SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)
de 29 de abril de 2004 *

En los asuntos acumulados T-236/01, T-239/01, T-244/01, T-245/01, T-246/01, T-251/01 y T-252/01,

Tokai Carbon Co. Ltd, con domicilio social en Tokio (Japón), representada, inicialmente, por los Sres. G. Van Gerven, T. Franchoo y M De Grave, y posteriormente por los Sres. Van Gerven y T. Franchoo, abogados, que designa domicilio en Luxemburgo,

SGL Carbon AG, con domicilio social en Wiesbaden (Alemania), representada por los Sres. M Klusmann, F. Wiemer, C. Canenbley, abogados,

Nippon Carbon Co. Ltd, con domicilio social en Tokio (Japón), representada por el Sr. H. Gilliams, abogado,

Showa Denko KK, con domicilio social en Tokio (Japón), representada por los Sres. M Dolmans, P Werdmuller, abogados, y el Sr. J. Temple-Lang, Solicitor,

GrafTech International Ltd, anteriormente UCAR International Inc., con domicilio social en Wilmington, Delaware (Estados Unidos), representada por los Sres. K. Lasok, QC, y B. Hartnett, Barrister, que designa domicilio en Luxemburgo,

* Lenguas de procedimiento: alemán e inglés.

SEC Corp., con domicilio social en Amagasaki, Hyogo (Japón), representada por el Sr. K. Platteau, abogado,

The Carbide/Graphite Group Inc., con domicilio social en Pittsburgh (Estados Unidos), representada, inicialmente, por los Sres. M Seimetz y J. Brücher, y, posteriormente, por el Sr. P Grund, abogados, que designa domicilio en Luxemburgo,

partes demandantes,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por los Sres. W. Mölls y P Hellström, y, en el asunto T-246/01, por el Sr. W. Wils, en calidad de agentes, asistidos, en el asunto T-239/01, por el Sr. H.-J. Freund, abogado, y, en los asuntos T-244/01, T-246/01, T-251/01 y T-252/01, por el Sr. J. Flynn, y la Sra. C. Kilroy, Barristers, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

que tienen por objeto recursos de anulación total o parcial de la Decisión 2002/271/CE de la Comisión, de 18 de julio de 2001, relativa a un procedimiento de conformidad con el artículo 81 del Tratado CE y el artículo 53 del Acuerdo EEE — Asunto COMP/E-1/36.490 — Electrodos de grafito (DO L 100, p. 1),

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Segunda),

integrado por los Sres. N.J. Forwood, Presidente, y J. Pirrung y A.W.H. Meij, Jueces;

Secretario: Sr. J. Plingers, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 3 de julio de 2003;

dicta la siguiente

Sentencia

Hechos que originaron los litigios y procedimiento

1 Mediante la Decisión 2002/271/CE, de 18 de julio de 2001, relativa a un procedimiento de conformidad con el artículo 81 del Tratado CE y el artículo 53 del Acuerdo EEE –Asunto COMP/E-1/36.490– Electrodos de grafito (DO L 100, p. 1; en lo sucesivo, «Decisión»), la Comisión comprobó la participación de varias empresas en una serie de acuerdos y prácticas concertadas, en el sentido del artículo 81 CE, apartado 1, y del artículo 53, apartado 1, del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (en lo sucesivo, «Acuerdo EEE»), en el sector de los electrodos de grafito.

2 Los electrodos de grafito se emplean principalmente para la producción de acero en los hornos de arco voltaico. La fabricación de acero mediante estos hornos consiste esencialmente en un proceso de reciclaje por el que los desechos de acero se convierten en acero nuevo, por oposición al procedimiento clásico de

producción a partir del mineral de hierro en los altos hornos de oxígeno. Se utilizan nueve electrodos, en columnas de tres, en los hornos de arco voltaico de tipo medio para fundir los desechos de acero. Dada la intensidad del proceso de fusión, cada ocho horas aproximadamente se consume un electrodo. El tiempo de fabricación de un electrodo es aproximadamente de dos meses. No hay productos sustitutivos para los electrodos de grafito en este proceso de producción.

3 La demanda de electrodos de grafito está directamente ligada a la producción de acero en hornos de arco voltaico. Los principales clientes son los productores de acero que suponen un 85 % de la demanda. En 1998 la producción mundial de acero bruto fue de 800 millones de toneladas, de las cuales 280 millones se produjeron en hornos de arco voltaico. En los últimos veinte años, la producción en hornos de arco voltaico ha ido incrementándose (35 % de la producción mundial en 1998, frente al 18 % hace veinte años).

4 El precio de los electrodos de grafito se fija en la moneda nacional correspondiente por tonelada. En 1998, el precio era de 5.600 marcos alemanes (DEM) (aproximadamente 2.863 euros) por tonelada. Para los electrodos de mayor tamaño, el precio es entre un 15 y un 30 % superior.

5 En los años ochenta, las mejoras tecnológicas permitieron una disminución sustancial del consumo de electrodos por tonelada de acero producida. La industria del acero también fue objeto de una reestructuración importante en este período. El descenso de la demanda de electrodos dio lugar a un proceso de reestructuración mundial de la industria de electrodos. Se cerraron varias instalaciones.

6 En 2001, nueve productores occidentales abastecían al mercado europeo de electrodos de grafito: SGL Carbon AG (en lo sucesivo, «SGL»), con domicilio

social en Alemania, y UCAR International Inc. (en lo sucesivo, «UCAR»), con domicilio social en Estados Unidos, sumaban entre los dos más de [...] [1] de la demanda, los dos productores europeos más pequeños, VAW Aluminium AG (en lo sucesivo, «VAW») y Conradty, con domicilio social en Alemania, tenían una cuota conjunta de aproximadamente el [...] % del mercado. Carbide/Graphite Group, Inc. (en lo sucesivo, «C/G»), con una cuota de aproximadamente el 7 % abastecía al mercado europeo desde Estados Unidos. Los productores japoneses Showa Denko K.K. (en lo sucesivo, «SDK»), Tokai Carbon Co. Ltd (en lo sucesivo, «Tokai»), Nippon Carbon Co. Ltd (en lo sucesivo, «Nippon») y SEC Corporation (en lo sucesivo, «SEC») tenían entre todos una cuota comprendida entre el 3 y el 4 % del mercado europeo.

7 Con arreglo al artículo 14, apartado 3, del Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer reglamento de aplicación de los artículos [81] y [82] del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22), funcionarios de la Comisión procedieron, el 5 de junio de 1997, a inspecciones simultáneas e imprevistas en los locales de SGL, Conradty y VAW en Alemania así como de UCAR en Francia.

8 El mismo día, agentes del Federal Bureau of Investigation (FBI) procedieron, en Estados Unidos, a realizar registros en los locales de varios productores. A raíz de estos registros, se incoaron procedimientos penales contra SGL, SDK, Tokai y UCAR por conspiración. Todos los acusados se declararon culpables de los cargos de los que se les acusaba y acordaron pagar las multas impuestas de 135 millones de dólares USA (USD) para SGL, 110 millones de USD para UCAR, 32,5 millones de USD para SDK y 6 millones de USD para Tokai, mientras que C/G se benefició de una amnistía. Más tarde, SEC y Nippon también se declararon culpables y aceptaron pagar multas de 4,8 y 2,5 millones de USD respectivamente.

9 En enero de 2000, se procedió penalmente en Estados Unidos contra la empresa japonesa Mitsubishi Corporation que de 1991 a 1995 era titular del 50 % de las acciones de UCAR. En febrero de 2001, se condenó a Mitsubishi por colaborar e incitar el cartel delictivo entre los productores de electrodos de grafito. Se le impuso una multa de 134 millones de USD.

1 — Datos confidenciales ocultados.

10 Un grupo de compradores ejercitó acciones civiles en Estados Unidos para reclamar indemnizaciones de daños y perjuicios (*triple damages)* a SGL, UCAR, C/G y SDK.

11 En Canadá, UCAR fue condenada, en marzo de 1999, a una multa de 11 millones de dólares canadienses (CAD) por infracción penal de la legislación canadiense sobre la competencia. En julio de 2000, SGL se declaró culpable y aceptó pagar una multa de 12,5 millones de CAD por la misma infracción. Productores de acero ejercitaron acciones civiles en Canadá en junio de 1998 contra SGL, UCAR, C/G y SDK por conspiración.

12 La Comisión remitió, el 24 de enero de 2000, un pliego de cargos a las empresas incriminadas. El procedimiento administrativo llevó, el 18 de julio de 2001, a la adopción de la Decisión por la que se imputa a las empresas demandantes y a VAW haber procedido, a escala mundial, a fijar los precios y a repartir los mercados nacionales y regionales del producto de que se trata según el principio del «productor doméstico»: UCAR y SGL eran responsables, la primera, de Estados Unidos y de ciertas partes de Europa, la segunda, del resto de Europa; SDK, Tokai, Nippon y SEC eran responsables de Japón y de ciertas partes de Extremo Oriente, mientras que C/G, que operaba en los mercados americano y europeo se limitó esencialmente a seguir los precios fijados por UCAR y SGL.

13 Siempre según la Decisión, los principios básicos del cartel eran los siguientes:

— los precios de los electrodos de grafito debían fijarse a nivel mundial;

— las decisiones sobre precios de cada empresa debían tomarlas exclusivamente el presidente o los directores generales;

— el «productor doméstico» debía fijar el precio de mercado en su «territorio» y los demás productores lo «seguirían»;

— en los mercados «no domésticos», en los que no había ningún productor «doméstico», los precios se decidirían por consenso;

— los productores «no domésticos» no debían competir agresivamente y se retirarían de los mercados «domésticos» de los demás;

— la capacidad no debía aumentar (los productores japoneses debían reducir su capacidad);

— no habría transferencia de tecnología fuera del círculo de productores que participaran en el cartel.

14 La Decisión expone a continuación que los citados principios básicos fueron elaborados en reuniones del cartel que se celebraban a varios niveles: reuniones «de jefes», reuniones «de trabajo», reuniones del grupo de productores europeos (sin las empresas japonesas), reuniones nacionales o regionales consagradas a mercados específicos y contactos bilaterales entre las empresas.

15 Con respecto a la duración del cartel, el artículo 1 de la parte dispositiva de la Decisión fija el inicio de la infracción en el mes de mayo de 1992 para todas las empresas incriminadas, con excepción de C/G para la que se tiene en cuenta el mes de enero de 1993. En cuanto al fin de la infracción, se consideraron las fechas siguientes: marzo de 1998 para SGL y UCAR, febrero de 1998 para Tokai, Nippon y SEC, abril de 1997 para SDK, finales de 1996 para VAW y noviembre de 1996 para C/G.

16 Sobre la base de las apreciaciones fácticas y jurídicas expuestas en la Decisión, la Comisión impuso a las empresas incriminadas multas cuyo importe fue calculado conforme a la metodología expuesta en las Directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación del apartado 2 del artículo 15 del Reglamento nº 17 y del apartado 5 del artículo 65 del Tratado CECA (DO 1998, C 9, p. 3; en lo sucesivo, «Directrices») así como en la Comunicación relativa a la no imposición de multas o a la reducción de su importe en los asuntos relacionados con acuerdos entre empresas (DO 1996, C 207, p. 4; en lo sucesivo, «Comunicación sobre la cooperación»).

17 El artículo 3 de la parte dispositiva de la Decisión impone las multas siguientes:

SGL: 80, 2 millones de euros.

UCAR: 50,4 millones de euros.

VAW: 11,6 millones de euros.

SDK: 17,4 millones de euros.

Tokai: 24,5 millones de euros.

Nippon: 12,2 millones de euros.

SEC: 12,2 millones de euros.

C/G: 10,3 millones de euros.

18 El artículo 4 de la parte dispositiva ordena a las empresas afectadas abonar las multas en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de notificación de la Decisión, so pena de tener que pagar intereses de un 8,04 %.

19 La Decisión fue notificada a las diferentes partes demandantes entre el 24 y el 30 de julio de 2001.

20 Se comunicó mediante un escrito de acompañamiento, de 23 de julio de 2001, en el que se indicaba la cuantía de la multa impuesta y las condiciones de pago (en lo sucesivo, «escrito de julio»). El escrito precisaba que, a la expiración del plazo de pago indicado en la Decisión, la Comisión procedería al cobro del importe correspondiente; no obstante, en caso de que se interpusiera recurso ante el Tribunal de Primera Instancia, no se adoptaría ninguna medida de ejecución, siempre que se abonasen intereses al 6,04 % y se constituyese una garantía bancaria.

21 El escrito de julio fue notificado a SGL el 24 de julio y a UCAR el 26 de julio de 2001. En respuesta a las observaciones formuladas por UCAR sobre las condiciones de pago, la Comisión le respondió mediante un escrito de 9 de agosto de 2001 (en lo sucesivo, «escrito de agosto»), en el que se negaba a aceptar, por una parte, una propuesta de pago que no se refiriese a la totalidad de la multa y que no tuviera en cuenta los intereses debidos y, por otra parte, una garantía sobre bienes sociales de UCAR destinados a garantizar el pago de la multa. El escrito de agosto fue notificado a UCAR el 10 de agosto de 2001.

22 En estas circunstancias y, mediante demandas separadas presentadas en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia entre el 1 y el 9 de octubre de 2001, las empresas destinatarias de la Decisión, a excepción de VAW, interpusieron el presente recurso.

23 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Segunda) decidió iniciar la fase oral y formular varias preguntas a las partes. Las partes respondieron a ellas en el plazo señalado. A continuación, oídas las partes al respecto, el Presidente de la Sala Segunda, mediante auto de 5 de junio de 2003, acumuló los siete asuntos a efectos de la fase oral y de la sentencia, de conformidad con el artículo 50 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia. Además, acordó un tratamiento confidencial a ciertos documentos de los autos. En la vista de 3 de julio de 2003 se oyeron los informes orales de las partes, a excepción de C/G que no participó en la vista, y sus respuestas a las preguntas del Tribunal de Primera Instancia.

24 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal el 26 de septiembre de 2003, GrafTech Internacional Ltd (antes UCAR) presentó una demanda solicitando la suspensión de la ejecución de la Decisión y que se adoptaran medidas provisionales en relación con las condiciones de pago de la multa previstas en los escritos de julio y de agosto (asunto T-246/01 R). Tras haber desistido GrafTech de su demanda de medidas provisionales, el Presidente del Tribunal de Primera Instancia, mediante resolución de 24 de marzo de 2004, decidió que el asunto T-246/01 R se cancelara en el registro del Tribunal y condenó a GrafTech al pago de las costas de dicho asunto.

Pretensiones de las partes

25 Tokai (T-236/01) solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule el artículo 3 (y, de resultar necesario, el artículo 4) de la Decisión en la medida en que le impone una multa de 24,5 millones de euros o, con carácter subsidiario, reduzca sustancialmente el importe de la multa.

— Condene en costas a la Comisión.

26 SGL (T-239/01) solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule la Decisión en la medida en que le afecta.

— Con carácter subsidiario, reduzca, de manera apropiada, el importe de la multa impuesta.

— Condene en costas a la Comisión.

27 Nippon (T-244/01) solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule al artículo 1 de la Decisión en la medida en que declara que participó en una infracción a los artículos 81 CE y 53, apartado 1, del Acuerdo EEE durante el período comprendido entre mayo de 1992 y marzo de 1993.

— Anule el artículo 3 de la Decisión en la medida en que le impone una multa de 12,2 millones de euros.

— Con carácter subsidiario, reduzca sustancialmente el importe de la multa.

— Condene en costas a la Comisión.

28 SDK (T-245/01) solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule el artículo 3, letra d), de la Decisión.

— Con carácter subsidiario, reduzca el importe de la multa a 2,95 millones de euros o a cualquier otro importe que el Tribunal de Primera Instancia considere razonable.

— Inste a la Comisión, con arreglo al artículo 65, letra b), del Reglamento de Procedimiento, a aportar los documentos que muestren el cálculo de la multa impuesta.

— Condene en costas a la Comisión.

29 UCAR (T-246/01) solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Ordene las diligencias de prueba que sean necesarias.

— Anule el artículo 3 de la Decisión, en la medida en que le impone una multa, o, con carácter subsidiario, reduzca su importe.

— Anule el artículo 4 de la Decisión en la medida en que le afecta o, con carácter subsidiario, modifique las condiciones de pago aplicables a la multa de conformidad con las estipulaciones que figuran en el anexo 50 de la demanda.

— Anule el escrito de julio o, con carácter subsidiario, modifique las condiciones que se mencionan en el mismo conforme a las estipulaciones que figuran en el anexo 50 de la demanda.

— Anule el escrito de agosto o, con carácter subsidiario, modifique las condiciones que se mencionan en el mismo de conformidad con las estipulaciones que figuran en el anexo 50 de la demanda.

— Ordene cualquier otra medida que pueda resultar justa.

— Condene en costas a la Comisión.

30 SEC (T-251/01) solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule el artículo 3 de la Decisión en la medida en que le impone una multa de 12,2 millones de euros.

— Con carácter subsidiario, reduzca sustancialmente el importe de la multa.

— Condene en costas a la Comisión.

31 C/G (T-252/01) solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule la Decisión en la medida en que le impone una multa.

— Con carácter subsidiario, reduzca el importe de su multa.

— Condene en costas a la Comisión.

32 En los asuntos T-236/01, T-239/01, T-245/01, T-251/01 y T-252/01, la Comisión solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Desestime el recurso por infundado.

— Condene en costas a la parte demandante.

33 En los asuntos T-244/01 y T-246/01, la Comisión solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Desestime el recurso por infundado.

— Aumente la multa.

— Condene en costas a la parte demandante.

Fundamentos de Derecho

34 En la mayoría de los asuntos, las demandantes únicamente pretenden, en esencia, obtener la supresión de las multas impuestas o una reducción de su importe, denunciando que la Comisión no tuvo en cuenta las multas que les habían sido impuestas en otros países y una aplicación errónea de sus Directrices y de su Comunicación sobre la cooperación, sin discutir la veracidad de los hechos recogidos en la Decisión. No obstante, algunos recursos persiguen, además, la anulación íntegra de la Decisión y se basan en motivos derivados de la ilegalidad de la Decisión en su conjunto y/o en motivos derivados de errores cometidos por la Comisión al determinar los hechos que constituyen una infracción. Por último, en dos asuntos se discuten las condiciones de pago de las multas impuestas.

35 Procede examinar, en primer lugar, las pretensiones que tienen por objeto la anulación íntegra de la Decisión o de ciertas apreciaciones fácticas que figuran en ésta. A continuación, se examinarán las pretensiones dirigidas a obtener la anulación del artículo 3 de la Directiva o la reducción de las multas fijadas con arreglo a las Directrices y a la Comunicación sobre la cooperación. Por último, se examinarán los motivos relativos a las condiciones de pago de las multas.

A. *Sobre las pretensiones de anulación íntegra de la Decisión o de determinadas apreciaciones fácticas*

1. *Sobre las pretensiones de anulación íntegra de la Decisión*

a) Asunto T-239/01

36 SGL es la única demandante que solicita formalmente, con carácter principal, la anulación íntegra de la Decisión en la medida en que le afecta. Los motivos invocados en apoyo de sus pretensiones se derivan de varios vicios de procedimiento.

Sobre la supuesta denegación de un acceso completo al expediente

37 SGL reprocha a la Comisión que le denegara el acceso a sus documentos internos y que no le facilitara una lista y un resumen no confidencial de los citados documentos ni de sus documentos que contienen secretos comerciales o datos confidenciales. A causa de esta vulneración de su derecho de defensa, afirma que no le fue posible tener una visión de conjunto de los contactos que tuvieron lugar entre la Comisión y las demás empresas implicadas en el contexto de su cooperación. Por consiguiente, considera que debe anularse la Decisión.

38 A este respecto el Tribunal de Primera Instancia recuerda que, según reiterada jurisprudencia, para permitir a las empresas afectadas defenderse eficazmente de las imputaciones formuladas en su contra en el pliego de cargos, la Comisión está obligada a ponerles de manifiesto el contenido íntegro del expediente de la instrucción, a excepción de los documentos que contengan secretos comerciales de otras empresas u otras informaciones confidenciales y de los documentos internos de la Comisión (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de marzo de 2002, LR AF 1998/Comisión, T-23/99, Rec. p. II-1705, apartado 170, y la jurisprudencia citada).

39 En la medida en que SGL alega, ante el Tribunal de Primera Instancia, que la Comisión debería haberle comunicado al menos una lista o un resumen no confidencial de sus documentos que contuvieran datos secretos o confidenciales, hay que señalar que, durante el procedimiento administrativo, la demandante no formuló ninguna petición en ese sentido. Su escrito de 9 de marzo de 2000 y su respuesta de 4 de abril de 2000 al pliego de cargos se referían únicamente a los documentos internos de la Comisión; en su escrito de 9 de marzo, SGL reconoció incluso que la Comisión le había facilitado una lista de los documentos que podía consultar. En estas circunstancias, la Comisión no estaba obligada a facilitar, por propia iniciativa, las listas y resúmenes de que se trata (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 15 de marzo de 2000, Cimenteries CBR y otros/Comisión, asuntos acumulados T-25/95, T-26/95, T-30/95, T-31/95, T-32/95, T-34/95 a T-39/95, T-42/95 a T-46/95, T-48/95, T-50/95 a T-65/95, T-68/95 a T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 y T-104/95, Rec. p. II-491, en lo sucesivo, «sentencia Cemento», apartado 383).

40 Por lo que se refiere a la solicitud de acceso a los documentos internos, a los que la Comisión no está obligada a facilitar el acceso (sentencia LR AF 1998/Comisión, antes citada, apartado 170), hay que recordar que esta restricción de acceso está justificada por la necesidad de garantizar el buen funcionamiento de la Comisión en el ámbito de la represión de las infracciones a las normas sobre la competencia del Tratado; no se ha de facilitar el acceso a los documentos internos salvo que circunstancias excepcionales del caso lo exijan, sobre la base de indicios serios que corresponde a la parte interesada facilitar, y ello tanto ante el juez comunitario como en el procedimiento administrativo tramitado por la Comisión (véase sentencia Cemento, apartado 420, y la jurisprudencia citada). Ahora bien, al alegar, con carácter general, que de los documentos internos de la Comisión podría resultar que se le perjudicó en comparación con las demás empresas al apreciar su cooperación, SGL no ha aportado indicios serios que indiquen circunstancias que exijan su acceso a los documentos de que se trata.

41 Por otra parte, la Comisión señaló, sin que SGL lo negara, que los documentos relativos a la cooperación de las empresas no formaban parte de su expediente interno, sino que figuraban en el expediente al que las empresas tuvieron acceso. Por último, como se desprende de varios motivos dirigidos contra el cálculo de su multa (véanse los apartados 384 y ss. *infra),* SGL comparó efectivamente su propia cooperación con la de los demás miembros del cartel, lo que confirma la tesis de la Comisión.

42 En tales circunstancias, no puede reprocharse a la Comisión que no divulgara sus documentos internos a SGL y se abstuviera de transmitirle una lista o resúmenes no confidenciales de dichos documentos.

43 Por consiguiente, debe desestimarse el motivo.

Sobre el supuesto carácter no definitivo del pliego de cargos

44 SGL alega que el pliego de cargos de 24 de enero de 2000 no era definitivo. Aunque la Comisión comprobó, mediante escrito de 4 de mayo de 2000, que las respuestas de ciertas empresas a ese pliego incluían imprecisiones y contradicciones, no lo sustituyó antes de la adopción de la Decisión. Por tanto, SGL no pudo ejercer su derecho a ser oída sobre el resultado definitivo de la investigación.

45 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que ninguna disposición prohíbe que la Comisión comunique a las partes interesadas, después de enviar el pliego de cargos, nuevos documentos que considere que apoyan su tesis, sin perjuicio de dar a las empresas el tiempo necesario para expresar su opinión al respecto (véase la sentencia LR AF 1998/Comisión, citada en el apartado 38 *supra,* apartado 190 y la jurisprudencia citada).

46 En el presente asunto, la Comisión admite que algunas respuestas al pliego de cargos contenían contradicciones y se referían a hechos que afectaban a otras empresas. Por esta razón, dio acceso a una versión no confidencial de esas respuestas y permitió a las empresas presentar sus observaciones a este respecto en la audiencia de 25 de mayo de 2000. Sin embargo asegura que no sacó de éstas ninguna conclusión incriminatoria.

47 Según reiterada jurisprudencia, el pliego de cargos debe permitir a los interesados conocer efectivamente qué comportamientos les reprocha la Comisión. Este requisito se cumple cuando la decisión final no imputa a los interesados infracciones diferentes de las mencionadas en el pliego de cargos y cuando sólo tiene en cuenta hechos sobre los que los interesados han tenido la posibilidad de justificarse (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 19 de marzo de 2003, CMA CGM y otros/Comisión, T-213/00, Rec. p. II-913; en lo sucesivo, «sentencia FETTCSA», apartado 109). Pues bien, en el presente caso, nada impedía que SGL cotejara el pliego de cargos con el texto de la Decisión para comprobar si la Comisión se había basado en cargos nuevos, que no figuraban en el pliego de cargos y sobre los que SGL no se había podido pronunciar antes de la adopción de la Decisión. Sin embargo, SGL, no invoca tal divergencia entre el pliego de cargos y la Decisión.

48 En cualquier caso, basta que la Comisión permita a las empresas pronunciarse específicamente sobre las observaciones formuladas respecto al pliego de cargos. En el presente asunto, SGL no reprocha a la Comisión que vulnerase su derecho a ser oída sobre este punto en concreto. Se queja exclusivamente del carácter puramente oral de las observaciones admitidas por la Comisión, sin demostrar, sin embargo, que únicamente las observaciones escritas le hubieran permitido defender eficazmente su punto de vista.

49 Por consiguiente, debe desestimarse este motivo.

Sobre el informe supuestamente ilegal del consejero auditor

50 El Tribunal de Primera Instancia observa que, el 28 de mayo de 2001, el consejero auditor presentó, con arreglo al artículo 15 de la Decisión 2001/462/CE, CECA de la Comisión, de 23 de mayo de 2001, relativa al mandato de los consejeros auditores en determinados procedimientos de competencia (DO L 162, p. 21) un informe final que establece lo siguiente:

«El proyecto de decisión no suscita observaciones particulares relativas al derecho a ser oído. Las empresas afectadas no han planteado ningún problema de procedimiento. El proyecto de Decisión no incluye ningún cargo sobre el que las empresas afectadas no hayan podido pronunciarse con anterioridad.»

51 En este contexto, SGL sostiene que el consejero auditor afirmó erróneamente que no había planteado ningún problema de procedimiento. La propia Decisión reconocía que SGL se había quejado del acceso incompleto al expediente. Según SGL, el consejero auditor no se pronunció, infringiendo el artículo 8 de la Decisión 2001/462, sobre su solicitud de acceso al expediente formulada en su respuesta al pliego de cargos. Por tanto, su informe final contenía errores que pudieron influir, en perjuicio de SGL, en el resultado de las deliberaciones del Colegio de comisarios. A su juicio, el consejero auditor tampoco examinó los problemas planteados en las respuestas de algunas empresas al pliego de cargos, que contenían contradicciones e imputaciones con respecto a las que SGL no pudo

pronunciarse oralmente en la audiencia. Aunque SGL denunció esta forma de proceder, el informe del consejero auditor no mencionó este vicio del procedimiento.

52 El Tribunal de Primera Instancia recuerda que, según los considerandos 2, 3 y 8 de la Decisión 2001/462, la Comisión ha de velar porque se garantice el derecho de las personas afectadas por un procedimiento de competencia a ser oídas a lo largo de dicho procedimiento; debe encomendar la tramitación del procedimiento administrativo en la materia a una persona independiente, que tenga la integridad necesaria para contribuir a la objetividad, la transparencia y la eficacia de estos procedimientos. Con arreglo a los artículos 15 y 16, apartado 1, de la citada Decisión, el consejero auditor debe preparar un informe final sobre el respeto del derecho a ser oído, que considerará también si el proyecto de decisión recoge exclusivamente los cargos respecto de los cuales se haya brindado a las partes la oportunidad de exponer su punto de vista y que ha de adjuntar al proyecto de decisión presentado a la Comisión, con objeto de garantizar que la Comisión, a la hora de adoptar una decisión, tenga pleno conocimiento «de toda la información pertinente» en lo relativo al desarrollo del procedimiento y al derecho a ser oído.

53 Como se desprende de las disposiciones mencionadas, no le corresponde al consejero auditor reunir todos los motivos de orden procesal invocados por los interesados durante el procedimiento administrativo. Está obligado a informar al Colegio de comisarios únicamente de los motivos pertinentes para apreciar si el procedimiento administrativo se desarrolló legalmente. Ahora bien, como se ha señalado con anterioridad, los dos motivos invocados por SGL con respecto a su acceso a los documentos internos de la Comisión y a la problemática de las respuestas al pliego de cargos no son fundados. Por tanto, en su condición de consejero objetivo e independiente, el consejero auditor no estaba obligado a comunicar al Colegio de comisarios esos dos motivos carentes de pertinencia.

54 Por consiguiente, tampoco puede acogerse este motivo.

55 Por ello, no cabe acoger ninguno de los motivos invocados por SGL en apoyo de su afirmación de que la Decisión adolece de vicios de forma.

b) Asunto T-246/01

56 Sin presentar pretensiones formales encaminadas a la anulación íntegra de la Decisión, UCAR alegó en su demanda que la Decisión debía anularse «en su totalidad o en parte». Considera que al no examinar el papel que desempeñaron entre 1992 y 1995, Mitsubishi y Union Carbide, sus sociedades matrices, en la creación del cartel y durante el período inicial de su funcionamiento, la Comisión incumplió su obligación de efectuar una investigación imparcial y vulneró su derecho de defensa. En su réplica, UCAR precisó, sin embargo, que pretendía obtener, no la anulación íntegra de la Decisión por un vicio sustancial de forma, sino la supresión o la reducción del importe de la multa que se le impuso en el artículo 3 de la Decisión. Según UCAR, el pasaje antes mencionado de su demanda fue presentado únicamente en este último contexto.

57 El Tribunal de Primera Instancia deduce de ello que el recurso interpuesto por UCAR no pretende la anulación íntegra de la Decisión. El motivo basado en que la Comisión no tuvo en cuenta el papel que desempeñaron Mitsubishi y Union Carbide en la participación de UCAR en el cartel controvertido será, por tanto, examinado junto con los motivos formulados por UCAR contra el cálculo de su multa.

2. *Sobre las pretensiones de anulación parcial del artículo 1 de la Decisión y de ciertas apreciaciones fácticas que figuran en ésta*

a) Sobre el motivo basado, en el asunto T-239/01, en una apreciación errónea de la aplicación de un sistema central de vigilancia

58 En el marco del grupo de motivos que se refieren al cálculo erróneo de su multa, SGL reprocha a la Comisión haberla discriminado en relación con SDK al haber

reducido la multa impuesta a esta empresa por haber revelado la existencia y el funcionamiento de un sistema central de vigilancia (Central Monitoring System, en lo sucesivo, «CMS») establecido en el contexto del cartel. SGL alega que ese sistema jamás se llevo a la práctica. SGL afirma que informó de ello a la Comisión en su respuesta al pliego de cargos.

59 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia señala que SGL hace constar, en su demanda, que se abstuvo expresamente, en su respuesta al pliego de cargos, de discutir los hechos tal como fueron expuestos por la Comisión. En esa respuesta, no obstante, SGL realizó algunas puntualizaciones a las apreciaciones fácticas; en cuanto al CMS, señaló que «el sistema central de vigilancia no se había [...] llevado a la práctica jamás».

60 El Tribunal de Primera Instancia recuerda que, en la Decisión, la Comisión consideró, a pesar de la respuesta de SGL sobre ese punto, que la infracción imputada consistía, en particular, en el establecimiento de un mecanismo para supervisar y hacer cumplir los acuerdos del cartel (considerando 2). Describió los detalles del CMS (considerandos 72, 73, 91 y 92), señalando que la tesis defendida por SGL quedaba refutada por las pruebas documentales y por las declaraciones de otros productores como Tokai y UCAR. El escrito de contestación de la Comisión se refiere a dichos pasajes de la Decisión, mientras que la réplica de SGL se limita a «mantener que el CMS no se llevó a la práctica».

61 En las circunstancias del presente caso, el hecho de que SGL se limite a repetir, en términos generales, una mera afirmación no acreditada relativa a la no aplicación del CMS no basta para debilitar válidamente las apreciaciones fácticas en sentido contrario al que figura en la Decisión.

62 Por tanto, debe desestimarse el motivo dirigido contra las apreciaciones fácticas relativas a la aplicación del CMS.

b) Sobre el motivo basado, en el asunto T-236/01, en una apreciación errónea del carácter mundial del cartel

63 Mediante el motivo basado en que la Comisión tuvo en cuenta erróneamente su volumen de negocios mundial, Tokai sostiene que el mercado geográfico de electrodos de grafito no tiene carácter mundial. En cualquier caso, en su opinión, la Comisión no analizó debidamente el mercado geográfico de que se trata. En su Decisión de 4 de enero de 1991 (Mitsubishi/UCAR, IVM024), adoptada con arreglo al Reglamento sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas, la Comisión llegó a la conclusión de que el mercado de los electrodos de grafito era un mercado de dimensión comunitaria.

64 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia recuerda la afirmación expresa hecha por la propia Tokai en su demanda según la cual su recurso no va encaminado a discutir la veracidad de los hechos mencionados en la Decisión. Pues bien, las apreciaciones fácticas según las cuales el acuerdo sometió a un cartel el mercado mundial de electrodos de grafito figuran tanto en la Decisión (véanse, por ejemplo, los considerandos 14 a 18, 46, 47, 49, 51, 71, 72 y 73) como en el pliego de cargos (puntos 33, 34, 35, 37, 39, 59, 60 y 61). De ellos se deduce que la esencia misma del cartel consistía, según las afirmaciones de la Comisión, en estructurar el sector de los electrodos de grafito en el mundo según un sistema de tres «pilares»: SGL representa a Europa, UCAR representa a Estados Unidos y SDK, Tokai, Nippon y SEC representan a Japón (considerando 47 de la Decisión). Además, entre los principios básicos del cartel identificados por la Comisión figuraba el del «productor doméstico» que debía fijar los precios en su territorio, mientras que los demás productores le seguirían (véanse los apartados 12 y 13 *supra*), precisándose que los productores «no domésticos» debían retirarse de los mercados «domésticos» de los otros (considerando 50 de la Decisión). Por último, la Comisión citó el ejemplo de la sociedad americana C/G que, sin disponer de ningún centro de producción fuera de Estados Unidos, consiguió obtener una cuota de mercado de aproximadamente el 7 % en Europa y colocar cerca de un tercio de su producción en el EEE (considerandos 16, 30 y 85 de la Decisión), lo que la Comisión consideró revelador de la existencia de un mercado de ámbito mundial y que demuestra que incluso un productor «no doméstico» puede perturbar el funcionamiento del cartel.

65 Pues bien, el presente motivo es manifiestamente incompatible con el reconocimiento, por Tokai, de las precisiones fácticas que acaban de exponerse y que Tokai no discutió validamente ni en el procedimiento administrativo ni ante el Tribunal de Primera Instancia. En el contexto de los demás motivos basados en un cálculo erróneo de las multas, el motivo se refiere más bien a la apreciación, por la Comisión, de la incidencia real del comportamiento de Tokai sobre la competencia en el EEE. Tokai subraya de manera particular, en el marco de dichos motivos, su comportamiento pasivo y su falta de interés económico en vender el producto de que se trata en el mercado europeo. El alcance real del motivo consiste, por tanto, en reprochar a la Comisión que no tuviera en cuenta, al fijar el importe de la multa impuesta a Tokai, el papel puramente pasivo de ésta.

66 No obsta a esta conclusión la referencia de Tokai a la Decisión de 4 de enero de 1991 (Mitsubishi/UCAR, IVM024) en la que la Comisión consideró, en materia de concentración entre empresas, que el mercado de los electrodos de grafito tenía una dimensión comunitaria. A este respecto, basta señalar que dicha Decisión fue adoptada en un contexto diferente de las circunstancias del presente caso y que es de una época anterior tanto a la investigación de la Comisión sobre el asunto que nos ocupa, como al período de infracción considerado en la Decisión. Ahora bien, fue precisamente el descubrimiento, a partir de 1997, del cartel en el que participaba Tokai lo que permitió a la Comisión comprobar que los miembros del cartel se habían repartido el mercado de los electrodos de grafito a escala mundial. Por tanto, la referencia a la Decisión de 1991, no es pertinente.

67 Por consiguiente, el motivo debe desestimarse en cuanto discute las apreciaciones fácticas relativas al carácter mundial del mercado de los electrodos de grafito.

c) Sobre el motivo basado, en el asunto T-239/01, en una apreciación errónea de la duración de la infracción

68 En los motivos basados en el cálculo erróneo de su multa, SGL reprocha a la Comisión, en primer lugar, haber tenido en cuenta, sin prueba alguna, una

duración demasiado larga de su participación en la infracción: la Comisión hizo constar, erróneamente, que SGL había continuado la infracción tras las inspecciones realizadas en junio de 1997 y ello hasta febrero/marzo de 1998. Por consiguiente, en su opinión, la determinación de su multa es errónea en la medida en que contiene un incremento por dicho período. Además, la Comisión consideró erróneamente la supuesta continuación de la infracción tras las inspecciones como una circunstancia agravante en perjuicio de SGL. En este contexto, SGL afirma que las reuniones que tuvieron lugar en el seno del cartel durante el período controvertido no se referían al mercado europeo, sino únicamente a los mercados asiáticos, como ya había señalado a la Comisión en el procedimiento administrativo. A su juicio, las pruebas invocadas por la Comisión en apoyo de su tesis no son fiables.

69 SGL denuncia, en segundo lugar, la apreciación errónea del considerando 57 de la Decisión, según la cual el grupo europeo del cartel se reunió todavía después de «1999». Considera que no puede excluirse que ese error tuviera repercusiones negativas en la fijación de la cuantía de su multa. Por otra parte, en el considerando 124 de la Decisión, la Comisión afirmó que existían indicios que permitían concluir que la infracción no había terminado aún en 2001. SGL solicita al Tribunal de Primera Instancia que verifique, mediante una diligencia de prueba, si el dato erróneo de 1999 fue comunicado al Colegio de comisarios a efectos de la adopción de la Decisión.

70 Por lo que respecta a la primera parte del motivo invocado por SGL, procede recordar la cronología y el tenor preciso de las observaciones formuladas por SGL en respuesta a las apreciaciones de la Comisión.

71 En primer lugar, SGL declaró, en respuesta a una solicitud de información de la Comisión, mediante escrito de 8 de junio de 1999, que los principales productores de electrodos de grafito, entre ellos SGL y UCAR, coordinaron su actuación en materia de competencia durante los años 1992 «a 1998». A continuación,

enumeró las reuniones que tuvieron lugar en el seno del cartel. En lo que atañe a las reuniones posteriores al mes de junio de 1997, mencionó, cada vez en una sola frase, una reunión en julio de 1997 en Malasia, una reunión en noviembre de 1997 en Hong Kong y una reunión en febrero de 1998 en Bangkok, señalando que dichas reuniones tuvieron por objeto temas específicamente asiáticos.

72 En segundo lugar, el pliego de cargos de 24 de enero de 2000 hace constar que la infracción imputada a SGL duró hasta el mes de marzo de 1998, y precisa, por una parte, que las reuniones de Hong Kong y de Bangkok tuvieron por objeto la actualización de los cuadros del CMS, sobre los volúmenes de ventas para todas las regiones y todos los mercados y, por otra parte, que SGL y UCAR informaron a los miembros japoneses del cartel sobre los nuevos precios aplicados en Europa (puntos 78 y 79). Además, según el pliego de cargos, hubo contactos bilaterales entre SGL y UCAR, al menos hasta marzo de 1998 (punto 80). La mayor parte de estas apreciaciones se basan en una declaración del antiguo director de ventas para Europa de UCAR, el Sr. [...]. Por último, el pliego de cargos incluye una larga lista de documentos anexos, utilizados como pruebas, entre ellos la declaración del Sr. [...].

73 En tercer lugar, la respuesta de SGL de 4 de abril de 2000 al pliego de cargos, tras haber confirmado que los hechos que dieron lugar al pliego de cargos no se discutían en principio («grundsätzlich»), se limitó a remitirse al escrito de 8 de junio de 1999, a la vez que no se pronunciaba sobre las nuevas afirmaciones y pruebas documentales relativas al período de infracción controvertido tal como figuraban en el pliego de cargos. En particular, no rebatió la declaración del Sr. [...], a pesar de que SGL tuvo acceso a dicha declaración.

74 Ante el Tribunal de Primera Instancia, SGL no añadió nada sustancial a sus alegaciones en el procedimiento administrativo previo. Se limitó a sostener que el valor de la declaración del Sr. [..] debía relativizarse claramente a la vista de las circunstancias en que fue efectuada. Esta observación se refiere al hecho, comunicado por la Comisión, de que UCAR, después de despedir al Sr. [...], supeditó toda solución amistosa del litigio por despido promovido por éste a la condición de que aceptase cooperar con la Comisión en su investigación.

75 Sin embargo, el tenor de la declaración complementaria (*supplemental statement*) del Sr. [...], en la que se basó particularmente la Comisión, no contiene nada que pueda justificar las sospechas invocadas por SGL: los hechos que menciona son concretos y no contiene contradicciones; el Sr. [...] menciona los nombres de varios representantes de otros miembros del cartel, entre ellos el Sr. [...] de SGL y el Sr. [...] de UCAR, de modo que la veracidad de sus declaraciones podría haberse comprobado oyendo a dichas personas como testigos. Sin embargo SGL, no solicitó que se les citara; tampoco se dirigió a la Comisión, durante el procedimiento administrativo, para comunicarle declaraciones que la contradigan, por ejemplo, por parte de su antiguo director de ventas, el Sr. [...]. Por último, de la declaración del Sr. [...], que fue también comunicada a la Comisión a petición de UCAR, se desprende que sus declaraciones no tenían por objeto exculpar a UCAR en perjuicio de otros miembros del cartel, con el fin de obtener una solución favorable a su litigio con UCAR. El Sr. [...] indicó que su comportamiento ilícito era conocido por sus superiores de la empresa y fue aprobado por éstos.

76 De ello se deduce que SGL no acreditó suficientemente, que las apreciaciones fácticas de la Comisión sobre su participación en la infracción durante el período comprendido entre junio de 1997 y marzo de 1998 (considerandos 91 a 93 de la Decisión) fueran erróneas. Por tanto, debe desestimarse la primera parte del motivo.

77 Por lo que respecta a la segunda parte, dirigida contra el considerando 57 de la Decisión, la Comisión ha admitido que la frase que figura en la versión alemana notificada de la Decisión, según la cual hubo reuniones del grupo europeo en el interior del cartel «a partir de 1999», constituye un error tipográfico. Ahora bien, el carácter evidente de este error resulta, por una parte, de una comparación con la versión inglesa de la Decisión, también auténtica (además del texto alemán), que menciona, correctamente, «1992». Por otra parte, la versión alemana del considerando 57 (con la fecha errónea de 1999) es en sí misma incomprensible: según UCAR, las reuniones de que se trata terminaron «al cabo de aproximadamente un año» (es decir en el 2000, si se atiende a la lógica del texto erróneo), ya que los productores europeos estimaron siempre según UCAR, que ya no era necesario reunirse en «1993». Esta frase evidentemente sólo tiene sentido si el año de referencia es 1992.

78 Por último, el artículo 1 y los considerandos 3, 114 y 155 de la Decisión designan claramente el mes de marzo de 1998 como el del final de la infracción cometida por SGL. No contradice esta afirmación el considerando 124 de la Decisión, según el cual la infracción ni siquiera había cesado en 2001. Este pasaje, lejos de modificar las apreciaciones fácticas relativas a la duración de la infracción, únicamente sirve para justificar el artículo 2 de la parte dispositiva de la Decisión, que ordena –por precaución– a las empresas implicadas poner fin inmediatamente a las infracciones mencionadas, si aún no lo habían hecho.

79 Por su carácter manifiesto, el error tipográfico no pudo perjudicar a los intereses de SGL en cuanto a la fijación de su multa: el capítulo «Duración de la infracción», que figura en la parte que la Decisión dedica a la fijación de las multas, indica los meses de «febrero/marzo de 1998» como final de la infracción cometida por SGL, UCAR, Tokai, Nippon y SEC (considerando 155).

80 Por consiguiente, tal error no puede justificar la anulación de las apreciaciones fácticas relativas a la duración de la infracción cometida por SGL. En estas circunstancias, no procede ordenar la diligencia de prueba propuesta por SGL.

81 El motivo invocado por SGL debe, por tanto, desestimarse en sus dos partes.

d) Sobre los motivos basados, en el asunto T-244/01, en un vicio sustancial de forma, por razón de la falta de pruebas suficientes sobre la participación de Nippon en la infracción durante el período de mayo de 1992 a marzo de 1993, y de falta de motivación en este punto

Alegaciones de las partes

82 En apoyo de sus pretensiones de anulación parcial del artículo 1 de la Decisión, Nippon sostiene que la carga de la prueba incumbe a la Comisión cuando adopta

una decisión en la que acusa a una empresa de infringir disposiciones de Derecho comunitario. En el presente caso, la afirmación que se hace en la Decisión, según la cual Nippon participó en la infracción entre mayo de 1992 y marzo de 1993, no está sostenida, en su opinión, por pruebas suficientes y concluyentes. En la medida en que la Comisión mantiene que Nippon participó en las reuniones celebradas durante dicho período, su afirmación no está probada. La acusación de la Comisión se basa enteramente en las declaraciones realizadas por algunas rivales de Nippon (SDK, UCAR y SGL) con el único objetivo de beneficiarse de una aplicación de la Comunicación sobre la cooperación. En estas circunstancias, estima que la Comisión no puede conceder ningún valor probatorio a tales declaraciones, cuya fiabilidad es limitada.

83 En cuanto a la primera reunión «de jefes» celebrada en Londres el 21 de mayo de 1992, Nippon sostiene que la afirmación en la Decisión, según la cual Tokai representaba los intereses de la demandante, no está acreditada por ninguna prueba. Ahora bien, en la sentencia Cemento (citada en el apartado 39 *supra*, apartados 2773 a 2782), el Tribunal de Primera Instancia consideró que, si no se demuestra que una parte dio instrucciones con el fin de estar representada en una reunión, la Comisión no puede deducir que dicha parte estuvo realmente presente, o representada, y que suscribió el acuerdo alcanzado en dicha reunión. Según la demandante, tal razonamiento se impone también en el caso de autos. En particular, la Comisión no ha aportado prueba alguna que demuestre que la demandante dio realmente instrucciones a Tokai de representarla en dicha reunión.

84 En la medida en que la Comisión invoca una declaración de SDK sobre una reunión que tuvo lugar aparentemente en el marco de los contactos preliminares antes de la reunión de 21 de mayo de 1992, Nippon no puede comprender cómo la referencia a una reunión que tuvo lugar antes de la creación del cartel podría probar su afirmación. En cuanto a la declaración hecha por SGL, Nippon afirma que estaba redactada en términos generales, sin el menor detalle, y constituye una admisión generalizada por SGL de su propia participación en la infracción alegada de 1992 a 1998. No puede interpretarse que esa declaración se refiera a la participación de Nippon en las diferentes reuniones que tuvieron lugar durante el período controvertido. Tampoco menciona que los intereses de la demandante estuvieran representados por Tokai.

85 Nippon añade que las declaraciones imprecisas realizadas por UCAR, según las cuales asistieron a la citada reunión «algunos competidores japoneses» y «varios competidores japoneses», no puede servir de fundamento a la afirmación de la Comisión, según la cual fue precisamente Nippon quien estuvo representada por una empresa específica que asistió a dicha reunión.

86 Por lo que respecta a las reuniones «de trabajo» de 25 de mayo y de 19 de septiembre de 1992, Nippon afirma que las apreciaciones de la Comisión relativas a su presencia en el transcurso de dichas reuniones se basan por entero en declaraciones imprecisas e incoherentes, hechas por competidores de la demandante. En la Decisión, la Comisión no aporta ninguna prueba fáctica o documental a dicho respecto.

87 En lo que atañe más concretamente a la reunión celebrada en Zúrich el 25 de mayo de 1992, la supuesta presencia de Nippon se basa en una única declaración de SDK que sostiene que «representantes de Nippon» asistieron a la reunión, sin indicar, de hecho, quién la representó en dicha ocasión. En cambio, en sus declaraciones relativas a otras sociedades, SDK facilitó esa información en detalle. En cuanto a la declaración de UCAR, no menciona en absoluto la reunión de Zúrich. La de SGL no menciona la presencia de Nippon en dicha reunión.

88 Con respecto a la reunión celebrada en Lugano el 19 de septiembre de 1992, la supuesta presencia de Nippon se basa, de nuevo, enteramente en una única declaración, realizada por SGL. Dicha declaración está en contradicción con las de SDK y UCAR, que no mencionan la reunión de Lugano.

89 En la medida en que la Decisión señala que los registros de viajes, aportados por Nippon, acreditan su presencia en las reuniones de que se trata (considerando 48), ésta recuerda haber remitido a la Comisión dichos registros a raíz de una solicitud formal de información en virtud del artículo 11 del Reglamento nº 17. No

obstante, la Comisión no tiene competencia para recabar información fuera del territorio de la Comunidad. Por tanto, esa información se recabó ilegalmente y no puede servir de fundamento para acreditar la participación de Nippon en la presunta infracción. En cualquier caso, la solicitud dirigida a Nippon en el presente caso no cumple los requisitos establecidos por el Reglamento nº 17, dado que la Comisión no mencionó las sanciones previstas en el artículo 15, apartado 1, letra b), como exige el artículo 11, apartado 3, del Reglamento nº 17. Por último, según Nippon, los registros de viajes de que se trata no demuestran su participación en las reuniones celebradas entre mayo de 1992 y marzo de 1993.

90 Nippon afirma no haber admitido jamás, en su correspondencia con la Comisión, su presencia en ninguna de las reuniones organizadas durante el período comprendido entre mayo de 1992 y marzo de 1993. A este respecto, señala que sus escritos de 30 de marzo y de 17 de mayo de 2000, redactados en respuesta al pliego de cargos, deben interpretarse en el contexto de su escrito de 18 de diciembre de 1998.

91 Mediante este último escrito, Nippon respondió a una solicitud formulada por la Comisión con el fin de saber si había participado en las reuniones organizadas por el cartel. La respuesta fue clara y detallada con respecto a cada uno de los períodos indicados por la Comisión. Ahora bien, Nippon no mencionó ninguna reunión en el período comprendido entre mayo de 1992 y marzo de 1993, aunque la Comisión le preguntó expresamente por dicho período.

92 Nippon admite haber reconocido, en su escrito de 30 de marzo de 2000, que sus administradores o directivos participaron «varias veces» en reuniones internacionales con competidores y haber declarado que no iba a negar su participación en las reuniones. Sin embargo, esta declaración de carácter general no puede interpretarse como una confesión que implique la participación de Nippon en todas las reuniones, en particular las que tuvieron lugar precisamente durante el período comprendido entre mayo de 1992 y marzo de 1993.

93 En su escrito posterior de 17 de mayo de 2000, Nippon aclaró que no discutía «en lo esencial» los hechos relatados en el pliego de cargos. Dicho escrito no implica

que Nippon participara en todas las reuniones. Por el contrario, recuerda expresamente su escrito de 18 de diciembre de 1998 y repite por tanto que Nippon sólo estaba implicada en algunas reuniones.

94 Nippon añade que la Decisión no está debidamente motivada sobre este punto. Aun suponiendo que se hubiera acreditado su participación durante ese período, la Comisión no explicó la razón que justifica un aumento del importe de base de la multa, habida cuenta de que la multa impuesta a la demandante ya había sido objeto de un incremento por razón de la presunta continuación de la infracción tras la investigación de la Comisión. La Decisión sigue sin explicar ese doble incremento.

95 Por lo que respecta a las pretensiones de la Comisión de que el Tribunal de Primera Instancia aumente el importe de la multa impuesta a la demandante, ésta estima que se trata de una solicitud inapropiada e infundada.

96 La Comisión destaca que, en ningún momento antes de que presentara su demanda ante el Tribunal de Primera Instancia, Nippon negó su participación en las reuniones organizadas entre mayo de 1992 y marzo de 1993. Por el contrario, afirmó que no había discutido los hechos sobre los que la Comisión basaba sus alegaciones, para obtener una reducción de la multa en virtud de la Comunicación sobre la cooperación. En cualquier caso, según Nippon, su participación en las reuniones de que se trata está probada por las declaraciones de SDK y SGL.

97 La Comisión admite que no dispone de registros de los gastos de viaje de Nippon correspondientes al período controvertido. No obstante, considera que habida cuenta de las pruebas anteriormente mencionadas, no resulta necesario recurrir a dichos registros.

98 Finalmente, la Comisión solicita al Tribunal de Primera Instancia que incremente, en virtud de su competencia de plena jurisdicción, la multa impuesta a Nippon. Señala que, contrariamente a su respuesta al pliego de cargos, Nippon discute ahora las afirmaciones relativas a la duración de su participación. Según la Comisión, el incremento de la multa debe ser al menos igual a la reducción del 10 % concedida a Nippon en concepto de la Comunicación sobre la cooperación.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

99 Hay que recordar, con carácter preliminar, que en la Decisión (considerando 113), la Comisión limitó su valoración respecto a las normas de la competencia, así como la duración considerada para calcular las multas, al período que se inicia en mayo de 1992, fecha de la primera reunión «de jefes» en Londres, en la que se adoptaron los principios básicos que iban a presidir la cartelización del mercado. Según la Comisión, el hecho de que Nippon no participara en dicha reunión importa poco, dado que estuvo representada por Tokai y que ella misma estuvo presente en la primera reunión «de trabajo» que tuvo lugar sólo cuatro días más tarde.

100 Para apreciar el alcance del presente motivo con respecto a esta afirmación, hay que recordar, de nuevo, la cronología de las diferentes etapas del procedimiento administrativo y analizar el tenor, por un lado, de los documentos presentados por la Comisión y, por otro, de las declaraciones hechas por Nippon.

101 A este respecto, hay que señalar, en primer lugar, que, en respuesta a una solicitud de información de la Comisión, Nippon, mediante escrito de 18 de diciembre de 1998 (anexo 2 a la demanda), facilitó información sobre los viajes de su director general, Sr. [...], y de algunos otros de sus directivos. Es cierto que dicho escrito no menciona ningún desplazamiento durante el período controvertido.

102 En segundo lugar, el pliego de cargos de 24 de enero de 2000 expone, en los puntos 36, 37, 39, 40 y 101, remitiéndose a las declaraciones de SGL, de SDK y de UCAR:

— que los participantes en la primera reunión «de jefes» de 21 de mayo de 1992, en Londres, fueron SGL, UCAR, Mitsubishi, SDK y Tokai, y que «esta última representaba igualmente los intereses de Nippon y de SEC», y que las normas básicas del cartel se fijaron en dicha reunión;

— que esta reunión fue seguida casi inmediatamente por otra reunión «de trabajo», en Zúrich, el 25 de mayo de 1992, en la que participaron representantes de todas las empresas destinatarias del pliego de cargos, incluida Nippon, y durante la cual se examinó el mercado mundial de los electrodos de grafito región por región (Extremo Oriente, Oriente Medio y África, Europa Occidental, Europa Oriental, América Latina y Norteamérica) y se repartieron cuotas de mercado;

— que Nippon y SEC no pueden alegar que estuvieron ausentes en la reunión de 21 de mayo de 1992, dado que ambas estuvieron representadas por Tokai y que ellas mismas participaron en la primera reunión «de trabajo» que tuvo lugar sólo cuatro días más tarde;

— que se celebró una segunda reunión «de trabajo» en Lugano, el 19 de septiembre de 1992, «en presencia de los productores japoneses» en la cual, por una parte, se comunicaron a dichos productores los precios mínimos para el mercado europeo y, por otra parte, se fijaron los volúmenes y las cuotas para cada región.

103 En tercer lugar, la respuesta de Nippon al pliego de cargos fue redactada el 30 de marzo de 2000, sin que Nippon hubiera consultado el expediente de la Comisión

a pesar de que ésta, entre el 14 y el 23 de febrero de 2000, dio acceso a este expediente (considerando 38 de la Decisión); Nippon tampoco participó en la audiencia organizada el 25 de mayo de 2000 por la Comisión (considerando 40 de la Decisión). En esta respuesta, Nippon admite que sus representantes participaron «varias veces» en reuniones internacionales con sus competidores y declara que, «por lo que respecta a la fase inicial [del cartel]», no participó en todas las ocasiones aunque se le invitó a participar en todas. A continuación, subraya, «con respecto al pliego de cargos», que «no niega, en el plano fáctico, su participación en las reuniones» y que ofrece a la Comisión su cooperación de la forma más amplia posible.

104 En cuarto lugar, el escrito posterior de 17 de mayo de 2000, por el que Nippon solicita la aplicación de la Comunicación sobre la cooperación, recuerda, remitiéndose al punto 6 de la respuesta de 30 de marzo de 2000, que Nippon, «no niega en lo esencial la veracidad de los hechos recogidos en el pliego de cargos». Como ejemplo de su plena cooperación con la Comisión, cita, en particular, su escrito de 18 de diciembre de 1998 señalando que en él figuraban todas las reuniones en las que participaron sus representantes. Por último, indica expresamente que puso fin a la infracción después del mes de febrero de 1998.

105 La documentación que se acaba de resumir no puede apoyar la tesis defendida por Nippon. Si bien es cierto que Nippon no afirmó, por propia iniciativa (escrito de 18 de diciembre de 1998), haber participado en las reuniones organizadas durante el período pertinente, el pliego de cargos posterior incluía indicaciones muy concretas relativas, respectivamente, a su participación y a su representación por Tokai en las reuniones, precisando, por añadidura, que en dichas ocasiones se habían discutido cuestiones cruciales para el funcionamiento del cartel. Estas indicaciones se basaban en declaraciones de empresas distintas de Nippon. Esta última podía, por tanto, concluir razonablemente, a la vista del pliego de cargos, que la Comisión daba más importancia y credibilidad a esas declaraciones que al escrito de Nippon de 18 de diciembre de 1998.

106 En estas circunstancias, si Nippon no aceptaba ni las afirmaciones relativas a su participación o a su representación en las reuniones organizadas durante el

período pertinente, tal y como figuraban en el pliego de cargos, ni la significación y el valor probatorio de las declaraciones de SGL, SDK y de UCAR en las que la Comisión basaba sus afirmaciones, debería haberlas rebatido en su respuesta al pliego de cargos. Solo una exposición concreta, formulada en esa fase del procedimiento administrativo, hubiera dado a la Comisión la posibilidad de profundizar en su investigación e intentar aportar pruebas adicionales.

107 Ahora bien, los escritos de Nippon de 30 de marzo y de 17 de mayo de 2000 no implicaban ninguna oposición a las afirmaciones y declaraciones anteriormente mencionadas. Por el contrario, con la esperanza de obtener una reducción de la multa, Nippon subrayó su voluntad de cooperación y declaró que no negaba la veracidad de los hechos recogidos en el pliego de cargos. La única observación concreta relativa a la duración de la infracción se refiere a la fase final, a saber al fin de toda actividad que constituyera una infracción después de febrero de 1998. Situada en ese contexto, la falta de oposición en lo que respecta a los diez primeros meses de la infracción –junto con el hecho de que Nippon no consultó el expediente de la Comisión ni compareció a la audiencia convocada por la Comisión– podía interpretarse razonablemente por ésta en el sentido de que Nippon, en el marco de la cooperación que había ofrecido a la Comisión, pretendía facilitar la labor de ésta de determinar la duración de la infracción, aceptando las afirmaciones sobre su inicio y haciendo precisiones únicamente en cuanto a su fin.

108 Por lo que respecta a si Nippon puede dar marcha atrás sobre dicha cooperación y alegar, ante el Tribunal de Primera Instancia, que no había participado en la infracción entre mayo de 1992 y marzo de 1993, hay que recordar que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, al no existir un reconocimiento expreso por parte de la empresa inculpada, la Comisión debe acreditar los hechos y la empresa disfruta de la libertad de desarrollar, en el marco del procedimiento contencioso, todos los motivos de defensa que considere útiles (sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, SCA Holding/Comisión, C-297/98 P, Rec. p. I-10101, apartado 37). De ello, puede concluirse, *a sensu contrario,* que la situación es otra cuando la empresa de que se trate haya reconocido los hechos de manera expresa, clara y precisa: cuando ésta ha reconocido expresamente en el procedimiento administrativo la veracidad de los hechos que le reprochaba la Comisión en el pliego de cargos, tales hechos deben considerarse probados, sin que la empresa pueda ya, en principio, impugnarlos en el procedimiento contencioso ante el Tribunal de Primera Instancia.

109 En el presente caso, sin embargo, la Comisión no dedujo la participación de Nippon en el cartel controvertido, entre mayo de 1992 y marzo de 1993, de una declaración clara y precisa de Nippon, expresamente referida a dicho período, sino de un conjunto de elementos como su comportamiento objetivo con la Comisión en el procedimiento administrativo y sus declaraciones, más bien generales, de que no negaba los hechos. En estas circunstancias, no puede impedirse a Nippon alegar, ante el Tribunal de Primera Instancia, que se interpretó erróneamente que ese conjunto de elementos probaba su participación durante el período anteriormente mencionado.

110 Sin embargo, esta apreciación posterior de los hechos no puede prosperar en cuanto al fondo. Como se ha observado anteriormente, la Comisión puede legítimamente considerar que Nippon, confrontada a las pruebas presentadas en el pliego de cargos, no negó su participación en el cartel durante el período pertinente. Por consiguiente, la Comisión podía limitarse, ante el Tribunal de Primera Instancia, a recordar, por una parte, el comportamiento de Nippon en el procedimiento administrativo y, por otra parte, las citadas pruebas que consistían, en particular, en declaraciones de SGL, SDK y de UCAR. Ahora bien, esas declaraciones –que fueron presentadas por la Comisión en una versión resumida, en respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia– permiten acreditar suficientemente la participación de Nippon en el cartel durante el período pertinente.

111 En consecuencia la Comisión estaba dispensada del deber de aportar nuevas pruebas ante el Tribunal de Primera Instancia y de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por primera vez por Nippon ante el Tribunal de Primera Instancia con el objetivo de debilitar las pruebas antes mencionadas. En particular, podía considerarse carente de pertinencia la alegación de Nippon sobre sus registros de viajes. Puesto que el comportamiento y las declaraciones de Nippon habían facilitado la tarea de la Comisión durante el procedimiento administrativo, que consiste en acreditar los hechos constitutivos de la infracción la negación posterior de Nippon ante el Tribunal de Primera Instancia no dificultó objetivamente dicha tarea.

112 Sin embargo, no puede ignorarse que la Comisión, en contra de lo que podía esperar razonablemente por la cooperación objetiva de Nippon en el procedi-

miento administrativo, se vio obligada a elaborar y presentar una defensa ante el Tribunal de Primera Instancia centrada en la negación de los hechos constitutivos de la infracción que había considerado con razón que Nippon ya no discutiría. En estas circunstancias, el Tribunal de Primera Instancia estima que procede ejercer la competencia de plena jurisdicción que le atribuye el artículo 17 del Reglamento nº 17 incrementando la multa impuesta a Nippon en dos puntos porcentuales (véase el apartado 457 *infra*).

113 Esta conclusión no contradice lo dispuesto en la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 28 de febrero de 2002, Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión (T-354/94, Rec. p. II-843), apartado 85. En dicha sentencia, el Tribunal de Primera Instancia declaró, tras la devolución del asunto por el Tribunal de Justicia en casación, que el riesgo de que una empresa cuya multa se ha reducido a cambio de su colaboración interponga posteriormente un recurso de anulación contra la Decisión que la sanciona por su infracción de las normas de la competencia y logre que sus pretensiones sean estimadas por el Tribunal de Primera Instancia o por el Tribunal de Justicia es una consecuencia normal del ejercicio de los recursos previstos por el Tratado; por tanto, el mero hecho de que se estimen judicialmente las pretensiones de dicha empresa no justifica que se vuelva a apreciar el importe de la reducción que se le concedió. Es preciso destacar a este respecto que la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 1998, Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión (T-354/94, Rec. p. II-2111), que había sido objeto de recurso de casación, no se pronunció sobre el carácter apropiado o no de la reducción de la multa concedida por la colaboración de la empresa y, además, que la sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión (C-286/98 P, Rec. p. I-9925), que anuló parcialmente dicha sentencia, no se pronunció tampoco sobre la problemática de la citada reducción de la multa. Habida cuenta de esa situación procesal particular, el hecho de que el Tribunal de Primera Instancia rechazara, en la sentencia, anteriormente citada de 28 de febrero de 2002, proceder a «una nueva apreciación de la amplitud de la reducción [...] concedida» no debe interpretarse en el sentido de que el Tribunal de Primera Instancia no puede en ninguna circunstancia, en el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, aumentar la cuantía de la multa impuesta a una empresa, que después de haberse beneficiado de una reducción de la multa por no haber discutido la materialidad de los hechos tenidos en cuenta por la Comisión en el procedimiento administrativo, pone en tela de juicio la veracidad de esos mismos hechos por primera vez ante el Tribunal de Primera Instancia.

114 En la medida en que Nippon alega que el considerando 48 de la Decisión pretende erróneamente que sus registros de viajes acreditan su presencia en las reuniones

«de jefes» y «de trabajo», basta recordar el tenor del citado considerando, según el cual la participación en dichas reuniones de los representantes de Tokai, Nippon y SEC «viene admitida o demostrada por sus registros de viajes». Habida cuenta de la circunstancia de que Nippon reconoció objetivamente haber participado en el cartel durante toda su existencia, ese pasaje no puede interpretarse en el sentido de que la Comisión quiso basar la participación en la infracción, precisamente entre mayo de 1992 y marzo de 1993, de la sociedad Nippon exclusivamente en los registros de viajes de ésta.

115 Por último, el motivo derivado de la falta de motivación no se dirige ni contra la Decisión en su totalidad ni contra la apreciación de hecho relativa al período de participación anteriormente mencionado. Se refiere únicamente al incremento del 55 % del importe de base de la multa impuesta a Nippon. Por consiguiente, aun suponiendo que ese motivo fuera fundado, no implicaría la anulación íntegra de la Decisión o de la apreciación de hecho en cuestión, sino su mera modificación en la medida en que prevé un incremento del 55 %.

116 De lo anterior resulta que deben desestimarse los motivos basados en una violación de formas, por razón de la falta de pruebas suficientes sobre la participación de Nippon en la infracción durante el período comprendido entre mayo de 1992 y marzo de 1993.

117 El examen del primer grupo de motivos ha revelado que ningún elemento invocado por las demandantes justifica la anulación de la Decisión en su totalidad ni de las apreciaciones fácticas que figuran en ésta. Por consiguiente, deben desestimarse todas las pretensiones de anulación total de la Decisión o parcial de su artículo 1.

118 El examen subsiguiente de las pretensiones y motivos dirigidos contra la fijación de las multas tendrá en cuenta, por tanto, todas las referidas apreciaciones fácticas.

B. *Sobre las pretensiones encaminadas a la anulación del artículo 3 de la Decisión o a la reducción de las multas impuestas*

1. *Sobre los motivos basados en la violación del principio de no acumulación de las sanciones y en la obligación de la Comisión de tener en cuenta las sanciones impuestas anteriormente así como en la falta de motivación sobre este punto*

a) Alegaciones de las partes

119 Todas las demandantes, a excepción de C/G, alegan que, por su negativa a deducir de las multas fijadas por la Decisión el importe de las multas ya impuestas en Estados Unidos y Canadá así como el de las indemnizaciones de daños y perjuicios ya abonadas en esos países, la Comisión violó la regla que prohíbe la acumulación de sanciones por una misma infracción. Esta regla se basa en los principios de equidad y proporcionalidad consagrados en el Derecho constitucional de la Comunidad; dicha regla se confirmó por el artículo 50 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada el 7 de diciembre de 2000 en Niza (DO 2000, C 364, p. 1) y por los artículo 54 a 58 del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes (DO 2000, L 239, p. 19), firmado el 19 de junio de 1990 en Schengen (Luxemburgo). El principio *non bis in idem* también está consagrado por el artículo 4 del Protocolo nº 7 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), suscrito en Roma el 4 de noviembre de 1950, tal como lo interpreta, en particular, la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de mayo de 2001, Fischer c. Austria.

120 Como se desprende de la sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de diciembre de 1972, Boehringer/Comisión (7/72, Rec. p. 1281), la Comisión está obligada a imputar una sanción impuesta por las autoridades de un país tercero si los hechos de que se acusa a la empresa demandante por la Comisión, por una parte, y por dichas autoridades, por otra, son idénticos. Tal sería el caso precisamente en el presente asunto, ya que, a diferencia de lo que sucedía en el asunto que dio lugar a la citada sentencia de 14 de diciembre de 1972, el cartel sancionado por las autoridades americanas y canadienses era el mismo, por su objeto, localización y duración, que el sancionado por la Comisión.

121 Además, a su juicio, no tomar en consideración el principio de imputación contradice la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de febrero de 1969, Walt Wilhelm y otros (14/68, Rec. p. 1), apartado 11, así como las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 6 de abril de 1995, Sotralentz/Comisión (T-149/89, Rec. p. II-1127), apartado 29, y de 20 de abril de 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión (asuntos acumulados T-305/94 a T-307/94, T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 y T-335/94, Rec. p. II-931), apartado 96, según las cuales la exigencia general de equidad implica que, al fijar la cuantía de una multa, la Comisión está obligada a tener en cuenta las sanciones que se hayan impuesto a la misma empresa por el mismo hecho.

122 En este contexto, SGL cuestiona la apreciación contenida en la Decisión, según la cual las multas impuestas en Estados Unidos y Canadá sólo tuvieron en cuenta los efectos contrarios a la competencia del cartel en el ámbito de los órganos jurisdiccionales de dichos Estados (considerandos 179 y 180 de la Decisión). Para acreditar que hechos idénticos han sido sancionados en Estados Unidos y Europa, SGL se remite a las afirmaciones realizadas en la Decisión. Así, los considerandos 14, 17, 18, 71 a 73, 106 y 149 de ésta demuestran, en su opinión, que la Comisión admitió generalmente que las infracciones consistían en acuerdos a nivel mundial, basados en un proyecto global, en los que participaban las empresas implicadas. La Comisión no afirmó que los hechos por los que impuso una multa fueran hechos separables de los hechos ya sancionados en Estados Unidos. En cuanto al motivo material a que se refiere la sanción impuesta a la demandante en Estados Unidos, se puede leer en la transacción (*plea agreement*), confirmada en vía judicial, que los acuerdos sobre los precios y las cuotas tuvieron lugar «en Estados Unidos y en el extranjero», y ello entre 1992 y junio de 1997.

123 SGL añade que la sanción penal que se le impuso en Estados Unidos por importe de 135 millones de USD supera ya el límite máximo de las sanciones (10 % del volumen de negocios mundial) previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17. Por tanto, la Comisión no podía imponerle una sanción adicional por valor de 80,2 millones de euros.

124 SGL señala, asimismo, que la Comisión, al no proceder a ningún descuento por las sanciones ya impuestas en otros países, ignoró el anuncio del antiguo director general de la Dirección General de la competencia, Sr. Alexander Schaub, que, durante una entrevista el 1 de diciembre de 1998, había prometido que, en el

cálculo de la multa, la Comisión tendría en cuenta las sanciones impuestas en Estados Unidos.

125 Las demandantes consideran, además, que la Comisión violó igualmente el principio que prohíbe la acumulación de sanciones al tomar en consideración su volumen de negocios mundial, que comprende el volumen de negocios correspondiente a Estados Unidos y a Canadá. Este volumen de negocios ya había sido tenido en cuenta por las autoridades americanas y canadienses para fijar sus multas. En su opinión, pues, a fin de evitar una doble sanción, la Comisión sólo hubiera debido tener en cuenta la parte del volumen de negocios correspondiente a las ventas de electrodos de grafito en Europa.

126 Las demandantes añaden que la Comisión ignoró el efecto disuasorio de las multas que se les habían impuesto. Afirma que la Comisión no tomó en consideración, al fijar el importe de las multas, el hecho de que las demandantes ya habían sido condenadas en países terceros a multas y a indemnizaciones de daños y perjuicios de un importe suficiente para disuadirlas de cometer cualquier nueva infracción del Derecho de la competencia. A su juicio, por tanto, ya habían recibido una sanción suficiente.

127 Finalmente, Tokai y Nippon reprochan a la Comisión no haber motivado suficientemente la Decisión sobre este punto. Por un lado, la Comisión no respondió a la alegación de Tokai relativa al principio de *non bis in idem* formulada en su respuesta al pliego de cargos, pese a que la alegación destacaba la necesidad de una «localización territorial» adecuada para calcular la multa. Por otro, según Nippon, la obligación de motivar tenía una importancia especial en el presente asunto, dado que la Comisión impuso multas calculadas en función del volumen de negocios mundial, y que ese método suponía una nueva etapa en la práctica decisoria de la Comisión.

128 La Comisión alega, en esencia, que las multas impuestas por las autoridades de Estados terceros sólo sancionan las infracciones de su Derecho de la competencia nacional y que dichas autoridades no son competentes para sancionar las infracciones del Derecho de la competencia comunitario. El que diversas

autoridades hayan tenido que examinar los mismos hechos carece de pertinencia, pues un mismo hecho puede constituir una infracción para varios ordenamientos jurídicos.

129 Sobre el carácter disuasorio de las multas, la Comisión recuerda que el principal criterio a efectos de calcular una multa es la gravedad de la infracción. Nada permite concluir que las multas deban reducirse porque las demandantes ya hayan sido suficientemente disuadidas por las sanciones impuestas en otras instancias. Las demandantes han sido sancionadas por no haber respetado las normas comunitarias sobre competencia al haber cometido una infracción en Europa. Estas normas sobre competencia deben ser tomadas tan en serio como las de otras instancias para conseguir el efecto disuasorio deseado.

b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

130 Según la jurisprudencia, el principio *non bis in idem,* consagrado igualmente en el artículo 4 del Protocolo nº 7 del CEDH, constituye un principio fundamental del Derecho comunitario, cuya observancia debe garantizar el juez (sentencias del Tribunal de Justicia de 5 de mayo de 1966, Gutmann/Comisión, asuntos acumulados 18/65 y 35/65, Rec. pp. 149 y ss., especialmente p. 172, y de 15 de octubre de 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión, asuntos acumulados C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P y C-254/99 P, Rec. p. I-8375; en lo sucesivo, «sentencia LVM», apartado 59, así como sentencia Boehringer/Comisión, citada en el apartado 120 *supra,* apartado 3).

131 En el ámbito del Derecho de la competencia comunitario, dicho principio prohíbe que se condene a una empresa o que la Comisión inicie de nuevo un procedimiento sancionador en su contra por un comportamiento contrario a la competencia a causa del cual ya haya sido sancionada o del que la Comisión la haya declarado no responsable mediante una decisión anterior que no puede ser objeto de recurso.

132 No obstante, la jurisprudencia ha admitido la posibilidad de acumulación de sanciones, una comunitaria y otra nacional, como resultado de la existencia de dos procedimientos paralelos, que persiguen objetivos distintos, cuya procedencia

resulta del especial sistema de reparto de competencias entre la Comunidad y los Estados miembros en materia de competencia. No obstante, una exigencia general de equidad implica que, al fijar la cuantía de una multa, la Comisión está obligada a tener en cuenta las sanciones que ya se han impuesto a la misma empresa por el mismo hecho, si se trata de sanciones impuestas por infracciones al Derecho de la competencia de un Estado miembro y, por consiguiente, cometidas en territorio comunitario (sentencia Walt Wilhelm y otros, citada en el apartado 121 *supra,* apartado 11 y sentencia Boehringer/Comisión, citada en el apartado 120 *supra,* apartado 3; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 6 de abril de 1995, Tréfileurope/Comisión, T-141/89, Rec. p. II-791, apartado 191, y sentencia Sotralentz/Comisión, citada en el apartado 121 *supra,* apartado 29).

133 En la medida en que las demandantes alegan que, al imponerles una multa por su participación en unas prácticas colusorias ya sancionadas por las autoridades norteamericanas y canadienses, la Comisión ha violado el principio *non bis inidem,* según el cual no puede imponerse una segunda sanción a la misma persona por la misma infracción, procede indicar que la jurisprudencia comunitaria ha admitido la posibilidad de que se sigan dos procedimientos paralelos contra una empresa por una misma infracción y por tanto se le imponga una doble sanción, una de la autoridad competente del Estado miembro de que se trate y otra comunitaria. Esta posibilidad de acumulación de sanciones se justifica por el hecho de que dichos procedimientos persiguen objetivos distintos (sentencias Walt Wilhelm y otros, antes citada, apartado 11, Tréfileurope/Comisión, antes citada, apartado 191, y Sotralentz/Comisión, antes citada, apartado 29).

134 Dadas estas circunstancias, resulta *a fortiori* imposible aplicar en el presente asunto el principio *non bis in idem,* pues es evidente que los procedimientos tramitados y las sanciones impuestas por la Comisión, por una parte, y por las autoridades norteamericanas y canadienses, por otra, no persiguen los mismos objetivos. En el primer caso se trata de impedir que se falsee el juego de la competencia en el territorio de la Unión Europea o en el EEE, mientras que en el segundo caso el mercado que se trata de proteger es el mercado norteamericano o el canadiense (véase en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de julio de 1970, Buchler/Comisión, 44/69, Rec. p. 733, apartados 52 y 53). La aplicación del principio *non bis in idem* está supeditada no sólo a la coincidencia de los hechos constitutivos de la infracción y de las personas sancionadas, sino también a la existencia de un único bien jurídico protegido (conclusiones del Abogado General Ruiz-Jarabo Colomer de 11 de febrero de 2003, Italcementi/Comisión, C-213/00 P, Rec. pp. I-123 y ss., especialmente p. I-230, punto 89).

135 El alcance del principio de prohibición de la acumulación de sanciones, tal como lo consagra el artículo 4 del Protocolo nº 7 del CEDH, reafirma la conclusión anterior. Se deduce del tenor de dicho artículo que este principio tiene por única consecuencia impedir que los tribunales de un Estado juzguen o sancionen una infracción por la que la persona procesada ya haya sido absuelta o condenada en dicho Estado. En cambio, el principio *non bis in idem* no prohíbe que una persona sea procesada o sancionada más de una vez por un mismo hecho en dos o más Estados distintos. Por consiguiente, la sentencia Fischer c. Austria, invocada por SGL, carece de pertinencia en el presente litigio, ya que fue dictada con arreglo al artículo 4 del Protocolo nº 7 del CEDH y se refiere a dos condenas pronunciadas en un mismo país.

136 También es preciso subrayar que las demandantes no han invocado ningún convenio o norma de Derecho internacional público que prohíba que autoridades o tribunales de distintos Estados procesen y condenen a una persona por los mismos hechos. Hoy día, una prohibición de este tipo sólo podría nacer, pues, de una cooperación internacional muy estrecha que llevara a la adopción de normas comunes, como las que se recogen en el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen antes citado. A este respecto, las demandantes no han alegado la existencia de ningún Convenio entre la Comunidad y terceros Estados, como Estados Unidos o Canadá, que establezca tal prohibición.

137 Es cierto que el artículo 50 de la Carta de los Derechos Fundamentales, antes citada, dispone que nadie podrá ser acusado o condenado penalmente por una infracción respecto de la cual ya haya sido absuelto o condenado en la Unión mediante sentencia penal firme conforme a la ley. Sin embargo, es preciso hacer constar que dicho texto sólo puede aplicarse en el territorio de la Unión y limita expresamente el alcance del derecho recogido en su artículo 50 a los casos en que la resolución absolutoria o de condena haya sido pronunciada en dicho territorio.

138 De ello se deduce que, en la medida en que las demandantes alegan una violación del principio *non bis in idem* basándose en que las prácticas colusorias de que se

trata también fueron sancionadas fuera del territorio comunitario o en que la Comisión tuvo en cuenta en su Decisión sus volúmenes de negocios mundiales, que incluyen los volúmenes de negocios en Estados Unidos y en Canadá, ya tomado en consideración por las autoridades norteamericanas y canadienses para imponer las multas, procede desestimar dicha alegación.

139 En la medida en que las demandantes alegan que la Comisión no respetó la sentencia Boehringer/Comisión, citada en el apartado 120 *supra,* según la cual dicha institución está obligada a imputar a la multa fijada por ella la multa impuesta por las autoridades de un país tercero, si los hechos de los que acusan a la empresa demandante la Comisión, por una parte, y dichas autoridades, por otra, son idénticos, procede recordar que, en esa sentencia, el Tribunal de Justicia indicó (apartado 3):

«[...] que la cuestión de si la Comisión puede estar obligada también a imputar una sanción impuesta por las autoridades de un Estado tercero, únicamente debe decidirse cuando son idénticos los hechos de los que acusan a la demandante la Comisión, por una parte, y las autoridades americanas, por otra».

140 Este pasaje muestra con toda claridad que el Tribunal de Justicia, lejos de haber zanjado la cuestión de la eventual obligación de la Comisión de imputar a la sanción fijada por ella la sanción impuesta por las autoridades de un Estado tercero, en el caso de que los hechos de los que acusen a una empresa esta institución y tales autoridades sean idénticos, hizo de la identidad de los hechos imputados por la Comisión y por las autoridades del Estado tercero un requisito previo al análisis de la cuestión planteada.

141 Además, fue la toma en consideración de la especial situación que resulta, por una parte, de la estrecha interdependencia entre los mercados nacionales de los Estados miembros y el mercado común y, por otra, del especial sistema de reparto de competencias entre la Comunidad y los Estados miembros en materia de prácticas colusorias en un mismo territorio, el del mercado común, lo que llevó al Tribunal de Justicia, tras haber admitido la posibilidad de un doble procedimiento sancionador y ante la eventualidad de que ello supusiera una doble sanción, a estimar necesario tener en cuenta la primera decisión sancionadora por exigirlo así la equidad (sentencia Walt Wilhelm y otros, citada en el apartado 121 *supra,*

apartado 11, y conclusiones del Abogado General Mayras en el asunto en que se dictó la sentencia Boehringer/Comisión, citada en el apartado 120 *supra,* Rec. pp. 1293 y ss., especialmente pp. 1301 a 1303).

142 Ahora bien, en el presente caso no se plantea tal situación. Por lo tanto, al no haberse invocado disposición expresa alguna de un Convenio que obligue a la Comisión a determinar el importe de las multas teniendo en cuenta las sanciones ya impuestas a la misma empresa por los mismos hechos por las autoridades o los tribunales de un Estado tercero, como Estados Unidos o Canadá, las demandantes no pueden acusar a la Comisión de haber incumplido esa supuesta obligación en el presente asunto.

143 En cualquier caso, incluso suponiendo que de la sentencia Boehringer/Comisión, antes citada, pudiera deducirse *a contrario* que la Comisión está obligada a imputar a la sanción fijada por ella la sanción impuesta por las autoridades de un Estado tercero, en el caso de que los hechos de los que acusan a una empresa esta institución y dichas autoridades sean idénticos, es preciso recalcar que, aunque la sentencia dictada contra SGL en Estados Unidos alude al hecho de que el cartel relativo a los electrodos de grafito tenían por objeto restringir la producción y aumentar los precios del producto «en Estados Unidos y en otros lugares», no se ha acreditado en absoluto que la condena dictada en Estados Unidos haya sancionado aplicaciones o efectos de estas prácticas colusorias distintos de los que se produjeron en dicho país (véase, en este sentido, la sentencia Boehringer/Comisión, citada en el apartado 120 *supra,* apartado 6) y en particular los producidos en el EEE, algo que por lo demás hubiera supuesto una intromisión manifiesta en la competencia territorial de la Comisión. Esta última observación se aplica igualmente a la condena impuesta en Canadá.

144 Por lo que respecta al efecto disuasorio de las multas ya impuestas, procede señalar que según la jurisprudencia, la facultad de la Comisión de imponer multas a las empresas que, deliberadamente o por negligencia, cometan una infracción a las disposiciones del artículo 81 CE, apartado 1, o del artículo 82 CE constituye uno de los medios atribuidos a la Comisión con el fin de permitirle cumplir la misión de vigilancia que le otorga el Derecho comunitario. Esta misión comprende, el deber de proseguir una política general dirigida a aplicar en materia de competencia los principios fijados por el Tratado y a orientar en este sentido el comportamiento de las empresas (sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de junio de 1983, Musique diffusion française y otros/Comisión, asuntos acumulados 100/80 a 103/80, Rec. p. 1825, apartado 105).

145 De ello se deduce que la Comisión tiene la facultad de decidir la cuantía de las multas con el fin de reforzar su efecto disuasorio cuando infracciones de un determinado tipo sean todavía relativamente frecuentes, a pesar de que su ilegalidad haya sido establecida desde el principio de la política comunitaria de la competencia, en razón del beneficio que determinadas empresas interesadas pueden sacar de ello (sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, antes citada, apartado 108).

146 No es válida la alegación de las demandantes de que no era necesaria disuasión alguna en lo que a ellas respecta porque ya habían sido condenadas por los mismos hechos por tribunales de Estados terceros. En efecto, dicha alegación de las demandantes no se diferencia en realidad de la alegación relativa a la violación del principio que prohíbe la acumulación de sanciones, ya desestimada anteriormente.

147 Además, como se deduce de la jurisprudencia antes mencionada, el objetivo disuasorio que la Comisión puede lícitamente perseguir al determinar el importe de una multa está destinado a garantizar que las empresas respeten las normas sobre la competencia establecidas en el Tratado al desarrollar sus actividades en el interior de la Comunidad o del EEE. Por consiguiente, el carácter disuasorio de una multa que sanciona una infracción de las normas comunitarias sobre competencia no puede determinarse, ni exclusivamente en función de la situación particular de la empresa sancionada, ni en función de la observancia por parte de ésta de las normas sobre competencia establecidas por Estados terceros fuera del EEE.

148 Por tanto, la Comisión podía imponer a SGL una multa de un importe suficientemente disuasorio dentro de los límites fijados por el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, sin deber tener en cuenta las sanciones americanas y canadienses a efectos de determinar dichos límites.

149 En cuanto al motivo basado en una falta de motivación, basta recordar que, según reiterada jurisprudencia, la motivación debe mostrar de manera clara e inequívoca el razonamiento de la institución de la que emane el acto, de manera que los

interesados puedan conocer las razones de la medida adoptada, con el fin de defender sus derechos, y el juez comunitario pueda ejercer su control (véanse las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 20 de octubre de 1999, Swedish Match Philippines/Consejo, T-171/97, Rec. p. II-3241, apartado 82, y la jurisprudencia citada, y de 12 de julio de 2001, UK Coal/Comisión, asuntos acumulados T-12/99 y T 63/99, Rec. p. II-2153, apartado 196).

150 Pues bien, en el presente caso, los considerandos 179 a 183 de la Decisión rechazaron explícitamente la alegación que SGL había formulado durante el procedimiento administrativo con el fin de beneficiarse de la aplicación del principio *non bis in idem*. La Comisión expuso así, que, en su opinión, ese principio no resultaba de aplicación con respecto a sanciones impuestas por las autoridades americanas y canadienses. Aun suponiendo que los citados considerandos no se hubieran pronunciado sobre una alegación específica formulada por Tokai (véase el apartado 127 *supra)* y que el enfoque de la Comisión constituyera efectivamente una nueva etapa en su práctica decisoria, nada impedía a las demandantes defender eficazmente intereses ante el Tribunal de Primera Instancia invocando todos los motivos y alegaciones que les parecieran pertinentes para rebatir la tesis de la Comisión. Asimismo, el Tribunal de Primera Instancia pudo ejercer su control jurisdiccional pronunciándose sobre los diferentes aspectos del principio *non bis in idem*.

151 De lo anterior resulta que deben desestimarse los motivos basados en la violación del principio de no acumulación de sanciones y de la obligación de la Comisión de tener en cuenta las sanciones impuestas anteriormente así como de una falta de motivación sobre este punto.

152 En lo referente al motivo específico invocado por SGL, según el cual el director general competente de la Comisión le prometió que se imputarían las sanciones americanas sobre la multa impuesta por la Comisión, la demandante invoca el principio de protección de su confianza legítima. Este principio se extiende a todo particular que se encuentre en una situación de la que se desprenda que la

Administración comunitaria le hizo concebir esperanzas fundadas (sentencias del Tribunal de Justicia de 11 de marzo de 1987, Van den Bergh en Jurgens/Comisión, 265/85, Rec. p. 1155, apartado 44, y de 26 de junio de 1990, Sofrimport/Comisión, C-152/88, Rec. p. I-2477, apartado 26), en las que se precisa que nadie puede invocar una violación de dicho principio si la Administración no le ha dado una promesa concreta, incondicional y concordante, que emane de fuentes autorizadas y fiables (sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 6 de julio de 1999, Forvass/Comisión, T-203/97, RecFP p. I-A-129, II-705, apartado 70, y la jurisprudencia citada, y de 18 de enero de 2000, Mehibas Dordtselaan/Comisión, T-290/97, Rec. p. II-15, apartado 59).

153 A este respecto, basta recordar que la Decisión fue adoptada por el Colegio de comisarios, de conformidad con el principio de colegialidad establecido por el artículo 1 del Reglamento interno de la Comisión de 29 de noviembre de 2000 (DO L 308, p. 26), y no por un director general (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de marzo de 2002, ABB Asea Brown Boveri/Comisión, T-31/99, Rec. p. II-1881, apartado 104). Por otra parte, SGL no podía esperar razonablemente que la decisión que le imponía una multa para sancionar su participación en el cartel activo, a escala mundial, sobre el mercado de los electrodos de grafito pueda ser objeto de una delegación, como «medida de gestión o de administración» en el sentido del artículo 14 del Reglamento interno, al Director General competente en materia de competencia. Por consiguiente, el Director General no podía en ningún caso haber facilitado a SGL «una promesa concreta que emane de una fuente autorizada y fiable» en cuanto a la imputación de sanciones que le habían sido impuestas en Estados Unidos y Canadá, ya que su competencia se limita a someter propuestas a la Junta que es libre de aceptarlas o rechazarlas.

154 Por otro lado, SGL parece haber dudado ella misma del carácter preciso de la promesa supuestamente hecha por el Sr. Schaub el 1 de diciembre de 1998. En su respuesta de 4 de abril de 2000 al pliego de cargos, SGL no invocaba la citada promesa, sino que reprocha a la Comisión, por el contrario, que revelara si, tendría en cuenta, desde el punto de vista del principio *non bis in idem,* las sanciones impuestas en Estados Unidos. En cualquier caso, SGL no afirmó que la promesa del Sr. Schaub le hubiera incitado a cooperar con la Comisión y a reconocer la veracidad de los hechos reprochados.

155 De ello se deduce que no puede admitirse el motivo basado en la violación del principio de la protección de la confianza legítima con respecto a una imputación de la sanción impuesta a SGL en Estados Unidos.

2. *Sobre los motivos basados en una incorrecta aplicación de las Directrices, en la ilegalidad de éstas y en una falta de motivación sobre este punto*

a) Observaciones preliminares sobre el marco jurídico en el que se inscriben las multas impuestas a las demandantes

156 A tenor del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, «la Comisión podrá, mediante decisión, imponer a las empresas [...] multas que vayan de un mínimo de mil [euros] a un máximo de un millón de [euros], pudiéndose elevar este límite máximo hasta el diez por ciento del volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio económico precedente por cada empresa que hubiere tomado parte en la infracción cuando, deliberadamente o por negligencia [...] cometan una infracción a las disposiciones del apartado 1 del artículo [81], [...] del Tratado». En la misma disposición se prevé que «para establecer la cuantía de la multa, se tomará en consideración, además de la gravedad de la infracción, la duración de ésta».

157 Esta disposición confiere a la Comisión un margen de apreciación al fijar multas (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 21 de octubre de 1997, Deutsche Bahn/Comisión, T-229/94, Rec. p. II-1689, apartado 127) que es, en particular,

un instrumento de su política general en materia de competencia (sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra,* apartados 105 y 109). Es en este marco en el que, para garantizar la transparencia y el carácter objetivo de sus decisiones en materia de multas, la Comisión adoptó, en 1998, sus Directrices. Son un instrumento destinado a precisar, respetando el Derecho de rango superior, los criterios que aplicará en el ejercicio de su facultad de apreciación; de ello se deriva una autolimitación de esa facultad (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de abril de 1998, Vlaams Gewest/Comisión, T-214/95, Rec. p. II-717, apartado 89), en la medida en que la Comisión debe ajustarse a las Directrices que ella misma se comprometió a seguir (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 12 de diciembre de 1996, AIUFFASS y AKT/ Comisión, T-380/94, Rec. p. II-2169, apartado 57).

158 En el caso de autos, a tenor de los considerandos 126 a 144 de la Decisión, la Comisión impuso multas a todas las demandantes por la infracción comprobada del artículo 81 CE, apartado 1, y del artículo 53, apartado 1, del Acuerdo EEE. De dichos considerandos se desprende que las multas se impusieron con arreglo al artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 y que la Comisión –aunque la Decisión no se refiere explícitamente a las Directrices– determinó la cuantía de las multas aplicando el método establecido en las Directrices.

159 Según dicho método, la Comisión toma como punto de partida para el cálculo de la cuantía de las multas que va a imponer a las empresas afectadas un importe de base determinado en función de la gravedad de la infracción. A la hora de evaluar la gravedad de la infracción ha de tomarse en consideración su naturaleza, sus repercusiones concretas sobre el mercado (siempre y cuando se puedan determinar) y la dimensión del mercado geográfico afectado (número 1, sección A, párrafo primero). En este marco, las infracciones se clasifican en tres categorías, a saber las «infracciones leves», para las que se prevén multas de un importe comprendido entre 1.000 y 1 millón de euros, las «infracciones graves» para las que se prevén multas de un importe comprendido entre 1 y 20 millones de

euros y las «infracciones muy graves» para las que se prevén multas de un importe que supera los 20 millones de euros (número 1, sección A, párrafo segundo, guiones primero a tercero). Dentro de cada una de estas categorías, la escala de las sanciones permite diferenciar el trato que ha de darse a las empresas en función de la naturaleza de las infracciones cometidas (número 1, sección A, párrafo tercero). Por otro lado, es necesario tomar en consideración la capacidad económica efectiva de los autores de la infracción para infligir un daño importante a los demás operadores, sobre todo a los consumidores, y fijar un importe que dote a la multa de un carácter lo suficientemente disuasorio (punto 1, sección A, párrafo cuarto).

160 Dentro de cada una de las tres categorías de infracción así establecidas, puede resultar conveniente, según la Comisión, ponderar, en determinados casos, el importe fijado para tomar en consideración el peso específico y, por tanto, las repercusiones reales del comportamiento ilícito de cada empresa sobre la competencia, sobre todo cuando existe una disparidad considerable en cuanto a la dimensión de las empresas responsables de una infracción de la misma naturaleza y adaptar en consecuencia el punto de partida del importe de base según el carácter específico de cada empresa (en lo sucesivo, «importe de partida») (número 1, sección A, párrafo sexto).

161 Con respecto al factor relativo a la duración, las Directrices establecen una distinción entre las infracciones de corta duración (en general, inferiores a un año), para las que no se prevé ningún importe adicional al establecido por la gravedad, las infracciones de mediana duración (en general, de 1 a 5 años), para las que el importe puede sufrir un incremento de hasta un 50 % y las infracciones de larga duración (en general, más de 5 años), para las que el importe puede incrementarse en un 10 % por cada año (número 1, sección B, párrafo primero, guiones primero a tercero).

162 Posteriormente, las Directrices citan, a título de ejemplo, una lista de circunstancias agravantes y atenuantes que pueden ser tomadas en consideración para aumentar o disminuir el importe de base.

163 Por último, las Directrices precisan que el resultado final del cálculo del importe de la multa con arreglo a ese modelo (importe de base más porcentajes de incremento o reducción) en ningún caso podrá rebasar el 10 % del volumen de negocios mundial de las empresas, de conformidad con el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 [número 5, letra a)]. Las Directrices prevén además que, según las circunstancias, tras haber realizado los cálculos, deben tomarse en consideración determinados datos objetivos como el contexto económico específico, la ventaja económica o financiera que puedan haber obtenido los autores de la infracción. Las características específicas de las empresas en cuestión y su capacidad contributiva real en un contexto social específico para adaptar, en última instancia, el importe previsto de las multas [número 5, letra b)].

164 Es en este contexto en el que se debe apreciar si, como alegan las demandantes, las multas impuestas en el artículo 3 de la Decisión son excesivas y si se fijaron con arreglo a un método erróneo.

165 A este respecto, hay que recordar que, si la Comisión dispone de una facultad de apreciación a la hora de fijar el importe de cada multa, sin estar obligada a aplicar una fórmula matemática precisa (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 6 de abril de 1995, Martinelli/Comisión, T-150/89, Rec. p. II-1165, apartado 59), el Tribunal de Primera Instancia se pronuncia, sin embargo, con arreglo al artículo 17 del Reglamento nº 17, con una competencia de plena jurisdicción en el sentido del artículo 229 CE sobre los recursos interpuestos contra las decisiones por las cuales la Comisión fija una multa y puede, en consecuencia, suprimir, reducir o incrementar la multa impuesta. En este marco, su valoración del carácter proporcionado de la multa puede, independientemente de eventuales errores manifiestos de apreciación cometidos por la Comisión, justificar que se aporten y se tomen en consideración elementos complementarios de información no mencionados en la Decisión de la Comisión (sentencia SCA Holding/Comisión, citada en el apartado 108 *supra,* apartado 55).

b) Sobre los importes de partida recogidos en la Decisión en función de la gravedad de la infracción

Resumen de la Decisión

166 En los considerandos 129 a 154 de la Decisión, la Comisión determinó el importe de partida de cada multa en función de la gravedad de la infracción. En este contexto, tuvo en cuenta:

— la naturaleza de la infracción (reparto de los mercados y fijación de los precios en un sector importante de la industria), estimando que se trata de una violación muy grave del artículo 81 CE, apartado 1, y del artículo 53, apartado 1, del Acuerdo EEE;

— la incidencia real de la infracción en el mercado de los electrodos de grafito del EEE, estimando que no sólo se acordaban los precios sino que también se anunciaban y aplicaban y precisando que los precios practicados (en especial los incrementos de precios) siguieron en gran medida a los decididos por el cartel durante seis años;

— el tamaño del mercado geográfico en cuestión, señalando que el cartel cubría el conjunto del mercado común y, después de su creación, el conjunto del EEE.

167 Habida cuenta de estos factores, la Comisión consideró que las empresas afectadas habían cometido una «infracción muy grave».

168 A continuación, para tener en cuenta la capacidad económica efectiva de cada empresa de provocar un perjuicio significativo a la competencia y teniendo en consideración la gran disparidad de tamaño de las empresas afectadas, la Comisión les aplicó un trato diferenciado. A estos efectos, clasificó a las empresas afectadas en tres categorías, apoyándose en el volumen de negocios mundial de cada una por la venta del producto de que se trata. La comparación se basó en los datos relativos al volumen de negocios imputable al producto en cuestión el último año de la infracción, a saber 1998, tal y como resultaban del cuadro que figura en el considerando 30 de la Decisión:

Empresa	Volumen de negocios a nivel mundial en electrodos de grafito (1998, millones de euros) + Cuota de mercado calculada en el mercado mundial de electrodos de grafito (1992–1998)		Volumen de negocios en el EEE en electrodos de grafito (1998) + Cuota de mercado calculada en el mercado de electrodos de grafito del EEE (1992–1998)		Volumen de negocios a nivel mundial (2000, millones de euros)
SGL	[...]	[... %]	[...]	[... %]	1 262
UCAR	[...]	[... %]	[...]	[... %]	841
VAW	[...]	[... %]	[...]	[... %]	3 693
C/G	[...]	[... %]	[...]	[... %]	225
SDK	[...]	[... %]	[...]	[... %]	7 508
Tokai	[...]	[... %]	[...]	[... %]	652
SEC	[...]	[... %]	[...]	[... %]	155
Nippon	[...]	[... %]	[...]	[... %]	189

169 A la vista de los datos que figuran en este cuadro, SGL y UCAR, los dos principales productores de electrodos de grafito a nivel mundial y a nivel del EEE,

fueron clasificados en la primera categoría (importe de partida de 40 millones de euros). C/G, SDK y Tokai, con cuotas de mercado mucho menores a escala mundial (entre el 5 y el 10 %), fueron clasificadas en la segunda categoría (importe de partida de 16 millones de euros). VAW, SEC y Nippon, cuyas cuotas de mercado mundiales eran inferiores al 5 %, fueron clasificadas en la tercera categoría (importe de partida de 8 millones de euros).

170 Por último, para tener en cuenta el tamaño y los recursos globales de VAW y de SDK, la Comisión aplicó al importe de partida de VAW un coeficiente de 1,25 para alcanzar los 10 millones de euros y al de SDK –considerada con diferencia la mayor de las empresas afectadas por la Decisión– un coeficiente de 2,5 para alcanzar 40 millones de euros.

Alegaciones de las partes

171 SGL se opone a la aplicabilidad de las Directrices alegando que el método de cálculo que establecen se aparta totalmente del enfoque anterior al prescindir de la proporcionalidad con respecto al volumen de negocios. Pues bien, sólo una sanción proporcional al volumen de negocios global es compatible con el artículo 15 del Reglamento nº 17. De otro modo, empresas como SGL que realizan su volumen de negocios principalmente gracias a la venta del producto de que se trata se verían perjudicadas con relación a otras empresas que realizan la mayor parte de su volumen de negocios con otros productos.

172 UCAR, en cambio, reprocha a la Comisión haber tomado en consideración el volumen de negocios mundial como criterio de la importancia relativa de las empresas afectadas. Este método penalizó a UCAR, sociedad americana, porque el nivel de sus actividades económicas en Estados Unidos se reflejó necesariamente en su volumen de negocios mundial.

173 SGL denuncia, a continuación, la falta de transparencia y de motivación a la hora de establecer las tres categorías en las que se clasificó a las empresas afectadas, en particular respecto a la elección de los importes y de los criterios de clasificación. A su juicio, los importes así determinados son arbitrarios, la Decisión no permite tampoco saber si la Comisión se basó en el volumen de negocios global de las empresas afectadas o en su volumen de negocios realizado con el producto de que se trata. Asimismo, el elevadísimo importe de partida de 40 millones de euros, fijado para SGL en función de la gravedad de la infracción, es incompatible con la práctica decisoria anterior de la Comisión.

174 Considera que la Comisión no demostró que el cartel provocase concretamente un aumento real de los precios. No tuvo en cuenta que existe una explicación alternativa a los aumentos de precios que tuvieron lugar entre 1992 y 1996: durante la crisis estructural que hizo estragos a principios de los años noventa, los precios fueron claramente inferiores a los costes de producción; los aumentos subsiguientes fueron, pues, necesarios para la supervivencia del sector y la financiación de mejoras de calidad. Por otro lado, la propia Comisión reconoce (considerando 139 de la Decisión) que es difícil saber si los precios habrían sido diferentes sin el cartel.

175 SGL añade que la Comisión ha justificado exclusivamente los considerables importes de partida por la necesidad de garantizar un «efecto disuasorio» (considerandos 146, 148 y 152 de la Decisión). Por tanto, a su juicio, pasó por alto que el principio de equidad exige tener en cuenta igualmente las circunstancias propias de cada empresa, tales como los aspectos de prevención específica y de proporcionalidad.

176 Las cuatro demandantes japonesas y C/G, para las que el EEE no era su «mercado doméstico», alegan que la Comisión, en vez de atribuir una importancia desproporcionada a los volúmenes de negocios y las cuotas de mercado mundiales para el producto de que se trata, debería haberse basado en los volúmenes de negocios y en las cuotas de mercado en el EEE. Sólo tal método habría respetado, por una parte, la competencia territorial limitada de la Comisión y permitido, por otra, medir la capacidad real de cada empresa de perjudicar seriamente a la competencia en el EEE.

177 Ahora bien, las cuotas de mercado en el EEE de Tokai [... %], de Nippon [... %], de SDK [... %], de SEC [... %] y de C/G [... %] eran marginales en relación con las de SGL y UCAR; afirman que su participación en las actividades europeas del cartel fue puramente pasiva. En ese contexto, proceden a múltiples comparaciones entre los importes de partida, de base y finales de sus multas con los importes correspondientes de los líderes SGL y UCAR y entre los diferentes volúmenes de negocios de las empresas afectadas con el fin de demostrar el carácter excesivo de sus sanciones con relación a su presencia económica en el EEE. Además, comparan el método de cálculo aplicado por la Comisión con el, supuestamente más equitativo, de las autoridades americanas.

178 Precisan que su presencia marginal y pasiva en el mercado del EEE no resulta en absoluto de los efectos del cartel, sino que es consecuencia de decisiones autónomas que habían adoptado, por lo demás mucho antes del inicio del período de la infracción, en su propio interés económico. Consideran que la Comisión no consiguió probar que se abstuvieran de vender el producto de que se trata en el EEE precisamente por razón del cartel. En particular, estiman, que la Comisión no acreditó que sus cuotas de mercado o sus ventas en el EEE hubieran sido claramente más elevadas sin el cartel.

179 Tokai, Nippon, SEC y C/G añaden que, incluso situándose en la lógica de la Comisión y aceptando fijar su importe de partida sobre la base del volumen de negocios mundial realizado en 1998 con el producto de que se trata, su clasificación por la Comisión en las tres categorías anteriormente mencionadas y la fijación de los importes correspondientes (40, 16 y 8 millones de euros) viola los principios de proporcionalidad y de igualdad de trato. Estiman que su importe de partida es proporcionalmente, es decir, con respecto a los volúmenes de negocios y cuotas de mercado mundiales, mucho mayor que el de SGL, UCAR y SDK.

180 En lo relativo a su participación individual en la infracción, C/G expone asimismo que su situación se distingue en varios aspectos de la de otros miembros del cartel. A este respecto, invoca, además de su papel marginal, varios elementos de los que deduce que su comportamiento no podía ser calificado de «muy grave».

181 SDK reprocha a la Comisión haber inflado artificialmente su multa con la aplicación adicional de un factor de disuasión de 2,5, lo que aumentó su importe de partida en 24 millones de euros. Pues bien, tal factor no se aplicó ni a los líderes del cartel, ni a sus miembros que disponían de cuotas de mercado mayores en el EEE, ni a los que obstruyeron la investigación de la Comisión y continuaron la infracción incluso después de dicha investigación. Afirma que se trata, por tanto, de una doble penalización discriminatoria y desproporcionada exclusivamente de la sociedad SDK, mientras que el multiplicador aplicado a VAW únicamente se elevó a 1,25 y sólo aumentó el importe para esa sociedad en 2 millones de euros.

182 En la medida en que la Comisión invoca su tamaño y sus recursos globales (considerandos 152 a 154 de la Decisión), SDK se refiere a un informe pericial económico para afirmar que el poder económico no depende del tamaño en sí. Por un lado, grandes sociedades con cuotas de mercado reducidas en un determinado mercado, como SDK, no se fortalecen por estar presentes en otros mercados que no tienen ninguna relación con dicho mercado. Por otro lado, un gran conglomerado con una situación financiera débil tampoco puede considerarse fuerte económicamente sólo por razón de su tamaño. Una empresa que disponga de una cuota de mercado limitada del producto de que se trata no se beneficia más de un cartel por el mero hecho de que venda también productos sin ninguna relación con el cartel y que por tanto no se ven afectados. En cualquier caso, aun suponiendo que procediera aplicar un factor de disuasión, éste debería depender de la situación en el mercado del EEE, en el que SDK ocupa una posición marginal, y tomar en consideración únicamente la probabilidad de que el cartel fuera descubierto y de los beneficios obtenidos por los miembros de éste.

183 Según SDK, la aplicación del multiplicador de 2,5 es inconciliable también con varias decisiones anteriores de la Comisión. Considera, por tanto, que esta institución trata los diferentes asuntos de manera incoherente. Por último, añade que se vulneró su derecho de defensa al no ser oída sobre las razones y los criterios de elección de un multiplicador de 2,5.

184 Todas las demandantes japonesas denuncian una motivación insuficiente sobre los diferentes puntos que acaban de resumirse.

185 Según la Comisión, de los motivos expuestos en la Decisión y de la jurisprudencia se deduce que ninguno de los motivos es fundado.

186 Por lo que se refiere a la clasificación de las empresas en tres categorías y a la fijación de los importes de partida, la Comisión niega haberse basado exclusivamente en el volumen de negocios mundial de la venta del producto de que se trata. El punto de partida del cálculo de las multas fue, según ella, la gravedad de la infracción (naturaleza y repercusiones así como la dimensión del mercado geográfico en cuestión). Los volúmenes de negocios y las cuotas de mercado a escala mundial sirvieron simplemente de base para determinar la importancia relativa en el EEE de las empresas implicadas en el cartel. El enfoque de la Comisión tuvo en cuenta, en consecuencia, numerosos elementos y no constituye en absoluto un simple cálculo basado sobre el volumen de negocios.

187 En cuanto al multiplicador de 2,5 aplicado al importe de partida fijado para SDK, la Comisión rebate la alegación según la cual ese ajuste pretendía producir un efecto disuasorio adicional. Por el contrario, el factor de ajuste reconocía simplemente que los recursos financieros diferentes requieren multas diferentes si éstas han de producir un efecto disuasorio equivalente. Ello implica un trato diferenciado de los miembros del cartel. En el caso de grandes conglomerados, como del que forma parte SDK, no es suficiente tener en cuenta el volumen de negocios en el mercado en el que se produjo la infracción.

188 En lo que se refiere a la cifra precisa de 2,5, la Comisión afirma que no se basa en el volumen de negocios mundial del grupo al que pertenece la demandante. Se

trata más bien de una adaptación bruta que tiene en cuenta el tamaño de SDK y sus recursos globales, dado que era con diferencia la mayor empresa afectada por la Decisión.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

— Sobre la aplicabilidad de las Directrices para determinar el volumen de negocios que ha de tenerse en cuenta

189 En la medida en que SGL alega la incompatibilidad de las Directrices con la práctica decisoria anterior de la Comisión, que venía basándose, según ella, en el volumen de negocios global, ha de precisarse que las sanciones que puede imponer la Comisión por una infracción de las normas comunitarias sobre competencia están recogidas en el artículo 15 del Reglamento nº 17, aprobado antes de que se cometiera la infracción. Pues bien, como se desprende de los apartados 159 a 164 *supra,* el método general de cálculo de las multas establecido en las Directrices se basa sobre los dos criterios mencionados en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, a saber, la gravedad y la duración de la infracción, y respeta el límite máximo proporcional al volumen de ventas de cada empresa establecido en dicha disposición (sentencia LR AF 1998/Comisión, citada en el apartado 38 *supra,* apartado 231).

190 Por consiguiente, las Directrices no sobrepasan el marco jurídico de las sanciones tal y como lo estableció dicha disposición (sentencia LR AF 1998/Comisión, antes citada, apartado 232).

191 El cambio que suponen las Directrices con respecto a la práctica administrativa anterior de la Comisión no constituye una alteración del marco jurídico en el que se determina el importe de las multas que pueden imponerse y no viola por tanto el principio general de irretroactividad de las leyes ni el de seguridad jurídica. Por una parte, en efecto, la práctica seguida anteriormente por la Comisión no sirve en sí misma de marco jurídico a las multas en materia de competencia, pues dicho marco es únicamente el que establece el Reglamento nº 17. Por otra parte, habida cuenta del margen de apreciación que el Reglamento nº 17 reconoce a la Comisión, el establecimiento por ésta de un nuevo método de cálculo del importe de las multas, que puede dar lugar a un incremento del nivel general de éstas, no puede considerarse un aumento con efectos retroactivos de las multas previstas en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 (sentencia LR AF 1998/ Comisión, antes citada, apartados 233 a 235).

192 Por otra parte, el hecho de que la Comisión haya impuesto en el pasado multas de determinado nivel por ciertos tipos de infracciones no puede privarla de la posibilidad de aumentar dicho nivel, dentro de los límites indicados en el Reglamento nº 17, si ello resulta necesario para garantizar la aplicación de la política comunitaria de la competencia (sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra*, apartado 109). Una aplicación eficaz de las normas comunitarias sobre competencia exige, por el contrario, que la Comisión pueda en todo momento adaptar el nivel de las multas a las necesidades de esta política (sentencias Musique diffusion française y otros/ Comisión, antes citada, apartado 109, y LR AF 1998/Comisión, antes citada, apartados 236 y 237).

193 De ello se deduce que debe desestimarse el motivo basado en la inaplicabilidad de las Directrices.

194 Por consiguiente, la referencia de las cuatro demandantes japonesas y de C/G a los métodos de cálculo americanos, supuestamente más equitativos, es inoperante, dado que la Comisión podía aplicar legítimamente el método de cálculo establecido en las Directrices.

— Sobre el volumen de negocios tenido en cuenta por la Comisión para determinar el importe de partida

195 En la medida en que se reprocha a la Comisión no haber determinado los diferentes importes de partida basándose bien en el volumen de negocios relativo a las ventas de electrodos de grafito en el EEE, o bien en el volumen de negocios global de todos los productos, hay que recordar, por una parte, que la mera referencia expresa al volumen de negocios contenida en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 se refiere al límite superior que no puede superar el importe de una multa y, por otra parte, que dicho límite se refiere al volumen de negocios global (sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra,* apartado 119). Dentro de este límite, la Comisión puede, en principio, fijar la multa, a partir del volumen de negocios de su elección, en términos de base geográfica y de productos afectados (sentencia Cemento, citada en el apartado 39 *supra,* apartado 5023), sin estar obligada a tener en cuenta precisamente el volumen de negocios global o el realizado en el mercado geográfico o el mercado de los productos de que se trata. Por último, si las Directrices no prevén el cálculo de multas en función de un volumen de negocios determinado, tampoco se oponen a que se tenga en cuenta tal volumen de negocios, siempre que la elección realizada por la Comisión no adolezca de un error manifiesto de apreciación.

196 En el presente caso, contrariamente a la alegación de SGL, de la evidencia de los considerandos 149 a 151 de la Decisión resulta que la Comisión eligió el volumen de negocios mundial realizado por la venta del producto de que se trata para expresar, en términos de importes de partida, la naturaleza de la infracción, su incidencia real en el mercado así como la dimensión del mercado geográfico, habida cuenta de la gran disparidad de tamaño entre los miembros del cartel.

197 Pues bien, dada la naturaleza intrínseca del cartel, la Comisión estaba legitimada para tener en cuenta ese volumen de negocios, sin cometer un error de

apreciación, en cuanto le permite tomar en consideración «la capacidad económica efectiva de los autores de la infracción para infligir un daño importante a los demás operadores, sobre todo a los consumidores», en el sentido del número 1, sección A, párrafo cuarto, de las Directrices.

198 Según los hechos que figuran en la Decisión, el cartel tenía una dimensión mundial y comprendía, además de la fijación de precios, el reparto de mercados según el principio del «productor doméstico»: los productores no originarios del EEE, en lugar de realizar una competencia agresiva en el mercado del EEE, debían terminar por retirarse de ese mercado que no era «su mercado doméstico» (véanse los apartados 64 y 67 *supra)*. Si la Comisión hubiera calculado el importe de partida de Tokai, SDK, Nippon, SEC y C/G sobre la base de su escaso volumen de negocios en el EEE para el producto de que se trata, les habría recompensado por haberse ajustado a uno de los principios fundamentales del cartel y por haber aceptado no entrar a competir en el mercado del EEE, mientras que su comportamiento conforme a ese principio del cartel permitió a los productores «domésticos» en Europa, a saber especialmente a SGL y UCAR, fijar unilateralmente los precios en el EEE. Al proceder de este modo, las demandantes japonesas y C/G obstaculizaron la competencia en el mercado del EEE, y poco importa su volumen de negocios real en dicho mercado.

199 A este respecto, hay que precisar que el cartel mundial incriminado por la Decisión perjudicó a los consumidores en el EEE porque en particular SGL y UCAR pudieron aumentar sus precios en el EEE sin verse amenazadas por las demandantes japonesas y por C/G, que podían actuar de igual modo, conforme al principio de reciprocidad a nivel mundial, en sus mercados respectivos, Japón y Extremo Oriente, por un lado, y Estados Unidos, por otro. Uno de los objetivos del cartel fue impedir que las fuerzas de la competencia de los productores «no domésticos» se desplegaran en el EEE, la participación de esos productores era necesaria para el buen funcionamiento del cartel en su conjunto, es decir en los otros mercados regionales del mundo. Por consiguiente, la incidencia real sobre el EEE de la infracción cometida por todos los miembros del cartel, incluida la de las demandantes para las que el EEE no era el «mercado doméstico», consistía en su contribución a la eficacia global del cartel, cada uno de los tres «pilares» –Estados Unidos, EEE, Extremo Oriente/Japón– era esencial para el funcionamiento efectivo del cartel en el ámbito mundial.

200 Hay que añadir que el hecho de que la Comisión sólo disponga de una potestad sancionadora limitada al territorio del EEE no se opone a que tome en consideración el volumen de negocios mundial de la venta del producto de que se trata, con el fin de evaluar la capacidad económica de los miembros del cartel para perjudicar la competencia en el seno del EEE. La Comisión puede proceder a dicha evaluación del mismo modo que tiene en cuenta, conforme al artículo 15 del Reglamento nº 17 y a la jurisprudencia relativa a éste, la capacidad financiera de la empresa sancionada basándose en su volumen de negocios mundial global.

201 Es cierto que reiterada jurisprudencia se opone a que se atribuya a uno u otro de los diferentes volúmenes de negocios una importancia desproporcionada en relación con los demás elementos de apreciación, de modo que la fijación de una multa apropiada no puede ser el resultado de un mero cálculo basado en el volumen de negocios global, en particular cuando las mercancías de que se trata sólo representan una pequeña fracción de ese volumen (sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra,* apartados 120 y 121, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de julio de 1994, Parker Pen/Comisión, T-77/92, Rec. p. II-549, apartado 94). Así, el Tribunal de Primera Instancia estimó, en la sentencia Parker Pen/Comisión, antes citada, el motivo basado en una violación del principio de proporcionalidad porque la Comisión no había tomado en consideración el hecho de que el volumen de negocios realizado con los productos referidos a la infracción era relativamente bajo en relación con el resultante del total de las ventas efectuadas por la citada empresa.

202 Las cuatro demandantes japonesas y C/G invocan dicha jurisprudencia, haciendo referencia a su escasa presencia en el EEE. Sin embargo, la solución adoptada por el Tribunal de Primera Instancia en la sentencia Parker Pen/Comisión, antes citada, se refiere a la determinación de la cuantía final de la multa y no, como en el presente caso, a la del importe de partida de la multa en función de la gravedad de la infracción. Pues bien, en el caso de autos, la Comisión no basó en absoluto la cuantía final de las multas exclusivamente sobre el volumen de negocios global, sino que tuvo en cuenta toda una serie de elementos distintos del volumen de negocios y, en cuanto al importe de partida, no es precisamente el volumen de negocios global el que se tomó en consideración. La jurisprudencia invocada carece, por tanto, de pertinencia (véase, en este sentido, la sentencia ABB Asea Brown Boveri/Comisión, citada en el apartado 153 *supra,* apartado 156).

203 En la medida en que C/G considera aún que su participación en la infracción no puede calificarse de «muy grave» por razón de la especificidad de su situación en el EEE, basta señalar que los datos específicos propios de una empresa determinada pueden ciertamente constituir circunstancias agravantes o atenuantes (números 2 y 3 de las Directrices) o justificar la adaptación final de la multa [número 5, letra b), de las Directrices]. No obstante, cuando la Comisión se basa en el impacto de la infracción para evaluar su gravedad, de conformidad con el número 1, sección A, párrafos primero y segundo, de las Directrices, los efectos que deben tenerse en cuenta en este contexto son los que resultan del conjunto de la infracción en que participaron todas las empresas (sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de julio de 1999, Comisión/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Rec. p. I-4215, apartados 150 a 152) de modo que no es pertinente a este respecto tomar en consideración el comportamiento individual o las circunstancias específicas de cada empresa. Por tanto, las circunstancias específicas invocadas por C/G carecen de pertinencia en el presente contexto.

204 De ello se deduce que deben desestimarse los motivos basados en que se tuviera en cuenta un volumen de negocios incorrecto a efectos de la determinación del importe de partida.

— Sobre la repercusión real del cartel en los aumentos de precios y en las cuotas de mercado de determinados miembros del cartel

205 En la medida en que las demandantes japonesas y C/G alegan que su comportamiento ilícito no tuvo una «repercusión real» en el EEE, en el sentido del número 1, sección A, penúltimo párrafo, de las Directrices, dado que su abstención de vender el producto de que se trata se apoyaba en decisiones autónomas anteriores al cartel, procede señalar que esta alegación desconoce la naturaleza intrínseca del cartel de reparto de los mercados a nivel mundial, por una parte, y el hecho de que las demandantes no impugnaron válidamente las apreciaciones fácticas de la Comisión sobre este punto, por otra.

206 Las demandantes admitieron los principios básicos del cartel según los cuales los precios del producto de que se trata debían fijarse a nivel mundial y los productores «no domésticos» debían retirarse de los mercados reservados a los productores «domésticos» (considerando 50 de la Decisión). Además, la Comisión afirmó que estos principios básicos fueron elaborados en las diferentes reuniones del cartel (considerandos 51 a 93 de la Decisión), sin que las demandantes anteriormente mencionadas hayan puesto válidamente en tela de juicio estas afirmaciones.

207 Con respecto a la repercusión concreta del comportamiento ilícito de cada empresa en el mercado y la competencia, esa repercusión debe tomarse en consideración, conforme al número 1, sección A, párrafo primero, de las Directrices, «cuando pueda medirse». En el caso de autos, el comportamiento no agresivo en el EEE de las cinco demandantes antes citadas se correspondía fielmente a los principios y al buen funcionamiento del cartel. Por tanto, es difícil «determinar» en qué medida la repercusión concreta de la infracción cometida por dichas demandantes, a saber su falta de agresividad en el mercado del EEE, excede el nivel puramente contractual, a saber su compromiso de permanecer pasivas.

208 Para impugnar válidamente la repercusión concreta de la infracción, no basta tampoco invocar «explicaciones alternativas» para el comportamiento conforme a los acuerdos ilícitos, a saber decisiones autónomas supuestamente adoptadas por el interés económico de las empresas. El concepto de «explicaciones alternativas» sólo puede servir para excluir la existencia de una práctica concertada, cuando un comportamiento paralelo y pasivo pueda explicarse por otras razones plausibles que no sean una concertación entre las empresas afectadas (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 29 de junio de 1995, Solvay/Comisión, T-30/91, Rec. p. II-1775, apartado 75, y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia citada). En el presente caso, lejos de constituir un simple comportamiento paralelo, el comportamiento ilícito de las cinco demandantes, antes citadas, corresponde precisamente a los acuerdos colusorios de los que no negaron ni la existencia ni el contenido.

209 Asimismo, como señaló acertadamente la Comisión, el objeto del cartel era garantizar la estabilidad del mercado mundial de manera que permitiera aumentos de precios concertados. Al aceptar permanecer alejadas del mercado del EEE, las cinco demandantes antes citadas aportaron una contribución importante a la estabilidad del mercado mundial, que tuvo como consecuencia perjudicar seriamente a la competencia en el EEE. La contrapartida de la protección asegurada por SGL y UCAR a esas demandantes en sus mercados «domésticos» fue su promesa de permanecer fuera del EEE. Si esta promesa no hubiera tenido valor, no habría sido necesario que dichas demandantes participaran en el cartel.

210 Por último, según los hechos que figuran en la Decisión, el cartel de referencia no era un cartel europeo al que se hubieran asociado algunos participantes japoneses y americanos, sino que se trataba de un cartel activo a escala mundial. Para excluir el riesgo de perturbación del buen funcionamiento del cartel, cada parte se comprometió a respetar las cuotas de mercado obtenidas a nivel mundial, a pesar de eventuales tendencias y evoluciones futuras, y asegurar así incrementos de precios regulares en cada región del mundo, aumentos que, a falta del principio del productor «doméstico», hubieran podido animar el acceso de productores «no domésticos» a regiones caracterizadas por la presencia de productores «domésticos».

211 La referencia de las demandantes a sus decisiones autónomas, adoptadas en su propio interés económico, de concentrarse en su mercado «doméstico» respectivo, carece, por tanto, de pertinencia. Las circunstancias que determinaron dichas decisiones pueden cambiar en cualquier momento, de modo que el compromiso de permanecer fuera de una región que, en un momento dado, no presentaba interés económico, conserva su valor. Además, aunque es difícil imaginar cuál hubiera sido la evolución en un determinado mercado sin el cartel activo en el mercado, tales pronósticos son mucho más problemáticos en el caso de un reparto de mercados según el principio del productor «doméstico» que obliga a los miembros del cartel a permanecer pasivos en determinadas regiones geográficas.

212 En cualquier caso, no basta preguntarse, en tal supuesto, qué cuota de mercado hubieran podido conseguir razonablemente los productores «no domésticos», sin el cartel, en un mercado reservado a otro miembro del cartel. No puede excluirse que, a falta de la seguridad ofrecida por el cartel, el productor «doméstico» hubiera practicado, por la mera amenaza de un acceso de otros productores a ese mercado, precios lo bastante bajos para que esos otros productores eligieran permanecer fuera del mercado de referencia, sin adquirir en el mismo la más mínima cuota de mercado. Ahora bien, en tal situación, el libre juego de la competencia habría beneficiado a los consumidores, en términos de una bajada de precios, sin que se hubieran modificado las cuotas de mercado.

213 Por tanto, la Comisión estimó acertadamente que el comportamiento pasivo en el EEE de las cinco demandantes en cuestión era la consecuencia real del cartel, de modo que esas demandantes habían participado también en una «infracción muy grave».

214 Lo mismo puede decirse de los aumentos de precios provocados por el cartel entre 1992 y 1996. En la medida en que SGL invoca «explicaciones alternativas» a ese respecto, basta recordar, de nuevo, que el presente caso no se refiere al supuesto de un simple «comportamiento paralelo». Asimismo, los considerandos 136 y 137 de la Decisión resumen las apreciaciones fácticas de la Comisión relativas a la fijación de precios de referencia y a los aumentos efectivos de precios con arreglo al principio básico del cartel, según el cual los precios de los electrodos de grafito se fijaban a nivel mundial (considerandos 50 y 61 a 70 de la Decisión). De lo anterior se desprende que los precios acordados en las reuniones del cartel fueron impuestos progresivamente a los compradores y aumentaron casi un 50 % entre 1992 y 1996. Estos hechos concretos y circunstanciados no fueron discutidos por SGL. Por tanto, la Comisión estableció válidamente un vínculo entre el incremento de los precios y la aplicación de los acuerdos ilícitos por los ocho miembros del cartel que controlaban cerca del 90 % del mercado mundial de electrodos de grafito (considerando 135 de la Decisión) y que consiguieron convenir los precios durante cinco o seis años (considerando 3 de la Decisión), repartirse los mercados y adoptar toda una serie de medidas conexas (considerando 2 de la Decisión).

215 En consecuencia, no pueden acogerse los motivos basados en un desconocimiento de la repercusión real del cartel sobre los incrementos de precios y sobre las cuotas de mercado de determinados miembros del cartel.

— Sobre la clasificación de los miembros del cartel en tres categorías y sobre la fijación de los importes de partida respectivos

216 En lo que atañe al motivo basado en el carácter arbitrario y excesivo de los importes de partida y, en particular, del importe de 40 millones de euros fijados para SGL, dado que ese elevado montante es incompatible con la práctica decisoria anterior de la Comisión, basta recordar que la Comisión dispone de un margen de apreciación al fijar el importe de las multas a fin de lograr que las empresas ajusten su comportamiento a las normas sobre la competencia (sentencia Deutsche Bahn/Comisión, citada en el apartado 157 *supra,* apartado 127). Por tanto, el hecho de que la Comisión haya impuesto en el pasado multas de determinado nivel por ciertos tipos de infracciones no puede privarla de la posibilidad de aumentar dicho nivel, en cualquier momento, para garantizar la aplicación de la política comunitaria sobre la competencia (sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra,* apartado 109) y para reforzar el efecto disuasorio de las multas (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 1998, SCA Holding/Comisión, T-327/94, Rec. p. II-1373, apartado 179) (véanse los apartados 191 y 192 *supra).* Por consiguiente debe desestimarse el motivo basado en el cambio de la práctica en cuanto al nivel de los importes de base.

217 Por lo que respecta a la clasificación de los miembros del cartel en varias categorías, lo que dio lugar a que se fijara un importe de partida idéntico para las empresas pertenecientes a una misma categoría, procede señalar que tal enfoque de la Comisión, aunque equivale a ignorar las diferencias de tamaño entre empresas de una misma categoría no puede, en principio, censurarse. La Comisión

no está obligada a garantizar, al fijar el importe de las multas, que, en el caso de que se impongan multas a varias empresas implicadas en una misma infracción, los importes definitivos de las multas reflejen cualquier diferencia existente entre las empresas de que se trate en cuanto a su volumen de negocios global (véase sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra,* apartado 385, y la jurisprudencia citada).

218 En consecuencia, procede considerar que la Comisión no cometió ningún error de hecho o de Derecho al distribuir por categorías a las demandantes en el momento de determinar la gravedad de la infracción.

219 En cualquier caso, tal distribución por categorías debe respetar el principio de igualdad de trato según el cual está prohibido tratar situaciones comparables de manera diferente y situaciones diferentes de manera idéntica, a menos que tal trato esté justificado objetivamente (sentencia FETTCSA, apartado 406). En esta misma óptica, las Directrices prevén en su número 1, sección A, párrafo sexto, que una disparidad «considerable» en el tamaño de las empresas autoras de una infracción de la misma naturaleza puede justificar, en particular, una diferenciación a efectos de apreciar la gravedad de la infracción. Por otra parte, según la jurisprudencia, el importe de las multas debe, al menos, ser proporcionado en relación con los elementos tenidos en cuenta para apreciar la gravedad de la infracción (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 12 de julio de 2001, Tate & Lyle y otros/Comisión, asuntos acumulados T-202/98, T-204/98 y T-207/98, Rec. p. II-2035, apartado 106).

220 Por consiguiente, cuando la Comisión distribuye a las empresas implicadas por categorías a efectos de fijar el importe de las multas, la determinación de los umbrales para cada una de las categorías así establecidas debe ser coherente y estar justificada objetivamente (sentencia FETTCSA, apartado 416, y sentencia LR AF 1998/Comisión, citada en el apartado 38 *supra,* apartado 298).

221 A este respecto, hay que observar que la Comisión, al disponer en la introducción de sus Directrices que el margen discrecional del que dispone para fijar el importe de las multas debe expresarse «dentro de una línea política coherente y no discriminatoria adaptada a los objetivos perseguidos en la represión de las infracciones de las normas de competencia», se comprometió a guiarse por dichos principios al determinar el importe de las multas por infracción de las normas de la competencia.

222 Por ello es necesario examinar si, en el presente caso, la determinación de los umbrales que separan las tres categorías establecidas por la Comisión sobre la base del cuadro que figura en el considerando 30 de la Decisión (véase el apartado 168 *supra)* es coherente y está justificada objetivamente.

223 Debe señalarse, a este respecto, que de los considerandos 148 a 151 de la Decisión se deduce que, para establecer las tres categorías y para fijar los diferentes importes de partida, la Comisión se basó sobre un criterio único, a saber los volúmenes de negocios y las cuotas de mercado concretas que los miembros del cartel realizaron con la venta del producto de que se trata en el mercado mundial. A tal fin, la Comisión se refirió a los volúmenes de negocios del año 1998 y a la evolución de las cuotas de mercado entre 1992 y 1998, tal y como figuran en el cuadro anteriormente mencionado. Se puso de manifiesto, además, que el método aritmético aplicado consistía en proceder por tramos de aproximadamente [...] % de cuotas de mercado, cada tramo corresponde a un importe de unos 8 millones de euros. Así a, SGL y UCAR con una cuota de mercado cercana al [...] se les atribuyó un importe de partida de [...] 40 millones cada una. A VAW, SEC y Nippon cuya cuota de mercado no alcanzaba el 5 % se les atribuyó 8 millones a cada una, mientras que el importe atribuido a SDK, C/G y Tokai con una cuota de mercado entre el 5 y el 10 % se eleva a 16 millones para cada una.

224 En lo relativo al punto de partida de este método, a saber la elección de tramos de 8 millones de euros, para llegar a la cantidad máxima precisa de 40 millones de euros aplicada a SGL y a UCAR, es cierto que la Comisión no indica en ninguna

parte de la Decisión las razones por las que eligió la cantidad precisa de 40 millones de euros para las empresas clasificadas en la primera categoría. Sin embargo, esta elección de la Comisión no puede calificarse de arbitraria y no supera los límites de la facultad discrecional de que dispone en la materia.

225 Las Directrices permiten fijar para las infracciones «muy graves» un importe superior a los 20 millones de euros. Pues bien, siempre se ha considerado que los acuerdos horizontales en materia de precios constituyen una de las infracciones más graves del Derecho comunitario de la competencia y pueden por tanto, ellos solos, ser calificados de «muy graves» (sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra,* apartado 262). Ello es cierto, pues, por dos razones en el caso del cartel controvertido en el presente caso, que constituye un cartel a la vez en materia de precios y en materia de reparto de los mercados que se extendía a todo el territorio del mercado común y del EEE.

226 Es importante añadir que el volumen de negocios pertinente para SGL y UCAR se eleva respectivamente a [...] y [...] millones de euros, sus cuotas de mercado oscilan respectivamente entre [...] y [...] % y entre [...] y [...] %. La Comisión estimó por tanto, acertadamente que era necesario clasificar a esas dos empresas en una misma categoría coherente con un volumen de negocios medio de [...] millones de euros y una cuota de mercado media de cerca de [...] %.

227 Habiendo comprobado la regularidad de la primera categoría y del importe de partida de la misma, procede examinar si la segunda categoría, compuesta por SDK, C/G y Tokai, se constituyó de manera coherente y objetivamente justificada. A este respecto, el método aritmético aplicado por la Comisión lleva a un resultado coherente por lo que respecta a SDK cuyo volumen de negocios y cuota de mercado pertinentes se elevan respectivamente a [...] millones de euros y cerca de [...] %. La relación entre SDK, por un lado, y la categoría compuesta por SGL y UCAR, por otro, puede, por tanto, cifrarse aproximadamente en 1 : 2,5 lo que justifica fijar un importe de partida de 16 millones de euros respecto a SDK (40: 2,5).

228 En cambio, el haber clasificado en una misma categoría a SDK y Tokai, cuando el volumen de negocios y la cuota de mercado de esta última sólo se elevan respectivamente a [...] millones de euros y cerca de [...] %, es decir la mitad de los datos pertinentes para SDK, supera los límites de lo que puede aceptarse en función de los principios de proporcionalidad e igualdad de trato, máxime cuando la diferencia de tamaño entre Tokai y SDK, que pertenecen a una misma categoría, es mayor que la existente entre Tokai y Nippon (volumen de negocios: [...] millones de euros y cuota de mercado: cerca de [...] %), incluidas en dos categorías diferentes. Contrariamente a la tesis de la Comisión, tal manera de clasificar no puede calificarse de coherente (véase, en este sentido, la sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra,* apartados 415, 422 y 426).

229 En cuanto a si el enfoque de la Comisión puede estar justificado objetivamente, hay que recordar que la Decisión, tras hacer referencia al volumen de negocios mundial de cada empresa por la venta del producto de que se trata en 1998 y a las cuotas de mercado a escala mundial (considerandos 149 y 150), se limita a indicar que «C/G, SDK y Tokai, cuyas cuotas de mercado eran mucho más bajas a escala mundial (entre el 5 y el 10 %) [que las de SGL y UCAR], están incluidos en la segunda categoría» (considerando 150). Pues bien, este pasaje no expone ninguna razón específica que permita a la Comisión, a pesar de las relaciones de tamaño anteriormente mencionadas, vincular a Tokai precisamente a SDK y no a Nippon.

230 Ante el Tribunal de Primera Instancia, la Comisión alegó que, al establecer las tres categorías y fijar los diferentes importes de partida, se había sujetado a órdenes de magnitud más que a formulas aritméticas, dado que una multa debe ser proporcional no sólo al volumen de negocios de una empresa, sino a la gravedad y a la duración de la infracción. En cualquier caso, en su opinión, el cartel en su conjunto tuvo una incidencia considerable en el EEE, de modo que incluso un participante con una cuota de mercado modesta podía contribuir significativamente a dicho resultado. Por tanto, la cuota de mercado y el volumen de negocios no reflejaban obligatoriamente toda la extensión de la incidencia sobre la competencia de cada miembro del cartel. Por último, la Comisión no estaba

obligada a distinguir entre las empresas sobre la base de su volumen de negocios; por consiguiente, si se hace tal distinción, no puede reprochársele no aplicar un vínculo estricto entre los volúmenes de negocios relativos.

231 No puede acogerse esta alegación. Puesto que la Comisión decidió aplicar al presente caso el método de diferenciación enunciado en las Directrices, estaba obligada a atenerse a él, salvo que explique específicamente los motivos que justifican, en su caso, desviarse de él en un punto concreto (sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra,* apartado 271). Dado que los miembros del cartel, a tenor de la Decisión, fueron clasificados en categorías únicamente sobre la base de sus volúmenes de negocios y sus cuotas de mercado, la Comisión no puede cambiar válidamente, ante el Tribunal de Primera Instancia, su propio método de diferenciación alegando que se trataba exclusivamente de órdenes de magnitud más bien vagos y que ni la cuota de mercado ni el volumen de negocios reflejaban forzosamente la incidencia de cada empresa sobre la competencia. Por otro lado, la Decisión no contiene ningún elemento concreto que explique por qué esta última alegación justifica que se vincule a Tokai precisamente a SDK y no a Nippon.

232 Si bien es verdad que la Comisión puede tomar en consideración una multitud de elementos para determinar el importe final de una multa y que no está obligada a aplicar fórmulas matemáticas a tal efecto, no es menos cierto que, en tanto juzgó oportuno y equitativo recurrir, en una determinada etapa de dicha determinación, a elementos de cálculo cuantitativos, debe aplicar su propio método de manera correcta, coherente y, en particular, no discriminatoria. Una vez que ha elegido voluntariamente aplicar un método aritmético de esta índole, está vinculada por las reglas inherentes a éste, salvo justificación explícita, respecto a todos los miembros de un mismo cartel.

233 De lo anterior resulta que no puede mantenerse la clasificación de Tokai en la misma categoría que SDK. En el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, el Tribunal de Primera Instancia estima que es preciso, ciertamente, permanecer en la lógica general de la Comisión y conservar la clasificación en categorías de los

miembros del cartel. No obstante, procede eliminar la segunda categoría y clasificar, en primer lugar, a SDK y Tokai en dos categorías diferentes. SDK conservará el importe de partida de 16 millones de euros atribuido por la Comisión, mientras que a Tokai se le atribuirá un importe de partida de 8 millones de euros.

234 En consecuencia, no procede pronunciarse sobre los dos motivos adicionales invocados por Tokai para obtener un importe de partida de 8 millones de euros, motivos que se basan en que la Comisión no había facilitado ninguna indicación válida en cuanto a la dimensión del mercado de referencia y en que había pasado por alto que la cuota de mercado de Tokai se elevaba ligeramente por encima del umbral del 5 %.

235 Siempre en el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, el Tribunal de Primera Instancia estima, en segundo lugar, que C/G, con un volumen de negocios de [...] millones de euros y una cuota de mercado de cerca de [...] % está tan próxima a Tokai, en términos de tamaño en el mercado mundial pertinente, que es preciso clasificarla en una misma categoría con ésta. Por consiguiente, el importe de partida para C/G se fijará igualmente en 8 millones de euros.

236 En cuanto a la antigua tercera categoría, compuesta por Nippon, SEC y VAW, parece suficientemente coherente en función de la diferencia de tamaño tanto entre las tres empresas incluidas como en relación con las empresas de la siguiente categoría (Tokai y C/G). Por tanto, procede mantener dicha categoría de las empresas más pequeñas como tal.

237 Sin embargo, el volumen de negocios medio ([...] millones de euros) y la cuota de mercado media (cerca de [...] %) de dicha categoría corresponden sólo a la mitad de las cantidades medias correspondientes a la siguiente categoría, formada por

Tokai y por C/G, y a una décima parte de las cantidades de la primera categoría, formada por SGL y UCAR. Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia estima, en el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, que debe fijarse el importe de partida para cada una de las demandantes Nippon y SEC en 4 millones de euros.

— Sobre el «factor de disuasión» aplicado en la Decisión

238 En primer lugar, hay que señalar, que carece de base la imputación de SGL de que la Comisión, en vez de tener en cuenta las circunstancias particulares de la empresa, sólo pretendió producir un efecto disuasorio. La Comisión únicamente mencionó el nivel suficientemente disuasorio de los importes de partida (considerandos 146 y 148 de la Decisión) al recordar las normas generales de cálculo. La adaptación concreta de dichos importes, con el fin de dotarles de un efecto disuasorio específico se realizó exclusivamente con respecto a VAW y SDK (considerandos 152 a 154 de la Decisión), mientras que SGL no fue objeto de una adaptación de ese tipo.

239 En lo que se refiere al motivo invocado por SDK, hay que recordar que, según reiterada jurisprudencia, la Comisión, al calcular la multa de una empresa, puede tomar en consideración, entre otros, su tamaño y su poder económico (sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra,* apartado 120, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 13 de diciembre de 2001, Acerinox/Comisión, T-48/98, Rec. p. II-3859, apartados 89 y 90). Además, a efectos de medir la capacidad financiera de los miembros de un cartel, la jurisprudencia ha reconocido la pertinencia del volumen de negocios global (sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, Sarrió/Comisión, C-291/98 P, Rec. p. I-9991, apartados 85 y 86) y, en su sentencia ABB Asea Brown Boveri/Comisión (citada en el apartado 153 *supra,* apartados 154, 155 y 162 a 167), el Tribunal de Primera Instancia ha reconocido incluso la legalidad del principio de un multiplicador precisamente de 2,5 señalando la facultad de la Comisión de tomar en consideración el efecto suficientemente disuasorio de la multa impuesta.

240 En estas circunstancias, debe desestimarse el motivo basado en una violación del derecho de defensa de SDK. En el punto 110 del pliego de cargos, la Comisión precisó que iba a «fijar las multas a un nivel suficientemente elevado para tener un efecto disuasorio». Pues bien, SDK estaba manifiestamente al corriente del tenor del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 y de su elevado volumen de negocios global. Por añadidura, SDK podía deducir de la Decisión 1999/60/CE de la Comisión, de 21 de octubre de 1998, relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 85 del Tratado CE, IV/35.691/E-4: Cartel en el mercado de los tubos preaislados (DO 1999 L 24 p. 1; en lo sucesivo, «Decisión Cartel en el mercado de los tubos preaislados»), en la cual se aplicó un multiplicador precisamente de 2,5 a la sociedad Asea Brown Boveri, que no podía excluirse que la Comisión le aplicara igualmente un multiplicador de ese valor. Por tanto, nada impidió a SDK referirse, en el procedimiento administrativo, a su tamaño y a sus recursos financieros y pronunciarse sobre el efecto disuasorio de la sanción que la Comisión iba a imponerle.

241 Habida cuenta de la jurisprudencia mencionada en el apartado 239 *supra,* la Comisión podía estimar, por tanto, acertadamente, que SDK, por su enorme volumen de negocios global en comparación con el de los demás miembros del cartel, movilizaría más fácilmente los fondos necesarios para el pago de su multa, lo que justificaba, para lograr un efecto disuasorio suficiente de ésta, la aplicación de un multiplicador. No puede acogerse ninguna de las alegaciones invocadas por SDK en sentido contrario.

242 En primer lugar, si bien el mero tamaño de una empresa no es automáticamente sinónimo de su poder financiero, esta afirmación general carece de pertinencia en el presente caso, dado que SDK, contrariamente a otras demandantes, no ha alegado falta de capacidad financiera para pagar la multa impuesta. En segundo lugar, al pretender que una multa equitativa sólo puede ir destinada a compensar el perjuicio causado al libre juego de la competencia y que se debe evaluar, a tal efecto, la probabilidad del descubrimiento del cartel así como los beneficios obtenidos por los miembros de éste, SDK invoca parámetros hipotéticos y demasiado inciertos para una evaluación de los recursos financieros efectivos de una empresa.

243 En cualquier caso, esta alegación de SDK no invalida la regla según la cual una infracción cometida por una empresa que disponga de enormes recursos financieros puede, en principio, sancionarse con una multa proporcionalmente más elevada que la misma infracción cometida por una empresa que no disponga de tales recursos. Por último, en cuanto a la referencia a otras empresas que, aunque se encontraban en situaciones comparables a la de SDK, fueron sancionadas con menos rigor, basta recordar que la Comisión, siempre que respete el límite máximo del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, no está obligada a perpetuar una práctica dada en materia de fijación del nivel de multas.

244 Una vez reconocida así la posibilidad de imponer un multiplicador a SDK, debe examinarse si la cifra de 2,5 es compatible con los principios de proporcionalidad y de igualdad de trato.

245 A este respecto, cabe afirmar que el único punto de referencia en la Decisión, que permite examinar la fundamentación de la cifra de 2,5 aplicada a SDK, es su comparación con la de 1,25 aplicada a VAW, y ello a la vista de las cifras y motivos que figuran en los considerandos 30 y 152 a 154 de la Decisión (véanse los apartados 168 y 170 *supra)*.

246 De ello resulta que la Comisión consideró equitativo, en el caso de VAW, incrementar el importe de partida «con objeto de tener en cuenta el tamaño y los recursos globales» de la empresa. Ahora bien –habiéndose utilizado los volúmenes de negocios y las cuotas de mercado relativas a la venta del producto a escala mundial entre 1992 y 1998 a efectos de diferenciar a los miembros del cartel en función de la gravedad de la infracción y al carecer de pertinencia en el presente contexto los volúmenes de negocios relativos al mercado del EEE–, el único elemento que puede justificar esta afirmación con relación a VAW es su volumen de negocios mundial total realizado en el 2000 que, como resulta del cuadro que figura en el considerando 30 de la Decisión, triplica al de SGL. En cuanto al factor de 1,25 fijado para VAW, se pone claramente de manifiesto que la multiplicación con la cifra 1 tiene un efecto totalmente neutro, el único efecto multiplicador real lo aporta la cifra 0,25 añadida a la cifra 1.

247 Con respecto a la situación de SDK, la Decisión hace constar que es «con mucho la mayor de las empresas afectadas» razón por la que a su importe de partida se le debía aplicar un coeficiente de 2,5 (considerando 154). El único elemento que justifica esta descripción de SDK es su volumen de negocios mundial total realizado en el 2000, que duplica al de VAW y es seis veces superior al de SGL. Según la lógica que siguió la propia Comisión en el caso de VAW, se debía aplicar, por tanto, al importe de partida de SDK el doble del incremento real aplicado a VAW, para tener en cuenta su doble tamaño y sus dobles recursos globales. Pues bien, el único multiplicador que cumple este criterio es el 0,5 (2 x 0,25) añadido a la cifra 1.

248 Ninguna de las alegaciones invocadas por la Comisión en sentido contrario invalida esta conclusión. Por una parte, la Decisión no contiene ninguna afirmación distinta de las relativas al tamaño y a los recursos globales de la empresa, que justifique la aplicación a SDK de un multiplicador superior al 1,5. En particular, no explica por qué las circunstancias del caso de autos exigen la aplicación a SDK de un multiplicador seis veces superior al aplicado a VAW, aunque su volumen de negocios pertinente para esta operación sea únicamente dos veces superior al de VAW. En la medida en que la Comisión declaró, ante el Tribunal de Primera Instancia, que no se basó en el volumen de negocios preciso de SDK, sino que procedió a una simple adaptación bruta para dar una cierta orientación, basta afirmar que contradicen esta alegación los volúmenes de negocios y los fundamentos de Derecho expuestos a este respecto en la Decisión. La Comisión no puede, por tanto, apartarse de estos elementos ante el Tribunal de Primera Instancia (véase el apartado 232 *supra*). En cualquier caso, esta alegación no puede justificar la aplicación del multiplicador de 2,5.

249 Habida cuenta de lo anterior, el Tribunal de Primera Instancia, en el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, estima que procede aplicar al importe de partida fijado para SDK un coeficiente de 1,5 para alcanzar 24 millones de euros.

— Sobre la motivación de la Decisión

250 Según reiterada jurisprudencia la motivación de una decisión individual debe mostrar de manera clara e inequívoca el razonamiento de la institución de la que emane el acto, de manera que los interesados puedan conocer las razones de la medida adoptada y el órgano jurisdiccional competente pueda ejercer su control. La exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso. No se exige que la motivación especifique todos los elementos de hecho y de Derecho pertinentes, en la medida en que la cuestión de si cumple las exigencias del artículo 253 CE debe apreciarse en relación no sólo con el tenor literal del acto de que se trate sino también con el contexto en el que se adoptó dicho acto (véase, en especial, la sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de abril de 1998, Comisión/Sytraval y Brink's France, C-367/95 P, Rec. p. I-1719, apartado 63).

251 Habida cuenta de la información facilitada en los considerandos 129 a 154 de la Decisión sobre el cálculo de las multas en función de la gravedad de la infracción, en las Directrices así como en la jurisprudencia y en la práctica decisoria en la materia, debatidas por las partes ante el Tribunal de Primera Instancia, debe afirmarse que las demandantes pudieron invocar los numerosos motivos basados en la ilegalidad del fondo por lo que respecta a los elementos de cálculo relativos a la gravedad de la infracción. Cuando alegan que uno u otro de esos elementos no está suficientemente motivado, denuncian, a la vez, el carácter erróneo o arbitrario de dicho elemento y presentan los datos que, en su opinión, la Comisión habría debido tomar en consideración. En este contexto, las demandantes no se encontraban en una situación en la que la falta de motivación exhaustiva por parte de la Comisión les privara de una protección jurisdiccional adecuada (véase en este sentido, la sentencia UK Coal/Comisión, citada en el apartado 149 *supra,* apartado 206).

252 En cualquier caso, el Tribunal de Justicia declaró que la Comisión cumple su obligación de motivación cuando indica, en su decisión, los elementos de apreciación que le han permitido medir la gravedad de la infracción cometida, sin

estar obligada a incluir en dicha decisión una exposición más detallada o los elementos cuantitativos relativos al método de cálculo de la multa (sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, Cascades/Comisión, C-279/98 P, Rec. p. I-9693, apartados 38 a 47 y sentencia Sarrió/Comisión, citada en el apartado 239 *supra*, apartados 76 y 80).

253 De ello se deduce que no pueden acogerse los motivos basados en la falta de motivación.

254 De lo anterior resulta que deben desestimarse los motivos invocados por SGL y UCAR, mientras que los importes de partida de las demás demandantes se fijarán como sigue: para Tokai y C/G en 8 millones de euros cada una, para SEC y Nippon en 4 millones de euros cada una y para SDK en 24 millones de euros.

c) Sobre los importes de base que figuran en la Decisión en función de la duración de la infracción

Resumen de la Decisión

255 En los considerandos 155 a 157 de la Decisión, la Comisión afirmó que SGL, UCAR, Tokai, Nippon y SEC infringieron el artículo 81 CE, apartado 1, y el artículo 53, apartado 1, del Acuerdo EEE entre mayo de 1992 y febrero/marzo de 1998. Al haber cometido una infracción de larga duración de cinco años y nueve a diez meses, sus importes de partida, calculados sobre la base de la gravedad de la infracción, fueron incrementados en un 55 %. Según la Comisión, SDK y VAW cometieron una infracción de mediana duración de cuatro años y siete a once meses, y sus importes de partida se incrementaron, por consiguiente, en un 45 %. C/G cometió una infracción de mediana duración de tres años y diez meses, por lo que su importe de partida se incrementó un 35 %.

256 SGL alega que el incremento de su importe de partida en un 55 % por una duración de la infracción de cinco años y diez meses contradice la Decisión Cartel en el mercado de los tubos preaislados (citada en el apartado 240 *supra)* en la que la Comisión se limitó a aplicar un incremento de un 40 % por una duración de la infracción de cinco años.

257 SGL añade que los carteles de cuotas, calificados de infracciones «muy graves» en las Directrices, se extienden por lo general a varios años. Ese carácter típicamente duradero es inherente a las infracciones de ese tipo. Por consiguiente, un cartel de cuotas que, por su propia naturaleza, presenta un carácter duradero no puede, con respecto a su duración, tratarse de la misma forma que una infracción que, como un abuso de posición dominante, es en sí «muy grave» en caso de comisión puntual. La duración de un cartel de cuotas no puede, por tanto, ser tenida en cuenta legalmente excepto si es claramente superior a la duración típica de ese tipo de infracción. Sobre este punto, SGL discute la legalidad de las Directrices en cuanto prevén la duración de una infracción de la misma forma cualquiera que sea la naturaleza de ésta.

258 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia recuerda, en primer lugar, que el motivo dirigido por SGL contra las apreciaciones fácticas de la Comisión relativas a la duración de la infracción ha sido desestimado anteriormente (apartados 71 a 77).

259 En lo referente a la excepción de ilegalidad propuesta en el presente contexto, debe señalarse que el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 prevé expresamente que procede tomar en consideración, para determinar el importe de la multa, «además de la gravedad de la infracción, la duración de ésta». A la luz de esta disposición, aun suponiendo que los carteles de cuotas se conciban

intrínsecamente para durar, no puede prohibirse a la Comisión tener en cuenta su duración efectiva en cada caso. Basta pensar en los carteles que, a pesar de estar previstos para una larga duración, son detectados por la Comisión o denunciados por un participante tras una corta duración de funcionamiento efectivo. Su efecto perjudicial es necesariamente menor que en el supuesto de que hubieran tenido una amplia duración de funcionamiento efectivo. Por consiguiente, siempre es importante distinguir entre la duración de una infracción y su gravedad tal y como resulta de su propia naturaleza (véase, en este sentido, la sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra,* apartado 283).

260 La Comisión estaba autorizada, por tanto, a anunciar, en el número 1, sección B, párrafo tercero, de las Directrices, que el incremento aplicable a las infracciones de larga duración será en adelante reforzado considerablemente con respecto a la práctica anterior, con el fin de sancionar realmente las restricciones «cuyos efectos nocivos sobre los consumidores sean duraderos».

261 Por ello, nada se opone, a que la Comisión haya tenido en cuenta las Directrices para incrementar un 55 %, en función de la duración de la infracción cinco años y nueve meses, el importe de partida calculado en el caso de SGL.

262 No es obstáculo para esta deducción la Decisión Cartel en el mercado de los tubos preaislados, en la que la Comisión sólo aplicó un incremento del 40 % por una duración de la infracción de cinco años. Se trató de una ponderación particular que se justificó expresamente por las circunstancias específicas del caso: al inicio del período de la infracción, los acuerdos colusorios eran incompletos o tenían un efecto limitado; a continuación, fueron suspendidos durante un cierto período y únicamente lograron su máximo desarrollo pasados varios años (considerando 170 de la Decisión Cartel en el mercado de tubos preaislados). Ahora bien, la situación de SGL no está marcada por tales circunstancias específicas.

263 De ello se desprende que debe desestimarse el motivo basado en que la duración de la infracción imputada a SGL fue apreciada incorrectamente.

Asunto T-246/01

— Alegaciones de las partes

264 Con respecto al período final del funcionamiento del cartel, UCAR afirma haber facilitado ella misma las pruebas de su participación en la infracción tras las inspecciones por sorpresa practicadas por la Comisión en junio de 1997, en particular las pruebas que permitieron a ésta acreditar las reuniones del cartel de noviembre de 1997 y de 13 de febrero de 1998 así como el mantenimiento de contactos bilaterales hasta marzo de 1998. Con arreglo a su proyecto de nueva Comunicación sobre la cooperación, publicado en 2001, la Comisión no habría podido utilizar esa información para aumentar su multa un 55 %. En efecto, en dicho proyecto, la Comisión sugiere que, cuando una empresa facilita pruebas sobre hechos anteriormente ignorados por la Comisión y que tienen una incidencia directa sobre la gravedad o la duración de la supuesta infracción, la Comisión no las tiene en cuenta para fijar el importe de la multa impuesta a la empresa que los facilitó. En su opinión, se trata de un enfoque apropiado que debería haber seguido la Comisión. En cualquier caso, el Tribunal de Primera Instancia puede tomarlo en consideración en virtud de su competencia de plena jurisdicción.

265 UCAR concluye de ello que las pruebas de su participación en el cartel tras la reunión de abril de 1997 no deben ser tenidas en cuenta, lo que reduce la duración de su infracción a cuatro años y once meses. Su importe de partida debe, por tanto, aumentarse como máximo un 45 % por razón de la duración.

266 Por lo que atañe al período inicial del cartel (1992 a 1995), UCAR señala que la Comisión habría debido imponer una multa a Mitsubishi y a Union Carbide, sus sociedades matrices en aquella época, y no a UCAR. Dichas sociedades tenían el control de UCAR y desempeñaron un papel importante al iniciar los primeros contactos entre competidores y facilitar la participación de UCAR en el cartel. UCAR precisa que, en el plano jurídico, Mitsubishi y Union Carbide la controlaron hasta 1995. En el marco de una recapitalización realizada en enero de 1995, Mitsubishi y Union Carbide la «desvalijaron» literalmente y provocaron su endeudamiento. Pues bien, la Comisión nunca investigó el papel de Mitsubishi y Union Carbide. Además, la Decisión no contiene ninguna motivación sobre la problemática del control ejercido por Mitsubishi y Union Carbide sobre UCAR durante el período controvertido.

267 UCAR añade que la Comisión debería haber tomado en consideración igualmente que, desde la fecha de sus inspecciones por sorpresa, el consejo de administración de UCAR intentó, mediante una investigación interna sistemática e intensiva, detectar activamente y poner fin a todo contacto ilegal con los competidores.

268 Por lo que respecta al período final del cartel, la Comisión señala que su nueva política en materia de cooperación todavía no había sido adoptada en la fecha de la Decisión. Por ello, UCAR no puede basarse en una confianza legítima en que la Comisión aplicaría tal política. Que la Comisión se dé cuenta de que su política en materia de cooperación puede modificarse y mejorarse no le impide aplicar, entretanto, las disposiciones en vigor. Antes de la adopción formal de su proyecto de revisión invocado por UCAR, la Comisión no estaba, por tanto, obligada a tener en cuenta dicho proyecto.

269 Las cuestiones invocadas por UCAR con respecto al papel de Mitsubishi y de Union Carbide no fueron mencionadas ni en su respuesta al pliego de cargos ni en ningún momento del procedimiento iniciado ante la Comisión. Hasta la presentación de su recurso, se comportó como si reconociese plenamente haber

infringido las normas de la competencia y mereciera una multa; no alegó que no debiera ser sancionada por la infracción cometida antes de 1995 porque su comportamiento debiera ser imputado a Mitsubishi y a Union Carbide.

270 Incluso en el escrito enviado a la Comisión el 23 de febrero de 2001, al que adjuntó el acta del proceso contra Mitsubishi en Estados Unidos, UCAR no invocaba ninguna de las alegaciones presentadas ante el Tribunal de Primera Instancia. Por consiguiente, aún en aquella época, cuando disponía de todas las pruebas pertinentes, no alegó que el papel desempeñado por Mitsubishi hubiera tenido la menor incidencia sobre los hechos considerados probados en cuanto a su participación en la infracción. El escrito se concentró más bien en la cuestión de la capacidad contributiva real de UCAR.

271 En lo que se refiere a Union Carbide, UCAR no sostuvo en ningún momento que dicha sociedad hubiera participado directamente en la infracción. Incluso ante el Tribunal de Primera Instancia, no se acusó claramente a Union Carbide, salvo en cuanto a las ventajas financieras que dicha sociedad obtuvo supuestamente del cartel.

272 Por ello, la Comisión considera que el Tribunal de Primera Instancia, en ejercicio de su competencia de plena jurisdicción en materia de multas, debe aumentar la multa impuesta a UCAR por ese cambio de punto de vista que la Comisión califica de inaceptable por parte de una empresa que se benefició de una reducción sustancial de la multa con arreglo a la Comunicación sobre la cooperación por no discutir las alegaciones de la Comisión.

— Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

273 Por lo que atañe al motivo relativo al período final del cartel, se basa exclusivamente en el proyecto de una nueva comunicación sobre la cooperación

que, en la fecha de adopción de la Decisión (18 de julio de 2001), aún no había sido publicada en el Diario Oficial; dicho proyecto se hizo público en el Diario Oficial de 21 de julio de 2001 (C 205, p. 18). En cuanto a la nueva «Comunicación de la Comisión relativa a la dispensa del pago de las multas y la reducción de su importe en casos de cartel» que, en su número 23, último párrafo, aprobó el proyecto invocado por UCAR, se publicó en el Diario Oficial de 19 de febrero de 2002 (C 45, p. 3) y sustituye, en virtud de su número 28, la antigua Comunicación sobre la cooperación de 1996 a partir del 14 de febrero de 2002. En estas circunstancias, es evidente que la Comisión no cometió ningún error al no aplicar la nueva política en materia de cooperación, invocada por UCAR, en la Decisión.

274 En la medida en que UCAR alega que nada impide al Tribunal de Primera Instancia tener en cuenta la nueva Comunicación sobre la cooperación de 2002 como expresión del principio de equidad, hay que observar que el Tribunal de Primera Instancia puede efectivamente, en ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, tomarla en consideración como elemento complementario de información que no se mencionaba en la Decisión (sentencia de 16 de noviembre de 2000, SCA Holding/Comisión, citada en el apartado 108 *supra,* apartado 55). En las condiciones del presente caso, el Tribunal de Primera Instancia estima, no obstante, que no procede ejercer su facultad en el sentido de reducir el tipo aplicado a UCAR en función de la duración de su participación en la infracción.

275 Las respuestas a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia y los debates en la vista han mostrado que es pacífico entre las partes que las pruebas que UCAR fue la primera empresa en facilitar a la Comisión sólo se refieren al período comprendido entre mediados de noviembre de 1997 y marzo de 1998. Pues bien, aun si la duración de la participación de UCAR en la infracción se redujera al período comprendido entre mayo de 1992 y mediados de noviembre de 1997, se trataría todavía de una participación en una infracción de larga duración, a saber cinco años y medio, por lo que el número 1, sección B, párrafo primero, de las Directrices permite fijar un importe adicional determinado por la aplicación de un tipo del 55 %. Por otra parte, la Comisión ya tuvo en cuenta

todas las pruebas facilitadas por UCAR, que le habían permitido acreditar «algunos aspectos importantes del caso», al concederle una reducción de la multa del 40 %, con arreglo a la Comunicación sobre la cooperación (considerandos 200 a 202 de la Decisión), lo que representa –junto a la reducción del 70 % concedida a SDK por haber facilitado las primeras pruebas sobre todo el cartel (considerando 217 de la Decisión)– la segunda más importante de todas las reducciones concedidas por ese concepto.

276 Por tanto, el principio de equidad no impone ninguna corrección, para el período final del cartel, del tipo del 55 % aplicado a UCAR en función de la duración de su participación en la infracción.

277 En cuanto a las medidas que el consejo de administración de UCAR adoptó desde las inspecciones de la Comisión con el fin de acabar con la infracción, basta señalar que los esfuerzos encaminados a terminar con una infracción no pueden equipararse automáticamente al fin definitivo de ésta. Es un hecho que UCAR no ha discutido la apreciación fáctica de la Comisión, según la cual UCAR había participado en el cartel en 1997 y en 1998. Pues bien, la facultad de la Comisión de sancionar a una empresa cuando ha cometido una infracción sólo requiere el acto ilícito de una persona que está autorizada, en general, a actuar por cuenta de la empresa (sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra,* apartado 97). La acción del consejo de administración de UCAR carece, por tanto, de pertinencia para la toma en consideración de la duración de la infracción.

278 En lo que se refiere al motivo relativo al período inicial del cartel (1992 a 1995), durante el cual UCAR se encontraba bajo el control de Mitsubishi y de Union Carbide, consta que UCAR participó de mayo de 1992 a marzo de 1998, como «UCAR International Inc.», en el cartel controvertido. Es a esta sociedad UCAR International Inc. a la que la Comisión impuso una multa por dicha infracción, y no a las personas físicas o jurídicas que supuestamente la influenciaron. Por consiguiente, no estaba obligada a tomar en consideración los cambios que pudieron tener lugar, en el período de la infracción, en la composición de los propietarios jurídicos o económicos de la sociedad.

279 La circunstancia de que UCAR formara eventualmente una unidad económica con Mitsubishi y/o Union Carbide, de modo que no podía adoptar decisiones autónomas, extremo que niega la Comisión, no tiene ninguna relevancia a este respecto. Esta circunstancia sólo habría sido pertinente en el supuesto de que la Comisión hubiera utilizado su facultad de sancionar a la sociedad matriz de UCAR por el comportamiento de ésta, como ya hizo en el caso de VAW (considerandos 117 a 123 de la Decisión), invocando la sentencia de 16 de noviembre de 2000, Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión (citada en el apartado 113 *supra,* apartados 26 a 29). En el caso de autos, en cambio, no se trata de saber si el comportamiento de UCAR podía imputarse a otro (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 13 de diciembre de 2001, Krupp Thyssen Stainless y Acciai speciali Terni/Comisión, asuntos acumulados T-45/98 y T-47/98, Rec. p. II-3757; en lo sucesivo, «sentencia Krupp», apartado 189), dado que la Comisión decidió dirigirse exclusivamente a la sociedad UCAR.

280 El presente caso no se refiere tampoco a las cuestiones que puede suscitar una sucesión económica en el control de una empresa, cuando es preciso determinar quién es responsable de su actuación, el cedente o el cesionario (sentencia del Tribunal de Primera Instancia dictada, tras recurso de casación y devolución, en el asunto Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión, citada en el apartado 113 *supra,* apartados 60 y 70; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de marzo de 2002, HFB y otros/Comisión, T-9/99, Rec. p. II-1487, apartados 101 a 108). Si bien la aplicación de la regla jurisprudencial según la cual «incumbe, en principio, a la persona física o jurídica que dirigía la empresa afectada en el momento en que se cometió la infracción responder por ella, aun cuando en el momento de adoptarse la Decisión por la que se declara la existencia de la infracción la explotación de la empresa estuviera bajo la responsabilidad de otra persona» (sentencia HFB y otros/Comisión, apartado 103) puede resultar difícil en determinadas circunstancias, la Comisión se limitó, en el caso de autos, a sancionar únicamente a la empresa UCAR y no estaba, por tanto, obligada a examinar las cuestiones de la explotación y del control de UCAR.

281 En cualquier caso, la regla jurisprudencial que acaba de mencionarse debe interpretarse en el sentido de que una empresa –es decir una unidad económica que comprende elementos personales, materiales e inmateriales (sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de julio de 1962, Mannesmann/Alta Autoridad, 19/61, Rec. pp. 675 y ss., especialmente pp. 705 y 706)– está dirigida por los órganos

previstos por su estatuto jurídico y que cualquier decisión que le imponga una multa puede dirigirse a la dirección estatutaria de la empresa (consejo de administración, comité director, presidente, gerente, etc.), aunque las consecuencias financieras de la multa sean soportadas finalmente por sus propietarios. Esta regla se infringiría si se exigiese a la Comisión, ante el comportamiento ilícito de una empresa, comprobar siempre quién es el propietario que ejerce una influencia decisiva sobre la empresa, para sancionar únicamente a ese propietario.

282 Si UCAR pretende haber sido «desvalijada» por sus antiguos propietarios Mitsubishi y Union Carbide, que le incitaron a crear el cartel por el que se le sanciona ahora, la Comisión expuso, acertadamente, que la solución de ese conflicto debe buscarse en las relaciones entre Mitsubishi y Union Carbide, por una parte, y UCAR y sus actuales propietarios, por otra, y no en la aplicación del Derecho de la competencia por la Comisión. Así, aun cuando Mitsubishi y Union Carbide hubieran utilizado realmente a UCAR como instrumento destinado a obtener beneficios derivados de la actuación del cartel controvertido, la Comisión estaba autorizada a imponer una multa exclusivamente a dicho instrumento, mientras que UCAR y/o sus propietarios son libres de interponer recurso de reparación contra Mitsubishi y Union Carbide. Por otro lado, UCAR se dirigió efectivamente contra Mitsubishi y Union Carbide en Estados Unidos para recuperar el dinero que supuestamente le habían sustraído (considerando 42 de la Decisión).

283 En la medida en que UCAR pretende todavía que la Comisión habría debido examinar el papel desempeñado por Mitsubishi y Union Carbide en la creación del cartel, basta recordar que, según reiterada jurisprudencia, aun suponiendo que la situación de otro operador económico no destinatario de la Decisión fuera similar a la de UCAR, dicha apreciación no permitiría eliminar la infracción que se le imputa, toda vez que dicha infracción ha quedado debidamente demostrada tomando como base pruebas documentales. UCAR, al haber violado el artículo 81 CE, no puede escapar a toda sanción por el hecho de que no se haya impuesto una multa a otros operadores económicos como Mitsubishi y Union Carbide cuando, como sucede en el caso de autos, la situación de dichos operadores ni siquiera ha sido sometida al Tribunal de Primera Instancia (sentencia del Tribunal de Justicia de 31 de marzo de 1993, Ahlström Osakeyhtiö

y otros/Comisión, asuntos acumulados C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 y C-125/85 a C-129/85, Rec. p. I-1307, apartados 146 y 197; sentencia Acerinox/Comisión, citada en el apartado 239 *supra,* apartados 156 y 157, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de marzo de 2002, KE KELIT/ Comisión, T-17/99, Rec. p. II-1647, apartado 101).

284 En tales circunstancias, el hecho de que Mitsubishi fuera condenada en febrero de 2001, en los Estado Unidos por haber colaborado e incitado un cartel entre productores de electrodos de grafito y que se le impusiera una multa de 134 millones de USD (considerando 42 de la Decisión) carece de pertinencia para examinar el cálculo de la multa impuesta a UCAR. Tampoco es necesario examinar si la Comisión fue informada con suficiente antelación de la implicación de Mitsubishi y de Union Carbide en el cartel y si UCAR estaba controlada realmente por Mitsubishi o Union Carbide.

285 Por último, dado que la Comisión estaba autorizada a sancionar a la empresa que participó directamente en la infracción de que se trata, a saber UCAR, no estaba obligada a justificar esa decisión exponiendo las razones por las que no sancionó a Mitsubishi y Union Carbide. Por consiguiente, la Comisión no incumplió la obligación de motivación que le incumbe en virtud del artículo 253 CE.

286 En cambio, no pueden estimarse las pretensiones de la Comisión de que se aumente la multa impuesta a UCAR.

287 De lo anterior resulta que la Comisión no estaba obligada a aportar nuevas pruebas ante el Tribunal de Primera Instancia sobre la duración de la participación de UCAR en la infracción por la que se le sanciona en la Decisión. Frente al motivo basado en que no se tuvo en cuenta el papel desempeñado por Mitsubishi y Union Carbide entre 1992 y 1995, la Comisión podía limitarse a presentar las alegaciones jurídicas que acaban de exponerse.

288 Además, ya en febrero y en abril de 2001, antes, por tanto, de la adopción de la Decisión, UCAR había transmitido a la Comisión información relativa a la participación de Mitsubishi en el cartel objeto de la investigación de la Comisión. En la Decisión se hace constar también la afirmación de UCAR según la cual sus antiguas sociedades matrices, Union Carbide y Mitsubishi, se beneficiaron del cartel (considerando 204). En estas circunstancias, no puede afirmarse que UCAR discutiera por primera vez ante el Tribunal de Primera Instancia la veracidad de los hechos relativos a la duración de su participación en la infracción en el sentido de la sección E, apartado 4, párrafo segundo, de la Comunicación sobre la cooperación. UCAR procedió más bien a una nueva calificación jurídica de la prueba documental que ya había puesto a disposición de la Comisión en el procedimiento administrativo.

289 De lo anterior resulta que deben desestimarse los motivos invocados por SGL y UCAR.

290 Por lo que respecta a las demás demandantes a las que se les redujo los importes de partida atribuidos en función de la gravedad de la infracción, el Tribunal de Primera Instancia no ve ninguna razón para apartarse de los tipos aplicados por la Comisión según la duración de su participación en la infracción. Por consiguiente, los importes de base fijados en el considerando 158 de la Decisión se corregirán como sigue: Tokai = 12,4; Nippon = 6,2; SEC = 6,2; SDK = 34,8 y C/G = 10,8.

d) Sobre las circunstancias agravantes

Resumen de la Decisión

291 En los casos de SGL, UCAR, Tokai, SEC y Nippon, la Comisión estimó que la gravedad de la infracción se reforzaba por haber continuado dicha infracción

flagrante e indiscutible tras las inspecciones practicadas por la Comisión. Se tuvo en cuenta otra circunstancia agravante con respecto a SGL y UCAR por el hecho de que ambas fueron las líderes e instigadoras del cartel. Por último, la Comisión calificó de circunstancia agravante la tentativa de SGL de obstaculizar el procedimiento de la Comisión advirtiendo a otras empresas de la inminencia de las inspecciones. Por ello, la Comisión procedió a un incremento del importe de base del 85 % para SGL, del 60 % para UCAR y del 10 % para Tokai, SEC y Nippon (considerandos 160, 164, 187, 192, 209 y 210 de la Decisión).

Asuntos T-244/01 y T-251/01

292 Nippon y SEC reprochan a la Comisión haber incrementado un 10 % su multa por razón de su supuesta continuación de la infracción tras las inspecciones realizadas en junio de 1997. Sin embargo, mediante escrito de 15 de diciembre de 1997 dirigido a los productores japoneses, la Comisión declaró que éstos no se habían visto directamente afectados por el cartel en cuestión. Dos años más tarde, mediante el pliego de cargos, la Comisión les informó de las sospechas relativas a su eventual implicación en el cartel. Nippon y SEC confiaron, por tanto, legítimamente en que no se les sancionaría por el período posterior a las inspecciones de junio de 1997, ya que la Comisión no puede sostener que deberían haber puesto fin a la infracción a raíz de unas inspecciones que no les afectaban. Nippon y SEC denuncian, además, una falta de motivación, en cuanto la Decisión no se pronuncia sobre la problemática de su confianza legítima.

293 SEC añade que el incremento de su importe de partida en un 55 %, por razón de la duración de la infracción, cubría ya el período consecutivo a las citadas inspecciones. Por tanto, mediante el incremento adicional del 10 %, se le habría sancionado dos veces por su participación en la infracción durante dicho período.

294 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que consta que Nippon y SEC participaron en la infracción hasta febrero de 1998. Mediante el escrito antes citado de 15 de diciembre de 1997, se les informó de que la Comisión investigaba sobre el cartel sin estar al corriente, en aquella época, de que ambas también participaban en el mismo directamente. Por tanto, no puede considerarse en absoluto que dicho escrito hiciera nacer en favor de Nippon y SEC esperanzas fundadas y menos aún que les diera garantías precisas de que no serían sancionadas (véase el apartado 152 *supra*). Por el contrario, Nippon y SEC debían esperar que una vez que la Comisión detectara su implicación en el cartel, les sancionara por su participación en la infracción teniendo en cuenta, en especial, que no pusieron fin a la infracción en cuanto se les advirtió de que la Comisión investigaba sobre el cartel.

295 Tampoco hay una doble sanción a SEC por el citado período. El incremento del 55 % sólo se refiere a la duración de la infracción, mientras que el del 10 % sanciona la persistencia en la actuación ilícita de SEC, que se tradujo en la continuación de la infracción a pesar de que se le había informado que la Comisión había iniciado una investigación dirigida contra esa misma infracción.

296 En estas circunstancias, no puede reprocharse a la Comisión no haber incluido en la Decisión una motivación específica sobre la problemática de una eventual confianza legítima de Nippon y SEC, menos aún cuando ese silencio de la Decisión no impidió a ambas demandantes presentar sus alegaciones sobre ese punto.

297 Por consiguiente, no pueden acogerse los motivos invocados por Nippon y SEC.

298 UCAR sostiene que la Comisión se equivocó al considerar como circunstancia agravante la continuación de la infracción tras sus inspecciones de junio de 1997, toda vez que el consejo de administración de UCAR realizó importantes esfuerzos para terminar con toda actividad colusoria. Además, la Comisión no debió atribuirle la responsabilidad de haber creado y aplicado el cartel, ya que Mitsubishi y Union Carbide fueron los instigadores reales del cartel. Por último, SGL fue el único líder verdadero del cartel. En la medida en que la Comisión intenta atribuir ese papel igualmente a UCAR, no puede basarse sobre hechos anteriores al inicio del período en que se cometió la infracción, a saber anteriores al mes de mayo de 1992.

299 SGL destaca que el incremento del 85 % de su importe de base por circunstancias agravantes es totalmente desproporcionado e incompatible con la práctica decisoria anterior de la Comisión, que nunca aplicó tal incremento exorbitante. En primer lugar, precisa que no era posible ningún incremento por razón de una supuesta continuación de la infracción tras las inspecciones de junio de 1997, ya que la Comisión no había presentado ninguna prueba suficiente a ese respecto. En segundo lugar, el hecho de que SGL advirtiera a otros miembros del cartel de la inminencia de dichas inspecciones no puede en ningún caso sancionarse con un incremento de la multa. En efecto, el artículo 15 del Reglamento nº 17 sólo permite imponer multas por una infracción a los artículos 81 CE y 82 CE o por no respetar alguna de las condiciones y cargas impuestas de conformidad con el artículo 8 del Reglamento nº 17. Pues bien, las advertencias de que se trata no constituyen tales infracciones.

300 Esas advertencias tampoco están previstas en las Directrices cuyo número 2, guión segundo, prevé un incremento exclusivamente por tentativas de obstrucción «de la investigación». Ahora bien, las advertencias fueron transmitidas, según ella, antes del inicio de la investigación. En cualquier caso, SGL fue discriminada en relación con UCAR. Esta última incluso destruyó documentos incriminatorios, sin que la

Comisión le sancionara en concepto de circunstancia agravante. Según SGL, tal destrucción de documentos es más grave que las advertencias orales relativas a eventuales inspecciones.

301 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que, según reiterada jurisprudencia, cuando una infracción ha sido cometida por varias empresas, procede, al determinar el importe de las multas, comprobar sus papeles respectivos en la infracción durante su participación en ésta (sentencia Comisión/Anic Partecipazioni, citada en el apartado 203 *supra,* apartado 150, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 17 de diciembre de 1991, Enichem Anic/Comisión, T-6/89, Rec. p. II-1623, apartado 264). De ello resulta, en particular, que el papel de «líder» desempeñado por una o varias empresas en el cartel debe tenerse en cuenta a efectos del cálculo del importe de la multa, en la medida en que las empresas que hayan desempeñado tal papel deben, asumir, por ello, una responsabilidad particular comparada con la de las demás empresas (sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, Finnboard/ Comisión, C-298/98 P, Rec. p. I-10157, apartado 45).

302 Conforme a esos principios, el número 2 de las Directrices establece, con el título de circunstancias agravantes, una lista no exhaustiva de circunstancias que pueden llevar a un incremento del importe de base de la multa, entre las que figura la «función de responsable o instigador de la infracción».

303 En el caso de autos, ya en el procedimiento administrativo SGL y UCAR se reprocharon recíprocamente haber sido el líder y el instigador del cartel (considerandos 161 y 188 de la Decisión). Sin embargo, la Comisión demostró suficientemente en la Decisión que SGL y UCAR eran, a partes más o menos iguales, los dos motores conjuntos del cartel y que, desde los primeros contactos en 1991, concibieron sus principios fundamentales y organizaron las primeras reuniones «de jefes» en mayo de 1992 (considerandos 44 a 51 de la Decisión).

304 En ese contexto, nada impedía a la Comisión tener en cuenta las etapas preparatorias de la creación propiamente dicha del cartel, con el fin de observar la situación económica que precedió y explicó la creación del cartel a efectos de establecer y evaluar el papel respectivo que los miembros del cartel desempeñaron en la concepción, creación y aplicación de éste. Por otra parte, la Comisión puede tener en cuenta en el mismo concepto la fase posterior al período en que se desarrolló la infracción propiamente dicha, con el fin de evaluar, con arreglo a la Comunicación sobre la cooperación o de eventuales circunstancias atenuantes, la colaboración efectiva de las empresas en la denuncia de su cartel.

305 Según las apreciaciones de la Comisión, la codirección del cartel por SGL y UCAR se reflejó igualmente en materia de fijación de precios en el EEE, su mercado «doméstico», en que SGL tomaba la iniciativa de los aumentos de precios en Escandinavia y en Alemania, mientras que UCAR hacía lo mismo en Francia y el Reino Unido, las dos decidían caso por caso quién tomaba la iniciativa en Italia y España (considerandos 62 y 66 de la Decisión).

306 Estas apreciaciones no han sido cuestionadas válidamente ni por UCAR ni por SGL.

307 UCAR repite su alegación basada en el papel de Mitsubishi y de Union Carbide afirmando que estas dos sociedades eran, en realidad, las instigadoras del cartel, y hasta 1995 sus líderes. Sobre este punto, basta recordar que Mitsubishi y Union Carbide no están entre las empresas cuya participación en el cartel fue comprobada y sancionada por la Comisión y que no son partes en los litigios relacionados con éste sometidos al Tribunal de Primera Instancia. La referencia a Mitsubishi y a Union Carbide no puede, por tanto, invalidar la apreciación según la cual SGL y UCAR eran, entre los miembros del cartel identificados por la Comisión, las instigadoras y líderes.

308 Con respecto a la referencia de UCAR a los esfuerzos realizados por su consejo de administración con el fin de terminar con la infracción, basta igualmente remitirse a lo expuesto anteriormente sobre la duración de la infracción: tales esfuerzos no pudieron evitar que UCAR, representada por personas autorizadas a actuar en nombre de la empresa, continuara efectivamente la infracción tras las inspecciones de junio de 1997.

309 En cuanto a la alegación de SGL, según la cual el incremento del 85 % es excesivo y superior al generalmente aplicado en decisiones anteriores de la Comisión, no muestra una violación del principio de proporcionalidad o del principio de igualdad de trato. A este respecto, basta recordar que, según reiterada jurisprudencia, al determinar el importe de cada multa, la Comisión dispone de una facultad de apreciación y no está obligada a aplicar, a tal efecto, una fórmula matemática precisa (sentencia Martinelli/Comisión, citada en el apartado 165 *supra,* apartado 59). El hecho de que el papel de instigador desempeñado por una sociedad en otros asuntos haya sido sancionado con un tipo de incremento dado no significa que ese tipo no pueda superarse jamás en el futuro, cualquiera que sean las circunstancias del caso (sentencia Musique diffusion française y otros/ Comisión, citada en el apartado 144 *supra,* apartados 106 y 109).

310 Incluso a la vista de la competencia de plena jurisdicción del Tribunal de Primera Instancia, no resulta desproporcionado o discriminatorio aplicar a SGL un incremento del 50 % por su papel de líder (como el 50 % aplicado a UCAR), un incremento del 10 % por su persistencia en la infracción después de junio de 1997 (como el 10 % aplicado a UCAR, SEC, Nippon y Tokai) y un incremento del 25 % por haber advertido a otros miembros del cartel de la inminencia de las inspecciones de la Comisión.

311 Sobre los dos últimos puntos, hay que recordar que el motivo dirigido por SGL contra las apreciaciones fácticas de la Comisión relativas a la duración de su

participación en el cartel, en particular la continuación de la infracción después de las inspecciones, ha sido desestimado (véanse los apartados 70 a 76, *supra*). Por tanto, la Comisión aplicó acertadamente un incremento del 10 % por la persistencia de la infracción.

312 El hecho de que SGL advirtiera a otras empresas de la inminencia de las citadas inspecciones podía también calificarse correctamente de circunstancia agravante (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 1998, Sarrió/Comisión, T-334/94, Rec. p. II-1439, apartado 320). Contrariamente a las alegaciones de SGL, no se trata de una infracción específica y autónoma, no prevista en el Tratado y en el Reglamento nº 17, sino de un comportamiento que refuerza la gravedad de la infracción inicial. Mediante esas advertencias dirigidas a otros miembros del cartel, SGL pretendía disimular la existencia del cartel y mantenerlo en funcionamiento, logrando, por otra parte, conseguir su objetivo hasta marzo de 1998.

313 En este contexto, carece de pertinencia la referencia de SGL al artículo 15, apartado 1, letra c), del Reglamento nº 17 –del que deduce que el legislador comunitario quiso sancionar únicamente las obstrucciones dirigidas contra inspecciones que la Comisión ya haya iniciado, y no contra comportamientos anteriores a su investigación–. La disposición anteriormente mencionada se refiere a las citadas obstrucciones como infracciones autónomas, independientes de la eventual existencia de un cartel, lo que explica, además, la sanción relativamente clemente de 100 a 5.000 euros prevista a tal efecto. En el presente caso, en cambio, las advertencias realizadas por SGL pretendían garantizar el mantenimiento de un cartel del que consta que suponía una violación flagrante e indiscutible del Derecho comunitario de la competencia.

314 Tomar en consideración dichas advertencias como circunstancia agravante tampoco es contrario al número 2 de las Directrices. La simple lectura del texto («tales como» y «otras») muestra que la lista de circunstancias agravantes enumeradas no es exhaustiva.

315 Por último, la invocación por SGL del principio de igualdad de trato en relación con UCAR –cuya destrucción de sus documentos incriminatorios no fue tomada en consideración como circunstancia agravante– no puede modificar la calificación de circunstancia agravante de las advertencias anteriormente mencionadas. Al dirigirse a otras empresas, esas advertencias iban más allá de la esfera puramente interna de SGL y pretendían hacer fracasar toda la investigación de la Comisión, con el fin de garantizar la prolongación del cartel, mientras que UCAR destruyó sus documentos con el fin de evitar que se descubriera su propia implicación en el cartel. Se trata pues de dos comportamientos diferentes, razón por la que no puede reprocharse a la Comisión haber tratado situaciones comparable de manera diferente.

316 Por otra parte, aun cuando la Comisión hubiera favorecido incorrectamente a UCAR al no incrementar su multa, el carácter agravante del comportamiento de SGL no se vería afectado. Pues bien, SGL no puede reclamar legítimamente el incremento de la multa impuesta a UCAR ni invocar en su favor la eventual ilegalidad cometida a favor de UCAR (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de mayo de 1998, SCA Holding/Comisión, citada en el apartado 216 *supra,* apartado 160).

317 En la vista, SGL mantuvo además que el haber advertido a otras empresas de la inminencia de las inspecciones no puede calificarse de circunstancia agravante ya que el punto de partida de dichas advertencias fue la propia Comisión. SGL se refiere así a la revelación, por UCAR, de una filtración en el interior de los servicios de la Comisión en la que un funcionario designado nominalmente informó a SGL de las inminentes inspecciones por sorpresa en los locales de los miembros del cartel. A este respecto, es evidente que dichas informaciones, aun suponiendo que se hicieran realmente, no pueden imputarse en modo alguno a la Comisión como expresión de su política oficial en materia de la competencia. Se trató de una actuación fraudulenta de un agente destinada a apoyar el funcionamiento del cartel. Por consiguiente, SGL no puede invocar válidamente esa actuación con el fin de minimizar la gravedad de su propio comportamiento.

318 Deben desestimarse todos los motivos invocados por Nippon, SEC, UCAR y SGL, por lo que se mantendrán los tipos aplicados por la Comisión a los importes de base fijados para dichas demandantes.

319 En cuanto a las demandantes cuyos importes respectivos fueron modificados en función de la duración de la infracción, hay que establecer, para tener en cuenta las circunstancias agravantes sancionadas por la Comisión las siguientes cifras: Tokai = 13,64; Nippon = 6,82 y SEC = 6,82.

e) Sobre las circunstancias atenuantes

Resumen de la Decisión

320 La Comisión consideró que ninguna circunstancia atenuante justificaba una reducción del importe de base en los casos de SGL, UCAR, Tokai, SEC, Nippon y SDK. En cambio, en el caso de C/G, procedió a una reducción del 40 % por razón del papel meramente pasivo de la empresa y de su no aplicación parcial de los acuerdos ilícitos (considerandos 165, 166, 193 a 198, 211 a 215 y 234 a 238 de la Decisión).

Asuntos T-236/01, T-239/01, T-244/01, T-246/01, T-251/01 y T-252/01

— Alegaciones de las partes

321 C/G estima que debería haberse beneficiado de una reducción mucho mayor que el 40 % concedido por la Comisión. Señala su papel marginal y pasivo en el cartel.

Sólo tuvo contactos bilaterales con SGL y no fue invitada a las reuniones «de jefes» o «de trabajo», ni a las reuniones locales; nadie le informó ni siquiera de la celebración de dichas reuniones. Ninguno de los otros miembros del cartel la designó como participante en la infracción. Por añadidura, no participó ni en el sistema central de vigilancia creado para aplicar el cartel ni en el sistema de nombres en clave elaborado para disimular la identidad de los miembros del cartel. La fijación de sus precios no estaba reservada –contrariamente a uno de los principios del cartel– al más alto nivel de la jerarquía de la empresa. A continuación, actuó de forma directamente contraria a otro principio fundamental del cartel al aumentar su capacidad de producción y sus ventas en el mercado del EEE.

322 C/G afirma, además, haber vendido en 1994, su tecnología de fabricación a un productor chino por 4 millones de USD. Esa transferencia de tecnología, contraria a los intereses del cartel, provocó tal inquietud a SGL que ésta se quejó a C/G. Por último, puso fin, por propia iniciativa, a sus relaciones con el cartel, antes de que la Comisión iniciara su investigación. C/G añade haber actuado bajo la presión económica provocada por su situación específica de productor dependiente de otros miembros del cartel e invoca, por otra parte, el exceso de capacidad estructural de la industria de electrodos de grafito en los años setenta y ochenta que provocó caídas de precios considerables.

323 Sobre este último punto, SGL precisa que la crisis estructural del sector de electrodos de grafito es comparable a la que se daba en el sector del acero a inicios de los años noventa y que afectó de la misma manera a los productores de acero y a los de electrodos de grafito. Pues bien, en sus Decisiones tubos de acero sin soldadura de 8 de diciembre de 1999 y Extra de aleación de 21 de enero de 1998, la Comisión calificó esa crisis de circunstancia atenuante. Esta calificación no puede negarse en el caso de autos habida cuenta de la misma crisis económica.

324 UCAR hace referencia igualmente a la situación económica desastrosa del sector y recuerda que tanto la Comisión, en su práctica decisoria anterior, como el

Tribunal de Primera Instancia consideraron que tal situación puede constituir una circunstancia atenuante. UCAR considera, además, que su investigación interna ejemplar encaminada a detectar la infracción y a poner fin a ella tan rápidamente como fuera posible habría merecido ser reconocida como circunstancia atenuante. En este contexto, C/G invoca, por su parte, la aplicación de un programa para adecuar su política comercial al Derecho de la competencia.

325 UCAR añade que el referido cartel no le aportó ninguna ventaja financiera ya que Mitsubishi y Union Carbide «cosecharon» todos los beneficios aportados por el cartel. Por otro lado, afirma que la Comisión debería haber tenido en cuenta las sumas considerables que pagó a sus clientes en Estados Unidos, en concepto de indemnizaciones, por los precios artificialmente elevados durante el período de la infracción.

326 Nippon, SEC y Tokai señalan su papel pasivo en el cartel. Nippon recuerda que no participó en las primeras reuniones del cartel en las cuales se fijaron los principios fundamentales del reparto de los mercados; aun en las otras reuniones en las que participó efectivamente, permaneció puramente pasiva. SEC subraya, por su parte, no haber participado jamás, ella misma, en ninguna de las reuniones «de jefes»; a dicho nivel, sólo estuvo representada, en dos ocasiones por Tokai. Además, la Comisión únicamente calificó de activo el papel de Tokai y SDK, y no el de SEC (considerando 212 de la Decisión). Asimismo, en el caso individual de SEC, la menor de las empresas japonesas, no existe ninguna relación de causalidad entre el cartel mundial y su falta de actuación en el EEE. Tokai alega que no estuvo implicada activamente en los acuerdos colusorios relativos al mercado europeo y que no participó en ninguna de las reuniones del grupo europeo. En las reuniones «de jefes» y «de trabajo» en las que participó, no se llegó a ningún acuerdo sobre los precios europeos.

327 Nippon y Tokai estiman, en particular, que deberían haber sido tratadas de la misma manera que C/G dado que al igual que C/G tampoco redujeron el volumen de sus ventas en el EEE y, por tanto, no aplicaron enteramente los acuerdos del cartel.

328 Por último, Nippon, SEC y Tokai reprochan a la Comisión no haber explicado, en la Decisión, las razones por las que no les concedía ninguna circunstancia atenuante. Consideran que infringió así el artículo 253 CE.

329 La Comisión se opone a cada uno de los motivos y alegaciones invocados por las demandantes.

— Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

330 En primer lugar, hay que recordar, que, a tenor del número 3, primer guión, de las Directrices, la «función exclusivamente pasiva o subordinada» de una empresa en la comisión de la infracción puede, si se acredita, constituir una circunstancia atenuante.

331 A este respecto, de la jurisprudencia resulta que, entre los elementos que pueden revelar el papel pasivo de una empresa en un cartel, pueden tenerse en cuenta el carácter mucho más esporádico de su participación en las reuniones en comparación con los miembros ordinarios del cartel (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 1998, BPB de Eendracht/Comisión, T-311/94, Rec. p. II-1129, apartado 343) igual que la existencia de declaraciones expresas en ese sentido que emanen de representantes de terceras empresas que hayan participado en la infracción (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 1998, Weig/Comisión, T-317/94, Rec. p. II-1235, apartado 264). En cualquier caso, debe tenerse en cuenta el conjunto de circunstancias pertinentes del caso de autos.

332 Por lo que respecta al comportamiento de C/G, la Decisión cumple esos criterios. Como resulta de los considerandos 81 a 86 y 234 a 238, la Comisión valoró

suficientemente y recompensó con una reducción de la multa de un 40 % el papel pasivo desempeñado por C/G en el cartel, sin estar obligada a concederle un tipo de reducción más elevado. Según las apreciaciones de la Comisión, C/G –aunque no participó en las reuniones «de jefes» y «de trabajo» del cartel– mantenía, no obstante, contactos bilaterales con los demás miembros del cartel y se beneficiaba de la información que obtenía de ellos sobre las decisiones adoptadas por los «productores domésticos» en materia de fijación de precios en el cartel. Además, en su demanda, C/G declaró expresamente que no discutía ni la existencia del cartel ni su participación en éste. Esta conclusión no se desvirtúa por la circunstancia de que los precios de C/G no se fijaran al más alto nivel de su jerarquía; habida cuenta del papel pasivo y «subordinado» de C/G, carece de pertinencia el nivel jerárquico al que se calcularan sus precios, que no hacían mas que subordinarse a los precios fijados por los demás miembros del cartel.

333 En cuanto al papel desempeñado por Tokai, SEC y Nippon, la Comisión podía distinguirlo correctamente del desempeñado por C/G, dado que dichos productores japoneses participaron efectivamente en numerosas reuniones «de jefes» y «de trabajo» (considerandos 49 a 56 de la Decisión). Las apreciaciones de la Comisión sobre los hechos relativos a esa participación no fueron discutidos por SEC ni por Tokai, mientras que la impugnación dirigida por Nippon contra las apreciaciones relativas al período de mayo de 1992 a marzo de 1993 fue desestimada (véanse los apartados 100 a 116 *supra)*. Pues bien, dado que una empresa participó, aun sin desempeñar un papel activo en las mismas, en una o varias reuniones, que tuvieron un objetivo contrario a la competencia, debe considerarse que participó en el cartel a menos que pruebe que se apartó claramente de la concertación ilícita (sentencia Cemento, citada en el apartado 39 *supra,* apartado 3199, y la jurisprudencia citada) Tokai, SEC y Nippon no alegan haberse opuesto claramente a la creación y aplicación del cartel controvertido.

334 A modo de ejemplos, en la reunión «de trabajo» de Zúrich, se examinó el mercado mundial de grafito región por región, incluido Extremo Oriente, y también se asignaron cuotas de mercado a los productores japoneses. En la reunión de Viena, los participantes procedieron, de nuevo, a un intercambio de información sobre el mercado de los electrodos de grafito región por región (considerandos 51, 53 y 71 de la Decisión).

335 El carácter no pasivo del comportamiento de SEC y Nippon no se pone en tela de juicio por el hecho de que estuvieran, en una o dos reuniones, representadas por Tokai: lejos de oponerse claramente a tal «intromisión inoportuna» en su política comercial, aceptaron dicha representación y manifestaron su adhesión al cartel participando, representadas por sus propios empleados en otras reuniones que afectaban a sus intereses, lo que no era evidentemente el caso en las reuniones del grupo europeo compuesto de productores «domésticos» responsables del EEE, razón por la que bastaba informar a los miembros japoneses del cartel de los precios europeos fijados en dichas reuniones. Habida cuenta de la naturaleza mundial del cartel, que atribuía a los productores japoneses la función de concentrarse en su mercado «doméstico» en Asia, la Comisión pudo, por tanto, lícitamente, considerar que no habían desempeñado un papel pasivo en la infracción. En estas circunstancias, no estaba obligada a exponer en la Decisión las razones por las que no les reconocía ninguna circunstancia atenuante por ese concepto.

336 Contrariamente al motivo basado en la insuficiencia de la reducción de la multa de C/G por su no aplicación parcial de los acuerdos ilícitos, la Comisión tuvo suficientemente en cuenta que C/G incrementó sus ventas en el mercado del EEE, violando así el principio básico del cartel que consistía en limitar las ventas en los mercados «no domésticos» (considerando 235 de la Decisión). Al actuar así, no estaba obligada a tomar en consideración, con carácter adicional, el aumento de la capacidad de producción de C/G. Por una parte, la Comisión declaró en su escrito de contestación a la demanda, sin que C/G lo rebatiera en la réplica, que la capacidad de producción de ésta había permanecido esencialmente sin cambios durante el período por el que se le imputa la comisión de una infracción (1993 a 1996). Por otra parte, puede estimarse que el aumento de las ventas europeas refleja de manera suficiente, con respecto al mercado del EEE, todo eventual aumento de la capacidad de producción.

337 En este contexto, Nippon y Tokai invocan el principio de igualdad de trato alegando que se encuentran en la misma situación que C/G, que fue «recompensada» por haber aumentado el volumen de sus ventas en el EEE.

338 Debe desestimarse la alegación de Nippon en cuanto la demandante se limita a sostener que «no redujo el volumen de sus ventas en el interior del EEE», sin facilitar cifras. Ahora bien, la Comisión podía, acertadamente, distinguir entre la afirmación sin apoyo de Nippon de que mantuvo el volumen de ventas y el hecho no discutido de que C/G había más que doblado sus ventas entre 1993 y 1996.

339 En el caso de Tokai, que afirma haberse establecido, en 1996, en el mercado alemán, uno de los mercados «domésticos» de SGL y UCAR, y haber cuadriplicado sus ventas en el EEE entre 1992 y 1997 (de 200 toneladas en 1992 hasta 900 toneladas en 1997), debe señalarse que Tokai, contrariamente a C/G, sólo consiguió una cuota de mercado mínima en el EEE, a saber menos del 2 %, mientras que la de C/G se elevaba a casi el 8 %. En estas circunstancias, la Comisión podía, sin cometer un error de apreciación y sin violar el principio de igualdad de trato, considerar acertadamente que, si Tokai procedió a no aplicar los acuerdos ilícitos, esa no aplicación permanecía por debajo de un umbral de eficacia razonable en el sentido del número 3, segundo guión, de las Directrices. El Tribunal de Primera Instancia no estima que sea preciso modificar esa apreciación, ni siquiera en el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción.

340 Lo mismo puede decirse por lo que respecta a la alegación de C/G según la cual vendió, en 1994, su tecnología de fabricación a un productor chino por 4 millones de USD, y ello en contra de uno de los principios básicos del cartel (considerando 50, último guión, de la Decisión). C/G no facilitó los detalles de esa transferencia de tecnología en el procedimiento administrativo –su declaración de empresa de 11 de octubre de 1999 y su respuesta de 6 de abril de 2000 al pliego de cargos sólo incluyen una frase en ese sentido– de modo que la Comisión no cometió un error al negarse a tomarlo en consideración en la Decisión. El Tribunal de Primera Instancia no ve ninguna razón para modificar la apreciación de la Comisión, ni siquiera en el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, y menos aún cuando la fábrica proyectada en China nunca fue construida.

341 Por último, el hecho de que C/G pusiera fin a la infracción voluntariamente antes del inicio de la investigación de la Comisión fue tenido en cuenta de manera suficiente para el cálculo de la duración del período de la infracción que se le imputa (considerando 157 de la Decisión). C/G no puede invocar, en particular, el tercer guión del número 3 de las Directrices, dado que el cese de su comportamiento contrario a la competencia no fue provocado por la intervención de la Comisión.

342 En lo que se refiere a las demás alegaciones destinadas a obtener reducciones de la multa por circunstancias atenuantes, todas deben asimismo ser desestimadas.

343 En primer lugar, el hecho de que C/G y UCAR establecieran, a raíz de la investigación iniciada por la Comisión, respectivamente un programa para adecuarse a las normas sobre competencia y una investigación interna para terminar con la infracción no modifica en nada la realidad de la infracción comprobada. Por consiguiente, el mero hecho de que, en determinados casos, la Comisión haya tomado en consideración, en la práctica de sus Decisiones anteriores, tales medidas, como circunstancias atenuantes no implica que esté obligada a proceder del mismo modo en cada caso (sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 17 de diciembre de 1991, Hercules Chemicals/Comisión, T-7/89, Rec. p. II-1711, apartado 357, y de 14 de mayo de 1998, Mo och Domsjö/Comisión, T-352/94, Rec. p. II-1989, apartados 417 y 419). Máxime cuando la infracción de que se trata constituye, como en el presente caso, una violación manifiesta del artículo 81 CE, apartado 1, letras a) y c). Por otra parte, en la medida en que la investigación interna de UCAR favoreció su cooperación con la Comisión, ésta la tuvo en cuenta al concederle una reducción de la multa de un 40 % con arreglo a su Comunicación sobre la cooperación.

344 En segundo lugar, respecto a la alegación formulada por C/G de la presión económica que se ejerció sobre ella, la única precisión que aporta la demandante a este respecto se refiere a los contactos que tuvo con SGL en 1996 (considerando 82 de la Decisión), es decir tras la aplicación del cartel. Por ello, basta recordar

que C/G decidió libremente atenerse a las decisiones de los miembros del cartel en materia de precios. No pretendió haber sufrido presiones para adherirse al cartel; por otro lado, aunque hubiera sido ése el caso, podría haber informado de ello a las autoridades competentes, en lugar de incorporarse al cartel. Por consiguiente no puede acogerse la alegación.

345 En tercer lugar, lo anterior es válido asimismo en lo relativo a la referencia de C/G, SGL y UCAR a la crisis estructural del sector de electrodos de grafito. A ese respecto, basta recordar que, en su sentencia de 20 de marzo de 2002, Lögstör Rör/Comisión (T-16/99, Rec. p. II-1633), apartados 319 y 320, dictada en el asunto Cartel en el mercado de los tubos preaislados, el Tribunal de Primera Instancia declaró que la Comisión no estaba obligada a considerar como circunstancia atenuante la mala salud financiera del sector de que se trataba. El Tribunal de Primera Instancia confirmó igualmente que el que la Comisión haya tenido en cuenta, en asuntos anteriores, la situación económica del sector como circunstancia atenuante no supone que deba necesariamente mantener esa práctica (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 10 de marzo de 1992, ICI/Comisión, T-13/89, Rec. p. II-1021, apartado 372). Como ha destacado acertadamente la Comisión, por regla general, los carteles nacen en un momento en que el sector se enfrenta a dificultades. Si se siguiera el razonamiento de las demandantes, la multa debería reducirse regularmente en la práctica totalidad de los casos. Por ello, es inútil comprobar más a fondo si los hechos del caso de autos y los que dieron lugar a otras decisiones, en las que las crisis estructurales fueron consideradas circunstancias atenuantes, eran realmente comparables.

346 En cuarto lugar, y con carácter subsidiario, la alegación de SGL consistente en llegar a la conclusión de la existencia de una crisis que afecta muy especialmente a los fabricantes de electrodos de grafito por razón de una crisis sufrida por la industria de tubos de acero no es convincente. A este respecto, la Comisión señaló, sin que se haya negado este extremo, que el volumen de acero producido en hornos eléctricos pasó de 196 millones de toneladas en 1987 a 270 millones de toneladas en 1997 (considerando 9 de la Decisión). De ello puede deducirse que una eventual disminución de la producción global de acero afectó, en primer lugar, no a la producción de las acerías eléctricas, sino a la de las acerías tradicionales (considerandos 4, 5, 9 y 10 de la Decisión).

347 En quinto lugar, en cuanto a la ventaja económica que sacaron del cartel exclusivamente las sociedades Mitsubishi y Union Carbide y no UCAR, el hecho de no haberse beneficiado de una infracción no puede constituir una circunstancia atenuante, so pena de privar a la multa impuesta de su carácter disuasorio (véase, en este sentido, la sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra,* apartados 340 a 342, y la jurisprudencia citada). Tal falta de beneficio económico no limita en absoluto la gravedad de la infracción cometida. Por otro lado, si UCAR critica la actuación de Mitsubishi y Union Carbide, debe actuar contra dichas sociedades para hacer valer sus derechos, como ya hizo mediante la presentación de una demanda en Estados Unidos.

348 En la medida en que UCAR invoca, por último, transacciones de Derecho civil realizadas en Estados Unidos y Canadá, éstas no cambian en nada tampoco la gravedad de la infracción cometida y no pueden, por tanto, ser tomadas en consideración como circunstancias atenuantes. Cuando la Comisión tuvo en cuenta, en la Decisión Cartel en el mercado de los tubos preaislados, la indemnización pagada a un competidor cuya eliminación del mercado comunitario constituía uno de los principales objetivos del cartel, ese competidor estaba establecido en la Comunidad y se encontraba, pues, entre los operadores económicos protegidos por el Derecho comunitario de la competencia. Esta circunstancia no obliga a la Comisión a tener en cuenta, a favor de UCAR, la indemnización a los clientes en Estados Unidos y Canadá por razón de las pérdidas sufridas en aquellos mercados. Las transacciones de que se trata no influyen sobre la infracción cometida por UCAR en el EEE.

349 De lo anterior resulta que deben desestimarse los motivos y alegaciones invocados por Tokai, C/G, SGL, Nippon, UCAR y SEC.

f) Sobre el límite máximo de las multas y sobre la capacidad contributiva de ciertas demandantes en el sentido del número 5 de las Directrices

Asuntos T-239/01 y T-245/01

350 Recordando que la multa de base calculada para UCAR se redujo un 15,2 % para respetar el límite máximo del 10 % del volumen de negocios global de UCAR

(considerando 199 de la Decisión), SDK y SGL reprochan a la Comisión haber beneficiado a UCAR con ese reajuste antes de la aplicación de la Comunicación sobre la cooperación, por tanto en una fase intermedia en su proceso de fijación de multas, y no al final de éste. Pues bien, las multas impuestas a las demás participantes en el cartel no se redujeron de igual forma. SDK y SGL denuncian esa desigualdad de trato y exigen la misma reducción de su multa con el fin de que se mantenga una relación coherente y proporcional con la multa de UCAR.

351 SDK añade que se le sanciona en exceso por el hecho de que su volumen de negocios global supera ampliamente el relativo a las ventas de electrodos de grafito; por ello se le penaliza porque tiene un mayor número de actividades que no se refieren a la venta del producto de que se trata. Si la actividad de SDK en materia de electrodos de grafito hubiera constituido una empresa distinta, la aplicación del límite del 10 % habría reducido la multa final a 6,6 millones de euros.

352 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia afirma que la Comisión, al aplicar a UCAR el límite máximo del 10 % no «al resultado final del cálculo de la multa» sino en una fase anterior, a saber antes de la aplicación de la Comunicación sobre la cooperación no respetó el tenor del número 5, letra a), de las Directrices. Pues bien, puesto que la Comisión decidió aplicar al caso de autos el método enunciado en las Directrices, estaba obligada, a atenerse a él al calcular el importe de las multas, salvo que explique específicamente los motivos que justifican, en su caso, desviarse de él en un punto concreto (véase la jurisprudencia citada en el apartado 157 *supra* y la sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra*, apartado 271).

353 El considerando 199 de la Decisión, en la medida en que se remite exclusivamente al límite máximo de las multas previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, no ofrece una explicación específica sobre el motivo por el que la Comisión se apartó de las Directrices. Sin embargo, la Comisión expuso, ante el Tribunal de Primera Instancia, que no había procedido a la reducción del 15,2 % a favor de UCAR porque estimase que la infracción cometida por ésta mereciera

una sanción inferior a la de los demás miembros del cartel, sino porque quiso tener en cuenta que sólo en el caso de UCAR, el importe de base fijado antes de la aplicación de la Comunicación sobre la cooperación superaba en 15,1 millones de euros, es decir en un 15,2 % el límite máximo previsto. En esas circunstancias, la Comisión estimó que era necesario anticipar la aplicación de dicho límite para garantizar que la Comunicación sobre la cooperación pudiera ser útil: si el importe de base hubiera excedido ampliamente el límite del 10 % antes de la aplicación de la citada Comunicación sin que dicho límite pudiera ser aplicado inmediatamente, el incentivo de la empresa afectada para cooperar con la Comisión habría sido mucho menor, dado que la multa final hubiera llevado a un 10 % en cualquier caso, con o sin cooperación.

354 El Tribunal de Primera Instancia estima que esta explicación justifica el enfoque adoptado por la Comisión en el caso de UCAR. La motivación al respecto no debía figurar en la propia Decisión, dado que el enfoque en cuestión no perjudicaba a la empresa a la que iba dirigido, a saber UCAR. Aun cuando la citada medida favorable para UCAR fuera ilegal por falta de motivación, SDK y SGL no pueden invocar esa ilegalidad cometida a favor de un tercero (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de mayo de 1998, SCA Holding/Comisión, citada en el apartado 216 *supra,* apartado 160).

355 En cualquier caso, consta que SDK y SGL no estaban en una situación comparable a la de UCAR en términos de volumen de negocios global, ya que el importe de base fijado para ellas no superaba el límite máximo antes de la aplicación de la Comunicación sobre la cooperación. Por consiguiente, no pueden mantener válidamente que la Comisión estuviera obligada, en virtud del principio de igualdad de trato, a concederles la misma reducción aplicada a favor de UCAR. De ello se deduce que deben desestimarse los motivos basados en una violación de dicho principio.

356 Lo mismo cabe afirmar del motivo invocado por SDK según el cual su multa debería haber sido reducida considerablemente si sus actividades en materia de electrodos de grafito hubieran constituido una empresa distinta. Ese motivo se basa en especulaciones totalmente ajenas al estatuto jurídico real de la sociedad

que debía tener en cuenta la Comisión al aplicar, según reiterada jurisprudencia (véase, por ejemplo, la sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra*, apartados 118 y 119, y la sentencia Cemento, citada en el apartado 39 *supra*, apartado 5022), el límite máximo del 10 % del volumen de negocios global (incluidos todos los productos) de SDK. Si SDK eligió una estructura «unitaria» vertical de su sociedad, la Comisión debía tenerlo en cuenta y suponer que dicha estructura era en interés económico de SDK. Por otro lado, en el momento en que nos encontramos, nada permite saber cuál hubiera sido el estatuto preciso y la posición de una «empresa distinta» en el seno del grupo SDK. Por tanto, debe desestimarse igualmente ese motivo.

Asuntos T-239/01, T-246/01, T-251/01 y T-252/01

— Alegaciones de las partes

357 SEC alega que su multa corresponde al 11,3 % de su volumen de negocios global realizado en 1999 y supera, por tanto, el límite del 10 % previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17.

358 SGL considera que la Comisión no tenía derecho a calcular su multa sobre la base de su volumen de negocios realizado en 2000. Ese volumen de negocios aumentó en 180 millones de euros como consecuencia de la adquisición, en enero de 2000, de otra sociedad. Pues bien, la sentencia Cemento, citada en el apartado 39 *supra*, apartado 5045, se opone, en su opinión, a que se tome en consideración un aumento del volumen de negocios posterior al final de la infracción (marzo de 1998). En ese contexto, SGL se queja de la duración exageradamente amplia del procedimiento administrativo; el retraso producido lesionó sus intereses financieros, dado que su volumen de negocios en 1999 fue inferior al de 2000.

359 SGL añade que el límite máximo del 10 % es absoluto en el sentido de que no podía ser superado ni siquiera por los importes «intermedios» (de partida y de base) fijados por la Comisión durante su proceso de cálculo. El razonamiento contrario expuesto por el Tribunal de Primera Instancia en la sentencia LR AF 1998/Comisión, citada en el apartado 38 *supra,* es, en su opinión, erróneo.

360 SGL reprocha a la Comisión, por último, no haber tenido en cuenta su situación financiera muy difícil. Esta omisión violó, según ella, el número 5, letra b), de las Directrices.

361 UCAR y C/G invocan igualmente su falta de capacidad para pagar la multa. Subrayan la difícil situación del sector de electrodos de grafito y su propia posición financiera precaria.

362 En este contexto, UCAR recuerda la pesada deuda que le provocaron Mitsubishi y Union Carbide en el marco de su reestructuración en 1995. Asimismo se remite a las fuertes multas que le impusieron las autoridades americanas y canadienses. Actualmente, UCAR no tiene ya la posibilidad de tomar más dinero a préstamo, dado que sus líneas de crédito han sido congeladas. UCAR recuerda que la Comisión ha tenido en cuenta de modo reiterado, en su práctica decisoria anterior, la rentabilidad de los destinatarios de sus decisiones, bien al fijar el importe de las multas, bien al determinar las condiciones de pago. Pues bien, en el presente caso, contradijo su propia práctica administrativa.

363 C/G añade que sus dificultades financieras le obligaron a solicitar, poco después de la adopción de la Decisión, la apertura de un procedimiento de quiebra en Estados Unidos.

364 La Comisión se opone a los motivos y alegaciones formulados por las demandantes.

— Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

365 En cuanto al motivo invocado por SEC, basta recordar que el límite del 10 % previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 se refiere al ejercicio económico que precede a la fecha de la Decisión, a saber, en el caso de autos, el año 2000 (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de noviembre de 2000, Sarrió/Comisión, citada en el apartado 239 *supra*, apartado 85 y sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra*, apartado 506). Ahora bien, SEC admite explícitamente que, para el año 2000, se respetaba el citado límite en su caso. Por tanto, debe desestimarse el motivo.

366 En la medida en que SGL alega que la Comisión estaba obligada a calcular su multa sobre la base de su volumen de negocios global en el ejercicio 1999, volumen de negocios que fue muy inferior al del ejercicio 2000, basta recordar que el punto de partida del cálculo de las multas fueron los volúmenes de negocios mundiales realizados en 1998 con la venta del producto de que se trata y las cuotas de mercado de las empresas afectadas entre 1992 y 1998 (considerandos 30, 149 y 150 de la Decisión). Estos volúmenes no se refieren ni al ejercicio de 1999 ni al de 2000. Por tanto, la alegación de SGL es inoperante.

367 A continuación, según reiterada jurisprudencia el límite máximo del 10 % mencionado en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 se refiere al volumen de negocios global de la empresa afectada, en la medida en que ese volumen de negocios es el único que da una indicación de la importancia y la influencia de dicha empresa en el mercado (véase la sentencia Cemento, citada en el apartado 39 *supra*, apartado 5022, y la jurisprudencia citada). Además, sólo la multa impuesta finalmente debe ser reducida al límite anteriormente mencionado,

conforme al citado artículo 15; dicha disposición no prohíbe a la Comisión que utilice en sus cálculos un importe intermedio que sea superior a ese límite, siempre que la multa que finalmente se imponga no lo sobrepase (sentencia LR AF 1998/Comisión, citada en el apartado 38 *supra,* apartados 287 y 288). En el caso de SGL, la multa final de 80,2 millones de euros es inferior al límite del 10 % tanto si se refiere al ejercicio 1999 (980 millones de euros) como al ejercicio 2000 (1.262 millones de euros). Por tanto, carecen de pertinencia las alegaciones basadas por SGL sobre una duración excesivamente larga del procedimiento administrativo y sobre la sentencia Cemento (apartado 5045).

368 La crítica formulada a la vista de la sentencia LR AF 1998/Comisión no es fundada. Si SGL se remite al Derecho penal, que no permite al juez superar el grado máximo de la pena prevista para un determinado delito, hay que señalar que ninguna disposición de Derecho comunitario fija sanciones administrativas, mínimas o máximas, para las diferentes categorías de infracciones al Derecho de la competencia. La Comisión, por tanto, es libre, en principio, de determinar el importe de las multas que sancionan tales infracciones en función de la gravedad y de la duración de éstas. El único límite máximo de la facultad sancionadora conferida a la Comisión se refiere a la capacidad financiera de la empresa afectada en términos de su volumen de negocios global. Nada se opone, pues, a que la Comisión supere, en las operaciones de cálculo puramente intermedias que se refieren a la gravedad y a la duración de la infracción, el límite máximo del 10 % mencionado en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17.

369 En cuanto a la difícil situación del sector de electrodos de grafito, no se trata de un contexto económico «específico» en el sentido del número 5, letra b), de las Directrices. Como se ha señalado anteriormente, los carteles nacen, en particular, en el momento en que un sector se enfrenta a dificultades. Si esta apreciación no justifica el reconocimiento de una circunstancia atenuante (véase el apartado 345 *supra)*, tampoco puede justificar una reducción de la multa en el presente contexto.

370 Lo mismo sucede por lo que respecta a la situación financiera precaria de SGL, UCAR y C/G. Según reiterada jurisprudencia, la Comisión no está obligada, al determinar el importe de la multa, a tomar en consideración la situación

financiera deficitaria de una empresa afectada toda vez que el reconocimiento de tal obligación equivaldría a procurar una ventaja competitiva injustificada a las empresas menos adaptadas a las condiciones del mercado (sentencia LR AF 1998/ Comisión, citada en el apartado 38 *supra*, apartado 308; sentencia HFB y otros/ Comisión, citada en el apartado 280 *supra*, apartado 596, y sentencia FETTCSA, citada en el apartado 47 *supra*, apartado 351, y la jurisprudencia citada). El hecho de que, en sus anteriores decisiones, la Comisión considerase que debía tener en cuenta las dificultades financieras de una empresa determinada no implica que esté obligada a emitir la misma apreciación en una decisión posterior (sentencia FETTCSA, apartados 353 y 354).

371 No es obstáculo para aplicar esta jurisprudencia el número 5, letra b), de las Directrices, según el cual debe tomarse en consideración la capacidad contributiva real de una empresa. Esta capacidad sólo es importante en su «contexto social específico», constituido por las consecuencias que el pago de la multa tendría, en particular, a nivel de un aumento del desempleo o de un deterioro de los sectores económicos a los que la empresa afectada vende o de los que se abastece. A este respecto, las demandantes no han proporcionado ningún elemento para poder apreciar el citado «contexto social específico».

372 Por otra parte, el Derecho comunitario, como tal, no prohíbe que una medida adoptada por una autoridad comunitaria provoque la quiebra o la liquidación de una determinada empresa (véanse, en este sentido las sentencias del Tribunal de Justicia de 15 de enero de 1986, Comisión/Bélgica, 52/84, Rec. p. 89, apartado 14, y de 2 de julio de 2002, Comisión/España, C-499/99, Rec. p. I-6031, apartado 38). La liquidación de una empresa en su forma jurídica en cuestión, aunque puede perjudicar a los intereses financieros de los propietarios, accionistas o titulares de acciones, no significa sin embargo que los elementos personales, materiales e inmateriales representados por las empresas pierdan, ellos también su valor.

373 En la vista, SGL sostuvo que la Comisión al no tener en cuenta la mala situación financiera de la empresa contradice la práctica más reciente de la Comisión que, en su Decisión C (2002) 5083 final, de 17 de diciembre de 2002, relativa a un

procedimiento de aplicación del artículo 81 del Tratado CE y del artículo 53 del Acuerdo EEE (COMP/E-2/37.667 — Grafitos especiales) redujo expresamente la multa impuesta a SGL, por razón de la grave situación financiera de la empresa. Según SGL, debería haberse concedido la misma reducción en el presente caso.

374 A este respecto, basta observar que la Decisión de 17 de diciembre de 2002 tomó en consideración tanto la situación financiera de SGL como el hecho de que ya se había impuesto una multa considerable a la empresa por su participación en el cartel del mercado de los electrodos de grafito, aunque la Comisión estimaba que, «en dichas circunstancias específicas, no [resultaba] necesario, para lograr una disuasión efectiva, imponer el importe íntegro de la multa» (considerando 558). Por ello, SGL no puede invocar útilmente dicha particularidad de la Decisión de 17 de diciembre de 2002, y reprochar a la Comisión un error de Derecho o un error manifiesto de apreciación al no haberse apartado, en el presente contexto que no está marcado por tal particularidad, de la jurisprudencia mencionada en el apartado 370 *supra*.

375 En la medida en que C/G enumera todavía sus hándicaps económicos que la Comisión debería haber tenido en cuenta, a saber la falta de centros de producción fuera de Estados Unidos y la incapacidad de ofrecer servicios técnicos de alto nivel, sus costes de mano de obra elevados, la mala calidad de sus productos y la integración vertical de sus actividades de producción, la Comisión destaca, acertadamente, que dichos inconvenientes se reflejaron en el volumen de negocios y, por tanto, en la clasificación de C/G en una categoría para la que se fijó un importe de partida inferior al de SGL y UCAR. Además, en la medida en que C/G, a pesar de sus hándicaps, pudo aumentar el volumen de sus ventas en Europa, se le concedió una reducción importante de la multa, en concepto de circunstancias atenuantes. Por consiguiente, no está justificada ninguna reducción adicional de la multa en el presente contexto.

376 Las referencias de UCAR a las sanciones que se le impusieron en Estados Unidos y Canadá así como al comportamiento perjudicial de Mitsubishi y Union Carbide,

no hacen más que repetir, en el presente contexto, motivos ya desestimados anteriormente. Por ello, basta recordar que UCAR no ha demostrado que se encontrara en un «contexto social específico» que obligara a la Comisión a renunciar, al menos parcialmente, a imponerle una multa. En cuanto al comportamiento de Mitsubishi y de Union Carbide, que no fueron identificadas y sancionadas en la Decisión como autoras de la infracción, nada obligaba a la Comisión a reducir por esa razón la multa de UCAR cuya condición de autora de la infracción quedó probada y evitar así a UCAR la interposición ante los órganos jurisdiccionales competentes de recursos de reparación del perjuicio financiero supuestamente sufrido por la actuación de esas dos sociedades.

377 Dado que no se ha estimado ninguno de los motivos y alegaciones invocados en este contexto, no se modificarán los importes de base tal y como se han determinado hasta el momento.

3. *Sobre los motivos basados en una aplicación incorrecta de la Comunicación sobre la cooperación*

378 SGL, UCAR y C/G sostienen que la Comisión les concedió reducciones de multas insuficientes con arreglo a la sección D de la Comunicación sobre la cooperación.

379 A tenor de dicha sección D, «cuando una empresa coopere sin que se reúnan todas las condiciones establecidas en las secciones B o C, gozará de una reducción del 10 al 50 % del importe de la multa que se le habría impuesto a falta de cooperación» (apartado 1).

«Así sucederá cuando:

— antes del envío del pliego de cargos una empresa facilite a la Comisión información, documentos u otros elementos de prueba que contribuyan a confirmar la existencia de la infracción;

— tras recibir el pliego de cargos, una empresa informe a la Comisión de que no pone en duda la veracidad de los hechos sobre los que la Comisión funda sus acusaciones» (apartado 2).

380 En la Decisión, la Comisión aplicó la sección D, apartado 2, guión primero, de la Comunicación sobre la cooperación a los casos de SGL (considerandos 169 y 172 a 175), UCAR (considerandos 200 a 202) y de C/G (considerandos 239 y 240).

a) Asunto T-239/01

Resumen de la Decisión

381 La Comisión redujo la multa de SGL un 30 % porque SGL cooperó en una fase temprana del procedimiento (considerandos 167 a 169 y 175), Sin embargo, SGL no cooperó realmente tras los primeros contactos establecidos en abril de 1998, por lo que la Comisión tuvo que enviarle una solicitud formal de información y un recordatorio en el que se reservaba el derecho a adoptar una decisión formal con arreglo al artículo 11, apartado 5, del Reglamento nº 17. En respuesta, SGL transmitió una declaración relativa a su participación en el cartel con fecha de 8 de junio de 1999 (considerando 173). La Comisión estimó que la cooperación de las empresas debe ser espontánea y no inscribirse en el marco del ejercicio de un poder de investigación. Por consiguiente, una parte sustancial de la información proporcionada en la declaración de 8 de junio de 1999 constituye en realidad la respuesta de SGL a la solicitud formal de información de la Comisión. Sólo se considerará como contribución voluntaria, según lo dispuesto en la Comunicación sobre la cooperación, la información que vaya más allá de lo que se pedía en virtud del artículo 11 (considerando 174).

Alegaciones de las partes

382 SGL sostiene que no estaba obligada a responder a ciertas preguntas de la solicitud de información de la Comisión dado que, de otro modo, se habría visto obligada a incriminarse a sí misma. En su declaración de 8 de junio de 1999, no obstante facilitó respuestas completas y exactas. Habida cuenta de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sentencia Funke de 25 de febrero de 1993, serie A nº 256/A, § 44), incluso se autorizó a SGL a oponerse a toda contribución activa para acreditar su propia culpabilidad. Al considerar erróneamente que SGL estaba obligada a responder a todas las preguntas formuladas, la Comisión subestimó su cooperación voluntaria.

383 SGL añade que la Comisión debería haber tenido en cuenta igualmente su respuesta de 30 de julio de 1997 a una solicitud de información. Mediante esa respuesta, SGL confirmó que había advertido a terceros de la inminente inspección por la Comisión. Dicha solicitud de información tuvo por objeto obtener la confesión de SGL sobre una infracción, de modo que SGL no estaba obligada a responderla. Por tanto, su confesión voluntaria debería haber repercutido en forma de una mayor reducción de la multa.

384 SGL considera que su declaración de 8 de junio de 1999 tuvo lugar en la misma fase del procedimiento administrativo que la cooperación de SDK y UCAR. Afirma que presentó los hechos de manera tan detallada como dichas sociedades y que el alcance y el contenido de la información era objetivamente equivalente. Por consiguiente, estima que la Comisión no podía atribuir a la cooperación prestada por SGL un valor más limitado a la cronológicamente anterior de SDK y de UCAR (sentencia Krupp, citada en el apartado 279 *supra*, apartados 237 y ss.).

385 SGL pretende, además, que la Comisión la discriminó en comparación con UCAR, C/G y SDK.

386 En primer lugar, a su juicio, el hecho de haber reducido la multa impuesta a UCAR un 40 % mientras que su multa sólo se redujo un 30 % constituye, una desigualdad de trato, dado que la cooperación por parte de UCAR no excedía sustancialmente su propia cooperación. Desde el inicio, informó a la Comisión de su intención de colaborar lo más rápidamente posible, señalando que el procedimiento penal paralelo que se tramitaba contra ella en Estados Unidos le impedía comunicarle por escrito todos los detalles fácticos sobre el cartel. Tuvo que esperar a que se formalizara la transacción judicial *(plea agreement)* en mayo de 1999 para poder transmitir a la Comisión su declaración de 8 de junio de 1999. Pues bien, UCAR y SDK también esperaron la formalización de dichas transacciones judiciales antes de transmitir su información a la Comisión. SGL no debería haberse visto perjudicada por el hecho de que SDK y UCAR formalizaran sus transacciones judiciales antes, puesto que SGL no tenía ninguna influencia sobre el comportamiento de las autoridades americanas. SGL añade que las declaraciones de dos colaboradores de UCAR transmitidas a la Comisión el 25 de marzo de 1999 no podían considerarse como una cooperación de la empresa, ya que sólo ella misma está afectada por el procedimiento y está obligada a cooperar. Además, el valor de la cooperación de UCAR fue inferior al que le atribuye la Comisión.

387 En segundo lugar, la concesión de una reducción de la multa, por un valor del 40 % otorgada a C/G refleja, a su juicio, un error de apreciación en cuanto se consideró que la no aplicación parcial por C/G de los acuerdos ilícitos justificaba tal reducción. En efecto, C/G tuvo un comportamiento comparable al de las demás participantes en el cartel.

388 En tercer lugar, estima que la Comisión incurrió en un trato desigual en perjuicio de SGL al reducir un 70 %, según la sección C de la Comunicación sobre la cooperación, el importe de la multa impuesta a SDK. Pues bien, la Decisión no indica si se cumplían efectivamente los requisitos de la citada Comunicación en el caso de SDK y no en el caso de SGL. En cualquier caso, la contribución de SDK no justifica el marcado trato de favor concedido a dicha empresa.

389 La Comisión replica que la mayoría de los elementos destacados por SGL para que se aprecie la amplitud de su cooperación son indicaciones que tenía obligación de proporcionar de conformidad con el artículo 11 del Reglamento nº 17, a saber las fechas, lugares, participantes y modalidades de la preparación y de la organización de las reuniones con los competidores, los datos y las entregas de electrodos de grafito en la Comunidad y los cuadros relativos a la evolución de los precios. Por consiguiente, todas esas indicaciones debieron dejarse a un lado al aplicar la Comunicación sobre la cooperación. Aun suponiendo que SGL no estuviera obligada a facilitar parte de la información solicitada el 31 de marzo de 1999, tampoco debe sobrevalorarse su contribución. La Comisión disponía ya, el 8 de junio de 1999, cuando recibió la declaración de SGL, de la mayor parte de la información pertinente gracias a la cooperación de SDK y a la de dos colaboradores con puestos de responsabilidad en UCAR. En cualquier caso, SGL no tomó la iniciativa de cooperar, sino que se limitó a responder a una solicitud de información.

390 La referencia de SGL a la sentencia Krupp (citada en el apartado 279 *supra)* carece de pertinencia, dado que la cronología de las respuestas facilitadas en el asunto Krupp correspondió al orden en el que la Comisión interrogó a las empresas implicadas; según el Tribunal de Primera Instancia, en esas condiciones, la mera circunstancia de que una de las empresas reconociera los hechos que se le imputaban respondiendo la primera a las preguntas formuladas no podía constituir una razón objetiva para un trato diferenciado. En el caso de autos, por el contrario, el orden en el que se recibieron los documentos en la Comisión no se explica por el del orden en que interrogó a SGL, SDK y UCAR.

391 La Comisión añade que SGL le dio una respuesta incompleta a la pregunta de a qué empresas informó de la inminencia de las inspecciones por parte de la Comisión: SGL no dijo que también previno a UCAR. Pues bien, pudo perfectamente informar a la Comisión de que había prevenido a tres empresas, sin admitir simultáneamente la existencia de una infracción. El hecho de avisar a otras empresas de que se iban a producir inspecciones no constituía en sí una violación del artículo 81 CE.

392 En la medida en que SGL le reprocha haberla discriminado en relación con UCAR, C/G y SDK, la Comisión responde que UCAR contribuyó en mayor medida a la comprobación de la infracción que SGL. En cuanto al papel desempeñado por C/G, la Comisión señala que el carácter pasivo del comportamiento de C/G y el aumento de sus ventas en Europa le valieron una reducción de la multa del 40 % en concepto de circunstancias atenuantes. La situación de C/G y la de SGL no eran, por tanto, comparables en absoluto. Lo mismo cabe afirmar de la comparación con SDK. Contrariamente a SGL, SDK se benefició de la aplicación de la sección C de la Comunicación sobre la cooperación, toda vez que fue la primera sociedad en facilitar realmente pruebas decisivas para probar la existencia del cartel y se retiró del mismo el mes de abril de 1997.

393 La Comisión destaca que SGL no negó, en el procedimiento administrativo, el cargo según el cual había continuado la infracción tras las inspecciones y que el no negar ese hecho se tuvo en cuenta para reducir un 30 % su multa. Pues bien, ante el Tribunal de Primera Instancia, SGL negó por primera vez la continuación de la infracción tras las citadas inspecciones. De ese modo, restringió *a posteriori* la amplitud de su cooperación. Por tanto, no sería apropiada una reducción adicional de la multa por el Tribunal de Primera Instancia, en el marco de su competencia de plena jurisdicción.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

394 En cuanto al motivo basado en una violación del principio de igualdad de trato, según reiterada jurisprudencia, al valorar la colaboración prestada por las empresas implicadas, la Comisión no puede desconocer dicho principio, que sólo se viola cuando se tratan de manera diferente situaciones que son comparables o cuando situaciones diferentes se tratan de manera idéntica, a menos que ese trato esté objetivamente justificado (sentencia Krupp, citada en el apartado 279 *supra,* apartado 237, y sentencia ABB Asea Brown Boveri/Comisión, citada en el apartado 153 *supra,* apartado 240 y jurisprudencia citada).

395 A este respecto, procede señalar que SDK y C/G no se encuentran en una situación comparable a la de SGL.

396 La Comisión hizo constar, en la Decisión, que C/G no participó en las reuniones «de jefes» ni en las reuniones «de trabajo», que se limitó a seguir los precios fijados por los demás miembros del cartel y que, infringiendo los principios básicos del cartel (el del «productor doméstico»), aumentó sus ventas en Europa. SGL no puso en duda dichas apreciaciones de hecho (considerandos 81 a 86 de la Decisión) ni pretendió haberse comportado de una manera similar a la de C/G que acaba de describirse.

397 Con respecto a la situación de SDK a la que se le aplicó la sección C de la Comunicación sobre la cooperación y que se benefició de una reducción de la multa de un 70 %, SGL no alega que tuviera que haberse beneficiado también de la citada sección C; se limita a denunciar que la Decisión no indicaba por qué se cumplían los requisitos de la sección C en el caso de SDK y no en el de SGL. Pues bien, como se ha expuesto anteriormente, la Comisión comprobó válidamente que SGL fue una de las instigadoras y líderes del cartel; además, SGL no afirma tampoco que fuera la primera empresa en facilitar elementos determinantes para probar la existencia del cartel. Por consiguiente, SGL no cumplía los requisitos establecidos en las letras b) y e) de la sección B, en relación con la sección C, de la Comunicación sobre la cooperación. Ésta no puede, por tanto, de ningún modo, beneficiarse de una reducción de la multa prevista en la citada sección C, de modo que su alegación relativa a SDK es inoperante.

398 Es igualmente inoperante la alegación basada en que la contribución de SDK –al igual que la de UCAR– fue en realidad de un valor inferior al que tuvo en cuenta la Comisión y no justifica en absoluto la reducción de la multa concedida. Al esforzarse en infravalorar la cooperación de otras empresas, SGL no sostiene que su propia cooperación tenía el mismo valor que la prestada por otra empresa y merecía, por ello, la misma reducción concedida a ésta, sino denunciar el trato

supuestamente demasiado favorable, es decir ilegal, de dichas empresas. Por tanto, esta alegación, tampoco puede procurarle una mayor reducción.

399 Con respecto a si la cooperación prestada por SGL, recompensada con un 30 % de reducción, era objetivamente de un valor comparable a la facilitada por UCAR, recompensada con un 40 % de reducción, de los autos que obran en el Tribunal de Primera Instancia se desprende que tanto SGL como UCAR, en su condición de instigadoras y líderes del cartel, aportaron elementos instructivos y detallados que facilitaron sensiblemente la tarea de la Comisión, precisando que la parte sustancial de la cooperación de SGL se prestó unos meses más tarde que la de los dos colaboradores de UCAR, los Sres. [...] y [...], que fueron incitados por UCAR a transmitir sus declaraciones a la Comisión de modo que ésta pudo lícitamente imputar dicha cooperación a la propia empresa.

400 En este contexto, SGL no puede alegar útilmente que su cooperación fue «retrasada» por el procedimiento paralelo en Estados Unidos. Como señaló acertadamente la Comisión (considerando 172 de la Decisión), SGL, por su cuenta y riesgo, prefirió esperar el fin del procedimiento americano, con la esperanza de obtener una sanción americana más clemente, antes de colaborar con la Comisión, por lo que debía esperar que ésta ya hubiera sido informada por otras empresas y que la contribución de SGL hubiera perdido así su valor informativo.

401 Hay que señalar, a continuación, que el motivo esencial por el que la Comisión sólo concedió a SGL una reducción del 30 % de la multa figura en el considerando 174 de la Decisión: según la Comisión una empresa únicamente merece una reducción de la multa si su cooperación es «espontánea» y no se inscribe en el marco del «ejercicio de un poder de investigación»; considera que «una parte sustancial de las informaciones proporcionadas [por SGL] constituyen en realidad la respuesta de SGL a la solicitud formal de información de la Comisión, sólo se [consideraron] como contribución voluntaria, según lo

dispuesto en dicha Comunicación, las informaciones contenidas en la declaración que iban más allá de lo que se pedía en virtud del artículo 11». Además, SGL no transmitió su declaración de 8 de junio de 1999 hasta que se le envió un recordatorio en el que la Comisión se reservaba el derecho a adoptar una decisión formal en aplicación del apartado 5 del artículo 11 (considerando 173 de la Decisión). Basándose en la sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de octubre de 1989, Orkem/Comisión (374/87, Rec. p. 3283), apartados 27, 28 y 32 a 35, la Comisión no recompensó, pues, la información que consideraba que SGL debía facilitarle, en cualquier caso, en respuesta a una solicitud de información o a una decisión que ordenara, bajo la amenaza de sanciones, la comunicación de la información solicitada.

402 En este contexto, es preciso señalar que no puede reconocerse el derecho absoluto a guardar silencio, invocado por SGL para sostener que no estaba obligada a responder a ninguna solicitud de información. El reconocimiento de tal derecho excedería de lo que es necesario para preservar el derecho de defensa de las empresas y constituiría un obstáculo injustificado para el cumplimiento, por parte de la Comisión, de la misión de velar por el respeto de las normas sobre competencia en el mercado común. El derecho a guardar silencio sólo puede reconocerse a la empresa implicada en la medida en que se viera obligada a dar respuestas que implicaran admitir la existencia de la infracción cuya existencia debe ser probada por la Comisión (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de febrero de 2001, Mannesmannröhren-Werke/Comisión, T-112/98, Rec. p. II-729, apartados 66 y 67).

403 Para preservar el efecto útil del artículo 11 del Reglamento nº 17, la Comisión tiene la potestad de obligar a las empresas a que faciliten toda la información necesaria relacionada con hechos de los que puedan tener conocimiento y a que le presenten, si fuera preciso, los documentos correspondientes que obren en su poder, aun cuando éstos puedan servir para probar la existencia de una conducta contraria a la competencia (véase la sentencia Mannesmannröhren-Werke/Comisión, citada en el apartado 402 *supra*, apartado 65, y la jurisprudencia citada).

404 Esa potestad de información de la Comisión, consagrada por las sentencias Orkem/Comisión y Mannesmannröhren-Werke/Comisión, citadas respectivamente en los apartados 401 y 402 *supra,* no es contraria ni al artículo 6, apartados 1 y 2, del CEDH (sentencia Mannesmannröhren-Werke/Comisión, antes citada, apartado 75) ni a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

405 Si bien el Tribunal de Justicia declaró (sentencia LVM, citada en el apartado 130 *supra,* apartado 274) que, con posterioridad a la sentencia Orkem/Comisión, citada en el apartado 401 *supra,* la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que el juez comunitario ha de tener en cuenta, ha experimentado nuevos desarrollos con la sentencia Funke, citada en el apartado 382 *supra,* la sentencia Saunders/Reino Unido de 17 de diciembre de 1996 (*Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, p. 2044, §§ 69, 71 y 76) y sentencia J.B. c. Suiza de 3 de mayo de 2001 (aún no publicada en el *Recueil des arrêts et décisions*, §§ 64 a 71), el Tribunal de Justicia no procedió, en la sentencia LVM, a modificar su jurisprudencia.

406 En cualquier caso, el hecho de verse obligado a responder a las preguntas relativas únicamente a los hechos planteadas por la Comisión y satisfacer sus peticiones de presentación de documentos preexistentes no puede violar el principio de respeto del derecho de defensa o el derecho a un juicio justo, que ofrecen, en el ámbito del Derecho de la competencia, una protección equivalente a la garantizada por el artículo 6 del CEDH. En efecto, nada impide que el destinatario de una solicitud de información demuestre posteriormente, en el marco del procedimiento administrativo o durante un procedimiento ante el juez comunitario, que los hechos expuestos en sus respuestas o los documentos comunicados tienen un significado distinto al que les ha dado la Comisión (sentencia Mannesmannröhren-Werke/Comisión, citada en el apartado 402 *supra,* apartados 77 y 78).

407 Por lo que respecta, a continuación, a la cuestión de determinar en qué medida SGL estaba obligada a responder, conforme a la jurisprudencia antes mencionada, a la solicitud de información de 31 de marzo de 1999, procede señalar que, además de las cuestiones puramente fácticas y las solicitudes de presentación de documentos preexistentes, la Comisión requirió que se describieran el objeto y el

desarrollo de varias reuniones en las que participó SGL así como los resultados/ conclusiones de dichas reuniones, cuando estaba claro que la Comisión sospechaba que el objeto de las citadas reuniones fue limitar la competencia. De ello resulta que tal solicitud obligaba a SGL a confesar su participación en una infracción a las normas comunitarias sobre la competencia.

408 Lo mismo cabe afirmar sobre las solicitudes encaminadas a obtener las actas de dichas reuniones, los documentos de trabajo y los documentos de preparación correspondientes, las notas manuscritas de la misma, las notas y las conclusiones relativas a dichas reuniones, los documentos de planificación y de discusión así como los proyectos de ejecución relativos a los incrementos de precios efectuados entre 1992 y 1998.

409 Dado que SGL no estaba obligada a responder a ese tipo de cuestiones que figuraban en la solicitud de información de 31 de marzo de 1999, el haber facilitado información sobre dichos extremos debe considerarse como una colaboración voluntaria de la empresa que puede justificar una reducción de la multa con arreglo a la Comunicación sobre la cooperación.

410 Esta conclusión no se desvirtúa por la alegación de la Comisión según la cual la información de que se trata no fue aportada espontáneamente, sino en respuesta a una solicitud de información. La sección D, apartado 2, primer guión, de la Comunicación sobre la cooperación, lejos de requerir un acto espontáneo, por propia iniciativa de la empresa implicada, se limita a exigir información, que contribuya «a confirmar» la existencia de la infracción cometida. Además, incluso la sección C, que se refiere a una reducción de la multa mayor que la prevista en la sección D, permite recompensar una cooperación prestada «después de que la Comisión haya realizado una comprobación, por vía de decisión, en los locales de las empresas que participan en el acuerdo». Por lo tanto, el que ya se hubiera enviado a SGL la solicitud de información prevista en el artículo 11, apartado 1, del Reglamento nº 17 no puede considerarse determinante para minimizar la cooperación prestada por la empresa, conforme a la sección D, apartado 2, primer

guión de la Comunicación sobre la cooperación, sobre todo teniendo en cuenta que tal solicitud es un acto menos gravoso que una inspección efectuada en virtud de una decisión.

411 De ello resulta que la Comisión no valoró correctamente la importancia de la cooperación aportada por SGL en este contexto.

412 En la medida en que la Comisión reprocha a SGL que le diera una respuesta incompleta a la pregunta de quiénes eran las empresas a las que informó de la inminencia de las inspecciones de la Comisión en junio de 1997, es cierto que, mediante escrito de 30 de julio de 1997, SGL limitó su confesión a VAW y a otra empresa, sin indicar que también informó a UCAR. Sin embargo, la propia Comisión destaca que la advertencia hecha por SGL reforzaba la gravedad de la infracción, daba lugar a una multa cuyo efecto disuasorio era más importante que el ordinario y justificaba que se considerase como circunstancia agravante, dado que ese comportamiento de SGL creó las condiciones necesarias para el mantenimiento del cartel en activo y la prolongación de sus efectos nefastos. Por tanto, SGL no estaba obligada a indicar a la Comisión que advirtió a otras empresas. Dicha información podía agravar la sanción que la Comisión iba a imponerle. Por ello, igualmente sobre este punto, la Comisión no valoró correctamente el comportamiento de SGL al reprocharle que le facilitara una respuesta incompleta.

413 Por último, de la Decisión se desprende que ninguna de las empresas implicadas, incluida SGL, impugnó la veracidad de los hechos en los que la Comisión basó su pliego de cargos (considerando 41). Pues bien, aunque el considerando 168 reproduce el texto íntegro de la sección D de la Comunicación sobre la cooperación y aunque la Comisión concedió expresamente a Tokai, SEC y Nippon una reducción de la multa de un 10 % con arreglo a la citada sección D, apartado 2, guión segundo, por no negar los hechos (considerandos 219 y 222), la Comisión no aplicó esa misma disposición a SGL y sólo redujo la multa de ésta en virtud de la sección D, apartado 2, primer guión (considerando 175).

414 En respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia, la Comisión se esforzó en explicar esa omisión exponiendo que, dado que la cooperación de las empresas se limitó a no impugnar los hechos, procedió a una reducción únicamente basada en ese tipo de cooperación y se refirió expresamente a la sección D, apartado 2, segundo guión, de la Comunicación sobre la cooperación, mientras que, para las empresas que cooperaron también en virtud del primer guión de dicha disposición, a saber SGL, UCAR, VAW y C/G, sólo procedió a una reducción, reagrupando los dos tipos de cooperación; dicha reducción única se basó exclusivamente y erróneamente en el primer guión. En cualquier caso, del contexto de la Decisión se deduce claramente que la reducción concedida a SGL estaba basada tanto en que facilitó información y documentos como en que no impugnó los hechos.

415 A este respecto, basta señalar que dicha explicación la formularon por primera vez ante el Tribunal de Primera Instancia los representantes de la Comisión y que no figuraba en absoluto en la Decisión adoptada por el Colegio de comisarios. Pues bien, la apreciación de que SGL no impugnaba los hechos hubiera debido figurar en los considerandos relativos a la cooperación de la empresa como se mencionaba expresamente –además de en el considerando 41 relativo a la descripción del desarrollo del procedimiento administrativo– en los considerandos 219 y 222 con respecto a Tokai, SEC y Nippon (véase, en este sentido, la sentencia ABB Asean Brown Boveri/Comisión, citada en el apartado 153 *supra*, apartado 244). A la luz del pasaje de la Decisión concerniente a SGL, el Tribunal de Primera Instancia sólo hace constar que la Comisión no ha beneficiado a la empresa de la disposición de la sección D, apartado 2, segundo guión, de la Comunicación sobre la cooperación, a pesar de que SGL cumplía los requisitos de dicha disposición.

416 De lo anterior resulta que la Comisión valoró incorrectamente, en diferentes puntos, la importancia de la cooperación prestada por SGL antes de la adopción de la Decisión. En el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, el Tribunal de Primera Instancia estima que procede reducir, por ese concepto, la multa impuesta a SGL en un 10 % que se añade al 30 % ya concedido por la Comisión.

417 En la medida en que la Comisión solicita al Tribunal de Primera Instancia que no proceda a dicha reducción toda vez que SGL negó, por primera vez, ante el Tribunal de Primera Instancia, la veracidad de los hechos que había admitido con anterioridad en el procedimiento administrativo, hay que observar que SGL reprochó a la Comisión que apreciara erróneamente la persistencia de la infracción después de junio de 1997. Las apreciaciones de la Comisión a este respecto se basaron esencialmente en el comportamiento objetivo de la empresa en el procedimiento administrativo y en sus declaraciones más bien generales de que no negaba los hechos. Ante el Tribunal de Primera Instancia, SGL se limitó, en esencia, a alegar que la Comisión se equivocó sobre el sentido de su comportamiento y sus declaraciones. Para rebatir ese motivo, la Comisión podía limitarse a recordar ese comportamiento y las declaraciones de SGL así como la cronología del desarrollo del procedimiento administrativo (véanse los apartados 71 a 77 *supra*). La tarea de la Comisión consistía en acreditar los hechos constitutivos de la infracción, que fue facilitada en el procedimiento administrativo por el comportamiento y las declaraciones de SGL, no se ha hecho, por tanto, objetivamente más difícil por la negación posterior de SGL ante el Tribunal de Primera Instancia.

418 Sin embargo, no puede ignorarse que la Comisión, en contra de lo que podía esperar razonablemente por la cooperación objetiva de SGL en el procedimiento administrativo, se vio obligada a elaborar y presentar una defensa ante el Tribunal de Primera Instancia referida a la negación de los hechos constitutivos de la infracción que había considerado con razón que SGL ya no discutiría. En estas circunstancias, el Tribunal de Primera Instancia estima que procede ejercitar la competencia de plena jurisdicción que tiene atribuida en virtud del artículo 17 del Reglamento nº 17 disminuyendo la reducción de la multa concedida a SGL en dos puntos porcentuales. Esta reducción de la multa se eleva, por tanto, a un 8 %.

419 Como se declaró en el apartado 113 *supra,* esta conclusión no contradice lo dispuesto en la sentencia Stora Kopparbergs Bergslags/Comisión.

420 De ello resulta que el importe final de la multa impuesta a SGL debe fijarse en 69,114 millones de euros.

b) Asunto T-246/01

Resumen de la Decisión

421 La Comisión procedió a una reducción de la multa de un 40 % porque UCAR –aunque no fue la primera sociedad que le proporcionó pruebas determinantes– contribuyó significativamente a acreditar algunos aspectos importantes del asunto y fue la primera sociedad que reconoció la existencia de contactos ilícitos con competidores, en respuesta a una solicitud formal de información (considerandos 200 a 202).

Alegaciones de las partes

422 UCAR alega que la reducción de la multa que le concedió la Comisión, que asciende a un 40 %, es insuficiente en comparación con la reducción del 30 % concedida a SGL y la del 70 % concedida a SDK. Dado que UCAR cooperó tanto como le fue posible con la Comisión, tenía derecho a la reducción más elevada posible. UCAR facilitó información decisiva para la comprensión del funcionamiento del cartel. Gracias a las revelaciones de SDK, la Comisión, ciertamente, tuvo pruebas de que existía un cartel. Sin embargo, UCAR proporcionó las pruebas que llenaron las numerosas lagunas en la información de la Comisión.

423 En primer lugar, UCAR reprocha a la Comisión no haber tenido en cuenta la investigación interna independiente y profunda que su consejo de administración realizó con el fin de determinar y comunicar a la Comisión todos los hechos pertinentes. Dicha investigación fue decisiva, ya que su presidente director general y su director de ventas para Europa estaban directamente implicados en el cartel y tenían los medios de impedir la comunicación de información.

424 En segundo lugar, UCAR comunicó toda la información pertinente a la Comisión inmediatamente después de tener conocimiento de la infracción cometida por ella misma. Trabajó con el personal de la Comisión para la redacción de una solicitud de información con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 17. UCAR manifestó su reticencia a remitir a la Comisión documentos escritos, porque corría el riesgo de que dichos documentos fueran utilizados en los procedimientos paralelos iniciados contra UCAR en Estados Unidos. UCAR propuso, por ello, a la Comisión comunicarle verbalmente la información. En junio de 1998, la Comisión le remitió una solicitud de información estructurada de acuerdo con UCAR con el fin de remitirse a la información verbal facilitada a la Comisión. Tras el fin de los procedimientos en Estados Unidos, UCAR, en junio de 1999, transmitió voluntariamente a la Comisión toda la información pertinente.

425 En tercer lugar, UCAR recuerda que informó a la Comisión de que la advertencia sobre sus inspecciones por sorpresa provenía de contactos entre SGL y un funcionario de la Comisión designado nominalmente. La investigación dirigida contra dicho funcionario llevó a un procedimiento penal. UCAR añade que su cooperación sobre la advertencia contra dichas inspecciones por sorpresa desempeñó un papel importante para apreciar la gravedad de la infracción cometida por SGL.

426 La Comisión sostiene que la reducción de la multa en un 40 % concedida a UCAR está en la horquilla del 10 al 50 % prevista por la sección D, apartado 1, de la Comunicación sobre la cooperación. UCAR no ha conseguido demostrar que la Comisión haya cometido un error manifiesto sobre ese punto. Considera que la cooperación facilitada por UCAR fue reconocida suficientemente en la Decisión, dado que la información meramente verbal no podía ser utilizada como prueba fiable.

427 En cuanto al papel desempeñado por UCAR respecto al descubrimiento de eventuales filtraciones procedentes de los servicios de la Comisión, ésta alega que hay que distinguir dos aspectos de la asistencia proporcionada. Por una parte,

UCAR le informó de que SGL había alertado a las demás empresas; ese hecho está comprendido en el ámbito de la infracción controvertida y la Comisión lo tuvo en cuenta como circunstancia agravante a efectos del cálculo de la multa impuesta a SGL, mientras que esa cooperación de UCAR se tomó en consideración para reducir su multa un 40 %. Por otra parte, la información sobre la posible implicación de un funcionario de la Comisión no fue pertinente para la aplicación de la Comunicación sobre la cooperación a la infracción cometida por UCAR en el marco del presente procedimiento, toda vez que dicha información no ayudó a la Comisión a incriminar a los miembros del cartel.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

428 En la medida en que UCAR alega que la reducción de su multa fue insuficiente en comparación con la concedida a SGL y a SDK, esa alegación no basta para acreditar un error manifiesto de apreciación de la Comisión. SDK se benefició de una reducción de la multa con arreglo a la sección C de la Comunicación sobre la cooperación. Por tanto, su situación no es comparable a la de UCAR que se benefició de la sección D y que no pretende cumplir los requisitos de la sección C. En cuanto a SGL, UCAR sólo demostró, en detalle que, su propia cooperación, recompensada con una reducción del 40 % era de un valor muy superior al de SGL, recompensada con una reducción del 30 %. En lo relativo a la referencia de UCAR al procedimiento paralelo en Estados Unidos, no acredita que la Comisión haya valorado incorrectamente su cooperación en el procedimiento administrativo ante ella (véase el apartado 400 *supra*).

429 Tampoco puede prosperar la alegación de UCAR basada en la investigación interna de su consejo de administración. En la medida en que dicha investigación se tradujo en la cooperación de UCAR, la Comisión la tuvo en cuenta al conceder una reducción de la multa de un 40 %. El hecho de haber realizado una investigación interna no justifica, como tal, un aumento de ese tipo. No hay que olvidar que, paralelamente a dicha investigación, otros representantes de UCAR continuaron, por cuenta de la empresa, la infracción incluso después de las inspecciones por sorpresa de la Comisión.

430 En lo que se refiere a los contactos verbales entre UCAR y la Comisión, ésta precisó, en respuesta a una pregunta escrita del Tribunal de Primera Instancia, que la información verbal facilitada por UCAR el 25 de marzo, el 2 de abril y el 11 de junio de 1998 fue expuesta en detalle, en notas internas redactadas por funcionarios de la Comisión. Dichas notas no forman parte del expediente de investigación del asunto. En la época de que se trata, UCAR no deseaba que la información que facilitó verbalmente fuera utilizada como prueba. La Comisión dedujo de ello que esa información verbal no constituía una prueba válida en el sentido de la sección D, apartado 2, primer guión, de la Comunicación sobre la cooperación, razón por la cual no se concedió a UCAR una reducción de la multa específica por haberla facilitado.

431 No puede acogerse esta tesis. Por un lado, la disposición anteriormente mencionada prevé que no sólo los «documentos», sin también la «información» pueden servir como «pruebas» que contribuyan a confirmar la existencia de la infracción. De ello se deduce que la citada información no debe facilitarse necesariamente en forma escrita. Por otro lado, la utilidad práctica de una información meramente verbal es indiscutible cuando permite a la Comisión, por ejemplo, encontrar pruebas directas de la infracción o cuando, por razón de su precisión, anima a la Comisión a continuar una investigación, que a falta de pruebas suficientes disponibles en ese momento, habría abandonado sin dicha información.

432 En el caso de autos, como se desprende de las notas internas anteriormente mencionadas, UCAR proporcionó verbalmente, en particular, los nombres de otras empresas miembros del cartel, los nombres de varios representantes de tales miembros, los nombres en clave utilizados para disimular los contactos (véase el considerando 59 de la Decisión) así como varias fechas y lugares de las reuniones incluidas las participantes, organizadas en el marco del cartel. Dichas indicaciones permitieron ya a la Comisión dirigir solicitudes de información a las empresas identificadas por UCAR, invitándolas a confirmar si sus representantes designados nominalmente participaron en las reuniones mencionadas por UCAR, y mostrarles así que ya tenía una fuente de información cierta, lo que habría podido llevar a las empresas destinatarias a cooperar con la Comisión desde esa fase temprana de la investigación.

433 La información verbal proporcionada por UCAR se confirmó posteriormente por las declaraciones escritas presentadas por la propia empresa o por su iniciativa (declaraciones de los Sres. [...] y [...]), resulta que UCAR aportó su cooperación en dos etapas: en primer lugar, en el marco de varias comunicaciones orales, después, por la comunicación de pruebas documentales. Al no tener en cuenta la información verbal proporcionada por UCAR en marzo, abril y junio de 1998, la Comisión valoró incorrectamente de ese modo la importancia de la cooperación aportada por la empresa.

434 En cuanto al papel desempeñado por UCAR en la revelación de una eventual filtración procedente de los servicios de la Comisión, ésta confirmó, en la vista, su opinión de que dicha revelación no la ayudó a incriminar a los miembros del cartel. La Comunicación sobre la cooperación tiene como único objetivo recompensar la aportación de pruebas que, de no facilitarse, expondrían a la empresa que coopera a sanciones. Pues bien, la fuente de las advertencias de que se trata en el presente caso no forma parte de una infracción que exponga a UCAR a una multa.

435 No puede acogerse esta tesis. Puede recompensarse con una reducción de la multa toda cooperación que permita a la Comisión apreciar la existencia de una infracción con menor dificultad y, en su caso, a ponerle fin (sentencia de 16 de noviembre de 2000, SCA Holding/Comisión, citada en el apartado 108 *supra*, apartado 36). Si bien es cierto que la Comunicación sobre la cooperación sólo prevé, en su sección A, apartado 3, una reducción «de la multa [que las empresas que cooperen con la Comisión] habrían tenido que pagar», este texto no exige que cada información individual tenga que referirse a una infracción al Derecho de la competencia que pueda sancionarse separadamente. Para poder beneficiarse de la Comunicación sobre la cooperación, basta que la empresa dispuesta a cooperar se exponga, por la revelación de su implicación en una infracción, a sanciones, mientras que la consideración, a efectos de una eventual reducción de la multa, de las diferentes informaciones depende de su utilidad para la Comisión en su tarea consistente en acreditar la existencia de la infracción y ponerle fin.

436 A este último respecto, es evidente que un funcionario desleal de la Comisión puede sabotear la misión de su institución al apoyar a los miembros del cartel ilegal. Así, puede complicar considerablemente la investigación realizada por ésta, por ejemplo destruyendo o manipulando pruebas, informando a los miembros del cartel de una inminente inspección por sorpresa y revelando toda la estrategia de investigación elaborada por la Comisión. Por consiguiente, debe considerarse que la información sobre la existencia de tal funcionario puede, en principio, facilitar la tarea de la Comisión consistente en acreditar una infracción y ponerle fin. La utilidad de tal información es particularmente importante cuando se proporciona al inicio de la investigación abierta por la Comisión sobre eventuales actuaciones contrarias a la competencia.

437 En el caso de autos, UCAR presentó, en su demanda y en el anexo 47 a ésta, los detalles de hecho relativos a la filtración procedente de los servicios de la Comisión, precisando, en particular, que informó de ella a dicha institución en enero de 1999, que la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF) intervino y que se inició una instrucción penal en Italia contra el funcionario incriminado. Durante toda la fase escrita ante el Tribunal de Primera Instancia y todavía en respuesta a una pregunta escrita de éste, la Comisión no discutió ninguno de esos hechos. Sólo en la vista la Comisión afirmó, por primera vez, que la investigación interna realizada en ese contexto no dio sus frutos y que el funcionario denunciado por UCAR estaba todavía al servicio de la Comisión. Por tanto, no es posible hoy identificar a un funcionario responsable de la referida filtración.

438 A este respecto, procede señalar que la Comisión, que fue puesta al corriente por UCAR en enero de 1999, hubiera debido informar a UCAR a más tardar en la fecha de la adopción de la Decisión si iba a tener en cuenta dicha información al aplicar la Comunicación sobre la cooperación. Dado que el Tribunal de Primera Instancia no ha podido verificar si la investigación interna de la Comisión para descubrir al funcionario fue debidamente realizada y si llevó a un resultado correcto, debe sacar las siguientes consecuencias del comportamiento procesal de la Comisión: la impugnación de los hechos presentada por primera vez en la vista debe calificarse de motivo nuevo y rechazarse por extemporáneo, con arreglo al

artículo 48, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento. El Tribunal de Primera Instancia debe, por tanto, basarse en los hechos tal como han sido presentados por UCAR y admitir que la información sobre la filtración procedente de los servicios de la Comisión fue útil objetivamente para la Comisión en la gestión del expediente relativo al cartel activo en el mercado de los electrodos de grafito. Al no tener en cuenta ese elemento, la Comisión valoró incorrectamente la importancia de la cooperación proporcionada por UCAR.

439 Lo mismo sucede por lo que respecta al hecho de que la Comisión aplicara a UCAR únicamente la sección D, apartado 2, primer guión, de la Comunicación sobre la cooperación (considerando 202 de la Decisión), a pesar de que UCAR no impugnó la veracidad de los hechos sobre los que la Comisión basó su pliego de cargos (considerando 41 de la Decisión) (véanse, en este sentido los apartados 413 a 415 *supra*).

440 De lo anterior resulta que la Comisión valoró incorrectamente, en diferentes puntos, la importancia de la cooperación prestada por UCAR antes de la adopción de la Decisión. En ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, el Tribunal de Primera Instancia estima que debe reducirse, por este concepto, la multa impuesta a UCAR un 10 % que se añade al 40 % ya concedido por la Comisión.

441 En consecuencia el importe final de la multa impuesta a UCAR debe fijarse en 42,05 millones de euros.

c) Asunto T-252/01

Resumen de la Decisión

442 La Comisión redujo la multa de C/G un 20 % porque C/G le facilitó ciertas informaciones. Sin embargo C/G no tiene derecho a una reducción mayor.

Aunque facilitó a la Comisión en julio de 1998 algunos documentos relativos a los contactos entre competidores, no transmitió una declaración de empresa hasta octubre de 1999, en la que se mantenía no obstante ambigua sobre su papel en el cartel. A juicio de la Comisión, la respuesta de la empresa de 21 de julio de 1999 a la solicitud formal de información con arreglo al artículo 11 del Reglamento nº 17 no constituye una contribución espontánea en el sentido de la Comunicación sobre la cooperación (considerandos 239 y 240).

Alegaciones de las partes

443 C/G reprocha a la Comisión haber cometido un error al concederle solamente un 20 % de reducción de la multa en concepto de su cooperación. C/G facilitó a la Comisión toda la información pertinente. Además no negó la veracidad de los hechos que la Comisión recogió en su pliego de cargos. Según C/G, dicha cooperación fue más valiosa que la de otros destinatarios de la Decisión que se beneficiaron de reducciones idénticas o superiores.

444 C/G precisa que, en realidad, todas las pruebas contra ella provienen de ella misma. Sin su cooperación, la Comisión no habría obtenido dichas pruebas. En la medida en que la Comisión afirma que otras empresas también incriminaron a C/G, ésta señala que las declaraciones de otras empresas constituyen puras suposiciones frágiles y dubitativas.

445 C/G compara, además, su propia situación con la de Conradty que, contrariamente a C/G, se negó a cooperar con la Comisión, lo que no impidió que ésta le impusiera una multa a C/G y no a Conradty. Por último, C/G se queja de que SGL

y VAW se beneficiaron respectivamente de una reducción del 30 % y del 20 % por su cooperación, cuando SGL había advertido tanto a VAW, como a otras empresas, de la inminencia de las inspecciones por sorpresa de la Comisión. Considera que no es lógico que SGL, líder del cartel, se beneficie de una reducción mayor que ella misma.

446 La Comisión recuerda que C/G se benefició de una reducción de un 20 % que se sitúa en la horquilla prevista del 10 al 50 %. Por tanto, se respetó su confianza legítima.

447 En la medida en que C/G pretende haber proporcionado ella misma todas las pruebas utilizadas en su contra, la Comisión señala que ya estaba en posesión de pruebas facilitadas por SGL, VAW y UCAR, que atestiguaban la participación de C/G en la infracción. En ese contexto, cita la declaración de SGL que contiene el acta de una reunión entre SGL y C/G a fin de discutir el problema de las «exportaciones americanas en continuo crecimiento» hacia el mercado europeo. Dicha declaración fue corroborada por las de UCAR y sus asalariados.

448 Para la Comisión, la situación de C/G, por un lado, y la de Conradty, SGL y VAW, por otro, son totalmente diferentes: Conradty no cooperó y la Comisión no consiguió acreditar su participación en la infracción. SGL se benefició de una reducción de la multa porque facilitó información muy valiosa sobre el funcionamiento del cartel, mientras que la contribución de C/G se refirió esencialmente a la naturaleza de su propia participación. Por último, C/G fue la última empresa en presentar una declaración, en una época en la que casi toda la información sobre el cartel, en particular la facilitada por SGL y VAW, era conocida por la Comisión.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

449 En la medida en que C/G compara su propia situación con la de Conradty, basta señalar que la propia C/G reconoció su participación en la infracción, mientras que Conradty –al igual que Mitsubishi y Union Carbide– no fue identificada en la Decisión como autora de la infracción y no participa en los litigios ante el Tribunal de Primera Instancia relativos a la Decisión. La referencia a Conradty no puede, pues, justificar ninguna reducción de la multa adicional a favor de C/G.

450 La alegación basada en una comparación de C/G con SGL y VAW no puede tampoco justificar tal reducción. Lejos de demostrar en detalle que su propia cooperación fue infravalorada en relación con la de esas dos empresas, C/G se limita a minusvalorar la cooperación de éstas.

451 En cuanto a la alegación de C/G según la cual la empresa proporcionó ella misma, la práctica totalidad de las pruebas utilizadas en su contra, lo cual ha sido negado por la Comisión, el Tribunal de Primera Instancia ha comprobado que las pruebas invocadas por la Comisión y no aportadas por la propia C/G consistían en dos declaraciones de UCAR según las cuales «el Sr. [...] supuso sobre la base de declaraciones hechas por el Sr. [...] [de SGL], que el Sr. [...] continuaba sus contactos con ... C/G» y «el representante de UCAR ... piensa que SGL quizás tuvo contactos directos ... eventualmente con el agente alemán de C/G», una declaración del Sr. [...] que «supuso que el Sr. [...] tenía contactos con ... C/G» y una declaración de SGL según la cual, en una reunión entre representantes de SGL y de C/G, que tuvo lugar en el aeropuerto de Frankfurt el 21 de noviembre de 1996, se discutió el aumento incesante de las exportaciones americanas a Europa y se intercambio información sobre la situación del mercado europeo.

452 Pues bien, la única información concreta que va más allá de meras suposiciones figura en la declaración de SGL relativa a la reunión de 21 de noviembre de 1996.

Sin embargo, la participación de C/G en la infracción, tal como se le ha reprochado en la Decisión, se consumó precisamente en el mes de noviembre de 1996. En consecuencia, en realidad C/G proporcionó el conjunto de pruebas pertinentes para la naturaleza y la duración de su participación en la infracción que se le imputa. Es manifiesto que al concederle únicamente una reducción de la multa de un 20 %, la Comisión valoró incorrectamente la importancia de la cooperación voluntaria prestada por C/G a ese respecto.

453 Lo mismo sucede por lo que atañe al hecho de que la Comisión aplicó a C/G únicamente la sección D, apartado 2, primer guión, de la Comunicación sobre la cooperación (considerando 239 de la Decisión), a pesar de que C/G no impugnó la veracidad de los hechos sobre los que la Comisión basó su pliego de cargos (considerando 41 de la Decisión) (véanse, en este sentido, los apartados 413 a 415 *supra*).

454 Por último, al estimar que la respuesta de C/G a una solicitud formal de información no constituía una contribución espontánea en el sentido de la Comunicación sobre la cooperación, lo que reduce su valor, la Comisión subestimó igualmente la cooperación prestada por C/G (véase, en este sentido el apartado 410 *supra*).

455 De lo anterior resulta que la Comisión valoró incorrectamente, en diferentes puntos, la importancia de la cooperación prestada por C/G antes de la adopción de la Decisión. En el ejercicio de su competencia de plena jurisdicción, el Tribunal de Primera Instancia estima que es necesario reducir, en ese concepto, la multa impuesta a C/G en un 20 % que se añade al 20 % concedido por la Comisión.

456 Por consiguiente, el importe final de la multa impuesta a C/G debe fijarse en 6,48 millones de euros.

457 De lo anterior resulta que el importe final de las multas impuestas a SGL, UCAR y C/G debe fijarse respectivamente en 69,114, 42,05 y 6,48 millones de euros. En cambio, el Tribunal de Primera Instancia no ve ninguna razón para apartarse de los tipos aplicados por la Comisión a las demás demandantes en virtud de la Comunicación sobre la cooperación, con excepción de Nippon cuya multa no será reducida un 10 % a causa de su impugnación extemporánea de la duración de la infracción (véase el apartado 112 *supra),* sino solamente un 8 % para fijarse en 6,2744 millones de euros.

458 Habida cuenta del examen al que ha procedido anteriormente el Tribunal de Primera Instancia, las multas mencionadas en el artículo 3 de la Decisión deben reducirse como sigue:

— La multa impuesta a SGL se reduce a 69,114 millones de euros.

— La multa impuesta a UCAR se reduce a 42,05 millones de euros.

— La multa impuesta a Tokai se reduce a 12,276 millones de euros.

— La multa impuesta a SDK se reduce a 10,44 millones de euros.

— La multa impuesta a C/G se reduce a 6,48 millones de euros.

— La multa impuesta a Nippon se reduce a 6,2744 millones de euros.

— La multa impuesta a SEC se reduce a 6,138 millones de euros.

C. Sobre las pretensiones formuladas en los asuntos T-239/01 y T-246/01 por las que solicita la anulación del artículo 4 de la Decisión y de los escritos de julio y agosto

1. *Alegaciones de las partes*

459 SGL solicita la anulación del artículo 4 de la Decisión impugnando la legalidad del tipo de interés y denunciando que fue fijado sin ninguna base jurídica. Recuerda que la Decisión le fue transmitida mediante escrito de la Comisión de 23 de julio de 2001, en el que la Comisión le informaba de que procedería, tras la expiración del plazo de pago, al cobro de su crédito al tipo de interés del 8,04 %. Añadía que, en el supuesto de que se sometiera el asunto al Tribunal de Primera Instancia, renunciaría al cobro del crédito durante el procedimiento jurisdiccional, siempre que SGL manifestase su conformidad con la aplicación de un tipo de interés del 6,04 % y constituyera una garantía bancaria. SGL impugna igualmente la legalidad de ese tipo de interés. Estima que el derecho a aplicar intereses de demora tiene por objeto exclusivamente evitar recursos abusivos y velar por que las empresas que paguen «con retraso» no se vean beneficiadas. Si la Comisión puede referirse a las condiciones de los tipos efectivamente aplicados en la práctica, no está justificado incrementar además 3,5 puntos porcentuales tal tipo de mercado. Se trata de un tipo de interés prohibitivo que sirve, sin base que lo habilite, como una pena adicional que sanciona el uso de un medio de protección jurídico.

460 UCAR solicita igualmente la anulación del artículo 4 de la Decisión alegando que nada en la Decisión indica que se haya tomado en consideración su capacidad de pago, a pesar de que facilitó a la Comisión información detallada sobre su precaria situación financiera. UCAR declara que no puede pagar ni la multa en el plazo previsto en el artículo 4 ni el tipo de interés aplicable en caso de demora de pago. La Comisión no tuvo en cuenta la capacidad contributiva real de UCAR en un contexto social particular, infringiendo sus propias Directrices. Con carácter subsidiario, UCAR solicita que se sustituya el artículo 4 por la obligación de UCAR de prestar una garantía sobre sus bienes inmobiliarios no gravados. Considera que el tipo de interés debe suprimirse o reducirse considerablemente.

461 UCAR solicita, además, la anulación del escrito de 23 de julio de 2001, por el que se le transmitió la Decisión y en el que se le indicó el importe de la multa impuesta y las condiciones de pago. Impugna, en particular, la condición según la cual, en el supuesto de que el asunto fuera sometido al Tribunal de Primera Instancia, no se adoptaría ninguna medida de ejecución, siempre que se abonaran intereses del 6,04 % y que se constituyese una garantía bancaria.

462 UCAR, solicita, por último, la anulación del escrito de 9 de agosto de 2001 por el que la Comisión, en respuesta a las observaciones formuladas por UCAR sobre las condiciones de pago, se negó a aceptar, por una parte, una propuesta de pago escalonado y, por otra, una hipoteca sobre bienes de UCAR en garantía del pago de la multa.

463 La Comisión replica que la imposición de un incremento del 3,5 % por encima del tipo de refinanciación del Banco Central Europeo es conforme con su práctica habitual y no va más allá de lo necesario para evitar maniobras dilatorias. Sostiene que no está obligada a tener en cuenta la capacidad de pagar de una empresa para determinar el método o el plazo de pago de la multa. Tampoco estaba obligada a incluir en el artículo 4 justificación de ningún tipo.

464 La Comisión estima que debe declararse la inadmisibilidad de las pretensiones que solicitan la anulación de los escritos de julio y agosto. En su escrito de julio, realizó un ofrecimiento a UCAR que ésta podía aceptar o rechazar. Ese escrito no produjo ningún efecto jurídico vinculante que perjudicara a los intereses de UCAR. El escrito de agosto no constituye tampoco un acto tendente a producir efectos jurídicos obligatorios. El rechazo expresado mediante dicho escrito a las condiciones de pago propuestas por UCAR dejaron a ésta exactamente en la misma situación jurídica que antes del escrito, es decir la situación en la que le había situado el artículo 4 de la Decisión.

465 En cuanto al fondo, la Comisión recuerda que la jurisprudencia admitió su práctica consistente en exigir la constitución de una garantía bancaria que produzca intereses, indicando que sólo en circunstancias excepcionales, puede un demandante evitar constituir una garantía bancaria. Pues bien, UCAR no ha probado la existencia de circunstancias excepcionales que puedan justificar eximirla de la condición relativa a la garantía bancaria. Según la Comisión el cauce jurídico apropiado para impugnar su posición sobre la constitución de una garantía bancaria es una demanda de medidas provisionales conforme a los artículos 242 CE y 243 CE.

466 UCAR réplica que el escrito de julio establece condiciones relativas a la ejecución de la Decisión que no figuran en ésta. Por consiguiente, ese escrito debe poder ser objeto de control jurisdiccional. El escrito de agosto expresa la posición de la Comisión sobre la cuestión de si pueden aceptarse los pagos escalonados de la multa y la constitución de una garantía sobre activos de la sociedad. Por tanto, el escrito no confirma una decisión anterior, sino que determina, por primera vez, que las circunstancias del caso de autos no son tan excepcionales como para justificar condiciones de pago alternativas.

467 En cuanto al fondo, UCAR reprocha a la Comisión haber insistido sobre la constitución de una garantía bancaria, sin haber examinado si las circunstancias del presente caso permitían o no considerar apropiada otra garantía. En este contexto, recuerda que posee activos en Francia que no están gravados en beneficio de sus bancos y cuyo valor supera los 50 millones de USD. Pues bien, la Comisión se limitó a afirmar, en el escrito de agosto, que no tendría en cuenta ninguna otra propuesta que no fuera la del pago total de la multa o de la constitución de una garantía bancaria. No motivó esta negativa a tomar en consideración la situación particular de UCAR. UCAR añade que la constitución de una garantía bancaria, contrariamente a la de una garantía real, viola sus principales facilidades de crédito tal y como las acordó con sus bancos prestadores de fondos.

2. *Apreciación del Tribunal de Primera Instancia*

468 En cuanto a la admisibilidad de las pretensiones dirigidas a la anulación de los escritos de julio y agosto, es necesario definir, en primer lugar, el objeto preciso de dichas pretensiones.

469 A este respecto, es un hecho que UCAR, antes de recibir, el 26 de julio de 2001, el escrito de julio y la Decisión, se dirigió a la Comisión con el fin de discutir eventuales condiciones de pago en el supuesto de que se le impusiera una multa, propuesta de discusión que la Comisión rechazó en aquel momento. En esas circunstancias, debe reconocerse a UCAR un interés legítimo en hacer controlar los elementos nuevos –en comparación con el artículo 4 de la Decisión– contenidos en dichos escritos, a saber el importe del tipo de favor del 6,04 % así como las condiciones que le permitan obtener ese tipo de favor. Ese control se refiere a la cuestión de si la Comisión puede denegarle válidamente el beneficio del tipo del 6,04 % porque UCAR no haya constituido garantía bancaria o si la Comisión hubiera debido aceptar la garantía ofrecida por UCAR con carácter alternativo.

470 Si está fuera de duda que la legalidad del tipo de 8,04 % impuesto por el artículo 4 de la Decisión puede someterse al control jurisdiccional (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de octubre de 1996, Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión, asuntos acumulados T-24/93 a T-26/93 y T-28/93, Rec. p. II-1201, apartado 250), UCAR debe igualmente poder impugnar el tipo del 6,04 %, fijado con carácter alternativo, así como las condiciones para obtener ese tipo, tal como fueron establecidas en los escritos de julio y agosto. A estos efectos, debe poder denunciar, en particular, una violación por la Comisión del principio de igualdad de trato en el supuesto de que la Comisión le niegue la aplicación del tipo de favor, a la vez que se lo concede a otra empresa que se encuentra en la misma situación que UCAR.

471 Lo mismo cabe afirmar por lo que respecta al recurso formulado por SGL que, sin impugnar formalmente el escrito de julio, discute la legalidad del tipo del 6,04 % fijado en dicho escrito.

472 En cambio, consta igualmente que en la fecha en que se interpuso el recurso T-246/01 la Comisión todavía no había procedido al cobro de la multa impuesta ni a la ejecución forzosa de la Decisión conforme al artículo 256 CE y a los artículos 104 a 110 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia. Por consiguiente, toda demanda tendente a verificar la aplicación concreta de las condiciones de pago con respecto a UCAR (sustitución del artículo 4 de la Decisión por un calendario de pagos, tipos de interés efectivo, plazos de pago) debe considerarse prematura, dado que no se podía saber, en la fecha de interposición del recurso, cuál sería la situación de UCAR en el supuesto y en el momento en el que la Comisión procediera a adoptar medidas de cobro o de ejecución forzosa (véase, en este sentido, la sentencia Musique diffusion française y otros/Comisión, citada en el apartado 144 *supra*, apartado 135). En particular, porque UCAR, bajo la amenaza de un cobro inmediato, no presentó en dicha fecha una demanda de medidas provisionales con arreglo a los artículos 242 CE y 104 y ss. del Reglamento de Procedimiento, al Tribunal de Primera Instancia no le corresponde examinar, en el presente contexto, si la ponderación de los intereses en conflicto se opone a la aplicación de las citadas condiciones de pago antes de que se dicte la sentencia en el litigio principal que resuelva sobre la legalidad de la multa impuesta a UCAR, dado que esta aplicación pondría en peligro la existencia de la empresa.

473 Por ello, debe declararse la inadmisibilidad de las pretensiones formuladas en este sentido por UCAR.

474 En cuanto al fondo, procede declarar, por una parte, que ni SGL ni UCAR han invocado motivos basados en la violación del principio de igualdad de trato.

475 Por otra parte, según reiterada jurisprudencia (sentencias del Tribunal de Justicia de 25 de octubre de 1983, AEG/Comisión, 107/82, Rec. p. 3151, apartados 141 a 143, y del Tribunal de Primera Instancia de 14 de julio de 1995, CB/Comisión, T-275/94, Rec. p. II-2169, apartados 46 a 49, y sentencia LR AF 1998/Comisión, citada en el apartado 38 *supra*, apartados 395 y 396) la facultad que tiene la Comisión, conforme al artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 comprende la de fijar la fecha en que las multas serán exigibles y aquella en que empezarán a devengar intereses de demora, fijar el tipo de esos intereses y establecer cómo

deberá ejecutarse su Decisión, exigiendo, en su caso, la prestación de un aval bancario en garantía del capital y de los intereses de las multas impuestas. Si la Comisión no tuviera dicha facultad, la ventaja que podría reportar a las empresas el pago fuera de plazo de las multas produciría el efecto de atenuar las sanciones impuestas por la Comisión en el ejercicio de su función de velar por la aplicación de las normas sobre competencia. Por lo tanto, el hecho de que las multas devenguen intereses de demora se justifica para evitar que el efecto útil del Tratado quede comprometido por prácticas unilaterales de las empresas que demoren el pago de las multas a que han sido condenadas y para excluir que estas empresas se beneficien en comparación con las que pagaran las suyas dentro del plazo señalado.

476 En ese contexto, la jurisprudencia ha reconocido a la Comisión el derecho a fijar intereses de demora al tipo del mercado incrementado en 3,5 puntos porcentuales (sentencia CB/Comisión, citada en el apartado 475 *supra,* apartado 54, sentencia LR AF 1998/Comisión, citada en el apartado 38 *supra,* apartado 397, y sentencia Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión, citada en el apartado 470 *supra,* apartado 250) y, en el supuesto de la constitución de una garantía bancaria, al tipo de mercado incrementado un punto y medio (sentencia CB/Comisión, antes citada, apartado 54). En estas sentencias, el Tribunal de Primera Instancia toleró intereses de demora del 7,5 %, del 13,25 % y del 13,75 % precisando que la Comisión estaba facultada para adoptar como punto de referencia un nivel superior al del tipo de interés ofrecido en el mercado al prestatario medio, en la medida en que sea necesario para desalentar las conductas dilatorias (sentencia LR AF 1998/Comisión, antes citada, apartado 398).

477 En estas circunstancias, la Comisión no sobrepasó, en el presente caso, el margen discrecional del que goza al fijar un tipo de interés de demora. SGL y UCAR, como operadores económicos prudentes y sagaces, debían conocer la práctica decisoria de la Comisión y la jurisprudencia anteriormente mencionada. No podían esperar que la Comisión les aplicase tipos de interés más clementes. En el presente contexto –que no está previsto en los artículos 242 CE y 256 CE ni en los artículos 104 a 110 del Reglamento de Procedimiento–, la Comisión no estaba obligada a tomar en consideración la situación financiera de UCAR (véanse los apartados 370 a 372 y 472 *supra).*

478 En cuanto a la obligación de UCAR de constituir una garantía bancaria, el Tribunal de Primera Instancia declaró que, al conceder la posibilidad de liberarse del pago inmediato de la multa mediante la prestación de un aval bancario que afianzase el pago de la multa y de sus intereses, la Comisión otorga a la empresa afectada un privilegio que no resulta ni de las normas del Tratado ni de las del Reglamento nº 17 (sentencia CB/Comisión, citada en el apartado 475 *supra*, apartado 82). Ese privilegio se ve reforzado por la circunstancia de que el tipo de interés impuesto en caso de que se preste un aval bancario es inferior al exigido en caso de impago de la multa (sentencia CB/Comisión, antes citada, apartado 83).

479 Habida cuenta de dicha jurisprudencia, la Comisión no estaba obligada a aceptar la solicitud de UCAR de obtener un privilegio adicional, a saber la renuncia a la constitución de una garantía bancaria y la aceptación, en su lugar, de una garantía real. La calidad de una garantía bancaria es superior a la de cualquier otra forma de garantía, ya que basta, en caso de impago, dirigirse contra el banco para obtener inmediatamente la suma garantizada, mientras que la realización del valor de otra garantía puede resultar incierta y requerir esfuerzos y plazos adicionales. Pues bien, el Tribunal de Justicia, en otro contexto, reconoció a las instituciones comunitarias el derecho a establecer un mecanismo de afianzamiento simple y eficaz (sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de noviembre de 1987, Maizena, 137/85, Rec. p. 4587, apartado 10). La Comisión no es, ella misma, un banco y no dispone ni de la infraestructura ni de los servicios especializados de un banco, que serían necesarios para evaluar la garantía de que se trate y para verificar el modo de ejecutarla eventualmente en caso de impago. Por ello, podía negarse, sin motivación específica, a aceptar la garantía real ofrecida por UCAR.

480 Por último, en cuanto a la supuesta imposibilidad en que se encontraba UCAR para obtener una garantía bancaria, hay que señalar que dicha afirmación de la demandante no ha sido fundamentada suficientemente. La demandante no presentó ningún documento emitido por sus bancos prestamistas de fondos que demuestren que realizó una solicitud para obtener la constitución de una garantía bancaria para su multa, a la vez que pudo continuar beneficiándose de anticipos bancarios destinados a las actividades corrientes de la sociedad, y que tal solicitud

fue denegada por sus dificultades financieras. Además, UCAR no demostró que le fuera imposible obtener, sobre la base de la garantía real ofrecida a la Comisión, una garantía bancaria constituida por una institución financiera distinta de sus bancos prestamistas de fondos.

481 Dado que no se admitió ninguno de los motivos y alegaciones presentados en este contexto, deben desestimarse por no fundadas las pretensiones encaminadas a la anulación del artículo 4 de la Decisión así como de los escritos de julio y agosto.

Sobre la reapertura de la fase oral

482 Mediante escrito de 9 de enero de 2004, GrafTech International Ltd, anteriormente UCAR, solicitó la reapertura de la fase oral en el procedimiento T-246/01. En apoyo de su solicitud, recuerda que invocó, en el procedimiento administrativo ante la Comisión y en el procedimiento contencioso ante el Tribunal de Primera Instancia, su incapacidad de pagar la multa por razón de su precaria situación financiera, agravada por las sanciones que le impusieron las autoridades de Estados terceros. A pesar de que acreditó así su falta de capacidad contributiva en el sentido del número 5, letra b), de las Directrices, la Comisión le negó la aplicación de dicha disposición porque una reducción de la multa por ese concepto equivaldría a dar una ventaja competitiva injustificada a las empresas menos adaptadas a las condiciones del mercado. Pues bien, en su Decisión de 3 de diciembre de 2003, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 81 del Tratado CE (COMP 38.359 — Productos eléctricos y mecanismos de carbono y grafito, utilizados principalmente para la transferencia de electricidad a motores eléctricos y dentro de tales motores), la Comisión adoptó una posición radicalmente diferente sobre la cuestión de la capacidad contributiva en el sentido del número 5, letra b), antes mencionada.

483 Refiriéndose a un comunicado de prensa de la Comisión del mismo día, UCAR precisa, a ese respecto, que la Comisión redujo un 33 % el importe de la multa que de otro modo habría impuesto a SGL debido a que dicha sociedad ya había sido objeto de multas elevadas por su participación en dos carteles precedentes y a que se encontraba en una situación financiera difícil. Para UCAR, es necesario reabrir la fase oral en el presente caso con el fin de instar a la Comisión a indicar si piensa mantener la negativa opuesta a UCAR y, en caso afirmativo, explicar cómo se concilia esa negativa con el enfoque que adoptó en su Decisión de 3 de diciembre de 2003.

484 Frente a esta alegación, el Tribunal de Primera Instancia estima que no procede ordenar, conforme al artículo 62 de su Reglamento de Procedimiento, la reapertura de la fase oral. El Tribunal de Primera Instancia, que dispone de una facultad discrecional en este ámbito, sólo esta obligado a estimar una petición de reapertura si la parte interesada se basa en hechos que puedan ejercer una influencia decisiva sobre la solución del litigio y si esos hechos no pudieron invocarse antes de la conclusión de la fase oral (sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de julio de 1999, Hüls/Comisión, C-199/92 P, Rec. p. I-4287, apartados 127 y 128). Pues bien, si UCAR no pudo invocar, en la vista de 3 de julio de 2003, la Decisión anteriormente mencionada de la Comisión de 3 de diciembre de 2003, dicha Decisión carece de pertinencia en el presente contexto. Como se deduce de la jurisprudencia citada en el apartado 370 *supra,* la Comisión no está obligada, al determinar el importe de una multa, a tener en cuenta la situación financiera deficitaria de la empresa afectada y ello con independencia de que pueda tomar en consideración dicha situación en las circunstancias específicas de un determinado asunto.

485 Por consiguiente, debe desestimarse la petición de reapertura de la fase oral.

Costas

486 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. Con arreglo al artículo 87, apartado 3, párrafo primero, de la misma disposición, cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte, el Tribunal de Primera Instancia podrá repartir las costas.

487 En el caso de autos, en los asuntos T-239/01 y T-246/01, dado que se ha desestimado una parte significativa de las pretensiones de las demandantes, constituye una justa apreciación de las circunstancias del caso decidir que SGL soportará siete octavas partes de sus propias costas y siete octavas partes de las costas de la Comisión, y que ésta soportará una octava parte de sus propias costas y una octava parte de las costas de SGL, mientras que UCAR soportará cuatro quintas partes de sus propias costas y cuatro quintas partes de las costas de la Comisión, ésta soportará una quinta parte de sus propias costas y una quinta parte de las costas de UCAR.

488 En los asuntos T-245/01 y T-252/01, habiéndose estimado una parte no desdeñable de las pretensiones de las demandantes, constituye una justa apreciación de las circunstancias del caso decidir que SDK y C/G soportarán tres quintas partes de sus propias costas y tres quintas partes de las costas de la Comisión, mientras que ésta soportará dos quintas partes de sus propias costas y dos quintas partes de las costas de las demandantes.

489 En los asuntos T-236/01, T-244/01 y T-251/01, habiéndose estimado y desestimado por partes iguales las pretensiones de las partes, constituye una justa apreciación de las circunstancias del caso decidir que Tokai, Nippon y SEC soportarán la mitad de sus propias costas y la mitad de las costas de la Comisión, mientras que ésta soportará la mitad de sus propias costas y la mitad de las costas de las demandantes.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda),

decide:

1) En el asunto T-236/01, Tokai Carbon/Comisión:

— Fijar el importe de la multa impuesta a la parte demandante por el artículo 3 de la Decisión 2002/271 en 12.276.000 euros.

— Desestimar el recurso en todo lo demás.

— Cada parte cargará con la mitad de sus propias costas y con la mitad de las costas de la parte contraria.

2) En el asunto T-239/01, SGL Carbon/Comisión:

— Fijar el importe de la multa impuesta a la parte demandante por el artículo 3 de la Decisión 2002/271 en 69.114.000 euros.

— Desestimar el recurso en todo lo demás.

— La parte demandante cargará con siete octavas partes de sus propias costas y siete octavas partes de las costas de la Comisión; ésta cargará con una octava parte de sus propias costas y una octava parte de las costas de la parte demandante.

3) En el asunto T-244/01, Nippon Carbon/Comisión:

— Fijar el importe de la multa impuesta a la parte demandante por el artículo 3 de la Decisión 2002/271 en 6.274.400 euros.

— Desestimar el recurso en todo lo demás.

— Cada parte cargará con la mitad de sus propias costas y con la mitad de las costas de la parte contraria.

4) En el asunto T-245/01, Showa Denko/Comisión:

— Fijar el importe de la multa impuesta a la parte demandante por el artículo 3 de la Decisión 2002/271 en 10.440.000 euros.

— Desestimar el recurso en todo lo demás.

— La parte demandante cargará con tres quintas partes de sus propias costas y tres quintas partes de las costas de la Comisión; ésta cargará con dos quintas partes de sus propias costas y dos quintas partes de las costas de la parte demandante.

5) En el asunto T-246/01, GrafTech International, anteriormente UCAR International/Comisión:

— Fijar el importe de la multa impuesta a la parte demandante por el artículo 3 de la Decisión 2002/271 en 42.050.000 euros.

— Desestimar el recurso en todo lo demás.

— La parte demandante cargará cuatro quintas partes de sus propias costas y cuatro quintas partes de las costas de la Comisión; ésta cargará con una quinta parte de sus propias costas y una quinta parte de las costas de la parte demandante.

6) En el asunto T-251/01, SEC Corporation/Comisión:

— Fijar el importe de la multa impuesta a la parte demandante por el artículo 3 de la Decisión 2002/271 en 6.138.000 euros.

— Desestimar el recurso en todo lo demás.

— Cada parte cargará con la mitad de sus propias costas y la mitad de las costas de la parte contraria.

7) En el asunto T-252/01, The Carbide/Graphite Group/Comisión:

— Fijar el importe de la multa impuesta a la parte demandante por el artículo 3 de la Decisión 2002/271 en 6.480.000 euros.

— Desestimar el recurso en todo lo demás

— La parte demandante soportará tres quintas partes de sus propias costas y tres quintas partes de las costas de la Comisión; ésta cargará con dos quintas partes de sus propias costas y dos quintas partes de las costas de la parte demandante.

Forwood Pirrung Meij

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 29 de abril de 2004.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

J. Pirrung

Índice

Hechos que originaron los litigios y procedimiento ..... II - 1202

Pretensiones de las partes ..... II - 1209

Fundamentos de Derecho ..... II - 1213

A. Sobre las pretensiones de anulación íntegra de la Decisión o de determinadas apreciaciones fácticas ..... II - 1213

1. Sobre las pretensiones de anulación íntegra de la Decisión ..... II - 1213

a) Asunto T-239/01 ..... II - 1213

Sobre la supuesta denegación de un acceso completo al expediente . II - 1214

Sobre el supuesto carácter no definitivo del pliego de cargos ..... II - 1216

Sobre el informe supuestamente ilegal del consejero auditor ..... II - 1217

b) Asunto T-246/01 ..... II - 1219

2. Sobre las pretensiones de anulación parcial del artículo 1 de la Decisión y de ciertas apreciaciones fácticas que figuran en ésta ..... II - 1219

a) Sobre el motivo basado, en el asunto T-239/01, en una apreciación errónea de la aplicación de un sistema central de vigilancia ..... II - 1219

b) Sobre el motivo basado, en el asunto T-236/01, en una apreciación errónea del carácter mundial del cartel ..... II - 1221

c) Sobre el motivo basado, en el asunto T-239/01, en una apreciación errónea de la duración de la infracción ..... II - 1222

d) Sobre los motivos basados, en el asunto T-244/01, en un vicio sustancial de forma, por razón de la falta de pruebas suficientes sobre la parcipación de Nippon en la infracción durante el período de mayo de 1992 a marzo de 1993, y de falta de motivación en este punto .. II - 1226

Alegaciones de las partes ..... II - 1226

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1231

B. Sobre las pretensiones encaminadas a la anulación del artículo 3 de la Decisión o a la reducción de las multas impuestas ..... II - 1238

1. Sobre los motivos basados en la violación del principio de no acumulación de las sanciones y en la obligación de la Comisión de tener en cuenta las sanciones impuestas anteriormente así como en la falta de motivación sobre este punto ..... II - 1238

a) Alegaciones de las partes ..... II - 1238

b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1241

2. Sobre los motivos basados en una incorrecta aplicación de las Directrices, en la ilegalidad de éstas y en una falta de motivación sobre este punto . II - 1249

a) Observaciones preliminares sobre el marco jurídico en el que se inscriben las multas impuestas a las demandantes ..... II - 1249

b) Sobre los importes de partida recogidos en la Decisión en función de la gravedad de la infracción ..... II - 1253

Resumen de la Decisión ..... II - 1253

Alegaciones de las partes ..... II - 1255

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1260

— Sobre la aplicabilidad de las Directrices para determinar el volumen de negocios que ha de tenerse en cuenta ..... II - 1260

— Sobre el volumen de negocios tenido en cuenta por la Comisión para determinar el importe de partida ..... II - 1262

— Sobre la repercusión real del cartel en los aumentos de precios y en las cuotas de mercado de determinados miembros del cartel . II - 1265

— Sobre la clasificación de los miembros del cartel en tres categorías y sobre la fijación de los importes de partida respectivos ..... II - 1269

— Sobre el «factor de disuasión» aplicado en la Decisión ..... II - 1276

— Sobre la motivación de la Decisión ..... II - 1280

c) Sobre los importes de base que figuran en la Decisión en función de la duración de la infracción ..... II - 1281

Resumen de la Decisión ..... II - 1281

Asunto T-239/01 ..... II - 1282

Asunto T-246/01 ..... II - 1284

— Alegaciones de las partes ..... II - 1284

— Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1286

d) Sobre las circunstancias agravantes ..... II - 1292

Resumen de la Decisión ..... II - 1292

Asuntos T-244/01 y T-251/01 ..... II - 1293

Asuntos T-239/01 y T-246/01 ..... II - 1295

e) Sobre las circunstancias atenuantes ..... II - 1301

Resumen de la Decisión ..... II - 1301

Asuntos T-236/01, T-239/01, T-244/01, T-246/01, T-251/01 y T-252/01 ..... II - 1301

— Alegaciones de las partes ..... II - 1301

— Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1304

f) Sobre el límite máximo de las multas y sobre la capacidad contributiva de ciertas demandantes en el sentido del número 5 de las Directrices ..... II - 1310

Asuntos T-239/01 y T-245/01 ..... II - 1310

Asuntos T-239/01, T-246/01, T-251/01 y T-252/01 ..... II - 1313

— Alegaciones de las partes ..... II - 1313

— Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1315

3. Sobre los motivos basados en una aplicación incorrecta de la Comunicación sobre la cooperación ..... II - 1319

a) Asunto T-239/01 ..... II - 1320

Resumen de la Decisión ..... II - 1320

Alegaciones de las partes ..... II - 1321

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1324

b) Asunto T-246/01 ..... II - 1333

Resumen de la Decisión ..... II - 1333

Alegaciones de las partes ..... II - 1333

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1335

c) Asunto T-252/01 ..... II - 1339

Resumen de la Decisión ..... II - 1339

Alegaciones de las partes ..... II - 1340

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1342

C. Sobre las pretensiones formuladas en los asuntos T-239/01 y T-246/01 por las que solicita la anulación del artículo 4 de la Decisión y de los escritos de julio y agosto ..... II - 1345

1. Alegaciones de las partes ..... II - 1345

2. Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 1348

Sobre la reapertura de la fase oral ..... II - 1352

Costas ..... II - 1353