ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção)

26 de Outubro de 2010 *

No processo T-23/09,

Conseil national de l'Ordre des pharmaciens (CNOP),

Conseil central de la section G de l'Ordre national des pharmaciens (CCG),

com sede em Paris (França), representados inicialmente por Y.-R. Guillou, H. Speyart van Woerden, T. Verstraeten e C. van Sasse van Yesselt, e em seguida por Y.-R. Guillou, L. Defalque e C. Robert, advogados,

recorrentes,

contra

Comissão Europeia, representada por A. Bouquet e É. Gippini Fournier, na qualidade de agentes,

recorrida,

* Língua do processo: francês.

que tem por objecto um pedido de anulação da Decisão C (2008) 6494 da Comissão, de 29 de Outubro de 2008, no processo COMP/39510, que ordena à Ordre national des Pharmaciens (ONP), ao CNOP e ao CCG que se submetam a uma inspecção nos termos do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de Dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º [CE] e 82.º [CE] (JO 2003, L 1, p. 1),

O TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção),

composto, na deliberação, por: O. Czúcz (relator), presidente, I. Labucka e K. O'Higgins, juízes,

secretário: T. Weiler, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 23 de Fevereiro de 2010,

profere o presente

Acórdão

Quadro jurídico

1 O artigo 20.º do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de Dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º [CE] e 82.º [CE] (JO 2003, L 1, p. 1), refere:

«1. No cumprimento das funções que lhe são atribuídas pelo presente regulamento, a Comissão pode efectuar todas as inspecções necessárias junto das empresas e associações de empresas.

[…]

4. As empresas e as associações de empresas são obrigadas a sujeitar-se às inspecções que a Comissão tenha ordenado mediante decisão. A decisão deve indicar o objecto e a finalidade da inspecção, fixar a data em que esta tem início e indicar as sanções previstas nos artigos 23.º e 24.º, bem como a possibilidade de impugnação da decisão perante o Tribunal de Justiça. […]».

Antecedentes do litígio

2 Os recorrentes, Conseil national de l'Ordre des pharmaciens (CNOP) e Conseil central de la section G de L'Ordre national des pharmaciens (CCG), são, conjuntamente com a Ordre national des pharmaciens (ONP), os destinatários da Decisão C (2008) 6494 da Comissão das Comunidades Europeias, de 29 de Outubro de 2008, que lhes ordena que se submetam a uma inspecção, nos termos do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003, no processo COMP/39510 (a seguir «decisão impugnada»). Numa outra decisão da mesma data, a Comissão ordenou ao Laboratoire Champagnat Desmoulins Philippakis que se submetesse a uma inspecção no âmbito do mesmo processo. Esta última decisão é objecto do recurso no processo conexo T-24/09.

Quanto à ONP e aos seus conselhos

3 A ONP e os seus conselhos regem-se pelo code de la santé publique (Código da Saúde Pública francês, a seguir «CSP»).

4 O artigo L 4232-1 do CSP refere:

«A [ONP] tem por objecto:

1. [a]ssegurar o cumprimento dos deveres profissionais;

2. [a]ssegurar a defesa da honra e da independência da profissão;

3. [a]cautelar a competência dos farmacêuticos;

4. [c]ontribuir para a promoção da saúde pública e para a qualidade dos cuidados médicos, designadamente para a segurança dos actos profissionais.

A [ONP] reúne os farmacêuticos que exercem a sua actividade em França.»

5 O artigo L 4232-1 do CSP precisa que a ONP é composta por sete secções, correspondendo cada uma delas, com excepção da secção E, cujo critério de agrupamento é geográfico, ao exercício de uma actividade farmacêutica específica (farmácia, indústria, distribuição grossista, biologia médica liberal e hospitalar, farmácia hospitalar). A secção G abrange os farmacêuticos biólogos que exercem nos laboratórios de análises de biologia médica públicos e privados. Cada secção é gerida por um conselho central.

6 A ONP está organizada em torno do CNOP, dos conselhos centrais, entre os quais o CCG, e dos conselhos regionais. O artigo L 4233-1 do CSP dispõe que os diversos conselhos da ONP são dotados de personalidade jurídica.

Quanto à decisão impugnada

7 A decisão impugnada, nos quatro primeiros considerandos, enuncia:

«A Comissão dispõe de informações segundo as quais existem, pelo menos, desde 2003, em França, acordos e/ou práticas concertadas entre os farmacêuticos integrados na [ONP] e/ou no [CNOP] e/ou no [CCG], que têm por objecto e/ou por efeito impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum, designadamente no mercado dos serviços de análises de biologia médica. Este comportamento manifestou-se nomeadamente sob forma de decisões que visam impedir o acesso dos farmacêuticos e/ou das pessoas colectivas ao mercado dos serviços de análises de biologia médica, restringir a sua actividade neste mercado ou excluí-las do mesmo.

A [ONP] é a ordem profissional na qual o Estado francês delegou designadamente as funções de assegurar o respeito dos deveres profissionais dos farmacêuticos, a defesa da honra e da independência da profissão, de garantir a competência dos farmacêuticos e de contribuir para a promoção da saúde pública e da qualidade dos tratamentos, designadamente a segurança dos actos profissionais. A [ONP] inclui um [c]onselho nacional e sete secções pelas quais os farmacêuticos são distribuídos: a [s]ecção G, por exemplo, reúne os farmacêuticos biólogos que exercem nos laboratórios de análises de biologia médica públicos e privados. A [ONP] e todos os seus conselhos têm personalidade jurídica.

A [ONP] e os seus [c]onselhos dispõem de poderes de controlo do acesso à profissão, de controlo do exercício da profissão, de aplicar sanções disciplinares aos farmacêuticos e às pessoas colectivas que exercem uma actividade conexa com a profissão de farmacêutico, por exemplo, a de farmacêutico biólogo que exerce uma actividade profissional nos laboratórios de análises de biologia médica públicos e privados. O controlo do acesso à profissão é exercido através da gestão da inscrição no [r]egisto de cada [s]ecção. A inscrição no [r]egisto dos farmacêuticos e das pessoas colectivas

que exercem uma actividade conexa com a profissão de farmacêutico é uma condição legal prévia ao exercício de qualquer actividade ligada à profissão de farmacêutico. O [r]egisto é mantido actualizado pelo [c]onselho central da secção. A [ONP] e os seus [c]onselhos podem adoptar sanções como interdições temporárias ou definitivas do exercício de qualquer actividade associada à profissão de farmacêutico, mediante decisões que implicam a retirada temporária ou definitiva do farmacêutico e/ou da pessoa colectiva do [r]egisto.

A Comissão dispõe de informações segundo as quais houve manifestações da existência de acordos e/ou práticas concertadas entre os farmacêuticos de França reunidos na [ONP], em relação a farmacêuticos e/ou pessoas colectivas pretendendo prestar serviços de análises de biologia médica, sob a forma de decisões de não os inscrever no [r]egisto da [s]ecção G, de não actualizar a sua inscrição no [r]egisto e/ou de os proibir de exercerem a sua actividade com o objectivo e/ou tendo como efeito restringir a concorrência no mercado dos serviços de análises de biologia médica.»

8 O oitavo e nono considerandos da decisão impugnada referem:

«Com o objectivo de assegurar a eficácia da presente inspecção, é […] indispensável que esta seja executada sem informar previamente as associações de empresas suspeitas de participação nas alegadas infracções.

Consequentemente, é necessário adoptar uma decisão nos termos do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003, ordenando às associações de empresas que se submetam a uma inspecção.»

9 O artigo 1.º da decisão impugnada, no primeiro parágrafo, dispõe:

«A [ONP], o [CNOP] e o [CCG] terão de se submeter a uma inspecção relativa à sua eventual participação nos e/ou execução dos acordos e/ou práticas concertadas entre farmacêuticos em França reunidos na [ONP], bem como nas manifestações da existência destes acordos e/ou práticas concertadas sob a forma de decisões contrárias ao disposto nos artigos 81.º [CE] e/ou 82.º [CE] designadamente no mercado dos serviços de análises de biologia médica. Este comportamento manifestou-se sob a forma de decisões destinadas a impedir o acesso de farmacêuticos e/ou de pessoas colectivas ao mercado dos serviços de análises de biologia médica, de restringir a sua actividade neste mercado ou de as excluir do mesmo.»

10 O artigo 2.º da decisão impugnada refere que a inspecção podia ter início em 12 de Novembro de 2008, data em que a mesma efectivamente ocorreu, na sede dos recorrentes.

11 O artigo 3.º da decisão impugnada prevê:

«São destinatários da presente decisão A [ONP], o [CNOP] e o [CCG].

Esta decisão é notificada, imediatamente antes da inspecção, às associações de empresas que dela são destinatárias […]»

Tramitação do processo e pedidos das partes

12 Por petição registada na Secretaria do Tribunal Geral, em 21 de Janeiro de 2009, os recorrentes interpuseram o presente recurso.

13 Na petição, os recorrentes requereram a apensação do presente processo ao processo T-24/09. O presidente da Quarta Secção do Tribunal Geral indeferiu este pedido.

14 Por requerimento separado da mesma data, os recorrentes pediram que o recurso seja julgado seguindo a tramitação acelerada, nos termos do artigo 76.º-A do Regulamento de Processo do Tribunal Geral. Este pedido foi indeferido por decisão da Quarta Secção do Tribunal Geral de 19 de Fevereiro de 2009.

15 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal Geral (Quarta Secção) decidiu dar início à fase oral do processo e, no âmbito das medidas de organização do processo previstas no artigo 64.º do Regulamento de Processo, colocou por escrito questões aos recorrentes. Estes deram cumprimento a esse pedido.

16 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões do Tribunal Geral na audiência de 23 de Fevereiro de 2010.

17 Os recorrentes concluem pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão impugnada;

— condenar a Comissão nas despesas.

18 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar as recorrentes nas despesas.

Questão de direito

19 As recorrentes invocam três fundamentos de recurso. O primeiro fundamento é relativo à violação do princípio segundo o qual as decisões das instituições devem ser dirigidas a entidades dotadas de personalidade jurídica. O segundo fundamento é relativo à violação do dever de fundamentação. O terceiro fundamento é relativo à violação do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à violação do princípio segundo o qual as decisões das instituições devem ser dirigidas a entidades dotadas de personalidade jurídica

Argumentos das partes

20 Quanto à admissibilidade do fundamento, os recorrentes alegam que é facto assente que determinados recorrentes têm interesse em agir contra decisões dirigidas a terceiros susceptíveis de ter consequências negativas sobre eles, designadamente em matéria de concorrência. No caso vertente, além do facto de que teriam manifestamente interesse em pedir a anulação da decisão impugnada uma vez que ela lhes diz directamente respeito, têm legitimidade para invocar um fundamento relativo à falta de personalidade jurídica da ONP, dado que são os órgãos representativos desta. O facto de a decisão impugnada ter expressamente por objecto a ONP é-lhes, pois, directamente desfavorável e têm um interesse directo, mesmo numa anulação parcial da decisão impugnada. Interpuseram, aliás, o recurso na sua qualidade de órgãos representativos da ONP em nome desta última.

21 Quanto ao mérito, os recorrentes argumentam que a ONP não tem personalidade jurídica, contrariamente aos seus vários conselhos. Em seu entender, o destinatário de uma inspecção deve necessariamente ser uma entidade dotada de personalidade jurídica.

22 A Comissão defende que o fundamento é inadmissível e, em qualquer caso, improcedente.

Apreciação do Tribunal

23 No que respeita à admissibilidade do fundamento, há que observar que o mesmo é relativo à parte do dispositivo da decisão impugnada respeitante a uma entidade distinta dos recorrentes.

24 A este propósito, não é contestado que os recorrentes têm personalidade jurídica. Nestas circunstâncias, independentemente da sua qualidade de órgão representativo da ONP, mesmo que o Tribunal deva analisar o fundamento quanto ao mérito e concluir que decisões de inspecção não podem ser dirigidas a entidades que não têm personalidade jurídica e que a ONP não a tem, essa conclusão continuaria a não ter efeitos quanto à validade da decisão impugnada na medida em que esta é dirigida aos recorrentes.

25 Além disso, cabe realçar que, em resposta a uma questão escrita apresentada pelo Tribunal, os recorrentes indicaram que o facto de a decisão impugnada ter sido igualmente dirigida à ONP não teve incidência no âmbito da inspecção que a Comissão podia efectuar com base na decisão impugnada, porque esta decorreu apenas nas instalações dos recorrentes tendo em conta o facto de a ONP não ter nenhuma existência jurídica e não dispor de nenhuma representação externa para além dos seus conselhos. Nestas circunstâncias, a anulação da decisão impugnada, na medida em que foi dirigida à ONP, não teria consequências quanto ao âmbito e resultados da inspecção em relação aos recorrentes.

26 Cumpre, pois, constatar que a anulação da decisão impugnada, na medida em que foi dirigida à ONP, não seria susceptível de satisfazer os recorrentes. Por conseguinte, o primeiro fundamento deve ser rejeitado.

Quanto ao segundo fundamento, relativo à violação do dever de fundamentação

Argumentos das partes

27 Segundo os recorrentes, a exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso e, designadamente, do conteúdo do acto em causa, tanto mais que o dever de fundamentação assume um carácter fundamental à luz do artigo 8.º da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de Novembro de 1950 (a seguir «CEDH»). Em seu entender, o caso vertente distingue-se do de uma inspecção em que a Comissão efectua a investigação junto de uma entidade cuja natureza de empresa não suscita nenhuma dúvida. No presente caso, a decisão impugnada tinha como destinatários a ONP, o CNOP e o CCG, mas não identificou a entidade susceptível de constituir uma empresa ou uma associação de empresas na acepção do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003. Os recorrentes afirmam não saber quais são as entidades cuja qualificação como empresa ou associação de empresas permitia à Comissão aplicar a referida disposição e qual é a sua apreciação a este respeito. Argumentam que, consequentemente, no momento em que receberam a decisão impugnada, não tinham a possibilidade de conhecer as justificações da medida adoptada relativamente a eles, o que constituiu uma violação do direito ao respeito do domicílio na acepção do artigo 8.º da CEDH, que tem de conter garantias suficientes. Portanto, a fundamentação da decisão impugnada não permite ao Tribunal exercer o controlo que lhe incumbe.

28 Segundo os recorrentes, a Comissão sugere que a protecção atribuída ao domicílio de uma pessoa colectiva é menos extensa do que a atribuída ao domicílio de pessoas singulares e, portanto, considera que a fundamentação podia ser mais sucinta numa decisão de inspecção das instalações de uma pessoa colectiva. Contestam essa argumentação com o fundamento de que a protecção atribuída às instalações das empresas nos termos do artigo 8.º da CEDH é equivalente à de que beneficiam as instalações de pessoas singulares e, em qualquer caso, não é menos extensa. A este respeito,

invocam as conclusões do advogado-geral J. Mischo no processo que culminou no acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Outubro de 2002, Roquette Frères (C-94/00, Colect., pp. I-9011, I-9015).

29 Além disso, na réplica, os recorrentes argumentam que o dever de fundamentação constitui uma garantia fundamental dos direitos de defesa das empresas abrangidas. O seu alcance não podia, pois, ser limitado em função de considerações relativas à eficácia da investigação. Segundo os recorrentes, embora seja verdade que a Comissão não tem de comunicar ao destinatário de uma decisão que ordena uma inspecção todas as informações de que dispõe sobre alegadas infracções nem de proceder a uma qualificação jurídica rigorosa dessas infracções, em contrapartida, deve indicar claramente as hipóteses que pretende verificar. A Comissão tem, pois, o dever de mostrar, de forma circunstanciada, na decisão que ordena a inspecção, que dispõe de elementos e de indícios materiais sérios que a levam a suspeitar da infracção de que a empresa objecto da inspecção é suspeita para demonstrar que a inspecção é justificada. Os direitos de defesa devem ser imperativamente respeitados logo na fase do procedimento administrativo em que se integra a decisão impugnada.

30 Os recorrentes consideram, no entanto, que a decisão impugnada não indica claramente se as práticas objecto de suspeita pela Comissão e que motivaram a inspecção são imputadas apenas à ONP, apenas ao CNOP, apenas ao CCG ou antes a todas estas entidades, de modo que é impossível determinar as hipóteses que a Comissão pretendia verificar quando da inspecção. Os recorrentes consideram igualmente que não estão definidas as actividades da ONP e/ou dos recorrentes que justificam a decisão impugnada.

31 Na réplica e na audiência, os recorrentes alegam, além disso, uma violação dos seus direitos de defesa. Afirmam que, na prática, a generalidade dos termos utilizados na

decisão impugnada permitiu que a Comissão apreendesse múltiplos documentos sobre os mais diversos temas. A este respeito, elaboram uma lista dos tipos de documentos apreendidos. Na audiência, os recorrentes acrescentam que a violação dos seus direitos de defesa foi confirmada pelo facto de a comunicação de acusações, que receberam após a interposição do recurso, referir uma segunda acusação distinta da relativa às condições de acesso à profissão mencionada na decisão impugnada.

32 A Comissão alega que a decisão impugnada está suficientemente fundamentada.

Apreciação do Tribunal

33 Quanto às decisões da Comissão que ordenam uma inspecção, o artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003 define os elementos essenciais que nelas devem figurar, impondo à Comissão que as fundamente, indicando o objecto e a finalidade da inspecção, a data em que esta tem início, as sanções previstas nos artigos 23.º e 24.º do referido regulamento, bem como a possibilidade de impugnação da decisão perante o tribunal da União. A jurisprudência especificou o alcance do dever de fundamentação das decisões de inspecção à luz do conteúdo desta disposição (v. acórdão do Tribunal Geral de 8 de Março de 2007, France Télécom/Comissão, T-340/04, Colect., p. II-573, n.ºs 50 a 53 e jurisprudência aí referida).

34 No caso vertente, impõe-se observar que a decisão impugnada permite que os recorrentes identifiquem os elementos essenciais previstos nessa disposição, em particular o objecto e a finalidade da inspecção. Com efeito, o referido objecto é especificado no primeiro considerando e no artigo 1.º da decisão impugnada como relativo a acordos e/ou práticas concertadas entre os farmacêuticos em França reunidos na ONP e/ou a

decisões da ONP e/ou dos recorrentes que têm por objecto e/ou por efeito impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum, designadamente no mercado dos serviços de análises de biologia médica pelo menos desde 2003. O quarto considerando acrescenta que a Comissão dispõe de informações de que esses acordos e/ou práticas concertadas se manifestaram sob forma de decisões de não inscrever as pessoas em causa no registo da secção G, de não actualizar a sua inscrição no registo e/ou de as proibir de exercerem a sua actividade, facultando, deste modo, informações precisas sobre as presunções que a Comissão pretende verificar. A finalidade da inspecção é descrita no sexto e sétimo considerandos, que indicam que a inspecção deve permitir que a Comissão tome conhecimento de todos os elementos de facto relativos a estes eventuais acordos e/ou práticas concertadas, ao seu contexto e à identidade das empresas ou das associações abrangidas, especificando que a Comissão tem razões para crer que o conhecimento da existência e do funcionamento dos acordos e/ou das práticas concertadas e/ou das decisões em causa era limitado a um número restrito de pessoas na ONP e nos seus conselhos.

35 Os recorrentes alegam, contudo, no essencial, que o dever de fundamentação imposto à Comissão no presente caso deve ser apreciado na perspectiva do direito à protecção da vida privada, tal como previsto no artigo 8.º da CEDH e interpretado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e pelas conclusões do advogado-geral J. Mischo no processo Roquette Frères, acima referido no n.º 28. Por força desse direito, a Comissão, no âmbito de uma decisão de inspecção a empresas ou associações de empresas, tem um dever de fundamentação parecido com o que é imposto no caso de inspecções a entidades privadas.

36 Na medida em que os recorrentes se referem à qualificação dos destinatários da decisão impugnada como empresas ou associações de empresas, deve especificar-se que o seu artigo 3.º (v. n.º 11 *supra*) menciona no primeiro parágrafo a ONP, o CNOP e o CCG como os seus três destinatários. Resulta do segundo parágrafo desta mesma disposição que esses destinatários são considerados como associações de empresas e não como empresas. Apesar do facto de alguns considerandos da decisão impugnada incluírem uma referência às «empresas/associações de empresas afectadas», o seu

artigo 3.º não se presta a confusões. Por outro lado, resulta claramente de outras referências na decisão impugnada, por exemplo, no oitavo e nono considerandos (v. n.º 8 *supra*), bem como na parte final relativa às coimas e sanções pecuniárias compulsórias, que os seus destinatários são considerados associações de empresas. Contrariamente ao que alegam os recorrentes, a decisão impugnada não tem falta de clareza quanto à questão de saber quais são os seus destinatários e se eles são considerados empresas ou associações de empresas na acepção do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003. O argumento deve ser rejeitado.

37 Na medida em que os recorrentes pretendem, deste modo, argumentar que a Comissão devia ter fundamentado de forma circunstanciada, na decisão impugnada, a razão pela qual os considerou associações de empresas, cumpre, antes de mais, sublinhar que a decisão impugnada especifica, no segundo e terceiro considerandos (v. n.º 7 *supra*), que a ONP é a ordem profissional em que o Estado francês delegou, designadamente, as missões de assegurar o respeito dos deveres profissionais dos farmacêuticos, a defesa da honra e da independência da profissão, de garantir a competência dos farmacêuticos e de contribuir para a promoção da saúde pública e da qualidade dos tratamentos, designadamente da segurança dos actos profissionais. Indica igualmente que a ONP inclui um conselho nacional e sete secções pelas quais os farmacêuticos são distribuídos, e que a secção G reúne os farmacêuticos biólogos que exercem nos laboratórios de análises de biologia médica públicos e privados. Refere igualmente o poder de controlo que as entidades em causa exercem em matéria de acesso à profissão de farmacêutico e de farmacêutico biólogo.

38 Impõe-se observar que esta fundamentação permite compreender que a Comissão considera que a ONP é uma ordem profissional de farmacêuticos e de farmacêuticos biólogos na qual o Estado francês delegou certos poderes. Também dela resulta claramente que a Comissão evoca a existência do CNOP e do CCP no interior da ONP. Estas especificações facultam alguns elementos que permitem compreender porque é que a Comissão considerou que a ONP e os recorrentes eram associações de empresas. No entanto, deve observar-se que a decisão impugnada não contém

argumentação específica relativa às razões pelas quais uma ordem profissional, como a que está aqui em causa, e os seus órgãos são considerados, no presente caso, associações de empresas na acepção do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003.

39 Cabe, no entanto, recordar que o dever de fundamentar uma decisão individual tem por objectivo permitir ao juiz comunitário exercer a sua fiscalização da legalidade e facultar ao interessado uma indicação suficiente para saber se a decisão é ou não fundada ou se pode estar afectada por um vício que permita impugnar a sua validade, especificando-se que o alcance deste dever depende da natureza do acto em causa e do contexto em que foi adoptado, bem como do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa (acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Outubro de 1984, Interfacultair Instituut Electronenmicroscopie der Rijksuniversiteit te Groningen, 185/83, Recueil, p. 3623, n.º 38; acórdãos do Tribunal Geral de 15 de Junho de 2005, Corsica Ferries France/Comissão, T-349/03, Colect., p. II-2197, n.ºs 62 e 63, e France Télécom/Comissão, referido no n.º 33 *supra*, n.º 48).

40 A este propósito, no que respeita à natureza da decisão impugnada e ao contexto em que foi adoptada, embora os recorrentes acertadamente invoquem que, de acordo com a jurisprudência, a protecção da vida privada prevista no artigo 8.º da CEDH deve ser respeitada e a protecção do domicílio abrange os estabelecimentos comerciais das sociedades [v., neste sentido, TEDH, acórdão Colas Est e o. c. França de 16 de Abril de 2002, § 41; v., igualmente, a propósito do Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962: Primeiro Regulamento de execução dos artigos [81.º CE] e [82.º CE] (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22), acórdão Roquette Frères, referido no n.º 28 *supra*, n.º 27, e despacho do Tribunal de Justiça de 17 de Novembro de 2005, Minoan Lines/Comissão, C-121/04 P, não publicado na Colectânea, n.º 31], o Tribunal de Justiça sublinhou igualmente que é importante salvaguardar o efeito útil das inspecções como instrumento necessário para permitir que a Comissão exerça as suas funções de guardiã do Tratado em matéria de concorrência. Assim, para salvaguardar a utilidade do direito de acesso da Comissão às instalações comerciais da empresa objecto de um procedimento de aplicação dos artigos 81.º CE e 82.º CE, esse direito implica a faculdade de procurar elementos de informação distintos que ainda não são conhecidos ou

plenamente identificados (v., a propósito do Regulamento n.º 17, acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Setembro de 1989, Hoechst/Comissão, 46/87 e 227/88, Colect., p. I-2859, n.º 27, e despacho Minoan Lines/Comissão, já referido, n.º 36).

41 Daqui resulta que, tendo em conta a fase do procedimento administrativo em que ocorrem as decisões de inspecção, a Comissão, nessa ocasião, não dispunha de informações precisas que lhe permitissem analisar se os comportamentos ou actos referidos podiam ser qualificados de decisões de empresas ou de associações de empresas na acepção do artigo 81.º CE. Foi precisamente tendo em conta a natureza específica das decisões de inspecção que a jurisprudência em matéria de fundamentação evidenciou os tipos de informações que devia conter uma decisão de inspecção para permitir aos destinatários invocar os seus direitos de defesa nesta fase do procedimento administrativo. Impor um dever de fundamentação mais pesado à Comissão nesta matéria não teria em conta, de maneira adequada, a natureza preliminar da inspecção cujo objectivo é precisamente permitir à Comissão determinar numa fase posterior se, eventualmente, foram cometidas infracções ao direito da concorrência, pelos destinatários de uma decisão de inspecção ou por terceiros. Com efeito, como resulta da própria redacção da decisão impugnada, os acordos ou práticas concertadas em causa não são considerados provados, mas como suspeitos (v., neste sentido e por analogia, acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Outubro de 1989, Dow Chemical Ibérica e o./ /Comissão, 97/87 a 99/87, Colect., p. 3165, n.º 55).

42 Além disso, quanto às normas jurídicas que regulam a matéria em questão, em causa no âmbito do terceiro fundamento analisado em seguida, deve especificar-se que o Tribunal de Justiça considerou no passado, designadamente no acórdão de 19 de Fevereiro de 2002, Wouters e o. (C-309/99, Colect., p. I-1577), invocado pelos recorrentes, que uma ordem profissional que representa os membros de uma profissão liberal não está, *a priori*, excluída do âmbito de aplicação do artigo 81.º CE.

43 Nestas circunstâncias, tendo designadamente em conta a natureza da decisão impugnada, tal como acima especificada, e as normas jurídicas que regulam a matéria, há que concluir que a Comissão não tinha de apresentar, na decisão impugnada, a análise jurídica com base na qual qualificou os destinatários de associações de empresas para além das explicações a este respeito contidas no segundo e terceiro considerandos da decisão impugnada (v. n.os 7, 37 e 38 *supra*).

44 Além disso, no que respeita ao argumento da violação dos direitos de defesa, invocado pela primeira vez na fase da réplica e repetido na audiência, em particular no que respeita ao tipo de documentos apreendidos pela Comissão, deve observar-se que a petição, após recordar a jurisprudência relativa ao dever de fundamentação, se limita a realçar a insuficiência de fundamentação da decisão impugnada quanto à natureza dos destinatários (empresas e/ou associações de empresas), mas não formula qualquer alegação quanto à violação dos seus direitos de defesa no caso em apreço.

45 O facto de o dever de fundamentação no âmbito de decisões de inspecção visar especificamente a protecção dos direitos de defesa dos destinatários não impede uma violação dos direitos de defesa, sendo uma ilegalidade subjectiva por natureza, de se incluir na preterição das formalidades essenciais e, por conseguinte, de não dever ser suscitada oficiosamente (acórdãos do Tribunal Geral de 8 de Julho de 2004, JFE Engineering e o./Comissão, T-67/00, T-68/00, T-71/00 e T-78/00, Colect., p. II-2501, n.º 425, e Corsica Ferries France/Comissão, referido no n.º 39 *supra*, n.º 77). Consequentemente, a alegação de violação dos direitos de defesa formulada pela primeira vez na fase da réplica deve ser julgada inadmissível, nos termos do artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo.

46 Finalmente, no que respeita às alegações relativas ao conteúdo da comunicação de acusações, basta observar que se trata de um elemento posterior à decisão impugnada, que não pode afectar a sua legalidade, a qual deve ser apreciada em função dos elementos de facto e de direito existentes na data em que o acto foi adoptado (v. acórdão

do Tribunal Geral de 27 de Setembro de 2006, Roquette Frères/Comissão, T-322/01, Colect., p. II-3137, n.º 325 e jurisprudência aí referida).

47 Por conseguinte, o segundo fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao terceiro fundamento, relativo à violação do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003

48 O fundamento divide-se em duas partes. A primeira parte é relativa à qualificação alegadamente errada da ONP e dos recorrentes como empresas, a segunda à sua qualificação alegadamente errada como associações de empresas.

Quanto à primeira parte, relativa à qualificação alegadamente errada da ONP e dos recorrentes como empresas

— Argumentos das partes

49 Os recorrentes contestam que a ONP e eles próprios sejam empresas. Não exercem nenhuma actividade comercial ou económica. A sua actividade integra-se no domínio dos poderes públicos. Em seu entender, da letra da decisão impugnada resulta

uma ambiguidade prejudicial, uma vez que esta não define claramente se os seus destinatários devem ser considerados empresas ou associações de empresas.

50 A Comissão contesta os argumentos dos recorrentes.

— Apreciação do Tribunal

51 Como acima sublinhado no n.º 36, resulta claramente da decisão impugnada que os seus destinatários são considerados associações de empresas e não empresas. Há, pois, que rejeitar a primeira parte do terceiro fundamento.

Quanto à segunda parte, relativa à qualificação alegadamente errada da ONP e dos recorrentes como associações de empresas

— Argumentos das partes

52 Os recorrentes contestam que a ONP e eles próprios sejam associações de empresas. Referem-se, no essencial, ao acórdão Wouters e o., referido no n.º 42 *supra*, que implica um raciocínio em dois momentos para analisar se uma ordem profissional pode ser qualificada de associação de empresas. Há que determinar, antes de mais, se os membros da referida ordem são empresas na acepção do direito comunitário da concorrência e, em seguida, se as suas actividades, pela sua própria natureza ou em

razão de critérios estabelecidos pelo Tribunal de Justiça, não escapam à esfera das trocas económicas.

53 Em primeiro lugar, os recorrentes realçam que nem todos os membros da ONP são empresas na acepção do artigo 81.º CE, pois alguns deles são funcionários do Estado. É, designadamente, o caso de farmacêuticos que exercem no sector hospitalar inscritos no registo das secções G e H da ONP. Além disso, os membros de outra categoria, docentes universitários que leccionam ciências farmacêuticas, também têm o estatuto de funcionário. Acresce que os farmacêuticos assalariados, que representam uma parte importante dos membros inscritos no registo da ONP, também não podem ser qualificados de empresas. A este respeito, refutam que o acórdão do Tribunal Geral de 13 de Dezembro de 2006, FNCBV e o./Comissão (T-217/03 e T-245/03, Colect., p. II-4987), seja pertinente.

54 Além disso, os recorrentes contestam a pertinência da decisão do Conseil de la concurrence francês de 18 de Março de 1997 e do acórdão da Cour de cassation francesa de 16 de Maio de 2000 que a confirma, que considera haver uma violação do direito da concorrência no sector da distribuição de medicamentos ao domicílio. Argumentam que esta decisão e este acórdão, que eram especificamente respeitantes à secção A da ONP, não consideraram que esta era uma associação de empresas e basearam-se na verificação de um incumprimento, pela referida secção A, da sua missão de serviço público enquanto o CCG nunca excedeu os seus poderes legais.

55 Em segundo lugar, os recorrentes entendem que as suas actividades e as da ONP são alheias à esfera das trocas económicas, dado que têm igualmente uma função social baseada no princípio da solidariedade e que exercem prerrogativas típicas do poder público.

56 No que respeita à sua função social, os recorrentes referem o artigo L 4231-2, n.º 6, do CSP, nos termos do qual o CNOP, composto por representantes de todos os conselhos centrais, entre os quais o CCG, «pode tratar, ao nível nacional, de todas as questões de entreajuda e de solidariedade profissional, designadamente dos sinistros e das aposentações». A função social definida deste modo baseia-se na solidariedade que se manifesta pelo facto de parte das quotizações dos membros poder destinar-se a uma acção em benefício de farmacêuticos em dificuldades ou aposentados.

57 Para demonstrar que exercem prerrogativas típicas do poder público, os recorrentes enumeram as suas actividades baseando-se nas disposições jurídicas francesas. Exercem designadamente funções jurisdicionais e administrativas.

58 No que respeita à sua função jurisdicional, sublinham que, enquanto ordem profissional, o direito francês os equipara a tribunais administrativos e que as suas secções disciplinares são presididas por um magistrado da jurisdição administrativa. Por outro lado, respeitam os critérios estabelecidos para apreciar se um organismo apresenta as características de um órgão jurisdicional na acepção do artigo 234.º CE, designadamente, a origem legal da sua função jurisdicional, a sua permanência, o seu carácter obrigatório, a natureza contraditória dos seus procedimentos, a aplicação das normas jurídicas e a sua independência.

59 Entre os seus actos de natureza administrativa, os recorrentes destacam a organização da formação profissional contínua dos farmacêuticos, o poder de suspensão dos farmacêuticos cujo estado de saúde possa tornar perigoso o exercício da sua profissão e o facto de os conselhos da ONP assegurarem o respeito das regras deontológicas. Por outro lado, a cobrança das quotizações necessárias ao funcionamento da ONP e ao cumprimento das suas funções é igualmente uma prerrogativa típica do poder público. Finalmente, acrescentam que a lei atribuiu ao CNOP a organização da execução do processo farmacêutico, que é o primeiro processo electrónico nacional em matéria de saúde.

60 Em terceiro lugar, os recorrentes invocam três critérios suplementares que demonstram que não são empresas nem associações de empresas na acepção do direito comunitário da concorrência e que foram igualmente tidos em conta no acórdão Wouters e o., referido no n.º 42 *supra*. Trata-se, em primeiro lugar, da designação dos membros dos órgãos de gestão do organismo profissional pelas autoridades nacionais, em segundo lugar, da obrigação do organismo profissional em causa de respeitar um certo número de critérios de interesse público e, em terceiro lugar, da falta de influência pelo organismo profissional em causa sobre os seus membros.

61 Em primeiro lugar, no que respeita à sua composição como órgãos de gestão da ONP, referem que não são exclusivamente compostos por farmacêuticos eleitos pelos seus pares e que exercem a sua actividade em regime liberal mas também por funcionários do Estado, representantes do Estado e representantes das ciências farmacêuticas nomeados pelas autoridades estatais e que ficam sob o controlo destas.

62 Além disso, o legislador confiou-lhes a missão de promover a saúde pública e a qualidade dos cuidados médicos, o que constitui um critério de interesse público exercido em todas as suas acções, designadamente na inscrição no registo. A este respeito, argumentam que resulta da jurisprudência recente do Tribunal de Justiça que, no âmbito da protecção dos princípios fundamentais, como a saúde pública, um Estado pode regular as condições de inscrição, por um organismo, numa profissão que é ela mesma objecto de regulação (acórdãos do Tribunal de Justiça de 19 de Maio de 2009, Apothekerkammer des Saarlandes e o., C-171/07 e C-172/07, Colect., p. I-4171, e Comissão/Itália, C-531/06, Colect., p. I-4103).

63 Por outro lado, os recorrentes alegam que não são susceptíveis de influenciar o comportamento dos seus membros, o que exclui igualmente a sua qualificação como associação de empresas. Com efeito, por um lado, o CNOP não intervém directamente em matéria de inscrição no registo dos farmacêuticos, pois estes apresentam o seu

pedido junto de um dos conselhos centrais ou regionais competentes para o efeito e apenas se pronuncia em caso de recusa de inscrição. Por outro lado, no domínio da biologia médica, a intervenção do CCG em matéria de inscrição ou de alteração de inscrição no registo depende directamente dos acordos e das autorizações emitidas pelo governador civil competente, representante do Estado na região em causa. O papel do CCG limita-se à elaboração de pareceres não vinculativos. Além disso, em matéria de inscrição e de expulsão, o CNOP e o CCG dispõem apenas de poderes estritamente delimitados pela lei. Trata-se de competências vinculadas, pois não podem recusar a inscrição no registo a um profissional que cumpra todos os requisitos legais. Devia aliás ter-se em consideração as possibilidades de recurso contra recusas de inscrição e expulsões para se apreciar a influência efectiva destas decisões sobre os membros da profissão.

64 Finalmente, em resposta ao argumento da Comissão de que a qualificação formal dos destinatários da decisão impugnada como empresas ou associações de empresas não é uma condição da sua legalidade, os recorrentes alegam que o princípio de atribuição de poderes, tal como enunciado designadamente nos artigos 5.º CE, 7.º CE e 211.º CE, implica que a Comissão só possa adoptar validamente uma decisão nos termos de uma base jurídica e apenas se todas as condições impostas por essa base jurídica estiverem reunidas. Em seu entender, a qualificação como associação de empresas deve, portanto, existir no momento da inspecção. Caso contrário, a decisão impugnada é desprovida de base legal uma vez que o artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003 refere claramente que a Comissão pode efectuar todas as inspecções necessárias junto das «empresas e associações de empresas».

65 A Comissão contesta os argumentos dos recorrentes.

— Apreciação do Tribunal

66 A título preliminar, cabe recorde que o vigésimo quarto considerando do Regulamento n.º 1/2003 especifica que a Comissão deve dispor de poderes para realizar as inspecções necessárias para detectar os acordos, decisões e práticas concertadas proibidas pelo artigo 81.º CE. A este respeito, o artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1/2003 refere que a Comissão pode efectuar todas as inspecções necessárias junto das empresas e associações de empresas. Nos termos do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003, as empresas e as associações de empresas são obrigadas a sujeitar-se às inspecções que a Comissão tenha ordenado mediante decisão.

67 Refira-se ainda que, dado que o Regulamento n.º 1/2003 aplica as regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º CE e 82.º CE, a definição dos termos «empresas» e «associações de empresas» constantes do seu artigo 20.º deve, em princípio, ser a adoptada no âmbito da aplicação do artigo 81.º CE.

68 Cumpre, no entanto, ter em conta a natureza específica das decisões de inspecção (v. n.º 40 *supra*). Em particular, tendo em conta o facto de que essas decisões têm lugar no início de uma investigação, nessa fase não se pode analisar de forma definitiva se os actos ou decisões das entidades destinatárias ou de outras entidades podem ser qualificados de acordos entre empresas, decisões de associações de empresas ou práticas concertadas contrários ao artigo 81.º, n.º 1, CE ou ainda de práticas referidas no artigo 82.º CE. Com efeito, embora o artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003 preveja que, numa decisão de inspecção, a Comissão indica qual é o seu objecto, nesta fase não se trata de proceder a uma apreciação de comportamentos concretos, consistindo a finalidade da inspecção precisamente na recolha de provas relativas a comportamentos presumidos.

69 Além disso, deve igualmente considerar-se o facto de o Regulamento n.º 1/2003 atribuir à Comissão poderes que têm por objectivo permitir-lhe desempenhar as funções que lhe são atribuídas pelo Tratado de assegurar o cumprimento das regras de concorrência no mercado comum (v., sobre o Regulamento n.º 17, acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de Junho de 1980, National Panasonic/Comissão, 136/79, Recueil, p. 2033, n.º 20, e despacho Minoan Lines/Comissão, referido no n.º 40 *supra*, n.º 34), o que é igualmente recordado no vigésimo quarto considerando do Regulamento n.º 1/2003 (v. n.º 66 *supra*). A jurisprudência também confirmou que as inspecções podem ter um âmbito muito lato e que o direito de acesso a todas as instalações, terrenos e meios de transporte das empresas tem particular importância na medida em que permite que a Comissão recolha as provas das infracções às regras de concorrência nos locais onde elas normalmente se encontram (v., neste sentido, a propósito do Regulamento n.º 17, acórdão Hoechst/Comissão, referido no n.º 40 *supra*, n.º 26, e despacho Minoan Lines/Comissão, referido no n.º 40 *supra*, n.º 35).

70 No caso vertente, no que respeita à qualificação da ONP e dos recorrentes como associações de empresas na acepção do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003, cabe recordar que, no contexto do direito da concorrência, o conceito de empresa abrange qualquer entidade que exerça uma actividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e do seu modo de financiamento, e que qualquer actividade que consista na oferta de bens ou serviços num determinado mercado constitui uma actividade económica (acórdão Wouters e o., referido no n.º 42 *supra*, n.ºs 46 e 47).

71 Há que observar que os farmacêuticos, pelo menos os farmacêuticos independentes, oferecem, mediante remuneração, designadamente serviços de distribuição de medicamentos a retalho e assumem os riscos financeiros dessa actividade. Deve, pois, concluir-se que estas pessoas exercem actividades económicas e, portanto, constituem empresas na acepção dos artigos 81.º CE, 82.º CE e 86.º CE (v., neste sentido e por analogia, acórdãos do Tribunal de Justiça de 12 de Setembro de 2000, Pavlov e o., C-180/98 a C-184/98, Colect., p. I-6451, n.ºs 76 e 77, e Wouters e o., referido no n.º 42 *supra*, n.ºs 48 e 49). Aliás, os recorrentes não contestam que alguns farmacêuticos membros da ONP podem ser qualificados de empresas na acepção do direito

da concorrência, pois exercem a sua profissão sob forma liberal e assumem assim os respectivos riscos financeiros.

72 Por outro lado, para além dos farmacêuticos titulares ou titulares auxiliares de estabelecimento, membros da secção A, respondem igualmente aos critérios do conceito de empresa os membros da secção G, ou seja, os directores e directores adjuntos dos laboratórios de biologia médica. Com efeito, ainda que, como afirmam os recorrentes, a maioria dos farmacêuticos inscritos na secção G exerça funções de trabalhador por conta de outrem em laboratórios de análises de biologia médica privados e públicos, pelo menos parte dos membros desta secção pode ser qualificada de empresa na acepção do direito da concorrência, como foi aliás confirmado pelos recorrentes na audiência, em resposta a uma questão apresentada pelo Tribunal.

73 Os recorrentes argumentam, no entanto, que o facto de alguns dos seus membros não poderem ser qualificados de empresas implica que aos órgãos representativos em causa não podia ser aplicável o artigo 81.º CE.

74 Há que observar que este argumento é refutado pela jurisprudência. No acórdão FNCBV e o./Comissão, referido no n.º 53 *supra*, o Tribunal Geral concluiu que os sindicatos que agrupam e representam os exploradores agrícolas, empresas na acepção do artigo 81.º CE, podiam ser qualificados de associações de empresas para efeitos da aplicação desta disposição, sem prejuízo do facto de poderem também agrupar cônjuges de exploradores agrícolas, designadamente porque, segundo o Tribunal Geral, de qualquer modo, a mera circunstância de uma associação de empresas poder também agrupar pessoas ou entidades que não possam ser qualificadas de empresas não basta para retirar tal carácter à associação, na acepção do n.º 1 do artigo 81.º CE (acórdão FNCBV e o./Comissão, referido no n.º 53 *supra*, n.º 55).

75 Os recorrentes contestam a pertinência do referido acórdão, sublinhando que, no mesmo, o Tribunal Geral considerou igualmente o facto de, geralmente, os cônjuges dos agricultores participarem nas tarefas da exploração familiar. Os referidos cônjuges exerciam, pois, uma actividade económica, o que não é o caso de um grande número de famílias da ONP. Ora, embora o Tribunal tenha efectivamente mencionado esta circunstância no n.º 55 do acórdão FNCBV e o./Comissão, referido no n.º 53 *supra*, o argumento dos recorrentes não pode ser acolhido, porque o referido número indica claramente que, «de qualquer modo», a mera circunstância de alguns membros não poderem ser qualificados de empresas não basta para excluir a associação em questão do âmbito de aplicação do artigo 81.º CE.

76 A ONP e os recorrentes são, pois, organismos que agrupam e representam um determinado número de profissionais, entre os quais os farmacêuticos de farmácias e os directores de laboratórios de biologia médica, que podem ser qualificados de empresas na acepção do artigo 81.º CE.

77 Esta observação basta para concluir que a Comissão podia qualificar a ONP e os recorrentes de associações de empresas na acepção do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003 (v., neste sentido e por analogia, acórdão FNCBV e o./Comissão, referido no n.º 53 *supra*, n.ºs 53 e 54) e podia legalmente submetê-los a uma inspecção nos termos dessa disposição. Em particular, é possível que, nesta qualidade, os referidos organismos tenham podido adoptar decisões contrárias ao artigo 81.º CE, hipótese que a Comissão, em conformidade com a sua missão, tem o direito de verificar, designadamente com base em provas reunidas numa inspecção.

78 Os argumentos dos recorrentes baseados no acórdão Wouters e o., referido no n.º 42 *supra*, não são susceptíveis de alterar esta conclusão. Com efeito, a questão dirimida nesse acórdão consistia em saber se, quando adopta um determinado regulamento, uma ordem profissional, como a Ordem dos Advogados neerlandesa, devia ser

considerada uma associação de empresas ou, pelo contrário, uma autoridade pública (acórdão Wouters e o., referido no n.º 42 *supra*, n.º 56). Ora, no vertente caso, a questão de saber se, no exercício das suas prerrogativas concretas, não é aplicável aos recorrentes o artigo 81.º CE ou se, pelo contrário, alguns dos seus actos devem ser considerados decisões de associações de empresas na acepção desta disposição, é manifestamente prematura e, se for caso disso, deve ser dirimida no âmbito da decisão final relativa às acusações deduzidas pela Comissão. De resto, o acórdão Wouters e o. confirma claramente que as ordens profissionais não estão *a priori* excluídas do âmbito de aplicação do n.º 1 do artigo 81.º CE (v., neste sentido, acórdão Wouters e o., referido no n.º 42 *supra*, n.º 59 e jurisprudência aí referida).

79 De resto, refira-se igualmente que a inspecção ordenada pela decisão impugnada não era exclusivamente respeitante a eventuais decisões de associações de empresas na acepção do n.º 1 do artigo 81.º CE, em causa no acórdão Wouters e o., referido no n.º 42 *supra*, mas igualmente à eventual participação dos recorrentes em acordos e/ou práticas concertadas entre os farmacêuticos em França reunidos na ONP, bem como a uma violação do artigo 82.º CE.

80 Por outro lado, decorre dos autos que existem diversas decisões do Conseil de la concurrence francês que concluem pela existência de infracções ao direito da concorrência pela ONP e/ou pelos seus órgãos e que a Cour de cassation francesa confirmou, pelo menos, uma dessas decisões. Contrariamente ao que afirmam os recorrentes e independentemente de essas decisões serem respeitantes à secção A e não à secção G da ONP, trata-se de um indício suplementar que permitia que a Comissão considerasse que a ONP e os recorrentes não podiam ser excluídos *a priori* do âmbito de aplicação do artigo 81.º CE, uma vez que a secção A e a secção G incluem certos membros que podem ser qualificados de empresas e uma vez que a existência de funções de interesse público circunscritas pela lei não exclui que todas estas secções possam adoptar actos não integrados neste quadro legal e em violação do artigo 81.º CE.

81 Finalmente, no que respeita à referência feita pelos recorrentes aos acórdãos Apothekerkammer des Saarlandes e o. e Comissão/Itália, referido no n.º 62 *supra*, dos quais decorre que, no âmbito da protecção dos princípios fundamentais, como a saúde pública, um Estado pode regular as condições de inscrição, por um organismo, numa profissão que é ela mesma objecto de regulação, impõe-se observar que estes acórdãos dizem essencialmente respeito à aplicação dos artigos 43.º CE e 56.º CE relativos à liberdade de estabelecimento e à livre circulação de capitais a regulamentações nacionais respeitantes às condições de exercício da profissão de farmacêutico. Ora, estes acórdãos não são pertinentes para a decisão da causa, pois resulta da jurisprudência que o facto de determinadas regras não constituírem restrições à livre circulação por serem, enquanto tais, alheias à actividade económica não implica que a actividade em causa escape necessariamente ao âmbito de aplicação dos artigos 81.º CE e 82.º CE, nem que essas regras não preencham as condições de aplicação desses artigos (v., neste sentido e por analogia, acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de Julho de 2006, Meca-Medina e Majcen/Comissão, C-519/04 P, Colect., p. I-6991, n.º 31).

82 Resulta do exposto que a Comissão podia considerar, na fase em que a decisão impugnada foi adoptada, que a ONP e os recorrentes eram associações de empresas na acepção do artigo 20.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1/2003. Não foi, portanto, demonstrada qualquer violação desta disposição, pela Comissão, ao qualificar os destinatários da decisão impugnada de associações de empresas.

83 Assim, improcede a segunda parte do terceiro fundamento e, portanto, todo o terceiro fundamento.

84 Resulta do exposto que deve ser negado provimento ao recurso na íntegra.

Quanto às despesas

85 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo os recorrentes sido vencidos, há que condená-los a suportar, além das próprias despesas, as da Comissão, em conformidade com o pedido desta.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção)

decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) O Conseil national de l'ordre des pharmaciens (CNOP) e o Conseil central de la section G de l'Ordre national des pharmaciens (CCG) são condenados nas despesas.

Czúcz Labucka O'Higgins

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 26 de Outubro de 2010.

Assinaturas