ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quinta Secção)

8 de Outubro de 2008 *

No processo T-73/04,

Le Carbone-Lorraine SA, com sede em Courbevoie (França), representada inicialmente por A. Winckler e I. Simic, e em seguida por A. Winckler e H. Kanellopoulos, advogados,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por F. Castillo de la Torre e É. Gippini Fournier, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação da Decisão 2004/420/CE da Comissão, de 3 de Dezembro de 2003, relativa a um processo de aplicação do artigo 81.º [CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo n.º C.38.359 – Produtos de carbono e de grafite

* Língua do processo: francês.

para aplicações eléctricas e mecânicas) e, a título subsidiário, um pedido de anulação ou de redução da coima aplicada à recorrente pela referida decisão,

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

composto por: M. Vilaras (relator), presidente, M. Prek e V. Ciucă, juízes,

secretária: K. Andová, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 28 de Fevereiro de 2008,

profere o presente

Acórdão

Factos na origem do litígio

1 A Le Carbone-Lorraine (a seguir «LCL» ou «recorrente») é uma empresa francesa que fabrica produtos à base de carbono e de grafite para serem utilizados nos domínios eléctrico e mecânico.

2 Em 18 de Setembro de 2001, os representantes da Morgan Crucible Company plc (a seguir «Morgan») encontraram-se com agentes da Comissão para lhes propor a sua na demonstração da existência de um cartel no mercado europeu de produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas e pedir as medidas de clemência previstas na Comunicação da Comissão sobre a não aplicação ou a redução de coimas nos processos relativos a acordos, decisões e práticas concertadas (JO 1996, C 207, p. 4, a seguir «comunicação sobre a cooperação»).

3 Em 2 de Agosto de 2002, nos termos do artigo 11.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 01 p. 22), a Comissão dirigiu à C. Conradty Nürnberg GmbH (a seguir «Conradty»), à SGL Carbon AG (a seguir «SGL»), à Schunk GmbH e à sua filial Schunk Kohlenstoff-Technik GmbH (a seguir, referidas em conjunto, «Schunk»), à Eurocarbo SpA, à Luckerath BV, à Gerken Europe SA (a seguir «Gerken») e à recorrente pedidos de informação relativos aos seus comportamento no mercado em causa. A carta dirigida à Schunk dizia igualmente respeito às actividades da Hoffmann & Co. Elektrokohle AG (a seguir «Hoffmann»), que foi comprada pela Schunk em 28 de Outubro de 1999.

4 Por telecópia dirigida à Comissão em 16 de Agosto de 2002, a recorrente pediu a aplicação da comunicação sobre a cooperação.

5 Em 22 de Agosto e em 23 de Setembro de 2002, a recorrente transmitiu à Comissão provas relativas ao acordo.

6 Em 30 de Setembro de 2002, a Comissão recebeu a resposta da recorrente ao pedido de informações feito com base no artigo 11.º do Regulamento n.º 17.

7 Em 23 de Maio de 2003, com base nas informações que lhe foram comunicadas, a Comissão enviou uma comunicação de acusações à recorrente e às outras empresas em causa, a saber a Morgan, a Conradty, a SGL, a Schunk e a Hoffmann. Na sua resposta, a recorrente informou que não contestaria, no essencial, os factos expostos na comunicação de acusações.

8 Após a audição das empresas em causa, com excepção da Morgan e da Conradty, a Comissão adoptou a Decisão 2004/420/CE, de 3 de Dezembro de 2003, relativa a um processo de aplicação do artigo 81.º [CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo n.º C.38.359 – Produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas) (a seguir «decisão»), que foi notificada à recorrente por carta de 11 de Dezembro de 2003. Foi publicado um resumo dessa decisão no Jornal Oficial de 28 de Abril de 2004 (JO L 125, p. 45).

9 Na decisão, a Comissão indicou que as empresas destinatárias da mesma participaram numa infracção única e continuada ao artigo 81.º, n.º 1, CE e, a partir de 1 de Janeiro de 1994, ao n.º 1 do artigo 53.º do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu (EEE), que consistiu em fixar de forma directa ou indirecta os preços de venda e outras de condições de transacção aplicáveis aos clientes, em repartir os mercados, designadamente pela atribuição de clientes, e em realizar acções coordenadas (restrições quantitativas, aumentos de preço e boicotes) contra os concorrentes que não eram membros do cartel (segundo considerando da decisão).

10 A decisão contém as seguintes disposições:

«*Artigo 1.º*

As seguintes empresas infringiram as disposições do artigo 81.º, n.º 1, [CE] e, a partir de 1 de Janeiro de 1994, do artigo 53.º, n.º 1, do Acordo EEE ao participarem, nos períodos

indicados, num conjunto de acordos e práticas concertadas no sector dos produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas:

— [Conradty], de Outubro de 1998 a Dezembro de 1999;

— [Hoffmann], de Setembro de 1994 a Outubro de 1999;

— [LCL], de Outubro de 1988 a Junho de 1999;

— [Morgan], de Outubro de 1988 a Dezembro de 1999;

— [Schunk], de Outubro de 1988 a Dezembro de 1999;

— [SGL], de Outubro de 1988 a Dezembro de 1999.

Artigo 2.º

São aplicadas as seguintes coimas pelas infracções referidas no artigo 1.º:

— [Conradty]: 1 060 000 euros;

— [Hoffmann]: 2 820 000 euros;

— [LCL]: 43 050 000 euros;

— [Morgan]: 0 euro;

— [Schunk]: 30 870 000 euros;

— [SGL]: 23 640 000 euros.

As coimas serão pagas no prazo de três meses a contar da data de notificação da presente decisão […]

Decorrido este prazo, serão automaticamente devidos juros à taxa de juro aplicada pelo Banco Central Europeu às suas principais operações de refinanciamento no primeiro dia útil do mês em que a presente decisão foi adoptada, acrescidas de 3,5 pontos percentuais.»

11 No que se refere ao cálculo do montante das coimas, a Comissão qualificou a infracção de muito grave, atendendo à sua natureza, ao seu impacto no mercado do EEE para os produtos em questão, apesar de este não poder ser medido com precisão, e à dimensão do mercado geográfico em causa (considerando 288 da decisão).

12 A fim de ter em conta a importância específica do comportamento ilícito de cada empresa envolvida no cartel e, portanto, o seu impacto real na concorrência, a Comissão agrupou as referidas empresas em três categorias em função da sua importância relativa no mercado em causa determinada pelas suas quotas de mercado (considerandos 289 a 297 da decisão).

13 Consequentemente, a recorrente e a Morgan, consideradas os dois maiores operadores com quotas de mercado superiores a 20%, foram classificadas na primeira categoria. A Schunk e a SGL, que são operadores médios com quotas de mercado compreendidas entre 10% e 20%, foram colocadas na segunda categoria. A Hoffmann e a Conradty, consideradas pequenas operadoras devido às suas quotas de mercado inferiores a 10%, foram agrupadas na terceira categoria (considerandos 37 e 297 da decisão).

14 Com base nas considerações precedentes, a Comissão fixou um montante de partida, determinado em função da gravidade da infracção, de 35 milhões de euros para a recorrente e para a Morgan, de 21 milhões de euros para a Schunk e para a SGL e de 6 milhões de euros para a Hoffmann e a Conradty (considerando 298 da decisão).

15 No que diz respeito à duração da infracção, a Comissão entendeu que todas as empresas tinham cometido uma infracção de longa duração. Em função da duração da infracção, de onze anos e dois meses, a Comissão aumentou o montante de partida fixado relativamente à SGL, à Morgan, à Schunk e à Conradty em 110%. No que se refere à recorrente, a Comissão considerou que a infracção durou dez anos e oito meses e aumentou o montante de partida em 105%. Relativamente à Hoffmann, o montante de partida foi aumentado em 50% devido a uma duração da infracção de cinco anos e um mês (considerandos 299 e 300 da decisão).

16 O montante de base da coima, determinado em função da gravidade da duração da infracção, foi assim fixado em 73,5 milhões de euros no que diz respeito à Morgan, em 71,75 milhões de euros para a recorrente, em 44,1 milhões de euros para a Schunk e a SGL, em 12,6 milhões de euros no que se refere à Conradty e em 9 milhões de euros para a Hoffmann (considerando 301 da decisão).

17 A Comissão entendeu não existir nenhuma circunstância agravante ou atenuante contra ou a favor das empresas em causa (considerando 316 da decisão).

18 No que diz respeito à aplicação da comunicação sobre a cooperação, a Morgan beneficiou de uma redução da coima por ter sido a primeira empresa a denunciar a existência do cartel à Comissão (considerandos 319 a 321 da decisão).

19 Nos termos do ponto D da referida comunicação, a Comissão concedeu à recorrente uma redução de 40% do montante da coima que lhe teria sido aplicada na falta da sua cooperação, de 30% à Schunk e à Hoffmann e de 20% à SGL, que foi a última a cooperar (considerandos 322 a 338 da decisão).

20 Na decisão, sob a epígrafe «Capacidade de pagamento e outros factores», após ter rejeitado a argumentação da SGL e da recorrente para provarem uma incapacidade de pagamento da coima, a Comissão recordou que já havia condenado recentemente a primeira empresa em duas coimas significativas pela sua participação em outras actividades colusórias.

21 A Comissão precisa que foi aplicada à SGL, pela Decisão 2002/271/CE, de 18 de Julho de 2002, relativa a um processo nos termos do artigo 81.º [CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo COMP/E-1/36.490 – Eléctrodos de grafite) (JO L 100, p. 1), no processo denominado de «eléctrodos de grafite» e pela Decisão 2006/460/CE, de 17 de Dezembro de 2002, relativa a um processo nos termos do artigo 81.º [CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo C.37.667 – Grafites especiais) (JO 2006, L 180, p. 20), no processo denominado de «grafites especiais», uma coima de 80,2 milhões de euros pela sua participação no cartel dos eléctrodos de grafite e duas coimas no montante total de 27,75 milhões de euros pela sua participação no acordo sobre a grafite extrudida (considerando 358 da decisão).

22 Atendendo às graves dificuldades financeiras da SGL e às suas recentes condenações, bem como ao facto de as diferentes actividades colusórias que lhe são imputadas se terem desenvolvido em simultâneo, a Comissão considerou que, nestas condições particulares, não era necessário, para garantir uma dissuasão eficaz, aplicar à SGL o montante total da coima e, por isso, reduziu-a em 33% para um montante de 23,64 milhões de euros (considerando 360 da decisão).

23 Considerando que a situação da recorrente era muito diferente da da SGL, a Comissão não lhe concedeu nenhuma redução do montante da coima por «outros factores» (considerandos 361 e 362 da decisão).

Tramitação processual e pedidos das partes

24 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 20 de Fevereiro de 2004, a recorrente interpôs o presente recurso.

25 Tendo a composição das secções do Tribunal sido modificada, o juiz relator foi afectado, na qualidade de presidente, à Quinta Secção, à qual, por conseguinte, o presente processo foi atribuído.

26 Com base no relatório do juiz relator, o Tribunal (Quinta Secção) decidiu abrir a fase oral do processo. Na audiência de 28 de Fevereiro de 2008, foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões colocadas pelo Tribunal.

27 Nessa audiência, após a recorrente ter esclarecido o conteúdo de alguns dos seus argumentos, a Comissão desistiu do seu pedido reconvencional de aumento do montante da coima, o que foi registado na acta da audiência.

28 A convite do Tribunal, a Comissão juntou aos autos a carta de 30 de Outubro de 2001, que a Morgan lhe tinha enviado no contexto do pedido de que lhe fosse aplicada, a seu favor, a comunicação sobre a cooperação. Esta carta, que fazia parte do ficheiro administrativo da Comissão, foi comunicada à recorrente, que apresentou observações, entradas na Secretaria do Tribunal em 26 de Março de 2008. A fase oral do processo foi encerrada em 1 de Abril de 2008, o que foi notificado às partes por carta da Secretaria do Tribunal desse mesmo dia.

29 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão impugnada na parte em que lhe diz respeito;

— a título subsidiário, anular ou reduzir o montante da coima aplicada;

— condenar a Comissão nas despesas.

30 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

31 Embora o recurso interposto pela recorrente tenha um duplo objectivo, a saber, a título principal, a anulação da decisão, e, a título subsidiário, a anulação ou redução do montante da coima, as diferentes críticas feitas pela recorrente nas suas alegações foram apresentadas de forma indistinta.

32 Convidada pelo Tribunal, na audiência, a apresentar observações quanto ao alcance exacto de alguns argumentos, a recorrente declarou que a argumentação relativa ao seu papel passivo na infracção no mercado dos blocos de carbono e de grafite visava unicamente invocar a circunstância atenuante correspondente e, por conseguinte, a redução do montante da coima. De igual modo, a recorrente precisou que não contestava a sua presença nas reuniões do comité técnico consagradas aos produtos de carbono e de grafite para aplicações mecânicas nem, assim, a sua participação na infracção nesse domínio. O Tribunal registou essas declarações na acta da audiência.

33 Há que observar nesta fase que, embora a recorrente tenha pedido expressamente ao Tribunal a anulação da decisão na sua totalidade, na medida em que lhe diz respeito, a totalidade das críticas feitas por ela visam pôr em causa unicamente a parte da decisão dedicada às coimas e, em particular, o artigo 2.º da mesma, no qual a Comissão fixou o montante da coima imposto à recorrente em 43 050 000 euros. Na falta de todo e qualquer argumento para fundamentar o pedido de anulação da decisão na sua totalidade, esse pedido não pode ser admitido e só há que analisar o fundamento do pedido de anulação ou de redução do montante da coima formulado pela recorrente.

Quanto ao erro de direito alegadamente cometido pela Comissão pela falta de delimitação dos mercados dos produtos em causa ou, pelo menos, das categorias de produtos em causa

34 A recorrente alega que a delimitação dos mercados dos produtos em causa ou, pelo menos, das categorias de produtos em causa era, no presente caso, indispensável para proceder a uma qualificação exacta da infracção e dos seus efeitos reais, para determinar o montante da coima. Além disso, a falta de definição séria dos mercados em causa levou a Comissão a abrir processos administrativos de forma «ilógica» e a fixar o montante da coima num nível manifestamente excessivo.

Quanto à qualificação da infracção

35 A recorrente sustenta que a Comissão era obrigada, de acordo com a jurisprudência, a proceder à análise dos mercados dos produtos em causa ou, pelo menos, das categorias de produtos em causa e refere-se, a esse respeito, ao acórdão do Tribunal de 19 de Março de 2003, CMA CGM e o./Comissão (T-213/00, Colect., p. II-913, n.º 206).

36 Nesse acórdão, o Tribunal recordou que, no quadro da aplicação do artigo 81.º, n.º 1, CE, é para determinar se um acordo é susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros e tem por objectivo ou por efeito impedir, restringir ou falsear o jogo da concorrência no mercado comum que é necessário, se for esse o caso, definir o mercado em causa (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Fevereiro de 1995, SPO e o./Comissão, T-29/92, Colect., p. II-289, n.º 74; de 15 de Março de 2000, Cimenteries CBR e o./Comissão, T-25/95, T-26/95, T-30/95 a T-32/95, T-34/95 a T-39/95, T-42/95 a T-46/95, T-48/95, T-50/95 a T-65/95, T-68/95 a T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 e T-104/95, Colect., p. II-491, n.º 1093). Consequentemente, a obrigação de proceder a uma delimitação do mercado numa decisão adoptada em aplicação do artigo 81.º, n.º 1, CE só se impõe à Comissão quando, sem essa delimitação, não seja possível determinar se o acordo, a decisão de associação de empresas ou a prática concertada em causa é susceptível de afectar as trocas comerciais entre Estados Membros e tem por objecto ou por efeito impedir, restringir ou falsear o jogo da concorrência no mercado comum (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Julho de 2000, Volkswagen/Comissão, T-62/98, Colect., p. II-2707, n.º 230; v. igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Setembro de 1998, European Night Services e o./Comissão, T-374/94, T-375/94, T-384/94 e T-388/94, Colect., p. II-3141, n.os 93 a 95 e 103).

37 Ora, a recorrente alega, no presente caso, que a definição dos mercados dos produtos em causa ou, pelo menos, das categorias de produtos em causa era necessária não para efeitos da qualificação das práticas incriminadas à luz do artigo 81.º CE mas da qualificação exacta da infracção e dos seus efeitos reais, para a determinação do montante da coima, questão distinta da incriminação.

38 A referência ao acórdão CMA CGM e o./Comissão, n.º 35 *supra*, mostra-se, por isso, desprovido de qualquer pertinência, uma vez que, por um lado, a Comissão definiu de forma detalhada o sector dos produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas, distinguindo claramente os diferentes tipos de produtos em causa (considerandos 4 a 13 da decisão) e a dimensão geográfica do mercado dos referidos produtos (considerandos 48 a 50 da decisão) e, por outro, os acordos, decisões e práticas concertadas horizontais que prevêem a fixação dos preços e que abarcam todo o território do EEE, como os acordos visados pela decisão, constituem infracções manifestas ao direito comunitário da concorrência.

39 Na realidade, parece que a argumentação desenvolvida pela recorrente diz respeito à apreciação feita pela Comissão relativamente à gravidade da infracção e à correlativa fixação do montante de partida da coima.

40 No essencial, a recorrente considera que a Comissão devia ter apreciado a gravidade da infracção, de forma específica, para cada categoria de produtos objecto do acordo. Neste quadro de análise, alega o impacto extremamente limitado do acordo para todos os produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e a inexistência de repercussões ou repercussões ténues no mercado europeu dos blocos de carbono e de grafite e no sector dos produtos de carbono e de grafite para aplicações mecânicas, o que devia ter levado a Comissão a fixar montantes de partida diferenciados.

41 Nesta fase, há que observar que a recorrente invoca os mesmos argumentos no quadro das suas críticas relativas ao carácter desproporcionado do montante de partida da coima e a uma apreciação errada pela Comissão das circunstâncias atenuantes, os quais serão igualmente examinados posteriormente.

42 Considerada de forma autónoma, a crítica relativa ao erro de direito cometido pela Comissão pela falta de delimitação dos produtos em causa ou, pelo menos, das categorias de produtos em causa não pode ser acolhida pelo Tribunal.

43 Antes de mais, há que salientar que a Comissão considerou que as empresas destinatárias da decisão tinham participado numa «infracção complexa única» e continuada ao artigo 81.º, n.º 1, CE e ao artigo 53.º, n.º 1, do Acordo EEE, que abrange todo o território do EEE e que a recorrente indicou expressamente, na réplica, que não contestava a existência, no presente caso, de uma infracção única.

44 Em seguida, resulta da decisão que as coimas foram impostas por força do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 e que a Comissão – apesar de a decisão não se referir expressamente às Orientações para o cálculo das coimas aplicadas por força do n.º 2 do artigo 15.º, do Regulamento n.º 17 e do n.º 5 do artigo 65.º [CA] (JO 1998, C 9, p. 3, as seguir «orientações») – determinou o montante das coimas mediante a aplicação do método definido nas orientações.

45 Segundo esse método, a Comissão toma como ponto de partida para o cálculo do montante das coimas a aplicar às empresas em causa um montante determinado em função da gravidade da infracção. A avaliação da gravidade da infracção deve ter em consideração o carácter da própria infracção, o seu impacto concreto no mercado quando este for quantificável e a dimensão do mercado geográfico de referência (ponto 1 A, primeiro parágrafo, das orientações). Neste quadro, as infracções são classificadas em três categorias, a saber, «infracções pouco graves», para as quais o montante das coimas previsto está compreendido entre 1 000 e 1 milhão de euros, «infracções graves», para as quais o montante das coimas previsto está compreendido entre 1 milhão e 20 milhões de euros e «infracções muito graves», para as quais o montante das coimas previsto é superior a 20 milhões de euros (ponto 1 A, segundo parágrafo, primeiro a terceiro travessões). Dentro de cada uma destas categorias, a escala das sanções consideradas permite diferenciar o tratamento a aplicar às empresas em função da natureza das infracções cometidas (ponto 1 A, terceiro parágrafo). Por outro lado, é necessário tomar em consideração a capacidade económica efectiva dos autores da infracção para causarem um prejuízo importante aos outros operadores, nomeadamente aos consumidores, e determinar o montante da coima num nível que assegure que a coima apresenta um carácter suficientemente dissuasivo (ponto 1 A, quarto parágrafo).

46 Assim, é evidente que o impacto concreto da «infracção» no mercado deve ser tido em consideração quando for quantificável e que, contrariamente às afirmações da recorrente, a Comissão não tem qualquer obrigação de, nos termos das orientações, analisar o impacto de um acordo, de forma específica, para cada categoria de produtos em causa.

47 A posição da recorrente é igualmente contradita pelo acórdão do Tribunal de 6 de Outubro de 1994, Tetra Pak/Comissão (T-83/91, Colect., p. II-755), referido por ambas as partes, que negou provimento a um recurso interposto por uma empresa à qual a Comissão aplicou uma coima única por várias infracções ao artigo 82.º CE. No n.º 236 desse acórdão, o Tribunal declara:

«[A] Comissão não é obrigada, como sustenta a recorrente, a distribuir o montante da coima pelos diferentes elementos do abuso. E, mais especificamente, essa distribuição é impossível quando, como no caso em apreço, o conjunto das infracções verificadas se inscreve numa estratégia de conjunto coerente e deve, por essa razão, ser vista em termos globais, tanto para efeitos de aplicação do artigo [82.º CE] como de fixação da coima. Basta que a Comissão especifique, na decisão, os critérios destinados a fixar o nível geral da coima aplicada a uma empresa. Não é obrigada a individualizar o modo como tomou em conta cada um dos elementos mencionados de entre esses critérios e que concorrem para a determinação do nível geral da coima.»

48 Além disso, no acórdão Cimenteries CBR e o./Comissão, n.º 36 *supra* (n.º 4761), o Tribunal considerou que a Comissão podia, em aplicação do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17, aplicar uma coima única a uma empresa que tenha cometido diferentes infracções, sem ter de distribuir o montante da coima por cada infracção. Tanto mais assim é quanto as diferentes infracções em causa se inserem numa estratégia de conjunto coerente.

49 Resulta desses acórdãos que a recorrente não tem razão em sustentar que a Comissão era obrigada, no presente caso, a efectuar uma análise separada de cada elemento da infracção única considerada, devido designadamente à existência de uma estratégia de conjunto partilhada por todos os membros do cartel, ao passo que a Comissão não é obrigada a apreciar a gravidade de cada infracção quando impõe uma coima única a uma empresa que cometeu várias infracções.

50 Contrariamente às alegações da recorrente, esta conclusão não permite uma «punição colectiva arbitrária» das empresas implicadas num acordo, decisão ou prática concertada.

51 Assim, na decisão (considerandos 289 a 298), a Comissão aplicou um «tratamento diferenciado» na fixação do montante de partida ao distinguir, em conformidade com o ponto 1 A, sexto parágrafo, das orientações, várias categorias de empresas em função da importância da sua quota de mercado. Ao aplicar-se o referido tratamento, uma presença limitada num mercado pode eventualmente levar a um montante de partida menos elevado, apesar de, no caso concreto, tendo em conta o volume de negócios no mercado dos produtos em causa, a recorrente ter sido incluída na primeira categoria.

52 Além disso, a gravidade relativa da participação de cada uma das empresas em causa, evocada pela recorrente nas suas alegações de falta de envolvimento ou fraco envolvimento nas práticas ilícitas relativas a alguns produtos, deve ser e foi apreciada pela Comissão a propósito das circunstâncias atenuantes.

53 A justeza das apreciações feitas pela Comissão a esse respeito será, por isso, examinada posteriormente com as críticas da recorrente associadas directamente a essas questões.

Quanto ao processo instruído pela Comissão

54 Segundo a recorrente, o facto de a Comissão ter aberto um único processo para práticas que cobriam diversas categorias de produtos totalmente distintos é manifestamente ilógico e viola o princípio da boa administração. A Comissão devia:

— ou ter adoptado uma única decisão que dissesse respeito a todos os acordos, decisões e práticas concertadas no sector dos produtos de carbono e de grafite, tal como as autoridades da concorrência americanas fizeram, o que teria levado a Comissão a aplicar uma coima à recorrente num montante máximo de 61,37 milhões de euros;

— ou ter adoptado várias decisões relativamente a cada categoria de produtos em causa, em conformidade com a sua prática decisória exemplificada pelos processos dos eléctrodos de grafite e das grafites especiais, o que teria levado a Comissão a fixar o montante de partida num nível sensivelmente inferior a 35 milhões de euros.

55 Em primeiro lugar, há que observar que a recorrente não sustenta que os acordos, decisões e práticas concertadas referidos nas decisões da Comissão relativas aos processos dos eléctrodos de grafite e das grafites especiais e o acordo que deu lugar à decisão constituem na realidade uma única e mesma infracção, alegando apenas que as autoridades da concorrência americanas seguiram uma abordagem global do sector dos produtos de carbono e de grafite, tendo culminado o processo com a adopção de uma única decisão.

56 Consequentemente, a recorrente não alegou nem *a fortiori* provou que, para os mercados dos eléctrodos de grafite, dos grafites especiais e dos produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas, a Comissão tivesse, de forma irregular, aberto três processos distintos, declarado quatro infracções e aplicado quatro coimas distintas à recorrente. Deve salientar-se que a Comissão podia ter aplicado à recorrente quatro coimas distintas, respeitando cada uma delas os limites fixados pelo artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17, se a recorrente tivesse cometido quatro infracções distintas às disposições do artigo 81.º, n.º 1, CE, sendo de recordar que, no processo dos

grafites especiais, a Comissão só abriu um processo que levou à adopção de uma decisão única que declarava a existência de duas infracções distintas, dizendo uma respeito ao mercado da grafite especial isostática e a outra ao mercado da grafite especial extrudida, e que aplicava à recorrente duas coimas distintas.

57 Além disso, é evidente que a prática seguida pelas autoridades americanas da concorrência não pode ser imposta à Comissão, que é responsável pela execução e a orientação da política comunitária da concorrência.

58 A este propósito, há que notar que o exercício dos seus poderes pelas autoridades dos Estados terceiros encarregadas da protecção da livre concorrência, no quadro da respectiva competência territorial, obedece a exigências que são próprias dos referidos Estados. Com efeito, os elementos que subjazem aos ordenamentos jurídicos de outros Estados no domínio da concorrência, não apenas comportam finalidades e objectivos específicos, mas conduzem ainda à aprovação de normas materiais específicas e às mais variadas consequências jurídicas no domínio administrativo, penal ou cível, quando as autoridades dos referidos Estados tenham verificado a existência de infracções às regras aplicáveis em matéria de concorrência (acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de Junho de 2006, SGL Carbon/Comissão, C-308/04 P, Colect., p. I-5977, n.º 29).

59 Pelo contrário, muito diversa é a situação jurídica em que uma empresa é exclusivamente alvo de aplicação, em matéria de concorrência, do direito comunitário e do direito de um ou de vários Estados-Membros, isto é, no qual um acordo, decisão ou prática concertada se situa exclusivamente no âmbito de aplicação territorial do ordenamento jurídico da Comunidade Europeia (v., neste sentido, acórdão SGL Carbon/Comissão, n.º 58 *supra*, n.º 30).

60 Decorre do exposto que, quando a Comissão pune o comportamento ilícito de uma empresa, mesmo tendo este a sua origem num acordo de carácter internacional, visa salvaguardar a livre concorrência no interior do mercado comum, o que constitui, por força do artigo 3.º, n.º 1, alínea g), CE, um objectivo fundamental da Comunidade. Com efeito, em razão da especificidade do bem jurídico protegido a nível comunitário, as apreciações feitas pela Comissão, ao abrigo das suas competências nesta matéria, podem divergir consideravelmente das efectuadas pelas autoridades de Estados terceiros (acórdão SGL Carbon/Comissão, n.º 58 *supra*, n.º 31).

61 Nestas circunstâncias, as conclusões que a recorrente deduz da situação hipotética de uma decisão da Comissão que se tivesse baseado numa análise de conjunto dos produtos de carbono e de grafite, relacionadas com a coima máxima de 61,37 milhões de euros que lhe podia ter sido aplicada e com uma alegada violação pela Comissão do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 não têm qualquer pertinência.

62 Em segundo lugar, há que observar que, contrariamente às afirmações da recorrente, não resulta dos processos dos eléctrodos de grafite e das grafites especiais que cada mercado de produtos de carbono e de grafite foi objecto de um procedimento administrativo distinto por parte das autoridades comunitárias da concorrência.

63 No processo dos grafites especiais, a Comissão abriu um processo único que levou à adopção de uma decisão única em que declarou a existência de duas infracções distintas, dizendo uma respeito ao mercado da grafite especial isostática e a outra ao mercado da grafite especial extrudida, e em que aplicou à recorrente duas coimas distintas.

64 De qualquer forma, há que salientar que a Comissão considerou, no presente caso, que as empresas destinatárias da decisão tinham cometido uma infracção única ao artigo 81.º CE. Justificou a sua posição no considerando 230 da decisão, que tem a seguinte redacção:

«Apesar do argumento da [LCL] de que os blocos de carbono e de grafite não podem substituir os produtos acabados de carbono e de grafite, a Comissão considera que todo o grupo de produtos abrangidos pelo presente processo era objecto de uma infracção complexa única. A este respeito, a Comissão observa que a substituibilidade dos produtos é apenas um dos elementos que ela toma em consideração. Outros factores podem desempenhar um papel significativo, designadamente o funcionamento do próprio acordo. No presente processo, os membros do cartel coordenaram o seu comportamento comercial durante as mesmas reuniões para um grupo inteiro de produtos associados (ainda que não fossem substituíveis), que todos ou quase todos fabricaram ou venderam. Além disso, o objectivo principal do acordo que consistia em não vender blocos a terceiros ou em vendê-los a preços muito elevados era o de reforçar o acordo principal do cartel sobre os produtos fabricados a partir destes blocos e de o defender contra uma concorrência eventual. Assim, o acordo sobre os blocos era acessório relativamente ao acordo principal sobre os produtos acabados. À luz destes factos, a Comissão optou por tratar as actividades do cartel como uma infracção complexa única. Nenhum dos destinatários desta decisão afirmou que existiam várias infracções.»

65 Foi por razões objectivas que a Comissão, no presente caso, abriu um processo, declarou a existência de uma única infracção e aplicou na decisão uma coima à recorrente. Além disso, deve recordar-se que a recorrente não contesta a existência de uma infracção única.

66 Nestas condições, a opção da Comissão de adoptar uma decisão para punir uma infracção única e continuada não pode ser qualificada de «ilógica» ou contrária ao princípio da boa administração.

67 Resulta de todas as considerações antecedentes que não se deve acolher a crítica relativa ao erro de direito cometido pela Comissão devido à falta de delimitação dos mercados dos produtos em causa ou, pelo menos, das categorias de produtos em causa.

Quanto à apreciação alegadamente errada da gravidade da infracção e ao carácter alegadamente desproporcionado do montante de partida da coima

68 De acordo com jurisprudência assente, a gravidade de uma infracção é determinada tendo em conta vários elementos, relativamente aos quais a Comissão dispõe de uma margem de apreciação (acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de Maio de 2007, SGL Carbon/Comissão, C-328/05 P, Colect., p. I-3921, n.º 43; v. igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Junho de 2005, Dansk Rørindustri e o./ /Comissão, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Colect., p. I-5425, n.os 240 a 242).

69 Tal como acima exposto, no presente caso, a Comissão determinou o montante das coimas mediante a aplicação do método definido nas orientações.

70 Há que observar que, segundo a jurisprudência, mesmo que as orientações não possam ser qualificadas como norma jurídica que a Administração deva sempre observar, elas enunciam, no entanto, uma norma de conduta indicativa da prática a seguir, à qual a Administração não se pode furtar, num caso específico, sem apresentar razões compatíveis com o princípio da igualdade de tratamento (v. a Comissão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 209 e jurisprudência referida).

71 Ao adoptar tais regras de conduta e ao anunciar, através da sua publicação, que as aplicará no futuro aos casos a que essas regras dizem respeito, a Comissão autolimita-se no exercício do seu poder de apreciação e não pode renunciar a essas regras, sob pena de poder ser sancionada, eventualmente, por violação dos princípios gerais do direito, tais como os da igualdade de tratamento ou da protecção da confiança legítima (v. acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 211 e jurisprudência referida).

72 Além disso, deve recordar-se que, segundo a mesma jurisprudência, as orientações determinam, de maneira geral e abstracta, a metodologia que a Comissão se impôs a si própria para efeitos da fixação do montante das coimas aplicadas por força do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17. Por conseguinte, essas orientações, para cuja redacção a Comissão recorreu, designadamente, a critérios estabelecidos pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, asseguram a segurança jurídica das empresas (v., neste sentido, acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 213).

73 Há que observar que as orientações, em primeiro lugar, prevêem a apreciação da gravidade da infracção em si mesma, com base na qual pode ser fixado «um montante de base». Em segundo lugar, a gravidade é analisada em função das características da empresa em causa, designadamente a sua dimensão e a sua quota no mercado relevante, o que pode conduzir à ponderação do montante de base, à repartição das empresas em categorias e à fixação de um «montante de partida específico».

Quanto ao carácter alegadamente excessivo do montante de partida da coima, face ao impacto limitado das práticas imputadas

74 No que se refere à apreciação da gravidade da infracção enquanto tal, as orientações indicam, no ponto 1 A, primeiro e segundo parágrafos, o seguinte:

«A avaliação do grau de gravidade da infracção deve ter em consideração o carácter da própria infracção, o seu impacto concreto no mercado quando este for quantificável e a dimensão do mercado geográfico de referência.

As infracções serão assim classificadas em três categorias que corresponderão às infracções pouco graves, às infracções graves e às infracções muito graves.»

75 Na decisão, a Comissão referiu os três seguintes elementos:

— a infracção em causa tinha consistido essencialmente em fixar de forma directa ou indirecta os preços de venda e outras condições de transacção aplicáveis aos clientes, em repartir os mercados, designadamente através da atribuição de clientes, e em realizar acções coordenadas contra os concorrentes que não eram membros do cartel, constituindo essas práticas, pela sua própria natureza, o tipo de infracção mais grave às disposições do artigo 81.º, n.º 1, CE e do artigo 53.º, n.º 1, do Acordo EEE (considerando 278 da decisão);

— os acordos colusórios tinham sido executados e tiveram um impacto no mercado do EEE para os produtos em causa, mas esse impacto não pôde ser medido com precisão (considerando 286 da decisão);

— o cartel cobria todo o mercado comum e, após a sua criação, todo o EEE (considerando 287 da decisão).

76 A conclusão da decisão, exposta no considerando 288 da mesma, tem a seguinte redacção:

«Tomando em consideração todos estes elementos, a Comissão considera que as empresas destinatárias da presente decisão cometeram uma infracção muito grave. Segundo a Comissão, a natureza da infracção e a sua dimensão geográfica são de tal ordem que a infracção deve ser qualificada como muito grave, quer o seu impacto no mercado possa ou não ser medido. De qualquer forma, é manifesto que as combinações anticoncorrenciais do cartel foram executadas e tiveram um impacto no mercado, mesmo que esse impacto não possa ser medido com precisão.»

77 A recorrente critica a Comissão por não ter realizado o exame do impacto concreto da infracção nos mercados em causa e por se ter limitado a afirmar, apenas com base na alegação da execução do acordo, que este teve um impacto no mercado, sem apreciar a importância desse impacto, violando assim as orientações e a sua prática decisória anterior. Acrescenta que, tendo em conta o impacto objectivamente limitado das práticas imputadas nos mercados em causa, a Comissão podia, no máximo, ter qualificado essas práticas como «graves» e fixado o montante de partida num nível inferior a 20 milhões de euros.

78 Em primeiro lugar, há que observar que os representantes da Comissão afirmaram, na audiência, que a qualificação da infracção como «muito grave» resultava unicamente da tomada em conta da natureza da infracção e da sua dimensão geográfica e que, mesmo que na decisão se tenha declarado a existência de um impacto concreto do acordo no mercado, esse elemento não foi tido em consideração na qualificação da infracção e, consequentemente, na determinação do montante de partida da coima.

79 Contudo, esta posição é contrariada por uma simples leitura literal dos considerandos 278 a 288 da decisão. No considerando 281 da decisão, a Comissão constata a existência de efeitos anticoncorrenciais reais resultantes, no presente caso, da execução dos acordos colusórios, mesmo que não seja possível quantificá-los com precisão, constatação essa feita após a descrição da própria natureza da infracção e antes da determinação da dimensão geográfica da mesma. O conteúdo do considerando 288 da decisão e, mais particularmente, o emprego da expressão «[a]tendendo a todos estes factores» permite concluir que a Comissão, na verdade, tomou em consideração o impacto concreto do acordo no mercado para qualificar a infracção de «muito grave», mesmo que tenha acrescentado que essa qualificação era justificada independentemente da possibilidade de medir o referido impacto.

80 Em segundo lugar, deve observar-se que a Comissão não era obrigada, contrariamente às afirmações da recorrente, a proceder a uma apreciação concreta das práticas ilícitas em cada um dos mercados em causa, devendo recordar-se que a Comissão considerou que todos os acordos e/ou práticas concertadas referidos na decisão constituíam uma infracção complexa única, o que a recorrente não contesta, e que só devem ser tidos em conta os efeitos resultantes da infracção no seu todo (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de Julho de 1999, Comissão/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Colect., p. I-4125, n.º 152, e acórdão do Tribunal de 17 de Dezembro de 1991, Hercules Chemicals/Comissão, T-7/89, Colect., p. II-1711, n.º 342).

81 Em terceiro lugar, resulta dos considerandos 244 a 248 e 280 a 286 da decisão que a Comissão deduziu efectivamente da execução do acordo a existência de um impacto concreto do mesmo no sector em causa.

82 A este respeito, a Comissão indica que «[t]odos os membros do cartel aplicaram as subidas de preço gerais (expressas em percentagem) convencionadas, difundindo novas listas de preços […,] as sociedades de transportes públicos adjudicaram os contratos à sociedade cuja oferta tinha sido manipulada de forma a ser ligeiramente inferior às das outras partes no acordo, os clientes privados não tiveram outra escolha senão abastecer-se junto de um fornecedor pré-designado a um preço pré-determinado, sem

que a concorrência pudesse funcionar, e as empresas de corte viram-se na impossibilidade de comprar blocos, ou só puderam comprá-los a preços artificialmente elevados, o que as impossibilitou de concorrerem eficazmente no mercado dos produtos acabados». Atendendo à duração do período da infracção e ao facto de as empresas em questão controlarem no total mais de 90% do mercado do EEE, não existe, segundo a Comissão, qualquer dúvida de que o acordo teve efeitos anticoncorrenciais reais nesse mercado (considerandos 245 e 281 da decisão).

83 Há que recordar que, para apreciar o impacto concreto de uma infracção no mercado, compete à Comissão referir-se ao jogo da concorrência que teria normalmente existido se não tivesse existido infracção (v., neste sentido, 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, Recueil, p. 1663, n.os 619 e 620; acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Maio de 1998, Mayr-Melnhof/Comissão, T-347/94, Colect., p. II-1751, n.º 235; de 11 de Março de 1999, Thyssen Stahl/Comissão, T-141/94, Colect., p. II-347, n.º 645, e de 9 de Julho de 2003, Archer Daniels Midland e Archer Daniels Midland Ingredients/Comissão, T-224/00, Colect., p. II-2597, a seguir «acórdão ADM I», n.º 150).

84 No que respeita a um acordo sobre preços, é legítimo que a Comissão conclua que a infracção produziu efeitos devido ao facto de os membros do cartel terem adoptado medidas para aplicar os preços acordados, por exemplo, anunciando-os aos clientes, dando instruções aos seus funcionários para os utilizarem como base de negociação e fiscalizando a sua aplicação pelos seus concorrentes e pelos seus próprios serviços de venda. Com efeito, para se verificar a existência de impacto no mercado basta que os preços acordados tenham servido de base para a fixação dos preços de transacção individuais, limitando assim a margem de negociação dos clientes (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância Hercules Chemicals/Comissão, n.º 80 *supra*, n.os 340 e 341, de 20 de Abril de 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij e o./Comissão, denominado «PVC II», T-305/94 a T-307/94, T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 e T-335/94, Colect., p. II-931, n.os 743 a 745, e de 14 de Dezembro de 2006, Raiffeisen Zentralbank Österreich e o./Comissão, T-259/02 a T-264/02 e T-271/02, Colect., p. II-5169, n.º 285).

85 Ao invés, não se exige à Comissão, uma vez verificada a execução de um acordo, que demonstre sistematicamente que os acordos permitiram efectivamente às empresas em causa atingir um nível de preços de transacção superior ao que teria prevalecido se não existisse o acordo. A este respeito, não pode ser admitida a tese de que só pode ser tido em consideração, para determinar a gravidade da infracção, o facto de que o nível dos preços de transacção teria sido diferente se não existisse a colusão (acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Novembro de 2000, Cascades/Comissão, C-279/98 P, Colect., p. I-9693, n.os 53 e 62). Além disso, seria desproporcionado exigir essa demonstração, que envolveria recursos consideráveis, dado que implicaria o recurso a cálculos hipotéticos baseados em modelos económicos cuja exactidão só dificilmente poderia ser verificada pelo juiz e cuja infalibilidade não está de todo provada (conclusões do advogado-geral M. Mischo, no âmbito do processo que deu lugar ao acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Novembro de 2000, Mo och Domsjö/Comissão, C-283/98 P, Colect., p. I-9855, p. I-9858, n.º 109).

86 Com efeito, para se apreciar a gravidade da infracção, é determinante saber se os membros do cartel fizeram tudo o que estava ao seu alcance para a concretização das suas intenções. O que sucedeu depois, ao nível dos preços de mercado efectivamente praticados, podia ser influenciado por outros factores fora do controlo dos membros do cartel. Os membros do cartel não podem, portanto, invocar em seu proveito próprio factores externos que contrariam os seus esforços, convertendo esses factores em elementos de justificação de uma redução da coima (conclusões do advogado-geral M. Micho que deu lugar ao acórdão Mo och Domsjö/Comissão, já referido no n.º 286, *supra*, n.os 102 a 109).

87 Assim, a Comissão podia legitimamente basear-se na execução do acordo para concluir pela existência de um impacto no mercado, após ter observado, de forma pertinente, que o cartel tinha durado mais de onze anos e que os membros do referido cartel controlavam mais de 90% do mercado do EEE, e isto sem que seja necessário medir com precisão o alcance desse impacto.

88 No que diz respeito à justeza das constatações em que a Comissão baseou a sua conclusão, há que observar que a recorrente não prova nem sequer alega que o acordo não tenha sido executado.

89 É certo que a recorrente alegou ter desempenhado um papel «marginal» na execução das práticas ilícitas no domínio dos produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas e que não vendeu a terceiros blocos de carbono e de grafite. Alegou igualmente, a propósito da crítica relativa à apreciação errada por parte da Comissão das circunstâncias atenuantes, que ela própria não aplicou efectivamente alguns dos acordos colusórios. Contudo, os argumentos que a recorrente deduz do seu próprio comportamento não podem ser acolhidos. Com efeito, o comportamento efectivo que uma empresa alega ter adoptado não é pertinente para a avaliação do impacto de um cartel no mercado, só devendo ser tidos em conta os efeitos resultantes da infracção no seu todo (acórdãos Comissão/Anic Partecipazioni, n.º 80 *supra*, n.º 152, e Hercules Chemicals/Comissão, n.º 80 *supra*, n.º 342).

90 Resulta das alegações da recorrente que esta se limita, no essencial, a invocar o facto de o acordo ter tido um impacto limitado para alguns dos produtos em causa e de só ter sido parcialmente executado, afirmação essa que, ainda que seja exacta, não demonstra que a Comissão tenha avaliado de forma errada a gravidade da infracção ao tomar em conta o facto de as práticas ilícitas em causa terem tido um efeito anticoncorrencial real no mercado EEE dos produtos em causa (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 25 de Outubro de 2005, Groupe Danone/Comissão, T-38/02, Colect., p. II-4407, n.º 148).

91 Há ainda que observar que, mesmo supondo que o impacto concreto do acordo não tenha sido suficientemente demonstrado pela Comissão, a qualificação da presente infracção como «muito grave» não seria menos adequada. Com efeito, os três aspectos acima mencionados da avaliação da gravidade da infracção não têm o mesmo peso no âmbito do exame global. A natureza da infracção desempenha um papel primordial, designadamente para caracterizar as infracções «muito graves». A este propósito, resulta da descrição das infracções muito graves nas orientações que os acordos ou práticas concertadas que visam, designadamente, como no presente caso, a fixação dos preços, podem conduzir, apenas com base na sua própria natureza, à qualificação de

«muito grave», sem que seja necessário que esses comportamentos se caracterizem por um impacto ou uma extensão geográfica especiais. Este entendimento é corroborado pelo facto de, embora a descrição das infracções graves refira expressamente o impacto no mercado e os efeitos em amplas zonas do mercado comum, a das infracções muito graves, pelo contrário, não refere qualquer exigência de impacto concreto no mercado nem de produção de efeitos numa zona geográfica especial (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 27 de Julho de 2005, Brasserie nationale e o./Comissão, T-49/02 a T-51/02, Colect., p. II-3033, n.º 178, e de 25 de Outubro de 2005, Groupe Danone/ /Comissão, n.º 90 *supra*, n.º 150).

92 No que diz respeito à alegação de uma prática anterior da Comissão contrária à abordagem seguida na decisão, deve recordar-se que, segundo jurisprudência assente do Tribunal de Justiça (acórdãos do Tribunal de Justiça de 21 de Setembro de 2006, JCB Service/Comissão, C-167/04 P, Colect., p. I-8935, n.os 201 e 205, e de 7 de Junho de 2007, Britannia Alloys & Chemicals/Comissão, C-76/06 P, Colect., p. I-4405, n.º 60), uma prática decisória da Comissão não serve de quadro jurídico às coimas aplicadas em matéria de concorrência e que as decisões referentes a outros processos só podem ter carácter indicativo no que respeita à eventual existência de discriminações, pois é pouco provável que os dados circunstanciais destes processos, como os mercados, os produtos, as empresas e os períodos em causa, sejam idênticos. Deve observar-se que a recorrente não fez prova desse tipo de discriminação no presente processo.

93 Por último, a recorrente alega que, mesmo supondo, *quod non,* que as práticas incriminadas possam ser qualificadas como «muito graves», a Comissão devia ter fixado o montante de partida da coima ao nível mais baixo da escala das coimas aplicáveis às infracções «muito graves», precisamente para ter em conta o impacto limitado dessas práticas nos mercados em causa.

94 Com esta argumentação, parece que a recorrente sustenta que, mesmo admitindo que a infracção tenha sido justamente qualificada como «muito grave», a Comissão violou o princípio da proporcionalidade ao fixar em 35 milhões de euros o montante de partida da coima, que não devia ultrapassar os 20 milhões de euros, atendendo ao impacto limitado da infracção, à falta de participação da recorrente na infracção cometida no mercado dos blocos e das placas de carbono e de grafite, à sua participação marginal nas infracções cometidas no sector dos produtos para aplicações mecânicas e ao impacto extremamente limitado das práticas imputadas nos mercados dos produtos para aplicações eléctricas.

95 Contudo, há que recordar que, conforme foi exposto no n.º 89 *supra*, o comportamento efectivo que uma empresa alega ter adoptado é irrelevante para efeitos da avaliação do impacto de um acordo no mercado.

96 Além disso, resulta dos considerandos 120 e 124 da decisão que a Comissão não concluiu que o acordo tinha um impacto significativo relativamente a todos os produtos e clientes em causa e chegou mesmo a admitir, pelo contrário, que esse impacto podia ter sido mais limitado para certos produtos particulares, como afirma a recorrente, que baseia as suas alegações nas constatações da Comissão. Além disso, a recorrente não alega e *a fortiori* não prova que a Comissão tenha descrito de forma errada, exagerando-os, os efeitos do acordo.

97 Há igualmente que recordar que a recorrente participou num conjunto de acordos e/ou de práticas concertadas relativos a produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas e a blocos de carbono e de grafite a partir dos quais esses produtos são fabricados, constituindo todo esse grupo de produtos o objecto de uma infracção complexa única. Ora, só devem ser tidos em conta os efeitos resultantes da infracção no seu todo para a avaliação do impacto no mercado (v., neste sentido,

acórdãos Comissão/Anic Partecipazioni, n.º 80 *supra*, n.º 152, e Hercules Chemicals/ /Comissão, n.º 80 *supra*, n.º 342), e a recorrente não refere um impacto limitado do acordo para os produtos semi-acabados, para os produtos para aplicações mecânicas nem mesmo, de resto, para os produtos para aplicações eléctricas destinados aos clientes «pequenos».

98 Nestas circunstâncias, a crítica relativa ao carácter desproporcionado do montante de partida da coima face ao impacto alegadamente limitado das práticas ilícitas imputadas, não deve ser acolhida

Quanto ao carácter alegadamente excessivo do montante de partida da coima, face ao fraco envolvimento da recorrente no acordo

99 A recorrente afirma que a Comissão deve ter em conta, na determinação da gravidade da infracção e, logo, do montante de partida da coima, a gravidade da participação de cada uma das empresas acusadas. Fazendo referência ao acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 11 de Dezembro de 2003, Ventouris/Comissão (T-59/99, Colect., p. II-5257, n.os 200 e 219), pede ao Tribunal que reduza substancialmente o montante da coima para ter em conta o facto de não ter participado nas práticas realizadas no mercado dos blocos de carbono e de grafite e o papel menor que desempenhou nas práticas realizadas no sector dos produtos de carbono e de grafite para aplicações mecânicas. Tendo imposto à recorrente um montante de partida de 35 milhões de euros, idêntico ao imposto à Morgan, e de apenas 21 milhões de euros à Schunk e à SGL, quando estas três últimas empresas participaram em todas as práticas referidas na decisão, a Comissão violou o princípio da igualdade de tratamento.

100 Tal como a Comissão salienta com razão, a argumentação da recorrente resulta de uma confusão entre a apreciação da gravidade da infracção, que serve para determinar o

nível de partida da coima e a da gravidade da participação de cada uma das empresas em causa na infracção, devendo esta última questão ser examinada no âmbito da eventual aplicação de circunstâncias agravantes ou atenuantes.

101 Como já foi exposto, a Comissão, ao apreciar a gravidade da infracção de acordo com as orientações, teve em conta a natureza dessa infracção, o impacto real da mesma no mercado em causa e a dimensão geográfica deste último.

102 Quando a Comissão se baseia no impacto da infracção para avaliar a sua gravidade, em conformidade com o ponto 1 A, primeiro e segundo parágrafos, das orientações, os efeitos a ter em conta para esse efeito são os resultantes de toda a infracção em que todas as empresas participaram (acórdão Comissão/Anic Partecipazioni, n.º 80 *supra*, n.º 152), de forma que uma tomada em consideração do comportamento individual ou dos dados próprios de cada empresa não é pertinente a esse respeito.

103 A referência ao acórdão Ventouris/Comissão, n.º 99 *supra* (n.ºs 200 e 219) também carece de toda e qualquer pertinência, na medida em que o mesmo não diz respeito a uma situação de infracção única, como no presente caso, mas a uma em que a Comissão puniu duas infracções distintas. Nesse acórdão, o Tribunal declarou que a Comissão puniu da mesma forma as empresas que participaram nas duas infracções e as que só participaram numa delas, desrespeitando o princípio da proporcionalidade. A parte recorrente, que não tinha participado numa das duas infracções mas que foi punida como se tivesse participado nas duas, beneficiou de uma redução do montante da sua coima determinada pelo Tribunal.

104 No presente caso, a recorrente não contesta a existência de uma infracção única e a sua participação na mesma. Sustenta apenas que a gravidade relativa da sua participação é menos significativa que a de outras empresas implicadas, como a Morgan, a Schunk e a SGL. A argumentação da recorrente desenvolvida para fundamentar esta alegação será, assim, examinada no quadro das críticas relativas à apreciação errada das circunstâncias atenuantes pela Comissão.

Quanto ao carácter alegadamente excessivo do montante de partida da coima em razão do volume de negócios da recorrente

105 Atendendo à grande disparidade de dimensão entre as empresas em causa e para ter em conta o peso específico de cada uma de entre elas e, logo, da incidência real do seu comportamento infractor na concorrência, a Comissão, em conformidade com o ponto 1 A, quarto e sexto parágrafos, das orientações, procedeu a um tratamento diferenciado das empresas que participaram na infracção. Para este efeito, dividiu as empresas envolvidas em três categorias, baseando-se no volume de negócios realizado por cada uma das empresas com os produtos em causa no presente processo à escala do EEE, incluindo nesse volume o valor do consumo interno de cada empresa. Daqui resulta uma fracção de mercado que representa o peso relativo de cada empresa na infracção e a sua capacidade económica efectiva para causar um prejuízo significativo à concorrência (considerandos 289 a 291 da decisão).

106 A comparação foi feita com base nos dados relativos ao volume de negócios (expresso em milhões de euros) imputável aos produtos em questão relativos ao último ano da infracção, a saber, 1998, conforme resultam da tabela 1, que consta do considerando 37

da decisão, denominada «Estimativa do volume de negócios (incluindo o valor correspondente ao uso interno) e das quotas de mercado no EEE, em 1998, para o grupo de produtos objecto do processo»:

Fornecedores	Volume de negócios (incluindo o valor do uso interno)	Quota de mercado no EEE (em %)
Conradty	9	3
Hoffmann	17	6
[LCL]	84	29
Morgan	68	23
Schunk	52	18
SGL	41	14
Diversas	20	7
Total	291	100

107 Consequentemente, a recorrente e a Morgan, consideradas as duas maiores operadoras com quotas de mercado superiores a 20%, foram classificadas na primeira categoria. A Schunk e a SGL, que são operadoras médias com quotas de mercado compreendidas entre 10% e 20%, foram colocadas na segunda categoria. A Hoffmann e a Conradty, consideradas pequenas operadoras devido a quotas de mercado inferiores a 10%, foram agrupadas na terceira categoria (considerandos 37 e 297 da decisão).

108 Com base nas considerações antecedentes, a Comissão fixou um montante de partida, determinado em função da gravidade da infracção, de 35 milhões de euros para a recorrente e a Morgan, de 21 milhões de euros para a Schunk e a SGL e de 6 milhões de euros para a Hoffmann e a Conradty (considerando 298 da decisão).

109 Na sua crítica, a recorrente sustenta que a Comissão era obrigada a tomar em conta o volume de negócios proveniente das vendas dos produtos em causa no EEE e que o montante de partida de 35 milhões de euros fixado pela Comissão é desproporcionado relativamente ao volume de negócios realizado em cada um dos mercados em causa (uma vez que o referido montante representa 41,7% do volume de negócios de 84 milhões de euros mencionado na decisão, 46,3% do volume de negócios pelos produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e 421% do volume de negócios pelos produtos de carbono e de grafite para aplicações mecânicas), conclusão esta que se impõe face à prática decisória anterior da Comissão e da jurisprudência. Esta última impõe que o montante da coima seja «razoavelmente relacionado» com o volume de negócios realizado no mercado em causa.

110 Em primeiro lugar, deve recordar-se que, segundo uma jurisprudência assente do Tribunal de Justiça (acórdãos JCB Service/Comissão, n.º 92 *supra*, n.ºs 201 e 205, e Britannia Alloys & Chemicals/Comissão, n.º 92 *supra*, n.º 60), a prática decisória anterior da Comissão não serve de quadro jurídico às coimas aplicadas em matéria de concorrência e que as decisões referentes a outros processos só podem ter carácter indicativo no que respeita à eventual existência de discriminações, pois é pouco provável que os dados circunstanciais destes processos, como os mercados, os produtos, as empresas e os períodos em causa sejam idênticos.

111 Há que declarar que a recorrente não fez prova dessa discriminação Alega, de forma geral, que a análise da prática decisória recente da Comissão revela que o montante de partida mais elevado geralmente fixado nos processos que tenham por objecto infracções «muito graves» e executadas a nível mundial ou em todo o território do EEE representa geralmente entre 10% e 20% do volume de negócios realizado pela empresa em causa nos mercados pertinentes. A recorrente salienta que, no processo das grafites especiais, a Comissão lhe impôs um montante de partida de 7,5 milhões de euros, que representa cerca de 14,5% do volume de negócios mundial realizado em resultado da venda dos produtos em causa.

112 A Comissão contradiz esta alegação, fornecendo exemplos de decisões em que fixou os montantes de partida acima dos 20% do volume de negócios realizado pelas empresas em causa no mercado pertinente. A Comissão cita, assim, o caso da Asea Brown Boveri Ltd que, na Decisão 1999/60/CE, de 21 de Outubro de 1998, relativa a um processo de aplicação do artigo [81.º CE] (Processo IV/35.691/E-4 – Cartel dos tubos com revestimento térmico) (JO 1999, L 24, p. 1), rectificada antes da sua publicação, foi alvo de uma coima no montante de partida de 50 milhões de euros, que representava 23% do volume de negócios realizado com os produtos em causa. A Comissão evoca igualmente a Decisão 2003/437/CE, de 11 de Dezembro de 2001, relativa a um processo nos termos do artigo [81.º CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo COMP/E-1/37.027 – Fosfato de zinco) (JO 2003, L 153, p. 1), na qual o montante de partida de 3 milhões de euros representava cerca de 100% do volume de negócios de cada um dos quatro principais membros do cartel no mercado em causa.

113 Além disso, há que recordar que a Comissão dispõe de uma margem de apreciação na fixação do montante das coimas, a fim de orientar o comportamento das empresas no sentido do respeito das regras de concorrência (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Outubro de 1997, Deutsche Bahn/Comissão, T-229/94, Colect., p. II-1689, n.º 127). O facto de a Comissão ter aplicado no passado coimas de certo nível a determinados tipos de infracções não a poder privar, portanto, da possibilidade de aumentar, a qualquer momento, esse nível, para assegurar a execução da política comunitária da concorrência (acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Junho de 1983, Musique diffusion française e o./Comissão, 100/80 a 103/80, Colect., p. 1825, n.º 109), e para reforçar o efeito dissuasivo das coimas (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Maio de 1998, SCA Holding/Comissão, T-327/94, Colect., p. II-1373, n.º 179).

114 Em segundo lugar, deve observar-se que, ao contrário do que a recorrente alega, a Comissão não é obrigada, quando determina o montante das coimas em função da gravidade e da duração da infracção em questão, a efectuar o cálculo da coima a partir de montantes baseados no volume de negócios das empresas envolvidas e, em especial, no volume de negócios realizado com os produtos em causa (v., neste sentido, acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 255).

115 A gravidade das infracções deve ser estabelecida em função de um grande número de elementos, como as circunstâncias específicas do caso concreto, o seu contexto e o carácter dissuasivo das coimas, sem que tenha sido fixada uma lista vinculativa ou exaustiva de critérios que devem obrigatoriamente ser tomados em consideração (v. acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 241 e jurisprudência referida).

116 Sob reserva do respeito do limite superior previsto nesta disposição e que se reporta ao volume de negócios global (v. acórdão Musique diffusion française e o./Comissão, n.º 113 *supra*, n.º 119), é permitido à Comissão ter em conta o volume de negócios da empresa em causa, a fim de apreciar a gravidade da infracção quando da determinação do montante da coima, mas não deve ser atribuída uma importância desproporcionada a esse volume em relação aos outros elementos de apreciação (v. acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 257 e jurisprudência referida).

117 No presente caso, a Comissão aplicou o método de cálculo definido nas orientações, que prevê a tomada em conta de um grande número de elementos na apreciação da gravidade da infracção para fixar o montante da coima, entre os quais figuram designadamente a própria natureza da infracção, o impacto concreto da mesma, a dimensão geográfica do mercado afectado a o necessário alcance dissuasivo da coima. Embora as orientações não prevejam que o montante das coimas seja calculado em função do volume de negócios global ou do volume de negócios pertinente, elas não se opõem a que esses volumes de negócios sejam tomados em consideração na determinação do montante da coima, a fim de respeitar os princípios gerais do direito comunitário e quando as circunstâncias o exijam (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.ºs 258 e 260).

118 Daí resulta que, embora não se possa negar, como a recorrente salienta, que o volume de negócios dos produtos em causa pode constituir uma base adequada para avaliar, como a Comissão fez na decisão, os prejuízos causados à concorrência no mercado dos produtos em causa no EEE e a importância relativa dos membros do cartel

relativamente aos produtos em causa, o certo é que esse elemento está longe de constituir o único critério segundo o qual a Comissão deve apreciar a gravidade da infracção.

119 Por conseguinte, ao contrário do que a recorrente sustenta, estar-se-ia a atribuir a esse elemento uma importância excessiva se se limitasse a apreciação do carácter proporcionado do montante de partida da coima fixado pela Comissão à comparação do referido montante com o volume de negócios dos produtos em causa. A própria natureza da infracção, o impacto concreto da mesma, a dimensão geográfica do mercado afectado e o necessário alcance dissuasivo da coima são outros tantos elementos tomados em consideração pela Comissão no presente caso, que permitem justificar o montante acima referido. A esse respeito, a Comissão decidiu, com razão, qualificar a infracção como «muito grave», na medida em que a recorrente participou num acordo horizontal que teve por objecto, essencialmente, fixar de forma directa ou indirecta os preços de venda e outras condições de transacção aplicáveis aos clientes, repartir os mercados, designadamente pela atribuição de clientes, e realizar acções coordenadas contra os concorrentes que não eram membros do cartel, e que teve um impacto concreto no mercado dos produtos em causa no EEE.

120 Em terceiro lugar, no que diz respeito à alegação do carácter desproporcionado do montante de partida relativamente ao volume de negócios realizado em «cada um dos mercados em causa», a mesma equivale a ignorar a qualificação como infracção única que a recorrente admitiu expressamente nas suas alegações. Assim, a relação feita pela recorrente entre o montante de partida e os volumes de negócios realizados com os produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas, por um lado, e mecânicas, por outro, é irrelevante, e só se pode ter em conta a relação entre o referido montante e o volume de negócios realizado no mercado pertinente, estimado em 84 milhões de euros na decisão.

121 Ora, o facto de o montante de partida da coima ser quase equivalente a metade do referido volume de negócios não é, por si só, conclusivo. Efectivamente, este montante de 35 milhões de euros constitui somente um montante intermédio que, no âmbito de aplicação do método definido pelas orientações, é objecto de adaptações em função da

duração da infracção e das circunstâncias agravantes ou atenuantes verificadas (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Julho de 2003, Cheil Jedang/ /Comissão, T-220/00, Colect., p. II-2473, n.º 95).

122 No que diz mais especificamente respeito às infracções que devem ser qualificadas como «muito graves», as orientações limitam-se a indicar que os montantes das coimas previstos são «superiores a 20 milhões de [euros]». Os únicos limites mencionados nas orientações que são aplicáveis no que diz respeito a essas infracções são o limite geral de 10% do volume de negócios global fixado no artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 [v. preâmbulo e ponto 5, alínea a), das orientações] – cuja violação não é alegada no presente caso – e os limites relativos ao montante adicional que pode ser aplicado devido à duração da infracção (v. ponto 1 B, primeiro parágrafo, segundo e terceiro travessões, das orientações). Nada nas orientações se opõe, para uma infracção «muito grave», a um aumento de um nível em valor absoluto idêntico ao aplicado pela Comissão no presente caso.

123 Segundo a jurisprudência, o artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 não proíbe à Comissão referir-se, para o seu cálculo, a um montante intermédio que ultrapasse o limite geral de 10% do volume de negócios global. Também não se opõe a que operações de cálculo intermédias que têm em consideração a gravidade e a duração da infracção sejam efectuadas sobre um montante superior ao referido limite (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 278).

124 Por último, de nada serve à recorrente invocar o acórdão Musique diffusion française e o./Comissão, n.º 113 *supra*, e o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Julho de 1994, Parker Pen/Comissão (T-77/92, Colect., p. II-549), na medida em que essas decisões dizem respeito à fixação do montante final da coima e não à fixação do montante de partida da coima em função da gravidade da infracção e a Comissão, nesses casos, não fixou o seu cálculo do referido montante com base no volume de

negócios global da recorrente (v., neste sentido, acórdão Cheil Jedang/Comissão, n.º 121 *supra*, n.os 98 e 99, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Março de 2002, ABB Asea Brown Boveri/Comissão, T-31/99, Colect., p. II-1881, n.º 156).

125 Resulta das considerações antecedentes que a crítica relativa ao carácter excessivo do montante de partida da coima relativamente ao volume de negócios da recorrente não deve ser acolhida.

Quanto à tomada em conta do efeito dissuasivo da coima

126 Em primeiro lugar, a recorrente critica a Comissão, pela primeira vez na réplica, por ter violado o artigo 253.º CE no que diz respeito à tomada em conta do necessário alcance dissuasivo da coima.

127 Resulta da jurisprudência que o fundamento relativo à falta ou à insuficiência de fundamentação constitui um fundamento de ordem pública que deve ser conhecido oficiosamente pelo juiz comunitário (acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de Abril de 1998, Comissão/Sytraval e Brink's France, C-367/95 P, Colect., p. I-1719, n.º 67), e, por conseguinte, pode ser invocado pelas partes em qualquer fase do processo (acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de Fevereiro de 1997, Comissão/Daffix, C-166/95 P, Colect., p. I-983, n.º 25, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 13 de Dezembro de 2001, Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Comissão, T-45/98 e T-47/98, Colect., p. II-3757, n.º 125).

128 Constitui jurisprudência assente que a fundamentação de uma decisão individual deve deixar transparecer, de forma clara e inequívoca, a argumentação da instituição autora do acto, por forma a permitir aos interessados conhecer as razões da medida adoptada e

ao órgão jurisdicional competente exercer a sua fiscalização. A exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso em apreço. Não se exige que a fundamentação especifique todos os elementos de facto e de direito pertinentes, na medida em que a questão de saber se a fundamentação de um acto cumpre as exigências do artigo 253.º CE deve ser apreciada à luz não somente do seu teor mas também do contexto em que esse acto foi adoptado (acórdão Comissão/ /Sytraval e Brink's France, n.º 127 *supra*, n.º 63 e jurisprudência referida).

129 No que diz respeito à fixação de coimas por violações do direito da concorrência, a Comissão cumpre o seu dever de fundamentação quando indica, na sua decisão, os elementos de apreciação que lhe permitiram medir a gravidade e a duração da infracção cometida, sem ter que incluir uma descrição mais detalhada ou elementos quantitativos relativos ao modo de cálculo da coima (acórdão Cascades/Comissão, n.º 85 *supra*, n.ºs 38 a 47, v., igualmente, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 30 de Setembro de 2003, Atlantic Container Line e o./Comissão, n.ºs 1532). A indicação de dados quantitativos relativos ao método de cálculo das coimas, por muito úteis que sejam, não é indispensável para se cumprir o dever de fundamentação (acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de Outubro de 2003, Salzgitter/Comissão, C-182/99 P, Colect., p. I-10761, n.º 75).

130 No que respeita à fundamentação dos montante de partida em termos absolutos, importa recordar que as coimas constituem um instrumento da política de concorrência da Comissão, que deve poder dispor de uma margem de apreciação na fixação do seu montante, a fim de orientar o comportamento das empresas no sentido do cumprimento das regras de concorrência (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Abril de 1995, Martinelli/Comissão, T-150/89, Colect., p. II-1165, n.º 59). Além disso, deve evitar-se que as coimas sejam facilmente previsíveis para os operadores económicos. Por conseguinte, não se pode exigir que a Comissão forneça, quanto a este aspecto, outros elementos de fundamentação, para além dos relativos à gravidade da infracção.

131 No presente caso, no que se refere à falta de fundamentação da decisão relativamente à tomada em conta, na determinação do montante de partida, do efeito dissuasivo e de uma falta de individualização desse elemento, há que observar, em primeiro lugar, que, constituindo a dissuasão uma finalidade da coima, a exigência de a assegurar constitui uma exigência geral que deve nortear a Comissão no cálculo da coima e não requer necessariamente que esse cálculo seja caracterizado por uma etapa específica destinada à avaliação global de todas as circunstâncias pertinentes para efeitos de realização dessa finalidade (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Março de 2006, BASF/ /Comissão, T-15/02, Colect., p. II-497, n.º 226).

132 Para efeito da tomada em consideração do objectivo da dissuasão, a Comissão não definiu nas orientações metodologia ou critérios individualizados cuja exposição específica pudesse ter força obrigatória. O ponto 1 A, quarto parágrafo, das orientações, no contexto das indicações relativas à avaliação da gravidade da infracção, menciona unicamente a necessidade de determinar um montante que assegure que a coima é suficientemente dissuasiva.

133 Em segundo lugar, deve observar-se que, contrariamente às afirmações da recorrente, a Comissão salientou expressamente a necessidade de fixar as coimas num nível dissuasivo, quando expôs a abordagem geral seguida para a fixação das coimas, quando aplicou aos membros do cartel um tratamento diferenciado em função da sua quota de mercado e quando fixou o montante de partida da coima da LCL em 35 milhões de euros (considerandos 271 e 289 da decisão).

134 Resulta claramente da decisão que, para fixar o montante inicial da coima em função da gravidade da infracção a Comissão, por um lado, qualificou a infracção enquanto tal tendo em conta elementos objectivos, a saber, a própria natureza da infracção, o seu impacto no mercado e a dimensão geográfica deste mercado e, por outro, teve em conta elementos subjectivos, a saber, o peso específico de cada uma das empresas envolvidas no acordo e, assim, a incidência real do seu comportamento ilícito na concorrência. Foi no contexto desta segunda parte da sua análise que prosseguiu, designadamente, o

objectivo de assegurar um nível dissuasivo da coima, tendo em conta o peso relativo de cada empresa na infracção e a sua capacidade económica efectiva para causar um prejuízo significativo à concorrência no mercado em causa. No fim da sua avaliação da gravidade da infracção, a Comissão fixou directamente um montante de partida, tendo em conta todos os elementos acima referidos.

135 Assim, parece que a Comissão indicou na decisão, em conformidade com a jurisprudência referida no n.º 129 *supra*, os elementos de apreciação que lhe permitiram medir a gravidade da infracção cometida e, por isso, não se pode criticá-la por alegadamente violado o artigo 253.º CE.

136 Em segundo lugar, a recorrente alega que, ao aumentar o montante de partida a título do efeito dissuasivo, a Comissão violou o princípio *non bis in idem*. Segundo a recorrente, a Comissão justifica, erradamente, na decisão e na contestação, dois agravamentos do montante da coima baseando-se no mesmo motivo, a saber, o conhecimento e a consciência do carácter ilegal das práticas imputadas.

137 Deve recordar-se que resulta do disposto no artigo 44.º, n.º 1, alínea c), conjugado com o disposto no artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal que a petição inicial deve conter, designadamente, a exposição sumária dos fundamentos do pedido e que é proibido deduzir novos fundamentos no decurso da instância, a menos que tenham origem em elementos de direito e de facto que se tenham revelado durante o processo. Todavia, deve ser julgado admissível um fundamento que constitua a ampliação de um fundamento anteriormente deduzido, directa ou indirectamente, na petição inicial e que apresente um nexo estreito com este (acórdãos do Tribunal de Justiça 20 de Setembro de 1990, Hanning/Parlamento, T-37/89, Colect., p. II-463, n.º 38, e de 17 de Julho de 1998, Thai Bicycle/Conselho, T-118/96, Colect., p. II-2991, n.º 142).

138 É pacífico que a crítica relativa à violação do princípio *non bis in idem* foi suscitada pela primeira vez pela recorrente na réplica em resposta a um alegado novo fundamento de defesa da Comissão, segundo o qual é possível fixar o montante da coima tendo em conta o efeito dissuasivo da mesma, em especial quando se trata de uma infracção clássica do direito da concorrência.

139 Esta simples observação formulada pela Comissão na contestação não pode ser considerada um elemento de direito ou de facto que se tenha revelado no decurso da instância se se recordar que, na decisão, a Comissão indicou claramente a necessidade de assegurar que a coima fosse fixada num nível que lhe assegurasse um efeito suficientemente dissuasivo. Além disso, a alegação específica da violação do princípio *non bis in idem*, à luz da aplicação do efeito dissuasivo, não constitui a ampliação de uma crítica feita anteriormente, directa ou indirectamente, na petição inicial que deu início à instância.

140 Nestas circunstâncias, a crítica relativa à violação do princípio *non bis in idem* deve ser declarada inadmissível.

141 Em terceiro lugar, a recorrente alega que o recurso ao efeito dissuasivo era, de qualquer forma, inútil e, por conseguinte, desprovido de fundamento. Sustenta ter realizado uma alteração radical e real na gestão da sua política comercial desde o inicio do processo nos Estados Unidos em Abril de 1999 e muito antes de qualquer intervenção da Comissão, o que revela que já estava dissuadida de cometer qualquer outra nova infracção às regras da concorrência. Assim, segundo a recorrente, há que anular o aumento da coima aplicado a título do efeito dissuasivo e reduzir de forma significativa o montante de partida da coima.

142 Deve observar-se que a crítica acima referida deve igualmente ser declarada inadmissível com base no artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal, e isto pelas mesmas razões que as mencionadas no n.º 139 *supra*.

143 De qualquer forma, resulta da jurisprudência que, embora seja importante que uma empresa adopte medidas para impedir que membros do seu pessoal cometam futuramente novas infracções ao direito comunitário da concorrência, a adopção dessas medidas em nada altera a realidade da infracção que foi constatada no caso vertente. Assim, a Comissão não é obrigada a considerar esse elemento uma circunstância atenuante, muito menos quando a infracção em causa constitui, como no presente caso, uma violação manifesta do artigo 81.º CE (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 373). Apesar de a recorrente invocar esta circunstância no contexto da tomada em conta do efeito dissuasivo da coima, e não formalmente a título de circunstâncias atenuantes, deve aplicar-se a mesma solução neste caso.

144 A este respeito, deve observar-se que é impossível determinar o grau de eficácia das medidas internas adoptadas por uma empresa para evitar a repetição de infracções ao direito da concorrência. No presente caso, como a Comissão salienta, com razão, a alteração radical e real na gestão da política comercial da recorrente, que alegadamente ocorreu após o anúncio, em Abril de 1999, do início de um processo nos Estados Unidos e que se traduziu na execução de um programa rigoroso de respeito das regras da concorrência, não levou a recorrente a denunciar o cartel visado pela decisão, uma vez que a recorrente só aceitou cooperar após ter sido informada da investigação da Comissão.

145 Por conseguinte, a crítica relativa a uma apreciação errada do efeito dissuasivo e o pedido correlativo de redução do montante da coima não podem ser acolhidos.

Quanto à violação do princípio da protecção da confiança legítima

146 Deve recordar-se que o direito de invocar o princípio da protecção da confiança legítima se estende a qualquer particular que se encontre numa situação da qual resulte que a administração comunitária lhe criou expectativas fundadas (acórdãos do Tribunal de Justiça de 11 de Março de 1987, Van den Bergh en Jurgens e Van Dijk Food Products/Comissão, 265/85, Colect., p. 1155, n.º 44, e de 26 de Junho de 1990, Sofrimport/Comissão, C-152/88, Colect., p. I-2477, n.º 26), esclarecendo-se, no entanto, que ninguém pode invocar uma violação deste princípio na falta de garantias precisas, incondicionais e concordantes, provenientes de fontes autorizadas e fiáveis, fornecidas pela administração (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 29 de Abril de 2004, Tokai Carbon e o./Comissão, T-236/01, T-239/01, T-244/01 a T-246/01, T-251/01 e T-252/01, Colect., p. II-1181, a seguir «acórdão Tokai I», n.º 152 e jurisprudência referida).

147 No presente caso, a recorrente limita-se a afirmar que os serviços competentes da Comissão lhe forneceram «indicações» com base nas quais podia legitimamente «esperar» que, tendo em conta a sua contribuição para a demonstração da infracção, o montante de partida não ultrapassaria os 20 milhões de euros. Basta declarar que esta descrição, feita pela própria recorrente, da sua relação com a administração não corresponde ao fornecimento de garantias precisas pelos serviços da Comissão. A referência a uma conversa telefónica durante a qual um agente da Comissão terá indicado à recorrente que a coima seria necessariamente superior a 15 milhões de euros, «na hipótese de a Comissão aplicar um montante de partida de 20 milhões de euros» é, a este respeito, irrelevante quanto à prova de garantias precisas, uma vez que se trata da formulação pela Comissão de uma simples hipótese.

148 Daí resulta que a crítica relativa a uma violação do princípio da protecção da confiança legítima não deve ser acolhida.

149 Resulta de todas as considerações antecedentes que as críticas relativas a uma apreciação errada da gravidade da infracção e do carácter desproporcionado do montante de partida da coima não devem ser acolhidas.

Quanto à duração da infracção

150 Em conformidade com o artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17, a duração da infracção constitui um dos elementos a ter em conta para determinar o montante da coima a aplicar às empresas responsáveis por infracções às regras da concorrência.

151 No que respeita ao factor relativo à duração da infracção, as orientações estabelecem uma distinção entre as infracções de curta duração (em geral inferiores a um ano), para as quais o montante de partida aplicado para ter em conta a gravidade da infracção não deve ser majorado, as infracções de duração média (em geral de 1 a 5 anos), para as quais este montante pode ser majorado em 50% e as infracções de longa duração (em geral mais de 5 anos), para as quais este montante pode ser majorado em 10% relativamente a cada ano (ponto 1 B, primeiro parágrafo, primeiro a terceiro travessões).

152 No considerando 300 da decisão, a Comissão indicou que todas as empresas cometeram uma infracção de longa duração e que, por isso, os montante de partida das coimas deviam ser majoradas de 10% por ano completo de infracção e de 5% para cada período suplementar igual ou superior a seis meses, mas inferior a um ano, o que leva a um aumento do montante de partida da coima de 105% para a recorrente, atendendo à sua participação na infracção durante um período de dez anos e oito meses.

153 Em primeiro lugar, há que observar que a recorrente não contesta expressamente a duração do período da infracção declarado pela Comissão. Contudo, no ponto 40 da petição inicial, indica que a Comissão aumentou o montante de partida da coima em 105% por uma infracção de dez anos e oito meses, e isto «apesar [de ela] ter posto fim à infracção pelo menos seis meses antes dos outros participantes». Esta alegação é retomada na discussão sobre as circunstâncias atenuantes e a tomada em conta do facto de a recorrente ter cessado a infracção antes mesmo da intervenção da Comissão e «o mais tardar em Junho de 1999» (ponto 165 da petição inicial). Assim, parece não haver desentendimento entre a recorrente e a Comissão relativamente à duração do período da infracção, que começou em Outubro de 1988 e terminou em Junho de 1999, de acordo com o considerando 299 da decisão.

154 Em segundo lugar, deve observar-se que a recorrente alega que, ao aumentar o montante de partida em 105%, a Comissão violou os princípios da segurança jurídica e da proporcionalidade e invoca unicamente em apoio dessa afirmação a prática decisória da Comissão na matéria, que, segundo ela, revela um aumento máximo de 100%, mesmo para as infracções com uma duração superior a 20 anos.

155 Contudo, basta observar que a própria recorrente forneceu um exemplo de decisão da Comissão que continha um aumento de 125% para uma infracção que durou doze anos e dez meses, a saber a Decisão 2006/674/CE da Comissão, de 2 de Julho de 2002, relativa a um processo nos termos do artigo [81.º CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo C.37.519 – Metionina) (JO 2003, L 255, p. 1). Esta decisão foi objecto de recurso para o Tribunal de Primeira Instância (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 5 Abril de 2006, Degussa/Comissão, T-279/02, Colect., p. II-897) que confirmou a duração da infracção declarada pela Comissão, mas que não se pronunciou sobre o montante de majoração feita por esta instituição.

156 Além disso, na contestação, a Comissão forneceu outros exemplos de decisões nas quais aplicou majorações superiores a 100%, que não foram contestadas pela recorrente na réplica.

157 Além disso, segundo jurisprudência assente (acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1990, Delacre e o./Comissão, C-350/88, Colect., p. I-395, n.º 33 e jurisprudência referida), nada justifica que os operadores económicos depositem a sua confiança legítima na manutenção de uma situação existente, que pode ser alterada pelas instituições comunitárias.

158 Ora, no domínio das normas comunitárias da concorrência, resulta claramente da jurisprudência (acórdão Musique diffusion française e o./Comissão, n.º 113 *supra*, n.º 109, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Março de 2002, LR AF 1998/Comissão, T-23/99, Colect., p. II-1705, n.º 237) que a aplicação eficaz dessas regras exige que a Comissão possa, em qualquer altura, adaptar o nível das coimas às necessidades da política da concorrência. Por conseguinte, o facto de a Comissão ter aplicado no passado coimas de certo nível a determinados tipos de infracções não a priva da possibilidade de aumentar esse nível, nos limites indicados pelo Regulamento n.º 17.

159 Por último, há que salientar que o aumento do montante de partida em 105% não pode ser considerado manifestamente desproporcionado atendendo à longa duração da infracção reconhecida pela recorrente.

160 Resulta das considerações antecedentes que a crítica relativa às violações do princípio da segurança jurídica e da proporcionalidade resultante do aumento de 105% do montante da coima, aplicado pela duração da infracção, não deve ser acolhida.

Quanto às circunstâncias atenuantes

161 Conforme resulta da jurisprudência, nos casos em que uma infracção foi cometida por diversas empresas, há que apreciar a gravidade relativa da participação de cada uma

delas (acórdãos Suiker Unie e o./Comissão, n.º 83 *supra*, n.º 623, e Comissão/Anic Partecipazioni, n.º 80 *supra*, n.º 150), para determinar se existem, relativamente às mesmas, circunstâncias agravantes ou atenuantes.

162 O ponto 3 das orientações prevê uma adaptação do montante de base da coima em função de certas circunstâncias atenuantes.

Quanto à omissão de tomada em conta do papel alegadamente passivo da recorrente

163 O «papel exclusivamente passivo ou seguidista» de uma empresa na prática da infracção, se estiver demonstrado, constitui uma circunstância atenuante, nos termos do ponto 3, primeiro travessão, das orientações, precisando-se que este papel passivo implica a adopção pela empresa em causa de uma «atitude discreta», ou seja, não participar activamente na elaboração do ou dos acordos anticoncorrenciais (acórdão Cheil Jedang/Comissão, n.º 121 *supra*, n.º 167).

164 Resulta da jurisprudência que, de entre os elementos susceptíveis de revelar o papel passivo de uma empresa num acordo podem ser tidos em conta o carácter sensivelmente mais esporádico das suas participações nas reuniões relativamente aos membros normais do acordo (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Maio de 1998, BPB de Eendracht/Comissão, T-311/94, Colect., p. II-1129, n.º 343) assim como a sua entrada tardia no mercado que constitui o objecto da infracção, independentemente da duração da sua participação nesta (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de Dezembro de 1985, Stichting Sigarettenindustrie e o./Comissão, 240/82 a 242/82, 261/82, 262/82, 268/82 e 269/82, Recueil, p. 3831, n.º 100), ou ainda a existência de declarações expressas neste sentido dos representantes de empresas terceiras que participaram na infracção (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Maio de 1998, Weig/ /Comissão, T-317/94, Colect., p. II-1235, n.º 264).

165 Em primeiro lugar, a recorrente afirma que nunca esteve presente no mercado dos blocos de carbono e de grafite e, assim, não pôde ter cometido uma infracção nesse mercado. De qualquer forma, mesmo supondo que ela tenha participado na infracção cometida no mercado dos produtos semi-acabados, o seu papel só podia ser qualificado de passivo na realização dessa infracção, como a Comissão reconhece no considerando 232 da decisão.

166 Interrogada pelo Tribunal, na audiência, sobre o alcance exacto desta argumentação, formulada no âmbito de uma crítica relativa à tomada em conta de circunstâncias atenuantes e cuja única conclusão é um pedido de redução substancial da coima, a recorrente precisou que a mesma não consistia numa contestação da infracção declarada pela Comissão mas apenas na reivindicação do reconhecimento de um papel passivo.

167 No que se refere ao comportamento anticoncorrencial associado à exclusão das empresas de corte, a Comissão explica, no considerando 154 da decisão, que, além de venderem produtos acabados de carbono, como as escovas de carbono, os membros do cartel também vendiam blocos de carbono comprimido, que ainda não tinham sido cortados nem trabalhados para fabricar escovas ou outros produtos. Um determinado número de empresas de corte não membros do cartel compram esses blocos em carbono, cortam-nos e transformam-nos em produtos acabados que vendem aos clientes. Sendo clientes dos membros do cartel, essas empresas também representam para eles uma fonte de concorrência para os produtos acabados.

168 Resulta dos considerandos 154 a 166 da decisão que a política do cartel visava limitar a concorrência que as empresas de corte podiam exercer para os produtos acabados fabricados a partir desses blocos, recusando-se a fornecê-las ou, quando fossem fornecidas, fixando os preços dos blocos de carbono entregues a níveis elevados.

169 Nos considerandos 159 e 232 da decisão, a Comissão censura claramente a recorrente por ter tomado parte nessa política do cartel. O considerando 232 da decisão tem a seguinte redacção:

«De qualquer forma, a Comissão não aceita a afirmação da [LCL] segundo a qual [a mesma] não participou na actividade do cartel que consistia em excluir as 'empresas de corte' pelo facto de ter utilizado todos os blocos que produzia para os seus próprios fins. Conforme indicado [no ponto] 7.8, a [LCL] participou, na verdade, na prática do cartel que consistia ou em não vender blocos às 'empresas de corte' ou em vendê-los unicamente a preços muito elevados. Em especial, durante a reunião de cartel de 14 de Outubro de 1993, em resposta à questão 'Devemos vender os blocos e renunciar à nossa margem ou não?', a [LCL] declarou que 'tenta vender o menor número possível de blocos e entende ser preferível vendê-los apenas às suas próprias sociedades'. Mesmo que a LCL] não tenha, [ela] própria, participado no boicote efectivo às 'empresas de corte', subscreveu manifestamente a política geral do cartel que consistia em deixar de aprovisionar as 'empresas de corte' ou em aprovisioná-las apenas a preços muito elevados e, como os outros membros do cartel, beneficiou da diminuição da concorrência por parte dessas empresas. Estes elementos de facto bastam para demonstrar a responsabilidade da [LCL]».

170 Assim, verifica-se que, contrariamente às afirmações da recorrente, o considerando 232 da decisão não contém, de forma alguma, o reconhecimento de um papel passivo da recorrente, ou seja, da falta da sua participação activa na elaboração do acordo anticoncorrencial relativo à exclusão das empresas de corte, mas revela, pelo contrário, uma tomada de posição explícita a favor da cessação do fornecimento de blocos às empresas de corte e mesmo a recomendação dessa solução aos membros do cartel.

171 Em segundo lugar, a recorrente observa que a Comissão reconhece que ela só desempenhou um papel menor nas práticas executadas no sector dos produtos de carbono e de grafite para aplicações mecânicas. Além disso, de acordo com as próprias constatações da Comissão, a recorrente deixou de tomar parte nas reuniões do comité

técnico em Abril de 1999, ou seja, oito meses antes da dissolução do cartel, o que foi considerado um grande problema, pelo menos pela Schunk.

172 Alega, no essencial, que não participou em numerosas reuniões, organizadas pela Morgan, pela Schunk e pela SGL à margem das reuniões do comité técnico e durante as quais foram adoptadas a maior parte das decisões importantes (como a fixação dos preços e a repartição dos clientes) e baseia-se no testemunho de um dos seus empregados, chefe de produto internacional para os produtos para aplicações mecânicas, que salientou na sua declaração que, excluindo três reuniões organizadas no âmbito da European Carbon and Graphite Association (ECGA, associação europeia do carbono e da grafite) [em 2 de Abril de 1998 em Bandol (França), em 12 de Outubro de 1998 em Berlim (Alemanha) e em 8 de Abril de 1999 em Stratford-upon-Avon (Reino Unido], a [LCL] não participou em mais nenhuma reunião bilateral ou multilateral para os produtos mecânicos.

173 Interrogada pelo Tribunal, na audiência, sobre o alcance exacto desta argumentação, a recorrente precisou que o testemunho do seu empregado dizia apenas respeito à participação do interessado e que não contestava a sua participação nas reuniões do comité técnico relativas aos produtos de carbono e de grafite para aplicações mecânicas.

174 Resulta da decisão que o funcionamento do cartel assentava essencialmente em três tipos de reuniões, as saber, as reuniões de topo, as reuniões do comité técnico e as reuniões locais, sendo as duas primeiras realizadas duas vezes por ano. As reuniões do cartel a nível europeu ocorriam, com frequência, à margem das reuniões da associação profissional europeia do sector, a saber, numa primeira fase, a Association of European Graphite Electrode Producers (AEGEP, associação dos produtores europeus de eléctrodos de grafite) e depois disso, a ECGA.

175 As decisões sobre os níveis dos preços e os aumentos eram tomadas, em princípio, anualmente, durante a reunião de Outono do comité técnico. Após debate, o comité técnico acordava os aumentos de preço para o ano seguinte. Quando os membros do cartel não chegavam a acordo sobre um aumento para um determinado país, a decisão era, regra geral, remetida para a reunião local do cartel relativa ao país em questão. Os aumentos de preço acordados durante as reuniões do comité técnico ou as reuniões locais eram depois ratificadas na reunião de topo (considerandos 98 e 99 da decisão).

176 A Comissão indica que tanto as reuniões de topo como as do comité técnico tratavam dos produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas, denominação esta que na decisão agrupa os produtos acabados e semi-acabados, especificando-se que, quando o número de produtos e a complexidade dos acordos aumentava, as reuniões do comité técnico eram frequentemente divididas em duas sessões distintas, sendo uma dedicada aos produtos para aplicações eléctricas e a outra aos produtos para aplicações mecânicas (considerandos 75 e 76 da decisão).

177 A recorrente não põe em causa as constatações da Comissão relativas ao modo de funcionamento do cartel. Atendendo ao funcionamento do cartel assim descrito, à participação não contestada da recorrente nas reuniões de topo e do comité técnico, já admitida na resposta à comunicação de acusações e ao facto de um representante da recorrente ser o relator oficial das reuniões de topo para os produtos mecânicos, a recorrente não pode legitimamente reivindicar o benefício da circunstância atenuante atinente ao carácter exclusivamente passivo do papel da empresa.

178 Além disso, deve observar-se que a recorrente procura que lhe seja reconhecido o benefício da referida circunstância ao realçar o comportamento que adoptou relativamente a certos acordos colusórios ou práticas ilícitas cobertas pela infracção, qualificada, com razão, de complexa e de única pela Comissão.

179 Há que declarar que a própria redacção do ponto 3, primeiro travessão, das orientações, relativo à circunstância atenuante em causa, contraria a pretensão da recorrente. Uma simples leitura literal do ponto 3, primeiro travessão, das orientações, que inclui o advérbio «exclusivamente» e a expressão «infracção cometida», no singular, permite concluir que não é suficiente que, durante determinados períodos do acordo, ou relativamente a certos acordos do cartel, a empresa em causa tenha adoptado uma «atitude discreta» (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 27 de Setembro de 2006, Jungbunzlauer/Comissão, T-43/02, Colect., p. II-3435, n.º 254).

180 Além disso, a abordagem que consiste em distinguir a apreciação da atitude de uma empresa em função do objecto dos acordos ou das práticas concertadas em causa parece, no mínimo, teórica, quando estas se inserem numa estratégia geral, que determina as linhas de acção dos membros do cartel no mercado e limita a sua liberdade comercial com vista a prosseguir um objectivo anticoncorrencial idêntico e um objectivo económico único, a saber, falsear a evolução normal dos preços e limitar a concorrência no mercado em causa.

181 A este respeito, há que salientar que foi a constatação da existência deste único e mesmo objectivo anticoncorrencial partilhado pelas empresas em causa que justificou a qualificação da infracção como única e continuada na decisão da Comissão. A Comissão tomou igualmente em conta um elemento concreto, a saber, o próprio funcionamento do cartel. No considerando 230 da decisão, indicou assim que «[n]o presente processo, os mesmos membros do cartel [tinham] coordenado o seu comportamento comercial durante as mesmas reuniões para um grupo inteiro de produtos associados (ainda que insubstituíveis), que [eram] fabricados e vendidos por todos ou quase todos».

182 Deve observar-se que resulta do acórdão Cheil Jedang/Comissão, n.º 121 *supra*, invocado pela recorrente em apoio das suas pretensões, que o modo de funcionamento do acordo sobre a lisina era diferente do do cartel que deu origem à adopção da decisão. A fundamentação do acórdão acima referido revela claramente a existência de reuniões colusórias específicas sobre os volumes de vendas, diversas das reuniões sobre a fixação de preços. Além disso, o Tribunal tomou expressamente em consideração a fraca

dimensão da sociedade Cheil Jedang na sua análise que culminou no reconhecimento de um papel passivo da mesma no acordo sobre os volumes de vendas. A referência ao acórdão acima referido revela-se, assim, totalmente irrelevante atendendo às circunstâncias do presente litígio.

183 Nestas condições, embora a Comissão admita que a recorrente, devido ao seu volume de negócios relativamente pouco elevado no que diz respeito aos produtos mecânicos, desempenhou um papel menos importante que a Morgan, a Schunk e a SGL nas actividades do cartel relativas a estes produtos (considerando 192 da decisão), não se pode reconhecer um «papel exclusivamente passivo ou 'seguidista' na infracção cometida» a favor de uma empresa que, como a recorrente, não contesta ter participado numa infracção única que durou mais de dez anos e detinha a quota de mercado mais significativa e que baseia a sua reivindicação na tomada em conta de elementos relativamente secundários da referida infracção. Assim, a Comissão salienta, com razão, que:

— o valor do mercado dos produtos para aplicações mecânicas (unicamente 70 milhões de euros em 1998, segundo a recorrente) é fraco relativamente ao valor total do mercado em causa (que ascendia a 291 milhões de euros no mesmo ano) e claramente inferior ao dos produtos para aplicações eléctricas; daí

— o objectivo do acordo, que consistia em não vender blocos a empresas de corte ou a vendê-los a preços muito elevados era o de reforçar o acordo principal do cartel sobre os produtos fabricados a partir desses blocos e de o defender contra uma concorrência eventual; o acordo sobre os blocos era, assim, acessório do acordo principal sobre os produtos finais (considerando 230 da decisão).

184 Por último, embora o facto de a recorrente ter posto fim à sua participação no acordo apenas alguns meses antes dos outros membros do cartel não justifique uma redução do montante da coima ao abrigo da circunstância atenuante que consiste no «papel

exclusivamente passivo ou 'seguidista' na infracção cometida», deve observar-se que o mesmo foi precisamente tomado em conta pela Comissão mediante a aplicação de uma majoração, pela duração, 5% inferior à aplicada aos outros membros do cartel em causa.

185 Resulta das considerações antecedentes que a crítica relativa à falta de tomada em conta pela Comissão do papel alegadamente passivo da recorrente não tem fundamento e não deve ser acolhida.

Quanto à falta de tomada em conta da inexecução de alguns acordos e/ou práticas ilícitas

186 A título preliminar, há que recordar que a Comissão salienta o facto de a recorrente não ter sustentado na reposta à comunicação de acusações, a título de circunstância atenuante, que não tinha aplicado os acordos em questão. A Comissão considera que a omissão de reconhecimento de uma circunstância atenuante que a recorrente nunca invocou não pode, em caso algum, constituir um fundamento de anulação de uma decisão.

187 Esta posição da Comissão não pode ser acolhida.

188 O artigo 4.º 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 momento da ocorrência dos factos, apenas prevê que os interessados directos que pretendam pronunciar-se sobre as acusações contra eles formuladas devem fazê-lo por escrito e podem invocar todos os aspectos relevantes para a sua defesa nas suas observações escritas. Para demonstrar os factos invocados, podem juntar, na medida do necessário, documentos e

podem igualmente propor que a Comissão ouça pessoas que possam confirmar os referidos factos. Assim, não se exige de forma alguma às empresas destinatárias de uma comunicação de acusações que formulem especificamente pedidos de reconhecimento de circunstâncias atenuantes.

189 Além disso, há que recordar que a comunicação de acusações é um acto preparatório relativamente à decisão, que constitui o último acto do procedimento e na qual a Comissão se pronuncia sobre as responsabilidades das empresas e, eventualmente, sobre as sanções que lhes devem ser aplicadas

190 Para determinar o montante da coima, a Comissão deve ter em conta todas as circunstâncias do caso concreto, e, em especial, a gravidade e a duração da infracção, que são os dois critérios expressamente referidos no artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17. Conforme acima exposto, quando uma infracção tenha sido cometida por várias empresas, a Comissão deve apreciar a gravidade relativa da participação de cada uma delas na infracção (acórdãos Suiker Unie e o./Comissão, n.º 83 *supra*, n.º 623, e Comissão/Anic Partecipazioni, n.º 80 *supra*, n.º 150), para determinar se existem, a respeito das mesmas, circunstâncias agravantes ou atenuantes.

191 Os n.os 2 e 3 das orientações prevêem uma modulação do montante de base da coima em função de certas circunstâncias agravantes e atenuantes, que são próprias de cada uma das empresas em causa. Em especial, o n.º 3 das orientações enumera, sob o título de circunstâncias atenuantes, uma lista não exaustiva de circunstâncias que podem conduzir a uma diminuição do montante de base da coima. Assim, faz-se referência ao papel passivo de uma empresa, à não aplicação efectiva dos acordos ou práticas ilícitos, à cessação das infracções desde as primeiras intervenções da Comissão, à existência de dúvidas razoáveis da empresa sobre o carácter de infracção do comportamento restritivo, ao facto de a infracção ter sido cometida por negligência, bem como à colaboração efectiva da empresa no processo fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação.

192 Ora, resulta de jurisprudência assente que a Comissão não se pode afastar das regras que impôs a si própria (v. acórdão Hercules Chemicals/Comissão, n.º 80 *supra*, n.º 53 e jurisprudência referida). Em especial, quando a Comissão adopta orientações destinadas a precisar, respeitando o tratado, os critérios que tenciona aplicar no exercício do seu poder de apreciação, daí resulta uma auto limitação desse poder, na medida em que tem de se conformar com as regras indicativas que impôs a si própria (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 1996, AIUFFASS e AKT/Comissão, T-380/94, Colect., p. II-2169, n.º 57; de 9 de Julho de 2003, Vlaams Gewest/Comissão, T-214/95, Colect., p. II-717, n.º 89, e acórdão ADM I, n.º 83 *supra*, n.º 267).

193 Para efeitos do cálculo do montante das coimas, a Comissão aplicou, na decisão, o método exposto nas orientações e examinou a gravidade relativa da participação de cada uma das empresas em causa na infracção. O considerando 272 da decisão é, a este respeito, perfeitamente explícito, uma vez que nele vem especificado que «[a] Comissão determinará [...] para cada empresa se existem circunstâncias agravantes e/ou atenuantes» e que «[o] montante de base da coima será correspondentemente majorado ou reduzido». No considerando 316 da decisão, a Comissão indica que «conclui pela inexistência de circunstâncias agravantes ou atenuantes no presente processo», o que significa que, com base nos resultados da sua investigação e da resposta da recorrente à sua comunicação de acusações, considera que a recorrente não pode beneficiar de nenhuma circunstância atenuante, como, por exemplo, a não aplicação efectiva dos acordos ou das práticas ilícitas mencionada no ponto 3, segundo travessão, das orientações, com base nas quais a Comissão efectuou o cálculo do montante da coima.

194 Consequentemente, a recorrente pode contestar, perante o Tribunal, a conclusão da Comissão mencionada no considerando 316 da decisão e reivindicar o benefício de uma circunstância atenuante e redução do montante da coima correlativa, recordando-se que o Tribunal decide, ao abrigo do artigo 17.º do Regulamento n.º 17, com plena jurisdição, na acepção do artigo 229.º CE, os recursos interpostos das decisões em que tenha sido fixada uma multa pela Comissão podendo, consequentemente suprimir, reduzir ou aumentar a coima aplicada.

195 Deve também observar-se que, na resposta à comunicação de acusações, a recorrente evocou claramente que não vendia blocos e placas de grafite a terceiros e que teve um papel menor no acordo relativo aos produtos de carbono e de grafite para aplicações mecânicas. No ponto 78 dessas resposta chega mesmo a esclarecer que forneceu a declaração de um dos seus responsáveis (facto invocado de novo na réplica), da qual resulta que não aplicava a tabela fixada em cada ano nas reuniões do comité técnico relativa aos produtos para aplicações mecânicas e que foi frequentemente criticada pelas outras operadoras por não respeitar os acordos. Ainda que a recorrente não tenha reivindicado expressamente, no n.º 78 da sua resposta, o benefício de uma circunstância atenuante, há que declarar que a questão da não aplicação efectiva dos acordos em causa, na acepção do ponto 3, segundo travessão, tinha sido claramente colocada pela recorrente.

196 Assim, há que verificar se a Comissão podia considerar, com razão, que a recorrente não podia beneficiar de uma circunstância atenuante a título da não aplicação efectiva dos acordos, ao abrigo do ponto 3, segundo travessão, das orientações. Para este efeito, importa verificar se as circunstâncias indicadas pela recorrente são susceptíveis de demonstrar que, durante o período em que aderiu aos acordos ilícitos, a recorrente se subtraiu efectivamente à sua aplicação adoptando um comportamento competitivo no mercado ou, no mínimo, se violou claramente e de modo considerável o compromisso de aplicar esse acordo, a ponto de ter perturbado o próprio funcionamento do mesmo (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Março de 2006, Daiichi Pharmaceutical/Comissão, T-26/02, Colect., p. II-713, n.º 113).

197 A recorrente baseia as suas pretensões em quatro circunstâncias precisas que revelam que ela não alega ter-se subtraído a toda e qualquer aplicação efectiva dos acordos ilícitos, invocando antes uma aplicação apenas parcial dos mesmos.

198 Em primeiro lugar, a recorrente invoca a inobservância dos preços acordados para os produtos destinados a aplicações mecânicas e refere, a este respeito, a existência de

queixas dos seus concorrentes. Faz referência a uma nota que a Schunk lhe dirigiu em 18 de Setembro de 1989 e a uma declaração, de 18 de Setembro de 2002, de um dos seus empregados, o Sr. G.

199 Na decisão (considerandos 307 e 308), a Comissão indica que, no que diz respeito à recorrente, parece não haver nenhuma queixa séria dos outros membros do cartel, queixando-se de ela ter aplicado preços demasiado baixos, e isto até ao primeiro semestre de 1999, altura em que se preparava para deixar o cartel. Acrescenta que a existência de trapaças ocasionais são prática corrente nos acordos, a partir do momento em que as empresas pensam poder realizá-las impunemente e que não se pode ver nessas trapaças a prova de que o acordo celebrado no âmbito do cartel não tenha sido executado.

200 O considerando 106 da decisão faz referência à nota acima mencionada, em que a Schunk se queixava de a recorrente vender anéis de carbono a um cliente francês a preços 15% a 20% inferiores ao nível francês normal e em que convidava a recorrente para uma reunião para examinar esta questão e receber explicações relativamente ao método segundo o qual esses preços tinham sido fixados.

201 Deve observar-se que esse documento faz referência à única queixa de apenas um membro do cartel, relativa apenas à comercialização dos produtos para aplicações mecânica e, mais precisamente, de um produto em particular, quando existe uma grande variedade de produtos (considerando 9 da decisão), destinado a «um cliente francês determinado».

202 Na sua declaração de 18 de Setembro de 2002, o Sr. G. informa ter participado em três reuniões, em 2 de Abril de 1998 em Bandol, em 12 de Outubro de 1998 em Berlim e em 8 de Abril de 1999 em Statford-upon-Avon. Precisa o seguinte:

«Nas três reuniões [às quais] assisti, a [LCL] foi criticada pelos outros concorrentes por não respeitar os acordos. Respondemos que éramos um operador menor no mercado europeu.»

203 A recorrente afirma que, nessa declaração, o Sr. G. também deu um exemplo de uma queixa feita pela M. T. (Morganite Industries Inc., filial americana da Morgan), que «censurava a [LCL] por ter praticado preços demasiado baixos (fora da tabela)». Esta menção não consta da declaração do Sr. G. junta aos autos pela recorrente em anexo à petição inicial.

204 Verifica-se que o testemunho em causa só diz respeito a três reuniões colusórias que tiveram lugar durante um período que decorreu entre 2 de Abril de 1998 até 8 de Abril de 1999, ou seja, durante um ano, quando a duração total da infracção foi de dez anos e oito meses e as reuniões de topo e do comité técnico ocorriam, cada uma delas, duas vezes por ano, tirando as reuniões locais.

205 Além disso, atendendo à existência de uma relação de subordinação entre o autor da declaração em causa, elaborada após o envio pela Comissão do pedido de informações previsto no artigo 11.º do Regulamento n.º 17, e a recorrente, que apresentou a declaração da testemunha em anexo à petição inicial, esta só pode ser acolhida se for corroborada por elementos documentais objectivos que constem do processo.

206 A recorrente sustenta que a declaração do Sr. G é corroborada pela nota que a Schunk lhe dirigiu em 18 de Setembro de 1989. Ora, tal como a Comissão alega, com razão, essa declaração, relativa a reuniões que ocorreram entre 2 de Abril de 1998 e 8 de Abril de 1999, não pode ser corroborada por uma queixa que diz respeito a factos de 1989, ou seja, que ocorreram dez anos antes.

207 A recorrente refere igualmente uma declaração dos outros membros do cartel reproduzida numa acta de uma reunião da ECGA, de 19 de Abril de 1996, que tem o seguinte teor:

«A Deutsche Carbone [filial alemã da LCL] iniciou as suas actividades no sector dos produtos mecânicos sem qualquer referência ao nível de preços existente. Foi pedido à P. [LCL] que supervisionasse as suas actividades e se assegurasse de que os níveis de preços estabelecidos são respeitados.»

208 Assim, este documento refere-se ao início da actividade de uma filial da recorrente e não prejudica em nada a atitude que a recorrente possa efectivamente ter adoptado após essa reunião. De resto, a recorrente não fornece nenhum documento que revele um comportamento realmente independente e concorrencial da sua filial alemã após a acta em questão e uma insatisfação persistente dos outros membros do cartel a esse respeito.

209 Por último, a declaração do Sr. G também não é corroborada pela declaração de outro empregado da recorrente, no presente caso o Sr. N. Este precisa ter participado em duas reuniões do comité técnico relativas aos produtos para aplicações eléctricas e mecânicas, organizadas no contexto da ECGA durante o período compreendido entre 1997 e Abril de 1999. Ora, o Sr. N. não refere qualquer queixa de um membro do cartel a propósito do comportamento da recorrente, e isto apesar de a sua declaração também dizer respeito ao período compreendido entre 2 de Abril de 1998 e 8 de Abril de 1999, a que se reporta a declaração do Sr. G.

210 Em segundo lugar, a recorrente sustenta que não executou totalmente a política geral do cartel no território francês, colocado, em princípio, sob a sua responsabilidade, no domínio dos produtos destinados a aplicações eléctricas. A recorrente baseia-se no considerando 127 da decisão, nos termos do qual «[a]pesar de os preços da tabela OEM em vigor nos Países Baixos representarem o nível 100 do índice, a tabela real em França,

onde o nível dos preços era o menos vantajoso para o cartel, era apenas de 61, e os preços realmente pagos eram de 40».

211 Contudo, há que observar que esta afirmação da recorrente resulta de uma leitura parcial e deturpada da decisão.

212 Há que salientar que a procura de produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas se reparte entre grandes clientes, em número relativamente reduzido, e pequenos clientes, muito mais numerosos. Para as aplicações eléctricas, os maiores clientes são os fabricantes de equipamentos para o sector automóvel e os produtores de bens de consumo, que constituem o sector denominado «OEM». Esses clientes, que são muito pouco numerosos e que são, sobretudo, empresas muito grandes compram, em enormes quantidades, um número limitado de tipos de produtos de carbono e de grafite e têm, por isso, um grande poder de negociação (considerandos 39, 40 e 124 da decisão).

213 O cartel tentou contrariar o risco de esses grandes clientes poderem tirar proveito das diferenças de preços entre países. Uma primeira estratégia consistiu em tentar harmonizar os preços à escala europeia e baseava-se numa proposta da recorrente intitulada «Projecto de tarifas únicas europeias para as escovas destinadas aos construtores de máquinas eléctricas industriais». Esta estratégia dos preços harmonizados à escala europeia para os clientes do sector OEM revelou-se difícil de executar na prática, tal como resulta de uma reunião especial do comité técnico sobre os preços OEM que teve lugar em 22 de Fevereiro de 1994 (considerandos 126 e 127 da decisão).

214 É precisamente essa reunião, que fornece indicações sobre a subsistência de diferenças consideráveis entre os preços da tabela e mais ainda entre os preços realmente aplicados

no sector OEM de um país para outro, com o exemplo da situação francesa, que o considerando 127 da decisão relata. Tratava-se, assim, de uma diferença bastante generalizada, existente em outros países além da França, e que não resultava da vontade da recorrente de se subtrair efectivamente à aplicação dos acordos colusórios. Pelo contrário, a própria recorrente está na origem de uma estratégia anticoncorrencial dos preços harmonizados à escala europeia para os clientes do sector OEM. A Comissão também observa que os membros do cartel acordaram em «diminuir a diferença» após a reunião de 22 de Fevereiro de 1994.

215 Há que salientar que a recorrente não contesta de forma alguma as constatações da Comissão feitas no considerando 127 da decisão, fornecendo apenas ao Tribunal uma interpretação subjectiva das mesmas, que a favorece.

216 Em terceiro lugar, a recorrente alega que a Comissão admitiu, no considerando 232 da decisão, que «ela própria não tinha participado no boicote efectivo das 'empresas de corte'».

217 A leitura completa do considerando em causa revela que a alegação da recorrente é, mais uma vez, baseada numa deturpação dos termos da decisão.

218 O considerando 232 da decisão tem a seguinte redacção:

«De qualquer forma, a Comissão não aceita a afirmação da [LCL] segundo a qual [a mesma] não participou na actividade do cartel que consistia em excluir as 'empresas de corte' pelo facto de ter utilizado todos os blocos que produziu para os seus próprios fins. Conforme indicado [no ponto] 7.8, a [LCL] participou, na verdade, na prática do cartel que consistia em não vender blocos às 'empresas de corte' ou em vendê-los unicamente a preços muito elevados. Em especial, durante a reunião de cartel de 14 de Outubro

de 1993, em resposta à questão 'Devemos vender os blocos e renunciar à nossa margem ou não?', a [LCL] declarou que 'tenta vender o menor número possível de blocos e entende ser preferível vendê-los apenas às suas próprias sociedades'. Mesmo que a Carbone Lorraine não tivesse, [ela] própria, participado no boicote efectivo às 'empresas de corte', subscreveu manifestamente a política geral do cartel que consistia em deixar de aprovisionar as 'empresas de corte' ou em aprovisioná-las apenas a preços muito elevados e, como os outros membros o cartel, beneficiou da diminuição da concorrência por parte dessas empresas. Estes elementos de facto bastam para demonstrar a responsabilidade da [LCL].»

219 Assim, verifica-se que a recorrente omitiu as duas primeiras palavras da frase que cita e que revelam que a análise subsequente da Comissão se baseia numa hipótese. Baseando-se a argumentação da recorrente unicamente numa leitura errada do considerando 232 da decisão, a mesma não pode ser acolhida.

220 Em quarto lugar, a recorrente afirma que as notas tomadas pela Morgan numa reunião do comité técnico de 4 de Outubro de 1999 demonstram que ela abandonou totalmente o cartel, pelo menos durante o último ano em que este existiu.

221 O conteúdo desta nota é reproduzida no considerando 186 da decisão, sendo de observar que a recorrente faz a seguinte menção incompleta da mesma:

«G. [Schunk] recomendou a exclusão da P. [a recorrente], pois é impossível comunicar com ela. Contudo, é possível controlar a concorrência com as outras três partes. Além disso, a G afirmou que a P. praticava preços reduzidos. A S. [Morgan], a B. [SGL] e a H.

[filial nacional da Morgan] ainda não constataram que a P. baixava claramente os preços. A G. pretende atacar enviando-lhe uma mensagem clara.»

222 Há que declarar que este documento não tem qualquer força probatória. A alegação da Schunk segundo a qual a recorrente já não respeitava os acordos sobre os preços não é confirmada pelos outros membros do cartel presentes na reunião. Além disso, o documento em causa não contém nenhuma precisão temporal, com excepção da data da reunião, ou seja o dia 4 de Outubro de 1999, que é posterior à data do fim do período da infracção tido em conta pela Comissão relativamente à recorrente, a saber, Junho de 1999.

223 As circunstâncias invocadas pela recorrente no contexto da presente crítica, mesmo que sejam apreciadas globalmente, não permitem concluir que, durante o período em que a recorrente aderiu aos acordos que constituem a infracção, a mesma se tenha subtraído à sua aplicação adoptando um comportamento concorrencial no mercado ou, pelo menos, que tenha desrespeitado claramente e de forma considerável os compromissos assumidos para executar esse acordo, ao ponto de ter perturbado o próprio funcionamento do mesmo.

224 Resulta das considerações antecedentes que a crítica relativa a uma falta de tomada em conta pela Comissão da circunstância atenuante relativa à não aplicação efectiva dos acordos ilícitos não tem fundamento e deve ser rejeitada.

Quanto à falta de tomada em conta da cessação da infracção antes do início da investigação

225 A recorrente alega que pôs fim às práticas imputadas o mais tardar em Junho de 1999, ou seja, mais de três meses antes da primeira intervenção da Comissão e que, desde essa época, implementou um programa de conformidade com as regras da concorrência, aplicado dentro do seu grupo de forma sistemática há mais de quatro anos.

226 Em primeiro lugar, deve recordar-se que as orientações prevêem, no ponto 3, a diminuição do montante de base para circunstâncias atenuantes especiais como, designadamente, ter posto termo às infracções desde as primeiras intervenções da Comissão. Essa circunstância atenuante devia, *a fortiori*, aplicar-se, segundo a recorrente, quando a cessação do comportamento ilícito ocorre antes das referidas intervenções, como no presente caso.

227 Este raciocínio não pode ser aceite pelo Tribunal. Com efeito, só se trata de uma circunstância atenuante, na acepção desse texto, se as empresas em causa foram incitadas a pôr termo aos seus comportamentos anticoncorrenciais pelas intervenções da Comissão. A finalidade desta disposição consiste em encorajar as empresas a pôr termo aos seus comportamentos anticoncorrenciais imediatamente após a Comissão dar início a uma investigação a esse respeito, de forma que não se pode aplicar uma redução da coima a esse título num caso em que já foi posto termo à infracção antes da data das primeiras intervenções da Comissão. Com efeito, a aplicação de um redução nessas circunstâncias constituiria uma duplicação da tomada em conta da duração das infracções no cálculo do montante das coimas (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Junho de 2005, Tokai Carbon e o./Comissão, T-71/03, T-74/03, T-87/03 e T-91/03, ainda não publicado na Colectânea, a seguir «acórdão Tokai II», n.º 291; v. igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância Tokai I, n.º 146 *supra*, n.º 341).

228 Além disso, há que recordar que uma redução da coima devido à cessação de uma infracção desde as primeiras intervenções da Comissão não pode ser automática, dependendo de uma avaliação pela Comissão das circunstâncias do caso concreto, no exercício do seu poder de apreciação. A este respeito, a aplicação desta disposição das orientações a favor de uma empresa será especialmente adequada numa situação em que o carácter anticoncorrencial do comportamento em causa não seja manifesto. Pelo contrário, a sua aplicação será, em princípio, menos adequada numa situação em que o referido comportamento é claramente anticoncorrencial, admitindo que esteja demonstrado (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Julho de 2004, Mannesmannröhren-Werke/Comissão, T-44/00, Colect., p. II-2223, n.º 281, confirmado em sede de recurso pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Janeiro de 2007, Salzgitter Mannesmann/Comissão, C-411/04 P, Colect., p. I-959, e Tokai II, n.º 227 *supra*, n.os 292 e 294).

229 No presente caso, não se pode considerar que a recorrente tenha tido uma dúvida razoável quanto ao carácter anticoncorrencial do seu comportamento no que diz respeito à participação num acordo horizontal sobre os preços, infracção manifesta ao artigo 81.º CE, de que os membros procuraram, através de várias precauções, conservar o secretismo durante mais de dez anos.

230 Por último, deve observar-se que, no presente caso, tal como no processo que culminou no acórdão Tokai I, n.º 146 *supra* (n.º 341), foi na sequência da intervenção das autoridades americanas da concorrência e não da Comissão que a recorrente pôs termo às práticas anticoncorrenciais em causa, facto que a Comissão salienta precisamente no considerando 311 da decisão, com base nas próprias declarações da recorrente. Logo, uma simples leitura literal do ponto 3, terceiro travessão, das orientações permite, assim, indeferir a reivindicação da recorrente.

231 Em segundo lugar, no que se refere à implementação de um programa de conformidade com as regras da concorrência, já foi acima exposto que, embora seja certamente importante que uma empresa adopte medidas para impedir que membros do seu pessoal cometam no futuro novas infracções ao direito comunitário da concorrência,

esse facto em nada altera a realidade da infracção que foi constatada. Assim sendo, a Comissão não é obrigada a considerar esse elemento uma circunstância atenuante (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 373), muito menos quando a infracção em causa constitui, como no presente caso, uma violação manifesta do artigo 81.º CE. A circunstância, adiantada pela recorrente, de esse programa ter sido implementado antes da intervenção da Comissão é irrelevante, se se recordar que as medidas em causa foram adoptadas após a intervenção das autoridades americanas da concorrência.

232 Resulta das considerações antecedentes que a crítica feita à Comissão por não ter tomado em conta a circunstância atenuante relativa à cessação da infracção antes do início da investigação e à implementação de um programa de conformidade com as regras da concorrência não tem fundamento e não deve ser acolhida.

Quanto à falta de tomada em conta da colaboração efectiva da recorrente no processo fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação

233 Entre as circunstâncias atenuantes mencionadas no ponto 3 das orientações, figura, no sexto travessão, a «colaboração efectiva da empresa no processo, fora do âmbito de aplicação da comunicação [sobre a cooperação]».

234 Na decisão especifica-se que a recorrente alegou, para fundamentar a sua reivindicação da circunstância atenuante em causa, o facto de ter fornecido à Comissão certos elementos de informação relativos ao papel da Gerken e às actividades do cartel durante o período anterior a Outubro de 1988 (considerando 314 da decisão).

235 A Comissão indeferiu o pedido da recorrente indicando que não abriu um processo contra a Gerken, não incluiu no âmbito de aplicação do presente processo o período anterior a Outubro de 1988 e que as informações que não a ajudam «a provar a

existência de uma infracção nem a determinar o montante das coimas a aplicar às empresas (se é que este tipo de cooperação pode ser tomado em consideração) não podem ser qualificadas como cooperação efectiva fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a [cooperação]» (considerando 315 da decisão).

236 Nas suas alegações, a recorrente sustenta que os elementos de informação que forneceu durante o procedimento administrativo não só facilitaram a tarefa da Comissão, mas também permitiram a esta não conceder uma redução da coima à Morgan ao abrigo da comunicação sobre a cooperação e provar a participação da Gerken nas actividades do cartel, sendo irrelevante o facto de a Comissão não ter utilizado essas informações no sentido indicado.

237 Ainda que a formulação empregue revele duas proposições distintas, a afirmação da recorrente de que forneceu informações durante o procedimento administrativo que facilitaram claramente à Comissão a sua tarefa não é acompanhada de nenhuns exemplos, com excepção dos elementos relativos aos comportamentos da Morgan e da Gerken. Assim, verifica-se que a reivindicação da circunstância atenuante associada a uma colaboração efectiva da recorrente fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação se baseia apenas nos referidos elementos de informação.

238 Nesta fase, deve observar-se que, segundo jurisprudência assente, uma redução da coima com base na cooperação durante o procedimento administrativo só se justifica se o comportamento da empresa em causa tiver permitido à Comissão apurar a existência de uma infracção com menos dificuldade e, tal sendo caso, pôr-lhe termo (acórdão de 16 de Novembro de 2000, SCA Holding/Comissão, n.º 113 *supra*, n.º 36; v. acórdão BPB de Eendracht/Comissão, n.º 164 *supra*, n.º 325 e jurisprudência referida).

239 Além disso, no âmbito de uma interpretação da referida jurisprudência em conformidade com o seu espírito, o Tribunal considerou que o fornecimento de informações que permitiu à Comissão avaliar com mais rigor o grau de cooperação de uma das empresas implicadas num cartel durante o processo para efeitos da determinação do montante da sua coima, facilitando assim a tarefa da Comissão durante a sua investigação, constituía uma «colaboração efectiva […] fora do âmbito de aplicação [da comunicação sobre a cooperação]» na acepção do ponto 3, sexto travessão, das orientações (acórdão ADM I, ponto 83 *supra*, n.os 305 e 306).

240 No presente caso, basta observar que, conforme resulta claramente da decisão (considerandos 265 a 266 e 319 a 321, artigo 1.º da decisão), a Comissão não teve em conta nenhum dos elementos fornecidos pela recorrente relativos ao comportamento da Gerken e da Morgan nem para constatar ou sancionar uma infracção ao direito comunitário da concorrência nem para avaliar mais rigorosamente o grau de cooperação da empresa para efeitos da determinação do montante da sua coima. Assim sendo, a Comissão não era obrigada a recompensar através de uma redução da coima a colaboração invocada pela recorrente nesse contexto, visto que esta não lhe facilitou a tarefa de constatar a existência de uma infracção e de lhe por termo ou de determinar o montante das coimas (v., neste sentido, acórdão Tokai II, n.º 227 *supra*, n.º 368, confirmado em sede de recurso pelo acórdão de 10 de Maio de 2007, SGL Carbon/Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 87).

241 O acórdão ADM I, n.º 83 *supra*, ao qual a recorrente faz referência para justificar a sua pretensão, confirma, pelo contrário, a justeza da posição da Comissão.

242 Assim, o Tribunal decidiu conceder uma redução suplementar de 10% à parte recorrente, a título de uma colaboração efectiva da empresa no processo fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação, após ter observado que a referida parte tinha efectivamente informado a Comissão de que outra empresa implicada no cartel tinha destruído documentos e que esse facto tinha sido considerado num dos considerandos da decisão da Comissão e tinha sido utilizado pela mesma para daí concluir que a cooperação da empresa acima referida não tinha sido total, na acepção

do ponto B, alínea d), da comunicação sobre a cooperação, não justificando, portanto, uma redução da coima a esse título (acórdão ADM I, n.º 83 *supra*, n.os 304 a 312).

243 Pelo contrário, o Tribunal verificou que as informações fornecidas pela recorrente nesse processo relativas à suposta pré-existência de um acordo entre produtores de lisina durante os anos de 1970 e 1980 não permitiram à Comissão apurar a existência de qualquer infracção, «uma vez que» a decisão apenas dizia respeito ao acordo entre os referidos produtores a partir de Julho de 1990 (acórdão ADM I, n.º 83 *supra*, n.º 301).

244 Por uma questão de exaustividade, há que declarar que os elementos de informação fornecidos pela recorrente são, de qualquer forma, irrelevantes.

245 No que se refere à situação da Gerken, a recorrente alega ter fornecido elementos de informação que teriam permitido à Comissão comprovar a participação dessa empresa no acordo em causa.

246 Na decisão, a Comissão respondeu às objecções da Hoffman e da recorrente relativas ao facto de aquela não ter envidado à Gerken uma comunicação de acusações. O considerando 266 da decisão tem a seguinte redacção:

«No entender da Comissão, o papel da Gerken era sensivelmente diferente do da Hoffmann durante o período em que a Hoffman foi considerada responsável. Em especial, tanto quanto é do conhecimento da Comissão, a Gerken nunca participou numa das reuniões do cartel a nível europeu, seja nas reuniões do comité técnico ou nas

reuniões de topo. Logo, não se pode considerar que a Gerken fez parte do cartel como a Hoffman. Pode ser que a Gerken tenha participado, da mesma forma que algumas outras empresas pequenas, numa ou outra das reuniões locais organizadas pelo cartel. No entanto, as provas de que a Comissão dispõe dessa participação são muito limitadas e esporádicas quando comparadas com as numerosas provas que a Comissão possui sobre a participação continuada da Hoffman durante o período em que ela é considerada responsável. Por último, há que apontar que, na qualidade de 'cortador', a Gerken estava dependente do fornecimento contínuo de blocos a preços razoáveis. O único período em que a Gerken parece ter estado mais disposta a seguir o cartel em termos de preços facturados aos clientes é precisamente o período que se seguiu à aquisição, pela SGL, da actividade relativa às grafites especiais da empresa americana que fornecia blocos à Gerken. Contudo, alguns anos depois, a Gerken parece ter recuperado para constituir um dos poucos concorrentes restantes do cartel no EEE. Segundo as notas tomadas pela Morgan durante uma reunião do comité técnico de 11 de Dezembro de 1997, a Gerken visitava todos os grandes utilizadores finais nos Países Baixos e na Bélgica e propunha preços 20 a 25% inferiores: 'A impressão geral é a de que a 'G' (Gerken) representa actualmente um perigo ainda maior do que o que representava há dois anos. Absolutamente nenhum controlo.'»

247 Como informação fornecida à Comissão que alegadamente provava a participação da Gerken no acordo, a recorrente limitou-se a apresentar a declaração de um dos seus empregados, com data de 18 de Fevereiro de 2003, que revela as discussões mantidas entre a recorrente e a Gerken, no período compreendido entre 1997 e 1999, sobre os níveis de preços respectivos praticados no âmbito de concursos, designadamente para escovas de retorno de corrente no domínio ferroviário e para escovas de motores eléctricos utilizadas nas redes urbanas. Esta declaração é completada por tabelas recapitulativas, feitas pela recorrente, relativas a concursos lançados por sociedades francesas de transportes públicos, com a indicação, designadamente, dos concursos ganhos pelas empresas acusadas ou do volume de negócios, por tipo de produtos, realizado por cada um dos concorrentes.

248 Há que afirmar que esta simples declaração, completada por tabelas, algumas das quais com dados irrelevantes, não permitia à Comissão constatar uma infracção por parte da Gerken, num sentido da sua participação no acordo em causa. Os elementos fornecidos

pela recorrente podem, no máximo, constituir indícios de uma participação da Gerken em aspectos da infracção respeitantes unicamente à França e a certos produtos específicos, sendo de observar que, nesse mesmo ano de 1997, a Gerken assumiu um comportamento comercial agressivo nos Países Baixos e na Bélgica (considerando 266 da decisão). Esses elementos não demonstram que a Gerken tenha participado na infracção única e continuada, que cobria o EEE e uma vasta gama de produtos de carbono e de grafite para aplicações eléctricas e mecânicas e os blocos de carbono e de grafite a partir dos quais esses produtos são fabricados, definida na decisão (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Março de 2002, Sigma Tecnologie/Comissão, T-28/99, Colect., p. II-1845, n.^{os} 40 a 52).

249 Além disso, os argumentos da recorrente, que figuram nos articulados apresentados na presente instância, sobre a alegada participação da Gerken em reuniões locais do acordo e sobre a alegada contradição na prática decisória da Comissão relativa ao tratamento que lhe foi reservado na decisão em comparação com a Gerken são irrelevantes para a apreciação da pertinência dos elementos de informação fornecidos à Comissão que supostamente demonstrariam a participação da Gerken no acordo.

250 No que ser refere à Morgan, a recorrente alega que os três elementos de informação que comunicou durante o procedimento administrativo demonstram que a Morgan não cumpriu nenhuma das condições previstas o ponto B da comunicação sobre a cooperação para poder beneficiar de uma redução da coima, na medida em que essa empresa não transmitiu à Comissão todas as informações úteis relativas ao seu envolvimento nas práticas ilícitas, tendo mesmo fornecido informações erradas quanto à data da cessação da sua participação nas referidas práticas.

251 Em primeiro lugar, a recorrente faz referência ao facto de ter indicado à Comissão, na resposta à comunicação de acusações (ponto 145), que, em Março de 2003, contactou a

divisão *antitrust* do Ministério da Justiça americano para lhe dar a conhecer as actuações de uma filial da Morgan, que lhe pareciam manifestamente ilícitas à luz das regras da concorrência.

252 Em segundo lugar, invoca o facto de ter indicado à Comissão, na sua resposta à comunicação de acusações (ponto 137) que a Morgan não a tinha informado de que, desde Abril de 1999 e através da sua filial americana Morganite Industries, já estava a ser alvo de um processo nos Estados Unidos devido a um acordo ilícito sobre os preços de produtos de grafite.

253 No que se refere a esses dois primeiros elementos de informação, resulta da leitura da resposta à comunicação de acusações que não dizem respeito ao cartel que foi objecto da decisão, uma vez que dizem respeito, o primeiro, à Coreia do Sul e, o segundo, ao mercado americano. Contrariamente às afirmações da recorrente, as obrigações da empresa que pede a redução ou a dispensa são limitadas, logicamente, às informações relativas às práticas anticoncorrenciais que são objecto da investigação. O acordo que foi objecto da investigação da Comissão e da decisão não diz respeito à Coreia do Sul nem aos Estados Unidos, mas sim ao território europeu e ao do EEE.

254 Em terceiro lugar, a recorrente alega que enviou à Comissão uma cópia das notificações de acusação, de 24 de Setembro de 2003, de quatro antigos dirigentes da Morgan por um grande júri federal dos Estados Unidos por suborno de testemunhas e destruição ou ocultação de documentos durante o período compreendido entre Abril de 1999 e Agosto de 2001. Na sua opinião, resulta dessas notificações que, durante o período em causa, a Morgan mandou destruir e ocultou às autoridades americanas e comunitárias da concorrência numerosos documentos relativos aos acordos sobre a fixação dos preços e, designadamente para poder continuar a aplicar esses acordos até Agosto de 2001, quando tinha declarado ter posto termo a toda e qualquer participação nas práticas ilícitas em Dezembro de 1999.

255 A recorrente baseia, em especial, as suas alegações numa passagem com a seguinte redacção:

«Durante o período compreendido entre Abril de 1999 e Junho de 1999, o grupo de trabalho constituído pela CC-2 visitou as instalações da Morgan na Europa e retirou e ocultou ou destruiu todos os documentos e registos que constavam dos processos da Morgan e que continham provas do acordo sobre a fixação dos preços [...] Os membros do grupo de trabalho, entre os quais a CC-3, enviaram à CC-4 os documentos recolhidos que faziam referências ao acordo sobre as fixação dos preços a fim de a CC-4 poder ocultar esses documentos às autoridades americanas e europeias, mas também para que os documentos pudessem ser conservados num local secreto para permitir à Morgan continuar a aplicar o acordo sobre a fixação dos preços [...] Em Agosto de 2001, os empregados destruíram documentos que eram alvo da investigação levada a cabo pelo grande júri, seguindo as instruções da CC-1.»

256 No que se refere a esta terceira informação, há que salientar que, na decisão (considerando 67), a Comissão precisou que o Ministério da Justiça americano tinha anunciado, em 4 de Novembro de 2002, que a filial da Morgan nos Estados Unidos tinha aceite declarar-se culpada de participação num acordo internacional destinado a fixar os preços de diferentes tipos de produtos de carbono para aplicações eléctricas, vendidos nos Estados Unidos e noutros países e que a sociedade-mãe do Reino Unido, a Morgan, tinha consentido em declarar-se culpada de tentativas de obstrução à investigação. A decisão refere expressamente as notificações de acusação, de 24 de Setembro de 2003, dos quatro antigos responsáveis da Morgan por um grande júri federal por suborno de testemunhas e destruição ou ocultação de documentos durante o período compreendido entre Abril de 1999 e Agosto de 2001.

257 Além disso, é pacífico que a Comissão recebeu uma carta da Morgan com data de 30 de Outubro de 2001, que completa os elementos já fornecidos com o seu pedido de clemência formulado no dia 18 de Setembro de 2001, onde está claramente indicado que «[é] evidente que alguns empregados retiraram ou destruíram documentos relevantes».

258 Assim, verifica-se que a Comissão foi informada pela própria Morgan, em 2001, da ocultação e da destruição, pelo próprio pessoal dessa empresa, de documentos relativos ao acordo denunciado. A transmissão das notificações de acusação pela recorrente, em Setembro de 2003, não fez mais que confirmar a realidade de actuações de que a Comissão já tinha conhecimento e a vontade da Morgan de tentar, num primeiro momento, dissimular a sua responsabilidade, ao mesmo tempo que fornecia precisões sobre as traduções concretas dessa vontade.

259 Nestas circunstâncias, o facto de a Morgan ter igualmente indicado, na carta de 30 de Outubro de 2001, que comunicaria à Comissão todas as informações suplementares obtidas e de, cerca de dois anos mais tarde e após o fornecimento à Comissão de um processo com 4789 páginas relativo ao cartel em causa, ela não ter transmitido as notificações de acusação de 4 de Setembro de 2003 é irrelevante.

260 A este respeito, há que observar que a recorrente faz uma interpretação extensiva do conteúdo dos documentos em causa. Sustenta que resulta dos mesmos que a Morgan continuou a participar em práticas ilícitas, tanto nos Estados Unidos como na Europa, pelo menos até Agosto de 2001 e não até Dezembro de 1999 como foi indicado pela Comissão, o que explicaria o facto de a Morgan não ter entregue esses documentos.

261 O texto reproduzido no n.º 255 *supra* revela a ocultação de documentos probatórios para permitir à Morgan continuar a aplicar o acordo sobre a fixação dos preços. Mesmo supondo que o referido acordo não diga apenas respeito ao mercado americano mas também ao território europeu, não resulta desse texto, que evoca unicamente um objectivo a atingir, nem das notificações de acusação de forma geral que esse acordo tenha efectivamente continuado a ser aplicado pela Morgan e por outros operadores no mercado europeu após Dezembro de 1999, data da cessação das práticas ilícitas considerada na decisão, e até Agosto de 2001. Tendo em conta que a recorrente não contesta que os outros membros do cartel cessaram a sua participação o mais tardar em Dezembro de 1999, é dificilmente concebível que tenha podido existir um cartel após Dezembro de 1999.

262 O facto de a Comissão ter decidido, por fim, que a Morgan devia beneficiar de uma redução na coima na medida em que, designadamente, forneceu provas determinantes, pôs termo à sua participação no acordo o mais tardar quando o denunciou, forneceu todas as informações úteis, bem como todos os documentos e provas de que dispunha relativos ao acordo «no momento em que apresentou o seu pedido», e manteve uma cooperação permanente e total ao longo de toda a investigação é uma apreciação que não compete ao Tribunal controlar no âmbito da presente instância.

263 Atendendo ao antecedente, a crítica relativa ao facto de a Comissão não ter tomado em conta a circunstância atenuante relativa à colaboração efectiva da recorrente no processo fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação não tem fundamento e não deve ser acolhida.

264 Resulta de todas as considerações precedentes que a recorrente não demonstrou que a Comissão cometeu erros na apreciação das circunstâncias atenuantes e que o pedido da recorrente para obter a redução do montante da coima devido a essas circunstâncias não deve ser acolhido.

Quanto à cooperação da recorrente durante o processo administrativo

Quanto à reivindicação da redução máxima de 50%

265 Na comunicação sobre a cooperação, a Comissão definiu as condições com base nas quais as empresas que com ela cooperem durante as suas investigações sobre um

acordo, decisão ou prática concertada podem ser dispensadas da coima ou beneficiar de uma redução do montante da coima que, de outra forma, lhes seria aplicada (ponto A, n.º 3, da comunicação sobre a cooperação).

266 O ponto D da comunicação sobre a cooperação prevê:

«1. A partir do momento em que uma empresa se propõe cooperar sem se encontrarem preenchidas todas as condições expostas nos pontos B ou C, a mesma beneficiará de uma redução de 10% a 50% do montante da coima que lhe teria sido aplicada na falta da sua cooperação.

2. Esta situação pode verificar-se, nomeadamente, se:

— uma empresa, antes do envio de uma comunicação de acusações, fornecer à Comissão informações, documentação ou outras provas que contribuam para confirmar a existência da infracção,

— uma empresa, após ter recebido a comunicação de acusações, informar a Comissão de que não contesta a materialidade dos factos em que a Comissão baseia as suas acusações.»

267 No presente caso, a recorrente beneficiou de um redução de 40% do montante da sua coima ao abrigo do ponto D da comunicação sobre a cooperação.

268 Para justificar a sua apreciação, a Comissão alega o seguinte no considerando 324 da decisão:

«A [LCL] pediu para beneficiar de medidas de clemência pouco tempo depois de ter recebido a carta que a Comissão lhe enviou nos termos do artigo 11.º [do Regulamento n.º 17]. A sua cooperação foi muito além das respostas exigidas nessa carta. A [LCL] forneceu espontaneamente um número considerável de documentos dessa altura, designadamente diversos relatórios sobre reuniões do cartel que não tinham sido enumerados na carta enviada pela Comissão nos termos do artigo 11.º A [LCL] também enviou várias declarações assinadas dos quadros e de antigos quadros da empresa que comprovavam o papel que desempenharam nas actividades do cartel. Por último, forneceu uma descrição detalhada e útil do mercado de produto e das actividades do cartel para cada tipo de cliente. Atendendo à quantidade e à qualidade das provas previamente fornecidas pela Morgan, as provas fornecidas espontaneamente pela [LCL] e por outras empresas que pediram para beneficiar de medidas de clemência acrescentam apenas um pequeno valor às provas de que a Comissão já dispunha. Contudo, a Comissão considera que a totalidade das provas fornecidas espontaneamente pela [LCL] contribuiu para confirmar a existência da infracção.»

269 A Comissão observa igualmente que, após ter recebido a comunicação de acusações, a recorrente a informou de que não contestava a materialidade dos factos em que baseou as suas acusações (considerando 325 da decisão).

270 Há que salientar que não existe nenhuma contestação de que a recorrente preenchia, no momento da adopção da decisão, as condições previstas no ponto D, n.º 2, primeiro e segundo travessões, da comunicação sobre a cooperação, sendo de observar que as reduções concedidas foram, respectivamente, de 30% e de 10%, segundo os esclarecimentos fornecidos pela Comissão nas suas alegações. O litígio tem por objecto a importância da redução concedida, que, segundo a recorrente, devia ter sido, no total, de 50%, ou seja, a redução máxima possível.

271 Deve recordar-se que a Comissão beneficia de um amplo poder de apreciação no que diz respeito ao método de cálculo das coimas e pode, a esse respeito, ter em conta múltiplos elementos, entre os quais figura a cooperação das empresas em causa durante a investigação conduzida pelos serviços desta instituição. Neste contexto, cabe à Comissão fazer apreciações factuais complexas, como as que se referem à cooperação respectiva das referidas empresas (acórdão de 10 de Maio de 2007, SGL Carbon/ /Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 81).

272 A este respeito, a Comissão goza de uma vasta margem de apreciação na valoração da qualidade e da utilidade da cooperação prestada por uma empresa, designadamente em comparação com as contribuições de outras empresas (acórdão de 10 de Maio de 2007, SGL Carbon/Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 88).

273 O raciocínio da recorrente, que deduz da verificação do preenchimento das condições previstas no ponto D, n.º 2, primeiro e segundo parágrafos, da comunicação sobre a cooperação uma redução automática de 50%, equivale a negar esse poder de apreciação da Comissão, que se exprime, designadamente, pela indicação de uma margem de 10 a 50% como montante da redução.

274 Conforme resulta do considerando 324 da decisão, a Comissão baseou a sua apreciação do montante da redução concedida no facto de, por um lado, as provas fornecidas pela recorrente terem apenas um pequeno valor acrescentado tendo em conta as provas que a Comissão já possuía e fornecidas pela Morgan e, por outro, de a cooperação da recorrente só ter começado após a recepção da carta que lhe foi enviada nos termos do artigo 11.º do Regulamento n.º 17.

275 A recorrente critica a pertinência do primeiro critério de análise utilizado pela Comissão.

276 Ora, há que recordar que, segundo a jurisprudência, a redução das coimas em caso de cooperação por parte das empresas que participaram em infracções ao direito comunitário da concorrência tem fundamento na consideração de que essa cooperação facilita a tarefa da Comissão de detectar a existência de uma infracção e, se for esse o caso, de pôr-lhe termo (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 399; acórdãos do Tribunal de Primeira Instância BPB de Eendracht/Comissão, n.º 164 *supra*, n.º 325; de 14 de Maio de 1998, Finnboard/Comissão, T-338/94, Colect., p. II-1617, n.º 363, e Mayr-Melnhof/Comissão, n.º 83 *supra*, n.º 330).

277 Atendendo à razão de ser da redução, a Comissão não pode ignorar a utilidade da informação fornecida, que depende necessariamente das provas de que já dispõe.

278 A recorrente sustenta que a Comissão não tem razão em invocar a utilidade relativa da sua contribuição relativamente à fornecida pela Morgan, na medida em que a utilidade respectiva das informações fornecidas por essas duas empresas já se reflecte na escolha de uma categoria de redução diferente para cada uma das empresas.

279 Ora, há que observar que o facto de a Comissão considerar que a Morgan devia beneficiar de uma dispensa da coima em conformidade com o ponto B da comunicação sobre a cooperação tendo em conta a qualidade específica da cooperação verificada não a impede, em seguida, de avaliar, ao abrigo do ponto D da referida comunicação, a colaboração da recorrente e, logo, a utilidade das informações fornecidas à luz das provas previamente apresentadas por outra empresa, neste caso a Morgan. Tal como a Comissão salienta, com razão, se a diferença fundamental que subjaz aos pontos B, C e D da comunicação sobre a cooperação é a utilidade da informação prestada, a Comissão pode utilizar o critério da utilidade para decidir o montante da redução por cada categoria de redução da coima prevista nos referidos pontos.

280 Embora a recorrente critique a pertinência do primeiro critério de análise utilizado pela Comissão, pelo contrário, ela não põe em causa as conclusões da Comissão sobre a qualidade da cooperação da Morgan, que apresentou um processo de 4789 páginas relativo ao cartel, e a subsequente dedução do fraco valor acrescentado das provas que ela própria forneceu. A recorrente indica expressamente que não contesta o facto de a utilidade da sua cooperação no processo ter sido menos significativa que a da Morgan.

281 No que diz respeito ao segundo critério tido em conta pela Comissão, par fixar em 40% o montante da redução concedida à recorrente, esta sustenta que a Comissão contesta injustificadamente o carácter espontâneo da sua cooperação e que ela cooperou muito antes do envio da comunicação de acusações, que constitui a única condição exigida no ponto D da comunicação sobre a cooperação.

282 Há que salientar que a Comissão indicou, tal como resulta, de resto, dos termos da decisão e em especial do considerando 324, que não contestava o carácter espontâneo da cooperação da recorrente enquanto tal. Contudo, alega que, no âmbito da sua apreciação da totalidade da referida cooperação, pode tomar em consideração o facto de esta ter começado após o envio de um pedido de informações. Acrescenta que foi a utilidade limitada da informação prestada pela recorrente que foi determinante para justificar a recusa de conceder a redução máxima de 50%.

283 Conforme acima exposto, a Comissão goza de uma vasta margem de apreciação para avaliar a qualidade e a utilidade da cooperação prestada por uma empresa (acórdão de 10 de Maio de 2007, SGL Carbon/Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 88) e, no âmbito de uma apreciação de conjunto, pode ter em conta o facto de essa empresa só lhe ter enviado documentos após a recepção de um pedido de informações (acórdão LR AF 1998/ /Comissão, n.º 158 *supra*, n.º 365, confirmado em sede de recurso pelo acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, n.º 68 *supra*, n.º 408), sem, contudo, poder considerá-lo

determinante para minimizar a cooperação prestada por uma empresa nos termos do ponto D, n.º 2, primeira travessão, da comunicação sobre a cooperação (acórdão Tokai I, n.º 146 *supra*, n.º 410).

284 A recorrente alega que a Comissão não demonstrou, de qualquer forma, que ela já tinha conhecimento do pedido de informações quando enviou a carta de 16 de Agosto de 2002, na qual pedia o benefício das medidas de clemência. Afirma que, algumas horas antes da recepção do pedido de informações em 16 de Agosto de 2002, apresentou um pedido com vista à aplicação da comunicação sobre a cooperação, pedido esse cuja cópia apresenta em anexo à petição inicial.

285 Nesse documento, que tem efectivamente a data de 16 de Agosto de 2002 e que constitui uma mensagem de télécópia onde não aparece qualquer indicação de ter sido enviada com êxito nem a data desse envio, menciona-se que «a [LCL] pede o benefício da comunicação [sobre a cooperação] no processo que diz respeito às escovas de alimentação de motores eléctricos, no âmbito do processo aberto pela Comissão contra a empresa», redacção essa que corrobora a exactidão da cronologia mencionada na decisão.

286 Em resposta à observação da Comissão segundo a qual a menção «no âmbito do processo aberto» comprova a recepção e o conhecimento do pedido de informações pela recorrente, esta afirma, na réplica, que se estava a referir ao processo aberto no sector das grafites isostáticas.

287 Tal como a Comissão salienta, se esta afirmação da recorrente fosse verdadeira, ter-se--ia de considerar que a carta de 16 de Agosto de 2002, que continha uma oferta de cooperação da recorrente, não tinha nenhuma ligação com o presente processo e, por isso, devia ser ignorada pelo Tribunal. Assim, a recorrente não demonstrou ter cooperado antes da recepção do pedido de informações.

288 Além disso, há que observar que, nessa carta de 16 de Agosto de 2002, é feita uma menção expressa ao processo respeitante às «escovas de alimentação de motores eléctricos», que fazem parte dos produtos de carbono e de grafite destinados a aplicações eléctricas que foram objecto do acordo referido na decisão.

289 De qualquer forma, há que observar que a recorrente só começou efectivamente a cooperar a partir de 22 de Agosto de 2002, data em que transmitiu à Comissão os primeiros documentos relativos ao cartel e, portanto, após a recepção alegada da carta que a Comissão lhe enviou nos termos do artigo 11.º do Regulamento n.º 17.

290 Por último, no que se refere à referência à prática decisória anterior da Comissão, que justificaria a redução máxima de 50% reivindicada pela recorrente, já foi exposto no n.º 110 *supra* que a prática decisória da Comissão não pode servir de quadro jurídico às coimas aplicadas em matéria de concorrência e que as decisões referentes a outros processos só podem ter carácter indicativo no que respeita à eventual existência de discriminação, pois é pouco provável que as circunstâncias desses processos, como os mercados, os produtos, as empresas e os períodos em causa sejam idênticos. Há que declarar que a recorrente não fez prova da existência de discriminação. Além disso, o simples facto de a Comissão ter considerado, na sua prática decisória anterior, uma certa taxa de redução para um comportamento determinado não implica que seja obrigada a conceder a mesma redução proporcional quando da apreciação de um comportamento semelhante no quadro de um procedimento administrativo posterior (v. acórdão de 25 de Outubro de 2005, Groupe Danone/Comissão, n.º 90 *supra,* n.º 458 e jurisprudência referida).

291 Resulta das considerações antecedentes que a recorrente não demonstrou que a Comissão tenha apreciado de forma manifestamente errada a sua cooperação ao conceder-lhe uma redução de 40% ao abrigo do ponto D da comunicação sobre a cooperação.

Quanto às alegadas violações do princípio da igualdade de tratamento

292 No que diz respeito à alegada violação do princípio da igualdade de tratamento, constitui jurisprudência consolidada que, no âmbito da sua apreciação da cooperação prestada pelas empresas em causa, a Comissão não pode desrespeitar este princípio, que é violado quando situações comparáveis são tratadas de modo diferente ou quando situações diferentes são tratadas de igual modo, salvo se esse tratamento se justificar por razões objectivas (v. acórdão Tokai I, n.º 146 *supra*, n.º 394 e jurisprudência referida).

293 Em primeiro lugar, a recorrente alega que a Comissão concedeu à Morgan uma redução da coima de 100% ao abrigo do ponto B da comunicação sobre a cooperação, quando esta empresa ocultou à Comissão certas informações úteis relativas à sua participação num acordo sobre os preços dos produtos de grafite nos Estados Unidos e forneceu à Comissão informações incorrectas relativas à cessação da sua participação em actividades ilícitas nos Estados Unidos e na Europa.

294 Daí deduz que a Comissão, para não cometer uma violação grave do princípio da igualdade de tratamento, devia requalificar o pedido de medidas de clemência feito pela recorrente e atribuir-lhe a redução da coima prevista no ponto B ou, pelo menos, conceder-lhe a redução máxima do montante da coima previsto no ponto D da comunicação sobre a cooperação, tendo em conta que concedeu à Morgan a redução máxima do montante da coima previsto no ponto B da referida comunicação.

295 Caso se entenda que a recorrente invoca uma redução ilegal da coima obtida pela Morgan e mesmo admitindo que a Comissão tenha indevidamente atribuído uma redução a essa empresa através de uma aplicação incorrecta da comunicação sobre a

cooperação, há que recordar que o respeito do princípio da igualdade de tratamento deve conciliar-se com o respeito do princípio da legalidade, segundo o qual ninguém pode invocar, em seu benefício, uma ilegalidade cometida a favor de terceiro (acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de Julho de 1985, Williams/Tribunal de Contas, 134/84, Recueil, p. 2225, n.º 14; acórdãos de 14 de Maio de 1998, SCA Holding/Comissão, n.º 113 *supra*, n.º 160, e LR AF 1998/Comissão, n.º 158 *supra*, n.º 367).

296 Em seguida, deve observar-se que a Morgan e a recorrente não se encontravam em situações comparáveis e que esta diferença objectiva de situação explica e justifica que a Comissão as tenha tratado de modo diferente no âmbito da aplicação da comunicação sobre a cooperação.

297 Há que salientar que entre as condições de uma dispensa da coima ou de uma redução significativa do seu montante, conforme previstas no ponto B da comunicação sobre a cooperação, figura o facto de a empresa ser a primeira a produzir elementos determinantes que provam a existência do acordo, decisão ou prática concertada. Ora, a própria recorrente indica, na réplica, não contestar que a utilidade da sua cooperação no processo foi menos relevante que a da Morgan e que, de resto, não podia ter sido de outra forma, uma vez que as informações fornecidas pela Morgan permitiram à Comissão comprovar a existência do acordo, de forma que a sua contribuição só podia necessariamente contribuir para confirmar a existência da infracção.

298 Nestas circunstâncias, a alegação de uma desigualdade de tratamento em comparação com o tratamento reservado à Morgan e a reivindicação correlativa feita pela recorrente do benefício das disposições do ponto B da comunicação sobre a cooperação ou da redução máxima da coima prevista no ponto D da referida comunicação não deve ser acolhida.

299 Em segundo lugar, a recorrente observa que, apesar da cooperação extremamente limitada e tardia da SGL no processo, facto este salientado pela própria Comissão na decisão, esta lhe concedeu uma redução de 20% do montante da coima ao abrigo da comunicação sobre a cooperação, quando a recorrente só beneficiou de uma redução de 40% por uma cooperação plena e total.

300 Esta argumentação não revela nenhuma violação do princípio da igualdade de tratamento nem, sequer, do princípio da proporcionalidade, na medida em que a cooperação da recorrente, objectivamente mais significativa que a da SGL, foi efectivamente tida em conta pela Comissão de forma adequada.

301 Com efeito, a redução concedida ao abrigo da cooperação fornecida pela recorrente antes do envio da comunicação de acusações é três vezes maior que a concedida à SGL, uma vez que é de 30% para a primeira e de 10% para a segunda. Tendo ambas as empresas admitido a materialidade dos factos expostos na comunicação de acusações, beneficiaram, em seguida, logicamente, de uma redução idêntica de 10% só por esse mesmo motivo.

302 A este respeito, deve observar-se que a recorrente não demonstra a razão pela qual entende que a Comissão não pode esclarecer, na presente instância, a composição quantificada das reduções de 40% e de 20% concedidas. Estas indicações fornecidas pela Comissão nas suas alegações, que vêm completar a decisão, não podem ser consideradas um novo fundamento de defesa proibido pelo artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo.

303 Além disso, a recorrente refere que, para não violar o princípio da igualdade de tratamento, a Comissão devia ter-lhe concedido uma redução sensivelmente superior a 50% do montante da sua coima ao abrigo da comunicação sobre a cooperação, uma vez que concedeu à SGL – que criou obstáculos à investigação da Comissão – uma redução de «55%» (20% pela cooperação e 33% por outros factores).

304 Tal como a própria recorrente salienta, a redução de 33% foi concedida por «outros factores», o que não permite fundamentar de forma pertinente a desigualdade de tratamento alegada na aplicação da comunicação sobre a cooperação. A questão da tomada em conta pela Comissão de «outros factores» é, de resto, evocada pela recorrente numa crítica específica examinada mais adiante.

305 Por último, na medida em que a recorrente invoca uma redução ilegal da coima obtida pela SGL e mesmo admitindo que a Comissão tenha concedido indevidamente uma redução a esta empresa através de uma aplicação incorrecta da comunicação sobre a cooperação, há que recordar que o respeito do princípio da igualdade de tratamento deve conciliar-se com o respeito do princípio da legalidade, segundo o qual ninguém pode invocar, em seu benefício, uma ilegalidade cometida a favor de terceiro.

306 Resulta das considerações antecedentes que a recorrente não demonstrou que foi objecto de um tratamento discriminatório e/ou desproporcionado na aplicação pela Comissão da comunicação sobre a cooperação.

Quanto à recusa de redução do montante da coima a título de «outros factores»

307 Há que recordar que, na parte da decisão intitulada «Capacidade de pagamento e outros factores», a Comissão, num primeiro momento, rejeitou os argumentos da SGL e da recorrente apresentados com vista a provar a sua incapacidade de pagar uma coima no presente processo (considerandos 340 a 357 da decisão).

308 Num segundo momento, a Comissão recordou que, recentemente, já tinha condenado a SGL em coimas significativas pela sua participação em outras actividades colusórias, neste caso uma coima de 80,2 milhões de euros no processo dos eléctrodos de grafite e

duas coimas no montante global de 27,75 milhões de euros pela sua participação no acordo sobre a grafite isostática e no acordo sobre a grafite extrudida, no processo das grafites especiais (considerando 358 da decisão). Atendendo às graves dificuldades financeiras da SGL e às suas recentes condenações e ao facto de as diferentes actividades colusórias que lhe foram imputadas terem sido realizadas em simultâneo, a Comissão considerou que, nessas condições particulares, não era necessário, para garantir uma dissuasão eficaz, aplicar à SGL o montante total da coima e, por isso, reduziu-a em 33%, para o montante de 23,64 milhões de euros (considerando 360 da decisão).

309 Pelo contrário, considerando que a situação da recorrente era muito diferente da da SGL, a Comissão não concedeu à recorrente nenhuma redução do montante da coima a título de «outros factores». A este respeito, a Comissão observou que o montante total das coimas aplicadas à SGL por actividades colusórias atingia quase 10% do volume de negócios mundial da SGL em 2002, quando, no caso da recorrente, atingia apenas 1%, tendo-lhe sido aplicada uma coima de 6,97 milhões de euros pela sua participação no cartel sobre a grafite isostática. A Comissão também salienta, com base numa análise comparativa dos rácios financeiros, que a situação financeira da SGL é muito pior que a situação actual da recorrente (considerandos 361 e 362 da decisão).

310 A recorrente alega que, ao fazê-lo, a Comissão violou o princípio da igualdade de tratamento.

311 Deve recordar-se que a argumentação desenvolvida pela recorrente para fundamentar essa crítica se baseia na premissa de que a Comissão não podia, à luz da jurisprudência e nos próprios termos da decisão, tomar em conta, de forma isolada ou com outros elementos, a situação financeira da SGL. Uma vez que a Comissão era obrigada, segundo a recorrente, a ignorar a capacidade financeira da SGL na fixação da coima, a redução do montante da coima só pôde ter por base as condenações recentes desta empresa.

312 Este raciocínio permite à recorrente afastar da análise comparativa do tratamento reservado à SGL a questão da situação financeira da mesma, para se basear apenas na tomada em conta da existência de condenações no pagamento de coimas (as que lhe foram aplicadas no processo dos grafites especiais, nos Estados Unidos e na presente decisão, num total de 50,02 milhões de euros) e reivindicar, em aplicação do princípio da igualdade de tratamento, uma redução correlativa e proporcional do montante da sua coima.

313 Importa declarar que estes argumentos da recorrente assentam numa premissa errada e, por isso, não devem ser acolhidos.

314 Com efeito, há que recordar que, segundo jurisprudência assente, a Comissão não é obrigada, na determinação do montante da coima, a tomar em consideração a situação financeira deficitária de uma empresa interessada, na medida em que o reconhecimento de tal obrigação equivaleria a oferecer uma vantagem concorrencial injustificada às empresas menos adaptadas às condições do mercado (v. acórdão Tokai I, n.º 146 *supra,* n.º 370 e jurisprudência referida), o que não significa que não o possa fazer. É também este o sentido dos considerandos 349 e 356 da decisão, que reproduzem de forma quase idêntica os termos da jurisprudência referida.

315 No presente caso, a Comissão reduziu o montante da coima aplicada à SGL devido às suas graves dificuldades financeiras associadas a duas condenações recentes da mesma no pagamento de coimas por infracções cometidas simultaneamente ao direito da concorrência.

316 Ora, a recorrente não alega claramente, nem demonstra, de qualquer forma, que se encontrava numa situação equiparável à da SGL, em especial no plano da saúde financeira, quer a comparação com a SGL diga respeito à situação da mesma no âmbito do processo das grafites especiais quer no presente processo.

317 Nestas circunstâncias, a diferença objectiva de situação entre a SGL e a recorrente explica e justifica a diferença de tratamento de que foram objecto e neste caso não se pode criticar a Comissão por ter violado, seja de que forma for, o princípio da igualdade de tratamento ou mesmo o princípio da proporcionalidade.

318 Resulta de todas as considerações antecedentes que todas as críticas suscitadas pela recorrente não devem ser acolhidas e que se deve negar provimento ao recurso por ela interposto.

Quanto às despesas

319 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 a recorrente sido vencida, há que condená-la nas despesas, em conformidade com o pedido da Comissão.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quinta Secção)

decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) A Le Carbone-Lorraine é condenada nas despesas.

Vilaras Prek Ciucă

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 8 de Outubro de 2008.

O secretário O presidente

E. Coulon M. Vilaras

Índice

Factos na origem do litígio . . . . . II - 2675

Tramitação processual e pedidos das partes . . . . . II - 2682

Questão de direito . . . . . II - 2680

Quanto ao erro de direito alegadamente cometido pela Comissão pela falta de delimitação dos mercados dos produtos em causa ou, pelo menos, das categorias de produtos em causa II - 2685

Quanto à qualificação da infracção . . . . . II - 2685

Quanto ao processo instruído pela Comissão . . . . . II - 2690

Quanto à apreciação alegadamente errada da gravidade da infracção e ao carácter alegadamente desproporcionado do montante de partida da coima . . . . . II - 2695

Quanto ao carácter alegadamente excessivo do montante de partida da coima, face ao impacto limitado das práticas imputadas . . . . . II - 2697

Quanto ao carácter alegadamente excessivo do montante de partida da coima, face ao fraco envolvimento da recorrente no acordo . . . . . II - 2705

Quanto ao carácter alegadamente excessivo do montante de partida da coima em razão do volume de negócios da recorrente . . . . . II - 2707

Quanto à tomada em conta do efeito dissuasivo da coima . . . . . II - 2714

Quanto à violação do princípio da protecção da confiança legítima . . . . . II - 2720

Quanto à duração da infracção . . . . . II - 2720

Quanto às circunstâncias atenuantes . . . . . II - 2723

Quanto à omissão de tomada em conta do papel alegadamente passivo da recorrente . II - 2724

Quanto à falta de tomada em conta da inexecução de alguns acordos e/ou práticas ilícitas II - 2731

Quanto à falta de tomada em conta da cessação da infracção antes do início da investigação . . . . . II - 2742

Quanto à falta de tomada em conta da colaboração efectiva da recorrente no processo fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação . . . . . II - 2744

Quanto à cooperação da recorrente durante o processo administrativo . . . . . II - 2753

Quanto à reivindicação da redução máxima de 50% . . . . . II - 2753

Quanto às alegadas violações do princípio da igualdade de tratamento . . . . . II - 2761

Quanto à recusa de redução do montante da coima a título de «outros factores» . . . . . II - 2764

Quanto às despesas . . . . . II - 2767