SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)
de 6 de abril de 1995 *

En el asunto C-310/93 P,

BPB Industries plc, sociedad inglesa, con domicilio social en Slough (Reino Unido),

y

British Gypsum Ltd, sociedad inglesa, con domicilio social en Nottingham (Reino Unido),

representadas por M^es^ Michael Waelbroeck y Denis Waelbroeck, Abogados de Bruselas, y por el Sr. Gordon Boyd Buchanan Jeffrey, Solicitor, que designan como domicilio en Luxemburgo el despacho de M^es^ Arendt y Medernach, 8-10, rue Mathias Hardt,

partes recurrentes,

que tiene por objeto un recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (Sala Segunda)

* Lengua de procedimiento: inglés.

el 1 de abril de 1993, en el asunto BPB Industries y British Gypsum/Comisión (T-65/89, Rec. p. II-389), y por el que se solicita que se anule dicha sentencia,

y en el que la otra parte en el procedimiento es:

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. Julian Curral, miembro de su Servicio Jurídico, en calidad de Agente, que ha designado como domicilio en Luxemburgo el despacho del Sr. Georgios Kremlis, miembro del Servicio Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

apoyada por

Iberian UK Ltd, antiguamente **Iberian Trading (UK) Ltd,** sociedad inglesa, con domicilio social en Londres, representada por los Sres. John E. Pheasant y Simon W. Polito, Solicitors, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho de M^{es} Loesch y Wolter, 11, rue Goethe,

parte coadyuvante,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

integrado por los Sres.: F.A. Schockweiler, Presidente de Sala; P.J.G. Kapteyn (Ponente), G.F. Mancini, C.N. Kakouris y J.L. Murray, Jueces;

Abogado General: Sr. P. Léger;
Secretario: Sr. R. Grass;

visto el informe del Juez Ponente;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 13 de diciembre de 1994;

dicta la siguiente

Sentencia

1 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 8 de junio de 1993, BPB Industries plc y British Gypsum Ltd (en lo sucesivo, «BPB» y «BG») interpusieron un recurso de casación, con arreglo al artículo 49 del Estatuto (CEE) del Tribunal de Justicia, contra la sentencia de 1 de abril de 1993, BPB Industries y British Gypsum/Comisión (T-65/89, Rec. p. II-389; en lo sucesivo, «sentencia impugnada»), por la que el Tribunal de Primera Instancia desestimó el recurso de anulación entablado contra la Decisión 89/22/CEE de la Comisión, de 5 de diciembre de 1988, relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 86 del Tratado CEE (IV/31.900, BPB Industries plc; DO 1989, L 10, p. 50, corrección de errores en el DO 1989, L 52, p. 42; en lo sucesivo, «Decisión»), y las condenó en costas.

2 De los hechos que se reseñan por el Tribunal de Primera Instancia en la sentencia impugnada se desprende (apartados 2 a 10) que:

— BPB Industries plc es la sociedad holding británica de un grupo que controla aproximadamente la mitad de la capacidad de producción de placas de yeso en

la Comunidad, cuyo volumen de negocios neto consolidado ascendió a 1.116 millones de ECU en el ejercicio cerrado a finales de marzo de 1987. En Gran Bretaña, BPB opera en los sectores del yeso de construcción y de placas de yeso, esencialmente a través de una filial que controla íntegramente, BG. En Irlanda, los productos a base de yeso, en particular, los yesos de construcción y las placas de yeso, son fabricados por la filial irlandesa de BPB, Gypsum Industries plc, que abastece el mercado de Irlanda y, a través de BG, el de Irlanda del Norte.

— En Gran Bretaña, BG fabrica placas de yeso en ocho fábricas situadas en la región de los Midlands, en el sudeste y en el norte de Inglaterra. BPB abastece habitualmente el mercado británico de placas de yeso a través de fábricas establecidas en Gran Bretaña, mientras que Irlanda e Irlanda del Norte se abastecen de las fábricas de Irlanda.

— Las placas de yeso utilizadas en el Reino Unido e Irlanda son distribuidas, casi totalmente, por intermediarios mayoristas (en lo sucesivo, «comerciantes»). El sistema de los comerciantes permite asegurar una cadena de distribución eficaz a las empresas constructoras. Los comerciantes asumen, además, los riesgos del crédito concedido a las empresas. Durante el período contemplado, se registró una tendencia a la concentración entre los comerciantes.

— Con anterioridad a 1982, no había importaciones regulares de placas de yeso en Gran Bretaña. Aquel año, Lafarge UK Ltd (en lo sucesivo, «Lafarge»), sociedad del grupo francés Lafarge Coppée, comenzó a importar placas de yeso fabricadas en Francia. Lafarge aumentó progresivamente sus importaciones. No obstante, a causa de dificultades de abastecimiento debidas a su dependencia de su fábrica situada en Francia, Lafarge no podía realizar entregas normales a numerosos clientes.

— En mayo de 1984, Iberian Trading UK Ltd (en lo sucesivo, «Iberian») comenzó a importar placas de yeso fabricadas en España por Española de Placas de Yeso. Sus precios eran inferiores a los de BG, con una diferencia que variaba

generalmente entre el 5 y el 7 %, si bien se advirtieron determinadas diferencias de precios más considerables. La gama de productos suministrados por Iberian se limitaba a placas de yeso con un reducido número de dimensiones entre los modelos más solicitados. Por otra parte, Iberian experimentó igualmente, en varias ocasiones, dificultades de abastecimiento.

— En 1985 y 1986, BG suministró aproximadamente el 96 % de las placas de yeso vendidas en el Reino Unido, mientras que Lafarge e Iberian compartieron el resto del mercado.

— El 17 de junio de 1986, Iberian dirigió a la Comisión una solicitud con el fin de que declarase, con arreglo al artículo 3 del Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22; en lo sucesivo, «Reglamento nº 17»), que BPB había cometido determinadas infracciones al artículo 86 del Tratado CEE. El 3 de diciembre de 1987, la Comisión decidió iniciar el procedimiento, con arreglo al apartado 1 del artículo 3 del Reglamento nº 17.

— Después de haber concedido a las empresas la oportunidad de responder a los cargos formulados por la Comisión, con arreglo al apartado 1 del artículo 19 del Reglamento nº 17 y al Reglamento nº 99/63/CEE de la Comisión, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento nº 17 del Consejo (DO 1963, 127, p. 2268; EE 08/01, p. 62), y tras haber consultado con el Comité consultivo en materia de prácticas restrictivas y de posiciones dominantes, la Comisión adoptó, el 5 de diciembre de 1988, la Decisión controvertida.

3 La parte dispositiva de dicha Decisión tiene el siguiente tenor:

«Artículo 1

En el período comprendido entre julio de 1985 y agosto de 1986, British Gypsum Ltd ha infringido lo dispuesto en el artículo 86 del Tratado CEE, al abusar de su

posición dominante en el suministro de planchas de yeso en Gran Bretaña, estableciendo un programa de pagos a los comerciantes del sector de la construcción que se comprometieran a comprar el producto exclusivamente a esta empresa.

Artículo 2

Constituyó un abuso de posición dominante por parte de British Gypsum Ltd en el suministro de planchas de yeso en Gran Bretaña la aplicación en julio y agosto de 1985 de una política que favorecía a los clientes que no vendían dicho producto importado, dando prioridad a sus pedidos de yeso para la construcción en épocas de retraso en las entregas del mismo. British Gypsum Ltd ha infringido con ello lo dispuesto en el artículo 86 del Tratado CEE.

Artículo 3

BPB Industries plc, a través de su filial, British Gypsum Ltd, ha infringido lo dispuesto en el artículo 86 del Tratado CEE, al abusar de su posición dominante en el suministro de planchas de yeso en Irlanda e Irlanda del Norte:

— obteniendo mediante presiones en junio y julio de 1985 un compromiso de un consorcio de importadores por el que renunciaban a importar el producto en Irlanda del Norte;

— a través de una serie de descuentos sobre productos BG suministrados a comerciantes del sector de la construcción en Irlanda del Norte entre junio y diciembre de 1985, que se concedían con la condición de que dichos comerciantes no vendieran ningún tipo de planchas de importación.

Artículo 4

Se imponen las siguientes multas:

— a British Gypsum Ltd, una multa de 3.000.000 de ecus por la infracción del artículo 86 del Tratado descrita en el artículo 1;

— a BPB Industries plc, una multa de 150.000 ecus por las infracciones del artículo 86 del Tratado descritas en el artículo 3.

[...]»

4 El recurso de anulación interpuesto por BPB y BG contra la Decisión dio lugar a la sentencia impugnada, cuyo fallo es el siguiente:

«1) Anular el artículo 2 de la Decisión 89/22/CEE [...], en la medida en que se refiere al mes de julio de 1985.

2) Desestimar el recurso en todo lo demás.

[...]»

5 En apoyo de su recurso, las recurrentes invocan, con carácter principal, cuatro motivos y, subsidiariamente, un motivo.

6 El primer motivo se basa en la infracción de los artículos 86 y 190 del Tratado CEE, por cuanto el Tribunal de Primera Instancia consideró que era innecesario comprobar la capacidad de influencia de la sociedad matriz sobre su filial controlada íntegramente, dado que se presumía el control de la primera sobre la segunda, y que la imputabilidad a BPB de la infracción apreciada en el artículo 3 de la Decisión estaba suficientemente motivada.

7 El segundo motivo se basa en la infracción del apartado 3 del artículo 85, y del artículo 86 del Tratado, por cuanto el Tribunal de Primera Instancia consideró que los acuerdos de suministro y los pagos de promoción no estaban comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo 86 y que una exención con arreglo al apartado 3 del artículo 85, en el supuesto de que se concediera, no excluiría en absoluto la aplicación del artículo 86.

8 El tercer motivo se basa en la infracción del artículo 86, puesto que el Tribunal de Primera Instancia declaró que las entregas prioritarias de yeso constituían un abuso de posición dominante.

9 El cuarto motivo se basa en la vulneración del derecho de defensa, por cuanto el Tribunal de Primera Instancia estimó que la negativa de la Comisión a dar vista a las demandantes de determinados documentos apoyándose en su carácter confidencial no podía afectar, en el presente caso, la legalidad de la Decisión.

10 Subsidiariamente, las recurrentes solicitan la reducción del importe de las multas impuestas.

Sobre los tres primeros motivos

11 Por las razones indicadas respectivamente en los puntos 20 a 31, 42 a 69 y 76 a 86 de las conclusiones del Sr. Abogado General, deben desestimarse por infundados los motivos primero, segundo y tercero.

Sobre el cuarto motivo

12 Mediante este motivo, se censura al Tribunal de Primera Instancia haber considerado que en el procedimiento administrativo seguido ante la Comisión se respetó el derecho de defensa.

13 En efecto, las recurrentes sostuvieron ante el Tribunal de Primera Instancia (apartado 21 de la sentencia impugnada) que debía anularse la Decisión, puesto que la Comisión no les dio a conocer todos los documentos pertinentes que obraban en su poder y que dicha omisión les perjudicó gravemente.

14 Para llegar a la conclusión de que el procedimiento administrativo se había desarrollado respetando el derecho de defensa, el Tribunal de Primera Instancia recordó que la Comisión se impuso, en su *Duodécimo Informe sobre la política de compe-*

tencia (pp. 40 y 41), determinadas normas relativas al acceso al expediente en los asuntos de competencia, y que el propio Tribunal de Primera Instancia dedujo de ello, en su sentencia de 17 de diciembre de 1991, Hercules Chemicals/Comisión (T-7/89, Rec. p. II-1711), apartados 53 y 54, que la Comisión está «obligada a poner de manifiesto a las empresas implicadas en un procedimiento de aplicación del apartado 1 del artículo 85, el conjunto de documentos de cargo y de descargo que recogió durante su investigación, con excepción de los secretos comerciales de otras empresas, de los documentos internos de la Comisión y de otras informaciones confidenciales» (apartado 29 de la sentencia impugnada).

15 Recordó además que, en su sentencia de 18 de diciembre de 1992, Cimenteries CBR y otros/Comisión (asuntos acumulados T-10/92, T-11/92, T-12/92 y T-15/92, Rec. p. II-2667), apartado 38, el Tribunal de Primera Instancia declaró que «el procedimiento de examen del expediente en los asuntos de competencia tiene por objeto permitir que los destinatarios de un pliego de cargos tengan conocimiento de los elementos de prueba que figuran en el expediente de la Comisión, para que puedan pronunciarse de forma eficaz sobre las conclusiones a las que la Comisión llegó en su pliego de cargos, basándose en dichos elementos» (apartado 30 de la sentencia impugnada).

16 El Tribunal de Primera Instancia señaló a continuación que, con arreglo a obligaciones antes recordadas que la Comisión se ha impuesto, el pliego de cargos dirigido a las hoy recurrentes contenía, en anexo, una lista en la que se recogían los 2.095 documentos que componían el expediente de la Comisión, precisando para cada documento o grupo de documentos si éste o aquél podían ser puestos de manifiesto a las demandantes, y especificaban seis categorías de documentos cuya vista se les denegaba a estas últimas: en primer lugar, los documentos estrictamente internos de la Comisión; en segundo lugar, determinada correspondencia intercambiada con terceras empresas; en tercer lugar, determinada correspondencia intercambiada con los Estados miembros; en cuarto lugar, ciertos estudios e informaciones publicados; en quinto lugar, ciertos informes de investigaciones; y en sexto lugar, una respuesta a una solicitud de información presentada con arreglo al artículo 11 del Reglamento n° 17 (apartados 31 y 32 de la sentencia impugnada).

17 En el apartado 33, el Tribunal de Primera Instancia declaró:

«De este examen se desprende que las demandantes no pueden censurar que la Comisión no les pusiera de manifiesto algunos documentos puramente internos, respecto de los cuales el Tribunal de Primera Instancia ha declarado anteriormente que no tienen que ser dados a conocer. Idéntica solución debe adoptarse en relación con la correspondencia intercambiada con los Estados miembros. Lo mismo sucede con los estudios y documentos publicados. La misma solución vale para los informes de investigaciones, la respuesta a una solicitud de información dirigida por la Comisión o determinada correspondencia intercambiada con terceras empresas, respecto de los cuales la Comisión pudo legítimamente negarse a que se pusieran de manifiesto basándose en su carácter confidencial. En efecto, una empresa destinataria de un pliego de cargos que ocupa una posición dominante en el mercado puede, por ello, tomar represalias contra una empresa competidora, un proveedor o un cliente que ha colaborado en la investigación llevada a cabo por la Comisión. Por último, por el mismo motivo, las demandantes no pueden sostener que, indebidamente, la denuncia presentada a la Comisión con arreglo al artículo 3 del Reglamento n° 17 se puso a su disposición sólo de manera parcial (documentos 1 a 233). En consecuencia, la negativa de la Comisión a dar a conocer estos documentos a las demandantes no puede afectar a la legalidad de la Decisión.»

18 En apoyo de su motivo, las recurrentes señalan en primer lugar que el Tribunal de Primera Instancia consideró erróneamente que la Comisión cumplió su obligación de dar acceso a todos los documentos inculpatorios y exculpatorios que figuran en sus expedientes y que no son de carácter confidencial.

19 En segundo lugar, las recurrentes alegan que el propio Tribunal de Primera Instancia debería haber examinado los documentos contenidos en el expediente.

20 En tercer lugar, las recurrentes critican el hecho de que el Tribunal de Primera Instancia admitiera que la Comisión no hubiera dado a conocer determinados documentos basándose, insuficientemente, en que su divulgación podría dar lugar a la adopción de represalias contra quien hubiera suministrado la información. Según las demandantes, la denegación categórica de todo acceso a cualquiera de las informaciones contenidas en un documento que no es confidencial en sentido estricto viola el principio de proporcionalidad.

21 Para examinar la procedencia del motivo invocado, debe recordarse en primer lugar que el respeto del derecho de defensa exige, entre otros elementos, que la empresa interesada haya podido dar a conocer efectivamente su punto de vista sobre los documentos que la Comisión tuvo en cuenta para fundamentar su alegación de la existencia de una infracción (sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de noviembre de 1983, Michelin/Comisión, 322/81, Rec. p. 3461, apartado 7).

22 A continuación, debe observarse que las recurrentes no impugnan el hecho de que el Tribunal de Primera Instancia pudiera declarar, sin vulnerar el principio del respeto del derecho de defensa, que la Comisión no está obligada a dar acceso a determinados documentos de carácter interno y otras informaciones confidenciales. Las recurrentes se limitan a censurar al Tribunal de Primera Instancia por haber vulnerado dicho principio al estimar que los documentos mencionados en el apartado 33 de la sentencia impugnada estaban incluidos en las categorías especificadas que no debían ser divulgadas o, por lo menos, por no haber motivado suficientemente esta apreciación.

23 Por último, como observó el Abogado General en el punto 125 de sus conclusiones, las recurrentes no denunciaron, ante el Tribunal de Primera Instancia, que no se les diera vista de un documento que las inculpaba, sino el hecho de que los documentos no divulgados hubieran podido ser útiles para su argumentación. En efecto, sostuvieron que el criterio que debería seguirse para no dar a conocer un documento es el de su carácter confidencial y no el de su posible utilización por la Comisión (apartado 22 de la sentencia impugnada).

24 Procede, pues, examinar si el Tribunal de Primera Instancia apreció, acertadamente, que los documentos no divulgados estaban incluidos en las categorías de documentos que la Comisión puede legítimamente negarse a poner de manifiesto debido a su carácter confidencial.

25 Por lo que se refiere a la negativa a dar vista a las recurrentes de los documentos de carácter meramente interno de la Comisión, de la correspondencia intercambiada con los Estados miembros, así como de los estudios e informes publicados, basta observar que el Tribunal de Primera Instancia pudo apreciar acertadamente que, por un lado, las dos primeras categorías de documentos eran de carácter confidencial y que, por otro lado, la última categoría se refería a documentos a los que, por definición, las recurrentes tenían acceso.

26 En cuanto a la correspondencia intercambiada con terceras empresas y a la respuesta a una solicitud de información, debe observarse que una empresa que ocupa una posición dominante en el mercado puede adoptar represalias contra los competidores, los proveedores o los clientes que hayan colaborado en la investigación llevada a cabo por la Comisión. Por consiguiente, en estas circunstancias, las terceras empresas que proporcionan a la Comisión, durante las investigaciones que ésta efectúa, determinados documentos cuya entrega consideran que podría dar lugar a represalias frente a ellas, únicamente pueden hacerlo sabiendo que su petición de confidencialidad será tenida en cuenta.

27 Por lo tanto, el Tribunal de Primera Instancia consideró acertadamente que la Comisión podía negarse a poner dichos documentos de manifiesto basándose en su carácter confidencial.

28 Por último, en cuanto a los informes de investigaciones, las recurrentes han reconocido en su recurso de casación que se refieren a las investigaciones efectuadas en las dependencias de terceras empresas. A este respecto, basta observar que

es evidente que los documentos que puedan revelar infracciones cometidas por terceros, que por lo demás no tienen ninguna relación con el presente caso, no pueden ponerse de manifiesto a las recurrentes.

29 Por lo que se refiere a la censura hecha por las recurrentes al Tribunal de Primera Instancia por no haber motivado suficientemente su decisión relativa a la negativa de la Comisión a dar vista de los documentos mencionados anteriormente, debe señalarse que sus alegaciones relativas a una supuesta vulneración del derecho de defensa se formularon meramente «de forma dubitativa e hipotética», como se desprende de las apreciaciones hechas por el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 35 de la sentencia impugnada.

30 Ahora bien, habida cuenta de esta afirmación, el razonamiento de la sentencia impugnada, tal como se ha resumido anteriormente (apartados 14 a 17), pone claramente de manifiesto los fundamentos en los que se basó el Tribunal de Primera Instancia para desestimar aquellas alegaciones. Asimismo, en estas circunstancias, no puede criticarse al Tribunal de Primera Instancia, como hacen las recurrentes, por haber examinado la naturaleza de los documentos de que se trata de una forma general sin haber consultado a iniciativa propia cada documento no divulgado a fin de comprobar los argumentos invocados por la Comisión para no ponerlos de manifiesto.

31 Finalmente, las recurrentes censuran al Tribunal de Primera Instancia no haber considerado que la Comisión debía haber puesto a su disposición al menos resúmenes no confidenciales de determinados documentos.

32 También debe desestimarse esta alegación. En efecto, no se ha demostrado ni que las demandantes hubieran solicitado dichos resúmenes ni que hubiera estado justificada una solicitud de dicha naturaleza.

33 De todo lo anterior resulta que las recurrentes carecen de fundamento al sostener que el Tribunal de Primera Instancia violó el principio del respeto del derecho de defensa, de modo que el cuarto motivo debe desestimarse por infundado.

Sobre el motivo invocado subsidiariamente

34 Por lo que se refiere al motivo invocado subsidiariamente, basta observar que no corresponde al Tribunal de Justicia, cuando se pronuncia sobre cuestiones jurídicas en el marco de un recurso de casación, sustituir, por razones de equidad, la apreciación del Tribunal de Primera Instancia por la suya propia, cuando éste último resuelve, en el ejercicio de su plena jurisdicción, sobre el importe de las multas impuestas a determinadas empresas por haber infringido, éstas, el Derecho comunitario.

35 Al no haberse acogido ninguno de los motivos, debe desestimarse el recurso de casación en todos sus extremos.

Costas

36 A tenor del apartado 2 del artículo 69 del Reglamento de Procedimiento, aplicable al procedimiento del recurso de casación en virtud del artículo 118, la parte que pierda el proceso será condenada en costas. Por haber sido desestimados los motivos formulados por las recurrentes, procede condenarlas al pago de las costas del procedimiento, incluidas las de la parte coadyuvante.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)

decide:

1) Desetimar el recurso de casación.

2) Condenar a las partes recurrentes en costas, incluidas las de la parte coadyuvante.

Schockweiler Kapteyn Mancini

Kakouris Murray

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 6 de abril de 1995.

El Secretario

R. Grass

El Presidente de la Sala Sexta

F.A. Schockweiler