentencia recurrida.

133. Al no contener ninguna comprobación a este respecto, procede revocar la sentencia recurrida y al no permitir su estado que lo resuelva el Tribunal de Justicia, se ha de devolver el asunto al Tribunal de Primera Instancia para que éste resuelva, con arreglo al artículo 61, apartado 1, del Estatuto del Tribunal de Justicia.

3. Sobre el séptimo motivo: reducción de la multa

134. Dado que, según las observaciones antes formuladas, el primer motivo da lugar ya a la revocación de la sentencia recurrida en su totalidad, a continuación formularé, únicamente con carácter subsidiario, observaciones sobre la cuestión de una posible reducción de la multa, tal como se plantea en el séptimo motivo.

135. Mediante dicho motivo, la FEG alega que el Tribunal de Primera Instancia cometió un *error manifiesto* en el ejercicio de su competencia jurisdiccional plena (artículo 229 CE y artículo 17 del Reglamento nº 17). En particular, el Tribunal de Primera Instancia soslayó que la Comisión es la única responsable de la duración excesiva del procedimiento y que tal responsabilidad no se divide, como afirmó la Comisión en un primer momento,⁸⁷ entre ella y las empresas participantes.

136. Ciertamente, según jurisprudencia reiterada, no corresponde al Tribunal de Justicia, cuando se pronuncia en un recurso de casación, sustituir, por razones de equidad, la apreciación del Tribunal de Primera Instancia sobre la cuantía de una multa por la suya propia, cuando éste ha resuelto en el ejercicio de su plena jurisdicción.⁸⁸ Ahora bien, el Tribunal de Justicia puede examinar si el Tribunal de Primera Instancia incurrió en un *error manifiesto* o vulneró los principios de proporcionalidad o de igualdad.⁸⁹ Así pues, en la medida en que la FEG alega un error manifiesto del Tribunal de Primera Instancia en su apreciación jurisdiccional de la cuantía de la multa, su séptimo motivo es admisible.

137. En el presente asunto, ha de afirmarse la existencia de tal *error manifiesto*, en primer lugar, si el Tribunal de Primera Instancia no ejerce sus facultades en todo su alcance en el marco de su competencia jurisdiccional prevista en el artículo 229 CE en relación con el artículo 17 del Reglamento nº 17. En segundo lugar, existe también un error manifiesto si el Tribunal de Primera Instancia, antes de pronunciarse sobre la cuantía de la multa, no examina a fondo todos los hechos o argumentos pertinentes en el caso concreto para su decisión sobre dicha cuantía.⁹⁰

88 — Sentencia de 28 de junio de 2005, Dansk Rørintustri y otros (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 245; véanse además las sentencias de 6 de abril de 1995, BPB Industries y British Gypsum/Comisión (C-310/93 P, Rec. p. I-865), apartado 34; de 16 de noviembre de 2000, Sarrió/Comisión (C-291/98 P, Rec. p. I-9991), apartado 73; Baustahlgewebe, citada en la nota 16, apartado 129, y PVC II, citada en la nota 56, apartado 614.

89 — Sentencia Cemento, citada en la nota 13, apartado 365.

90 — En el mismo sentido, véanse las sentencias Dansk Rørintustri, citada en la nota 88, apartados 244 y 303, y Baustahlgewebe, citada en la nota 16, apartado 128.

87 — Considerando 152 de la Decisión impugnada.

138. En primer lugar, por cuanto respecta al *alcance de las facultades del Tribunal de Primera Instancia* en el marco del artículo 229 CE, ha de observarse que la competencia jurisdiccional plena no está vinculada a los mismos criterios que, por ejemplo, la anulación de la Decisión impugnada. En particular, la competencia jurisdiccional plena no constituye un mero control de la legalidad de la decisión de la Comisión. Antes bien, también pueden tomarse en consideración aspectos relativos a la adecuación y a la equidad. A mayor abundamiento, deben considerarse también irregularidades de procedimiento tales como una vulneración del principio del plazo razonable, que —como ya se ha señalado—⁹¹ constituyen también una violación de derechos fundamentales aunque no repercutan en el fondo de la decisión de la Comisión y, por tanto, no den lugar a su anulación.

139. Así lo ha reconocido acertadamente el Tribunal de Primera Instancia en el presente asunto, al declarar que sólo a él le era posible proceder a una reducción adicional de la multa impuesta como consecuencia de la duración excesiva del procedimiento administrativo, de la que es responsable la Comisión.⁹² Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia no incurrió en un error manifiesto a tal respecto.

140. Otra cosa ocurre, en cambio, con la obligación del Tribunal de Primera Instancia de tener debidamente *en cuenta todos los hechos y argumentos pertinentes para la decisión*.

141. En el presente asunto, entre los hechos pertinentes para la decisión en el marco de la competencia jurisdiccional plena, se encontraba en particular la responsabilidad de la Comisión por la duración excesiva de *dos* fases del procedimiento administrativo, es decir, no sólo por exceder el tiempo normalmente necesario entre la audiencia a las partes y la adopción de la Decisión impugnada, sino también por un período de inactividad superior a tres años *anterior* al envío del pliego de cargos, en la fase de investigación previa.

142. Aunque, al principio de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia declara la responsabilidad de la Comisión por la duración excesiva de *ambas* fases del procedimiento administrativo,⁹³ más tarde toma en consideración, en el marco de su competencia jurisdiccional plena, únicamente su responsabilidad por la duración excesiva de *una* de las dos fases, a saber, la correspondiente al período comprendido entre la audiencia a las partes y la adopción de la Decisión impugnada. Ello se pone especialmente de manifiesto en el apartado 436 de la sentencia recurrida, con el que comienzan las consideraciones del Tribunal de Primera Instancia sobre la cuantía de la multa. En él se remite únicamente al apartado 85 de la sentencia recurrida, es decir, al pasaje que aborda la responsabilidad de la Comisión por la duración excesiva del procedimiento *tras* el envío del pliego de cargos. En cambio, falta toda referencia al apartado 77 de la sentencia recurrida, del cual se desprende la responsabilidad de la Comisión por la duración excesiva del procedimiento *antes* del envío del pliego de cargos.

91 — Véanse los puntos 120 a 124 de las presentes conclusiones.

92 — Véase el apartado 436 de la sentencia recurrida.

93 — Véanse los apartados 77 y 85 de la sentencia recurrida.

143. Al no tener en cuenta, con vistas a una posible reducción judicial de la cuantía de la multa, la duración excesiva del procedimiento *antes* del envío del pliego de cargos, el Tribunal de Primera Instancia ejerció su competencia jurisdiccional plena prevista en el artículo 229 CE, en relación con el artículo 17 del Reglamento n° 17, incurriendo manifiestamente en un error de Derecho.

144. Así pues, aunque la sentencia recurrida —en contra de la tesis aquí defendida—⁹⁴ no se revocase ya en su totalidad a la vista del primer motivo, debería ser en cualquier caso revocada en virtud del séptimo motivo, en la medida en que el Tribunal de Primera Instancia desestima la solicitud de la FEG de reducción de la multa que se le impuso. En este caso, al permitirlo así su estado, el Tribunal de Justicia podría resolver él mismo definitivamente el litigio con arreglo al artículo 61, apartado 1, de su Estatuto. En particular, el propio Tribunal de Justicia podría pronunciarse con carácter definitivo sobre la reducción de la multa impuesta por la Comisión.⁹⁵

145. En el presente asunto, la Comisión misma aplicó ya en el cálculo del importe de la multa en la Decisión impugnada una deducción de 100.000 euros. Sin embargo, no estableció ninguna diferencia al respecto entre las distintas irregularidades procesales

mencionadas en la Decisión, de suerte que no puede saberse qué parte del importe de 100.000 euros corresponde específicamente a la excesiva duración del procedimiento. Tampoco estableció ninguna diferencia entre las dos fases del procedimiento administrativo. De igual modo, tampoco consideró que fuese ella la única responsable de la duración excesiva del procedimiento en ambas fases procesales,⁹⁶ como ha declarado luego el Tribunal de Primera Instancia. En estas circunstancias, parece que la vulneración de los derechos procesales de la FEG no se tiene en cuenta suficientemente en la deducción aplicada por la propia Comisión al calcular el importe de la multa.

146. En este contexto, estaría justificada una nueva reducción de la multa. A tal respecto, podría tomarse como punto de partida el importe de 50.000 euros, que el propio Tribunal de Justicia ya dedujo en el asunto *Baustahlgewebe*;⁹⁷ en dicho asunto, la multa impuesta originariamente por la Comisión era comparable en su cuantía a la impuesta a la FEG.

147. Además, en el presente asunto habría de ponderarse en particular que, según las comprobaciones del Tribunal de Primera Instancia, la Comisión es responsable de una fase de inactividad superior a tres años. En consecuencia, parecería adecuado, por cada año completo de inactividad en la fase

⁹⁴ — A tal respecto, véanse mis observaciones sobre el primer motivo contenidas en los puntos 119 a 133 de las presentes conclusiones.

⁹⁵ — Así ocurrió por ejemplo en la sentencia *Cemento*, citada en la nota 13, apartados 384 y 385.

⁹⁶ — Considerandos 151 a 153 de la Decisión impugnada.

⁹⁷ — Sentencia citada en la nota 16, en particular apartado 141.

procesal *anterior* al envío del pliego de cargos, proceder a una reducción de la multa en el importe mencionado de 50.000 euros, es decir, en un total de 150.000 euros. Asimismo, también habría de tenerse en consideración la duración excesiva de la fase procesal *posterior* al envío del pliego de cargos con una reducción de otros 50.000 euros. De ello resultaría un importe total de 200.000 euros, importe que el Tribunal de Justicia podría deducir de la multa, la cual asciende actualmente a 4.400.000 euros.

cualquier caso la sentencia recurrida en virtud del séptimo motivo⁹⁹ en la medida en que en dicha sentencia se desestima la solicitud de la FEG de reducir el importe de la multa que se le impuso. En este caso, debería reducir la multa y desestimar el recurso de casación en todo lo demás.

VI. Costas

D. Conclusión provisional sobre los motivos primero y séptimo

148. A la vista de la solución al primer motivo aquí propuesta,⁹⁸ procede revocar la sentencia recurrida en su totalidad y devolver el asunto al Tribunal de Primera Instancia.

150. A tenor del artículo 122, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia decidirá sobre las costas cuando el recurso de casación sea infundado o cuando, siendo éste fundado, dicho Tribunal resuelva definitivamente sobre el litigio.

149. Sin embargo, si –en contra de la tesis aquí defendida– el Tribunal de Justicia llegase a la conclusión de que el primer motivo es infundado, debería revocar en

151. Sin embargo, dado que, según la solución aquí propuesta al primer motivo, ha de devolverse el asunto en su totalidad al Tribunal de Primera Instancia, procede reservar la decisión sobre las costas.¹⁰⁰

⁹⁸ — Puntos 119 a 133 de las presentes conclusiones.

⁹⁹ — A tal respecto, véanse los puntos 134 a 147 de las presentes conclusiones.

¹⁰⁰ — A tal respecto, véanse por ejemplo las sentencias de 16 de noviembre de 2000, *Cascades/Comisión* (C-279/98 P, Rec. p. I-9693), apartado 82; de 3 de julio de 2003, *Chronopost y otros* (asuntos acumulados C-83/01 P, C-93/01 P y C-94/01 P, Rec. p. I-6993), apartado 45, y de 29 de abril de 2004, *Parlamento/Reynolds* (C-111/02 P, Rec. p. I-5475), punto 3 del fallo.

VII. Conclusión

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

- 1) Anule la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 16 de diciembre de 2003, dictada en los asuntos acumulados T-5/00 y T-6/00.
- 2) Devuelva el asunto al Tribunal de Primera Instancia.
- 3) Reserve la decisión sobre las costas.