SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Tercera)

de 12 de octubre de 2007 *

En el asunto T-474/04,

Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse GmbH, con domicilio social en Bocholt (Alemania), representada por los Sres. M. Klusmann y F. Wiemer, abogados,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. A. Bouquet, en calidad de agente, asistido por la Sra. A. Böhlke, abogado,

parte demandada,

que tiene por objeto una demanda de anulación de la Decisión (2004) D/204343 de la Comisión, de 1 de octubre de 2004, por la que se desestima la solicitud de la demandante tendente a obtener la omisión de cualquier referencia a ella en la versión final publicada de la Decisión 2005/349/CE de la Comisión, de 10 de diciembre de 2003, relativa a un procedimiento de conformidad con el artículo 81 del Tratado CE y el

* Lengua de procedimiento: alemán.

artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/E-2/37.857 — Peróxidos orgánicos) (DO 2005, L 110, p. 44),

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

integrado por el Sr. M. Jaeger, Presidente, y el Sr. J. Azizi y la Sra. E. Cremona, Jueces;

Secretario: Sra. K. Andová, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 8 de junio de 2006;

dicta la siguiente

Sentencia

Marco jurídico

1 A tenor del artículo 287 CE, «los miembros de las instituciones de la Comunidad [...] así como los funcionarios y agentes de la Comunidad estarán obligados [...] a no divulgar las informaciones que, por su naturaleza, estén amparadas por el secreto profesional y, en especial, los datos relativos a las empresas y que se refieran a sus relaciones comerciales o a los elementos de sus costes».

2 El artículo 20 del Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos [81 CE] y [82 CE] (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22), aplicable al caso de autos y titulado «Secreto profesional», precisa, en su apartado 2, que «sin perjuicio de lo establecido en las disposiciones de los artículos 19 y 21, la Comisión […], así como sus funcionarios y otros agentes, estarán obligados a no divulgar las informaciones que hayan recogido en aplicación del presente Reglamento, las cuales, por su propia naturaleza, se hallan amparadas por el secreto profesional».

3 El artículo 21 del Reglamento nº 17, titulado «Publicación de las decisiones», dispone lo siguiente:

«1. La Comisión publicará las decisiones que adopte en aplicación de los artículos 2, 3, 6, 7 y 8.

2. La publicación mencionará las partes interesadas y los elementos esenciales de la decisión; deberá tener en cuenta el legítimo interés de las empresas […] en que no se divulguen sus secretos comerciales.»

4 El artículo 13, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 2842/98 de la Comisión, de 22 de diciembre de 1998, relativo a las audiencias en determinados procedimientos en aplicación de los artículos [81 CE] y [82 CE] (DO L 354, p. 18), aplicable al caso de autos, dispone:

«La información, documentos incluidos, no deberá comunicarse o facilitarse en la medida en que contenga secretos comerciales de alguna de las partes, entre las que se incluyen las partes a las que la Comisión haya planteado objeciones, los solicitantes y denunciantes y demás partes, o información confidencial […]. La Comisión adoptará

las medidas oportunas para poder acceder a los expedientes, teniendo debidamente en cuenta la necesidad de proteger los secretos comerciales […] y demás información confidencial.»

5 El artículo 9 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), dispone:

«Cuando esté previsto divulgar información que pudiera considerarse secreto comercial de una empresa, ésta será informada por escrito de tal intención y de los motivos que la justifiquen. Se fijará un plazo para que la empresa presente sus observaciones por escrito al respecto.

Cuando la empresa en cuestión se oponga a la divulgación de tal información, pero se concluya que no se trata de información protegida y que, por lo tanto, puede ser divulgada, tal conclusión se expondrá en una decisión motivada que será notificada a la empresa afectada. En la decisión se señalará la fecha tras la cual la información será divulgada, sin que el plazo pueda ser inferior a una semana desde la fecha de la notificación.

Los párrafos primero y segundo serán aplicables, *mutatis mutandis,* a la divulgación de información mediante publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas.*»

6 En virtud del artículo 1, apartado 1, letra b), del Reglamento (CEE) nº 2988/74 del Consejo, de 26 de noviembre de 1974, relativo a la prescripción en materia de actuaciones y de ejecución en los ámbitos del Derecho de transportes y de la competencia

de la Comunidad Económica Europea (DO L 319, p. 1; EE 08/02, p. 41), el poder de la Comisión de imponer multas o sanciones por infracciones a las disposiciones del Derecho de transportes o del de la competencia de la Comunidad Económica Europea estará sujeto a un plazo de prescripción de cinco años para las infracciones distintas de las relativas a las disposiciones sobre las solicitudes o notificaciones de empresas o asociaciones de empresas, la búsqueda de información o la ejecución de verificaciones.

Hechos, procedimiento y pretensiones de las partes

7 En 2002 la Comisión inició una investigación, basada en el Reglamento nº 17, contra productores europeos de peróxidos orgánicos, incluyendo al grupo AKZO, Atofina SA, sucesor de Atochem (en lo sucesivo, «Atochem/Atofina»), y Peroxid Chemie GmbH & Co. KG, una sociedad controlada por Laporte plc (posteriormente Degussa UK Holdings Ltd), Peróxidos Orgánicos, S.A., FMC Foret, S.A., AC Treuhand AG y la demandante, por participación en prácticas colusorias —entre ellas, un cártel principal y varios regionales—, en el sentido del artículo 81 CE, sobre ciertos mercados de los peróxidos orgánicos.

8 El 27 de marzo de 2003 la Comisión incoó el procedimiento formal y adoptó un pliego de cargos, que, entre otras empresas, fue notificado a continuación a la demandante. En sus observaciones de 13 de junio de 2003, la demandante impugnó en esencia el alcance y la duración de su participación en el cártel principal, y precisó no haber tenido más que contactos esporádicos con Peroxid Chemie y Atochem/Atofina entre 1994 y 1996. Sin embargo afirmó no haberlos tenido con las otras empresas en cuestión. Por lo tanto, dedujo, la persecución de una posible infracción de la demandante habría prescrito en cualquier caso.

9 Mediante escrito de 10 de diciembre de 2003 la Comisión informó a la demandante de su decisión de archivar el procedimiento incoado contra ella.

10 Además, mediante la Decisión 2005/349/CE, de la Comisión, de 10 de diciembre de 2003, relativa a un procedimiento de conformidad con el artículo 81 del Tratado CE y el artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/E-2/37.857 — Peróxidos Orgánicos) (DO L 110, p. 44; en lo sucesivo, «Decisión peróxidos»), la Comisión impuso multas a Atochem/Atofina, a Peroxid Chemie, a AC Treuhand, a Peróxidos Orgánicos y a Degussa UK por infracción del artículo 81 CE. Esta Decisión iba dirigida a las sociedades antes citadas, pero no a la demandante.

11 En su parte dispositiva, la Decisión peróxidos no contiene ninguna referencia a la participación de la demandante en la infracción comprobada. Sin embargo, esta Decisión precisa respecto de la demandante, en primer lugar, concretamente en su considerando 78:

«Después de haber emplazado a los interesados para que presentaran sus observaciones sobre las objeciones planteadas por la Comisión, ésta decidió dar por terminado el procedimiento contra [la demandante] y [FMC Foret]. En el caso de [la demandante], la Comisión consideró que no disponía de pruebas suficientes de su participación en la infracción individual y continuada después del 31 de enero de 1997, momento a partir del cual se aplica la prescripción de multas […].»

12 Después, en sus considerandos 156 a 177, la Decisión peróxidos realiza una descripción detallada de la participación de la demandante en el cártel principal, en el que intervenían, en particular, el grupo AKZO, Atochem/Atofina y Peroxid Chemie y que duró de 1971 a 1999. En esencia, la Comisión reconoce que la demandante no participó directa y formalmente en el cártel principal, sino que intervino únicamente durante el período que va de 1993 a 1996, tanto por medio de reuniones y contactos, de finalidad anticompetitiva, con Atochem/Atofina y Peroxid Chemie, como por medio del intercambio de datos comerciales sensibles con estas últimas.

13 Por último, en su considerando 319, la Decisión peróxidos expone:

«[La demandante] […] fue [destinataria] del pliego de cargos. [La demandante] no es uno de los destinatarios de la presente Decisión (véase el considerando 78), ya que no se han encontrado pruebas de que su participación se prolongase más […] allá del 31 de enero de 1997.»

14 Mediante escrito de 18 de febrero de 2004, notificado el 19 de febrero de 2004, la Comisión transmitió a la demandante una copia de la Decisión peróxidos, así como un resumen de la misma. En su escrito la Comisión informaba a la demandante de que tenía intención de publicar una versión no confidencial de la Decisión peróxidos y de su resumen, con arreglo al artículo 21 del Reglamento nº 17, y la invitó a identificar aquellos pasajes que pudiesen contener secretos comerciales u otras informaciones confidenciales.

15 Mediante escrito de 4 de marzo de 2004, basándose en que no era destinataria de la Decisión peróxidos y el expediente incoado contra ella había sido archivado (considerando 78 de la Decisión peróxidos), la demandante solicitó a la Comisión que en la versión de dicha Decisión destinada a ser publicada suprimiese todas las referencias a ella y a su supuesto comportamiento infractor, en particular las que se contenían en los considerandos 15, 81, 106 (cuadro 4), y en los considerandos 120 a 123, 156 a 177, 184, 185, 188, 189, 202 y 270. En efecto, determinados pasajes de la Decisión peróxidos relativos a la implicación de la demandante en la infracción comprobada, en concreto los considerandos 169 y 176, que habían sido controvertidos por la demandante en el marco del procedimiento administrativo, eran inexactos según ella. En cualquier caso, debían ser suprimidos los secretos comerciales contenidos en el considerando 45 (cuota de mercado de la demandante), en el considerando 106 (cuadro 4), en los considerandos 168 y 175 (nombre del Sr. S.), así como en los considerandos 173 a 177 y 510 (evaluación detallada de la demandante en el marco de unas negociaciones de adquisición con un tercero).

16 Mediante escrito de 6 de abril de 2004, la Comisión comunicó a la demandante que omitiría cualquier referencia a ésta última en la versión provisional de la Decisión peróxidos destinada a ser publicada, adjuntando la correspondiente versión no confidencial. La Comisión, sin embargo, se reservó su posición acerca de la solicitud de tratamiento confidencial hecha por la demandante respecto de la versión definitiva de la Decisión peróxidos destinada a ser publicada.

17 Mediante escrito de 13 de abril de 2004, la demandante solicitó que su nombre fuese suprimido también en el considerando 15 y en el cuadro 4 de la Decisión peróxidos y aceptó la publicación provisional de la citada Decisión supeditada a dichas modificaciones.

18 Mediante escrito de 22 de junio de 2004, la Comisión comunicó a la demandante la versión provisional no confidencial de la Decisión peróxidos que sería publicada en el sitio Internet de la Comisión en el plazo más breve posible y en la que, como estaba previsto, no se hacía ninguna referencia a la demandante.

19 Mediante escrito de 28 de junio de 2004, la Comisión informó a la demandante de su intención de desestimar la solicitud de tratamiento confidencial respecto de su aparición en la versión definitiva de la Decisión peróxidos destinada a ser publicada. Para explicar esa intención, expuso que en dicha Decisión la Comisión apreciaba la existencia de una infracción del artículo 81 CE cometido por la demandante, sin que fuese ya posible, sin embargo, la imposición de una multa a causa de su prescripción. La Comisión aceptó en cambio omitir, en la versión definitiva no confidencial de la Decisión peróxidos, el nombre del gerente de la demandante, Sr. S., así como las referencias a la evaluación detallada de ésta en el marco de unas negociaciones de adquisición realizadas con un tercero, así como reemplazar las informaciones precisas relativas a la cuota de mercado de la demandante por horquillas de cuota de mercado. Por último, la Comisión informó a la demandante de la posibilidad de dirigirse al consejero auditor, con arreglo al artículo 9 de la Decisión 2001/462, en el caso de que tuviese la intención de mantener su solicitud de tratamiento confidencial.

20 Mediante escrito de 12 de julio de 2004, la demandante solicitó al consejero auditor la supresión, en la versión definitiva de la Decisión peróxidos destinada a ser publicada, de todas las referencias sobre la demandante, a semejanza de la versión provisional publicada en el sitio Internet de la Comisión. En este escrito, la demandante reiteraba los argumentos que había aducido en su escrito de 4 de marzo de 2004 y precisaba que las menciones erróneas a su supuesta participación en la infracción comprobada, hechas en los considerandos 15, 45, 61, 66, 71, 78, 81, 106 (cuadro 4), en los considerandos 108, 120 a 123, 156 a 177, 184, 185, 188, 189, 202, 270, 271, 319, 328, 366, 399, 423 y 510, así como en el punto 1.3.1 del índice, debían ser suprimidas. En apoyo de su solicitud, la demandante sostenía que esas informaciones podían facilitar elementos de prueba a terceros para el ejercicio de acciones de indemnización contra ella y perjudicar su reputación en el mercado. Añadía que la Comisión no era ya competente, después del archivo del procedimiento de investigación contra la demandante, para reprocharle una infracción del artículo 81 CE ni para adoptar, a este respecto, una decisión que le resultase lesiva. Más aun, el hecho de que la Decisión peróxidos no se dirigiese a la demandante la privaba, de forma inadmisible, de la posibilidad de interponer un recurso directo contra la citada Decisión. Por último, el enfoque de la Comisión es, según la demandante, incompatible con el objetivo de las reglas de prescripción, así como con los principios de seguridad jurídica y de presunción de inocencia.

21 Mediante escrito de 13 de septiembre de 2004 el consejero auditor adoptó una primera decisión con arreglo al artículo 9, párrafo tercero, de la Decisión 2001/462. En esta primera decisión rechazó omitir, en la versión definitiva de la Decisión peróxidos destinada a ser publicada, las referencias a la demandante —a excepción del nombre del Sr. S., de las informaciones relativas a la evaluación detallada de la demandante y de la referencia hecha a la cuota de mercado de la demandante, la cual debía ser sustituida por una horquilla de cuotas de mercado— por no tratarse de secretos comerciales, dado que el concepto de secreto comercial presupone que la divulgación de información en cuestión perjudique gravemente a los intereses de la persona afectada. Por una parte, respecto del riesgo del ejercicio de acciones de reparación en la jurisdicción nacional, el consejero auditor concluyó que este riesgo no suponía, en sí mismo, un perjuicio grave e injusto para los intereses de la demandante que pudiese justificar la protección de las informaciones controvertidas. En el caso de que fuesen fundadas, las acciones de reparación ante los tribunales nacionales serían, en efecto, la consecuencia aceptable de la comisión de una infracción del Derecho, comunitario y nacional, de la competencia. El consejero auditor precisó que la demandante no era destinataria de la Decisión peróxidos y

que, por consiguiente, dicha Decisión, al no contener una declaración de infracción del artículo 81 CE cometida por la demandante, no era jurídicamente vinculante para los tribunales nacionales. Por otra parte, el consejero auditor observó que el posible perjuicio contra la reputación de la demandante era la consecuencia adecuada de la publicación de la Decisión peróxidos en el caso de que la demandante hubiese participado en los cárteles comprobados. Finalmente, el consejero auditor afirmó que, incluso suponiendo que las apreciaciones contenidas en la Decisión peróxidos no fuesen confirmadas por los hechos, cuestión que el consejero auditor no estaba facultado para comprobar, de ello no se seguiría para la demandante ningún perjuicio grave y duradero que confiriese a la información controvertida el carácter de secreto comercial.

22 En ese mismo escrito, el consejero auditor consideró, además, en una rúbrica separada denominada «Respeto del derecho de defensa», que, al objeto de salvaguardar el derecho de defensa de la demandante, debían omitirse las informaciones relativas a una supuesta participación de ésta en un cártel en España, recogidas en los considerandos 176, 262 y 328 de la Decisión peróxidos, puesto que, dado que estos elementos no habían sido mencionados en el pliego de cargos, la demandante no tuvo ocasión de presentar observaciones al respecto.

23 Mediante escrito de 27 de septiembre de 2004 la demandante indicó su intención de interponer un recurso ante el Tribunal de Primera Instancia contra la Decisión desestimatoria de su solicitud de tratamiento confidencial, contenida en el escrito del consejero auditor de 13 de septiembre de 2004, y solicitó el aplazamiento, hasta la terminación del procedimiento contencioso, de la publicación de la versión definitiva de la Decisión peróxidos que contenía las referencias que la afectaban.

24 En el escrito de 1 de octubre de 2004, que incluía la Decisión (2004) D/204343 (en lo sucesivo, «Decisión impugnada»), el consejero auditor reiteró los motivos expuestos en su escrito de 13 de septiembre de 2004. El consejero auditor indicó, además, que la Comisión aplazaría la publicación de la Decisión peróxidos, en la forma descrita en la

Decisión impugnada, hasta que la demandante hubiese tenido ocasión de interponer una demanda de medidas provisionales ante el Tribunal de Primera Instancia con arreglo al artículo 242 CE.

25 Mediante escrito de 15 de octubre de 2004, la demandante hizo saber al consejero auditor que no presentaría una demanda de medidas provisionales, a causa de lo estricto de los requisitos establecidos por la jurisprudencia respecto de la fundamentación de este tipo de demandas.

26 Mediante escrito de 18 de octubre de 2004 el consejero auditor respondió que, en vista de la renuncia de la demandante a incoar un procedimiento de medidas provisionales ante el Tribunal de Primera Instancia, no había ya obstáculo para la prevista publicación de la versión definitiva de la Decisión peróxidos.

27 A continuación, la Comisión publicó la Decisión peróxidos en el sitio Internet de su Dirección General (DG) de Competencia, en su versión no confidencial que contiene las referencias a la demandante y las otras informaciones controvertidas por ésta.

28 La demandante interpuso el presente recurso mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 10 de diciembre de 2004.

29 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Tercera) decidió iniciar la fase oral. Se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal de Primera Instancia en la vista de 8 de junio de 2006.

30 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule la Decisión impugnada en la medida en que desestima la solicitud de la demandante de supresión de la totalidad de las referencias hechas a ésta en la versión definitiva publicada de la Decisión peróxidos.

— Condene en costas a la Comisión.

31 La Comisión solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a la demandante.

Fundamentos de Derecho

A. *Sobre la admisibilidad de la pretensión de anulación*

1. *Alegaciones de las partes*

32 La Comisión discute la existencia de un interés de la demandante en ejercitar la acción y, por consiguiente, la admisibilidad del presente recurso.

33 Considera que, dado que la demandante renunció a presentar una demanda de medidas provisionales ante el Tribunal de Primera Instancia y que, entretanto, se ha publicado la Decisión peróxidos con las informaciones controvertidas, la demandante no tiene ya interés en ejercitar una acción contra esta Decisión. Afirma que la propia demandante reconoció su falta de interés en su escrito de 27 de septiembre de 2004, al indicar que la publicación privaría de eficacia a su recurso.

34 Según la Comisión, la demandante no explica en ningún momento por qué las informaciones controvertidas y publicadas constituyen un secreto comercial. En cualquier caso, la posible anulación de la Decisión impugnada no elimina el hecho de que los terceros hayan tenido ya conocimiento de las informaciones mencionadas, siendo mínima la probabilidad de que una situación parecida pueda volver a producirse en el futuro. Considera por ello dudoso que la mencionada anulación pueda ya tener consecuencias jurídicas (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de septiembre de 1995, Antillean Rice Mills y otros/Comisión, T-480/93 y T-483/93, Rec. p. II-2305, apartados 59 y 60).

35 En opinión de la Comisión, el recurso se basa en la premisa errónea de que las informaciones controvertidas tienen un carácter vinculante. Sin embargo, las apreciaciones relativas a las infracciones que, como las que se refieren a la demandante, no figuran más que en los motivos de la Decisión peróxidos sin que encuentren expresión alguna en su parte dispositiva, no son vinculantes (sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de diciembre de 1975, Suiker Unie y otros/Comisión, 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 y 114/73, Rec. p. 1663, apartado 315; sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 28 de abril de 1994, AWS Benelux/Comisión, T-38/92, Rec. p. II-211, apartado 34; de 6 de abril de 1995, Baustahlgewebe/Comisión, T-145/89, Rec. p. II-987, apartados 35, 55 y siguientes, y de 11 de marzo de 1999, Aristrain/Comisión, T-156/94, Rec. p. II-645, publicación por extractos, apartado 699). Respecto de la alegación de la demandante de que su interés en ejercitar la acción resulta del hecho de que la posible anulación de la Decisión impugnada puede constituir la base de un recurso de indemnización contra la Comisión si la demandante es condenada al pago de daños y perjuicios en el marco de un litigio nacional, la Comisión considera que el caso es puramente hipotético y recuerda que la demandante no es destinataria de una decisión que declare, de forma vinculante para los tribunales nacionales, una vulneración del artículo 81 CE.

36 La demandante sostiene, en esencia, que su recurso contra la Decisión impugnada es admisible.

2. *Apreciación del Tribunal de Primera Instancia*

37 A título preliminar, es preciso observar que el presente recurso se dirige contra la Decisión impugnada, que fue adoptada sobre la base del artículo 9, párrafo tercero, de la Decisión 2001/462, mediante la cual la Comisión desestimó parcialmente la solicitud de tratamiento confidencial formulada por la demandante basándose en que dicha solicitud afectaba a determinados pasajes de la versión no confidencial de la Decisión peróxidos destinada a la publicación. El presente recurso, por tanto, no tiene por objeto poner en cuestión la legalidad de la Decisión peróxidos como tal. Además, es pacífico entre las partes que ya había expirado el plazo para interponer recurso contra la Decisión peróxidos, copia de la cual fue notificada a la demandante el 19 de febrero de 2004, y que dicha Decisión, por lo tanto, ha alcanzado firmeza frente a la demandante en la medida en que pueda producir efectos jurídicos vinculantes para ella.

38 Aun si la demandante tuvo la posibilidad de ejercitar en plazo la acción contra la Decisión peróxidos y no lo hizo, ello no significa que no pueda tener interés en ejercitar una acción contra la Decisión impugnada. A este respecto procede recordar que un interés de este tipo presupone que la anulación de dicho acto pueda tener por sí misma consecuencias jurídicas (véase la sentencia Antillean Rice Mills y otros/Comisión, citada en el apartado 34 *supra,* apartado 59, y jurisprudencia allí citada; véase también, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de junio de 1986, AKZO Chemie/Comisión, 53/85, Rec. p. 1965, apartado 21), que el recurso pueda procurar, por su resultado, un beneficio a la parte que lo haya interpuesto (véase, por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de julio de 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consejo, C-50/00 P, Rec. p. I-6677, apartado 21), y que ésta demuestre un interés preexistente y real en la anulación del acto impugnado (auto del Tribunal de Primera Instancia de 17 de octubre de 2005, First Data y otros/Comisión, T-28/02, Rec. p. II-4119, apartado 42).

39 En este sentido, es preciso observar, en primer lugar, que la cuestión de si la anulación de la Decisión impugnada puede procurar un beneficio para la demandante y, por lo tanto, justificar su interés para ejercitar la acción, depende del examen de una cuestión de fondo, a saber, la del alcance del concepto de «secreto comercial» en el sentido del artículo 9, párrafo primero, de la Decisión 2001/462, interpretado conjuntamente con el artículo 21, apartado 2, del Reglamento nº 17. En efecto, suponiendo que la solicitud de tratamiento confidencial formulada por la demandante se refiera, al menos parcialmente, a secretos comerciales contemplados por las disposiciones antes citadas —cuestión que debe ser resuelta en el marco de la apreciación de la procedencia del presente recurso— la Decisión impugnada que desestimó dicha solicitud sería ilegal en la medida en que proviniese de una aplicación errónea de dicho concepto. Por lo tanto, la anulación de la Decisión impugnada puede procurar un beneficio para la demandante puesto que la Comisión debería sacar de ella, en virtud del artículo 233 CE, las consecuencias necesarias respecto de la publicación de la Decisión peróxidos, publicación que, en aplicación del artículo 21, apartado 2, del Reglamento nº 17, debe tener en cuenta el legítimo interés de la demandante en que no se divulguen sus secretos comerciales.

40 En segundo lugar, y contrariamente a las tesis de la Comisión, el mero hecho de que la publicación de las informaciones controvertidas haya tenido ya lugar y que determinados terceros hayan podido adquirir ya conocimiento de aquéllas no puede privar a la demandante de su interés en el ejercicio de acciones contra la Decisión impugnada. Al contrario, la divulgación continua de estas informaciones no deja de lesionar los intereses y, particularmente, la reputación de la demandante, lo que constituye un interés preexistente y real en el sentido de la jurisprudencia citada en el apartado 38 *supra.* Además, cualquier otra interpretación que supeditase la admisibilidad del recurso a que la Comisión haya o no divulgado las informaciones controvertidas —y, por consiguiente, a que haya producido o no un hecho consumado— le permitiría sustraerse al control jurisdiccional mediante dicha divulgación, aunque ésta fuese ilegal.

41 De forma más general, la apreciación realizada en los anteriores apartados 39 y 40 es confirmada por la jurisprudencia, según la cual la anulación de una Decisión de este tipo puede tener consecuencias jurídicas por sí misma, concretamente al obligar a la Comisión a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia con arreglo al artículo 233 CE y al evitar que la Comisión vuelva a incurrir en una práctica de la misma índole (véase, en este sentido, la

sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 9 de noviembre de 1994, Scottish Football/Comisión, T-46/92, Rec. p. II-1039, apartado 14, y la jurisprudencia allí citada). Pues bien, en el caso de autos, la Decisión impugnada lleva precisamente a la reproducción constante, en el sitio Internet de la DG «Competencia», de la versión no confidencial de la Decisión peróxidos, no expurgada de los pasajes que afectan a la demandante. Por lo tanto una posible anulación, incluso parcial, de la Decisión impugnada obligaría a la Comisión, en virtud del artículo 233 CE, a detener la publicación de determinados pasajes controvertidos.

42 A la vista de cuanto antecede, debe desestimarse la excepción de inadmisibilidad propuesta por la Comisión, sin necesidad de entrar a examinar el resto de las alegaciones expuestas por las partes en este contexto.

B. *Sobre el fondo*

1. *Observación preliminar*

43 En apoyo de su recurso, la demandante alega tres motivos basados, el primero, en violación del artículo 21 del Reglamento nº 17, el segundo, en falta de competencia de la Comisión, a la luz de los artículos 3 y 15 del Reglamento nº 17, para adoptar y publicar una Decisión que declare una infracción que le sea imputable, y, el tercero, en violación de su derecho a una tutela judicial efectiva.

2. *Sobre el motivo basado en violación del artículo 21 del Reglamento nº 17*

a) Alegaciones de las partes

44 La demandante sostiene que el mero hecho de no ser destinataria de la Decisión peróxidos impide a la Comisión publicar las apreciaciones que se refieren a ella.

45 Según la demandante, la publicación a que se hace referencia en el artículo 21, apartado 2, del Reglamento nº 17 no afecta más que a las partes interesadas. Ahora bien, precisa, a tenor de esta disposición, el concepto de «partes interesadas» sólo se refiere a los destinatarios de una decisión de imposición de multas, pero no a las empresas implicadas que no sean destinatarias de dicha decisión. En efecto, aclara, la publicación de una decisión que contiene apreciaciones lesivas para empresas que no sean destinatarias constituye una sanción para estas últimas debido a las repercusiones negativas que semejante publicación genera sobre su reputación, así como por el incremento del riesgo de que estas últimas queden expuestas, sobre la base de pruebas recogidas en la citada decisión, a acciones de indemnización de daños y perjuicios ejercitadas por terceros ante los tribunales nacionales. En opinión de la demandante, además, estas empresas no pueden, a diferencia de los destinatarios de la decisión, impugnar ante los tribunales la procedencia de dichas apreciaciones con el fin de evitar los efectos negativos y los riesgos antes mencionados, lo que constituye una limitación inadmisible de su derecho a una tutela judicial efectiva.

46 En la vista la demandante precisó, en esencia, refiriéndose a la argumentación desarrollada en el marco de su segundo motivo y a la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de mayo de 2006, Bank Austria Creditanstalt/Comisión (T-198/03, Rec. p. II-1429), que las facultades de la Comisión para publicar una decisión, con arreglo al artículo 21, apartado 2, del Reglamento nº 17, están limitadas, por una parte, por la protección del secreto profesional, en el sentido del artículo 287 CE, que ampara igualmente la divulgación de elementos como los contemplados en el artículo 4 del Reglamento (CE) nº 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de

30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión (DO L 145, p. 43), así como, por otra parte, por el principio de presunción de inocencia recogido en el artículo 48 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea proclamada el 7 de diciembre de 2000 en Niza (DO C 364, p. 1), a la luz del cual debe apreciarse el alcance de la facultad de publicación de la Comisión. En efecto, afirma, el principio de presunción de inocencia prohíbe a la Comisión divulgar pruebas de cargo que la empresa en cuestión no haya tenido ocasión de impugnar ante los tribunales.

47 De ello deduce la demandante que la publicación de la Decisión peróxidos, al contener apreciaciones relativas a un supuesto comportamiento infractor de la demandante, supone una violación del artículo 21, apartado 2, del Reglamento nº 17.

48 Según la Comisión, el hecho de que la Decisión peróxidos no se haya dirigido a la demandante como destinataria no afecta a su facultad para publicar la citada Decisión en una versión que incluye referencias hechas a ésta. Más aun cuanto que la demandante fue parte en el procedimiento administrativo hasta su archivo en lo que a ella se refiere.

49 En opinión de la Comisión, el único límite a su facultad de publicación, tal como se dispone en el artículo 21, apartado 2, segunda frase, del Reglamento nº 17, es su obligación de tener en cuenta el legítimo interés de las empresas en que no se divulguen sus secretos comerciales. Por el contrario, la primera frase de esta misma disposición no hace referencia más que a las exigencias mínimas que deben satisfacer las publicaciones, a saber, la mención de las partes interesadas y los elementos esenciales de la decisión.

50 La Comisión estima que la jurisprudencia confirma esta interpretación al reconocer que son admisibles las publicaciones que van más allá de estas exigencias mínimas. Así, es lícita la publicación integral del texto de una decisión de imposición

de multas, y ello aunque las decisiones adoptadas con arreglo al artículo 15 del Reglamento nº 17 no formen parte de las mencionadas en el artículo 21, apartado 1, de dicho Reglamento (sentencias del Tribunal de Justicia de 15 de julio de 1970, Chemiefarma/Comisión, 41/69, Rec. p. 661, apartados 101 a 103, y de 14 de julio de 1972, Francolor/Comisión, 54/69, Rec. p. 851, apartados 30 y 31). Por consiguiente, la Comisión afirma que, sobre la base de dicha jurisprudencia, estimó acertadamente en la Decisión impugnada que podía publicar también decisiones, o partes de ellas, cuya publicación no fuese obligatoria con arreglo al Derecho derivado, siempre que de ello no resultase una divulgación de secretos comerciales.

51 La Comisión sostiene, además, que, incluso suponiendo que la expresión «partes interesadas» que figura en el artículo 21, apartado 2, primera parte de la frase, del Reglamento nº 17 no designe más que los destinatarios de la decisión, no es menos cierto que del concepto más amplio de «empresa» —y no de «parte interesada»— utilizado en la segunda parte de esa frase, resulta que en la decisión publicada pueden mencionarse otras personas distintas de las partes interesadas.

52 La Comisión estima también que las informaciones no vinculantes relacionadas con la demandante que se recogen en la Decisión peróxidos, que no encuentran expresión formal alguna en la parte dispositiva de esta Decisión, no son objeto de una decisión de la Comisión, en el sentido de la jurisprudencia (sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de diciembre de 2000, Masterfoods y HB, C-344/98, Rec. p. I-11369, apartado 52), que los tribunales nacionales deban tener en cuenta en el marco de una posible acción de indemnización (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 22 de marzo de 2000, Coca-Cola/Comisión, T-125/97 y T-127/97, Rec. p. II-1733, apartado 86). Afirma que, en el caso de autos, las apreciaciones de la Comisión que figuran en los motivos de la Decisión peróxidos no pueden constituir, en sí mismas, el objeto de un recurso de anulación más que en la medida en que, en su calidad de fundamentos de Derecho de un acto lesivo, constituyan el soporte necesario de su parte dispositiva (sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 17 de septiembre de 1992, NBV y NVB/Comisión, T-138/89, Rec. p. II-2181, apartado 31; de 8 de octubre de 1996, Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión, T-24/93 a T-26/93 y T-28/93, Rec. p. II-1201, apartado 150, y de 7 de octubre de 1999, Irish Sugar/Comisión, T-228/97, Rec. p. II-2969, apartado 178). Por el contrario, las informaciones relativas a infracciones recogidas en los motivos pero que no constituyan tal soporte, no son, según ella, lesivas ni para las partes interesadas ni para terceros.

De ello deduce la Comisión que apreció correctamente, en la Decisión impugnada, que la Decisión peróxidos no constituye una decisión que declare, de forma vinculante para los tribunales nacionales, una infracción del artículo 81 CE por parte de la demandante.

53 La Comisión precisa que, en efecto, la Decisión peróxidos no contiene respecto de la demandante ninguna declaración vinculante que pueda prejuzgar la apreciación autónoma del juez nacional, sino únicamente una descripción del comportamiento de ésta con el fin de contribuir a la comprensión del origen y del contexto de la infracción cometida por los destinatarios de dicha Decisión. Queda por lo tanto excluido que la demandante se vea expuesta, sin poder defenderse, a posibles acciones de indemnización ejercitadas ante los tribunales nacionales. En particular, contrariamente a la afirmación de la demandante, la Decisión peróxidos publicada no puede ser utilizada contra ella como prueba de cargo decisiva, ni facilitar a terceros, de forma significativa, la práctica de prueba en el marco de semejante litigio.

54 Además, la Comisión estima que el artículo 30 del Reglamento (CE) nº 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 [CE] y 82 [CE] (DO 2003, L 1, p. 1) —disposición que sustituyó el artículo 21 del Reglamento nº 17 y que amplió los requisitos de publicación para cubrir en lo sucesivo de forma explícita las decisiones que imponen sanciones y multas coercitivas— refuerza su enfoque y no se opone en absoluto a su anterior práctica de publicación. A su juicio, la publicación sirve, por una parte, para garantizar la transparencia de la Administración y, por otra, respecto de las decisiones que imponen sanciones, en particular, para dotarlas de carácter disuasorio, conforme al objetivo de prevención general admitido por el Tribunal de Justicia en la sentencia Chemiefarma/Comisión, citada en el apartado 50 *supra.* Según la Comisión la supuesta sanción de la demandante que constituirá, de admitirse lo alegado por esta última, la publicación de las informaciones controvertidas no puede poner en cuestión el objetivo de prevención general ni modificar el alcance de las reglas de prescripción extendiendo su ámbito de aplicación de forma que se restrinja la facultad de publicación de la Comisión. A este respecto la Comisión subraya que, en relación con la prescripción en materia de imposición de sanciones, el artículo 25 del Reglamento nº 1/2003 ha pasado a contemplar expresamente «los poderes atribuidos a la Comisión en virtud de los artículos 23 y 24» y, por lo tanto, no se refiere a la publicación de las decisiones con arreglo al artículo 30 del mencionado Reglamento.

55 Por último, en la vista, la Comisión alegó la solución adoptada en la sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra* (apartado 89), según la cual la inclusión de apreciaciones de hecho relacionadas con una práctica colusoria en una decisión de imposición de multas no puede quedar supeditada al requisito de que la Comisión sea competente para declarar la existencia de una infracción en lo que a ellas respecta o de que haya declarado efectivamente la existencia de tal infracción y según la cual la Comisión puede describir legítimamente, en una decisión por la que se declara la existencia de una infracción y se impone una sanción, el contexto fáctico e histórico en el que se insertaba la conducta imputada. La Comisión también subrayó que, según esta sentencia, lo mismo cabe decir de la publicación de dicha descripción, dado que puede resultar útil para que el público interesado comprenda plenamente los motivos de la decisión y que corresponde a la Comisión juzgar la oportunidad de incluir tal información.

56 Por consiguiente el motivo referido a la violación del artículo 21, apartado 2, del Reglamento nº 17 debe, según la Comisión, ser desestimado.

b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

Observación preliminar

57 Mediante su primer motivo, la demandante impugna en esencia el alcance de la facultad de la Comisión para publicar, con arreglo al artículo 21, apartado 2, del Reglamento nº 17, una decisión, adoptada sobre la base del Reglamento nº 17, que no se dirige a ella y en la que la Comisión ha estimado, en sus motivos, pero no en su parte dispositiva, la existencia de una infracción cometida por la demandante. En apoyo de este motivo la demandante alega, en esencia, por un lado, que ella no es una «parte interesada», en el sentido del artículo 21, apartado 2, primera frase, del Reglamento nº 17, que pueda ser objeto de tal publicación, y, por otro, que la publicación

de la Decisión peróxidos le resulta lesiva en la medida en que divulga elementos amparados por el secreto profesional en el sentido del artículo 287 CE.

58 El Tribunal de Primera Instancia considera oportuno analizar en primer lugar la procedencia de la segunda parte del primer motivo, relativa al alcance de la facultad de publicación de la Comisión a la luz del artículo 287 CE.

Sobre el alcance de la facultad de publicación de la Comisión en virtud del artículo 21 del Reglamento nº 17

59 Procede recordar, a título preliminar, el contenido del artículo 21 del Reglamento nº 17, que rige el alcance de la facultad de publicación de la Comisión.

60 Por una parte, el artículo 21, apartado 1, del Reglamento nº 17 enumera los tipos de decisiones que la Comisión está habilitada para publicar, lista a la que es necesario añadir, según la jurisprudencia, las decisiones que imponen multas con arreglo al artículo 15 del mencionado Reglamento (véanse, en este sentido, las sentencias Chemiefarma/Comisión, citada en el apartado 50 *supra,* apartados 101 a 104, y Francolor/Comisión, citada en el apartado 50 *supra,* apartados 30 y 31). Por otra parte, el artículo 21, apartado 2, primera frase, del citado Reglamento dispone que «la publicación mencionará las partes interesadas y los elementos esenciales de la decisión». Además, con arreglo al artículo 21, apartado 2, segunda frase, del citado Reglamento, la Comisión deberá «tener en cuenta el legítimo interés de las empresas […] en que no se divulguen sus secretos comerciales».

61 De un modo más general, procede señalar, en primer lugar, que aunque la publicación de un acto no haya sido establecida expresamente por los Tratados o por un acto de Derecho comunitario de alcance general, resulta del sistema establecido por los Tratados, en particular del artículo 1 UE, y de los artículos 254 CE y 255 CE, así como del principio de apertura y del imperativo de transparencia en la acción de las instituciones comunitarias que allí se recogen, que, a falta de disposiciones que ordenen o prohíban expresamente una publicación, la facultad de las instituciones de hacer públicos los actos que adoptan constituye la norma. Existen, sin embargo, excepciones a esta norma en la medida en que el Derecho comunitario se oponga a la divulgación de dichos actos o de parte de la información que contengan, en particular mediante las disposiciones que garantizan el respeto del secreto profesional. Por tanto, el artículo 21, apartado 2, del Reglamento nº 17 no tiene por objeto restringir la libertad de la Comisión para publicar voluntariamente una versión de su Decisión más completa que el mínimo necesario e incluir también en ella información cuya publicación no sea obligatoria, en la medida en que la divulgación de ésta no resulte incompatible con la protección del secreto profesional (sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartados 69 y 79).

62 Además, procede recordar que el artículo 21, apartado 2, segunda frase, del Reglamento nº 17, a semejanza del artículo 20 de ese mismo Reglamento, no constituye más que la concreción, en Derecho comunitario derivado, de la protección del secreto profesional consagrada en el artículo 287 CE y que el procedimiento establecido en el artículo 9 de la Decisión 2001/462 sólo pretende aplicar las exigencias procesales que el Tribunal de Justicia reconoció, a este respecto, en la sentencia AKZO Chemie/Comisión, citada en el apartado 38 *supra* (en particular, apartados 29 y 30; véase igualmente, en este sentido, la sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 28). Así, este procedimiento se aplica cuando la Comisión, en el marco de un procedimiento en materia de competencia, pretende divulgar informaciones que pueden atentar contra la protección del secreto profesional en el sentido del artículo 287 CE (párrafos primero y segundo), en la forma que sea, incluyendo la publicación de una decisión en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* (párrafo tercero) o en Internet.

63 El Tribunal de Primera Instancia observa, a continuación, que ni el artículo 287 CE ni el Reglamento nº 17 indican expresamente qué informaciones, aparte de los secretos

comerciales, están amparadas por el secreto profesional. Resulta, sin embargo, de la formulación abierta del artículo 287 CE (que prohíbe la divulgación de «las informaciones que, por su naturaleza, estén amparadas por el secreto profesional y, en especial, los datos relativos a las empresas y que se refieran a sus relaciones comerciales o a los elementos de sus costes»), del artículo 13, apartado 1, del Reglamento nº 2842/98, y de la jurisprudencia, que el concepto de «informaciones amparadas por el secreto profesional» incluye también informaciones confidenciales distintas de los secretos comerciales (sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de noviembre de 1985, Adams/Comisión, 145/83, Rec. p. 3539, apartado 34; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de septiembre de 1996, Postbank/Comisión, T-353/94, Rec. p. II-921, apartado 86).

64 De esta acepción amplia del concepto de «informaciones amparadas por el secreto profesional» se deriva que el artículo 21 del Reglamento nº 17 y el artículo 9 de la Decisión 2001/462 deben ser interpretados en el sentido de que se aplican, a semejanza del artículo 13, apartado 1, del Reglamento nº 2842/98, tanto a los secretos comerciales como a las otras informaciones confidenciales. Además, procede señalar que el carácter confidencial de las informaciones cuya protección exige el secreto profesional con arreglo al artículo 287 CE, puede también resultar de otras disposiciones de Derecho comunitario primario o derivado, tales como el artículo 4 del Reglamento nº 1049/2001 (citado en el apartado 46 *supra)* o también el artículo 286 CE o el Reglamento (CE) nº 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos (DO 2001, L 8, p. 1) (véase también, en este sentido, la sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartados 34 y 35).

65 En general, respecto de la naturaleza de los secretos comerciales o de las otras informaciones amparadas por el secreto profesional es necesario, en primer lugar, que estos secretos comerciales o informaciones confidenciales sólo sean conocidos por un número restringido de personas. Además, debe tratarse de información cuya divulgación pueda causar un serio perjuicio a la persona que la ha proporcionado o a un tercero [sentencia Postbank/Comisión, citada en el apartado 63 *supra,* apartado 87, y véase también la Comunicación 2005/C 325/07 de la Comisión, de 22 de diciembre de 2005, relativa a las normas de acceso al expediente de la Comisión en los supuestos de aplicación de los artículos 81 [CE] y 82 [CE], los artículos 53, 54 y

57 del Acuerdo EEE, y el Reglamento (CE) nº 139/2004 del Consejo (DO C 325, p. 7), puntos 3.2.1 y 3.2.2]. Por último, es necesario que los intereses que la divulgación de la información puede lesionar sean objetivamente dignos de protección. La apreciación de la confidencialidad de una información requiere ponderar, pues, por una parte, los intereses legítimos que se oponen a su divulgación y, por otra, el interés general que exige que las actividades de las instituciones comunitarias se desarrollen de la forma más abierta posible (sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 71).

66 De ello se deduce, por una parte, que, cuando el consejero auditor adopta una decisión con arreglo al artículo 9, párrafo tercero, de la Decisión 2001/462, no debe limitarse a examinar si la versión destinada a la publicación de una decisión adoptada en virtud del Reglamento nº 17 contiene secretos comerciales u otra información amparada por una protección similar, sino que debe verificar además si dicha versión contiene otra información que no pueda ser divulgada públicamente, bien en razón de normas de Derecho comunitario que la protejan específicamente, bien por formar parte de las que, por su naturaleza, están amparadas por el secreto profesional (sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 34). Por otra parte, en el marco de este control de legalidad, el Tribunal de Primera Instancia debe velar por que el consejero auditor respete los límites de su mandato, tal como acaba de ser definido, y debe, por consiguiente, verificar si éste ha aplicado correctamente la protección del secreto profesional en el caso de autos. En cambio, el Tribunal de Primera Instancia no puede reprochar al consejero auditor no haber corregido las irregularidades que la Comisión pueda haber cometido al adoptar la decisión objeto de publicación, dado que el control de tales irregularidades escapa a sus competencias. Así, el Tribunal de Primera Instancia no puede poner en cuestión ni la legalidad formal ni la procedencia de la decisión destinada a ser publicada, y ello aunque esta última contuviese errores graves.

67 Los anteriores apartados 59 a 66 enuncian los principios a cuya luz debe considerarse la cuestión de si, y en qué medida, las informaciones controvertidas por la demandante están protegidas por el secreto profesional en virtud del artículo 287 CE.

Sobre la protección por el secreto profesional de las informaciones controvertidas

— Observación general

68 En virtud de cuanto antecede, procede examinar si las informaciones controvertidas constituyen informaciones amparadas por el secreto profesional con arreglo al artículo 287 CE, tal como este concepto ha sido interpretado en los anteriores apartados 63 y 65 y, en particular, verificar si su publicación puede causar un serio perjuicio a la demandante.

— Sobre los aspectos de la protección del secreto profesional tomados en cuenta por el consejero auditor

69 El Tribunal de Primera Instancia recuerda, en primer lugar, que, a raíz de la oposición de la demandante a que se publicaran determinados pasajes de la Decisión peróxidos que la afectaban y de su solicitud de tratamiento confidencial para dichas informaciones, el consejero auditor se limitó a apreciar, en la Decisión impugnada, si las informaciones controvertidas por la demandante constituían secretos comerciales cuya divulgación pudiese perjudicar gravemente a sus legítimos intereses.

70 Procede señalar a continuación que el consejero auditor, aun si, al proceder de ese modo, limitó formalmente el objeto de su examen, tomó sin embargo posición, en el marco de su apreciación, acerca del carácter lesivo de la divulgación de las informaciones controvertidas y, por lo tanto, sobre su carácter confidencial. Así, el consejero auditor examinó, por una parte, si la publicación de las informaciones controvertidas

podía facilitar a terceros elementos de prueba que les permitiesen ejercitar acciones de indemnización contra la demandante ante los tribunales nacionales y, por otra, si semejante publicación podía perjudicar gravemente a su reputación en el mercado.

71 Resulta de cuanto antecede, así como del apartado 21 *supra,* que, en esencia, el consejero auditor apreció también, en respuesta a la solicitud de tratamiento confidencial formulada por la demandante, la cuestión de si las informaciones controvertidas constituían informaciones confidenciales distintas de los secretos comerciales. A este respecto, el consejero auditor llegó a la conclusión de que el interés de la demandante en que se suprimiesen las informaciones controvertidas de la versión definitiva de la Decisión peróxidos destinada a ser publicada no era suficiente.

— Sobre el fundamento de la Decisión impugnada respecto de la protección del secreto profesional

72 El Tribunal de Primera Instancia recuerda que el interés de una empresa, a la que la Comisión ha impuesto una multa por infracción del Derecho de la competencia, en que no se divulguen públicamente los detalles de la conducta constitutiva de infracción que se le imputa no merece ninguna protección particular, habida cuenta, por una parte, del interés del público en conocer con la mayor amplitud posible los motivos de cualquier acción de la Comisión, del interés de los operadores económicos en saber cuáles son las conductas por las que pueden ser sancionados y del interés de las personas perjudicadas por la infracción en conocer sus detalles, con el fin de poder hacer valer, en su caso, sus derechos frente a las empresas sancionadas, y considerando, por otra parte, que la empresa dispone de la posibilidad de someter a control jurisdiccional tal decisión (sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 78). El Tribunal de Primera Instancia considera que esta apreciación se aplica *mutatis mutandis* a las decisiones por las que se declara que una empresa ha incurrido en una infracción cuya posibilidad de sanción haya prescrito en virtud del artículo 1 del Reglamento nº 2988/74, decisiones que la Comisión está implícitamente facultada para tomar, sobre la base del régimen

instaurado por el Reglamento nº 17, cuando justifique la existencia de un interés legítimo a este respecto (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 6 de octubre de 2005, Sumitomo Chemical y Sumika Fine Chemicals/Comisión, T-22/02 y T-23/02, Rec. p. II-4065, apartados 60 a 63).

73 Sin embargo, procede señalar que la aplicación de la jurisprudencia citada en el apartado 72 *supra* presupone que la infracción comprobada figure al menos en la parte dispositiva de la decisión y que ésta se dirija a la empresa en cuestión, para que pueda impugnarla ante los tribunales. En efecto, procede recordar a este respecto que, tal como la propia Comisión ha alegado, cualquiera que fuese la motivación que fundamenta una decisión, tan sólo su parte dispositiva puede producir efectos jurídicos y, por tanto, lesivos. Por el contrario, las apreciaciones formuladas en los motivos de una decisión no pueden, por sí mismas, ser objeto de un recurso de anulación. La motivación solamente puede ser sometida al control de legalidad del juez comunitario en la medida en que, tratándose de la motivación de un acto lesivo, constituya el soporte necesario de la parte dispositiva de dicho acto (auto del Tribunal de Justicia de 28 de enero 2004, Países Bajos/Comisión, C-164/02, Rec. p. I-1177, apartado 21; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 19 de marzo de 2003, CMA CGM y otros/Comisión, T-213/00, Rec. p. II-913, apartado 186), y si, más particularmente, esta motivación puede alterar la naturaleza de lo decidido en la parte dispositiva del acto en cuestión (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de noviembre de 2002, Lagardère y Canal+/Comisión, T-251/00, Rec. p. II-4825, apartados 67 y 68).

74 Pues bien, en el caso de autos, resulta de cuanto antecede que, con independencia de la cuestión de si procedía o no que la Comisión hiciese constar en la motivación de la Decisión peróxidos una infracción imputable a la demandante, ésta carecía de legitimación activa para impugnar esa Decisión, al no figurar dicha apreciación en la parte dispositiva. Por lo tanto, un recurso presentado por la demandante contra la Decisión peróxidos dirigido al control por parte del Tribunal de Primera Instancia del fundamento de las informaciones controvertidas hubiese sido inadmisible, en cualquier caso, aunque se hubiese interpuesto en el plazo previsto por el artículo 230 CE, párrafo quinto (véase, en este sentido, la sentencia Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión, citada en el apartado 52 *supra,* apartado 150).

75 Además, tal como alega la demandante, el alcance de la facultad de la Comisión para adoptar y publicar decisiones, sobre la base del Reglamento nº 17, y el alcance de la protección del secreto profesional deben interpretarse a la luz de los principios generales y de los derechos fundamentales que forman parte integrante del orden jurídico comunitario y, en particular, del principio de presunción de inocencia —tal como se reafirma en el artículo 48 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea proclamada en Niza el 7 de diciembre de 2000 (DO C 364, p. 1)— que se aplica a los procedimientos relativos a violaciones de las normas de competencia aplicables a las empresas que pueden llevar a la imposición de multas o multas coercitivas (sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de julio de 1999, Hüls/Comisión, C-199/92 P, Rec. p. I-4287, apartado 150; sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 8 de julio de 2004, JFE Engineering y otros/Comisión, T-67/00, T-68/00, T-71/00 y T-78/00, Rec. p. II-2501, apartado 178, y Sumitomo Chemical y Sumika Fine Chemicals/Comisión, citada en el apartado 72 *supra,* apartados 104 y 105).

76 Procede observar, además, que la presunción de inocencia implica que toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada. Se opone por lo tanto a toda declaración formal e incluso a toda alusión a la responsabilidad de una persona acusada de una infracción determinada en una resolución que ponga fin a las actuaciones, sin que esa persona haya podido contar con todas las garantías inherentes al ejercicio del derecho de defensa en un procedimiento que siga su curso normal y que concluya con una resolución sobre la procedencia de la imputación (sentencia Sumitomo Chemical y Sumika Fine Chemicals/Comisión, citada en el apartado 72 *supra,* apartado 106). Por otra parte, la culpabilidad de una persona acusada de una infracción sólo está definitivamente declarada cuando la decisión que aprecia dicha infracción ha adquirido firmeza, lo cual implica, bien la falta de interposición de recurso contra dicha decisión por la persona afectada en los plazos previstos en el artículo 230 CE, párrafo quinto, bien, una vez interpuesto dicho recurso, la conclusión definitiva del procedimiento contencioso, en particular, mediante una resolución judicial que confirme la legalidad de dicha decisión.

77 Por consiguiente, no pueden considerarse legalmente declaradas aquellas apreciaciones que no pudieron ser impugnadas ante los tribunales comunitarios por la persona incriminada, a pesar de que ésta refute su fundamento. En efecto, el hecho de privar a dichas apreciaciones de todo control jurisdiccional y, por tanto, de una posible corrección por parte del juez comunitario en caso de ilegalidad de aquéllas,

viola manifiestamente el principio de presunción de inocencia. Cualquier otra interpretación llevaría a infringir el sistema de reparto de funciones y el equilibrio institucional entre los poderes administrativo y judicial, desde el momento en que, en caso de impugnación, corresponde únicamente a este último resolver definitivamente sobre la existencia de elementos suficientes que permitan determinar la responsabilidad de una empresa por la infracción de las normas de competencia.

78 El Tribunal de Primera Instancia considera, además, que en la medida en que las apreciaciones de la Comisión relativas a una infracción cometida por una empresa pueden eludir la aplicación del principio de presunción de inocencia, éstas deben, en principio, ser consideradas confidenciales para el público y, por consiguiente, están amparadas, por su propia naturaleza, por el secreto profesional. Este principio se deriva, en particular, de la necesidad de respetar la reputación y la dignidad de la persona en cuestión en tanto que la misma no ha sido condenada definitivamente (véase, por analogía, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 15 de marzo de 2006, BASF/Comisión, T-15/02, Rec. p. II-497, apartado 604). El carácter confidencial de tales elementos se confirma por el artículo 4, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 1049/2001, según el cual se protegen las informaciones cuya divulgación suponga un perjuicio para la protección de la intimidad y la integridad de la persona. Por último, el carácter confidencial de estas informaciones no puede depender de que tengan o no carácter probatorio, y en qué medida, en el marco de un litigio nacional.

79 A este respecto la parte demandada no puede alegar el apartado 89 de la sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* puesto que la apreciación del Tribunal de Primera Instancia contenida en dicho apartado no se refiere a una situación comparable a la que origina el presente litigio, en el que la demandante está desprovista de cualquier posibilidad de impugnar el fundamento de las afirmaciones de la Decisión peróxidos que se refieren a ella (sentencia Bank Austria Creditanstalt/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 78 *in fine).* Ahora bien, de la jurisprudencia citada en los anteriores apartados 72 y 73 resulta que la Comisión no puede adoptar una decisión por la que se declare la existencia de una infracción tras la expiración del plazo de prescripción, cuando no justifique la existencia de un interés legítimo para proceder a tal declaración y cuando la empresa en cuestión no tiene ya ninguna posibilidad de someter dicha apreciación al control de los tribunales comunitarios (véase también, en este sentido, la sentencia Coca-Cola/Comisión, citada en el apartado 52 *supra,* apartado 86).

80 En el caso de autos, tal como se ha señalado en el apartado 74 *supra,* la demandante, a pesar de que negaba el fundamento de los motivos de la Decisión peróxidos por lo que se refiere a su participación en la infracción, no tenía legitimación activa para impugnar dicha Decisión, debido, en particular, a la falta de mención, en la parte dispositiva, de su participación en la infracción. Esta situación es contraria al principio de presunción de inocencia y viola la protección del secreto profesional, tal como éstos han sido interpretados en los anteriores apartados 75 a 78, que exigen que se garantice el respeto a la reputación y a la dignidad de la demandante. Procede, por tanto, considerar que las informaciones controvertidas tienen, por su propia naturaleza, la condición de información amparada por el secreto profesional en el sentido del artículo 287 CE. A este respecto procede señalar, por último, que la propia Comisión admitió en la vista que habría podido publicar la Decisión peróxidos limitándose a hacer constar la participación de la demandante en el procedimiento administrativo, así como archivar la instrucción respecto de ella por razón de su prescripción. Es necesario reconocer que, en estas condiciones, falta el interés general en publicar las informaciones controvertidas que pueda primar sobre el interés legítimo de la demandante en que éstas sean protegidas.

81 De cuanto antecede se desprende que el consejero auditor, al estimar que las informaciones controvertidas no eran merecedoras de protección y que su publicación no suponía un perjuicio grave e injusto para los intereses de la demandante, aplicó erróneamente, en el caso de autos, la protección del secreto profesional. En consecuencia, la Decisión impugnada debe ser anulada en cuanto desestima la demanda de tratamiento confidencial de la demandante, sin que sea necesario pronunciarse sobre el resto de los motivos e imputaciones presentados por ésta.

Costas

82 A tenor del artículo 87, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, la parte que pierda el proceso será condenada en costas si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber sido desestimadas las pretensiones de la Comisión, procede condenarla en costas, conforme a lo solicitado por la parte demandante.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Tercera)

decide:

1) Anular la Decisión (2004) D/204343 de la Comisión, de 1 de octubre de 2004.

2) Condenar en costas a la Comisión.

Jaeger Azizi Cremona

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 12 de octubre de 2007.

El Secretario El Presidente

E. Coulon M. Jaeger

Índice

Marco jurídico ..... II - 4232

Hechos, procedimiento y pretensiones de las partes ..... II - 4235

Fundamentos de Derecho ..... II - 4242

A. Sobre la admisibilidad de la pretensión de anulación ..... II - 4242

1. Alegaciones de las partes ..... II - 4242

2. Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 4244

B. Sobre el fondo ..... II - 4246

1. Observación preliminar ..... II - 4246

2. Sobre el motivo basado en violación del artículo 21 del Reglamento nº 17 . II - 4247

a) Alegaciones de las partes ..... II - 4247

b) Apreciación del Tribunal de Primera Instancia ..... II - 4251

Observación preliminar ..... II - 4251

Sobre el alcance de la facultad de publicación de la Comisión en virtud del artículo 21 del Reglamento nº 17 ..... II - 4252

Sobre la protección por el secreto profesional de las informaciones controvertidas ..... II - 4256

— Observación general ..... II - 4256

— Sobre los aspectos de la protección del secreto profesional tomados en cuenta por el consejero auditor ..... II - 4256

— Sobre el fundamento de la Decisión impugnada respecto de la protección del secreto profesional ..... II - 4257

Costas ..... II - 4261