ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

12 de Outubro de 2007 *

No processo T-474/04,

Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse GmbH, com sede em Bocholt (Alemanha), representada por M. Klusmann e F. Wiemer, advogados,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por A. Bouquet, na qualidade de agente, assistido por A. Böhlke, advogado,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação da Decisão (2004) D/204343 da Comissão, de 1 de Outubro de 2004, na medida em que indefere o pedido da recorrente destinado a obter a supressão de qualquer referência à mesma na versão final publicada da Decisão 2005/349/CE da Comissão, de 10 de Dezembro de 2003,

* Língua do processo: alemão.

relativa a um processo de aplicação do artigo 81.º [CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo COMP/E-2/37.857 — Peróxidos orgânicos) (JO 2005, L 110, p. 44),

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Terceira Secção),

composto por: M. Jaeger, presidente, J. Azizi e E. Cremona, juízes,

secretário: K. Andová, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 8 de Junho de 2006,

profere o presente

Acórdão

Quadro jurídico

1 Nos termos do artigo 287.º CE, «[o]s membros das instituições da Comunidade [...] bem como os funcionários e agentes da Comunidade são obrigados [...] a não divulgar as informações que, por sua natureza, estejam abrangidas pelo segredo profissional, designadamente as respeitantes às empresas e respectivas relações comerciais ou elementos dos seus preços de custo».

2 O artigo 20.º 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), aplicável no caso concreto e intitulado «Segredo profissional», precisa no seu n.º 2 que, «[s]em prejuízo [do] disposto nos artigos 19.º e 21.º, a Comissão […], bem como os seus funcionários e outros agentes, são obrigados a não divulgar as informações obtidas nos termos do presente regulamento e que, pela sua natureza, estejam abrangid[a]s pelo segredo profissional».

3 O artigo 21.º do Regulamento n.º 17, intitulado «Publicação das decisões», enuncia o seguinte:

«1. A Comissão publicará as decisões que tomar nos termos dos artigos 2.º, 3.º, 6.º, 7.º e 8.º

2. A publicação mencionará as partes em causa e o essencial da decisão; deve ter em conta o legítimo interesse das empresas na protecção dos seus segredos comerciais.»

4 O artigo 13.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 2842/98 da Comissão, de 22 de Dezembro de 1998, relativo às audições dos interessados directos em certos processos, nos termos dos artigos [81.º CE] e [82.º CE] (JO L 354, p. 18), aplicável no caso em apreço, dispõe:

«Não serão comunicadas informações, incluindo documentos, nem será permitido o seu acesso, na medida em que contenham segredos comerciais de qualquer interessado, incluindo os interessados contra os quais a Comissão tiver formulado objecções, requerentes ou autores de uma denúncia e outros interessados terceiros,

ou outras informações confidenciais […] A Comissão tomará as medidas adequadas para a consulta do processo, tendo em devida conta a necessidade de protecção dos segredos comerciais […] e outras informações confidenciais.»

5 O artigo 9.º da Decisão 2001/462/CE, CECA da Comissão, de 23 de Maio de 2001, relativa às funções do auditor em determinados processos de concorrência (JO L 162, p. 21), prevê:

«Quando houver intenção de divulgar uma informação susceptível de constituir um segredo comercial de uma empresa, deve ser-lhe comunicada por escrito tal intenção e as respectivas razões. Ser-lhe-á fixado um prazo para apresentar por escrito eventuais observações.

Quando a empresa em causa levantar objecções à divulgação da informação mas se considerar que a referida informação não é protegida, podendo por conseguinte ser divulgada, tal será indicado em decisão fundamentada, que será notificada à empresa interessada. A decisão indicará a data a partir da qual a informação será divulgada. Este prazo não será inferior a uma semana a contar da data da notificação.

O primeiro e segundo parágrafos aplicam-se, *mutatis mutandis*, à divulgação de informações mediante publicação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*.»

6 Nos termos do artigo 1.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento (CEE) n.º 2988/74 do Conselho, de 26 de Novembro de 1974, relativo à prescrição quanto a procedimentos e execução de sanções no domínio do direito dos transportes e da concorrência

da Comunidade Económica Europeia (JO L 319, p. 1; EE 08 F2 p. 41), o poder de a Comissão aplicar multas ou sanções por infracções às disposições do direito dos transportes ou da concorrência da Comunidade Económica Europeia está sujeito a um prazo de prescrição de cinco anos, no que diz respeito às outras infracções que não as constantes das disposições relativas aos pedidos ou notificações das empresas ou associações de empresas, aos pedidos de informações ou à execução de averiguações.

Matéria de facto, tramitação processual e pedidos das partes

7 Em 2002, a Comissão iniciou um inquérito, com base no Regulamento n.º 17, aos produtores europeus de peróxidos orgânicos, incluindo o grupo AKZO, Atofina SA, sucessora de Atochem (a seguir «Atochem/Atofina»), e Peroxid Chemie GmbH & Co. KG, uma sociedade controlada pela Laporte plc, actual Degussa UK Holdings Ltd, Peróxidos Orgánicos SA, FMC Foret SA, AC Treuhand AG e a recorrente, a respeito de uma participação em acordos, sendo um principal e vários outros regionais, na acepção do artigo 81.º CE, relativos a certos mercados dos peróxidos orgânicos.

8 Em 27 de Março de 2003, a Comissão iniciou o procedimento formal e elaborou uma comunicação das acusações, que em seguida foi notificada, designadamente, à recorrente. Nas suas observações de 13 de Junho de 2003, a recorrente contestou, no essencial, o alcance e a duração da sua participação no acordo principal e precisou que apenas tinha tido contactos esporádicos com o Peroxid Chemie e a Atochem/ /Atofina entre 1994 e 1996. Todavia, afirmou não ter tido contactos com as outras empresas em causa. Por conseguinte, na sua opinião, a perseguição de uma eventual infracção da recorrente tinha prescrito.

9 Por carta de 10 de Dezembro de 2003, a Comissão informou a recorrente da sua decisão de encerrar o procedimento a seu respeito.

10 Além disso, pela Decisão 2005/349/CE, de 10 de Dezembro de 2003, relativa a um processo de aplicação do artigo 81.º CE e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo COMP/E-2/37.857 — Peróxidos orgânicos) (JO 2005, L 110, p. 44, a seguir «decisão peróxidos»), a Comissão aplicou coimas à Atochem/Atofina, à Peroxid Chemie, à AC Treuhand, à Peróxidos Orgánicos e à Degussa UK por infracção do artigo 81.º CE. Esta decisão foi notificada às sociedades já referidas, mas não à recorrente.

11 No seu dispositivo, a decisão peróxidos não continha nenhuma referência à participação da recorrente na infracção declarada. Contudo, no que se refere à recorrente, esta decisão precisa, antes de mais, nomeadamente no considerando 78:

«Depois de ter dado oportunidade às empresas em causa de apresentarem as suas observações sobre as acusações, a Comissão decidiu encerrar o procedimento contra a [recorrente] e a [FMC Foret]. Em relação à [recorrente], a Comissão constata que não há provas suficientes da participação desta empresa na infracção única e continuada depois de 31 de Janeiro de 1997, data pertinente para efeitos de prescrição […]»

12 Em seguida, nomeadamente nos considerandos 156 a 177, a decisão peróxidos contém uma descrição detalhada da participação da recorrente no acordo principal entre, em particular, o grupo AKZO, a Atochem/Atofina e a Peroxid Chemie que se prolongou entre 1971 e 1999. No essencial, a Comissão observa que a recorrente não participou directa e formalmente no acordo principal, mas que interveio apenas no período entre 1993 e 1996, em reuniões e contactos, com objectivo anticoncorrencial, com a Atochem/Atofina e a Peroxid Chemie, bem como através da troca de dados comerciais sensíveis com estas últimas.

13 Por último, no considerando 319, a decisão peróxidos enuncia:

«[A recorrente] era destinatária da comunicação das acusações. Todavia, a presente decisão não é dirigida à [recorrente] (v. considerando 78), uma vez que não se provou que tivesse havido participação da [recorrente] para além de 31 de Janeiro de 1997.»

14 Por carta de 18 de Fevereiro de 2004, notificada em 19 de Fevereiro de 2004, a Comissão transmitiu à recorrente uma cópia da decisão peróxidos e um resumo desta decisão. Nessa carta, informou a recorrente da sua intenção de publicar uma versão da decisão peróxidos não confidencial, bem como do seu resumo, nos termos do artigo 21.º do Regulamento n.º 17, e convidou-a a identificar as eventuais passagens que considerava conterem segredos comerciais ou outras informações confidenciais.

15 Por carta de 4 de Março de 2004, a recorrente solicitou à Comissão que fossem suprimidas da versão da decisão peróxidos destinada a publicação todas as referências à recorrente e ao seu alegado comportamento ilícito, nomeadamente as que constam dos considerandos 15, 81, 106 (quadro 4) e nos considerandos 120 a 123, 156 a 177, 184, 185, 188, 189, 202 e 270, pelo facto de a recorrente não ser destinatária da referida decisão e de o procedimento aberto a seu respeito ter sido encerrado (considerando 78 da decisão peróxidos). Com efeito, certas passagens da decisão peróxidos, relativas à implicação da recorrente na infracção declarada, nomeadamente nos considerandos 169 e 176, que foram contestados pela recorrente no âmbito do procedimento administrativo, são inexactas. De qualquer modo, os segredos comerciais contidos no considerando 45 (parte de mercado da recorrente), no considerando 106 (quadro 4), nos considerandos 168 e 175 (nome de M. S.) e nos considerandos 173 a 177 e 510 [avaliação detalhada da recorrente no âmbito de negociações de aquisição com um terceiro] deviam ser suprimidas.

16 Por carta de 6 de Abril de 2004, a Comissão informou a recorrente de que ocultaria todas as referências a esta última na versão provisória da decisão peróxidos destinada a publicação, anexando a versão não confidencial correspondente. A Comissão, no entanto, reservou a sua posição quanto ao pedido de tratamento confidencial da recorrente no que diz respeito à versão definitiva da decisão peróxidos destinada a publicação.

17 Por carta de 13 de Abril de 2004, a recorrente solicitou que fosse igualmente suprimido o seu nome no considerando 15 e no quadro 4 da decisão peróxidos e, sob reserva destas modificações, aceitou a publicação provisória da referida decisão.

18 Por carta de 22 de Junho de 2004, a Comissão comunicou à recorrente a versão provisória não confidencial da decisão peróxidos que não continha nenhuma referência à recorrente, como estava prevista para publicação no sítio Internet da Comissão, devendo a publicação ocorrer o mais cedo possível.

19 Por carta de 28 de Junho de 2004, a Comissão informou a recorrente da sua intenção de indeferir o pedido de tratamento confidencial no que respeita à menção desta última na versão definitiva da decisão peróxidos destinada a publicação. Com efeito, nesta decisão, a Comissão concluiu pela existência de uma infracção ao artigo 81.º CE cometida pela recorrente, sem que contudo seja possível, por motivo de prescrição, aplicar-lhe uma coima. A Comissão, no entanto, aceitou ocultar, na versão definitiva não confidencial da decisão peróxidos, o nome do gerente da recorrente, M. S., bem como as referências à avaliação detalhada desta no âmbito de negociações de aquisição com um terceiro e substituir as informações precisas relativas às partes de mercado da recorrente por ordens de grandeza das partes de mercado. Por fim, a Comissão informou a recorrente da possibilidade de se dirigir ao auditor, ao abrigo do artigo 9.º da Decisão 2001/462, no caso de ter a intenção de manter o seu pedido de tratamento confidencial.

20 Por carta de 12 de Julho de 2004, a recorrente solicitou ao auditor que suprimisse da decisão peróxidos, na sua versão definitiva destinada a publicação, todas as referências à recorrente, em conformidade com a versão provisória publicada no sítio Internet da Comissão. Nesta carta, a recorrente reiterou os argumentos que havia exposto na sua comunicação de 4 de Março de 2004 e precisou que a menção errada da sua alegada participação na infracção declarada, nos considerandos 15, 45, 61, 66, 71, 78, 81, 106 (quadro 4), nos considerandos 108, 120 à 123, 156 a 177, 184, 185, 188, 189, 202, 270, 271, 319, 328, 366, 399, 423 e 510, bem como no ponto 1.3.1 do índice, devia ser suprimida. A recorrente defendeu, em apoio do seu pedido, que estas informações podiam fornecer elementos de prova a terceiros para interposição de acções de indemnização contra si própria e trazer prejuízo à sua reputação no mercado. Por outro lado, a Comissão, após o encerramento do procedimento de instrução relativo à recorrente, já não era competente para lhe censurar uma infracção ao artigo 81.º CE nem para adoptar para esse efeito uma decisão que lhe cause prejuízo. Além disso, o facto de a decisão peróxidos não ser dirigida à recorrente priva-a, de forma inadmissível, da possibilidade de interpor um recurso directo da referida decisão. Por último, o procedimento da Comissão é incompatível com o objectivo das regras de prescrição e com os princípios da segurança jurídica e da presunção de inocência.

21 Por carta de 13 de Setembro de 2004, o auditor adoptou uma primeira decisão nos termos do artigo 9.º, terceiro parágrafo, da Decisão 2001/462. Nesta decisão, recusou-se a suprimir, na versão definitiva da decisão peróxidos destinada a publicação, as referências à recorrente — com excepção do nome de M. S., das informações relativas à avaliação detalhada da recorrente e da referência às partes de mercado da recorrente, a qual deve ser substituída por uma ordem de grandeza de partes de mercado — pelo facto de não se tratar de segredos comerciais, conceito que pressupõe que a divulgação da informação em questão cause um prejuízo grave aos interesses da pessoa interessada. Por um lado, quanto ao risco de acções de indemnização ao abrigo do direito nacional, o auditor concluiu que este risco não constitui em si mesmo uma lesão grave e injusta dos interesses da recorrente que permita justificar a protecção das informações contestadas. Na eventualidade de serem procedentes, as acções de indemnização interpostas nos órgãos jurisdicionais nacionais são, com efeito, a consequência aceitável da prática de uma infracção ao direito comunitário e ao direito nacional da concorrência. O auditor precisou que a recorrente não era

destinatária da decisão peróxidos e que esta decisão, por não declarar qualquer infracção ao artigo 81.º CE, cometida pela recorrente, não era juridicamente vinculativa para os órgãos jurisdicionais nacionais. Por outro lado, o auditor observou que a eventual lesão da reputação da recorrente era a consequência adequada da publicação da decisão peróxidos na hipótese de participação da recorrente nos acordos constatados. Por último, o auditor afirmou que, mesmo supondo que as conclusões da decisão peróxidos não sejam confirmadas pelos factos, questão que o auditor não estava habilitado a verificar, não resultava daí nenhum prejuízo grave e duradouro para a recorrente, que conferisse às informações contestadas o carácter de segredos comerciais.

22 Na mesma carta, o auditor considerou, além disso, numa rubrica separada, intitulada «O respeito dos direitos da defesa», que as informações relativas a uma alegada participação da recorrente num acordo regional em Espanha, que constam dos considerandos 176, 262 e 328 da decisão peróxidos, devem ser ocultadas, com o objectivo de salvaguardar os direitos de defesa da recorrente, uma vez que, tendo em conta a falta de menção destes elementos na comunicação das acusações, a recorrente não teve a oportunidade de apresentar observações a este respeito.

23 Por carta de 27 de Setembro de 2004, a recorrente informou da sua intenção de interpor recurso para o Tribunal de Primeira Instância da decisão de indeferimento do seu pedido de tratamento confidencial, tal como constava da carta do auditor de 13 de Setembro de 2004, e solicitou o adiamento da publicação da versão definitiva da decisão peróxidos que continha as referências que lhe diziam respeito até ao encerramento do procedimento contencioso.

24 Por carta de 1 de Outubro de 2004, que continha a Decisão (2004) D/204343 (a seguir «decisão impugnada»), o auditor reiterou os motivos expostos na sua carta de 13 de Setembro de 2004. O auditor, por outro lado, indicou que a Comissão adiaria a publicação da decisão peróxidos, na forma descrita na decisão impugnada, até que

a recorrente tivesse a oportunidade de apresentar no Tribunal de Primeira Instância um pedido de medidas provisórias, ao abrigo do artigo 242.º CE.

25 Por carta de 15 de Outubro de 2004, a recorrente manifestou ao auditor a sua intenção de não apresentar um pedido de medidas provisórias, dadas as condições estritas estabelecidas pela jurisprudência para procedência de um tal pedido.

26 Por carta de 18 de Outubro de 2004, o auditor respondeu que não havia, assim, qualquer obstáculo à publicação prevista da versão definitiva da decisão peróxidos, tendo em conta a renúncia da recorrente a apresentar um pedido de medidas provisórias no Tribunal de Primeira Instância.

27 Em seguida, a Comissão publicou, no sítio Internet da sua Direcção-Geral (DG) da Concorrência, a decisão peróxidos, na sua versão não confidencial, a qual contém as referências feitas à recorrente e as outras informações contestadas por esta.

28 Por petição entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 10 de Dezembro de 2004, a recorrente interpôs o presente recurso.

29 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância (Terceira Secção) decidiu iniciar a fase oral do processo. Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões colocadas pelo Tribunal na audiência de 8 de Junho de 2006.

30 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão impugnada, na medida em que indefere o pedido da recorrente de supressão de todas as informações que se lhe referem na versão final publicada da decisão peróxidos;

— condenar a Comissão nas despesas.

31 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

A — *Quanto à admissibilidade do pedido de anulação*

1. *Argumentos das partes*

32 A Comissão contesta o interesse em agir da recorrente e, nessa medida, a admissibilidade do presente recurso.

33 Alega que, uma vez que a recorrente renunciou a apresentar no Tribunal de Primeira Instância um pedido de medidas provisórias e que a decisão peróxidos, entretanto, foi publicada com as informações contestadas, a recorrente já não tem interesse em agir contra esta decisão. Na sua carta de 27 de Setembro de 2004, a própria recorrente reconheceu a sua falta de interesse em agir, ao afirmar que a publicação tornaria o seu recurso caduco.

34 Segundo a Comissão, a recorrente não indica simplesmente por que razão as informações contestadas e publicadas constituem segredos comerciais. A eventual anulação da decisão impugnada, em todo o caso, não apaga o facto de que terceiros tomaram conhecimento das referidas informações e a probabilidade de uma situação comparável se reproduzir no futuro será mínima. Por isso, é duvidoso que a referida anulação possa ter efeitos jurídicos (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Setembro de 1995, Antillean Rice Mills e o./Comissão, T-480/93 e T-483/93, Colect., p. II-2305, n.os 59 e 60).

35 Na opinião da Comissão, o recurso baseia-se na premissa errada de que as informações contestadas têm carácter vinculativo. Todavia, as declarações relativas às infracções, como as que se referem à recorrente, que apenas constam dos fundamentos da decisão peróxidos sem encontrar qualquer expressão formal no dispositivo desta, não serão vinculativas (acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 1975, Suiker Unie e o./Comissão, 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Colect., p. 563, n.º 315; acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Abril de 1994, AWS Benelux/Comissão, T-38/92, Colect., p. II-211, n.º 34; de 6 de Abril de 1995, Baustahlgewebe/Comissão, T-145/89, Colect., p. II-987, n.os 35, 55 e segs.; e de 11 de Março de 1999, Aristrain/Comissão, T-156/94, Colect., p. II-645, publicação por extractos, n.º 699). Quanto ao argumento da recorrente segundo o qual o seu interesse em agir resulta do facto de a eventual anulação da decisão impugnada poder constituir fundamento para uma acção de responsabilidade contra a Comissão, na hipótese de a recorrente ser condenada ao pagamento de indemnização por perdas e danos no âmbito de um litígio nacional, a Comissão considera que é puramente hipotético e recorda que a recorrente não é destinatária de uma decisão que declare, de forma vinculativa para os órgãos jurisdicionais nacionais, uma violação do artigo 81.º CE.

36 A recorrente sustenta, no essencial, que o seu recurso da decisão impugnada é admissível.

2. *Apreciação do Tribunal de Primeira Instância*

37 A título preliminar, há que observar que o presente recurso é dirigido contra a decisão impugnada, que foi adoptada com base no artigo 9.º, terceiro parágrafo, da Decisão 2001/462 e através da qual a Comissão indeferiu parcialmente o pedido de tratamento confidencial formulado pela recorrente, pelo facto de este pedido se referir a certas passagens da versão não confidencial da decisão peróxidos destinada a publicação. O presente recurso não pretende questionar a legalidade da decisão peróxidos enquanto tal. As partes, por outro lado, aceitam que já expirou o prazo do recurso que poderia ser interposto da decisão peróxidos, da qual foi transmitida uma cópia à recorrente em 19 de Fevereiro de 2004. Assim, esta decisão tornou-se definitiva em relação à recorrente, na medida em que é susceptível de produzir efeitos jurídicos vinculativos definitivos a seu respeito.

38 Ainda que a recorrente tivesse tido a possibilidade de agir em tempo útil contra a decisão peróxidos e não o tivesse feito, isso não significa, todavia, que não tenha interesse em agir contra a decisão impugnada. Há que recordar que tal interesse pressupõe que a anulação do acto impugnado seja susceptível, por si só, de ter consequências jurídicas (v. acórdão Antillean Rice Mills e o./Comissão, já referido no n.º 34 *supra*, n.º 59 e jurisprudência aí referida; v., igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de Junho de 1986, AKZO Chemie/Comissão, 53/85, Colect., p. 1965, n.º 21) que o recurso possa, pelo seu resultado, conferir um benefício à parte que o interpôs (v., por analogia, acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Julho de 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Conselho, C-50/00 P, Colect., p. I-6677, n.º 21) e que esta prove um interesse legítimo e actual na anulação do referido acto (despacho do Tribunal de Primeira Instância de 17 de Outubro de 2005, First Data e o./Comissão, T-28/02, Colect., p. II-4119, n.º 42).

39 A este propósito, há que observar, em primeiro lugar, que a questão de saber se a anulação da decisão impugnada é susceptível de trazer um benefício à recorrente e, por conseguinte, de justificar o seu interesse em agir, depende do exame de uma questão de mérito, a saber, a do conceito de «segredos comerciais», na acepção do artigo 9.º, primeiro parágrafo, da Decisão 2001/462, conjugado com o artigo 21.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17. Com efeito, supondo que o pedido de tratamento confidencial apresentado pela recorrente se refere, ao menos parcialmente, aos segredos comerciais objecto das disposições acima referidas — questão que deve ser resolvida no âmbito da apreciação do mérito do presente recurso —, a decisão impugnada que indefere este pedido é ilegal, na medida em que decorre de uma aplicação errada deste conceito. Assim, a anulação da decisão impugnada seria susceptível de trazer um benefício à recorrente, uma vez que, nos termos do artigo 233.º CE, a Comissão deveria extrair dessa situação as consequências necessárias para a publicação da decisão peróxidos. Esta decisão, por força do artigo 21.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17, deve ter em conta o interesse legítimo da recorrente na protecção dos seus segredos comerciais.

40 Em segundo lugar, contrariamente à tese da Comissão, o facto de a publicação das informações contestadas já ter tido lugar e de certos terceiros já terem tido conhecimento da mesma não é motivo para privar a recorrente do interesse em agir contra a decisão impugnada. Pelo contrário, a divulgação continuada destas informações causa um dano continuado aos interesses e, nomeadamente, à reputação da recorrente, o que constitui um interesse legítimo e actual, na acepção da jurisprudência acima referida no n.º 38. Além disso, qualquer outra interpretação que fizesse depender a admissibilidade do recurso da divulgação ou não pela Comissão das informações contestadas — e da criação por esta de um facto consumado — permitir-lhe-ia furtar-se à fiscalização jurisdicional, procedendo a uma tal divulgação ainda que ilegal.

41 De uma forma mais geral, a interpretação constante dos n.os 39 e 40 do presente acórdão é confirmada pela jurisprudência segundo a qual a anulação de uma tal decisão é susceptível, por si só, de ter consequências jurídicas, nomeadamente obrigando a Comissão a tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal de Primeira Instância, nos termos do artigo 233.º CE, evitando a repetição de tal prática por parte da Comissão (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira

Instância de 9 de Novembro de 2004, Scottish Football/Comissão, T-46/92, Colect., p. II-1039, n.º 14 e jurisprudência aí referida). Ora, no caso em apreço, a decisão impugnada conduz precisamente à reprodução constante, no sítio Internet da DG «Concorrência», da versão não confidencial da decisão peróxidos, não expurgada das passagens relativas à recorrente. Por este motivo, uma eventual anulação, mesmo parcial, da decisão impugnada, obrigaria a Comissão, por força do artigo 233.º CE, a cessar a publicação de algumas passagens contestadas.

42 Tendo em consideração o que antecede, a questão prévia de inadmissibilidade invocada pela Comissão deve ser julgada improcedente, sem que seja necessário examinar os outros argumentos alegados pelas partes.

B — *Quanto ao mérito*

1. *Observação preliminar*

43 Em apoio do seu recurso, a recorrente invoca três fundamentos, relativos, em primeiro lugar, à violação do artigo 21.º do Regulamento n.º 17, em segundo lugar, à falta de competência da Comissão, nos termos dos artigos 3.º e 15.º do Regulamento n.º 17, para adoptar e publicar uma decisão que declare uma infracção imputável à recorrente e, em terceiro lugar, à violação do seu direito a uma protecção jurisdicional efectiva.

2. *Quanto ao fundamento relativo à violação do artigo 21.º do Regulamento n.º 17*

a) Argumentos das partes

44 A recorrente alega que o simples facto de não ser destinatária da decisão peróxidos proíbe a Comissão de publicar informações que lhe dizem respeito.

45 Segundo a recorrente, a publicação prevista no n.º 2 do artigo 21.º do Regulamento n.º 17 apenas diz respeito às partes em causa. Ora, o conceito de «partes em causa» nos termos desta disposição apenas se refere aos destinatários de uma decisão que aplica uma coima e não às empresas implicadas que não são destinatárias de tal decisão. Com efeito, a publicação de uma tal decisão com informações que causam prejuízo às empresas que dela não são destinatárias constitui para estas últimas uma sanção, devido aos efeitos negativos que essa publicação tem na sua reputação e ao risco acrescido de exposição a acções de indemnização intentadas por terceiros nos órgãos jurisdicionais nacionais, com base em meios de prova que resultam da referida decisão. Na opinião da recorrente, contrariamente aos destinatários de uma decisão, tais empresas não podem, por outro lado, contestar em juízo a justeza destas informações, a fim de evitar os efeitos negativos e os riscos mencionados, o que constitui uma restrição inaceitável do seu direito a uma protecção jurisdicional efectiva.

46 Na audiência, a recorrente precisou, em substância, referindo-se aos argumentos que desenvolveu no âmbito do seu segundo fundamento e ao acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 30 de Maio de 2006, Bank Austria Creditanstalt/Comissão (T-198/03, Colect., p. II-1429), que o poder da Comissão de publicar uma tal decisão, por força do artigo 21.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17, estava limitado, por um lado, pela protecção do segredo profissional, na acepção do artigo 287.º CE, que abrange igualmente a divulgação de elementos, como os referidos no artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 1049/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de Maio

de 2001, relativo ao acesso do público aos documentos do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão (JO L 145, p. 43), bem como, por outro, pelo princípio da presunção de inocência, como previsto no artigo 48.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, proclamada em 7 de Dezembro de 2000, em Nice (JO C 364, p. 1), à luz do qual deve ser interpretado o poder de publicação da Comissão. Com efeito, o princípio da presunção de inocência proíbe a Comissão de divulgar as informações que a empresa em questão não tenha podido contestar em juízo.

47 Por consequência, a publicação da decisão peróxidos, ao incluir informações relativas a um alegado comportamento ilícito da recorrente, constitui, na opinião da recorrente, uma violação do artigo 21.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17.

48 Segundo a Comissão, o facto de a decisão peróxidos não ser dirigida à recorrente como destinatária não afecta o seu poder de publicação da referida decisão numa versão que compreenda referências a esta. Esta conclusão é tanto mais verdadeira quanto a recorrente foi parte no procedimento administrativo até que o mesmo foi encerrado a seu respeito.

49 Na opinião da Comissão, o único limite ao seu poder de publicação, previsto na segunda parte da frase do artigo 21.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17, é a sua obrigação de ter em conta o legítimo interesse das empresas em que os seus segredos comerciais não sejam divulgados. Pelo contrário, a primeira parte da frase desta disposição apenas faz referência às exigências mínimas que devem satisfazer as publicações, a saber, a menção das partes em causa e o essencial da decisão.

50 Segundo a Comissão, a jurisprudência confirma esta interpretação, reconhecendo que as publicações que vão além destas exigências mínimas são admissíveis. Assim, a publicação do texto integral de uma decisão que aplica coimas é lícita, ainda que

as decisões tomadas por força do artigo 15.º do Regulamento n.º 17 não façam parte das mencionadas no artigo 21.º, n.º 1, do referido regulamento (acórdãos do Tribunal de Justiça de 15 de Julho de 1970, Chemiefarma/Comissão, 41/69, Recueil, p. 661, n.os 101 a 103, Colect. 1969-1970, p. 447, e de 14 de Julho de 1972, Francolor/ /Comissão, 54/69, Recueil, p. 851, n.os 30 e 31, Colect., p. 305). Por consequência, na decisão impugnada, a Comissão declarou, com razão, que, com base nesta jurisprudência, podia igualmente publicar as decisões ou parte delas, para as quais o direito derivado não prevê a obrigação de publicação, na condição de que daí não resultasse uma divulgação dos segredos comerciais.

51 A Comissão sustenta, além disso, que, mesmo supondo que a expressão «partes em causa», que consta da primeira parte da frase do n.º 2 do artigo 21.º do Regulamento n.º 17, apenas designa os destinatários da decisão, não deixava de se poder concluir do conceito mais vasto de «empresa» — e não de «parte em causa» —, utilizado na segunda parte da referida frase, que outras pessoas além das partes em causa podiam ser mencionadas na decisão publicada.

52 A Comissão considera igualmente que as informações não vinculativas respeitantes à recorrente e constantes da decisão peróxidos, que não encontram uma expressão formal no dispositivo da referida decisão, em conformidade com a jurisprudência (acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Dezembro de 2000, Masterfoods e HB, C-344/98, Colect., p. I-11369, n.º 52), não são objecto de uma decisão da Comissão que os órgãos jurisdicionais nacionais devam ter em conta no âmbito de uma eventual acção de indemnização (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 22 de Março de 2000, Coca-Cola/Comissão, T-125/97 e T-127/97, Colect., p. II-1733, n.º 86). No caso em apreço, as apreciações da Comissão constantes dos fundamentos da decisão peróxidos só podem ser objecto de recurso de anulação na medida em que, enquanto actos que causam prejuízo, sejam o apoio necessário do seu dispositivo (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 17 de Setembro de 1992, NBV e NVB/Comissão, T-138/89, Colect., p. II-2181, n.º 31; de 8 de Outubro de 1996, Compagnie maritime belge transports e o./Comissão, T-24/93 a T-26/93 e T-28/93, Colect., p. II-1201, n.º 150; e de 7 de Outubro de 1999, Irish Sugar/Comissão, T-228/97, Colect., p. II-2969, n.º 178). Pelo contrário, as informações relativas às infracções que constam dos fundamentos, mas não são um suporte da decisão desse tipo, não causam prejuízo nem às partes em causa nem a terceiros. Daqui resulta que

a Comissão determinou correctamente, na decisão impugnada, que a decisão peróxidos não é uma decisão que declare, de forma vinculativa para os órgãos jurisdicionais nacionais, uma infracção ao artigo 81.º CE cometida pela recorrente.

53 Efectivamente, a decisão peróxidos não contém, no que respeita à recorrente, nenhuma declaração vinculativa susceptível de antecipar o juízo autónomo do juiz nacional, mas apenas a descrição do comportamento daquela, com vista a contribuir para a compreensão da origem e do contexto da infracção cometida pelos destinatários da referida decisão. Por conseguinte, está excluído que a recorrente se exponha, sem poder defender-se, a eventuais acções de indemnização nos órgãos jurisdicionais nacionais. Em especial, contrariamente à afirmação da recorrente, a decisão peróxidos publicada não poderá ser utilizada como prova decisiva contra ela, nem facilitar de forma significativa a produção da prova por terceiros no âmbito de um tal litígio.

54 Além disso, a Comissão considera que o artigo 30.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) — disposição que substituiu o artigo 21.º do Regulamento n.º 17 e que ampliou as condições de publicação de forma a abranger explicitamente, doravante, as decisões que aplicam multas e sanções pecuniárias compulsórias —, conforta a sua opinião e não se opõe, em nada, à sua prática anterior de publicação. A publicação serve, por um lado, para assegurar a transparência da administração e, por outro, tratando-se de decisões que aplicam sanções, para assumir um carácter dissuasor, em conformidade com o objectivo de prevenção geral reconhecido pelo Tribunal de Justiça no acórdão Chemiefarma/Comissão, já referido no n.º 50 *supra*. Segundo a Comissão, a alegada sanção da recorrente que constituiria a publicação das informações contestadas não pode pôr em causa o objectivo da prevenção geral nem modificar o alcance das regras de prescrição estendendo o seu domínio de aplicação de tal forma que o poder de publicação da Comissão ficasse restringido. A este respeito, a Comissão sublinha que, no que respeita à prescrição em matéria de aplicação de sanções, o artigo 25.º do Regulamento n.º 1/2003 prevê, doravante, expressamente «os poderes conferidos à Comissão por força dos artigos 23.º e 24.º» e, portanto, não se refere à publicação das decisões nos termos do artigo 30.º do referido regulamento.

55 Por último, na audiência, a Comissão invocou a solução adoptada no acórdão Bank Austria Creditanstalt/Comissão, já referido no n.º 46 *supra* (n.º 89), segundo a qual a inclusão, numa decisão de aplicação de coimas, de conclusões relativas à matéria de facto respeitantes a um acordo não pode depender da condição de a Comissão ser competente para declarar uma infracção relativa a esse acordo ou de ter efectivamente declarado tal infracção e é legitimo que a Comissão descreva, numa decisão que declara uma infracção e que aplica uma sanção, o contexto factual e histórico em que se insere o comportamento imputado. A Comissão observou igualmente que, de acordo com este acórdão, o mesmo se aplica à publicação desta descrição, dado que a mesma pode ser útil para permitir ao público interessado entender plenamente os fundamentos de tal decisão e compete à Comissão julgar da oportunidade da inclusão de tais elementos.

56 Por conseguinte, na opinião da Comissão, o fundamento relativo à violação do artigo 21.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 deve ser considerado improcedente.

b) Apreciação do Tribunal de Primeira Instância

Observação preliminar

57 Com o seu primeiro fundamento, a recorrente contesta, no essencial, o alcance do poder da Comissão de publicar, nos termos do artigo 21.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17, uma decisão adoptada com base no Regulamento n.º 17, que não lhe era dirigida e na qual a Comissão declarou, nos seus fundamentos e não no dispositivo, uma infracção cometida pela recorrente. A recorrente invoca em apoio deste fundamento, no essencial, por um lado, que ela não é uma «parte em causa», na acepção da primeira parte da frase do n.º 2 do artigo 21.º do Regulamento n.º 17, que possa ser

objecto de uma tal publicação, e, por outro, que a publicação da decisão peróxidos lhe causa prejuízo na medida em que divulga elementos abrangidos pelo segredo profissional, na acepção do artigo 287.º CE.

58 O Tribunal considera oportuno começar por examinar a procedência da segunda parte do primeiro fundamento, relativo à extensão do poder de publicação da Comissão à luz do artigo 287.º CE.

Quanto ao alcance do poder de publicação da Comissão nos termos do artigo 21.º do Regulamento n.º 17

59 Há que recordar, a título preliminar, o conteúdo do artigo 21.º do Regulamento n.º 17, que rege o alcance do poder de publicação da Comissão.

60 Por um lado, o artigo 21.º, n.º 1, do Regulamento n.º 17 enumera os tipos de decisões que a Comissão está habilitada a publicar, lista à qual convém acrescentar, de acordo com a jurisprudência, as decisões que aplicam coimas, nos termos do artigo 15.º do referido regulamento (v., neste sentido, acórdãos Chemiefarma/Comissão, já referido no n.º 50 *supra*, n.ºs 101 a 104, e Francolor/Comissão, já referido no n.º 50 *supra*, n.ºs 30 e 31). Por outro lado, o artigo 21.º, n.º 2, do referido regulamento prevê, na primeira parte da frase, que «[a] publicação mencionará as partes em causa e o essencial da decisão». Por outro lado, por força da segunda parte da frase do n.º 2 do artigo 21.º do referido regulamento, a Comissão «deve ter em conta o legítimo interesse das empresas na protecção dos seus segredos comerciais».

61 De uma maneira mais geral, há que observar que, de imediato, ainda que a publicação de um acto não esteja expressamente prevista pelos Tratados ou por um acto de alcance geral de direito comunitário, resulta do sistema estabelecido pelos Tratados, nomeadamente do artigo 1.º UE, dos artigos 254.º CE e 255.º CE, bem como do princípio da abertura e do imperativo da transparência na acção das instituições comunitárias que aí são consagrados, que, na falta de disposições que ordenem ou proíbam expressamente uma publicação, a regra é a de as instituições tornarem públicos os actos que adoptam. Todavia, há excepções a esta regra, na medida em que o direito comunitário, nomeadamente por meio de disposições que garantem o respeito do segredo profissional, se opõe a uma divulgação destes actos ou de certas informações que estes contêm. Assim, o artigo 21.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 não tem por fim restringir a liberdade da Comissão de publicar voluntariamente uma versão da sua decisão mais completa do que o mínimo necessário e de aí incluir também informações cuja publicação não é exigida, desde que a divulgação destas não seja incompatível com a protecção do segredo profissional (acórdão Bank Austria Creditanstalt/ /Comissão, já referido no n.º 46 *supra*, n.ºs 69 e 79).

62 Além disso, há que recordar que a segunda parte da frase do n.º 2 do artigo 21.º do Regulamento n.º 17 constitui apenas, à semelhança do artigo 20.º do referido regulamento, a concretização, em direito comunitário derivado, da protecção do segredo profissional consagrado no artigo 287.º CE e que o procedimento estabelecido no artigo 9.º da Decisão 2001/462 apenas visa aplicar as exigências processuais que o Tribunal de Justiça reconheceu, a este respeito, no acórdão AKZO Chemie/ /Comissão, já referido no n.º 38 *supra* (em particular, n.ºs 29 e 30; v., igualmente, neste sentido, acórdão Bank Austria Creditanstalt/Comissão, já referido no n.º 46 *supra*, n.º 28). Assim, este procedimento aplica-se quando a Comissão tem a intenção de divulgar, no âmbito de um procedimento em matéria de concorrência, informações susceptíveis de causar prejuízo à protecção do segredo profissional, na acepção do artigo 287.º CE (primeiro e segundo parágrafos), e isto sob qualquer forma, incluindo a publicação de uma decisão no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* (terceiro parágrafo) ou na Internet.

63 O Tribunal observa, em seguida, que nem o artigo 287.º CE nem o Regulamento n.º 17 indicam explicitamente que informações, para além dos segredos comerciais,

são abrangidas pelo segredo profissional. No entanto, resulta da formulação do artigo 287.º CE (que proíbe a divulgação de «informações que, por sua natureza, estejam abrangidas pelo segredo profissional, designadamente as respeitantes às empresas e respectivas relações comerciais ou elementos dos seus preços de custo»), do artigo 13.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2842/98 e da jurisprudência que o conceito de «informações abrangidas pelo segredo profissional» engloba igualmente outras informações confidenciais para além dos segredos comerciais (acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Novembro de 1985, Adams/Comissão, 145/83, Recueil, p. 3539, n.º 34; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 18 de Setembro de 1996, Postbank/Comissão, T-353/94, Colect., p. II-921, n.º 86).

64 Decorre desta acepção vasta do conceito de «informações abrangidas pelo segredo profissional» que o artigo 21.º do Regulamento n.º 17 e o artigo 9.º da Decisão 2001/462 devem ser interpretados no sentido de se aplicam, do mesmo modo que o artigo 13.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2842/98, tanto aos segredos comerciais como às outras informações confidenciais. Por outro lado, há que observar que o carácter confidencial das informações que devem ser protegidas pelo segredo profissional, ao abrigo do artigo 287.º CE, pode igualmente resultar de outras disposições de direito comunitário primário ou derivado, tais como o artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001 (referido no n.º 46 *supra*) ou ainda as do artigo 286.º CE e do Regulamento (CE) n.º 45/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de Dezembro de 2000, relativo à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas instituições e pelos órgãos comunitários e à livre circulação desses dados (JO 2001, L 8, p. 1) (v., igualmente, neste sentido, acórdão Bank Austria Creditanstalt/Comissão, já referido no n.º 46 *supra*, n.ºs 34 e 35).

65 De modo geral, no que se refere à natureza dos segredos comerciais ou das outras informações abrangidas pelo segredo profissional, é necessário, antes de mais, que só sejam conhecidos de um número restrito de pessoas. Em seguida, deve tratar-se de informações cuja divulgação possa causar um prejuízo sério à pessoa que as forneceu ou a terceiros [acórdão Postbank/Comissão, já referido no n.º 63 *supra*, n.º 87; v., igualmente, a Comunicação 2005/C 325/07 da Comissão, de 22 de Dezembro de 2005, relativa às regras de acesso ao processo nos casos de aplicação dos artigos 81.º [CE] e 82.º [CE], artigos 53.º, 54.º e 57.º do Acordo EEE e do Regulamento (CE) n.º 139/2004

do Conselho (JO C 325, p. 7), n.os 3.2.1 e 3.2.2.]. Por último, é necessário que os interesses que possam ser lesados pela divulgação da informação sejam dignos de protecção. A apreciação do carácter confidencial de uma informação necessita, a este propósito, de uma ponderação entre os interesses legítimos que se opõem à sua divulgação e o interesse geral que exige que as actividades das instituições comunitárias decorram de uma forma tão aberta quanto possível (acórdão Bank Austria Creditanstalt/Comissão, já referido no n.º 46 *supra*, n.º 71).

66 Daqui resulta que, por outro lado, quando o auditor toma uma decisão ao abrigo do artigo 9.º, terceiro parágrafo, da Decisão 2001/462, não se deve limitar a examinar se a versão de uma decisão adoptada ao abrigo do Regulamento n.º 17 e destinada a ser publicada contém segredos comerciais ou outras informações confidenciais, que gozem de protecção semelhante. Deve igualmente verificar se esta versão contém outras informações que não possam ser divulgadas ao público, quer por serem especificamente protegidas por regras de direito comunitário quer por fazerem parte de informações que, pela sua natureza, estão abrangidas pelo segredo profissional (acórdão Bank Austria Creditanstalt/Comissão, já referido no n.º 46 *supra*, n.º 34). Por outro lado, no âmbito da fiscalização da legalidade, o Tribunal deve verificar se o auditor respeitou os limites do seu mandato, tal como foi definido, e deve, por conseguinte, verificar se este aplicou correctamente a protecção do segredo profissional no caso em apreço. Pelo contrário, o Tribunal não deve censurar o auditor por não ter corrigido eventuais irregularidades cometidas pela Comissão quando da adopção da decisão que é objecto da publicação, dado que o controlo de tais irregularidades não faz parte da sua competência. Assim, o Tribunal não deve pôr em causa nem a legalidade formal nem a justeza da decisão destinada a ser publicada, mesmo que esta última contenha erros graves.

67 É à luz dos princípios enunciados nos n.os 59 a 66 do presente acórdão que se deve apreciar a questão de saber se e em que medida as informações contestadas pela recorrente são protegidas pelo segredo profissional nos termos do artigo 287.º CE.

Quanto à protecção das informações contestadas pelo segredo profissional

— Observação geral

68 Tendo em consideração o que precede, é necessário examinar se as informações contestadas constituem informações abrangidas pelo segredo profissional nos termos do artigo 287.º CE, no sentido em que este conceito foi interpretado nos n.ºs 63 e 65 do presente acórdão, e, nomeadamente, verificar se a sua publicação é susceptível de causar um prejuízo sério à recorrente.

— Quanto aos aspectos da protecção do segredo profissional tomados em consideração pelo auditor

69 O Tribunal recorda, antes de mais, que, na sequência da contestação pela recorrente da publicação de certas passagens que se lhe referem na decisão peróxidos e do seu pedido de tratamento confidencial destas informações, o auditor se limitou, na decisão impugnada, a apreciar a questão de saber se as informações contestadas pela recorrente constituem segredos comerciais cuja divulgação fosse susceptível de causar prejuízo aos seus legítimos interesses.

70 Há que observar, em seguida, que ainda que o auditor tenha limitado formalmente o objecto do seu exame, tomou posição, todavia, no âmbito da sua apreciação, sobre o carácter prejudicial da divulgação das informações contestadas e, portanto, sobre o seu carácter confidencial. Desta forma, o auditor examinou, por um lado, se a publicação das informações contestadas era susceptível de fornecer elementos de prova

a terceiros que lhes permitissem intentar acções de indemnização contra a recorrente nos órgãos jurisdicionais nacionais e, por outro, se tal publicação podia ofender gravemente a reputação da recorrente no mercado.

71 Resulta do que precede, como do n.º 21 *supra*, que, no essencial, o auditor apreciou, da mesma forma, em resposta ao pedido de tratamento confidencial formulado pela recorrente, a questão de saber se as informações contestadas constituíam informações confidenciais diferentes dos segredos comerciais. O auditor, a este respeito, chegou à conclusão de que o interesse da recorrente em ver suprimidas as informações contestadas na versão definitiva da decisão peróxidos não era suficiente.

— Quanto à justeza da decisão impugnada no que se refere ao respeito pela protecção do segredo profissional

72 O Tribunal recorda que o interesse de uma empresa, à qual a Comissão aplicou uma coima por violação do direito da concorrência, em que os detalhes do seu comportamento infractor não sejam divulgados ao público não merece nenhuma protecção especial, tendo em conta, por um lado, o interesse do público em conhecer o mais amplamente possível os motivos de toda e qualquer acção da Comissão, o interesse dos operadores económicos em saber quais são os comportamentos susceptíveis de os expor a sanções e o interesse das pessoas lesadas pela infracção em conhecer os seus pormenores de modo a poderem exercer, se for caso disso, os seus direitos contra as empresas sancionadas e, por outro, a possibilidade de que essa empresa dispõe de submeter essa decisão a fiscalização jurisdicional (acórdão Bank Austria Creditanstalt/Comissão, já referido no n.º 46 *supra*, n.º 78). O Tribunal considera que esta apreciação se aplica *mutatis mutandis* às decisões que declaram uma infracção de uma empresa cuja perseguição é atingida pela prescrição por força do artigo 1.º do Regulamento n.º 2988/74, decisão que a Comissão está implicitamente habilitada a

adoptar, com base no regime instituído pelo Regulamento n.º 17, quando prove um interesse legítimo para este efeito (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Outubro de 2005, Sumitomo Chemical e Sumika Fine Chemicals/Comissão, T-22/02 e T-23/02, Colect., p. II-4065, n.ºs 60 a 63).

73 No entanto, é necessário observar que a aplicação da jurisprudência acima referida no n.º 72 pressupõe que a infracção declarada conste pelo menos do dispositivo da decisão e que esta seja dirigida à empresa em questão para que possa contestá-la em juízo. Com efeito, é necessário recordar a este respeito que, como a própria Comissão alega, apenas o dispositivo de uma decisão é susceptível de produzir efeitos jurídicos e, por consequência, de causar prejuízo, sejam quais forem os fundamentos em que assenta. Pelo contrário, as apreciações formuladas nos fundamentos de uma decisão não podem, enquanto tais, ser objecto de um recurso de anulação. Apenas podem ser sujeitas à fiscalização da legalidade do juiz comunitário na medida em que, enquanto fundamentos de um acto que causa prejuízo, constituam o suporte necessário do dispositivo desse acto (despacho do Tribunal de Justiça de 28 de Janeiro de 2004, Países Baixos/Comissão, C-164/02, Colect., p. I-1177, n.º 21; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 19 de Março de 2003, CMA CGM e o./Comissão, T-213/00, Colect., p. II-913, n.º 186) e se, em particular, estes fundamentos forem susceptíveis de modificar a substância do que foi decidido no dispositivo do acto em questão (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Novembro de 2002, Lagardère e Canal+/Comissão, T-251/00, Colect., p. II-4825, n.ºs 67 e 68).

74 Ora, no caso em apreço, resulta do que precede que a recorrente, na falta de uma declaração nesse sentido no dispositivo, não tinha legitimidade para agir contra a referida decisão, independentemente da questão de saber se a Comissão podia declarar ou não, nos fundamentos da decisão peróxidos, uma infracção imputável à recorrente. Por conseguinte, um recurso interposto pela recorrente da decisão peróxidos, que se destinasse a pedir a fiscalização da justeza das informações contestadas seria, em todo o caso, inadmissível, ainda que tivesse sido interposto no prazo estabelecido no artigo 230.º, quinto parágrafo, CE (v., neste sentido, acórdão Compagnie maritime belge transports e o./Comissão, referido no n.º 52 *supra*, n.º 150).

75 Além disso, como alega a recorrente, o alcance do poder da Comissão de adoptar e de publicar as decisões, com base no Regulamento n.º 17, e a extensão da protecção do segredo profissional devem ser interpretados à luz dos princípios gerais e dos direitos fundamentais, que fazem parte integrante da ordem jurídica comunitária, e, nomeadamente, do princípio da presunção de inocência — tal como é reafirmado pelo artigo 48.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, proclamada em 7 de Dezembro de 2000, em Nice (JO 2000, C 364, p. 1) — que se aplica aos processos relativos à violação das regras de concorrência aplicáveis às empresas susceptíveis de conduzir à aplicação de coimas ou de sanções pecuniárias compulsórias (acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de Julho de 1999, Hüls/Comissão, C-199/92 P, Colect., p. I-4287, n.º 150; acórdão do Tribunal de Primeira Instância 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 178, e acórdão Sumitomo Chemical e Sumika Fine Chemicals/Comissão, já referido no n.º 72 *supra*, n.ºs 104 e 105).

76 Deve observar-se, além disso, que a presunção de inocência implica que qualquer pessoa acusada se presuma inocente até que a sua culpabilidade tenha sido legalmente provada. A presunção de inocência opõe-se, assim, a qualquer declaração formal e mesmo a qualquer alusão que tenha por objecto a responsabilidade de uma pessoa acusada de uma dada infracção numa decisão que ponha termo à acção, sem que essa pessoa tenha podido beneficiar de todas as garantias normalmente concedidas para o exercício dos direitos de defesa no âmbito de um processo que siga o seu curso normal e que termine por uma decisão sobre a procedência da contestação (acórdão Sumitomo Chemical e Sumika Fine Chemicals/Comissão, já referido no n.º 72, n.º 106). Por outro lado, a culpabilidade de uma pessoa acusada de uma infracção só está definitivamente provada quando a decisão que declara essa infracção se tenha tornado definitiva, o que implica a falta de recurso da pessoa em questão contra a referida decisão nos prazos previstos no artigo 230.º, quinto parágrafo, CE, ou o encerramento definitivo do procedimento contencioso, na sequência de um recurso, em particular, por uma decisão judiciária que confirma a legalidade da referida decisão.

77 Por conseguinte, não podem ser consideradas legalmente provadas as conclusões que a pessoa incriminada não teve ocasião de contestar perante os órgãos jurisdicionais comunitários, mesmo quando contesta a sua justeza. Com efeito, o facto de subtrair tais conclusões a todo o controlo jurisdicional e, portanto, em caso de ilegalidade destas, a uma eventual correcção pelo juiz comunitário, é manifestamente contrário

ao princípio da presunção de inocência. Qualquer outra interpretação conduziria a subverter o sistema de repartição das funções e do equilíbrio institucional entre os poderes administrativo e judiciário, uma vez que, em caso de contestação, cabe apenas a este último decidir definitivamente da existência de elementos suficientes que permitam concluir pela responsabilidade de uma empresa pela prática de uma infracção às regras de concorrência.

78 O Tribunal considera, além disso, que, na medida em que as conclusões da Comissão relativas a uma infracção cometida por uma empresa são susceptíveis de entrar em conflito com a aplicação do princípio da presunção de inocência, as mesmas conclusões devem, em princípio, ser consideradas confidenciais face ao público e, portanto, abrangidas, por natureza, pelo segredo profissional. Este princípio decorre, nomeadamente, da necessidade de respeitar a reputação e a dignidade da pessoa em questão, enquanto esta não tenha sido condenada definitivamente (v., por analogia, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Março de 2006, BASF/Comissão, T-15/02, Colect., p. II-497, n.º 604). O carácter confidencial de tais elementos é confirmado pelo artigo 4.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 1049/2001, segundo o qual são protegidas as informações cuja divulgação causa prejuízo à protecção da vida privada e da integridade do indivíduo. Por último, o carácter confidencial destas informações não deve depender da questão de saber se e em que medida estas revestem carácter probatório no âmbito de um litígio nacional.

79 A este respeito, a defesa não pode invocar o n.º 89 do acórdão Bank Austria Creditanstalt/Comissão, já referido no n.º 46 *supra*, dado que a apreciação do Tribunal que aí é consagrada não se refere a uma situação comparável à que está na origem do presente caso, no qual a recorrente não tem qualquer possibilidade de contestar a justeza das afirmações que lhe dizem respeito na decisão peróxidos (acórdão Bank Austria Creditanstalt/Comissão, já referido no n.º 46 *supra*, n.º 78 *in fine*). Ora, resulta da jurisprudência acima referida nos n.ºs 72 e 73 que a Comissão não pode adoptar uma decisão que declare uma infracção após esgotamento do prazo de prescrição, quando não justifique a existência de um interesse legítimo em proceder a uma tal declaração e quando a empresa em questão não disponha de nenhuma possibilidade de submeter tal declaração à fiscalização dos órgãos jurisdicionais comunitários (v., igualmente, neste sentido, acórdão Coca-Cola/Comissão, já referido no n.º 52 *supra*, n.º 86).

80 No caso em apreço, como foi observado no n.º 74 *supra*, a recorrente não tinha legitimidade para agir contra a decisão peróxidos, dada, em especial, a falta de menção da sua participação na infracção no dispositivo da decisão, mesmo quando contestava a justeza dos fundamentos desta decisão na parte em que se referiam à sua participação na infracção. Tal situação é contrária ao princípio da presunção de inocência e viola a protecção do segredo profissional, no sentido em que estes princípios são acima interpretados nos n.os 75 a 78, os quais exigem o respeito pela reputação e pela dignidade da recorrente. Por conseguinte, há que considerar que as indicações contestadas revestem a qualificação de informações abrangidas, por natureza, pelo segredo profissional, na acepção do artigo 287.º CE. A este respeito, há que observar finalmente que a própria Comissão admitiu, na audiência, que podia ter publicado a decisão peróxidos limitando-se a declarar a participação da recorrente no procedimento administrativo e a encerrar a instrução a seu respeito por causa da prescrição. É forçoso observar que, nestas condições, não se verifica um interesse geral na publicação das informações contestadas susceptível de prevalecer sobre o interesse legítimo da recorrente de vê-las protegidas.

81 Decorre do que precede que o auditor, ao declarar que as indicações contestadas não eram dignas de protecção e que a sua publicação não constituía um prejuízo grave e injusto para os interesses da recorrente, fez, no caso em apreço, uma aplicação errada da protecção do segredo profissional. Por conseguinte, a decisão impugnada deve ser anulada, na medida em que indefere o pedido de tratamento confidencial da recorrente, sem que seja necessário pronunciar-se sobre os outros fundamentos e argumentos por si alegados.

Quanto às despesas

82 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão sido vencida, há que condená-la nas despesas, em conformidade com o pedido da recorrente.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

decide:

1) A Decisão (2004) D/204343 da Comissão, de 1 de Outubro de 2004, é anulada.

2) A Comissão é condenada nas despesas.

Jaeger Azizi Cremona

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 12 de Outubro de 2007.

O secretário O presidente

E. Coulon M. Jaeger

Índice

Quadro jurídico . . . . . II - 4232

Matéria de facto, tramitação processual e pedidos das partes . . . . . II - 4235

Questão de direito . . . . . II - 4242

A — Quanto à admissibilidade do pedido de anulação . . . . . II - 4242

1. Argumentos das partes . . . . . II - 4242

2. Apreciação do Tribunal de Primeira Instância . . . . . II - 4244

B — Quanto ao mérito . . . . . II - 4246

1. Observação preliminar . . . . . II - 4246

2. Quanto ao fundamento relativo à violação do artigo 21.º do Regulamento n.º 17 . . . . . II - 4247

a) Argumentos das partes . . . . . II - 4247

b) Apreciação do Tribunal de Primeira Instância . . . . . II - 4251

Observação preliminar . . . . . II - 4251

Quanto ao alcance do poder de publicação da Comissão nos termos do artigo 21.º do Regulamento n.º 17 . . . . . II - 4252

Quanto à protecção das informações contestadas pelo segredo profissional . . . . . II - 4256

— Observação geral . . . . . II - 4256

— Quanto aos aspectos da protecção do segredo profissional tomados em consideração pelo auditor . . . . . II - 4256

— Quanto à justeza da decisão impugnada no que se refere ao respeito pela protecção do segredo profissional . . . . . II - 4257

Quanto às despesas . . . . . II - 4261