AUTO DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA
de 15 de diciembre de 2000 *

En el asunto C-361/00 P(R),

Cho Yang Shipping Co. Ltd, con domicilio social en Seúl (Corea del Sur), representada por los Sres. N. Bromfield y C. Thomas, solicitors, que designa como domicilio en Luxemburgo el bufete de M^es^ De Bandt, Van Hecke, Lagae y Loesch, 11, rue Goethe,

parte recurrente,

que tiene por objeto un recurso de casación interpuesto contra el auto del Presidente del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas de 28 de junio de 2000, Cho Yang Shipping/Comisión (T-191/98 R II, Rec. p. II-2551), mediante el que se solicita la anulación de dicho auto, así como que:

— Se suspenda la ejecución de la Decisión 1999/243/CE de la Comisión, de 16 de septiembre de 1998, relativa a un procedimiento de aplicación de los

* Lengua de procedimiento: inglés.

artículos 85 y 86 del Tratado CE (asunto IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) (DO 1999, L 95, p. 1), en la medida en que impone a la demandante, en su artículo 8, una multa de 13.750.000 euros, hasta que se dicte sentencia definitiva en el asunto Atlantic Container Line y otros/ Comisión (T-191/98) —incluido en un eventual recurso de casación—.

— Se condene en costas a la Comisión,

siendo la otra parte del procedimiento:

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. R. Lyal, miembro del Servicio Jurídico, en calidad de agente, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho del Sr. Carlos Gómez de la Cruz, miembro del Servicio Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

parte demandada en primera instancia,

EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA,

oído el Abogado General Sr. F.G. Jacobs,

dicta el siguiente

Auto

1 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 29 de septiembre de 2000, Cho Yang Shipping Co. Ltd interpuso, conforme a los artículos 225 CE y 50, párrafo segundo, del Estatuto (CE) del Tribunal de Justicia, un recurso de casación contra el auto del Presidente del Tribunal de Primera Instancia de 28 de junio de 2000, Cho Yang Shipping/Comisión (T-191/98 R II, Rec. p. II-2551; en lo sucesivo, «auto recurrido»), mediante el que éste desestimó su demanda de medidas provisionales por la que solicitaba la suspensión de la ejecución de la Decisión 1999/243/CE de la Comisión, de 16 de septiembre de 1998, relativa a un procedimiento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado CE (asunto IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) (DO 1999, L 95, p. 1; en lo Decisivo, «Decisión impugnada»), en la medida en que le impone, en su artículo 8, una multa de 13.750.000 euros.

2 Además de la anulación del auto recurrido, la recurrente solicita que:

— Se suspenda la ejecución de la Decisión impugnada, en la medida en que le impone, en su artículo 8, una multa de 13.750.000 euros, hasta que se dicte sentencia definitiva en el asunto Atlantic Container Line y otros/Comisión (T-191/98) —incluido en un eventual recurso de casación—.

— Se condene en costas a la Comisión.

3 Por otra parte, la recurrente solicita la posibilidad de presentar observaciones sobre el tratamiento que debe darse a los datos confidenciales que podría contener el auto que ponga fin al presente procedimiento.

4 Mediante escrito recibido en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 20 de octubre de 2000, la Comisión presentó ante el Tribunal de Justicia sus observaciones escritas.

Marco jurídico, hechos y procedimiento

5 El marco jurídico, los hechos que dieron lugar al litigio y el procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia fueron expuestos del siguiente modo en el auto recurrido:

«1. La demandante es una de las quince compañías marítimas que formaban parte del Trans-Atlantic Agreement (en lo sucesivo, "TAA"), un acuerdo relativo al transporte de línea a través del Atlántico, entre Europa del Norte y los Estados Unidos de América, que entró en vigor el 31 de agosto de 1992.

2. El 19 de octubre de 1994, la Comisión adoptó la Decisión 94/980/CE, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CE (IV/34.446 — Trans-Atlantic Agreement) (DO L 376, p. 1), en la que, por una parte, declaró que determinadas disposiciones del TAA, y, especialmente, las relativas a determinados servicios de transporte terrestre en el territorio de la

Comunidad, infringían el artículo 85 del Tratado CE, apartado 1 (actualmente artículo 81 CE, apartado 1), y, por otra, denegó la aplicación a tales disposiciones del artículo 85 del Tratado, apartado 3, y del artículo 5 del Reglamento (CEE) nº 1017/68 del Consejo, de 19 de julio de 1968, por el que se aplican las normas de la competencia a los sectores de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable (DO L 175, p. 1; EE 08/01, p. 106). La Decisión 94/980 prohibía a sus destinatarios llevar a cabo, en particular, prácticas de fijación de los precios que tuvieran un objeto o un efecto similar o idéntico a las disposiciones contenidas en el TAA.

3. Tras numerosas discusiones con la Comisión, los miembros del TAA notificaron a ésta, el 5 de julio de 1994, un nuevo acuerdo destinado a sustituirlo y titulado Trans-Atlantic Conference Agreement (en lo sucesivo, "TACA"), que entró en vigor el 24 de octubre de 1994.

4. El 16 de septiembre de 1998, la Comisión adoptó la Decisión [impugnada].

5. Según los artículos 1, 2 y 3 de la Decisión [impugnada], los miembros del TACA infringieron lo dispuesto en el artículo 85 del Tratado, apartado 1, en el artículo 53, apartado 1, del Acuerdo del Espacio Económico Europeo (EEE) y en el artículo 2 del Reglamento nº 1017/68, al concluir un acuerdo en virtud del cual desarrollaron diversas actividades contrarias a la competencia.

6. Según los artículos 5 y 6 de la Decisión [impugnada], la demandante y los demás miembros del TACA infringieron lo dispuesto en el artículo 86 del

Tratado CE (actualmente artículo 82 CE) y en el artículo 54 del Acuerdo EEE, al alterar la estructura competitiva del mercado para reforzar su posición dominante colectiva y al establecer restricciones relativas al acceso y al contenido de los contratos de servicios.

7. Por las infracciones señaladas en los artículos 5 y 6, el artículo 8 de la Decisión [impugnada] impone a los miembros del TACA una multa que, en lo que respecta a la demandante, asciende a 13,75 millones de euros. El artículo 10 prevé que las multas impuestas en el artículo 8 deben pagarse en el plazo de tres meses a partir de la notificación de la Decisión [impugnada]. Expirado dicho plazo, se devengarán automáticamente intereses al 7,5 %.

8. Mediante escrito de 25 de septiembre de 1998, la Comisión notificó la Decisión [impugnada] a la demandante. En dicho escrito, precisaba que si la demandante interpusiera un recurso ante el Tribunal de Primera Instancia, no tomaría ninguna medida de cobro mientras el asunto estuviera pendiente ante dicho órgano jurisdiccional, siempre y cuando el crédito produjera intereses al 5,50 %, a partir de la fecha en que expirara el plazo de pago, y se prestara a más tardar en esa fecha una garantía bancaria aceptable por ella y que cubriera tanto el principal de la deuda como sus intereses.

9. Mediante escrito de 2 de diciembre de 1998, la demandante solicitó ser dispensada de la obligación de constituir una garantía bancaria o de pagar la multa.

10. Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 7 de diciembre de 1998, la demandante, junto con otras once

compañías marítimas miembros del TACA, interpuso, con arreglo al artículo 173 del Tratado CE (actualmente artículo 230 CE, tras su modificación), un recurso con objeto de que se anule la Decisión [impugnada] (asunto T-191/98).

11. El 9 de junio de 1999, la Comisión desestimó la solicitud de la demandante e indicó que estaba dispuesta a aceptar:

"a) una garantía bancaria limitada en el tiempo (por ejemplo, por un período de un año) utilizando el modelo de garantía bancaria adjunto;

b) un mecanismo de liquidación que permita a la sociedad pagar fraccionadamente, siempre que se abonen los intereses de demora y se constituya una garantía bancaria ordinaria que cubra el saldo de la deuda".

12. El modelo de garantía bancaria que figuraba como anexo a este escrito preveía una garantía con una duración inicial de un año, renovable automáticamente por períodos adicionales de un año, salvo que fuera revocada por el banco. En caso de revocación, la demandante se comprometía a satisfacer en el plazo de quince días el importe de la multa incrementado con los intereses vencidos.

13. Mediante escrito presentado en la Secretaría el 19 de octubre de 1999, la demandante formuló, con arreglo al artículo 242 CE, la presente demanda con objeto de que:

— Se suspenda la ejecución de la Decisión [impugnada] en la medida en que su artículo 8 le impone el pago de una multa de 13,75 millones de euros,

hasta que exista un pronunciamiento definitivo sobre el asunto T-191/98 y sobre cualquier recurso de casación que pudiera interponerse y hasta que se dicte el auto que ponga fin al presente procedimiento de medidas provisionales.

— Se condene a la Comisión al pago de las costas correspondientes al presente procedimiento de medidas provisionales.

[...]

15. La Comisión presentó sus observaciones escritas el 29 de octubre de 1999.

16. En la vista, el Juez de medidas provisionales instó a la demandante a responder a determinadas cuestiones escritas.

17. Las explicaciones de las partes fueron oídas el 12 de noviembre de 1999. En la vista, se instó a la demandante a que completara sus respuestas a las cuestiones escritas que le habían sido planteadas. El 3 de diciembre de 1999, la Comisión presentó sus observaciones sobre las respuestas complementarias que la demandante había presentado en la Secretaría el 26 de noviembre.

18. El 7 de diciembre de 1999, el Juez de medidas provisionales instó a la demandante a que se pronunciara sobre determinadas cuestiones suscitadas por la Comisión en sus observaciones de 3 de diciembre. La demandante respondió mediante escrito presentado en la Secretaría el 15 de diciembre de 1999.

19. Mediante auto del mismo día (Cho Yang Shipping/Comisión, T-191/98 R II, Rec. p. II-3909), el Juez de medidas provisionales ordenó la suspensión de la ejecución de la Decisión impugnada hasta que se dicte el auto que ponga fin al presente procedimiento de medidas provisionales, y exigió la presentación de las cuentas anuales del ejercicio cerrado el 31 de diciembre de 1999, comprobadas y certificadas por un empresa de auditoría de reputación internacional, acompañadas por un escrito de dicha empresa en el que se certifique que en tales cuentas figura el importe de la multa impuesta a la demandante por la Decisión [impugnada], tanto el principal como los intereses. Por último, el apartado 3 de este auto precisaba que, hasta que se ponga fin al presente procedimiento de medidas provisionales, la multa impuesta a la demandante continuaría produciendo intereses al 7,5 %, conforme a lo dispuesto en el artículo 10 de la Decisión [impugnada].

20. El 31 de marzo de 2000, la demandante presentó en la Secretaría un informe de la empresa Seo Il & Company, en el que constaban las cuentas anuales del ejercicio de 1999. La Comisión, mediante escrito presentado en la Secretaría el 19 de abril de 2000, presentó observaciones sobre tales cuentas.»

El auto recurrido

6 Mediante el auto recurrido, el Presidente del Tribunal de Primera Instancia desestimó la demanda de medidas provisionales.

7 Para empezar, el Juez de medidas provisionales declaró manifiestamente inadmisibles las pretensiones de la recurrente que tenían por objeto obtener la adopción de medidas provisionales hasta que se dictara sentencia definitiva en un recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia en el asunto Atlantic Container Line y otros/Comisión, antes citada. En efecto, el Juez de medidas provisionales estimó, en el apartado 41 del auto recurrido, que no era competente para ordenar medidas provisionales destinadas a producir sus efectos hasta que el Tribunal de Justicia dictara una sentencia en un recurso de casación que pudiera interponerse contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia que pusiera fin al procedimiento principal.

8 A continuación, el Juez de medidas provisionales señaló, en el apartado 42, que la recurrente solicitaba la suspensión de la ejecución de la Decisión impugnada en la medida en que le impone, en su artículo 8, una multa de 13.750.000 euros, cuando, en su escrito de notificación de 25 de septiembre de 1998, la Comisión había precisado que, en caso de recurso, no adoptaría ninguna medida para proceder al cobro de la multa a condición de que la recurrente constituyera una garantía bancaria que cubriera el importe tanto del principal como de los intereses devengados por la multa. El Juez de medidas provisionales estimó que, en estas condiciones, la demanda de suspensión de la ejecución no podía tener otro objeto útil que obtener una dispensa de la obligación de constituir una garantía bancaria como condición para que no se procediera de forma inmediata al cobro del importe de la multa impuesta mediante la Decisión impugnada. A este respecto, recordó que, so pena de vaciar de contenido el principio del carácter no suspensivo de los recursos establecido en el artículo 242 CE, sólo si concurrían circunstancias excepcionales podía estimarse la demanda de la recurrente [autos de 6 de mayo de 1982, AEG/Comisión, 107/82 R, Rec. p. 1549, apartado 6, y de 14 de diciembre de 1999, DSR-Senator Lines/Comisión, C-364/99 P(R), Rec. p. I-8733, apartado 48].

9 Dado que la Comisión había admitido la existencia del *fumus boni juris,* el Juez de medidas provisionales examinó, en el apartado 43, si la recurrente había aportado la prueba de que le era imposible constituir la garantía exigida sin poner en peligro su existencia y, por tanto, si se cumplía el requisito relativo a la urgencia. A este respecto, consideró que la pertinencia de las cartas mediante las cuales los bancos manifestaron su negativa a otorgar la garantía exigida debía evaluarse a la luz de la situación económica objetiva de la recurrente.

10 Para proceder a dicho examen, que implica un análisis complejo de numerosos datos contables y financieros, el Juez de medidas provisionales exigió, mediante el auto de 10 de diciembre de 1999, Cho Yang Shipping/Comisión, antes citado, habida cuenta de la proximidad del cierre del ejercicio de 1999, que la recurrente aportara, antes del 1 de abril de 2000, las cuentas correspondientes a su último ejercicio.

11 Al término de dicho examen, el Juez de medidas provisionales declaró, en el apartado 45 del auto recurrido, que la recurrente no había demostrado que corriera un riesgo de perjuicio que justificara la suspensión de la ejecución solicitada.

12 A este respecto, el Juez de medidas provisionales señaló, en los apartados 46 y 47, que las dificultades invocadas por la recurrente tenían su origen en hechos anteriores a la Decisión impugnada. En efecto, desde 1995 la recurrente sufría un fuerte endeudamiento. Su situación financiera se deterioró en 1996, resultando además afectada por la crisis económica y monetaria asiática de 1997.

13 No obstante, el Juez de medidas provisionales señaló, en el apartado 48, que, desde 1998, la situación de la recurrente había mejorado considerablemente. Para empezar, entre 1997 y 1998 había reducido su pasivo en más del 16 % y, entre 1998 y 1999, en más del 34 %. El pasivo ascendía a 557.000 millones de KRW (wons coreanos) en 1999, es decir, aproximadamente la mitad que en 1997. Además, gracias al acuerdo de reestructuración celebrado entre Seoul Bank y el Cho Yang Group, la recurrente consiguió eliminar, al cierre del ejercicio de 1999, los 480.000 millones de pérdidas consignados en el ejercicio anterior, y presentar un resultado de explotación de 46.000 millones de KRW, con un resultado neto superior a los 253.000 millones de KRW. Durante dicho ejercicio, sus recursos propios pasaron de —427.000 millones de KRW a 96.000 millones de KRW, situando su *ratio* de endeudamiento (pasivo/recursos propios) en 6, un nivel casi cinco veces inferior al registrado en 1996. Su carga de intereses pasó de 117.000 millones a 73.000 millones de KRW. Durante el segundo semestre de 1999, la recurrente había obtenido mejores resultados de los que esperaba cuando interpuso su demanda de medidas provisionales.

14 El Juez de medidas provisionales reconoció, en el apartado 49, que, a pesar de esta evolución positiva, la liquidación inmediata de los buques y de los activos inmobiliarios de la recurrente no hubiera permitido generar liquidez suficiente para el pago de la multa. No obstante, añadió que la recurrente disponía de participaciones en las sociedades Dong Seoul y Dong Young Shipping que, en el marco del plan de reestructuración, debían ser liquidadas en breve y cuyo importe era muy superior al de la multa.

15 Por último, el Juez de medidas provisionales señaló, en el apartado 50, que ahora la recurrente disponía de un cierto margen de autofinanciación. La liquidez generada en 1999, aunque fuera inferior a la cuantía necesaria para el pago de la multa, debería haber permitido a la recurrente obtener una garantía bancaria o,

en su defecto, capitales que le permitieran pagar la cuantía de la multa. A este respecto, el Juez de medidas provisionales señaló que las negativas recibidas de los bancos consultados por la recurrente, que eran anteriores a la publicación de las cuentas relativas al ejercicio de 1999, carecían de pertinencia.

16 El Juez de medidas provisionales concluyó, en el apartado 51, que, en una situación como ésa, no era imposible para la recurrente constituir una garantía bancaria sin poner en peligro su existencia. Habida cuenta de la mejora general de su situación, la ejecución de la Decisión impugnada antes de que se dictara una sentencia sobre el fondo no podía producir, para la recurrente, un perjuicio grave que no pudiera repararse ni siquiera si dicha Decisión acabara siendo anulada por el Tribunal de Primera Instancia. En consecuencia, no se cumplía el requisito relativo a la urgencia.

17 Por lo demás, el Juez de medidas provisionales señaló que la ponderación de los intereses en juego se oponía a que se estimara la demanda de la recurrente. En efecto, el interés general en que se respetara la Decisión impugnada, vinculado al mantenimiento de la eficacia de las normas comunitarias sobre la competencia y del efecto disuasivo de las multas impuestas por la Comisión, primaba sobre el interés particular de la recurrente, que ya no se encontraba ante un riesgo de perjuicio grave e irreparable.

El recurso de casación

Alegaciones de la recurrente

18 En apoyo de su recurso de casación, la recurrente invoca cuatro motivos basados, respectivamente, en que se desvirtuaron las pruebas presentadas al Presidente del

Tribunal de Primera Instancia, en que éste incurrió en un vicio de procedimiento, en un error de Derecho cometido por el Juez de medidas provisionales en la aplicación del criterio de la suspensión de la ejecución, y en un error de Derecho de éste en la apreciación de su competencia.

19 Mediante el primer motivo, se reprocha al Juez de medidas provisionales haber desvirtuado las pruebas que le fueron presentadas al apreciar la urgencia y ponderar los intereses en juego.

20 Así, aun admitiendo que su situación financiera había mejorado en términos generales la recurrente reprocha al Juez de medidas provisionales haber descrito su situación en 1999 refiriéndose, en particular, a su resultado de explotación, que no tiene en cuenta la importante carga de intereses que soporta, y a su resultado neto, que, según afirma, fue positivo no en razón de los beneficios obtenidos de las actividades de explotación, sino únicamente gracias a una venta de activos efectuada de conformidad con el plan de reestructuración, cuyos ingresos revirtieron de inmediato a los bancos para reducir el endeudamiento bancario de la recurrente.

21 Al actuar de este modo, el Juez de medidas provisionales ignoró los intereses que debe soportar la recurrente como consecuencia de su gran volumen de deuda bancaria, así como el indicador más pertinente por lo que respecta a su capacidad para generar ingresos de manera continuada, a saber, el hecho de que, si se hace abstracción de un elemento extraordinario constituido por la venta de activos, la recurrente sufrió en 1999 unas pérdidas ordinarias de 7.000 millones de KRW (4 millones de euros).

22 En consecuencia, la recurrente afirma que su situación financiera sigue siendo muy frágil, a pesar de las mejoras conseguidas gracias a la aplicación del plan de reestructuración, cuyo período de ejecución se prolonga hasta finales de 2002.

23 A su juicio, constituye asimismo una desvirtuación de las pruebas la conclusión del Juez de medidas provisionales según la cual, en un futuro próximo, la recurrente obtendría de la venta de sus participaciones en Dong Young Shipping y Dong Seoul una liquidez muy superior al importe de la multa, a saber, respectivamente, 4.000 millones de KRW (3 millones de euros) y 80.000 millones de KRW (63 millones de euros), según la estimación contenida en el plan de reestructuración.

24 Ahora bien, por un lado, según se indica en la nota 5 de las cuentas auditadas de la recurrente relativas al ejercicio de 1999, dichas participaciones estaban pignoradas en el Seoul Bank por un importe máximo de 70.202.000 millones de KRW. En consecuencia, los ingresos obtenidos de la venta de dichas participaciones no podían utilizarse para pagar la multa impuesta por la Comisión.

25 Por otro lado, tal como se desprendía de la respuesta de la recurrente a las preguntas del Tribunal de Primera Instancia, aquélla había obtenido de Seoul Bank un nuevo plazo para la venta de sus participaciones en Dong Young Shipping y Dong Seoul, a saber, respectivamente, hasta junio de 2000 y hasta junio de 2001, habida cuenta de la incapacidad de la recurrente para encontrar un comprador para sus participaciones antes de finales de 1998, tal como se preveía en el plan de reestructuración. Según afirma, sólo el 17 de agosto de 2000 consiguió finalmente vender sus participaciones en Dong Young Shipping por un importe de 5.250.000 millones de KRW (4 millones de euros), que revirtió a Seoul Bank. Por lo que respecta a sus participaciones en Dong Seoul, la recurrente afirma que hasta ahora no ha podido venderlas. En el mejor de los casos, sólo podría disponer de los ingresos derivados de dicha venta un año después de que se dictara el auto recurrido.

26 Según la recurrente, el Juez de medidas provisionales desvirtuó asimismo las pruebas que se le presentaron al concluir que la recurrente debía estar ahora en condiciones de obtener una garantía bancaria o un préstamo que le permitiera pagar el importe de la multa basándose en un criterio que no fue utilizado por ninguno de los bancos de la recurrente y sin tener en cuenta la actitud adoptada por estos últimos frente a ella.

27 Ahora bien, la recurrente afirma haber demostrado que su banco principal, Seoul Bank, al igual que otros tres bancos, se habían negado, en noviembre de 1998 y en julio y agosto de 1999, a concederle una garantía bancaria por motivos idénticos, a saber, por un lado, el bajo *ratio* entre la garantía constituida por la recurrente y sus actuales préstamos —este *ratio* es muy inferior al que exigen las directrices aplicadas por los bancos— y, por otro, el doble hecho de que el pasivo de la recurrente fuera superior a su capital desembolsado y de que el *ratio* endeudamiento/recursos propios de esta última fuera muy superior al propio de una situación normal. Los bancos también se negaron en 1999 a estudiar la posibilidad de abrir una línea de crédito a favor de la recurrente.

28 A diferencia de lo afirmado por el Juez de medidas provisionales, el hecho de que la liquidez generada por la recurrente no fuera absorbida en su totalidad por la carga de intereses que debía soportar no le permitía obtener una garantía bancaria. En efecto, dicha liquidez se utilizó para devolver los préstamos existentes. El carácter erróneo de la conclusión a la que llegó el Juez de medidas provisionales se ve confirmado, según la recurrente, por el hecho de que sus bancos volvieron a negarse a concederle la garantía bancaria solicitada con base en sus cuentas auditadas correspondientes al ejercicio de 1999.

29 La desvirtuación de las pruebas relativas a las tres cuestiones claves constituidas por los resultados de la recurrente correspondientes al ejercicio de 1999, la venta de sus participaciones en Dong Young Shipping y Dong Seoul y su capacidad para obtener una garantía bancaria o un préstamo invalida totalmente, en su opinión, la conclusión del Juez de medidas provisionales según la cual en el presente caso no se cumplía el requisito relativo a la urgencia, así como su ponderación de los intereses en juego. En efecto, para desestimar la demanda de suspensión que se le había presentado el Juez de medidas provisionales estimó que, al no haber un riesgo de perjuicio grave e irreparable para la recurrente, el interés de esta última consistía únicamente en evitar el pago inmediato de la multa.

30 Mediante el segundo motivo, se reprocha al Juez de medidas provisionales haber incurrido en un vicio de procedimiento al no dar a la recurrente la posibilidad de presentar, oralmente o por escrito, observaciones sobre su situación financiera tras la aprobación de las cuentas auditadas relativas al ejercicio de 1999. Según

afirma, este vicio vulneró sus derechos de defensa protegidos por el Derecho comunitario, además de violar el principio *audi alteram partem,* consagrado en dicho Derecho.

31 La recurrente alega, a este respecto, que el alcance limitado del recurso de casación ante el Tribunal de Justicia se basa en la hipótesis de que las partes tuvieron la posibilidad de debatir todas las cuestiones pertinentes ante el Tribunal de Primera Instancia.

32 A raíz de la comunicación al Juez de medidas provisionales de sus cuentas auditadas relativas al ejercicio de 1999, la recurrente esperaba poder presentar observaciones sobre las mismas, al igual que hizo la Comisión, o que el Juez de medidas provisionales le instara a responder a una serie de preguntas detalladas sobre la evolución de su situación financiera. Cuando menos, esperaba que se celebrara una vista, algo que había anunciado expresamente el Juez de medidas provisionales teniendo en cuenta que el auto recurrido afectaba a su situación jurídica, al poner fin a la suspensión concedida mediante el auto Cho Yang Shipping/Comisión, antes citado.

33 Este vicio de procedimiento privó a la recurrente, según afirma, de la posibilidad de convencer al Juez de medidas provisionales del fundamento de sus alegaciones, en particular por lo que respecta a las cuestiones relativas al primer motivo y, en particular, de presentarle la prueba más importante sobre su capacidad para obtener una garantía bancaria o un préstamo tras la aprobación de las cuentas auditadas relativas al ejercicio de 1999, a saber, las nuevas cartas de denegación de cuatro bancos diferentes. De forma más general, la recurrente no pudo exponer ante el Juez de medidas provisionales los avances registrados en su proceso de reestructuración.

34 Mediante el tercer motivo, se reprocha al Juez de medidas provisionales haber cometido un error de Derecho en la aplicación del criterio de suspensión de la ejecución, al adoptar un planteamiento indebidamente restrictivo en el marco del examen de la eventual concurrencia de circunstancias excepcionales que justificaran una excepción a la obligación de aportar una garantía bancaria.

35 Al apreciar si concurrían dichas circunstancias, el Juez de medidas provisionales habría debido tener en cuenta, en su opinión, las tres circunstancias siguientes.

36 En primer lugar, la existencia de una infracción del Derecho comunitario todavía no había sido declarada por un órgano jurisdiccional independiente e imparcial, de conformidad con los principios fundamentales del Derecho comunitario.

37 Esta circunstancia resulta particularmente importante por lo que respecta a la posibilidad de suspender la obligación de pagar una multa impuesta por la Comisión en materia de competencia. En efecto, la ejecución de la Decisión por la que se impuso una multa cuando el Tribunal de Primera Instancia todavía no había dictado su sentencia equivale a sancionar a una empresa por la infracción de las normas sobre la competencia antes de que dicha infracción haya sido declarada por un órgano jurisdiccional independiente e imparcial.

38 Según la recurrente, únicamente la suspensión, durante toda la duración del procedimiento jurisdiccional, de una multa impuesta por la Comisión por haber infringido las normas sobre la competencia, sin obligación de aportar una garantía bancaria, respetaría plenamente los derechos de defensa y el acceso a la administración de justicia. Por lo demás, a raíz del auto DSR-Senator Lines/ Comisión, antes citado, DSR-Senator Lines GmbH interpuso un recurso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos contra los quince Estados miembros de la Unión Europea en el que alegaba que la no suspensión de la multa que se le había impuesto mediante la Decisión impugnada infringía el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

39 En segundo lugar, el procedimiento jurisdiccional destinado a determinar la cuantía apropiada de la multa todavía no ha concluido.

40 Ahora bien, cuando la acción principal se ejerce con arreglo al artículo 229 CE el Juez comunitario dispone de una competencia jurisdiccional plena que le permite anular o reducir la multa impuesta por la Comisión.

41 El hecho de que la cuantía apropiada de la multa impuesta a una empresa que ha infringido las normas sobre la competencia sea determinada en última instancia por el Juez comunitario constituye una circunstancia importante que debe ser tenida en cuenta por el Juez de medidas provisionales cuando decide ordenar la suspensión de la ejecución de una multa de este tipo.

42 En tercer lugar, la suspensión del cobro de una multa no hace sino retrasar la fecha en la que se paga una cantidad de dinero, sin afectar el juego de la competencia ni a terceros.

43 Según la recurrente, el Juez de medidas provisionales debería tener en cuenta esta importante circunstancia al decidir ordenar o no la suspensión de la ejecución. Cuando menos, no debería adoptar una actitud más restrictiva por lo que respecta a la suspensión del cobro de una multa que en el caso de la suspensión de la ejecución de otras medidas que la Comisión puede obligar a las empresas a adoptar para poner fin a una infracción de las normas sobre la competencia, suspensión para cuya obtención no es necesario demostrar que concurre ninguna circunstancia excepcional.

44 Según la recurrente, la consideración de estas tres circunstancias hubiera debido llevar al Juez de medidas provisionales a adoptar una postura menos restrictiva a la hora de determinar si concurrían circunstancias excepcionales.

45 El hecho de que, en el presente caso, resulte manifiesto que la recurrente se encuentra en dificultades financieras, que sus actividades estén sujetas a un plan de reestructuración impuesto por su principal banco de acuerdo con las

instrucciones de un organismo gubernamental, y que esté en condiciones de demostrar su incapacidad para obtener una garantía bancaria por el importe de la multa y los intereses devengados sobre la misma debería considerarse suficiente para acreditar la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifican la suspensión de la obligación de pagar la multa que impuso la Comisión.

46 Mediante el cuarto y último motivo, se reprocha al Juez de medidas provisionales haber cometido un error de Derecho al considerar que no es competente para ordenar medidas provisionales destinadas a producir sus efectos hasta que el Tribunal de Justicia dicte su sentencia en un recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia por la que se puso fin al procedimiento sobre el fondo.

47 Según la recurrente, semejante conclusión adolece de un error de Derecho, al menos en la medida en que se refiere a la suspensión del cobro de una multa impuesta por infracción de las normas sobre la competencia. Sostiene que, en este ámbito, en interés de una buena administración de justicia el Tribunal de Primera Instancia debe ser competente para otorgar una suspensión de la ejecución que se extienda al recurso de casación contra la sentencia sobre el fondo. Una vez interpuesto el recurso de casación, sería el Tribunal de Justicia el órgano competente, en caso de que cambien las circunstancias, para modificar la suspensión o poner fin a la misma.

48 De los artículos 83, apartado 1, y 118 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia parece desprenderse que este último no es competente para otorgar la suspensión de la ejecución hasta que se interponga un recurso de casación. Para garantizar la protección efectiva de las empresas afectadas, sería fundamental, en consecuencia, que el Tribunal de Primera Instancia pudiera ordenar cuando menos la suspensión de la ejecución de una Decisión por la que se impone una multa durante el plazo establecido para la interposición de un recurso de casación contra su sentencia sobre el fondo.

Alegaciones de la Comisión

49 La Comisión recuerda, con carácter preliminar, que no exigió el pago inmediato de la multa impuesta a la recurrente. En consecuencia, el procedimiento de medidas provisionales iniciado por esta última se refiere exclusivamente a la obligación de constituir una garantía bancaria. Ahora bien, según una reiterada jurisprudencia una solicitud de dispensa de una obligación como ésta sólo puede aceptarse en circunstancias excepcionales, cuando la constitución de dicha garantía sea objetivamente imposible o cuando pueda causar por sí misma un perjuicio grave e irreparable al recurrente.

50 Según la Comisión, procede declarar la inadmisibilidad del primer motivo, basado en la desvirtuación por parte del Juez de medidas provisionales de las pruebas que le fueron presentadas, y, en todo caso, dicho motivo es infundado.

51 A su juicio, las alegaciones formuladas en apoyo de este motivo equivalen, de hecho, a sostener que el Juez de medidas provisionales se equivocó en su apreciación de la situación financiera de la recurrente o que habría debido atribuir una mayor importancia a algunos de los elementos mencionados en el auto recurrido y una menor importancia a otros. Ahora bien, semejante cuestión no puede ser objeto de un recurso de casación.

52 A diferencia de la recurrente, la Comisión considera que el Juez de medidas provisionales no desvirtuó las pruebas que le fueron presentadas, y que el auto recurrido está plenamente justificado a la luz de tales pruebas.

53 Así, el relativo saneamiento financiero de la recurrente no se infirió exclusivamente de su resultado de explotación y de su resultado neto en el ejercicio cerrado el 31 de diciembre de 1999. El Juez de medidas provisionales tuvo en cuenta un conjunto de elementos, entre los que se encontraban asimismo la inequívoca mejora de los activos de la recurrente y de su *ratio* endeudamiento/recursos propios, la considerable reducción de su pasivo y de los intereses de la deuda

bancaria, los buenos resultados que obtuvo durante el segundo semestre de 1999 y la recuperación que experimentó gracias al proceso de reestructuración.

54 En todo caso, los resultados de las cuentas auditadas correspondientes al ejercicio de 1999 confirman, según la Comisión, la espectacular mejora de la situación financiera de la recurrente. Las pérdidas ordinarias de esta última en 1999, que ascendieron a 7.000 millones de KRW, deben compararse, a su entender, con las registradas en 1998, que superaron los 100.000 millones de KRW. En su opinión, estas pérdidas demuestran que la recurrente obtuvo beneficios durante el segundo semestre de 1999, ya que, durante el primer semestre de ese mismo ejercicio, las pérdidas habían sido estimadas en 9.000 millones de KRW.

55 En opinión de la Comisión, la reducción de la deuda de la recurrente y, por consiguiente, de los intereses que paga, a la que se refiere el auto recurrido, reviste una particular importancia, ya que le permite transformar sus resultados de explotación positivos en beneficios ordinarios. Ahora bien, la carga de los intereses abonados por la recurrente se redujo en la mitad desde 1997, y durante el segundo semestre de 1999 se experimentó una mejora considerable a este respecto.

56 Del mismo modo, la probable venta de las participaciones de la recurrente en Dong Seoul y Dong Young Shipping no era más que uno de los elementos que tuvo en cuenta el Juez de medidas provisionales para apreciar su situación financiera. Si se mencionó dicha venta, fue únicamente para responder al argumento según el cual los buques y los activos inmobiliarios de la recurrente tenían un valor inferior al de los préstamos bancarios que garantizaban. Además, el pago de los ingresos procedentes de dicha venta mejorará en mayor medida aun la situación de los activos de la recurrente y reducirá los intereses que paga, confirmando de este modo la conclusión a la que llegó el Juez de medidas provisionales. Por otro lado, sólo 70.000 de los 84.000 millones de KRW que la recurrente espera obtener de esta venta están asignados a la reducción de su deuda.

57 Por lo demás, la liquidez de que disponía la recurrente no era más que un elemento que indicaba que su situación financiera había mejorado, y que cabía esperar una actitud más favorable de sus bancos si estos últimos tuvieran que optar entre prestarle su ayuda o instar su liquidación.

58 Por lo que respecta al segundo motivo, basado en el hecho de que el Juez de medidas provisionales incurriera en un vicio de procedimiento al no dar a la recurrente la posibilidad de presentar observaciones sobre su situación financiera tras la aprobación de las cuentas auditadas correspondientes al ejercicio de 1999, la Comisión sostiene que es infundado.

59 El objetivo de la suspensión provisional de la Decisión impugnada mediante el auto Cho Yang Shipping/Comisión, antes citado, y de la solicitud de presentación de las cuentas auditadas correspondientes al ejercicio de 1999 consistía, según la Comisión, en permitir al Juez de medidas provisionales apreciar las alegaciones de la recurrente con base en las cifras definitivas y no en las estimaciones de las partes. En consecuencia, no era necesario debatir aspectos que ya habían sido ampliamente examinados. De este modo, la Comisión se limitó a explicar las razones por las cuales las cifras definitivas confirmaban sus alegaciones. En todo caso, la recurrente hubiera podido formular todas las observaciones que considerara pertinentes sobre dichas cuentas al presentárselas al Juez de medidas provisionales.

60 Del mismo modo, la recurrente hubiera podido comunicar al Presidente del Tribunal de Primera Instancia, si lo consideraba útil, cualquier información complementaria sobre la ejecución de su plan de reestructuración, así como las nuevas cartas de los bancos negándose a prestar una garantía bancaria.

61 Según la Comisión, el tercer motivo, basado en un error de Derecho cometido en la aplicación del criterio de suspensión de la ejecución por parte del Juez de medidas provisionales, es inadmisible en la medida en que la recurrente no alegó ante este último que la jurisprudencia restrictiva relativa a la posibilidad de suspender el pago de una multa sin la constitución de una garantía bancaria sea errónea en sus principios.

62 En todo caso, aun cuando se declarara su admisibilidad, este motivo es infundado. En efecto, el Juez de medidas provisionales se limitó a aplicar el criterio de las circunstancias excepcionales consagrado en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

63 En la medida en que, hasta ahora, ningún órgano jurisdiccional independiente e imparcial ha declarado la existencia de una infracción del Derecho comunitario de la competencia y en que el procedimiento jurisdiccional destinado a determinar el importe apropiado de la multa impuesta por dicha infracción todavía no ha llegado a su fin, la obligación de proceder al pago de la multa sin suspensión en caso de interposición de un recurso ante un órgano jurisdiccional independiente podría ser contraria al artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales o a los principios fundamentales correspondientes del Derecho comunitario, si el resultado de esta obligación de pago inmediato fuera negar a la empresa afectada el acceso a la administración de justicia, sobre todo si el pago de la multa provocara su liquidación.

64 Sin embargo, no es eso lo que sucede en el presente caso. La propia Comisión está dispuesta a conceder la suspensión del cobro de la multa a condición de que se constituya una garantía bancaria. Además, si la empresa afectada puede demostrar que concurren circunstancias excepcionales, a saber, una verdadera incapacidad para constituir dicha garantía, podría obtener del Juez de medidas provisionales un auto de suspensión de la obligación de constituir dicha garantía.

65 Por lo que respecta al recurso interpuesto por DSR-Senator Lines ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tiene por objeto una cuestión fundamentalmente diferente, a saber, la posibilidad, para los órganos jurisdiccionales comunitarios, de tener en cuenta la capacidad financiera del grupo al que pertenece la empresa afectada, aunque ésta constituya una persona jurídica distinta de dicho grupo.

66 Por lo demás, la alegación según la cual la suspensión del cobro de una multa no afecta directamente a la competencia es doblemente inadmisible, ya que, por un lado, no fue invocada ante el Presidente del Tribunal de Primera Instancia y, por otro, tiende a cuestionar su ponderación de los intereses en juego.

67 En todo caso, la Comisión afirma que el Juez de medidas provisionales aplica el mismo criterio por lo que respecta a la suspensión del cobro de una multa y a la

suspensión de la ejecución de otras medidas que la Comisión puede obligar a las empresas a adoptar para poner fin a una infracción de las normas sobre la competencia, a saber, la necesidad de la suspensión para evitar un perjuicio grave e irreparable. La obligación de demostrar que concurren circunstancias excepcionales para obtener la suspensión de la obligación de constituir una garantía bancaria se debe simplemente al hecho de que ya se ha concedido la suspensión del cobro de la multa, y a que la suspensión de la obligación de constituir una garantía sólo puede concederse con carácter excepcional.

68 Por último, por lo que respecta al cuarto y último motivo, basado en un supuesto error de Derecho del Juez de medidas provisionales en la apreciación de su competencia, la Comisión considera que es infundado, en la medida en que el Presidente del Tribunal de Primera Instancia no tiene la facultad de ordenar medidas provisionales hasta que se haya resuelto de manera definitiva un recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia por la que se pone fin al procedimiento sobre el fondo. En efecto, cuando el asunto ha sido sometido al Tribunal de Justicia es a éste al que le corresponde decidir si la Decisión de la Comisión debe ser suspendida a la espera de que se dicte sentencia.

69 En cambio, la Comisión considera que no es irrazonable sostener que el Juez de medidas provisionales debería ser competente para suspender el cobro de una multa hasta la expiración del plazo establecido para interponer un recurso de casación.

70 En todo caso, la Comisión alega que, aun cuando el Juez de medidas provisionales se hubiera equivocado por lo que respecta a su competencia para ordenar la suspensión de la ejecución hasta que se dicte la sentencia definitiva del Tribunal de Justicia, dicho error no tendría ninguna incidencia sobre el resultado del recurso de casación, en la medida en que el Juez de medidas provisionales desestimó las alegaciones de la recurrente relativas a la necesidad de ordenar la suspensión de la ejecución.

71 Puesto que las observaciones escritas de las partes contienen toda la información necesaria para resolver el recurso de casación, no procede oír sus explicaciones orales.

Apreciación

72 Procede recordar, con carácter preliminar, que, según los artículos 225 CE y 51 del Estatuto CE del Tribunal de Justicia, el recurso de casación debe limitarse a las cuestiones de Derecho y debe fundarse en motivos derivados de la incompetencia del Tribunal de Primera Instancia, de irregularidades del procedimiento ante el mismo que lesionen los intereses de la parte demandante, así como de la violación del Derecho comunitario por parte de este último.

73 El Tribunal de Primera Instancia es el único competente, por un lado, para comprobar los hechos, salvo en el caso de que la inexactitud material de dichas comprobaciones se derive de los elementos obrantes en autos que se le han sometido y, por otro, para apreciar dichos hechos.

74 Por otro lado, el Tribunal de Justicia no es, en principio, competente para examinar las pruebas que el Tribunal de Primera Instancia ha admitido en apoyo de su comprobación o de su apreciación de los hechos. En efecto, puesto que se han respetado los principios generales del Derecho y las normas procesales en materia de carga y de presentación de la prueba, corresponde únicamente al Tribunal de Primera Instancia apreciar la importancia que ha de atribuirse a los elementos que le han sido sometidos [auto de 25 de junio de 1998, Antillas Neerlandesas/Consejo, C-159/98 P(R), Rec. p. I-4147, apartado 68].

75 Estos son los elementos que deben tenerse en cuenta para examinar los motivos de casación.

76 Mediante su primer motivo, la recurrente alega que el Juez de medidas provisionales desvirtuó las pruebas que le fueron presentadas por lo que respecta a sus resultados de 1999, a la venta de sus participaciones en Dong Young Shipping y Dong Seoul y a su capacidad para obtener una garantía bancaria o un préstamo.

77 Procede señalar, a este respecto, que ni de las alegaciones de la recurrente ni del auto recurrido se desprende que las comprobaciones efectuadas por el Juez de medidas provisionales por lo que respecta a los tres elementos mencionados en el apartado anterior adolezcan de ninguna inexactitud material.

78 Además, en contra de lo que alega la recurrente en su recurso de casación el Juez de medidas provisionales tuvo en cuenta la carga de intereses que debe soportar y no se basó exclusivamente en los resultados de explotación y el resultado neto de 1999 a la hora de examinar si la situación financiera de la recurrente había mejorado de modo que pudiera constituir una garantía bancaria sin poner en peligro su existencia.

79 En efecto, para concluir que la recurrente había conseguido un relativo saneamiento financiero el Juez de medidas provisionales tuvo en cuenta, en el apartado 48 del auto recurrido, un conjunto de elementos, entre los que se encuentra la clara mejora de sus activos y de su *ratio* de endeudamiento, la considerable reducción de su pasivo y de los intereses de la deuda, el hecho de que durante el segundo semestre de 1999 obtuviera unos resultados mejores de los previstos y la recuperación experimentada gracias al proceso de reestructuración.

80 Por lo que respecta a las participaciones de la recurrente en Dong Young Shipping y Dong Seoul, importa señalar que el Juez de medidas provisionales se limitó a observar, en el apartado 49 del auto recurrido, que, aun cuando experimentara dificultades para proceder a su venta, el importe de dichas participaciones era muy superior al de la multa.

81 En estas circunstancias, la apreciación de los elementos de prueba efectuada por el Juez de medidas provisionales, según la cual, habida cuenta de la mejora de la situación financiera de la recurrente, del importe de dichas participaciones y de que el margen de autofinanciación que había obtenido en 1999 debía permitirle obtener una garantía bancaria o, en su defecto, capitales suficientes para abonar

el importe de la multa, no puede reconsiderarse en el marco del presente recurso de casación por los motivos expuestos en los apartados 72 a 74 del presente auto.

82 En consecuencia, procede desestimar el primer motivo.

83 Mediante su segundo motivo, la recurrente sostiene que el Juez de medidas provisionales cometió una irregularidad de procedimiento al no darle la posibilidad de presentar, oralmente o por escrito, observaciones sobre su situación financiera tras la adopción de las cuentas auditadas correspondientes al ejercicio de 1999.

84 A este respecto, basta señalar que la recurrente pudo presentar ante el Presidente del Tribunal de Primera Instancia, tanto oralmente como por escrito, sus observaciones sobre la evolución de su situación financiera. Por tanto, el examen por parte del Juez de medidas provisionales de sus cuentas auditadas correspondientes al ejercicio de 1999, a las que la recurrente podía adjuntar todas las observaciones que considerara pertinentes, constituía la culminación de un procedimiento jurisdiccional durante el cual la recurrente tuvo la posibilidad de formular en varias ocasiones sus alegaciones relativas a su situación financiera.

85 En estas circunstancias, el hecho de que el Presidente del Tribunal de Primera Instancia estimara que no era necesario organizar una nueva vista con posterioridad a la comunicación, por parte de la recurrente, de sus cuentas auditadas correspondientes al ejercicio de 1999, ni dirigirle ninguna pregunta escrita al respecto, no puede considerarse constitutivo de una vulneración de los derechos de defensa de la recurrente ni de una violación del principio *audi alteram partem*.

86 En consecuencia, procede desestimar asimismo el segundo motivo.

87 Mediante su tercer motivo, la recurrente reprocha al Juez de medidas provisionales haber cometido un error de Derecho al apreciar de una manera indebidamente restrictiva la eventual concurrencia de circunstancias excepcionales que justificaran una dispensa de la obligación de aportar una garantía bancaria.

88 Procede recordar que una solicitud de dispensa de la obligación de constituir una garantía bancaria como requisito para no proceder al cobro inmediato de una multa impuesta por la Comisión sólo puede acogerse cuando concurren circunstancias excepcionales. En efecto, la posibilidad de exigir la constitución de una garantía está expresamente prevista en los procedimientos de medidas provisionales por los Reglamentos de Procedimiento del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia, y se corresponde con una línea de actuación general y razonable de la Comisión (véase, como más reciente, el auto DSR-Senator Lines/Comisión, antes citado, apartado 48).

89 Por tanto, el Juez de medidas provisionales obró acertadamente al comprobar si concurrían tales circunstancias excepcionales en el presente caso, concluyendo, por los motivos recordados en los apartados 78 a 80 del presente auto, que no era imposible, para la recurrente, constituir una garantía bancaria sin poner en peligro su existencia.

90 A este respecto, procede recordar que el presente procedimiento sobre medidas provisionales tiene por objeto no la suspensión del pago de la multa, sino la obtención por parte de la recurrente de una dispensa de la obligación de aportar una garantía bancaria como alternativa al pago inmediato de la multa.

91 La recurrente no ha demostrado la razón por la cual, de no concurrir circunstancias excepcionales, la no suspensión de su obligación de aportar una garantía bancaria como alternativa al pago inmediato de la multa es contraria a los principios fundamentales del Derecho comunitario.

92 A este respecto, procede señalar que la posibilidad de obtener la suspensión de la obligación de pagar una multa que ha sido impuesta a una empresa por infringir las normas sobre la competencia, a la que se añade la facultad que tiene esta última de demostrar que concurren circunstancias excepcionales que justifican que sea dispensada de la obligación de constituir una garantía bancaria, tiene en cuenta, en particular, el hecho de que la existencia de una infracción de dichas normas todavía no ha sido declarada por un órgano jurisdiccional independiente e imparcial, y que todavía no se ha fijado de manera definitiva el importe de la multa.

93 En estas circunstancias, el Juez de medidas provisionales no cometió un error de Derecho en la apreciación de las circunstancias que justifican una dispensa de la obligación de aportar una garantía bancaria.

94 En consecuencia, ha de desestimarse el tercer motivo.

95 Mediante su cuarto y último motivo, la recurrente reprocha al Presidente del Tribunal de Primera Instancia haber cometido un error de Derecho al considerar que no era competente para ordenar medidas provisionales destinadas a producir sus efectos hasta que se dictara la sentencia del Tribunal de Justicia en un recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia por la que se puso fin al procedimiento sobre el fondo.

96 Procede señalar, en primer lugar, que del tenor de los artículos 242 CE y 243 CE se desprende que la suspensión de la ejecución de un acto —al igual que las medidas provisionales— sólo puede ordenarse en el marco de un asunto de que conozcan, respectivamente, el Tribunal de Justicia o el Tribunal de Primera Instancia.

97 Procede señalar, asimismo, que del artículo 107, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia se desprende que, si en el auto del Presidente del Tribunal de Primera Instancia no se establece la fecha a partir

de la cual la medida provisional deja de ser aplicable, dicha medida quedará sin efecto cuando se pronuncie la sentencia que ponga fin al proceso.

98 Por último, tal como se desprende del artículo 53, párrafo segundo, del Estatuto CE del Tribunal de Justicia, es al Tribunal de Justicia al que le corresponde pronunciarse, en caso de interposición de un recurso de casación, sobre cualquier demanda de suspensión de la ejecución o de medidas provisionales formulada por una de las partes.

99 De ello se desprende que el Presidente del Tribunal de Primera Instancia únicamente es competente para conceder, mediante auto motivado, la suspensión de la ejecución de un acto en el marco del procedimiento de que conoce dicho órgano jurisdiccional, sin que pueda extender los efectos de dicho auto a un eventual recurso de casación que pueda interponerse ante el Tribunal de Justicia, y que éste es el único competente para pronunciarse sobre cualquier demanda de suspensión de la ejecución formulada en el marco de un recurso de casación.

100 En consecuencia, como señaló con razón el Presidente del Tribunal de Primera Instancia en el apartado 41 del auto recurrido, este último no es competente para ordenar medidas provisionales destinadas a producir sus efectos hasta que se dicte una sentencia del Tribunal de Justicia en un recurso de casación que pueda interponerse contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia por la que se pone fin al procedimiento sobre el fondo.

101 En consecuencia, procede desestimar asimismo el cuarto motivo.

102 Del conjunto de las consideraciones anteriores se desprende que no pueden acogerse los motivos invocados por la recurrente en apoyo de su recurso de casación y, por tanto, que éste debe ser desestimado.

Costas

103 A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, aplicable al recurso de casación con arreglo al artículo 118, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así se hubiere solicitado. Por haber sido desestimados los motivos formulados por la recurrente y haber solicitado la Comisión que se la condene en costas, procede condenarla en costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA

resuelve:

1) **Desestimar el recurso de casación.**

2) **Condenar en costas a Cho Yang Shipping Co. Ltd.**

Dictado en Luxemburgo, a 15 de diciembre de 2000.

El Secretario

R. Grass

El Presidente

G.C. Rodríguez Iglesias