

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava)

de 16 de junio de 2011 *

En los asuntos acumulados T-208/08 y T-209/08,

Gosselin Group NV, anteriormente Gosselin World Wide Moving NV, con domicilio social en Deurne (Bélgica), representada por los Sres. F. Wijckmans y S. De Keer, abogados,

parte demandante en el asunto T-208/08,

Stichting Administratiekantoor Portielje, con domicilio social en Rotterdam (Países Bajos), representada por el Sr. D. Van hove, abogado,

parte demandante en el asunto T-209/08,

* Lengua de procedimiento: neerlandés.

contra

Comisión Europea, representada por los Sres. A. Bouquet y F. Ronkes Agerbeek, en calidad de agentes,

parte demandada,

que tienen por objeto una pretensión de anulación de la Decisión C(2008) 926 final de la Comisión, de 11 de marzo de 2008, relativa a un procedimiento con arreglo a lo dispuesto en el artículo 81 [CE] y el artículo 53 del [Acuerdo] EEE (Asunto COMP/38.543 – Servicios de mudanzas internacionales), según su modificación por la Decisión C(2009) 5810 final de la Comisión, de 24 de julio de 2009, y con carácter subsidiario una pretensión de anulación o de reducción de la multa impuesta a las demandantes,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava),

integrado por el Sr. S. Papasavvas, en funciones de Presidente, y los Sres. N. Wahl y A. Dittrich (Ponente), Jueces;

Secretario: Sr. J. Plingers, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 29 de abril de 2010;

dicta la siguiente

Sentencia

Hechos

1. Objeto del litigio

- ¹ A tenor de la Decisión C(2008) 926 final de la Comisión, de 11 de marzo de 2008, relativa a un procedimiento con arreglo a lo dispuesto en el artículo 81 [CE] y el artículo 53 del [Acuerdo] EEE (Asunto COMP/38.543 – Servicios de mudanzas internacionales) (en lo sucesivo, «Decisión»), de la que se publicó un resumen en el *Diario Oficial de la Unión Europea* de 11 de agosto de 2009 (DO C 188, p. 16), Gosselin Group NV participó en un cartel en el mercado de los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica, cuyo objeto era la fijación directa e indirecta de precios, el reparto del mercado y la manipulación del procedimiento de contratación. La Comisión de las Comunidades Europeas expone que el cartel funcionó durante cerca de 19 años (de octubre de 1984 a septiembre de 2003). Sus miembros habían fijado los precios, presentando presupuestos ficticios (llamados «presupuestos de favor»; en lo sucesivo, «PF») a los clientes, y se resarcieron entre ellos por las ofertas rechazadas mediante un sistema de compensaciones económicas (en lo sucesivo, «comisiones»).

2. Demandantes

- 2 La demandante en el asunto T-208/08, Gosselin Group (en lo sucesivo, «Gosselin»), se constituyó en 1983 y opera con esa denominación desde el 20 de diciembre de 2007. El 92 % de las acciones de Gosselin pertenecen a la demandante en el asunto T-209/08, Stichting Administratiekantoor Portielje (en lo sucesivo, «Portielje»), y el 8 % pertenece a Vivet en Gosselin NV. El 99,87 % de esta última pertenece a Portielje, una fundación que no ejerce actividad empresarial a la que se han aportado las acciones de personas unidas por vínculos familiares con objeto de asegurar la unidad de la gestión.
- 3 Durante el ejercicio cerrado el 30 de junio de 2006 Gosselin realizó un volumen de negocios mundial consolidado de 143.639.000 euros y Portielje realizó un volumen de negocios mundial consolidado de 0 euros.

3. Procedimiento administrativo

- 4 Según la Decisión, la Comisión inició el procedimiento de propia iniciativa, ya que disponía de informaciones que indicaban que ciertas sociedades belgas activas en el sector de las mudanzas internacionales participaban en acuerdos que podían incurrir en la prohibición establecida por el artículo 81 CE.
- 5 De esa forma, con fundamento en el artículo 14, apartado 3, del Reglamento n° 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer reglamento de aplicación de los artículos [81 CE] y [82 CE] (DO 13, p. 204; EE 08/01, p. 22), se llevaron a cabo verificaciones en las empresas Allied Arthur Pierre NV, Interdean NV, Transworld International NV y Ziegler SA en septiembre de 2003. A raíz de esas verificaciones Allied Arthur Pierre presentó una solicitud de dispensa o de reducción de la multa conforme a la

Comunicación de la Comisión relativa a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en casos de cartel (DO 2002, C 45, p. 3). Allied Arthur Pierre reconoció su participación en los acuerdos sobre comisiones y en los PF, identificó a los competidores implicados, en particular un competidor anteriormente desconocido por los servicios de la Comisión, y aportó documentos que confirmaban sus declaraciones orales.

- 6 En aplicación del artículo 18 del Reglamento (CE) n° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 [CE] y 82 [CE] (DO 2003, L 1, p. 1), se enviaron varias solicitudes de información a las empresas implicadas en los acuerdos anticompetitivos, a competidores y a una organización profesional. El 18 de octubre de 2006 se emitió el pliego de cargos y se notificó a varias sociedades. Todos los destinatarios respondieron a ése. Sus representantes, excepto los de Amertranseuro International Holdings Ltd, Stichting Administratiekantoor Portielje, Team Relocations Ltd y Trans Euro Ltd, invocaron su derecho de acceso a los documentos obrantes en el expediente de la Comisión, que sólo podían examinarse en los locales de ésta. Se les facilitó su conocimiento los días 6 y 29 de noviembre de 2006. La audiencia tuvo lugar el 22 de marzo de 2007.
- 7 El 11 de marzo de 2008 la Comisión adoptó la Decisión.

4. Decisión

- 8 La Comisión afirma que los destinatarios de la Decisión, entre ellos las demandantes, participaron en un cartel en el sector de los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica, o bien se les considera responsables del mismo. Los participantes en el cartel fijaron precios, se repartieron los clientes y manipularon la presentación de ofertas al menos desde 1984 hasta 2003. Al obrar así cometieron una infracción única y continuada del artículo 81 CE.

- 9 Según la Comisión, los servicios afectados comprenden tanto la mudanza de bienes de personas físicas, particulares o empleados de una empresa o de una institución pública, como de bienes de empresas o de instituciones públicas. Estas mudanzas se caracterizan por el hecho de que Bélgica constituye su punto de origen o de destino. Teniendo en cuenta también que todas las sociedades de mudanzas internacionales interesadas están establecidas en Bélgica, y que la actividad del cartel tenía lugar en Bélgica, la Comisión consideró que el centro geográfico del cartel era Bélgica.
- 10 La Comisión estimó el volumen de negocios acumulado de los participantes en el cartel por los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica en 41 millones de euros en el año 2002. Dado que estimó que la dimensión del sector era de cerca de 83 millones de euros, la cuota de mercado acumulada de las empresas implicadas se fijó en torno al 50%.
- 11 La Comisión expone que el cartel pretendía en especial establecer y mantener precios elevados y repartir el mercado de forma simultánea o sucesiva de varias maneras: acuerdos sobre precios, acuerdos de reparto del mercado mediante un sistema de presupuestos ficticios (los PF) y acuerdos sobre un sistema de compensaciones económicas por las ofertas rechazadas o en caso de abstención de ofertar (las comisiones).
- 12 La Comisión estima que entre 1984 y comienzos de los años noventa el cartel funcionó en especial mediante acuerdos escritos de fijación de precios. Paralelamente, se introdujeron las comisiones y los PF. Una comisión es un componente oculto del precio final que el usuario tiene que pagar sin recibir una prestación equivalente. En efecto, representa una suma de dinero que la sociedad de mudanzas que había obtenido el contrato para una mudanza internacional debía a los competidores que no habían obtenido el contrato, ya hubieran presentado también una oferta o bien se hubieran abstenido de hacerlo. Se trataba por tanto de una especie de compensación económica para las sociedades de mudanzas que no habían obtenido el contrato. Los

miembros del cartel se facturaban mutuamente las comisiones por las ofertas rechazadas o que se habían abstenido de presentar, describiendo servicios ficticios, y el importe de esas comisiones se facturaba a los clientes. La Comisión afirma que esa práctica debe considerarse como una fijación indirecta de precios por los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica.

- 13 Los miembros del cartel también cooperaron para presentar PF, que hicieron creer engañosamente a los clientes, es decir, a los empleadores que pagaban la mudanza, que podían elegir según criterios basados en la competencia. Un PF es un presupuesto ficticio presentado al cliente o a la persona que se iba a trasladar por una sociedad de mudanzas que no tenía la intención de llevar a cabo la mudanza. Con la presentación de los PF la sociedad de mudanzas que quería conseguir el contrato (en lo sucesivo, «sociedad solicitante») actuaba de forma que la institución o la empresa recibiera varios presupuestos, directamente o indirectamente a través de la persona que proyectaba trasladarse. Con ese objeto la sociedad solicitante había indicado a sus competidores el precio, la prima de seguro y los gastos de almacenamiento que debían figurar en la oferta del servicio. Ese precio, superior al ofertado por la sociedad solicitante, figuraba a continuación en los PF. Según la Comisión, dado que un empleador elige normalmente a la sociedad de mudanzas que ofrece el precio más bajo, las sociedades implicadas en una misma mudanza internacional sabían en principio por adelantado cuál de ellas podía lograr el contrato para esa mudanza.

- 14 Además, la Comisión señala que el precio pedido por la sociedad solicitante podía ser más alto de lo que habría sido en otro caso, porque las demás sociedades implicadas en la misma mudanza presentaban PF en los que figuraba un precio indicado por la sociedad solicitante. A modo de ejemplo, la Comisión cita en el considerando 233 de la Decisión un correo electrónico interno de Allied Arthur Pierre de 11 de julio de 1997 que señala: «el cliente ha solicitado dos [PF], podemos pues pedir un precio elevado». La Comisión mantiene por tanto que la presentación de PF a los clientes era una manipulación del procedimiento de contratación, de modo que los precios

indicados en todas las ofertas eran intencionalmente más altos que el precio de la sociedad solicitante, y en todo caso superiores a los que se habrían ofertado en un entorno competitivo.

- 15 La Comisión afirma que esos arreglos se mantuvieron hasta 2003. Según ella, esas actividades complejas tenían un mismo objeto, el de fijar los precios, repartir el mercado y falsear así la competencia.
- 16 Como conclusión la Comisión adoptó la parte dispositiva de la Decisión, cuyo artículo 1 tiene la siguiente redacción:

«Las siguientes empresas infringieron el artículo 81 [CE], apartado 1, al fijar de forma directa e indirecta precios para los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica, repartirse parte de ese mercado y amañar el procedimiento de convocatoria de ofertas durante los períodos indicados:

[...]

- c) [Gosselin], desde el 31 de enero de 1992 hasta el 18 de septiembre de 2002; con [Portielje], desde el 1 de enero de 2002 hasta el 18 de septiembre de 2002;

[...].»

- 17 Por consiguiente, en el artículo 2, letra l), de la Decisión la Comisión impuso una multa de 4,5 millones de euros a Gosselin, de la que se considera solidariamente responsable a Portielje por la cantidad de 370.000 euros.

- 18 Para el cálculo de las multas la Comisión aplicó en la Decisión la metodología expuesta en las Directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación del artículo 23, apartado 2, letra a), del Reglamento (CE) n° 1/2003 (DO 2006, C 210, p. 2; en lo sucesivo, «Directrices “multas” de 2006»).
- 19 El 24 de julio de 2009 la Comisión adoptó la Decisión C(2009) 5810 final que modificaba la primera Decisión en lo relativo al valor de las ventas que debían computarse para el cálculo del importe de base de la multa impuesta a Gosselin y a Portielje. Como consecuencia, la multa impuesta a Gosselin se redujo a 3,28 millones de euros, de la que se considera solidariamente responsable a Portielje por la cantidad de 270.000 euros.

Procedimiento y pretensiones de las partes

- 20 Mediante escritos presentados en la Secretaría del Tribunal el 4 de junio de 2008 las demandantes interpusieron los presentes recursos.
- 21 Mediante auto del Presidente de la Sala Octava del Tribunal de 5 de marzo de 2010 se acumularon los asuntos T-208/08 y T-209/08 a efectos de la fase oral y de la sentencia conforme al artículo 50 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal.
- 22 Previo informe del Juez ponente el Tribunal (Sala Octava) decidió abrir la fase oral y formular varias preguntas a la Comisión. En la vista celebrada el 29 de abril de 2010 se oyeron los informes de las partes y sus respuestas a las preguntas del Tribunal.

23 En el asunto T-208/08, Gosselin solicita al Tribunal que:

- Anule la Decisión en cuanto se dirige contra esa parte.

- Con carácter subsidiario, anule el artículo 1 de la Decisión, en cuanto se dirige contra esa parte y aprecia en lo que le afecta una infracción continuada desde el 31 de enero de 1992 al 18 de septiembre de 2002, y reduzca la multa impuesta en el artículo 2, en cuanto le afecta, conforme a la diferente duración que se determine.

- Con carácter subsidiario, anule el artículo 2, letra e), de la Decisión, en cuanto se dirige contra esa parte, y reduzca en consecuencia la multa impuesta en el artículo 2.

- Condene en costas a la Comisión.

24 En el asunto T-209/08 Portielje solicita al Tribunal que:

- Anule la Decisión en la parte que se refiere a esa entidad.

- Con carácter subsidiario, anule el artículo 2, letra e), de la Decisión, en la parte que se refiere a esa entidad, y reduzca en consecuencia la multa impuesta en el artículo 2.

— Condene en costas a la Comisión.

²⁵ En los asuntos T-208/08 y T-209/08 la Comisión solicita al Tribunal que:

— Desestime los recursos.

— Condene a las demandantes a cargar con sus propias costas y además, en su caso, con una parte equitativa de las costas de la Comisión.

Fundamentos de Derecho

²⁶ Gosselin aduce tres motivos para la anulación de la Decisión y la supresión o la reducción de la multa. Portielje, a la que la Comisión ha designado como entidad matriz de Gosselin, aduce dos motivos complementarios, referidos al concepto de empresa y a la imputabilidad de las infracciones cometidas por Gosselin. En lo demás los motivos aducidos por Portielje son idénticos a los invocados por Gosselin.

²⁷ Como observación previa sobre los motivos tercero, cuarto y quinto, Portielje señala que los actos que podrían constituir una infracción del Derecho de la competencia fueron exclusivamente realizados por Gosselin, y que Portielje sólo podría incurrir en responsabilidad si se pudiera considerar a Gosselin responsable a efectos del Derecho de la competencia

1. Sobre los motivos primero y segundo de Portielje, fundados en la vulneración del artículo 81 CE

- 28 En su primer motivo Portielje afirma que no es una empresa en el sentido del Derecho comunitario de la competencia. En su segundo motivo mantiene que no puede ser considerada responsable de los actos cometidos por Gosselin.

Alegaciones de las partes

Alegaciones de Portielje

- 29 Portielje sostiene que no es una empresa en el sentido del Derecho comunitario de la competencia ya que no ejerce ninguna actividad económica. Sobre ello expone que no opera en ningún mercado de bienes o de servicios y que únicamente posee a título fiduciario acciones que antes pertenecían a los propios accionistas familiares. Esas acciones no pueden ser negociadas en ningún mercado y Portielje tampoco ofrece de forma alguna gestionar las acciones de terceros. Por consiguiente, la «stichting» (fundación) Portielje no está sujeta al impuesto sobre sociedades ni al impuesto sobre el volumen de negocios en los Países Bajos. De ello resulta según Portielje que no existe relación de sociedad matriz y filial entre ella y Gosselin.
- 30 En la réplica Portielje manifiesta que este motivo es enteramente distinto de su segundo motivo, basado en la inimputabilidad a Portielje de las infracciones cometidas por Gosselin.

- 31 Portielje sostiene acerca de esa última cuestión que la imputación del comportamiento de una filial a su sociedad matriz siempre depende de la comprobación del ejercicio efectivo de un poder de dirección. Sin embargo, no ha ejercido ninguna influencia decisiva en la política comercial o estratégica de Gosselin. En primer lugar, indica que su dirección (*bestuur*) se reunió por primera vez el 5 de noviembre de 2004, mucho después por tanto de la terminación de la infracción. A falta de una reunión de su dirección durante el período relevante, es materialmente imposible que Portielje haya ejercido influencia alguna en Gosselin. En segundo lugar, la única actividad de Portielje consiste en ejercer los derechos de voto ligados a las acciones de que se trata en la junta general de accionistas de Gosselin. La única posibilidad (indirecta) de que Portielje influyera en la política de Gosselin habría sido por tanto ejercer esos derechos de voto en la junta general de esa sociedad. Ahora bien, se ha acreditado que durante el período pertinente (del 1 de enero al 18 de septiembre de 2002) no se celebró ninguna junta de accionistas de Gosselin. En tercer lugar, Portielje no tuvo influencia alguna en la composición del consejo de administración de Gosselin durante el referido período. Los miembros del consejo de administración de Gosselin ya eran administradores antes de que Portielje obtuviera las acciones de Gosselin con carácter fiduciario.
- 32 Por tanto, Portielje considera que, suponiendo incluso que la Comisión pudiera invocar la presunción derivada de la jurisprudencia en materia de participación al 100 % (sentencia del Tribunal de 14 de mayo de 1998, *Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión*, T-354/94, Rec. p. II-2111, apartado 79), aquella se desvirtúa por los datos acreditados.
- 33 En la réplica esa entidad añade que los órganos de administración de Portielje y Gosselin sólo comprenden parcialmente a los mismos miembros. De las seis personas que constituyen el consejo de administración de Portielje, sólo la mitad han formado también parte del órgano de administración de Gosselin. Además, Portielje ha actuado conforme a sus estatutos ya que el informe anual de 2002 se elaboró según el procedimiento escrito.

Alegaciones de la Comisión

- ³⁴ La Comisión explica que la razón por la que considera a Portielje corresponsable por los actos cometidos por Gosselin está en la existencia de importantes vínculos orgánicos y funcionales entre esas dos entidades. Sin embargo, no ha considerado a Portielje como una empresa en sí, sino antes bien como un componente de la empresa que ha cometido la infracción. La separación formal de esas dos entidades resultante de su distinta personalidad jurídica no puede desvirtuar la unidad de su comportamiento en el mercado a efectos de la aplicación de las reglas de la competencia.
- ³⁵ La Comisión señala que ha fundamentado principalmente la responsabilidad de Portielje en una presunción de prueba, deducida de la tenencia por esa entidad de la cuasitotalidad del capital de Gosselin. La afirmación de Portielje de que su órgano de administración se reunió por primera vez el 5 de noviembre de 2004, después de la terminación de la infracción, va en contra del texto de sus propios estatutos. Además, esa circunstancia no significa que Portielje no haya ejercido influencia decisiva en la política comercial o estratégica de Gosselin. Incluso sin celebrarse reuniones de su órgano de administración habría podido ejercer una influencia decisiva en esa política ya que los tres principales miembros de su dirección eran al mismo tiempo miembros del consejo de administración de Gosselin.

Apreciación del Tribunal

- ³⁶ Aunque la Comisión haya abordado conjuntamente los dos motivos de Portielje, deben examinarse por separado.

Sobre el primer motivo

- 37 En su primer motivo Portielje mantiene que no es una empresa en el sentido del Derecho comunitario de la competencia. Es preciso observar sobre ello que tanto el artículo 81 CE como el artículo 23 del Reglamento nº 1/2003 únicamente se aplican al comportamiento de las empresas (sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de enero de 2004, Aalborg Portland y otros/Comisión, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P y C-219/00 P, Rec. p. I-123, apartado 59).
- 38 Pues bien, la propia Comisión reconoce en su escrito de contestación que Portielje no es «en sí una empresa».
- 39 Es cierto que la Comisión también afirma que Portielje es un «componente de la empresa que ha cometido la infracción» y que la separación formal de esas dos entidades resultante de su personalidad jurídica distinta no puede desvirtuar la unidad de su comportamiento en el mercado a efectos de la aplicación de las reglas de la competencia. No obstante, ese razonamiento confunde dos conceptos diferentes, el de empresa y el de imputación del comportamiento de una filial a su sociedad matriz.
- 40 Es verdad que según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en el contexto del Derecho de la competencia, debe entenderse que el concepto de empresa designa una unidad económica desde el punto de vista del objeto del acuerdo de que se trate, aunque, desde el punto de vista jurídico, esta unidad económica esté constituida por varias personas físicas o jurídicas (sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de julio de 1984, Hydroterm, 170/83, Rec. p. 2999, apartado 11). Además, según reiterada jurisprudencia la circunstancia de que la filial tenga personalidad jurídica separada no basta para excluir que su comportamiento se impute a la sociedad matriz, en particular cuando la filial no determina de manera autónoma su conducta en el mercado, sino que aplica, esencialmente, las instrucciones que le imparte la sociedad matriz (sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de julio de 1972, ICI/Comisión, 48/69, Rec.

p. 619, apartados 132 y 133, y de 16 de noviembre de 2000, *Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión*, C-286/98 P, Rec. p. I-9925, apartado 26).

- 41 Sin embargo, en los asuntos antes citados constaba que la sociedad matriz era una empresa, aunque no hubiera participado en el comportamiento sancionado. El concepto de unidad económica, que puede incluir varias personas jurídicas diferentes, se ha formulado por tanto para poder imputar el comportamiento de una entidad jurídica (la filial) a otra (la sociedad matriz) y no para sustentar la condición de empresa de la sociedad matriz. El concepto de unidad económica no puede reemplazar por consiguiente la falta de la condición de empresa en la sociedad matriz.
- 42 De ello se deduce que la sociedad matriz de una empresa que ha cometido una infracción del artículo 81 CE no puede ser sancionada por una decisión de aplicación del artículo 81 CE si ella misma no es una empresa.
- 43 En consecuencia, es preciso examinar si Portielje es una empresa.
- 44 Según la jurisprudencia, en el contexto del Derecho de la competencia, el concepto de empresa comprende cualquier entidad que ejerza una actividad económica, con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su modo de financiación (sentencia de 23 de abril de 1991, *Höfner y Elser*, C-41/90, Rec. p. I-1979, apartado 21).
- 45 En el presente caso, sólo se debate la cuestión de si Portielje ejerce una actividad económica.

- 46 Consta que Portielje no ejerce una actividad económica directa. Ha manifestado sobre ello que no opera en ningún mercado de bienes o servicios, que únicamente posee a título fiduciario acciones que antes pertenecían a los propios accionistas familiares, que esas acciones no pueden ser negociadas en ningún mercado y que tampoco ofrece de forma alguna gestionar las acciones de terceros. La Comisión no ha rebatido esas afirmaciones.
- 47 No obstante, la Comisión se apoya en una sentencia del Tribunal de Justicia para mantener que Portielje tomaba parte indirectamente en la actividad económica ejercida por Gosselin. En efecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que debe estimarse que una entidad que posee participaciones de control de una sociedad y ejerce efectivamente dicho control, interviniendo directa o indirectamente en la gestión de esta última, participa en la actividad económica desarrollada por la empresa controlada y por consiguiente, la citada entidad debe ser calificada, en sí misma, como una empresa en el sentido del Derecho de la competencia. En cambio, la mera tenencia de participaciones, aunque sean de control, no basta para caracterizar una actividad económica de la entidad que las posee cuando dicha circunstancia sólo implique el ejercicio de los derechos vinculados a la condición de accionista o socio, así como, en su caso, la percepción de dividendos, que no son más que los frutos que produce la propiedad de un bien (véase en ese sentido la sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de enero de 2006, Cassa di Risparmio di Firenze y otros, C-222/04, Rec. p. I-289, apartados 111 a 113).
- 48 Por tanto, hay que apreciar si Portielje «ha intervenido directa o indirectamente» en la gestión de Gosselin. Ese problema es muy semejante al del criterio determinante para el segundo motivo, que atañe a la imputación a Portielje del comportamiento de Gosselin. En efecto, suponiendo que Portielje sea una empresa, para que se le pueda imputar el comportamiento de Gosselin queda por examinar si aquélla ejerció una influencia decisiva en esta última. Ahora bien, a diferencia de su pronunciamiento sobre ese último problema (véase el posterior apartado 52), el Tribunal de Justicia no ha formulado una presunción *iuris tantum* de «intervención» en el sentido de la sentencia Cassa di Risparmio di Firenze y otros, citada en el apartado 47 *supra*. En efecto, en esa sentencia el Tribunal de Justicia se limitó a ofrecer indicaciones al tribunal remitente para que éste pudiera apreciar, habida cuenta de la normativa nacional

aplicable en ese asunto, la posible intervención de las fundaciones bancarias en la gestión de sus sociedades bancarias. Por consiguiente, en el presente caso la carga de la prueba de la «intervención» incumbe a la Comisión.

- 49 Al respecto, debe observarse que la Comisión se ha limitado a indicar que Portielje posee la cuasitotalidad del capital de Gosselin y que los tres principales miembros de su dirección eran al mismo tiempo miembros del consejo de administración de Gosselin. En otros términos, sólo ha invocado argumentos estructurales, que por otro lado corresponden al concepto, diferente, del ejercicio de una influencia decisiva. Sin embargo, la Comisión no ha aportado ningún medio de prueba concreto apto para demostrar que Portielje haya intervenido efectivamente en la gestión de Gosselin.
- 50 De ello se deduce que la Comisión no ha acreditado que Portielje era una empresa en el sentido del artículo 81 CE y que, por consiguiente, debe estimarse el motivo aducido por esa demandante.

Sobre el segundo motivo

- 51 A mayor abundamiento, es oportuno examinar si, suponiendo que Portielje fuera una empresa, podría serle imputado el comportamiento de Gosselin porque hubiera ejercido una «influencia decisiva» en esta última.
- 52 La Comisión se apoya al respecto en la jurisprudencia según la cual, en el caso particular de una sociedad matriz que posee el 100 % del capital de su filial autora de una conducta infractora, existe una presunción *iuris tantum* de que dicha sociedad matriz

ejerce una influencia decisiva sobre el comportamiento de su filial (véanse, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de octubre de 1983, AEG/Comisión, 107/82, Rec. p. 3151, apartado 50). Por lo tanto, corresponde a la sociedad matriz que impugna ante el juez comunitario una decisión de la Comisión de considerarla solidariamente responsable de un comportamiento cometido por su filial desvirtuar esta presunción aportando elementos de prueba que acrediten la autonomía de ésta (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de septiembre de 2009, Akzo Nobel y otros/Comisión, C-97/08 P, Rec. p. I-8237, apartado 60, y la jurisprudencia citada).

53 En el presente caso Portielje poseía la cuasitotalidad del capital de Gosselin. Ahora bien, Portielje ha logrado efectivamente desvirtuar la presunción de ejercicio de una influencia decisiva en Gosselin.

54 En primer lugar, Portielje manifiesta que su órgano de administración se reunió por primera vez el 5 de noviembre de 2004, por tanto más de dos años después de terminar la infracción, el 18 de septiembre de 2002. La Comisión objeta que, dado que Portielje se constituyó en junio de 2001 y que sus estatutos prevén una reunión del órgano de administración al menos cada año, esa conducta es contraria al texto de sus propios estatutos. Sin embargo, la emisión por la fundación de los certificados correspondientes a las acciones de Gosselin no se hizo constar en acta hasta el 11 de diciembre de 2002. Además, el artículo 5.2 de los estatutos de Portielje también permite la toma de decisiones por procedimiento escrito. Según Portielje, a la que no contradice la Comisión al respecto, antes de la reunión de 5 de noviembre de 2004 eso sólo tuvo lugar en una ocasión, a saber, el 10 de marzo de 2003, con vistas a emitir el informe anual del ejercicio de 2002. En consecuencia, debe apreciarse que Portielje obró conforme a sus estatutos y que tanto el procedimiento escrito de 10 de marzo de 2003 como la primera reunión formal de 5 de noviembre de 2004 tuvieron lugar después de finalizada la infracción. El ejercicio por Portielje de una influencia decisiva en el comportamiento de su filial queda por tanto excluido por ese solo motivo.

55 En segundo lugar, la única actividad de Portielje consiste en ejercer los derechos de voto inherentes a las acciones de que se trata en la junta general de accionistas

de Gosselin. La única posibilidad de que Portielje hubiera influido en la política de Gosselin habría sido por tanto mediante el ejercicio de esos derechos de voto en la junta general de ésta. Ahora bien, se ha acreditado que no se celebró ninguna junta de accionistas de Gosselin durante el período relevante (del 1 de enero de 2002 al 18 de septiembre de 2002).

56 Portielje señala en tercer lugar que no tuvo influencia alguna en la composición del consejo de administración de Gosselin durante el período relevante. La Comisión alega que, incluso a falta de reuniones de su órgano de administración, Portielje tuvo la posibilidad de ejercer una influencia directa en la política comercial y estratégica de Gosselin, pues los tres principales miembros de su dirección eran al mismo tiempo miembros del consejo de administración de Gosselin. No obstante, Portielje observa fundadamente que su órgano de administración y el de Gosselin sólo comprenden en parte los mismos miembros. De las seis personas que constituyen el órgano de administración de Portielje, sólo la mitad han formado parte del consejo de administración de Gosselin. Durante el período relevante Portielje no modificó la composición del consejo de administración de Gosselin. Los miembros del consejo de administración de Gosselin ya eran administradores de esa sociedad antes de que Portielje obtuviera las acciones de Gosselin a título fiduciario. Esa secuencia temporal muestra que su presencia en el consejo de administración no era la expresión de una influencia de Portielje.

57 Por otra parte, la afirmación de que las tres personas que integran el consejo de administración de Gosselin, pero que sólo representan la mitad del órgano de administración de Portielje, ejercen un control de Gosselin, no en su calidad de administradores de ésta, sino a través de la influencia ejercida por Portielje en la junta general de Gosselin, debe desestimarse. En efecto, la Comisión reconoce que sería «muy artificial» que los principales administradores de Portielje ejercieran, a través de la junta general de Gosselin, una influencia en el consejo de administración de esa última, siendo éste un órgano del que ellos mismos formaban parte. En cualquier caso, una identidad parcial de los miembros del órgano de administración no puede implicar que todas las empresas en las que los tres miembros del consejo de administración de Gosselin también estaban representados en esa condición deban ser consideradas por ese hecho como sociedades matrices de Gosselin. En el presente caso los tres

administradores de Gosselin eran, junto con otras personas, los propietarios de las acciones aportadas a Portielje, que tan solo era un instrumento para ejercer derechos de propiedad. Por consiguiente, suponiendo incluso que esas tres personas no hubieran actuado únicamente como administradores de Gosselin, sería más probable que hubieran actuado conforme a sus propios intereses.

58 De lo antes expuesto resulta que Portielje ha aportado medios de prueba aptos para demostrar que no ejerció una influencia decisiva en Gosselin, incluso que no tuvo la posibilidad de ejercerla. Por tanto, ha logrado desvirtuar la presunción enunciada en las sentencias de 14 de mayo de 1998, *Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión*, citada en el apartado 32 *supra*, y *Akzo Nobel y otros/Comisión*, citada en el apartado 52 *supra*.

59 Se deduce de ello que procede estimar los motivos primero y segundo de Portielje y anular la Decisión en lo que afecta a la demandante.

2. Sobre el tercer motivo de Portielje y el primer motivo de Gosselin, fundado en la vulneración del artículo 81 CE

60 Este motivo se divide en dos partes. En la primera Portielje y Gosselin refutan la imputación de que sus prácticas causaron una restricción sensible de la competencia. En la segunda niegan la afectación sensible del comercio entre Estados miembros.

Sobre la supuesta falta de restricción sensible de la competencia

Alegaciones de las partes

- 61 Las demandantes afirman que Gosselin no tomó parte de forma alguna en el acuerdo sobre los precios, ni es mencionada por tanto en los considerandos de la Decisión relacionados con éste. Gosselin no niega que en algunos casos percibió o pagó comisiones y que se trataba de una especie de compensación económica para la sociedad de mudanzas que no había obtenido el contrato. No obstante, alega que sólo percibió una comisión por las mudanzas para las que había presentado efectivamente un presupuesto en competencia. Por tanto, en lo que atañe a Gosselin el sistema de las comisiones no se unió a un sistema de reparto de los clientes. Tampoco aplicó precios mínimos.
- 62 Gosselin no niega haber solicitado y facilitado PF pero afirma que sólo se solicitaban o emitían PF cuando consideraba que ya no podía conseguir el contrato correspondiente. Gosselin mantiene que no tuvo conocimiento de que se hubieran solicitado o emitido PF sin que lo solicitara el cliente que proyectaba la mudanza, que ya había elegido a una sociedad. Nunca puso en práctica comisiones y PF para una misma operación de mudanza.
- 63 Las demandantes alegan que la Decisión no prueba que las comisiones y los PF hubieran tenido un efecto restrictivo de la competencia. Además, mantienen que Gosselin no puede ser considerada responsable por comportamientos que no llevó a cabo. Acerca de ello ponen de relieve que Gosselin no participó en ninguna reunión del cartel y que no tenía conocimiento de los acuerdos sobre los precios.

- 64 La Comisión sostiene que no está obligada en absoluto a demostrar la existencia efectiva de efectos anticompetitivos. Además, rebate las afirmaciones de las demandantes.

Apreciación del Tribunal

- 65 Con carácter previo es preciso observar que la primera parte del motivo, en contra de lo que su título permite pensar, no se refiere al principio llamado *de minimis*, a saber el hecho de que los acuerdos de importancia menor no incurren en la prohibición establecida por el artículo 81 CE, apartado 1, cuando sólo restringen la competencia de manera insignificante (véanse en ese sentido las sentencias del Tribunal de Justicia de 30 de junio de 1966, LTM, 56/65, Rec. pp. 337 y ss., especialmente p. 360, y de 9 de julio de 1969, Völk, 5/69, Rec. p. 295, apartado 7), ni tampoco a la Comunicación de la Comisión relativa a éstos, es decir, la Comunicación de la Comisión relativa a los acuerdos de menor importancia que no restringen la competencia de forma sensible en el sentido del apartado 1 del artículo 81 CE (*de minimis*) (DO 2001, C 368, p. 13).
- 66 Las demandantes invocan en realidad la falta de pruebas de efectos anticompetitivos, incluso de restricción alguna de la competencia. Además, refutan la responsabilidad de Gosselin por comportamientos que ésta afirma no haber realizado.

– Sobre la supuesta falta de restricciones de la competencia

- 67 En lo que se refiere a la impugnación por las demandantes de la calificación de las comisiones y de los PF como restricciones de la competencia, es preciso poner de relieve que esas dos prácticas tenían por objeto el reparto de los clientes y la manipulación de los procedimientos de oferta, es decir, dos restricciones patentes de la

competencia. En efecto, para elaborar los PF las empresas de mudanzas interesadas intercambiaban informaciones como la fecha exacta y los detalles de las mudanzas que debían realizarse así como los precios de ese servicio, de modo que la empresa que presentaba un PF renunciaba voluntariamente a toda competencia real con la empresa que lo había solicitado. El resultado era un sistema sofisticado que producía un alza artificial de los precios.

68 En efecto, como la Comisión demostró en la Decisión, para la persona que se va a trasladar el interés en recibir los PF está en que no tiene que solicitar que se presenten varias ofertas. Cuando el empleador paga la mudanza es poco probable por tanto que esa persona se dirija a continuación a otras empresas de mudanzas para obtener presupuestos veraces. Así pues, la empresa solicitada no tenía que esperar competencia alguna de las demás empresas de mudanzas implicadas en el cartel, por lo que era previsible que aplicara precios más altos. La institución o la empresa que pagaba la mudanza no podía beneficiarse por tanto del juego de la competencia, aunque esa fuera precisamente la razón de que solicitara la presentación de presupuestos. Esa conclusión deriva además expresamente de un correo electrónico interno de Allied Arthur Pierre, citado en el considerando 233 de la Decisión del que resulta que «el cliente ha solicitado dos [PF], podemos pues pedir un precio elevado».

69 Las comisiones también elevaron inevitablemente los precios ya que los gastos generados por ellas se repercutían en los clientes. En contra de lo alegado por las demandantes, esas prácticas tenían pues ciertamente por objeto falsear el juego de la competencia en el sentido del artículo 81 CE.

70 Por último, debe subrayarse que la persona que proyecta la mudanza y que está en contacto con el proveedor no es el verdadero cliente de las sociedades de mudanzas. En el considerando 264 de la Decisión la Comisión se señala que incumbe a la empresa o a la institución pública que paga la mudanza seleccionar a una sociedad de mudanzas. Numerosas empresas e instituciones públicas exigen la presentación de varias ofertas precisamente para poder elegir. Por tanto, deben desestimarse las alegaciones

de que los PF se elaboraban porque respondían a una demanda del mercado, o de que se presentaban sólo después de que el «cliente» hubiera hecho su elección.

- 71 En consecuencia, no puede prosperar la alegación basada en la falta de restricción alguna de la competencia.

– Sobre la prueba de efectos anticompetitivos

- 72 En lo que atañe a la prueba de efectos anticompetitivos, hay que señalar que, como regla general, la valoración de un acuerdo con arreglo al artículo 81 CE, apartado 1, debe tener en cuenta el marco concreto en el que produce sus efectos y, en particular, el contexto económico y jurídico en el que operan las empresas afectadas, la naturaleza de los servicios contemplados en dicho acuerdo y la estructura y condiciones reales de funcionamiento del mercado afectado (véase la sentencia del Tribunal de 15 de septiembre de 1998, *European Night Services y otros/Comisión*, T-374/94, T-375/94, T-384/94 y T-388/94, Rec. p. II-3141, apartado 136, y la jurisprudencia citada).

- 73 Ahora bien, como la Comisión ha observado válidamente, de reiterada jurisprudencia resulta que, a efectos de la aplicación del artículo 81 CE, apartado 1, la consideración de los efectos concretos de un acuerdo es superflua cuando resulte que éste tiene por objeto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia en el interior del mercado común (sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de julio de 1966, *Consten y Grundig/Comisión*, 56/64 y 58/64, Rec. pp. 429 y ss., especialmente p. 496, y sentencia del Tribunal General de 6 de abril de 1995, *Ferriere Nord/Comisión*, T-143/89, Rec. p. II-917, apartado 30). Por tanto, la apreciación de un acuerdo a la luz del artículo 81 CE, apartado 1, no requiere tener en cuenta el contexto concreto en el que produce efectos cuando se trata de un acuerdo que suponga restricciones evidentes de la competencia como la fijación de precios, el reparto del mercado o el control de

la demanda (véase en ese sentido la sentencia *European Night Services* y otros/Comisión, citada en el apartado 72 *supra*, apartado 136).

74 En el presente caso las prácticas de Gosselin conllevaban restricciones patentes de la competencia. Siendo así, la Comisión no estaba obligada a probar los efectos anticompetitivos.

– Sobre la responsabilidad por los acuerdos escritos

75 Las demandantes afirman que Gosselin no puede ser considerada responsable por actos en los que no participó.

76 No se discute al respecto que Gosselin participó en dos de las tres prácticas descritas en la Decisión, a saber, el acuerdo sobre las comisiones y el acuerdo sobre los PF. En cambio, nunca participó en el acuerdo escrito sobre los precios. Ahora bien, si bien una empresa que haya participado en una infracción mediante comportamientos propios puede ser considerada también responsable de los comportamientos de otras empresas en el marco de la misma infracción, ello sólo es así respecto al período de su participación en dicha infracción (sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de julio de 1999, Comisión/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Rec. p. I-4125, apartado 83). Por tanto, no puede considerarse a Gosselin responsable por comportamientos que habían terminado antes de su adhesión al cartel.

77 No obstante, la Comisión únicamente apreció en la Decisión una infracción del artículo 81 CE, apartado 1, por Gosselin durante el período que va del 31 de enero de 1992 al 18 de septiembre de 2002. Por tanto, en cuanto a la duración de la participación en el cartel la Comisión tuvo debidamente en cuenta que esa empresa sólo participó en éste a partir de 1992. La cuestión de la gravedad se examinará en los posteriores apartados 134 y siguientes.

- 78 Por igual razón carece de pertinencia la alegación de Gosselin de que no tuvo conocimiento de los acuerdos escritos, puesto que en la Decisión la Comisión únicamente la considera responsable de la infracción desde esa época.
- 79 Acerca de los PF y las comisiones, se debe considerar que Gosselin tenía que conocer necesariamente los comportamientos infractores de los demás participantes, dado que la práctica de las comisiones y de los PF descansaba en una cooperación recíproca con miembros del cartel diferentes en cada ocasión. En efecto, ese sistema se sustentaba en el principio «*do ut des*» ya que cada empresa que pagaba una comisión o emitía un PF esperaba poder beneficiarse en el futuro de ese sistema y obtener comisiones o PF. Por tanto, esos mecanismos no eran aislados sino complementarios.
- 80 En consecuencia, debe desestimarse esa parte del motivo.

Sobre la supuesta falta de efectos sensibles en los intercambios entre Estados miembros

Alegaciones de las partes

- 81 Las demandantes alegan ante todo que la prestación de servicios que implican que la propiedad del cliente cruza la frontera no puede equipararse a la importación o la exportación de mercancías.

- 82 Las demandantes rebaten seguidamente la afirmación de la Comisión de que el volumen de negocios de las partes con los servicios en cuestión superó el umbral de 40 millones de euros previsto en el apartado 53 de las Directrices relativas al concepto de efecto sobre el comercio contenido en los artículos 81 [CE] y 82 [CE] (DO 2004, C 101, p. 81, en los sucesivos, «Directrices de 2004»). Ponen de relieve en especial que el total de las ventas mencionado en el considerando 540 es de 21.323.734 euros, es decir, casi la mitad de ese umbral. En cuanto al umbral del 5 % de las cuotas de mercado, las demandantes subrayan que cuando la Comisión pretende invocar las cuotas de mercado debe definir el mercado afectado. Sin embargo, la Decisión formula una «descripción del mercado», pero no ofrece ningún análisis o razonamiento que permita definir el mercado afectado de manera jurídicamente correcta. Las demandantes aducen además que no han podido observar la menor diferencia en lo que se refiere a la influencia, sensible o no, en los intercambios entre Estados miembros, entre el período anterior y el posterior a la terminación de la infracción.
- 83 Por último, las demandantes alegan que la Decisión no se ajusta al método de trabajo expuesto en los apartados 78 a 82 de las Directrices de 2004, que tratan expresamente de la situación de carteles que comprenden un solo Estado miembro.
- 84 En lo que atañe a los umbrales previstos en las Directrices de 2004 la Comisión observa que éstas establecen una presunción positiva *iuris tantum* de que la afectación del comercio es sensible cuando el volumen de negocios acumulado excede de 40 millones de euros o cuando la cuota de mercado acumulada supera el 5%. Según la Comisión, los participantes en el cartel realizaron en 2002 un volumen de negocios acumulado cercano a 41 millones de euros en el mercado de los servicios de mudanzas internacionales. Además, basándose en estimaciones sobre la dimensión de ese mercado, la Comisión pudo determinar que la cuota total de mercado de los participantes en el cartel estaba en torno al 50%. En cambio, el considerando 540 de la Decisión se refiere a la determinación del importe de la multa habida cuenta de la situación de cada una de las empresas.

85 Finalmente, la Comisión señala que, aun si las demandantes ponen en duda la exactitud de la estimación de la cuota de mercado acumulada en torno al 50 %, no niegan que esa cuota de mercado era superior al 5 %. En cualquier caso, la Comisión no está obligada a delimitar el mercado cuando ha comprobado que el acuerdo tuvo por objeto restringir la competencia en el mercado común y que por su naturaleza podía afectar al comercio entre Estados miembros.

Apreciación del Tribunal

86 Ante todo, acerca de las alegaciones basadas en posibles diferencias entre los servicios de mudanzas internacionales y las actividades de importación y de exportación de bienes, es preciso observar que esas diferencias no son pertinentes para determinar el ámbito de aplicación del Derecho de la competencia de la Unión. En efecto, el concepto de «comercio entre Estados miembros» es un concepto amplio que engloba toda actividad económica. Incluso los acuerdos que sólo abarcan el territorio de un único Estado miembro pueden entrar en el ámbito de aplicación del Derecho de la competencia (véanse en ese sentido las sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de julio de 1981, *Züchner*, 172/80, Rec. p. 2021, apartado 18, y de 19 de febrero de 2002, *Wouters y otros*, C-309/99, Rec. p. I-1577, apartado 95, y la jurisprudencia citada). Esa última situación está expresamente prevista además en los apartados 78 a 82 de las Directrices de 2004. Pese a que las demandantes afirman que la Comisión no respetó sus propias Directrices al respecto, no precisan sin embargo en qué consiste la supuesta vulneración de esas reglas.

87 En cuanto a las demás alegaciones, la Comisión mantiene que la impugnación de la delimitación del mercado, y por tanto de su afirmación de que los umbrales previstos en el apartado 53 de las Directrices de 2004 se habían alcanzado, es ineficaz.

88 No puede acogerse esa argumentación.

- 89 Es verdad que a efectos de la aplicación del artículo 81 CE, apartado 1, la Comisión no necesita demostrar los efectos anticompetitivos reales de los acuerdos o prácticas que tienen por objeto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común (sentencia Consten y Grundig/Comisión, citada en el apartado 73 *supra*, y sentencia Ferriere Nord/Comisión, citada en el apartado 73 *supra*, apartado 30, confirmada por sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de julio de 1997, Ferriere Nord/Comisión, C-219/95 P, Rec. p. I-4411, apartados 12 a 15).
- 90 No es menos cierto que según reiterada jurisprudencia el artículo 81 CE, apartado 1, no es aplicable si la incidencia del cartel en los intercambios intracomunitarios o en la competencia no es «sensible». En efecto, un acuerdo queda al margen de la prohibición del artículo 81 CE, apartado 1, cuando tan sólo restringe la competencia o afecta al comercio entre Estados miembros de una manera insignificante (sentencias del Tribunal de Justicia LTM, citada en el apartado 65 *supra*, p. 360; Völk, citada en el apartado 65 *supra*, apartado 7, y de 28 de abril de 1998, Javico, C-306/96, Rec. p. I-1983, apartados 12 y 17; sentencia del Tribunal General de 19 de marzo de 2003 CMA CGM y otros/Comisión, T-213/00, Rec. p. II-913, apartado 207).
- 91 Por consiguiente, la obligación de delimitar el mercado en una Decisión adoptada con arreglo al artículo 81 CE se impone a la Comisión cuando, sin dicha delimitación, no es posible determinar si el acuerdo o la práctica concertada de que se trate puede afectar al comercio entre Estados miembros y tiene por objeto o por efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común (sentencia del Tribunal de 6 de julio de 2000, Volkswagen/Comisión, T 62/98, Rec. p. II 2707, apartado 230).
- 92 Pues bien, en el presente motivo las demandantes impugnan la apreciación de la Comisión sobre esas condiciones de aplicación del artículo 81 CE, y la definición y la dimensión del mercado así como las cuotas de mercado logradas sólo son efectivamente sus presupuestos (véase en ese sentido la sentencia del Tribunal de 21 de febrero de 1995, SPO y otros/Comisión, T-29/92, Rec. p. II-289, apartado 75).

- 93 En la Decisión, para acreditar la afectación sensible del comercio entre Estados miembros, la Comisión se basa en sus Directrices de 2004, que indican umbrales mínimos de las cuotas de mercado y de los volúmenes de negocio consolidados de las empresas interesadas. Ahora bien, según el apartado 55 de esas Directrices, la aplicación del umbral del 5 % de cuota de mercado previsto en los apartados 52 y 53 de éstas implica determinar previamente el mercado de referencia.
- 94 Por consiguiente, puesto que hacen referencia a la apreciación de la afectación sensible del comercio entre Estados miembros, y en especial al umbral del 5 %, las alegaciones fundadas en una definición errónea del mercado de referencia, en una estimación errónea de su dimensión y en las cuotas de mercado de las empresas interesadas no son ineficaces.
- 95 La Comisión destaca además que, aunque las demandantes impugnan la exactitud de la estimación de la cuota de mercado acumulada en torno al 50 %, no niegan expresamente que esa cuota de mercado era superior al 5 %. Dado que según la presunción positiva prevista en el apartado 53 de las Directrices de 2004 basta que concurra una sola de las dos condiciones alternativas, la Comisión estima que las alegaciones de las demandantes no pueden desvirtuar su conclusión de que los comportamientos infractores considerados podían afectar sensiblemente al comercio entre Estados miembros. Ahora bien, las demandantes ponen de relieve que cuando la Comisión pretende apoyarse en las cuotas de mercado tiene que definir de forma económicamente fundamentada el mercado pertinente. Por tanto, rebaten indirectamente la superación del umbral del 5 %.
- 96 Es preciso pues examinar si la Comisión ha acreditado en la Decisión la afectación sensible del comercio entre Estados miembros.

– Sobre el carácter transfronterizo

- 97 La Comisión ha alegado en la vista que el carácter transfronterizo de las mudanzas de que se trata bastaba para acreditar una afectación del comercio. Sin embargo, es preciso observar que ese carácter, que no se discute, no es apto por sí solo para demostrar la afectación sensible del comercio entre Estados miembros.
- 98 En efecto, si toda operación transfronteriza pudiera afectar automáticamente al comercio entre Estados miembros, el concepto de carácter sensible, que sin embargo es una condición para la aplicación del artículo 81 CE, apartado 1, enunciada por la jurisprudencia, quedaría vaciado de contenido alguno. En ese aspecto hay que recordar que, incluso en el caso de una infracción por su objeto, es necesario que la infracción pueda afectar a los intercambios intracomunitarios de una manera sensible. Ello resulta también de las Directrices de 2004 ya que la presunción positiva prevista en el apartado 53 de éstas sólo se aplica a los acuerdos o prácticas que por su propia naturaleza pueden afectar al comercio entre Estados miembros.
- 99 Sin embargo, la Comisión invocó en la vista la sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de octubre de 1987, VVR (311/85, Rec. p. 3801), para sustentar su tesis de que el carácter transfronterizo de las mudanzas era suficiente por sí solo para fundamentar su competencia. Pues bien, es preciso constatar que esa sentencia, y en particular su apartado 18, no aborda la problemática del carácter sensible de la afectación del comercio. En efecto, ese término ni siquiera se menciona en dicha sentencia.
- 100 En cualquier caso, la Decisión no contiene motivación alguna que se base únicamente en el carácter transfronterizo de las mudanzas consideradas. En particular, tanto de su redacción como de su contexto resulta que el considerando 372 de la Decisión, que no menciona la sentencia VVR, citada en el apartado 99 *supra*, no pretende demostrar el carácter sensible de la afectación del comercio.

– Sobre el umbral de 40 millones de euros

- 101 Respecto al umbral de 40 millones de euros previsto en el apartado 53 de las Directrices de 2004, las demandantes alegan fundadamente que es necesario distinguir entre el volumen de negocios generado como subcontratista y el generado como sociedad que tiene el control de una mudanza internacional. En efecto, para no incluir dos veces el mismo volumen en la estimación de las ventas de que se trata, es necesario deducir del volumen de negocios realizado con los servicios considerados el realizado como subcontratista. En caso contrario, por una misma mudanza ese último volumen se incluiría una vez en el volumen de negocios de la sociedad que controla el servicio y una segunda vez en el del subcontratista. Además, los volúmenes de negocios del subcontratista no se han realizado en el mercado de los servicios de mudanzas destinados al usuario final.
- 102 La explicación presentada por la Comisión en el considerando 530 de la Decisión para justificar la elección de excluir esas ventas en el cálculo de la multa es convincente, por otra parte. Sin embargo, no puede explicar por qué debe incluirse dos veces el mismo volumen en la estimación de la dimensión del mercado para determinar la existencia de una afectación sensible del comercio. Esa estimación y la del volumen de negocios acumulado de los participantes en el cartel incurren por tanto en un error manifiesto.
- 103 Esta conclusión se confirma por las respuestas de la Comisión a las preguntas escritas y orales del Tribunal.
- 104 En primer lugar, la Comisión ha intentado deducir un argumento del apartado 54 de las Directrices de 2004. Ahora bien, esa disposición se limita a excluir las ventas entre entidades que formen parte de la misma empresa pero no prevé en absoluto la subcontratación. Por tanto, no puede fundamentar a contrario el argumento que la Comisión parece invocar.

- 105 En segundo lugar, la Comisión alega en su respuesta escrita que su criterio no conduce «necesariamente» a un doble cómputo de una misma mudanza ya que cierto número de empresas belgas de mudanzas no formaban parte del cartel, por una parte, y, por otra, la subcontratación se realizaba en algunos casos por cuenta de empresas extranjeras de mudanzas. La Comisión reconoce implícitamente por tanto que en los otros casos ese criterio equivalía a incluir dos veces los volúmenes de negocios realizados como subcontratista. Además, en la vista la Comisión reconoció que existía doble cómputo cuando la subcontratación se realizaba entre dos participantes en el cartel. Por otro lado, reconoció que si su metodología se corrigiera en ese aspecto ya no se alcanzaría el umbral de 40 millones de euros.
- 106 De lo anterior resulta que la Comisión no ha demostrado que se alcanzara el umbral de 40 millones de euros en el presente caso.

– Sobre el umbral del 5 %

- 107 En lo referido al umbral del 5 %, las demandantes alegan que la Comisión habría debido definir el mercado para poder afirmar su superación.
- 108 Sobre ello, es preciso observar que el cálculo de una cuota de mercado implica como presupuesto lógico la definición de ese mercado. En efecto, como el Tribunal ya ha señalado en el anterior apartado 92, el apartado 55 de las Directrices de 2004 reconoce expresamente que «para aplicar el umbral de cuota de mercado, es necesario determinar el mercado de referencia. Éste está compuesto por el mercado de productos de referencia y el mercado geográfico de referencia». Esa obligación resulta con mayor claridad aún de otras versiones lingüísticas de ese punto (por ejemplo, en inglés: «it is necessary» y en alemán: «muss»).

- 109 Además, acerca del carácter vinculante de las Directrices adoptadas por la Comisión, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, al adoptar estas reglas de conducta y anunciar mediante su publicación que las aplicará en lo sucesivo a los casos contemplados en ellas, la Comisión se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de tales reglas, so pena de verse sancionada, en su caso, por violación de los principios generales del Derecho, tales como la igualdad de trato o la protección de la confianza legítima (sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de junio de 2005, Dansk Rørindustri y otros/Comisión, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P a C-208/02 P y C- 213/02 P, Rec. p. I-5425, apartado 211).
- 110 Pues bien, consta que la Comisión no cumplió la obligación enunciada en el apartado 55 de las Directrices de 2004. En sus escritos procesales y en la vista no sólo ha insistido en que no estaba obligada a definir el mercado afectado sino también en que no lo había hecho. Por consiguiente, la apreciación por la Comisión de que el umbral del 5 % se había alcanzado debería refutarse en principio.
- 111 No obstante, en las circunstancias del presente caso el Tribunal considera que la Comisión acreditó aun así de forma suficiente en Derecho que concurría la segunda condición alternativa prevista en la presunción enunciada en el apartado 53 de las Directrices de 2004.
- 112 En efecto, en los considerandos 88 a 94 de la Decisión la Comisión realizó una descripción suficientemente detallada del sector afectado, incluidos la oferta, la demanda y el alcance geográfico. Por tanto, la Comisión delimitó de forma precisa los servicios afectados y el mercado. El Tribunal estima que esa descripción del sector puede ser suficiente en cuanto es lo bastante detallada para permitir que el Tribunal verifique las afirmaciones en que se basa la Comisión, y, sobre esa base, es del todo evidente que la cuota de mercado acumulada supera ampliamente el 5 %.

- 113 En este aspecto, es preciso observar que la Comisión apreció fundadamente que los servicios afectados eran los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica, en primer lugar. La Comisión señaló fundadamente que el cartel tenía por objeto restringir la competencia en el sector de las mudanzas internacionales hacia o desde Bélgica. En efecto, las mudanzas consideradas se caracterizaban por el hecho de que Bélgica constituía su punto de partida o de destino, las sociedades de mudanzas interesadas estaban establecidas todas ellas en Bélgica y la actividad del cartel se desarrollaba en Bélgica. Además, en su estimación de la dimensión del mercado la Comisión tuvo en cuenta volúmenes de negocio de las empresas extranjeras en ese mercado.
- 114 En segundo lugar, sobre esa base la Comisión estimó la dimensión del mercado en 83 millones de euros y la cuota de mercado acumulada de los participantes en el cartel en torno al 50%. Esas cifras deben ajustarse para tener en cuenta las correcciones derivadas de la Decisión C(2009) 5810 (anterior apartado 19) y la exclusión de las ventas realizadas con subcontratación (anterior apartado 102), lo que lleva según la Comisión a un volumen de negocios acumulado de más de 20 millones de euros y una cuota de mercado acumulada cercana al 30%. Esa cuota de mercado sigue estando sin embargo muy por encima del umbral del 5%.
- 115 En tercer lugar, en respuesta a las preguntas del Tribunal la propia Gosselin ha estimado en la vista que, para no superar el umbral del 5%, la dimensión del mercado tendría que ser mucho mayor. En efecto, esa dimensión debería ser entonces superior a 400 millones de euros. Ahora bien, la única posibilidad de llegar a tal dimensión del mercado sería partir de un mercado mucho más amplio que el de los servicios de mudanzas internacionales en Bélgica, mercado éste que sin embargo la Comisión ha identificado fundadamente como el mercado de referencia.
- 116 Siendo así, el Tribunal considera que, excepcionalmente, la Comisión podía basarse en la segunda condición alternativa del apartado 53 de las Directrices de 2004, sin formular expresamente una definición del mercado en el sentido del apartado 55 de esas Directrices.

- 117 Por último, como la Comisión ha observado válidamente, en el contexto de la presunción positiva prevista en el apartado 53 de las Directrices de 2004 basta que concurra una sola de las dos condiciones alternativas para probar el carácter sensible de la afectación del comercio entre Estados miembros.
- 118 De cuanto precede se deduce que la alegación fundada en la falta de afectación sensible del comercio entre Estados miembros debe ser desestimada.
- 119 Por tanto, el presente motivo debe desestimarse en su totalidad.

3. Sobre el cuarto motivo de Portielje y el segundo motivo de Gosselin, tendentes a la reducción de la multa

- 120 Este motivo se divide en cuatro partes. En la primera las demandantes alegan la vulneración del artículo 23, apartado 2, del Reglamento n° 1/2003, del artículo 15, apartado 2, del Reglamento n° 17 y de las Directrices de 2006 al determinar la gravedad de la infracción. En las otras partes se invoca la infracción de esas mismas disposiciones al determinar la duración de la infracción (en la segunda parte, formulada únicamente por Gosselin), al determinar el valor de las ventas para calcular el importe de base de la multa (respectivamente en las partes segunda y tercera) y al excluir circunstancias atenuantes (respectivamente en las partes tercera y cuarta).

Sobre la gravedad de la infracción

Alegaciones de las partes

- ¹²¹ Las demandantes sostienen que hay una distinción cualitativa importante entre las sociedades de mudanzas que tomaron parte en el cartel «clásico» sobre los precios, que se unía a reuniones y acuerdos escritos, y las demás sociedades, como Gosselin, que sólo estaban implicadas en las comisiones y los PF. El cartel «clásico» ofreció un marco para el comportamiento en el mercado de los participantes en el cartel, en tanto que las comisiones y los PF se aplicaron caso por caso.
- ¹²² No obstante, la Comisión aplicó a todas las sociedades interesadas un mismo porcentaje del 17 % sin llevar a cabo una apreciación individualizada que tuviera en cuenta todas las circunstancias pertinentes, como prevé el apartado 20 de las Directrices de 2006. Por tanto, las demandantes solicitan al Tribunal que, cuando menos, fije el porcentaje pertinente para el cálculo de la multa por debajo del 17 %.
- ¹²³ Según la Comisión la alegación de las demandantes descansa en la idea errónea de que los acuerdos relativos a las comisiones y los PF eran menos graves que los referidos a precios mínimos.

Apreciación del Tribunal

- ¹²⁴ Las demandantes alegan en sustancia que la Comisión habría debido considerar todas las circunstancias específicas del caso y que existe una distinción cualitativa importante entre el cartel sobre los precios y las demás prácticas.

– Sobre la obligación de considerar todas las circunstancias pertinentes del caso

- ¹²⁵ Respecto a la primera alegación debe señalarse que la Comisión expone en el considerando 542 de la Decisión que los acuerdos o prácticas concertadas que dan lugar a la clase de restricción apreciada en el presente caso pueden calificarse como «muy graves» con el único fundamento de su naturaleza intrínseca, sin que sea necesario que esos comportamientos se caractericen por una amplitud geográfica o una repercusión específicas. En apoyo de esa afirmación la Comisión cita en la Decisión y en su escrito de contestación la sentencia del Tribunal de 18 de julio de 2005, *Scandinavian Airlines System/Comisión* (T-241/01, Rec. p. II-2917).
- ¹²⁶ En esa sentencia el Tribunal observó que la apreciación de la gravedad de la infracción debía efectuarse teniendo en cuenta, en particular, la naturaleza de las restricciones impuestas a la competencia, que la gravedad de la infracción podía determinarse mediante referencia a la naturaleza y al objeto de los comportamientos abusivos y que de una reiterada jurisprudencia se desprendía que los factores que forman parte del objeto de un comportamiento pueden ser más importantes, a efectos de la fijación de la cuantía de la multa, que los relativos a sus efectos (véase el apartado 83 de la sentencia y la jurisprudencia citada).
- ¹²⁷ En el presente caso la infracción tenía por objeto la fijación de los precios y el reparto del mercado. Esa patente infracción del Derecho de la competencia es por su naturaleza especialmente grave.
- ¹²⁸ Además, a diferencia de las Directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación del apartado 2 del artículo 15 del Reglamento n° 17 y del apartado 5 del artículo 65 [CA] (DO 1998, C 9, p. 3; en lo sucesivo, «Directrices de 1998»), las Directrices «multas» de 2006 ya no mencionan, para apreciar la gravedad, la necesidad de tomar en consideración «la capacidad económica efectiva de los autores de la infracción para infligir un daño importante a los demás operadores», ni «sus repercusiones concretas [de la infracción] sobre el mercado (siempre y cuando se puedan determinar)».

129 Pues bien, las Directrices de 2006 prevén expresamente en el apartado 20 que «la valoración de la gravedad se hará caso por caso para cada tipo de infracción, considerando todas las circunstancias pertinentes». Además, las Directrices de 2006 introdujeron un cambio fundamental de metodología para el cálculo de las multas. En particular la clasificación de las infracciones en tres categorías («leves», «graves» y «muy graves») no se mantuvo y se introdujo una escala que va de 0 % a 30 % para permitir una diferenciación más afinada. Según el apartado 19 de las Directrices de 2006 el importe de base de la multa «se vinculará a una proporción del valor de las ventas, determinada en función del grado de gravedad de la infracción». Como regla general, «la proporción del valor de las ventas que se tendrá en cuenta se fijará en un nivel que podrá alcanzar hasta el 30 %» (apartado 21 de las Directrices).

130 En consecuencia, la Comisión no puede ejercer el margen de apreciación de que dispone en materia de imposición de multas, y determinar así el porcentaje preciso, entre 0 % y 30 %, sin tener en cuenta las circunstancias específicas del asunto. De esta forma, el apartado 22 de las Directrices de 2006 prevé que «con el fin de decidir si la proporción del valor de las ventas considerada en un determinado caso debería situarse en la parte inferior o superior de esta escala, la Comisión tendrá en cuenta una serie de factores, como la naturaleza de la infracción, la cuota de mercado combinada de todas las partes interesadas, la dimensión geográfica de la infracción, y la aplicación efectiva o no de las prácticas [ilícitas]».

131 Esa dificultad para determinar un porcentaje preciso se reduce en cierto grado en el caso de acuerdos horizontales secretos de fijación de precios y de reparto de mercados, en el que, en virtud del apartado 23 de las Directrices de 2006, la proporción de las ventas considerada se situará generalmente «en el extremo superior de la escala». De ese apartado se deduce que el porcentaje para las restricciones más graves debe ser al menos superior al 15 %.

- 132 En el presente caso no ha lugar a anular la Decisión por el motivo de que el porcentaje del 17 % se haya fijado con el único fundamento de la naturaleza intrínsecamente grave de la infracción. En efecto, cuando la Comisión se limita a aplicar un porcentaje igual o casi igual al porcentaje mínimo previsto para las restricciones más graves no es necesario considerar factores o circunstancias adicionales. Ello sólo sería obligado si debiera aplicarse un porcentaje más alto. Al respecto, Gosselin no pretende ciertamente que la Comisión habría debido fijar un porcentaje superior, y la Comisión no ha solicitado al Tribunal que aumente el importe de la multa.
- 133 Por tanto, la alegación basada en la determinación abstracta de la gravedad de la infracción debe desestimarse.

– Sobre la supuesta distinción cualitativa importante

- 134 Respecto a la alegación fundada en una supuesta distinción cualitativa importante entre el cartel sobre los precios y las demás prácticas, que coincide con el quinto motivo de Portielje basado en una supuesta infracción del principio de igualdad, hay que recordar la reiterada jurisprudencia según la que el principio de igualdad de trato, que figura entre los principios fundamentales del Derecho comunitario, no sólo prohíbe que situaciones semejantes sean tratadas de modo diferente sino también que situaciones diferentes sean tratadas de modo igual, a no ser que la diferencia de trato esté objetivamente justificada (véanse en ese sentido las sentencias del Tribunal de Justicia de 8 de octubre de 1986, *Christ-Clemen y otros/Comisión*, 91/85, Rec. p. 2853, apartado 10, y de 28 de junio de 1990, *Hoche*, C-174/89, Rec. p. I-2681, apartado 25, y la jurisprudencia citada).

- 135 Pues bien, es preciso constatar que al apreciar la gravedad de la infracción la Comisión no trató efectivamente de manera diferente a los participantes al determinar la proporción del valor individual de las ventas, sino que aplicó un porcentaje uniforme del 17 % a todas las empresas interesadas. La Comisión justifica ese criterio porque se trataba de una infracción única y continuada.
- 136 Por tanto, se plantea la cuestión de si, a la luz de la jurisprudencia, la Comisión estaba facultada para abstenerse de toda diferenciación entre los participantes en la infracción y de toda consideración de las circunstancias específicas del caso concreto para determinar la gravedad de la infracción cometida por Gosselin.
- 137 Acerca de ello, con arreglo a la jurisprudencia, cuando una infracción ha sido cometida por varias empresas, procede examinar la gravedad relativa de la participación de cada una de ellas en la infracción (sentencias del Tribunal de Justicia de 16 de diciembre de 1975, Suiker Unie y otros/Comisión, 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 y 114/73, Rec. p. 1663, apartado 623, y Comisión/Anic Partecipazioni, citada en el apartado 76 *supra*, apartado 150). Esta conclusión constituye la consecuencia lógica del principio de individualización de las penas y sanciones, en virtud del cual una empresa sólo debe ser sancionada por los hechos que le sean imputables individualmente, principio que es aplicable en cualquier procedimiento administrativo que pueda dar lugar a sanciones en virtud de las normas comunitarias sobre competencia (sentencia del Tribunal de 29 de noviembre de 2005, Union Pigments/Comisión, T-62/02, Rec. p. II-5057, apartado 119).
- 138 Además, de numerosas sentencias del Tribunal de Justicia y del Tribunal General resulta que la gravedad de las infracciones debe ser objeto de una apreciación individual que tenga en cuenta múltiples factores, tales como, en particular, las circunstancias específicas del asunto, su contexto y el alcance disuasorio de las multas (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 17 de julio de 1997, Ferriere Nord/Comisión, citada en el apartado 89 *supra*, apartado 33, y la jurisprudencia citada, y de 7 de junio de 1983, Musique Diffusion française y otros/Comisión, 100/80 a 103/80, Rec. p. 1825, apartado 106; sentencia Scandinavian Airlines System/Comisión, citada en el apartado 125 *supra*, apartados 83 y siguientes). Así pues, el Tribunal de Justicia ha

estimado que el hecho de que una empresa no haya participado en todos los elementos constitutivos de una práctica colusoria o que haya desempeñado un papel menor en los aspectos en los que haya participado debe tomarse en consideración cuando se valore la gravedad de la infracción y, en su caso, cuando se determine la multa (véase la sentencia Comisión/Anic Partecipazioni, citada en el apartado 76 *supra*, apartado 90, y la sentencia del Tribunal de 26 de abril de 2007, Bolloré y otros/Comisión, T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 y T-136/02, Rec. p. II-947, apartado 429 y la jurisprudencia citada).

- 139 No obstante, en la práctica jurisprudencial del Tribunal, la valoración de las circunstancias individuales no se realiza al apreciar la gravedad de la infracción, es decir, al determinar el importe de base de la multa, sino en el contexto del ajuste de éste en función de circunstancias atenuantes o agravantes (véase la sentencia del Tribunal de 8 de octubre de 2008, Carbone Lorraine/Comisión, T-73/04, Rec. p. II-2661, apartados 100 y siguientes, confirmada en casación por la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de noviembre de 2009, Carbone-Lorraine/Comisión, C-554/08 P, no publicada en la Recopilación).
- 140 Sin embargo, esa jurisprudencia es conforme con la jurisprudencia citada en los apartados 137 y 138 *supra*. En efecto, en esas sentencias el término «gravedad» se utilizó de manera general para describir la intensidad de la infracción, y no en el sentido técnico de las Directrices para el cálculo de las multas. Por consiguiente, la Comisión estaba facultada para tener en cuenta ciertos aspectos de la «gravedad», en el sentido del artículo 23 del Reglamento nº 1/2003, en el contexto de las circunstancias atenuantes y agravantes, y no en el contexto de la «gravedad», en el sentido de sus Directrices para el cálculo de las multas.
- 141 Así es en particular para la apreciación de la gravedad relativa de la participación en una infracción única y continuada cometida por varias empresas. Sobre ello, respecto a las Directrices de 1998, el Tribunal de Justicia ha confirmado que la gravedad relativa de la participación en la infracción de cada una de las empresas interesadas debe examinarse en el contexto de la posible aplicación de circunstancias agravantes

o atenuantes (sentencia de 12 de noviembre de 2009, Carbone-Lorraine/Comisión, citada en el apartado 139 *supra*, apartado 27). En el caso de una infracción única y continuada el concepto de «infracción», según se utiliza en las Directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación del apartado 2 del artículo 15 del Reglamento n° 17 y del apartado 5 del artículo 65 del Tratado CECA (DO 1998, C 9, p. 3) (en lo sucesivo, «Directrices de 1998»), se refiere por tanto a la infracción global en la que intervienen varias empresas y la «gravedad» de esa infracción única es la misma para todos los participantes.

¹⁴² La sentencia de 12 de noviembre de 2009, Carbone-Lorraine/Comisión, citada en el apartado 139 *supra*, se refiere sin embargo a las Directrices de 1998. Como ya se ha expuesto en el anterior apartado 129, las Directrices de 2006 introdujeron un cambio fundamental de metodología para el cálculo de las multas. En primer lugar, la clasificación de las infracciones en tres categorías («leves», «graves» y «muy graves») se abandonó. El sistema actual, que comprende una escala que va de 0% a 30%, permite una diferenciación más afinada en función de la gravedad de las infracciones.

¹⁴³ En segundo lugar, los importes a tanto alzado no se mantuvieron. En lo sucesivo, el importe de base se calcula a partir del valor de las ventas, realizadas por cada empresa individual, en relación directa o indirecta con la infracción. Esta nueva metodología permite pues tener en cuenta con mayor facilidad el alcance de la participación individual de cada empresa en la infracción al apreciar la gravedad de ésta. También permite considerar una posible disminución con el tiempo de la gravedad de una infracción única.

¹⁴⁴ En tercer lugar, en la vista la Comisión confirmó que en su práctica decisoria no aplicaba necesariamente un porcentaje único a todos los participantes en una infracción. En efecto, en las Decisiones «Candle waxes», C(2008) 5476, de 1 de octubre de 2008, relativa a un procedimiento de conformidad con el artículo 81 del Tratado CE y con el artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/C.39181 — Ceras para velas), de la que

se ha publicado un resumen en el Diario Oficial de 4 de diciembre de 2009 (DO C 295, p. 17), y «Heat stabilisers», C(2009) 8682, de 11 de noviembre de 2009, relativa a un procedimiento en virtud del artículo 81 del Tratado CE y del artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/38.589 — Termoestabilizadores), de la que se ha publicado un resumen en el Diario Oficial de 12 de noviembre de 2010 (DO C 307, p. 9), la Comisión aplicó diferentes porcentajes a las diferentes categorías de participantes en los carteles considerados en función de la gravedad relativa de su participación en la infracción. En particular, en ese último asunto se determinó un porcentaje más alto para las empresas que habían participado no sólo en la fijación de los precios sino también en el reparto de la clientela y/o del mercado.

¹⁴⁵ No obstante, la nueva metodología no impone ese criterio. Si bien la jurisprudencia citada en los anteriores apartados 137 y 138 indica que la gravedad relativa de la infracción y las circunstancias específicas del asunto deben tenerse en cuenta, en aplicación de las Directrices de 2006 la Comisión sigue estando facultada para tenerlas en cuenta al apreciar la gravedad de la infracción o al ajustar el importe de base en función de circunstancias atenuantes o agravantes. En los casos en los que la Comisión sigue este último criterio la apreciación de las circunstancias atenuantes y agravantes debe permitir no obstante una consideración adecuada de la gravedad relativa de la participación en una infracción única así como una posible variación en el tiempo de esa gravedad.

¹⁴⁶ En el presente caso la Comisión fijó un porcentaje único del 17 % para todas las empresas interesadas. Dado que Gosselin mantiene que la gravedad relativa de su participación es menos importante que la de otras empresas implicadas y que se habrían debido tener en cuenta varias circunstancias específicas o inusuales, sus argumentos en apoyo de esa alegación se examinarán junto con las alegaciones basadas en la apreciación errónea de las circunstancias atenuantes por la Comisión.

147 En consecuencia, hay que desestimar la parte primera del presente motivo, y se apreciarán las alegaciones de Gosselin cuando se examine la cuarta parte (posteriores apartados 180 y siguientes).

Sobre la duración de la infracción

148 Únicamente Gosselin aduce esta parte del motivo.

Alegaciones de las partes

149 Gosselin advierte que la Comisión reconoce expresamente en el considerando 379 de la Decisión que el expediente no contiene documentos que acrediten la aplicación de los acuerdos anticompetitivos por Gosselin durante un período que abarca más de tres años completos, del 30 de octubre de 1993 al 14 de noviembre de 1996.

150 Según Gosselin esa falta de medios de prueba no puede ser subsanada con la afirmación de que se trata de una infracción única y continuada, o de que esa empresa no se disoció en ningún momento de dicha infracción. En cuanto a la primera afirmación, alega que ese hecho no exonera a la Comisión de la carga de la prueba concreta de la participación de Gosselin. Respecto a la segunda afirmación, mantiene que la jurisprudencia invocada en la Decisión, según la cual la empresa interesada debe disociarse abiertamente y de forma inequívoca del cartel, siempre ha estado relacionada con los carteles «clásicos», en cuyo contexto han tenido lugar reuniones multilaterales en las que se han manifestado *expressis verbis* los objetivos restrictivos

de la competencia. Por tanto, esa jurisprudencia no es aplicable a Gosselin, que no participó en ninguna reunión del cartel. Por último, esa empresa indica que un período de tres años es particularmente largo y que por consiguiente no cabe imputarle una continuidad demostrada.

- 151 La Comisión reconoce que el expediente no contiene ningún documento referido a Gosselin sobre casos concretos de comisiones y de PF durante el período que va del 30 de octubre de 1993 al 14 de noviembre de 1996, pero considera que puede deducirse de indicios objetivos y concordantes que la participación de Gosselin en el cartel prosiguió durante ese período. Señala que se trata de un período intermedio y que Gosselin no puso fin definitivamente a su participación en el cartel en octubre de 1993. De los medios de prueba disponibles también resulta que la actividad del cartel como tal permaneció inalterada durante el período considerado y no fue suspendida. Finalmente, la Comisión observa que Gosselin no se disoció públicamente y de manera inequívoca del cartel al comienzo del período considerado.

Apreciación del Tribunal

- 152 Gosselin alega en sustancia que durante el período que va del 30 de octubre de 1993 al 14 de noviembre de 1996 (en lo sucesivo, «período controvertido»), no participó en el cartel y que, en consecuencia, el multiplicador que tiene en cuenta el número de años de participación debe rebajarse.
- 153 De una reiterada jurisprudencia al respecto resulta que la carga de la prueba de las infracciones del artículo 81 CE, apartado 1, incumbe a la Comisión y que es necesario que ésta aporte pruebas precisas y concordantes para asentar la firme convicción de que se ha cometido la infracción (véanse en ese sentido las sentencias del Tribunal de Justicia de 28 de marzo de 1984, CRAM y Rheinzink/Comisión, 29/83 y 30/83, Rec. p. 1679, apartado 20, y del Tribunal General de 27 de septiembre de 2006, Dresdner Bank y otros/Comisión, T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP y T-61/02 OP, Rec. p. II-3567, apartado 62).

- 154 Así es en particular respecto a las pruebas de la duración de la infracción, criterio cuyo peso se ha reforzado considerablemente en las Directrices de 2006. En consecuencia, si no existen pruebas que permitan demostrar directamente la duración de una infracción, la Comisión debe presentar pruebas de hechos suficientemente próximos en el tiempo, de modo que pueda admitirse razonablemente que la infracción prosiguió de manera ininterrumpida entre dos fechas concretas (véase la sentencia del Tribunal de 11 de diciembre de 2003, *Adriatica di Navigazione/Comisión*, T-61/99, Rec. p. II-5349, apartado 125, y la jurisprudencia citada).
- 155 Consta en el presente caso que no existen pruebas documentales sobre el período controvertido.
- 156 No obstante, la Comisión ha invocado en la Decisión y en sus escritos procesales una jurisprudencia según la cual, para poner fin a su responsabilidad, la empresa debe disociarse abiertamente y de forma inequívoca del cartel, de modo que los demás participantes sean conscientes de que ya no apoya los objetivos generales del cartel.
- 157 Sobre ello, es cierto que cuando la participación en tales reuniones multilaterales ha quedado acreditada, incumbe a la empresa interesada aportar indicios apropiados para demostrar que su participación en las reuniones no estaba guiada en absoluto por un espíritu contrario a la competencia, probando que informó a sus competidores de que ella participaba en las reuniones con intenciones diferentes de las suyas (sentencias del Tribunal de Justicia *Aalborg Portland y otros/Comisión*, citada en el apartado 37 *supra*, apartado 81, y de 8 de julio de 1999, *Hüls/Comisión*, C-199/92 P, Rec. p. I-4287, apartado 155).
- 158 No obstante, esa jurisprudencia se refiere a carteles en cuyo contexto han tenido lugar reuniones multilaterales durante las que se han expresado objetivos anticompetitivos. Como el Tribunal de Justicia ha expuesto en el apartado 82 de la sentencia *Aalborg Portland y otros/Comisión*, citada en el apartado 37 *supra*, la razón que subyace en esta regla es que, al haber participado en tales reuniones sin distanciarse públicamente

de su contenido, la empresa ha dado a entender a los demás participantes que suscribía su resultado y que se atendería a éste. Pues bien, consta que en el presente caso Gosselin no participó en esas reuniones.

- 159 Por tanto, incumbía a la Comisión aportar la prueba de la duración de la participación de Gosselin, sin poder ampararse en la atenuación de la carga de la prueba derivada de la jurisprudencia antes citada.
- 160 Ahora bien, es preciso constatar que los indicios invocados por la Comisión no pueden demostrar de forma suficiente en Derecho la participación de Gosselin en el cartel durante el período controvertido.
- 161 En primer lugar, como sea que la Comisión indica que el período controvertido era un período intermedio y que Gosselin no puso fin definitivamente a su participación en el cartel en octubre de 1993, debe observarse que ello es inherente al hecho de que se trata de una interrupción. La mera circunstancia de que Gosselin participó en el cartel tanto antes como después del período controvertido carece por tanto de pertinencia. Además, el hecho de que se considere a Gosselin responsable de haber participado en el cartel únicamente hasta el 18 de septiembre de 2002, fecha de la última prueba documental, aunque el cartel existió hasta septiembre de 2003, demuestra que es posible terminar la participación en un cartel aun a falta de una manifestación expresa.
- 162 En segundo lugar, la Comisión alega que Gosselin participó en las mismas prácticas anticompetitivas tanto después de noviembre de 1996 como antes de octubre de 1993 y que no se produjo ninguna modificación de su comportamiento dentro del cartel entre ambos momentos. No obstante, dado que el *modus operandi* del cartel no cambió durante el período controvertido, la participación de Gosselin no podía sino revestir las mismas formas que anteriormente.

- 163 En tercer lugar, la Comisión señaló en el considerando 274 de la Decisión que el mero hecho de que no figurase un PF en su expediente no significa que no se hubiera emitido nunca. Los medios de prueba obrantes en el expediente indican que algunos PF se enviaban en ocasiones directamente a la persona que se iba a trasladar. Según ese considerando una ficha interna de Allied Arthur Pierre sobre una mudanza de Bruselas a Lisboa indica que se han solicitado PF a Gosselin y a Ziegler. Se puntualiza además que Gosselin «envía el PF hoy por correo [y que el] cliente está avisado de ello». No obstante, esa mudanza data de 1998 y tuvo lugar por tanto después del período controvertido.
- 164 En cuarto lugar, la Comisión ha reconocido en la vista que no existían otros indicios de la participación de Gosselin durante el período controvertido.
- 165 En quinto lugar, acerca de la duración del período controvertido, hay que observar que la cuestión de si dicho período es o no suficientemente prolongado para constituir una interrupción de la infracción no puede examinarse en abstracto. Por el contrario, debe apreciarse en el contexto del funcionamiento de la práctica colusoria de que se trate (sentencia del Tribunal de 19 de mayo de 2010, IMI y otros/Comisión, T-18/05, Rec. p. II-1769, apartados 89 y siguientes).
- 166 En el presente caso, del cuadro nº 3 que figura en el considerando 280 de la Decisión se deduce que las empresas interesadas se ponían habitualmente en contacto varias veces al año para elaborar PF o pagar comisiones. En efecto, el hecho de que esas prácticas descansaban en el principio «do ut des» (véase el anterior apartado 79) hacía necesaria cierta continuidad en la cooperación dentro del cartel. Ahora bien, el período durante el que Gosselin no participó en esas prácticas asciende a más de tres años. Dado que ese período excede mucho de los intervalos en los que las empresas interesadas manifestaban usualmente su respectiva voluntad de restringir la competencia, elaborando PF o pagando comisiones, se debe concluir que la Comisión no ha aportado medios de prueba relacionados con los hechos suficientemente próximos en el tiempo para que pudiera estimarse razonablemente que la infracción

continuó de forma ininterrumpida entre el 30 de octubre de 1993 y el 14 de noviembre de 1996.

- ¹⁶⁷ En sexto lugar, en la Decisión la Comisión se apoyó en el carácter único y continuado de la infracción. Ahora bien, como alega Gosselin, hay que estimar que la falta de pruebas documentales sobre el período controvertido no puede subsanarse por la afirmación en el considerando 380 de la Decisión de que el cartel de que se trata constituye una infracción única y continuada. En efecto, esa apreciación no permitiría exigir la responsabilidad de Gosselin por todo el período de duración del cartel. Así, el apartado 24 de las Directrices de 2006 no se refiere a la duración de la infracción sino a la duración de la participación de cada empresa en la infracción. Por tanto, sigue siendo necesario determinar la duración de la participación individual en el cartel, como había hecho la Comisión en la Decisión.
- ¹⁶⁸ De todas las consideraciones precedentes se deduce que la segunda parte del motivo, fundada en la determinación errónea de la duración de la infracción, debe ser acogida y, por consiguiente, procede anular la Decisión en cuanto declara la responsabilidad de Gosselin por su participación en el cartel durante el período controvertido. En consecuencia, la duración del período controvertido debe deducirse de la duración de 10 años y 7 meses apreciada en el considerando 548 de la Decisión. La participación de Gosselin duró así pues 7 años y 6 meses.
- ¹⁶⁹ Habida cuenta del hecho de que Gosselin reanudó y repitió tras el período controvertido su participación en una infracción de la que no discute que se trata del mismo cartel en el que había participado antes de la interrupción, no es aplicable en este caso la prescripción en el sentido del artículo 25, apartado 2, del Reglamento n° 1/2003. No obstante, procede modificar la Decisión para reducir el importe de la multa impuesta a Gosselin, con objeto de tener en cuenta la duración efectiva de su participación en el cartel. Las consecuencias concretas de esta modificación se precisarán en el apartado 174 posterior.

Sobre el valor de las ventas que deben computarse para el cálculo del importe de base

Alegaciones de las partes

- ¹⁷⁰ Las demandantes alegan que la Comisión parte en la Decisión de un importe erróneo del valor de las ventas. Ese error se debe al hecho de que el ejercicio contable de Gosselin no corresponde al año natural. Por tanto, la Comisión habría debido considerar como «último ejercicio social completo de su participación en la infracción» (en el sentido del apartado 13 de las Directrices de 2006) el último ejercicio contable anterior a la terminación de la infracción. Como sea que resulta de la Decisión que el 18 de septiembre de 2002 es la fecha de terminación de la infracción, ese último ejercicio contable es el que va del 1 de julio de 2001 al 30 de junio de 2002 (al que corresponde un volumen de negocios de 1.607.946,90 euros) y no el ejercicio contable que va del 1 de julio de 2000 al 30 de junio de 2001, ejercicio que sin embargo es el que la Decisión tuvo en cuenta.
- ¹⁷¹ En el escrito de contestación la Comisión reconoce que las Directrices de 2006 no dan una respuesta completa a la cuestión de qué datos debe tomar en principio como punto de partida. En la dúplica la Comisión también reconoce que el período que va del 1 de julio de 2001 al 30 de junio de 2002 es más apropiado como año de referencia que el determinado en la Decisión.

Apreciación del Tribunal

- ¹⁷² El 24 de julio de 2009 la Comisión adoptó la Decisión C(2009) 5810 final que modificaba la Decisión en lo relativo al valor de las ventas que debían computarse para

el cálculo del importe de base de la multa impuesta a Gosselin y a Portielje (véase el anterior apartado 19). En esa Decisión fijó el período que va del 1 de julio de 2001 al 30 de junio de 2002 como año de referencia y por tanto un volumen de negocios pertinente de 1.607.946 euros. Por consiguiente, la multa impuesta a Gosselin se redujo a 3,28 millones de euros, de los que Portielje es considerada solidariamente responsable por la cantidad de 270.000 euros.

- 173 Puesto que la Comisión ha reconocido el fundamento de la tercera parte del presente motivo y ha modificado en consecuencia la Decisión, ya no ha lugar a pronunciarse sobre esa parte del motivo.
- 174 Dado que la duración de la infracción se ha reducido ya a 7 años y 6 meses (véase el anterior apartado 168), el importe de la multa impuesta a Gosselin debe reducirse a 2,32 millones de euros (volumen de negocios corregido, multiplicado por 0,17 y por 7,5 e incrementado con el importe adicional en concepto disuasorio).

Sobre las circunstancias atenuantes

Alegaciones de las partes

- 175 Las demandantes estiman que la Comisión denegó indebidamente en la Decisión la aplicación de la circunstancia atenuante ligada a la participación reducida y al papel menor de Gosselin. Alegan al respecto en primer lugar que Gosselin no intervino en la creación del cartel y que no participó en los acuerdos sobre los precios. Su alegada implicación en acuerdos sobre comisiones fue muy limitada y esporádica.

- 176 En segundo lugar, mantienen que la Decisión no ha demostrado en absoluto que Gosselin supiera o hubiera debido saber necesariamente que sus actuaciones se integraban en un plan global y que éste abarcaba el conjunto de los aspectos constitutivos del cartel. Además, niegan que la eventual responsabilidad por la totalidad de un cartel pueda bastar para denegar una circunstancia atenuante que precisamente parte del papel muy limitado de una determinada empresa.
- 177 En tercer lugar, las demandantes afirman que los servicios de las empresas y de las instituciones relacionados con las mudanzas estaban plenamente al corriente del principio de los PF y veían en ellos un medio para completar fácilmente los expedientes administrativos de las mudanzas. Como se trataba de una práctica que las sociedades de mudanzas interesadas no mantenían secreta, los servicios competentes en materia de mudanzas tenían que ser conscientes de la existencia de los PF. En lo que atañe a Gosselin, el expediente contiene un ejemplo de un agente comunitario competente para firmar en materia de mudanzas internacionales que solicitó PF.
- 178 La Comisión rebate esas alegaciones.

Apreciación del Tribunal

- 179 De la Decisión resulta que la Comisión no apreció ninguna circunstancia atenuante. Sin embargo, las demandantes alegan que la Comisión habría debido tener en cuenta que Gosselin no intervino en la creación del cartel y que no participó en los acuerdos sobre los precios (primera alegación), que Gosselin no sabía que sus actuaciones se integraban en un plan global (segunda alegación) y que algunos agentes de la Comisión tenían conocimiento de la práctica de los PF (tercera alegación).

– Sobre las alegaciones primera y segunda

- 180 En primer lugar, acerca de la afirmación de que Gosselin no intervino en la creación del cartel y no participó en los acuerdos sobre los precios, se ha de constatar que su primera participación documentada en la aplicación del acuerdo sobre los precios data efectivamente de 1992, en tanto que esas prácticas se habían establecido en los años ochenta. No obstante, ese factor sólo es pertinente para la cuestión de si una empresa ha desempeñado un papel de líder o de instigador, que puede considerarse circunstancia agravante en virtud del apartado 28 de las Directrices de 2006. En cambio, el hecho de que no participara activamente en la elaboración de los arreglos anticompetitivos considerados no constituye por sí solo una circunstancia atenuante.
- 181 En segundo lugar, respecto al carácter supuestamente muy limitado de la participación de Gosselin en la infracción, consta que esa empresa nunca participó en los acuerdos escritos de fijación de precios ni en las reuniones de objeto anticompetitivo.
- 182 Acerca de ello, hay que señalar que, en virtud del tercer guión del apartado 29 de las Directrices de 2006, para beneficiarse de una reducción de la multa en razón de circunstancias atenuantes, la empresa interesada debe «aport[ar] la prueba de que su participación en la infracción es sustancialmente limitada» y «demostr[ar] por tanto que, durante el tiempo en que se adhirió a los acuerdos ilícitos, dicha empresa eludió efectivamente la aplicación de los mismos adoptando un comportamiento competitivo en el mercado». Pues bien, esos requisitos no concurren en el presente caso.
- 183 No obstante, el empleo de la expresión «por ejemplo» indica que la lista de circunstancias enumeradas en el apartado 29 de las Directrices de 2006 no es exhaustiva. Además, como se ha expuesto al apreciar el cuarto motivo de Portielje y el segundo de Gosselin, las circunstancias específicas del caso, en particular la participación o no

de una empresa en todos los aspectos constitutivos de la infracción, deben tenerse en cuenta, si no al apreciar la gravedad de la infracción al menos al ajustar el importe de base en función de circunstancias atenuantes y agravantes. En efecto, esa obligación es una de las razones que permitieron al Tribunal de Justicia afirmar que el concepto de infracción única y continuada no contradice el principio de que la responsabilidad por las infracciones del Derecho de la competencia tiene carácter personal (sentencia Comisión/Anic Partecipazioni, citada en el apartado 76 *supra*, apartado 84). Los criterios enunciados en el tercer guión del apartado 29 no pueden garantizar por sí solos esa posibilidad. Por tanto, deben apreciarse las circunstancias específicas del presente caso.

184 Acerca de ello, consta que la infracción considerada evolucionó con el tiempo. Los acuerdos escritos se aplicaron durante la primera fase de la infracción desde 1984 hasta comienzos de los años noventa y se abandonaron a continuación. La segunda fase de la infracción se caracteriza por el uso de los PF y de las comisiones. En consecuencia, la proporción del valor de las ventas que debe fijarse en virtud del apartado 19 de las Directrices de 2006 podría ajustarse en principio al tiempo. Esa circunstancia también podría justificar una reducción de la multa en función de circunstancias atenuantes.

185 Ahora bien, se ha de estimar que los comportamientos en los que participó Gosselin no constituyen infracciones menos graves que los acuerdos escritos de fijación de precios o la fijación *ad hoc* de precios para mudanzas específicas. En efecto, en contra de lo alegado por Gosselin, los PF y las comisiones también tenían efectos en los precios (véanse los anteriores apartados 67 y siguientes). Además, dadas las circunstancias del presente caso, el hecho de que Gosselin no participara en las reuniones con objeto anticompetitivo, que ya no se celebraban en la época en la que esa empresa formaba parte del cartel, no es pertinente para apreciar la gravedad de la infracción, ya que el cartel funcionó con mecanismos que hacían inútiles esas reuniones.

186 De ello se deduce que la Comisión estaba facultada para fijar un porcentaje único por toda la duración de la infracción única y continuada y no tener en cuenta la evolución de esa infracción en el tiempo como circunstancia atenuante.

187 En tercer lugar, en cuanto a la alegación de las demandantes de que una eventual responsabilidad por una infracción única y continuada no basta para denegar una circunstancia atenuante relacionada con el papel muy limitado de una determinada empresa, hay que considerar válida esa alegación. No obstante, el hecho de que Gosselin no tuviera conocimiento del plan global del cartel no constituye una circunstancia atenuante. Esa alegación sería pertinente si las demandantes pretendieran impugnar la constatación de una infracción única y continuada, lo que no han hecho.

188 Deben desestimarse por tanto esas alegaciones.

– Sobre la tercera alegación

189 En lo que atañe a la alegación basada en que la Comisión tenía conocimiento de la práctica de los PF, se ha de constatar que el apartado 29, último guión, de las Directrices de 2006 prevé que «el importe de base de la multa podrá reducirse [...] cuando el comportamiento anticompetitivo haya sido autorizado o fomentado por las autoridades públicas o la normativa».

190 Ahora bien, en el expediente no consta ningún dato que demuestre que la Comisión como institución autorizara, fomentara o solicitara los PF. En realidad la Comisión no tenía ningún interés en fomentar o tolerar el sistema de los PF ya que perjudicaba sus intereses. El hecho de que algunos empleados solicitaran los PF para una

mudanza que finalmente pagaba la Comisión no significa que la institución tuviera conocimiento de esa práctica ni que tomara parte en ella pues hay que distinguir entre los agentes de la Comisión y la Comisión como institución. La persona que está en contacto con la empresa que realiza la mudanza no es el verdadero cliente de las sociedades de mudanzas. El verdadero cliente es la institución o la empresa para la que trabaja esa persona y que asume los gastos de la mudanza.

- ¹⁹¹ Suponiendo que un agente de una institución hubiera solicitado los PF, Gosselin habría debido saber que tales solicitudes no podían formularse en nombre o a instancia de las instituciones ya que eran manifiestamente contrarias a sus intereses financieros. En efecto, la exigencia de presentar dos o tres presupuestos pretende precisamente asegurar un mínimo de competencia y evitar que una sola empresa de mudanzas pueda determinar unilateralmente el precio de una mudanza.
- ¹⁹² Además, el mero conocimiento de un comportamiento anticompetitivo no supone que ese comportamiento haya sido implícitamente «autorizado o fomentado» por la Comisión en el sentido del apartado 29, último guión, de las Directrices de 2006. En efecto, una supuesta inacción no puede equipararse a un acto positivo como una autorización o un estímulo.
- ¹⁹³ En cualquier caso, hay que señalar que las alegaciones de Gosselin sólo se refieren a los PF. Ahora bien, la práctica de los PF es sólo uno de los componentes de una infracción única y continuada. Las alegaciones aducidas no pueden justificar en ningún caso el pago de comisiones.
- ¹⁹⁴ En consecuencia, procede desestimar esas alegaciones y por tanto la última parte del presente motivo.

4. Sobre el quinto motivo de Portielje y el tercer motivo de Gosselin, basados en la vulneración del principio de igualdad de trato

¹⁹⁵ Este motivo se aduce con carácter subsidiario y se divide en dos partes.

Alegaciones de las partes

¹⁹⁶ En primer lugar, las demandantes alegan que, si sus alegaciones al respecto dentro de los motivos precedentes no fueran acogidas, el artículo 2, letra e), de la Decisión debería ser anulado por vulneración del principio de igualdad de trato, ya que al determinar el importe de la multa la Comisión no tuvo en cuenta en forma alguna la distinción objetiva y cualitativa entre su comportamiento y el de las sociedades de mudanzas que participaron en el cartel «clásico» (Arthur Pierre, Interdean, Transworld y Ziegler).

¹⁹⁷ En segundo lugar, si sus alegaciones al respecto dentro de los motivos precedentes no fueran acogidas, ello implicaría según las demandantes que al determinar el valor de las ventas para el cálculo de la multa se atribuyó a Gosselin sin justificación objetiva un trato desigual.

¹⁹⁸ La Comisión remite a sus observaciones acerca de los motivos precedentes.

Apreciación del Tribunal

- 199 La primera parte de este último motivo carece de dimensión autónoma en relación con el segundo motivo de Gosselin. Ya ha sido examinada en sustancia (véanse los anteriores apartados 134 y siguientes).
- 200 Dado que la Comisión ha reconocido el fundamento de la tercera parte del segundo motivo de Gosselin, sobre el valor de las ventas, ya no ha lugar a examinar la segunda parte del presente motivo, que sólo se ha aducido con carácter subsidiario.
- 201 De cuanto antecede resulta que procede anular la Decisión, en cuanto afecta a Portielje (apartado 59 anterior) y en cuanto declara que Gosselin participó en una infracción del artículo 81 CE, apartado 1, durante el período que va del 30 de octubre de 1993 al 14 de noviembre de 1996 (apartado 168 anterior). Además, ya no ha lugar a resolver sobre la parte del motivo referida al valor de las ventas que deben computarse para el cálculo del importe de base de la multa impuesta a Gosselin (apartado 173 anterior). El importe de esa multa debe reducirse por tanto a 2,32 millones de euros (apartado 175 anterior). Procede desestimar en lo demás el recurso en el asunto T-208/08.

Costas

- 202 A tenor del artículo 87, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haberse desestimado las pretensiones de la Comisión en el asunto T-209/08, procede condenarla en costas conforme a lo solicitado por Portielje. En el asunto T-208/08, las pretensiones de cada parte se han desestimado parcialmente y se ha acordado un sobreseimiento parcial. Por consiguiente, conforme al artículo 87, apartados 3 y 6,

del Reglamento de Procedimiento, procede acordar que cada parte cargará con sus propias costas en ese asunto.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava)

decide:

- 1) **En el asunto T-208/08, anular la Decisión C(2008) 926 final de la Comisión, de 11 de marzo de 2008, relativa a un procedimiento con arreglo a lo dispuesto en el artículo 81 [CE] y el artículo 53 del [Acuerdo] EEE (Asunto COMP/38.543 – Servicios de mudanzas internacionales), en cuanto declara que Gosselin Group NV participó en una infracción del artículo 81 CE, apartado 1, durante el período que va del 30 de octubre de 1993 al 14 de noviembre de 1996.**

- 2) **Fijar en 2,32 millones de euros el importe de la multa impuesta a Gosselin Group en el artículo 2 de la Decisión C(2008) 926, según su modificación por la Decisión C(2009) 5810 final de la Comisión, de 24 de julio de 2009.**

- 3) **Desestimar el recurso en lo demás.**

- 4) **En el asunto T-209/08, anular la Decisión C(2008) 926, según su modificación por la Decisión C(2009) 5810, en cuanto afecta a Stichting Administratiekantoor Portielje.**

- 5) **En el asunto T-208/08, cada parte cargará con sus propias costas.**

- 6) **En el asunto T-209/08, condenar en costas a la Comisión Europea.**

Papasavvas

Wahl

Dittrich

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 16 de junio de 2011.

Firmas

Índice

Hechos	II - 3649
1. Objeto del litigio	II - 3649
2. Demandantes	II - 3650
3. Procedimiento administrativo	II - 3650
4. Decisión	II - 3651
Procedimiento y pretensiones de las partes	II - 3655
Fundamentos de Derecho	II - 3657
1. Sobre los motivos primero y segundo de Portielje, fundados en la vulneración del artículo 81 CE	II - 3658
Alegaciones de las partes	II - 3658
Alegaciones de Portielje	II - 3658
Alegaciones de la Comisión	II - 3660
Apreciación del Tribunal	II - 3660
Sobre el primer motivo	II - 3661
Sobre el segundo motivo	II - 3664
2. Sobre el tercer motivo de Portielje y el primer motivo de Gosselin, fundado en la vulneración del artículo 81 CE	II - 3667
Sobre la supuesta falta de restricción sensible de la competencia	II - 3668
Alegaciones de las partes	II - 3668
Apreciación del Tribunal	II - 3669
	II - 3709

– Sobre la supuesta falta de restricciones de la competencia	II - 3669
– Sobre la prueba de efectos anticompetitivos	II - 3671
– Sobre la responsabilidad por los acuerdos escritos	II - 3672
Sobre la supuesta falta de efectos sensibles en los intercambios entre Estados miembros	II - 3673
Alegaciones de las partes	II - 3673
Apreciación del Tribunal	II - 3675
– Sobre el carácter transfronterizo	II - 3678
– Sobre el umbral de 40 millones de euros	II - 3679
– Sobre el umbral del 5%	II - 3680
3. Sobre el cuarto motivo de Portielje y el segundo motivo de Gosselin, tendentes a la reducción de la multa	II - 3683
Sobre la gravedad de la infracción	II - 3684
Alegaciones de las partes	II - 3684
Apreciación del Tribunal	II - 3684
– Sobre la obligación de considerar todas las circunstancias pertinentes del caso	II - 3685
– Sobre la supuesta distinción cualitativa importante	II - 3687
Sobre la duración de la infracción	II - 3692
Alegaciones de las partes	II - 3692
Apreciación del Tribunal	II - 3693
Sobre el valor de las ventas que deben computarse para el cálculo del importe de base	II - 3698
Alegaciones de las partes	II - 3698
Apreciación del Tribunal	II - 3698

Sobre las circunstancias atenuantes	II - 3699
Alegaciones de las partes	II - 3699
Apreciación del Tribunal	II - 3700
– Sobre las alegaciones primera y segunda	II - 3701
– Sobre la tercera alegación	II - 3703
4. Sobre el quinto motivo de Portielje y el tercer motivo de Gosselin, basados en la vulneración del principio de igualdad de trato	II - 3705
Alegaciones de las partes	II - 3705
Apreciación del Tribunal	II - 3706
Costas	II - 3706