

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Quinta)
de 29 de noviembre de 2005 *

En el asunto T-33/02,

Britannia Alloys & Chemicals Ltd, con domicilio social en Gravesend (Reino Unido), representada por las Sras. S. Mobley y H. Bardell y el Sr. M. Commons, Solicitors,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por los Sres. R. Wainwright y F. Castillo de la Torre, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

que tiene por objeto la anulación parcial de la Decisión 2003/437/CE de la Comisión, de 11 de diciembre de 2001, relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 81 del Tratado CE y al artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/E-1/37.027 — Fosfato de zinc) (DO 2003, L 153, p. 1) o, con carácter subsidiario, la reducción del importe de la multa impuesta a la demandante,

* Lengua de procedimiento: inglés.

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

integrado por la Sra. P. Lindh, Presidenta, y los Sres. R. García-Valdecasas y J. D. Cooke, Jueces;

Secretario: Sr. J. Plingers, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 1 de julio de 2004;

dicta la siguiente

Sentencia

Hechos

- 1 Britannia Alloys & Chemicals Ltd (en lo sucesivo, «demandante» o «Britannia»), sociedad constituida con arreglo a la legislación inglesa, es una filial de la sociedad australiana M. I. M. Holdings Ltd (en lo sucesivo, «MIM»). En octubre de 1993, Pasmenco Europe (ISC Alloys) Ltd vendió sus actividades en el sector del zinc a MIM, que las transmitió a Britannia. Esta última empresa producía y vendía productos a base de zinc, incluido el fosfato de zinc. En marzo de 1997, Trident

Alloys Ltd (en lo sucesivo, «Trident»), una sociedad no perteneciente al mismo grupo constituida por el equipo directivo de Britannia, compró el negocio de Britannia en el sector del zinc por un precio de 14.359.072 libras esterlinas (GBP). Britannia aún existe como filial de MIM, pero dejó de ejercer actividades económicas y no dispone ya, por tanto, de ningún volumen de negocios.

- 2 Aunque puedan tener fórmulas químicas ligeramente distintas, los ortofosfatos de zinc constituyen un producto químico homogéneo, genéricamente denominado «fosfato de zinc». El fosfato de zinc, obtenido a partir del óxido de zinc y del ácido fosfórico, se utiliza con frecuencia como pigmento mineral anticorrosión en la industria de la pintura. Se comercializa como fosfato de zinc estándar o como fosfato de zinc modificado o «activado».
- 3 En 2001, la mayor parte del mercado mundial de fosfato de zinc estaba en manos de los cinco productores europeos siguientes: Dr. Hans Heubach GmbH & Co. KG (en lo sucesivo, «Heubach»), James M. Brown Ltd (en lo sucesivo, «James Brown»), Société nouvelle des couleurs zinciques SA (en lo sucesivo, «SNCZ»), Trident (anteriormente Britannia) y Union Pigments AS (anteriormente Waardals AS) (en lo sucesivo, «Union Pigments»).
- 4 El 13 y 14 de mayo de 1998, la Comisión inspeccionó, simultáneamente y sin previo aviso, los locales de Heubach, de SNCZ y de Trident, con arreglo al artículo 14, apartado 2, del Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22). Del 13 al 15 de mayo de 1998, a petición de la Comisión, formulada en virtud del artículo 8, apartado 3, del Protocolo 23 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (EEE), el Órgano de Vigilancia de la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC) inspeccionó, simultáneamente y sin previo aviso, los locales de Union Pigments, con arreglo al artículo 14, apartado 2, del capítulo II del Protocolo 4 del Acuerdo entre los Estados de la AELC por el que se instituyen un Órgano de Vigilancia y un Tribunal de Justicia.

- 5 El 11 de diciembre de 2001, la Comisión adoptó la Decisión 2003/437/CE relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 81 del Tratado CE y al artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/E-1/37.027 — Fosfato de zinc) (DO L 153, p. 1). La Decisión tomada en consideración a efectos de la presente sentencia es la que fue notificada a las empresas interesadas y que figura como anexo a la demanda (en lo sucesivo, «Decisión impugnada»). Dicha Decisión es, en determinados aspectos, distinta de la que se publicó en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

- 6 En la Decisión impugnada, la Comisión indica que entre el 24 de marzo de 1994 y el 13 de mayo de 1998 existió un cártel formado por Britannia (Trident desde el 15 de marzo de 1997), Heubach, James Brown, SNCZ y Union Pigments. Según ella, el acuerdo se limitó al fosfato de zinc estándar. Señala que, primero, los miembros del cártel adoptaron un acuerdo de reparto del mercado con cuotas de venta para los productores. En segundo lugar, fijaron precios «mínimos» o «recomendados» en cada reunión y en general los respetaron. En tercer lugar, se llevó a cabo, en cierta medida, un reparto de los clientes.

- 7 La parte dispositiva de la Decisión impugnada tiene la siguiente redacción:

«Artículo 1

Britannia [...], [...] Heubach [...], James [...] Brown [...], [SNCZ], Trident [...] y [Union Pigments] han infringido las disposiciones del apartado 1 del artículo 81 del Tratado y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE al haber participado en un acuerdo continuado y/o una práctica concertada en el sector del fosfato de cinc.

La duración de la infracción fue la siguiente:

[...]

b) en el caso de Britannia [...]: del 24 de marzo de 1994 al 15 de marzo de 1997;

[...]

Artículo 3

Por la infracción mencionada en el artículo 1 se imponen las multas siguientes:

a) Britannia [...]: 3,37 millones de euros;

b) [...] Heubach [...]: 3,78 millones de euros;

c) James [...] Brown [...]: 940.000 euros;

d) [SNCZ]: 1,53 millones de euros;

e) Trident [...]: 1,98 millones de euros;

f) [Union Pigments]: 350.000 euros.

[...]»

- 8 Para calcular el importe de las multas, la Comisión utilizó el método establecido 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») y la Comunicación de 18 de julio de 1996 relativa a la no imposición de multas o a la reducción de su importe en los asuntos relacionados con acuerdos entre empresas (DO C 207, p. 4; en lo sucesivo, «Comunicación sobre la cooperación»).
- 9 La Comisión estimó, en primer lugar, que el importe básico adecuado para la demandante ascendía a 3,75 millones de euros (considerando 313 de la Decisión impugnada). A continuación, recordó el límite que, con arreglo al artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, no podían sobrepasar las multas impuestas a las empresas afectadas. Con el fin de calcular, en lo que se refiere a la demandante, el límite del 10 % del volumen de negocios del ejercicio económico precedente señalado en esta disposición, la Comisión «tuvo en cuenta su volumen de negocios total para el año comercial que terminaba el 30 de junio de 1996, que es la última cifra disponible que refleja un año entero de actividad económica normal» (considerando 345, nota a pie de página 196). Al ser este volumen de negocios de 55,7 millones de euros (considerando 50), el límite máximo de la multa se fijó en unos 5,5 millones de euros. Dado que el importe de la multa, antes de la aplicación de la Comunicación sobre la cooperación, era inferior a dicho límite, la Comisión no lo redujo por este concepto.
- 10 Por último, la Comisión concedió a la demandante una reducción del 10 % con arreglo a lo dispuesto en la Comunicación sobre la cooperación (considerando 366). El importe final de la multa impuesta a la demandante se elevó así a 3,37 millones de euros (considerando 370).

Procedimiento y pretensiones de las partes

- 11 La demandante interpuso el presente recurso mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 21 de febrero de 2002.
- 12 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Quinta) decidió abrir la fase oral y, en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento, requirió a la Comisión para que respondiese por escrito a una pregunta sobre la definición del mercado y aportase a los autos la versión íntegra de la declaración de Trident, de 23 de abril de 1999, en relación con el cártel. La Comisión cumplimentó ambos requerimientos dentro del plazo establecido al efecto.
- 13 En la vista celebrada el 1 de julio de 2004, se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal de Primera Instancia.
- 14 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:
 - Con carácter principal, anule el artículo 3 de la Decisión impugnada en lo que a ella se refiere.
 - Con carácter subsidiario, modifique el artículo 3 de la Decisión impugnada de modo que se reduzca sustancialmente el importe de la multa que se le impone.
 - Condene en costas a la Comisión.

15 La Comisión solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

- Desestime el recurso.

- Condene en costas a la demandante.

Fundamentos de Derecho

16 La demandante invoca un solo motivo. Este motivo consta de tres partes, en las que la demandante alega que, al utilizar para calcular el límite máximo del 10 % el volumen de negocios que realizó durante el ejercicio que terminaba el 30 de junio de 1996, la Comisión:

- infringió el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 y vulneró el principio de proporcionalidad;

- violó el principio de igualdad de trato, y

- vulneró el principio de seguridad jurídica.

Sobre la primera parte, basada en la infracción del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 y en la vulneración del principio de proporcionalidad

Alegaciones de las partes

- 17 La demandante alega que la Comisión infringió el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 al tener en cuenta, para calcular el límite máximo del 10 % del volumen de negocios, el alcanzado durante un ejercicio social distinto del anterior a la adopción de la Decisión impugnada.
- 18 Según la demandante, dicha disposición establece dos alternativas para el cálculo del importe de la multa a imponer a una empresa. La Comisión puede fijar la multa, bien entre 1.000 y 1 millón de euros, o bien por encima de 1 millón de euros, siempre que en este último caso el importe final no exceda del 10 % del volumen de negocios alcanzado durante el «ejercicio económico precedente», que es el anterior a la decisión por la que se impone la multa. La demandante subraya que el tenor literal del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 establece de forma clara e inequívoca que la Comisión debe tomar como referencia el ejercicio económico precedente para calcular el límite máximo del 10 % del volumen de negocios. La Comisión no dispone de una facultad discrecional para determinar este límite sobre la base de otro ejercicio distinto. La demandante añade que, cuando el volumen de negocios de la empresa implicada no supera la cifra de 10 millones de euros, la Comisión no puede imponerle, en virtud del segundo inciso del artículo 15, apartado 2, una multa cuyo importe exceda de 1 millón de euros, ya que ésta superaría necesariamente el límite del 10 %.
- 19 La demandante sostiene que, en el presente caso, la Comisión erró al calcular el límite máximo del 10 % del volumen de negocios aplicable a su multa sobre la base

del volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio social que terminaba el 30 de junio de 1996 (considerando 345 de la Decisión impugnada, nota a pie de página 196). Dado que la Decisión impugnada está fechada el 11 de diciembre de 2001, el ejercicio económico precedente que debería haberse utilizado para calcular el límite era el cerrado a 30 de junio de 2001. La demandante afirma que, en esa época, era una sociedad sin actividad, por lo que su volumen de negocios fue igual a cero. Considera que, en consecuencia, la Comisión no estaba facultada para imponerle una multa superior a 1 millón de euros en virtud del segundo inciso del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17. Dicha institución debería haber aplicado el primer inciso de este precepto y haberle impuesto una multa por un importe comprendido entre 1.000 y 1 millón de euros. La demandante afirma que el hecho de no haber realizado ningún volumen de negocios durante el ejercicio económico precedente no afecta a la obligación de la Comisión de tomar como referencia ese mismo ejercicio a la hora de calcular el límite del 10 %. Añade que, si la Comisión hubiera decidido imponerle una multa de 1 millón de euros, tendría que haberla reducido en el porcentaje que estimó adecuado con arreglo a la Comunicación sobre la cooperación, un 10 %, fijándola así en 900.000 euros.

20 Según la demandante, de la jurisprudencia se desprende que «el ejercicio económico precedente» en el sentido del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 es el «último ejercicio completo» de la empresa afectada (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 a 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, apartado 5009). Dado que las Directrices emplean de forma indistinta los términos «ejercicio» y «ejercicio contable» [número 5, letra a)], la demandante estima que el significado natural de la expresión «último ejercicio completo», utilizada por el Tribunal de Primera Instancia en su sentencia Cimenteries CBR y otros/Comisión, antes citada, hace referencia al último ejercicio completo a efectos contables.

21 En su réplica, la demandante se opone a la alegación de la Comisión según la cual el Tribunal de Primera Instancia no debe limitarse a interpretar literalmente el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, sino que tiene también que utilizar

critérios de interpretación históricos y teleológicos. Es jurisprudencia reiterada que, cuando el texto de una disposición es claro, está exento de ambigüedades y resulta manifiestamente aplicable a la situación de que se trata, prevalece el método de interpretación literal (sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de diciembre de 2000, Alemania/Comisión, C-245/97, Rec. p. I-11261, apartado 72, y de 4 de octubre de 2001, Bowden y otros, C-133/00, Rec. p. I-7031, apartados 38 a 44; conclusiones del Abogado General Mayras en el asunto que dio lugar a la sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de febrero de 1980, Fellinger, 67/79, Rec. pp. 535 y ss., en especial p. 547). La demandante señala que, en el presente asunto, la propia Comisión reconoce que el texto del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 es claro al afirmar, en su contestación a la demanda, que «la mención del ejercicio económico precedente en el artículo 15, apartado 2, parece lógicamente referirse al ejercicio anterior a la adopción de la decisión de imponer una multa».

22 Además, la interpretación literal del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 se ajusta, según la demandante, a los objetivos perseguidos por el legislador comunitario. El hecho de que esta disposición tome como referencia el volumen de negocios del ejercicio económico precedente y no, por ejemplo, el del año en que cesó la infracción, muestra que el legislador quería garantizar que el impacto probable de la multa en la empresa y, por tanto, su proporcionalidad, se apreciaran a la luz de la situación financiera de dicha empresa en el momento en que se impone la sanción. Por ello, según la demandante, el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 se aplica precisamente a supuestos como éste, en el que la empresa responsable de la infracción continúa existiendo, pero dispone de una capacidad económica mucho menor que la que tenía cuando se cometió la infracción, por lo que no debe ser condenada al pago de una multa excesiva y desproporcionada.

23 La demandante critica la alegación de la Comisión relativa a que su interpretación del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 es necesaria para garantizar que la multa que se imponga tenga un carácter suficientemente disuasorio. En primer lugar, niega que esta disposición parta de la premisa de que el volumen de negocios alcanzado por una empresa durante el ejercicio económico anterior a la adopción de una decisión refleja de forma satisfactoria el correspondiente al momento en que se cometió la infracción. La demandante estima que nada permite afirmar que el

legislador se basó en tal presupuesto y que su elección del ejercicio económico precedente y no, por ejemplo, del año en que cesó la infracción, muestra que lo que se pretende es que el impacto probable de la multa en la empresa y, por tanto, su proporcionalidad, se aprecien a la luz de la situación financiera de dicha empresa en el momento en que se impone la sanción. A continuación, en contestación a la alegación de la Comisión según la cual una multa de 1 millón de euros es demasiado pequeña, la demandante señala que dicho importe se consideró suficientemente disuasorio en la Decisión 1999/271/CE de la Comisión, de 9 de diciembre 1998, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CE (IV/34.466 — Transbordadores griegos) (DO 1999, L 109, p. 24; en lo sucesivo, «Decisión Transbordadores griegos»). Por otra parte, la demandante afirma que la alegación de la Comisión sobre el riesgo de que una empresa desvíe su volumen de negocios para evitar la imposición de una multa mayor no es pertinente en el presente asunto, ya que a ella no se le ha acusado de actuar de ese modo. La demandante sostiene que el Tribunal de Primera Instancia debe limitar su análisis a los hechos que figuran en los autos del presente asunto.

24 La demandante rechaza la alegación de la Comisión según la cual dicha institución interpretó el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 con vistas a garantizar su efecto útil, como prescribe la jurisprudencia. Considera que la jurisprudencia invocada por la Comisión, que establece que, cuando se trata de imponer una multa a una asociación de empresas o a una empresa que actúa en nombre de sus socios, el límite del 10 % debe calcularse en relación con el volumen de negocios total de los socios, no es aquí pertinente. La demandante sostiene que el sentido en el que esta jurisprudencia emplea los términos «volumen de negocios» sólo es aplicable en el contexto de los asuntos allí enjuiciados.

25 Según la demandante, la Comisión había respetado, en su práctica anterior, el principio de que la determinación del importe de base y la aplicación del límite del 10 % constituyen etapas distintas del cálculo del importe de la multa y no había considerado necesario, en casos en los que existía una diferencia considerable entre el volumen de negocios del ejercicio económico precedente y el tamaño de la

empresa en el momento de la infracción, aplicar este límite al ejercicio más cercano posible a dicho momento. Así, en su Decisión 2002/271/CE, de 18 de julio de 2001, relativa a un procedimiento de conformidad con el artículo 81 CE y el artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/E-1/36.490 — Electroodos de grafito) (DO 2002, L 100, p. 1), la Comisión fijó el importe de base en función de los 1.022 millones de euros de volumen de negocios alcanzados por UCAR International en 1998, año anterior al cese de la infracción. Posteriormente, señala la demandante, la Comisión aplicó el límite del 10 % sobre el volumen de negocios de UCAR en el año 2000, que era el anterior a la adopción de la Decisión, aunque éste era inferior en 181 millones de euros al de 1998.

26 La demandante añade que la Comisión, al tomar como referencia un ejercicio distinto del ejercicio económico precedente para calcular el límite máximo del 10 % del volumen de negocios, no tiene en cuenta su situación financiera en el momento en que se adopta la Decisión impugnada, lo que le lleva a vulnerar el principio de proporcionalidad. Este principio obliga a la Comisión a limitar su actuación a lo que resulte necesario para alcanzar un objetivo legítimo [sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de septiembre de 1985, Man (Sugar), 181/84, Rec. p. 2889, apartado 20]. En el presente asunto, como consecuencia de la aplicación por parte de la Comisión del límite del 10 % a un ejercicio social de la demandante que no guarda relación alguna con su situación financiera, en términos de volumen de negocios, cuando se adoptó la Decisión impugnada, la multa impuesta no refleja su capacidad económica y es, por tanto, desproporcionada. La demandante indica que cuando se adoptó esta Decisión no realizaba ningún volumen de negocios y que, además, el importe de la multa en cuestión es muy superior al total actual de sus activos, que se sitúa en torno a 1,9 millones de euros, según sus cuentas auditadas del ejercicio económico cerrado a 30 de junio de 2001.

27 Por su parte, la Comisión recuerda, con carácter preliminar, que la demandante era responsable de la infracción en cuestión y seguía existiendo cuando se adoptó la Decisión impugnada. Por consiguiente, sostiene que procedía imponerle una multa (considerandos 242 a 250 de la Decisión impugnada) (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 17 de diciembre de 1991, Enichem Anic/Comisión, T-6/89, Rec. p. II-1623, apartado 236).

- 28 La Comisión admite que la mención del ejercicio económico precedente en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 «parece lógicamente referirse al ejercicio anterior a la adopción de la decisión de imponer una multa». No obstante, cuando el volumen de negocios del ejercicio económico precedente proporcione una imagen totalmente errónea del tamaño de la empresa afectada, dicha institución se considera facultada para tomar en consideración el volumen de negocios alcanzado por la empresa durante un ejercicio anterior a aquél.
- 29 La Comisión se opone a la interpretación puramente literal del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 realizada por la demandante. De la jurisprudencia se desprende, según la demandada, que, aunque el tenor literal de una disposición parezca claro, hay que tener en cuenta el espíritu, la estructura general y el contexto de la misma (sentencias del Tribunal de Justicia de 5 de febrero de 1963, van Gend en Loos, 26/62, Rec. p. 3, y de 21 de febrero de 1973, Europemballage y Continental Can/Comisión, 6/72, Rec. p. 215).
- 30 Por lo que respecta al presente asunto, en el que el volumen de negocios de la empresa era igual a cero, la Comisión considera que, a efectos de apreciar su tamaño y capacidad económica, podía haber tenido en cuenta, bien el volumen de negocios del grupo al que pertenece dicha empresa, o bien el correspondiente al último año en que ésta desarrolló una actividad económica normal. Dado que el Reglamento se refiere a «la empresa que hubiere tomado parte en la infracción», la Comisión prefirió optar por la segunda posibilidad. Reconoce que ambas opciones se apartan en alguna medida del texto del Reglamento nº 17, pero afirma que esto ya ha sido admitido por el juez comunitario, y considera que la segunda de ellas es probablemente la más favorable para la empresa implicada.
- 31 A continuación, la Comisión invoca varios argumentos para justificar su interpretación del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17. En particular,

alega que dicha interpretación es necesaria para garantizar que la multa tenga un carácter suficientemente disuasorio. A este respecto, indica que, cuando una empresa continúa desarrollando sus actividades hasta la adopción de la decisión definitiva, tanto la propia Comisión como el Reglamento nº 17 presuponen que el ejercicio económico precedente refleja de forma satisfactoria el nivel del volumen de negocios de la empresa cuando se cometió la infracción. La interpretación propuesta por la demandante elimina, según la Comisión, el objetivo de lograr un carácter disuasorio suficiente, lo que priva totalmente a la imposición de multas de su efecto útil.

- 32 Por otra parte, la Comisión afirma que la interpretación que ella realiza del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 se ajusta perfectamente a lo señalado por la jurisprudencia. Por un lado, el juez comunitario requiere que el Reglamento se interprete de forma que se garantice su efecto útil. Por otro, la Comisión recuerda que la jurisprudencia ha confirmado el vínculo existente entre esta disposición y la necesidad de apreciar el tamaño real de la empresa cuando se cometió la infracción (véanse, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, Finnboard/Comisión, C-298/98 P, Rec. p. I-10157, apartado 66, y las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 1998, Finnboard/Comisión, T-338/94, Rec. p. II-1617, apartado 282, y de 23 de febrero de 1994, CB y Europay/Comisión, asuntos acumulados T-39/92 y T-40/92, Rec. p. II-49, apartados 136 y 137).

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

- 33 Procede señalar, con carácter preliminar, que la demandante no niega su participación en el cártel, ni la infracción del artículo 81 CE que se le imputa, ni la apreciación efectuada por la Comisión de la gravedad y de la duración de la infracción. Sólo pretende la anulación de la multa impuesta o la reducción de su importe, alegando que la Comisión infringió el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 al imponerle una multa que supera el límite máximo que establece dicha disposición del 10 % del volumen de negocios alcanzado durante el ejercicio económico precedente.

- 34 A tenor del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, la Comisión podrá imponer a las empresas «multas que vayan de un mínimo de mil unidades de cuenta a un máximo de un millón de unidades de cuenta, 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 [...]».
- 35 Según la jurisprudencia, el límite del 10 % señalado en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 pretende evitar que las multas sean desproporcionadas en relación con la importancia de la empresa y, en particular, que se impongan multas que las empresas afectadas no sean capaces de pagar. Dado que sólo el volumen de negocios global puede dar efectivamente una indicación aproximada a este respecto, se debe entender que es un porcentaje referido al volumen de negocios global (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 119).
- 36 Hay que añadir que el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 tiene por objeto facultar a la Comisión para imponer multas con el fin de permitirle cumplir la misión de vigilancia que le otorga el Derecho comunitario (sentencia *Musique diffusion française y otros/Comisión*, citada en el apartado 35 *supra*, apartado 105, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 9 de julio de 2003, *Archer Daniels Midland y Archer Daniels Midland Ingredients/Comisión*, T-224/00, Rec. p. II-2597, apartado 105). Esta misión comprende la tarea de reprimir las infracciones individuales y 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. De ello se desprende que la Comisión debe velar por el carácter disuasorio de las multas (véase, en este sentido, la sentencia *Archer Daniels Midland y Archer Daniels Midland Ingredients/Comisión*, antes citada, apartados 105 y 106).
- 37 De la jurisprudencia también se desprende, sin que las partes lo hayan cuestionado, que, a los efectos del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, el «ejercicio económico precedente» se refiere, en principio, al último ejercicio completo de cada una de las empresas afectadas anterior a la fecha de adopción de la Decisión

impugnada (sentencia Cimenteries CBR y otros/Comisión, citada en el apartado 20 *supra*, apartado 5009; sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de noviembre de 2000, Sarrió/Comisión, C-291/98 P, Rec. p. I-9991, apartado 85).

38 Sin embargo, tanto de los objetivos del sistema en que se encuadra esta disposición (véanse los apartados 35 y 36) como de la jurisprudencia citada en el apartado 37 se desprende que la aplicación del límite del 10 % presupone, por una parte, que la Comisión dispone de datos sobre el volumen de negocios del último ejercicio anterior a la fecha de adopción de la decisión y, por otra, que estos datos se refieren a un ejercicio completo de actividad económica normal durante un período de doce meses.

39 Así, por ejemplo, si las cuentas anuales del ejercicio cerrado antes de la adopción de la decisión aún no se han aprobado o no se han comunicado a la Comisión, ésta tiene el derecho y la obligación de utilizar el volumen de negocios de un ejercicio anterior a éste a fin de aplicar el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17. Del mismo modo, cuando, a raíz de una reestructuración o de una modificación de las prácticas contables, las cuentas formuladas por la empresa para el ejercicio económico precedente correspondan a un período inferior a doce meses, la Comisión está facultada para recurrir, a efectos de la aplicación de la citada disposición, al volumen de negocios alcanzado durante un ejercicio anterior referido a un año entero.

40 Por tanto, la cuestión no consiste simplemente en elegir entre una multa máxima de 1 millón de euros y un límite que sólo puede establecerse sobre la base del volumen de negocios del ejercicio económico que precede a la fecha de adopción de la decisión.

41 En el presente caso, dado que la Decisión impugnada está fechada el 11 de diciembre de 2001, el ejercicio económico precedente era el que se inició el 1 de julio de 2000 y terminó el 30 junio de 2001. Ahora bien, en 1997, la demandante vendió sus

actividades en el sector del zinc y, a continuación, dejó de ejercer actividades económicas (véase el apartado 1). Más en concreto, durante el período comprendido entre el 1 de julio de 2000 y el 30 de junio de 2001 no tenía actividad, por lo que tampoco realizó ningún volumen de negocios.

42 Como consecuencia de ello, cuando se adoptó la Decisión impugnada la Comisión no disponía, en relación con la demandante, de un volumen de negocios correspondiente a la actividad económica desarrollada por ésta durante el ejercicio económico precedente. El Tribunal de Primera Instancia considera que esta situación no difiere, en lo esencial, de las descritas en el apartado 39. Cuando una empresa no ha ejercido una actividad económica durante el ejercicio económico precedente, el volumen de negocios correspondiente a dicho período no proporciona ninguna indicación sobre la importancia de dicha empresa, en contra de lo exigido por la jurisprudencia (véase el apartado 35), ni puede, por ello, servir de base para el cálculo del límite previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17.

43 En cuanto a la alegación de la demandante relativa a que el objetivo perseguido por este límite es la apreciación del impacto probable de la multa en la empresa en función de su tamaño en el momento de imposición de la misma y a que la Comisión vulneró el principio de proporcionalidad (véanse los apartados 22 y 26), hay que recordar que la finalidad específica de dicho límite consiste en evitar que las multas sean desproporcionadas en relación con la importancia de la empresa y, en particular, que se impongan multas que las empresas afectadas no sean capaces de pagar (véase el apartado 35). La aplicación del límite del 10 % para alcanzar este objetivo presupone que la empresa afectada esté desarrollando una actividad económica en el momento en que se impone la multa. Ahora bien, en el presente asunto, en 1997 se tomó la decisión empresarial de vender a Trident el negocio de la demandante en el sector del zinc, de poner fin a las actividades de ésta en el mercado de referencia y de repartir lo ingresado por dicha venta en lugar de emprender una nueva actividad económica. Dado que la demandante realizó, mediante dicha venta, el valor de su actividad económica, ésta no ha alegado incapacidad para pagar la multa por carecer de actividad económica habitual (véase el apartado 1). En tales circunstancias, el Tribunal de Primera Instancia considera que no era desproporcionado determinar el límite de la multa en función del tamaño de la demandante antes de la transmisión de su negocio.

- 44 No puede estimarse la alegación de la demandante según la cual su interpretación del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 implica que la Comisión dispone siempre de la posibilidad de imponer una multa de 1 millón de euros, cantidad que dicha institución consideró suficientemente disuasoria en otras ocasiones. El mero hecho de que la Comisión estimase, en la práctica seguida anteriormente en sus decisiones y, por tanto, en circunstancias distintas de las del caso de autos, que una multa de 1 millón de euros tenía un efecto suficientemente disuasorio no implica que esté obligada a mantener ese mismo criterio en sus decisiones posteriores. Cabe añadir que las Directrices señalan como importe previsto para las infracciones «muy graves» más de 20 millones de euros y que la demandante no cuestiona que la infracción de que se trata en el presente asunto es «muy grave». Por tanto, la Comisión estaba legitimada para considerar que una multa de 1 millón de euros resultaba insuficiente.
- 45 De todo lo antedicho se desprende que la Comisión no estaba obligada, para calcular el límite del 10 % previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, a tomar como referencia el volumen de negocios, igual a cero, correspondiente al ejercicio de la demandante cerrado a 30 de junio de 2001.
- 46 A continuación, procede analizar si la Comisión tenía derecho a utilizar, como hizo en la Decisión impugnada, el volumen de negocios alcanzado por la demandante durante el ejercicio que terminaba el 30 de junio de 1996, sin considerar los de ejercicios más recientes.
- 47 En la Decisión impugnada, la Comisión explica que, para calcular el límite del 10 %, tuvo en cuenta el volumen de negocios total de la demandante a lo largo del ejercicio social que terminaba el 30 de junio de 1996, que es «la última cifra disponible que refleja un año entero de actividad económica normal» (véase el apartado 9). El volumen de negocios de la demandante durante dicho ejercicio fue de 55,7 millones de euros. De los autos se desprende, y así lo confirmaron las partes durante la vista, que, de hecho, la demandante continuó desarrollando normalmente sus actividades hasta marzo de 1997, fecha en la que vendió Trident su negocio en el sector del

zinc (véase el apartado 11). Por otra parte, las cuentas de la demandante correspondientes al ejercicio cerrado a 30 de junio de 1997 muestran que, tras dicha venta, ésta se limitó a realizar una serie de operaciones consistentes en la compra de zinc a un suministrador en el marco de un acuerdo preexistente y su reventa a precio de coste a Trident. Así, el volumen de negocios de la demandante en el ejercicio cerrado a 30 de junio de 1997 fue de 34,8 millones de GBP. Al año siguiente, la demandante puso fin a dicha actividad residual, de forma que su volumen de negocios correspondiente al ejercicio que terminaba el 30 de junio de 1998 alcanzó sólo la cifra de 7,3 millones de GBP. Durante los siguientes ejercicios no realizó ningún volumen de negocios.

48 Como se ha indicado en el apartado 38, para calcular el límite previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, la Comisión debe disponer de un volumen de negocios que corresponda a un ejercicio completo de actividad económica normal.

49 Hay que señalar que también es posible que, durante un ejercicio de actividad económica normal, el volumen de negocios de una empresa disminuya considerablemente, en comparación con ejercicios anteriores, por diversas razones, tales como un contexto económico difícil, una crisis en el sector en cuestión, un siniestro o una huelga. No obstante, cuando el volumen de negocios de una empresa se refiere realmente a un ejercicio completo durante el que ésta ha desarrollado actividades económicas, aunque sea a menor escala, la Comisión debe calcular el límite previsto en el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 sobre la base de la situación de la empresa en ese mismo momento. Por consiguiente, a menos que exista algún indicio de que la empresa haya cesado su actividad comercial o haya desviado su volumen de negocios para evitar la imposición de una multa elevada, el Tribunal de Primera Instancia considera que la Comisión está obligada a calcular el límite máximo de la multa a partir del volumen de negocios más reciente que corresponda a un año entero de actividad económica.

50 A este respecto, el Tribunal de Primera Instancia estima que, en el caso de la demandante, el ejercicio cerrado a 30 de junio de 1996 es el último ejercicio «completo» en el sentido de la sentencia Cimenteries CBR y otros/Comisión, citada

en el apartado 20 *supra* (apartado 5009). La demandante ejerció su actividad normal durante sólo nueve meses del ejercicio que terminaba el 30 de junio de 1997, hasta que en marzo de 1997 se produjo la venta a Trident. A partir de finales de marzo de 1997, la demandante procedió al cese de su actividad económica. Aunque durante el último trimestre de dicho ejercicio continuó realizando operaciones, éstas se limitaban a la compra de zinc en el marco de un acuerdo preexistente y a su reventa a precio de coste. Tales operaciones de la demandante no pueden considerarse una actividad económica normal, ya que ésta actuaba, en aplicación del acuerdo de venta de su negocio en el sector del zinc, como un canal de transmisión entre el proveedor y Trident. Por consiguiente, debe estimarse que, a partir del mes de marzo de 1997, estas operaciones formaban parte de los ajustes contables previstos en el acuerdo de venta de sus actividades en el sector del zinc.

- 51 De lo que se deduce que el ejercicio cerrado a 30 de junio de 1996 fue el último ejercicio completo que precedía a la Decisión impugnada en el sentido del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 y que, por tanto, la Comisión no infringió esta disposición al tomar ese ejercicio como referencia para calcular el límite.
- 52 En cuanto a la alegación de la demandante basada en la vulneración del principio de proporcionalidad, debe desestimarse por las razones señaladas en el apartado 43.

Sobre la segunda parte, basada en la vulneración del principio de igualdad de trato

Alegaciones de las partes

- 53 La demandante invoca dos argumentos para fundamentar la segunda parte, basada en la vulneración del principio de igualdad de trato.

54 Afirma, en primer lugar, que, al referirse a un ejercicio distinto del ejercicio económico precedente para calcular el límite del 10 %, la Comisión no siguió su práctica anterior, vulnerando así el principio de igualdad de trato. Según la demandante, en el pasado la Comisión siempre había utilizado el ejercicio económico precedente para realizar dicho cálculo. En particular, en determinados supuestos en los que la empresa implicada había vendido las actividades afectadas a otra entidad dentro del período en que se cometió la infracción, la Comisión no aplicó el límite al volumen de negocios de un ejercicio en el que dicha empresa aún desarrollaba tales actividades, sino que tuvo en cuenta el alcanzado por la empresa durante el ejercicio económico anterior a su decisión [Decisión 86/398/CEE de la Comisión, de 23 de abril de 1986, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE (IV/31.149 — Polipropileno) (DO L 230, p. 1) y Decisión 94/599/CE de la Comisión, de 27 de julio de 1994, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CE (IV/31.865 — PVC) (DO L 239, p. 14)]. La demandante estima que la Comisión apreció acertadamente que no disponía de una facultad discrecional para aplicar el límite máximo del 10 % del volumen de negocios sobre un ejercicio distinto del que precedía a la Decisión impugnada.

55 La demandante añade que, en su Decisión Transbordadores griegos, citada en el apartado 23 *supra*, en la que no contaba con el volumen de negocios del ejercicio económico precedente de Karageorgis, una de las empresas implicadas, la Comisión invocó el primer inciso del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 para imponer a esta empresa una multa de 1 millón de euros. Según la demandante, su situación en el caso de autos es muy similar a la de la dicha empresa, ya que ambas se retiraron del mercado mucho antes de que la Comisión adoptase su decisión.

56 En segundo lugar, la demandante sostiene que la Comisión vulneró el principio de igualdad de trato al no tratarla del mismo modo, en lo que se refiere al cálculo del límite de la multa, que a Union Pigments y a SNCZ, aunque se encontraba en la misma situación que estas empresas. Con el fin de establecer el límite de las multas a imponer a Union Pigments y a SNCZ, la Comisión tuvo en cuenta su volumen de negocios durante el ejercicio económico precedente, lo que le llevó a reducir sus multas. Por lo que respecta a la demandante, en cambio, la Comisión tomó como

referencia un ejercicio anterior a aquél y, en consecuencia, no redujo su multa. La demandante concluye que, mientras que en los casos de Union Pigments y de SNCZ se consideró su situación financiera, en términos de volumen de negocios, en el momento de adopción de la Decisión impugnada, no se hizo así en su caso.

57 La Comisión rechaza las alegaciones de la demandante relativas a la supuesta vulneración del principio de igualdad de trato.

58 En primer lugar, afirma que no modificó su práctica anterior en sentido contrario a este principio. Admite haber utilizado normalmente, para fijar el límite del 10 %, el volumen de negocios alcanzado por la empresa durante el ejercicio económico anterior a la adopción de una decisión. Pero sostiene, en contra de lo alegado por la demandante, que si actuó de esta forma no fue porque considerase que carecía de la facultad de utilizar otro ejercicio, sino porque no tuvo que enfrentarse a una situación como la de autos, en la que un miembro del cártel había vendido la totalidad de sus actividades y continuaba existiendo desde el punto de vista jurídico. A este respecto, la Comisión recuerda que su práctica anterior no puede servir de marco jurídico a las multas en materia de competencia, pues dicho marco es únicamente el que establece el Reglamento nº 17 (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 20 de marzo de 2002, LR AF 1998/Comisión, T-23/99, Rec. p. II-1705, apartado 234).

59 En segundo lugar, la Comisión considera infundada la alegación de la demandante según la cual se le trató de forma distinta que a otras empresas que se encontraban en la misma situación.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

60 Según reiterada jurisprudencia, el principio de igualdad de trato 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 este trato esté objetivamente justificado (sentencia Archer Daniels Midland y Archer Daniels Midland Ingredients/Comisión, citada en el apartado 36 *supra*, apartado 69, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de mayo de 1998, BPB de Eendracht/Comisión, T-311/94, Rec. p. II-1129, apartado 309).

- 61 La primera alegación de la demandante, basada en que la Comisión no siguió su práctica anterior, es infundada. La demandante no se encuentra, en realidad, en una situación comparable a la de las empresas implicadas en los asuntos que se citan en el apartado 54, ya que no realizó ningún volumen de negocios durante el ejercicio económico anterior a la Decisión impugnada. Por consiguiente, no puede exigir que se le dispense el mismo trato que a dichas empresas.
- 62 La segunda alegación de la demandante, basada en su supuesta discriminación frente a SNCZ y Union Pigments, debe también desestimarse. A la vista de la jurisprudencia recordada en el apartado 60, el Tribunal de Primera Instancia considera que la demandante se encuentra claramente en una situación distinta a la de SNCZ y Union Pigments. Éstas, a diferencia de la demandante, continuaban presentes en el sector del fosfato de zinc en el momento en que se adoptó la Decisión impugnada, de forma que su volumen de negocios durante el ejercicio económico precedente sí constituía una indicación fiable de su importancia económica. Dado que el volumen de negocios de la demandante, igual a cero, proporcionaba una imagen errónea de su tamaño, la Comisión tenía derecho a utilizar el de un ejercicio anterior a aquél y, por tanto, a tratar a la demandante de forma distinta que a SNCZ y a Union Pigments.
- 63 Cabe añadir que la alegación de la demandante basada en la vulneración del principio de igualdad de trato ignora el hecho de que, si la Comisión no hubiera utilizado el volumen de negocios de un ejercicio anterior, habría existido una discriminación clara e injustificada a favor de la demandante, sobre todo con respecto a Trident. Si la Comisión se hubiera limitado a imponer a la demandante

una multa de 1 millón de euros, por una infracción que duró tres años (desde el 24 de marzo de 1994 hasta el 15 de marzo de 1997), dicha multa sólo representaría la mitad de la impuesta a Trident, que compró las actividades de la demandante en el sector del zinc y participó en la infracción en calidad de su «sucesora» durante un período de catorce meses (desde el 15 de marzo de 1997 hasta el 13 de mayo de 1998).

64 Por consiguiente, procede desestimar la segunda parte del motivo único.

Sobre la tercera parte, basada en la vulneración del principio de seguridad jurídica

Alegaciones de las partes

65 La demandante alega que la Comisión, al referirse a un ejercicio distinto del ejercicio económico precedente para calcular el límite del 10 % del volumen de negocios, vulneró el principio de seguridad jurídica. Con arreglo a este principio, las empresas han de estar en situación de poder prever el marco jurídico en que desarrollan sus actividades. Los actos que produzcan efectos jurídicos deben ser precisos y su aplicación previsible. Este imperativo de seguridad jurídica se impone con rigor especial cuando se trata de una normativa que puede implicar consecuencias financieras, como la imposición de multas (sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de diciembre de 1987, Países Bajos/Comisión, 326/85, Rec. p. 5091, apartado 24). Según la demandante, el principio de seguridad jurídica exige que el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 sea interpretado de forma estricta, de forma que el límite del 10 % se aplique siempre al ejercicio inmediatamente anterior a la adopción de la decisión de imponer la multa. Sostiene que, si la Comisión dispusiera de la facultad discrecional de aplicarlo a ejercicios anteriores a éste, las empresas ya no podrían prever las sanciones aplicables.

- 66 La demandante añade que la interpretación que realiza la Comisión del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17, mediante la que afirma estar facultada, cuando el volumen de negocios del ejercicio económico precedente proporcione una imagen totalmente errónea de la empresa de que se trate, para elegir otro ejercicio que refleje de forma aproximada la capacidad económica de la misma en el momento de comisión de la infracción, genera un nivel inaceptable de incertidumbre en el caso de una empresa cuyo volumen de negocios disminuya durante el ejercicio económico anterior a la decisión. Dicha empresa no podrá determinar de ningún modo si la Comisión va a tener en cuenta el volumen de negocios de un ejercicio distinto al ejercicio económico precedente y, en caso afirmativo, cuál será el ejercicio que dicha institución considerará adecuado a estos efectos. Según la demandante, la única manera de garantizar la seguridad jurídica consiste en utilizar siempre el ejercicio económico precedente como referencia para calcular el límite, como establece el texto del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17.
- 67 Por otra parte, la demandante considera que si no planteó, supuestamente, esta cuestión en su contestación al pliego de cargos no fue porque previese la postura que iba a adoptar la Comisión. Recuerda que en dicho escrito subrayó que no se le podía considerar responsable a efectos sancionatorios y que la Comisión debería imponer la multa correspondiente a la totalidad del período de duración de la infracción a Trident, que era su sucesora desde un punto de vista económico. La demandante siempre estimó que, si la Comisión decidía imponerle una multa, el importe máximo de ésta, previo a su reducción por la cooperación, sería de 1 millón de euros. Tal sanción no puede calificarse como «simbólica» en el caso de una empresa como ella, que carecía de volumen de negocios y disponía de muy pocos activos. La demandante añade que no se pronunció sobre la interpretación del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 en su contestación al pliego de cargos porque creía que el texto de esta disposición era totalmente claro y vinculante.
- 68 La Comisión estima que la tercera parte debe ser desestimada en su totalidad. Por un lado, rechaza la alegación de la demandante según la cual el artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 debe ser interpretado de forma estricta. Por otro, afirma que la interpretación que realizó de esta disposición era previsible.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

69 El principio de seguridad jurídica exige que las normas jurídicas sean claras y precisas, y tiene por finalidad garantizar la previsibilidad de las situaciones y de las relaciones jurídicas que entran dentro del ámbito del Derecho comunitario (sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de febrero de 1996, Duff y otros, C-63/93, Rec. p. I-569, apartado 20, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 21 de octubre de 1997, Deutsche Bahn/Comisión, T-229/94, Rec. p. II-1689, apartado 113).

♦

70 Es necesario señalar que las disposiciones que regulan la aplicación del artículo 81 CE, y en particular el Reglamento nº 17 y las Directrices, permiten a las empresas prever con certéza la imposición de multas en caso de infracción de la normativa comunitaria sobre la competencia, cuyo importe se calculará en función de la gravedad y de la duración de la infracción.

71 El artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 garantiza que, cuando el importe de la multa se eleve a más a 1 millón de euros, no superará el límite máximo del 10 % del volumen de negocios alcanzado por la empresa durante el ejercicio económico precedente. No obstante, la interpretación y aplicación de esta disposición depende de las circunstancias de cada caso y, como se ha indicado en el apartado 39, de la disponibilidad de unas cuentas anuales que acrediten, en relación con un ejercicio completo, el volumen de negocios en cuestión.

72 Además, los resultados de la aplicación del artículo 15, apartado 2, del Reglamento nº 17 deben garantizar el efecto útil del Reglamento nº 17.

73 En el presente caso, era perfectamente previsible que se le impondría una multa a la demandante, por cuanto ésta había participado en un tipo de infracción que la

jurisprudencia califica como «infracción patente a las normas comunitarias sobre la competencia» (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 6 de abril de 1995, Tréfilunion/Comisión, T-148/89, Rec. p. II-1063, apartado 109, y BPB de Eendracht/Comisión, citada en el apartado 60 *supra*, apartados 303 y 338). Era también previsible que dicha multa se calcularía en función de la gravedad y de la duración de la infracción y que se adaptaría a las circunstancias propias de la empresa implicada, incluyendo su tamaño, su capacidad económica y las eventuales circunstancias agravantes y atenuantes. En cambio, el principio de seguridad jurídica no garantizaba a la demandante que el cese de sus actividades económicas le permitiría eludir la multa.

- 74 En contra de lo que sostiene la demandante, la Comisión no dispone de una facultad discrecional para aplicar el límite del 10 % a ejercicios anteriores al que precede a la fecha de adopción de la decisión. La Comisión sólo puede utilizar un ejercicio económico anterior en circunstancias excepcionales. Además, como se ha explicado en el apartado 49, tampoco goza, en tales circunstancias, de un gran margen de apreciación a la hora de elegir el ejercicio a utilizar para calcular el límite máximo de la multa. En efecto, dicha institución está obligada a tomar como referencia el último ejercicio completo que refleje un año entero de actividad económica normal.
- 75 En estas circunstancias, procede también desestimar la tercera parte del motivo único y, por ende, este último.
- 76 De las consideraciones anteriores se desprende que debe desestimarse el recurso en su totalidad.

Costas

- 77 A tenor de lo dispuesto en el 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 perdido el proceso la parte demandante, procede condenarla en costas, conforme a lo solicitado por la Comisión.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Quinta)

decide:

- 1) **Desestimar el recurso.**

- 2) **Condenar en costas a la demandante.**

Lindh

García-Valdecasas

Cooke

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 29 de noviembre de 2005.

El Secretario

La Presidenta

E. Coulon

P. Lindh