Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção alargada)

20 de maio de 2015 *

«Concorrência — Acordos, decisões e práticas concertadas — Mercado europeu dos fosfatos para a alimentação animal — Decisão que declara uma infração ao artigo 101.º TFUE — Adjudicação de quotas de venda, na coordenação dos preços e das condições de venda e na troca de informações comerciais sensíveis — Retirada das recorrentes do procedimento de transação — Coimas — Dever de fundamentação — Gravidade e duração da infração — Cooperação — Não aplicação do leque de coimas provável comunicado no procedimento de transação»

No processo T-456/10,

Timab Industries, com sede em Dinard (França),

Cie financière et de participations Roullier (CFPR), com sede em Saint-Malo (França),

representadas por N. Lenoir e M. Truffier, advogados,

recorrentes,

contra

Comissão Europeia, representada por C. Giolito, B. Mongin e F. Ronkes Agerbeek, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objeto um pedido de anulação da Decisão C (2010) 5001 final da Comissão, de 20 de julho de 2010, relativa a um processo de nos termos do artigo 101.º [TFUE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo COMP/38866 — Fosfatos para a alimentação animal), e, a título subsidiário, um pedido de redução do montante da coima aplicada às recorrentes pela referida decisão,

O TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção alargada),

composto por: D. Gratsias, presidente, O. Czúcz, A. Popescu, M. Kancheva e C. Wetter (relator), juízes,

secretário: J. Plingers, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 11 de julho de 2014,

profere o presente

* Língua do processo: francês.

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 Através da sua Decisão (2010) final, de 20 de julho de 2010, relativa a um processo nos termos do artigo 101.º [TFUE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo COMP/38866 — Fosfatos para a alimentação animal) (a seguir «decisão impugnada»), a Comissão Europeia declarou que as recorrentes, a Timab Industries (a seguir «Timab») e a Cie financière et de participations Roullier (CFPR) (a seguir «CFPR»), tinham cometido uma infração ao artigo 101.º TFUE e, a partir de 1 de janeiro de 1994, ao artigo 53.º do Acordo EEE, ao participarem, entre 16 de setembro de 1993 e 10 de fevereiro de 2004, numa infração única e continuada que consistiu na repartição de uma grande parte do mercado europeu dos fosfatos para a alimentação animal (a seguir «FAA»), através da atribuição de quotas de venda e de clientes às partes no acordo, e numa coordenação dos preços e, na medida do necessário, das condições de venda (artigo 1.º da decisão impugnada).

2 Como descrito no considerando 17 da decisão impugnada, a Timab é uma filial do «grupo Roullier» da qual a CFPR é a sociedade de carteiras. A Timab produz e comercializa diversos produtos químicos, isto é, FAA.

3 Em 28 de novembro de 2003, o grupo Kemira solicitou a imunidade em matéria de coimas ao abrigo da Comunicação da Comissão relativa à imunidade em matéria de coimas e à redução do seu montante nos processos relativos a cartéis (JO 2002, C 45, p. 3, a seguir «comunicação sobre a cooperação»). O pedido abrangia o período compreendido entre 1989 e 2003 (considerando 33 da decisão impugnada).

4 Em 10 e 11 de fevereiro de 2004, a Comissão procedeu, em França e na Bélgica, a inspeções nas instalações de um certo número de empresas ativas nos FAA. A Timab figurava entre as entidades visadas por essas inspeções (considerando 35 da decisão impugnada).

5 Em 18 de fevereiro de 2004, a Tessenderlo Chemie NV apresentou um pedido a fim de beneficiar da comunicação sobre a cooperação que abrangia a totalidade do período da infração (1969 a 2004) (considerando 36 da decisão impugnada).

6 Em 27 de março de 2007, a Quimitécnica.com-Comércia, a Indústria Química SA e a sua sociedade-mãe, a José de Mello SGPS SA, apresentaram um pedido a fim de beneficiar da comunicação sobre a cooperação (considerando 37 da decisão impugnada).

7 Em 14 de outubro de 2008, as recorrentes apresentaram igualmente um pedido para beneficiar da comunicação sobre a cooperação, completado em 28 de outubro de 2009 (considerando 39 da decisão impugnada).

8 Por cartas de 19 de fevereiro de 2009, a Comissão informou as partes no acordo, entre as quais a Timab, da abertura de um processo tendo em vista a adoção de uma decisão nos termos do capítulo III do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.° [CE] e 82.° [CE] (JO 2003, L 1, p. 1), e fixou o prazo de duas semanas para lhes permitir que lhe comunicassem por escrito se estavam dispostas a participar em discussões com vista a chegar a uma transação, na aceção do artigo 10.º-A do Regulamento (CE) n.º 773/2004 da Comissão, de 7 de abril de 2004, relativo à instrução de processos pela Comissão para efeitos dos artigos 81.° [CE] e 82.° [CE] (JO L 123, p. 18) (considerando 40 da decisão impugnada).

9 A preparação da transação deu lugar a várias reuniões bilaterais entre a Comissão e as empresas em causa nas quais foram apresentadas a substância das acusações e as provas que as fundamentam. No seguimento destes encontros, a Comissão fixou o leque das coimas prováveis (um montante mínimo e um montante máximo). Numa reunião que decorreu em 16 de setembro de 2009, a estimativa respeitante à Timab foi-lhe comunicada.

10 Posteriormente, a Comissão fixou às sociedades em causa um prazo para apresentar propostas formais de transação em conformidade com o artigo 10.º-A, n.º 2, do Regulamento n.º 773/2004. Todas as partes no acordo apresentaram as suas propostas de transação no prazo que lhes tinha sido atribuído, com exceção das recorrentes que decidiram retirar-se do procedimento de transação (considerando 43 da decisão impugnada).

11 Em 23 de novembro de 2009, a Comissão adotou um conjunto de seis comunicações de acusações dirigidas, por um lado, às recorrentes e, por outro, a cada uma das partes no acordo que aceitaram a transação. Todas as partes às quais foram dirigidas comunicações de acusações, com exceção das recorrentes, responderam que a comunicação de acusações correspondia ao teor das suas propostas e que, portanto, o seu compromisso de seguir o procedimento de transação não era posto em causa (considerandos 44 e 45 da decisão impugnada).

12 As recorrentes tiveram acesso ao *dossier*, responderam à comunicação de acusações em 2 de fevereiro de 2010 e participaram numa audição que teve lugar em 24 de fevereiro de 2010 (considerando 45 da decisão impugnada).

13 Em 20 de julho de 2010, a Comissão adotou a decisão impugnada. A referida decisão foi dirigida às recorrentes.

14 No mesmo dia, a Comissão adotou a Decisão C (2010) 5004 final, relativa ao mesmo processo (a seguir «decisão separada»), cujas destinatárias eram as partes que concordaram em participar no procedimento de transação e apresentaram uma proposta de transação, a saber, o grupo Kemira (Yara Phosphates Oy, Yara Suomi Oy e Kemira Oy), a Tessenderlo Chemie, o grupo Ercros (Ercros SA e Ercros Industriel SA), o grupo FMC (FMC Foret SA, FMC Netherlands BV e FMC Corporation) e a Quimitécnica.com-Comércia e a Indústria Química e a sua sociedade-mãe José de Mello SGPS.

15 Resulta, em substância, da decisão impugnada que os principais produtores europeus de FAA acordaram em partilhar entre eles uma grande parte do mercado europeu dos FAA mediante a repartição das quotas de venda por região e por cliente. Além disso, coordenaram os preços e, quando tal se revelava necessário, as condições de venda. O acordo original, celebrado por escrito em 19 de março de 1969 entre os cinco principais produtores de FAA à época, destina-se a resolver uma situação de excesso de capacidade no mercado europeu. O acordo prevê igualmente uma revisão anual das quotas de venda. Foi em seguida criado um mecanismo de acompanhamento a fim de controlar o acordo de mercado e resolver os conflitos em caso de diferenças importantes em relação às quotas acordadas graças a um sistema de compensação. Os compromissos constitutivos do cartel foram designados CEFA (Centro de estudo dos fosfatos alimentares). A fim de garantir o funcionamento e a permanência do cartel, este acordo deu origem a acordos específicos complementares e outros subcompromissos regionais. A participação dos produtores franceses no CEFA foi confirmada a partir de 1970. A partir de 1978, os participantes no cartel reagiram a uma situação de mercado crítica, reorganizando-se em três subcompromissos. Em 1991-1992, as partes no cartel equacionaram um retorno a uma estrutura única (Super CEFA) que englobasse os cinco países da Europa Central (Alemanha, Áustria, Bélgica, Países Baixos e Suíça), a Dinamarca, a Finlândia, a Hungria, a Irlanda, a Noruega, a Polónia, o Reino Unido e a Suécia. As negociações realizaram-se a dois níveis: as «reuniões centrais» ou as reuniões «de alto nível europeu», nas quais foram tomadas decisões de política geral, e as «reuniões de peritos», nas quais tiveram lugar negociações mais

aprofundadas a nível nacional ou regional pelas partes no cartel ativas nesse país ou nessa região específica. Esta estrutura única estava relacionada com os operadores em França, onde um mecanismo colusório subsistia a nível nacional.

16 No que respeita mais especificamente às recorrentes, resulta da decisão impugnada que a Timab foi integrada no quadro regional Super CEFA para além da componente francesa do cartel, quando a empresa começou a exportar grandes quantidades para fora de França. Em setembro de 1993, começou a participar nos acordos do Super CEFA. Paralelamente às reuniões do Super CEFA, participou nas reuniões respeitantes à França e nas respeitantes à Espanha (considerandos 123, 131, 138 e 143 da decisão impugnada).

17 Para fixar o montante da coima aplicada a cada empresa, a Comissão baseou-se nas Orientações para o cálculo das coimas aplicadas por força do n.º 2, alínea a), do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003 (JO 2006, C 210, p. 2, a seguir «orientações de 2006»).

18 Em primeiro lugar, a Comissão definiu o valor das vendas pertinentes como correspondente às vendas dos FAA realizadas pela empresa no território dos Estados-Membros da União Europeia e das partes contratantes no Acordo EEE afetadas pela infração. Em vez de utilizar o valor das vendas realizadas pela empresa durante o último ano completo da sua participação na infração, como está normalmente previsto no ponto 13 das orientações de 2006, a Comissão considerou mais adequado, no caso em apreço, utilizar as vendas reais realizadas pelas empresas enquanto durou a respetiva participação na infração, tendo em conta nomeadamente a duração excecionalmente longa do cartel, o seu alcance geográfico, o facto de alguns dos territórios afetados pelas práticas em causa estarem sob a jurisdição da União e das disposições do artigo 101.º TFUE e do artigo 53.º do Acordo EEE apenas a partir da adesão dos países em causa à União ou ao EEE, bem como o facto de o valor das vendas realizadas pelas partes ter variado ao longo dos anos durante a sua participação (considerando 321 da decisão impugnada).

19 Em segundo lugar, a Comissão observou que, tendo em conta a gravidade da infração cometida, havia que fixar em 17% a proporção do valor das vendas dos produtos em causa a considerar para o cálculo do montante de base da coima, e isso para todos os participantes no cartel (considerandos 324 a 328 da decisão impugnada).

20 Em terceiro lugar, para as empresas que não dispunham de dados históricos correspondentes às vendas reais por país, e com o acordo destas, o valor das vendas pertinentes foi aplicado multiplicando as vendas realizadas durante o último ano completo de infração pela duração da participação da empresa em causa, em conformidade com as disposições do ponto 24 das orientações de 2006 (considerandos 321 e 331 da decisão impugnada).

21 Em quarto lugar, a Comissão considerou que as circunstâncias do caso em apreço justificavam incluir no montante de base da coima um aumento igual a 17% da média anual do valor das vendas realizadas durante o período da infração para assegurar o seu efeito dissuasor, em conformidade com o ponto 25 das orientações de 2006, e isso para todos os participantes no cartel (considerandos 332 a 335 da decisão impugnada).

22 Em quinto lugar, a Comissão não atendeu a circunstâncias agravantes ou atenuantes relativamente a nenhum dos participantes no cartel (considerandos 337 a 347 da decisão impugnada).

23 Em sexto lugar, em aplicação do limiar máximo de 10% do volume de negócios total sobre as coimas aplicadas nos termos do artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003, a Comissão reduziu o montante de base da coima no que respeita a algumas participantes. Uma vez que o montante de base da coima das recorrentes não excedia 10% do volume de negócios total do ano de 2009, a Comissão não procedeu a um ajustamento.

24 Em sétimo lugar, no que se refere à aplicação da comunicação sobre a cooperação, a Comissão decidiu que havia que conceder à Kemira, à Yara Fosfatos Oy e à Yara Suomi Oy, fazendo estas duas últimas parte da mesma empresa que a Kemira, uma redução do montante da coima de 100% ao abrigo do n.º 8, alínea a), da referida comunicação (considerandos 349 a 350 da decisão impugnada). A Comissão concedeu igualmente uma redução de 50% à Tessenderlo Chemie, com base no ponto 23 da comunicação sobre a cooperação, para o período posterior a 31 de março de 1989 e considerou que esta sociedade não era devedora de coima para o período compreendido entre 19 de março de 1969 e 31 de março de 1989 (considerando 353 da decisão impugnada). Foi concedida uma redução de 25% do montante da coima à Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química e à sua sociedade-mãe, a José de Mello SGPS (considerando 355 da decisão impugnada). Por último, a Comissão concedeu às recorrentes uma redução de 5% do montante da coima (considerando 359 da decisão impugnada).

25 Em oitavo lugar, pelo facto de não ter sido aplicada a Comunicação da Comissão relativa à condução de procedimentos de transação para efeitos da adoção de decisões nos termos do artigo 7.º e do artigo 23.º do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho nos processos de cartéis (JO 2008, C 167, p. 1, a seguir «comunicação sobre a transação») determinou que nenhuma redução fosse concedida às recorrentes por ter havido um procedimento de transação. Na decisão separada, a Comissão recompensou por transação os destinatários da referida decisão através de uma redução de 10% do montante da coima que lhes devia ser aplicada (considerandos 361 e 362 da decisão impugnada).

26 Em nono lugar, o pedido das recorrentes destinado a obter uma redução do montante da coima ao abrigo da falta de capacidade contributiva (ponto 35 das orientações de 2006) foi indeferido, enquanto o pedido da [*confidencial*] foi apenas parcialmente acolhido (considerandos 372 a 375 da decisão impugnada).

27 Como já foi acima salientado no n.º 1, a Comissão declarou, no artigo 1.º da decisão impugnada, que as recorrentes tinham violado o artigo 101.º TFUE e, desde 1 de janeiro de 1994, o artigo 53.º do Acordo EEE, ao participarem, entre 16 de setembro de 1993 e 10 de fevereiro de 2004, numa infração única e contínua que abrangia a maior parte do território dos Estados-Membros da União e das partes contratantes no Acordo EEE, que visava repartirem entre si o mercado europeu dos FAA, através da atribuição de quotas de venda e de clientes às partes no acordo com o objetivo de coordenar os preços e, quando necessário, as condições de venda.

28 Nos termos do artigo 2.º da decisão impugnada, para essa infração, a Comissão aplicou solidariamente à Timab e à CFPR uma coima de 59 850 000 euros.

Tramitação processual e pedidos das partes

29 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 1 de outubro de 2010, as recorrentes interpuseram o presente recurso.

30 Por carta apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 5 de novembro de 2010, as recorrentes pediram ao Tribunal Geral que adotasse uma medida de organização do processo com vista a ordenar à Comissão que lhe fornecesse quatro grupos de documentos relativos à decisão impugnada ou à decisão separada a fim de comprovar alguns dos seus fundamentos.

31 Em 6 de janeiro de 2011, a Comissão apresentou a contestação.

32 Através de medida de organização do processo de 1 de fevereiro de 2011, o Tribunal Geral, ao abrigo do artigo 64.º do seu Regulamento de Processo, convidou a Comissão a apresentar os documentos solicitados pelas recorrentes.

33 Por diligência de instrução de 16 de março de 2011, o Tribunal Geral, com base no artigo 65.º, alínea b), e no artigo 66.º, n.º 1, do Regulamento de Processo e, em aplicação do artigo 67.º, n.º 3, segundo parágrafo, deste regulamento, ordenou à Comissão a apresentação dos documentos que esta não tinha apresentado no âmbito da medida de organização do processo evocada no n.º 32. A Comissão deu cumprimento a essa diligência de instrução no prazo fixado.

34 Por medida de organização do processo de 28 de junho de 2011, o Tribunal Geral convidou a Comissão a dar alguns esclarecimentos sobre os documentos evocados no n.º 33 e permitiu à Comissão que procedesse à audição das empresas em questão acerca da natureza eventualmente confidencial dos dados a elas respeitantes contidos nos documentos em causa.

35 Posteriormente, foram notificados às recorrentes alguns documentos, esclarecendo-se que os mesmos não podiam ser utilizados para fins diversos daqueles para os quais tinham sido transmitidos e que, por conseguinte, os referidos documentos e os números que neles figuravam não deviam ser tornados públicos. Uma parte dos documentos apresentados pela Comissão foi retirada dos autos e foram-lhe devolvidos.

36 A réplica foi apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 22 de março de 2012. A tréplica deu entrada nesta Secretaria em 21 de junho de 2012.

37 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal Geral (Oitava Secção alargada) decidiu dar início à fase oral e, no âmbito das medidas de organização do processo previstas no artigo 64.º do Regulamento de Processo, convidou a Comissão a apresentar determinados documentos e colocou-lhe questões convidando-a a responder-lhes por escrito. A Comissão deu cumprimento a esses pedidos no prazo fixado.

38 Antes da audiência, os representantes das recorrentes, após terem assinado um acordo de confidencialidade, puderam consultar, na Secretaria do Tribunal Geral, uma parte da versão confidencial da decisão separada, um dos documentos pedidos no âmbito da diligência de instrução.

39 As partes foram ouvidas em alegações e nas suas respostas às perguntas orais feitas pelo Tribunal Geral na audiência que decorreu, em parte, à porta fechada, em 11 de julho de 2014.

40 Na audiência, as recorrentes declararam renunciar aos seus fundamentos relativos à violação do princípio da não retroatividade das orientações de 2006, à tomada em consideração da duração excessiva do procedimento administrativo enquanto circunstância atenuante, à violação do princípio da igualdade de tratamento e da comunicação sobre a cooperação quanto à sua cooperação em comparação com a da Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química, e, no âmbito do fundamento relativo à violação do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003, aos seus argumentos desenvolvidos na réplica sobre a relação entre a aplicação da redução de 10% ao abrigo da transação e a do limite de 10% previsto no artigo 23.º do referido regulamento, o que ficou registado na ata da audiência.

41 As recorrentes concluem pedindo ao Tribunal Geral que se digne:

— anular a decisão impugnada;

— a título subsidiário, anular o artigo 1.º da decisão impugnada na medida em que a Comissão afirmou que tinham participado nas práticas ligadas às condições de venda e num sistema de compensação;

— igualmente a título subsidiário, e de qualquer modo, reformar o artigo 2.º da decisão impugnada e reduzir substancialmente o montante da coima que lhes foi aplicada solidariamente;

— condenar a Comissão nas despesas.

42 A Comissão conclui pedindo ao Tribunal Geral que se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar as recorrentes nas despesas.

Questão de direito

43 Em apoio do seu recurso, as recorrentes invocam uma série de fundamentos que podem ser repartidos por três grupos. O primeiro grupo de fundamentos tem por objeto o procedimento de transação, e, em particular, o facto de as recorrentes se terem retirado deste procedimento, o segundo grupo de fundamentos tem por objeto certas práticas que constituem elementos do cartel em causa, a saber, o mecanismo de compensação e as condições de venda e, por último, o terceiro grupo de fundamentos refere-se a diversos aspetos do cálculo do montante da coima.

Quanto aos pedidos de anulação da decisão impugnada

Quanto ao procedimento de transação

44 No âmbito deste grupo de fundamentos, as recorrentes apresentam uma série de argumentos relativos a violações dos direitos de defesa, dos textos que regem o procedimento de transação, do princípio da proteção da confiança legítima e do princípio da boa administração, bem como um desvio de poder.

45 As recorrentes acusam, em substância, a Comissão de ter aplicado a uma empresa que se retirou do procedimento de transação uma coima mais elevada do que o máximo da margem de variação considerada quando das discussões com vista à transação.

46 As recorrentes alegam várias violações dos seus direitos de defesa, decorrendo, a primeira, dos erros de direito e de apreciação dos factos cometidos pela Comissão, a segunda, da violação do seu direito de não se autoincriminar e, a terceira, da violação do princípio da igualdade das armas.

47 Em primeiro lugar, a Comissão interpretou mal o seu pedido para beneficiar da comunicação sobre a cooperação e a sua resposta ao pedido de informações.

48 As recorrentes contestam terem alterado radicalmente a estratégia após terem tomado conhecimento do leque de coimas. Com efeito, sustentam terem unicamente aplicado os pontos 11 (aceitar participar nas discussões para chegar a uma transação) e 16 (decidir, com conhecimento de causa, celebrar uma transação ou não) da comunicação sobre a transação, pois não podiam reconhecer a infração conforme apreciada pela Comissão. Além disso, o seu pedido para beneficiar da comunicação sobre a cooperação é unicamente descritivo quanto aos factos, sem nenhuma qualificação quanto ao caráter único ou não da infração. O erro de qualificação dos factos cometido pela Comissão, que não podia em caso algum ser-lhes imputável, resulta de uma análise insuficiente dos autos tendo em conta o dever que lhe incumbia de examinar com cuidado e imparcialidade os casos que lhe são submetidos. Ora, os raros documentos que mencionam o nome da Timab quanto aos factos anteriores a 16 de setembro de 1993 permitem concluir que esta última não participou nas reuniões do CEFA.

49 Em segundo lugar, no que se refere à violação do direito de não se autoincriminar, as recorrentes recordam o «direito», consagrado pelo ponto 16 da comunicação sobre a transação, de as empresas «decidir[em], com conhecimento de causa, a celebração de uma transação ou não». Esta faculdade oferecida às empresas baseia-se, segundo as recorrentes, no exercício dos direitos de defesa e no direito de não se autoincriminarem. A sanção da retirada da transação viola, portanto, o direito de não se autoincriminar, que decorre dos direitos de defesa.

50 Em terceiro lugar, quanto ao princípio da igualdade de armas, as recorrentes alegam que não podiam prever que a Comissão diminuiria fortemente a duração da infração e, ao mesmo tempo, lhes imporia uma coima nitidamente aumentada. A assimetria de informações, que tinha caracterizado o processo, desfavoreceu as recorrentes, violando, assim manifestamente o princípio da igualdade de armas e os seus direitos de defesa.

51 Em seguida, as recorrentes invocam uma violação do princípio da proteção da confiança legítima e do princípio da boa administração, e a existência de desvio de poder.

52 Quanto ao princípio da proteção da confiança legítima, as recorrentes consideram que a Comissão não podia tomar uma decisão que frustrava as suas expectativas fundadas nas garantias precisas que tinham recebido da Comissão quanto ao conteúdo da decisão que esta ia adotar.

53 Quanto ao princípio da boa administração, as recorrentes observam que não podiam prever o raciocínio feito pela Comissão na decisão impugnada, nomeadamente à luz da audição de 24 de fevereiro de 2010 que se seguiu à comunicação de acusações, e da reunião de 7 de junho de 2010. Quando desta última, tinha sido evocada uma eventual diminuição da redução a título da cooperação, mas não a supressão por circunstâncias atenuantes nem, *a fortiori*, os motivos dessa supressão.

54 Por último, a Comissão cometeu um desvio de poder ao decidir pronunciar uma sanção agravada por recusa de transigir.

55 A Comissão contesta os argumentos suscitados pelas recorrentes.

56 Deve recordar-se que, no âmbito do presente recurso, as recorrentes consideram ter sido «punidas» por se terem retirado do procedimento de transação com uma coima mais elevada do que aquela que podiam legitimamente esperar. A sua defesa contra as acusações formuladas pela Comissão durante o procedimento administrativo ordinário destina-se a fazer reconhecer a existência de infrações distintas e beneficiar, em consequência, de uma redução do montante da coima. Além disso, segundo as recorrentes, o montante da coima não deve, em caso nenhum, ser mais elevado do que o montante correspondente ao limite superior (acrescido de 10%) do leque de coimas que lhes tinha sido comunicado com vista a uma transação.

57 Por conseguinte, as suas alegações têm por objeto, principalmente, o facto de lhes ter sido aplicado um montante da coima muito mais elevado do que o previsto inicialmente. Não obstante as suas observações críticas com vista ao procedimento de transação, as suas acusações, tais como as relativas à violação dos direitos de defesa, dos princípios da igualdade de armas, da proteção da confiança legítima e da boa administração e de um pretenso desvio de poder incidem, no essencial, no procedimento administrativo ordinário que conduziu à adoção da decisão impugnada.

– Observações preliminares

58 A título preliminar, o Tribunal considera útil recordar sucintamente em que consiste o procedimento de transação antes de examinar as críticas formuladas no âmbito deste primeiro grupo de fundamentos.

59 O procedimento de transação foi instituído pelo Regulamento (CE) n.º 622/2008 da Comissão, de 30 de junho de 2008, que altera o Regulamento n.º 773/2004, no que se refere à condução de procedimentos de transação nos processos de cartéis (JO L 171, p. 3). Este processo foi objeto de precisão pela comunicação sobre a transação.

60 O objetivo deste novo processo é simplificar e acelerar os procedimentos administrativos, e reduzir o número de recursos interpostos perante o juiz da União, com o objetivo de, deste modo, permitir à Comissão tratar mais processos com os mesmos recursos.

61 Em substância, o procedimento de transação prevê que as empresas objeto de inquéritos, face a provas incriminatórias, e tendo decidido transigir, reconhecem a sua participação na infração, renunciam, sob certas condições, ao seu direito de acesso ao *dossier* administrativo e ao seu direito de ser ouvidas e aceitam receber a comunicação de acusações e a decisão final numa língua oficial acordada da União (comunicação sobre a transação, ponto 20). Além disso, se a comunicação de acusações reflete as suas propostas de transação, as referidas empresas são obrigadas a dar-lhe resposta no prazo fixado confirmando que a referida comunicação corresponde ao teor das suas propostas e que o seu compromisso em seguir o procedimento de transação não é, pois, posto em causa (comunicação sobre a transação, ponto 26).

62 Em contrapartida, a Comissão concede-lhes uma redução de 10% do montante da coima que lhes teria sido imposta no termo de um procedimento ordinário aplicando as suas orientações sobre as coimas e a comunicação sobre a cooperação (comunicação sobre a transação, pontos 30 a 33).

63 Embora a cooperação no âmbito da política dita de «clemência» e no âmbito do procedimento de transação possam ser complementares, a decisão de dar início ao procedimento de transação é, diversamente do primeiro tipo de cooperação, cuja iniciativa pertence à sociedade requerente, exclusivamente da competência da Comissão.

64 Resulta do considerando 4 do Regulamento n.º 622/2008 que a Comissão deve ter em conta a probabilidade de chegar, num prazo razoável, a uma apreciação comum sobre o alcance das acusações eventuais com as partes em causa, tomando em consideração fatores como o número de partes em causa, as divergências de pontos de vista previsíveis quanto à atribuição das responsabilidades e o alcance da contestação dos factos. Resulta igualmente desse considerando que a Comissão pode ter em conta outras considerações diferentes das relativas a eventuais ganhos de eficiência, como a possibilidade de criar um precedente. Daqui resulta que a Comissão conserva uma ampla margem de apreciação quanto à identificação das causas que podem prestar-se a um acordo de transação.

65 Além disso, ao passo que a política de clemência tem por objeto divulgar os cartéis e facilitar a tarefa da Comissão a este respeito, a política de transação está antes ao serviço da eficácia do processo em matéria de cartéis. Assim, o procedimento de transação pode permitir à Comissão tratar os processos em matéria de cartéis mais rápida e eficazmente através de procedimento simplificado.

66 O procedimento de transação desenrola-se, no essencial, da seguinte forma. O procedimento é iniciado pela Comissão com o acordo das empresas envolvidas (comunicação sobre a transação, pontos 5, 6 e 11). A declaração escrita pela qual a empresa se diz disposta a participar em discussões para chegar a uma transação a fim de apresentar posteriormente, se for caso disso, propostas de transação não implica que a mesma reconhece ter participado numa infração, nem a sua responsabilidade face à mesma (comunicação sobre a transação, ponto 11).

67 Logo que o procedimento é lançado, as empresas objeto de um inquérito e que participam no procedimento de transação são informadas pela Comissão, nas discussões bilaterais, dos elementos essenciais «como os factos alegados, a qualificação de tais factos, a gravidade e a duração do alegado cartel, a atribuição das responsabilidades e uma estimativa do intervalo provável das coimas a aplicar, bem como dos elementos de prova utilizados na elaboração das objeções potenciais» (comunicação sobre a transação, ponto 16). Este dispositivo permitirá às partes definir a sua posição sobre as objeções que a Comissão podia formular a seu respeito e decidir, com conhecimento de causa, se pretendem ou não participar num procedimento de transação (comunicação sobre a transação, ponto 16).

68 É na sequência da comunicação dessas informações que as empresas em causa podem optar pelo procedimento de transação e apresentar uma proposta de transação, na qual, em substância, admitem explicitamente a sua responsabilidade na infração, aceitam o leque de coimas e confirmam que não equacionam a possibilidade de solicitar o acesso ao *dossier* ou de serem ouvidas de novo, quando de uma audição, a menos que a comunicação de acusações e a decisão da Comissão não repercutam a sua proposta de transação (comunicação sobre a transação, ponto 20).

69 Na sequência desse reconhecimento de responsabilidade e das confirmações fornecidas pelas empresas em causa, a Comissão transmite-lhes a comunicação de acusações e adota, seguidamente, uma decisão final. Esta baseia-se, no essencial, no facto de as partes terem inequivocamente reconhecido a sua responsabilidade, não terem contestado a comunicação de acusações e terem mantido o seu compromisso de chegar a uma transação (comunicação sobre a transação, pontos 23 a 28).

70 Embora a empresa em causa decida não transigir, o procedimento que conduz à decisão final é regulado pelas disposições gerais do Regulamento n.º 773/2004, e não pelas que regulam o procedimento de transação. O mesmo sucede se a Comissão toma a iniciativa de pôr termo ao procedimento de transação (comunicação sobre a transação, pontos 19, 27 e 29).

71 Quando a transação não envolve todos os participantes numa infração, por exemplo, como no caso em apreço, quando uma empresa se retira do procedimento de transação, a Comissão adota, por um lado, na sequência de um procedimento simplificado (o procedimento de transação), uma decisão que tenha como destinatários os participantes na infração que tenham decidido transigir e que repercute para cada um deles o seu compromisso e, por outro, segundo um procedimento ordinário, uma decisão dirigida aos participantes na infração que tinham decidido não transigir.

72 Todavia, mesmo nesse caso híbrido, que implica a adoção de duas decisões que têm destinatários diferentes e subsequentes a dois procedimentos distintos, trata-se de participantes de um só e mesmo cartel, pelo que o princípio da igualdade de tratamento deve ser respeitado. Importa recordar a este respeito que, segundo jurisprudência constante, este princípio exige que as situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, a menos que esse tratamento seja objetivamente justificado (v. acórdão de 14 de setembro de 2010, Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Comissão, C-550/07 P, Colet., EU:C:2010:512, n.º 55 e jurisprudência referida).

73 Como resulta do que precede, o procedimento de transação é um procedimento administrativo alternativo ao procedimento administrativo ordinário — o qual é contraditório —, dele distinto, e que apresenta determinadas particularidades, tais como uma comunicação de acusações antecipada e a comunicação de um leque de coimas provável.

74 Todavia, as orientações para o cálculo das coimas a aplicar são plenamente aplicáveis neste contexto. Isso implica que, quando da determinação do montante da coima, não pode ser feita discriminação entre as partes que tenham participado no mesmo cartel no que diz respeito aos elementos e métodos de cálculo que não são afetados pelas especificidades inerentes ao procedimento de transação, como a aplicação de uma redução de 10% por transação (v., neste sentido, acórdão de 19 de julho de 2012, Alliance One International e Standard Commercial Tobacco/Comissão e Comissão/Alliance One International e o., C-628/10 P e C-14/11 P, Colet., EU:C:2012:479, n.º 58 e jurisprudência referida).

– Quanto ao aumento do montante da coima por referência ao leque comunicado

75 No caso em apreço, as recorrentes decidiram interromper as discussões que visavam a transação.

76 Como acertadamente salientaram, as recorrentes dispunham em absoluto do direito de o fazer. A este respeito, há que observar que o procedimento de transação é um procedimento voluntário (v. n.º 120, *infra*) e, além disso, distinto do procedimento ordinário. O ponto 19 da comunicação sobre a transação dispõe que, quando uma empresa se retira do procedimento de transação, isto é, no caso em que não apresenta uma proposta de transação, a instrução do processo que leva à decisão final desenrolar-se-á em conformidade com as disposições gerais, nomeadamente n.º 2 do artigo 10.º (resposta à comunicação de acusações), o n.º 1 do artigo 12.º (audição), e o n.º 1 artigo 15.º (acesso ao *dossier*), do Regulamento n.º 773/2004, e não com as disposições que regem o procedimento de transação.

77 No caso em apreço, a Comissão, no quadro do procedimento administrativo ordinário, remeteu às recorrentes uma comunicação de acusações que indicava, tal como a comunicação antecipada a que se procedeu no âmbito do procedimento de transação, que as recorrentes tinham participado numa infração única e continuada entre 1978 e 2004.

78 No considerando 318 da decisão impugnada, a Comissão considerou, após ter examinado os argumentos das recorrentes na sua resposta à comunicação de acusações e ter sido confrontada com uma interpretação diferente das suas declarações, que não podia provar com suficiente certeza jurídica que as recorrentes tinham conhecimento do cartel global executado a partir de 1978 e nele tinham participado. Precisou, em especial, que não podia basear-se nos elementos apresentados pelas recorrentes no seu pedido para beneficiarem da comunicação sobre a cooperação, elementos de prova essenciais para concluir pela sua participação anterior a 1993.

79 No âmbito do procedimento de transação, a Comissão informou as recorrentes de que lhes seria aplicada solidariamente uma coima de um montante máximo compreendido entre 41 e 44 milhões de euros pela sua participação numa infração única e continuada entre 31 de dezembro de 1978 e 10 de fevereiro de 2004 que inclui, além dos 10% de redução por transação, uma redução de 35% por circunstâncias atenuantes a título das orientações de 2006, concedida por ter permitido à Comissão alongar a duração da sua própria participação no cartel, e de 17% ao abrigo da comunicação sobre a cooperação.

80 Na decisão impugnada, adotada na sequência de um procedimento ordinário, a Comissão chegou a um montante de coima de 59 850 000 euros após ter reduzido em 5% o montante de base da coima ao abrigo da comunicação sobre a cooperação.

81 É verdade que, à primeira vista, esse aumento do montante da coima pode parecer paradoxal quando a duração da infração foi reduzida em cerca de quinze anos.

82 Todavia, a este respeito, importa observar que a Comissão mais não fez do que aplicar o mesmo método de cálculo do montante da coima, previsto nas orientações de 2006, para calcular tanto o leque de coimas na fase do procedimento de transação como o montante da coima finalmente aplicada pela decisão impugnada e pela decisão separada. No procedimento de transação, os detalhes do cálculo, em conformidade com as regras que regem o procedimento de transação, foram comunicados e explicados a cada uma das partes nesse procedimento. Pelas razões acima evocadas no n.º 18, a Comissão, para fixar o montante de base da coima, utilizou o valor das vendas efetivamente realizadas pela empresa em causa ao longo dos anos da sua infração e fixou em 16% (montante inferior do leque) ou a 17% (montante superior do leque) a proporção do valor das vendas tida em conta a título da gravidade acrescentando um montante adicional calculado com base na média anual das vendas realizadas durante o período da infração aplicando uma percentagem quer de 16% quer de 17% para, respetivamente, os montantes inferior e superior do leque para efeitos de dissuasão.

83 Ora, ao passo que o valor das vendas realizadas pelas recorrentes era de 529 milhões de euros (arredondados) para o período tido em conta quando do procedimento de transação (1978-2004), o que conduziu a um montante de base inicial de 90 milhões de euros, esse valor das vendas era de

341 milhões de euros (arredondados) para o período tido em conta na decisão impugnada (1993-2004), o que conduziu a um montante de base inicial de 58 milhões de euros, aplicando, nos dois casos, uma taxa de gravidade de 17%.

84 Do mesmo modo, ao passo que a média de vendas durante o período de infração tido em conta no procedimento de transação era de 21 milhões de euros, dando um montante adicional de mais de 3 milhões de euros, essa média durante o período considerado no procedimento ordinário era de 32,8 milhões de euros, dando um montante adicional superior a 5 milhões de euros, aplicando uma taxa de 17% para efeitos de dissuasão.

85 Por conseguinte, o montante de base inicial acrescido de um montante adicional ascendeu, respetivamente, a um montante de base final de 93 milhões de euros quando do procedimento de transação e 63 milhões de euros durante o procedimento ordinário.

86 Assim sendo, o facto de já não tomar em conta o volume de negócios para o período compreendido entre 1978 e 1993 (a seguir «primeiro período»), volume de negócios superior a 180 milhões de euros, teve como consequência imediata aumentar a média do montante do valor das vendas e, portanto, o montante adicional acima evocado no n.º 84. Com efeito, no decurso do período considerado na decisão impugnada (1993-2004) (a seguir «segundo período»), o volume de negócios aumentou fortemente, ascendendo a 341 milhões de euros, tendo em conta que a atividade das recorrentes aumentou e cresceu geograficamente durante esse período.

87 Tendo o montante de base final sido determinado, a Comissão pode ajustar esse montante de base para cima ou para baixo, e isto tendo em conta as circunstâncias agravantes ou atenuantes que caracterizam a participação de cada uma das empresas em causa. No caso de a comunicação sobre a cooperação ou sobre a transação ser aplicável, este montante poderá ainda ser reduzido. No caso em apreço, mesmo que o montante de base da coima proposto no procedimento de transação fosse mais elevado do que o fixado no procedimento ordinário (v. n.º 85, *supra*), as reduções mais significativas propostas no procedimento de transação conduziram a um montante de coima inferior. Assim, o montante adicional mais elevado, decorrente do aumento da média das vendas anuais, bem como a não aplicação da redução de 35% por causa de circunstâncias atenuantes, a redução mínima concedida ao abrigo da comunicação sobre a cooperação (5% em vez de 17%) e a não aplicação da redução de 10% prevista na comunicação sobre a transação tiveram como consequência que uma coima de um montante mais elevado do que o proposto quando do procedimento de transação seja aplicada às recorrentes pela decisão impugnada.

88 Põe-se então a questão de saber se, como afirmam as recorrentes, a Comissão «sancionou» a sua retirada do procedimento de transação e se a Comissão estava vinculada pelo leque de coimas que tinha comunicado no procedimento de transação.

89 Há que responder negativamente a estas questões.

90 A este respeito, há que salientar que a decisão final deve tomar em consideração todas as circunstâncias pertinentes no momento da decisão, incluindo todas as informações e todos os argumentos que são adiantados pela empresa por ocasião do exercício do seu direito de ser ouvida. Ao contrário do que afirmam as recorrentes, vistos os seus argumentos que põem em causa a sua participação na infração conforme descrita na comunicação de acusações para o período anterior a 1993, a Comissão foi confrontada com um novo conjunto de elementos: já não podia basear-se nas declarações das recorrentes constantes do seu pedido de clemência, uma vez que o elemento novo era o abandono do primeiro período (1978-1993) que fora tido em conta quando do procedimento de transação. Por conseguinte, a Comissão era obrigada a reexaminar o *dossier*, redefinir o período tido em conta e, se fosse caso disso, reajustar o modo de cálculo da coima.

91 No que respeita ao reajustamento do modo de cálculo da coima, é pacífico que o leque calculado durante o procedimento de transação se referia ao conjunto dos dois períodos (compreendidos entre 1978 e 2004). O abandono do primeiro período (1978-1993) teve por efeito uma redução da duração da infração e um reexame da aplicação da comunicação sobre a cooperação e das orientações de 2006. A Comissão considerou que já não era possível recompensar a autoincriminação relativa ao período compreendido entre 1978 e 1993, período entretanto abandonado.

92 Importa recordar, a este respeito, que resulta de jurisprudência constante que uma redução do montante da coima ao abrigo de uma cooperação durante o procedimento administrativo só se justifica se o comportamento da empresa em causa tiver permitido à Comissão apurar a existência de uma infração com menos dificuldade e, se for caso disso, pôr-lhe fim (acórdãos de 16 de novembro de 2000, SCA Holding/Comissão, C-297/98 P, Colet., EU:C:200:633, n.º 36; de 10 de maio de 2007, SGL Carbon/Comissão, C-328/05 P, Colet., EU:C:2007:277, n.º 83; e de 14 de maio de 1998, BPB de Eendracht/Comissão, T-311/94, Colet., EU:T:1998:93, n.º 325).

93 De igual modo, resulta da jurisprudência que, quando um pedido para beneficiar da comunicação sobre a cooperação é relativo a um cartel distinto daquele que é objeto de tratamento por parte da Comissão e que, além disso, se revele prescrito, não existe nenhum valor acrescentado e a Comissão não tem obrigação de recompensar essa cooperação, uma vez que esta não facilita o inquérito. Este raciocínio aplica-se igualmente a uma cooperação dita «à margem de clemência» (v., neste sentido, acórdãos de 12 de dezembro de 2007, BASF e UCB/Comissão, T-101/05 e T-111/05, Colet., EU:T:2007:380, n.º 222 e de 28 de abril de 2010, Oxley Threads/Comissão, T-448/05, EU:T:2010:166, n.ºs 129 e 130).

94 No presente caso, resulta das atas das três reuniões bilaterais no âmbito do procedimento de transação que as recorrentes alegaram, na segunda reunião, que a imunidade parcial lhes devia ser concedida para o período compreendido entre 1978 e 1992, em conformidade com o ponto 23 da comunicação sobre a cooperação. Em apoio deste pedido, invocaram o facto de que, sem as suas confissões, a Comissão apenas se podia basear nas notas isoladas relativas a quatro reuniões realizadas em 1983 e nas declarações insuficientes da Kemira e da Tessenderlo Chemie. Quando dessa mesma reunião, a Comissão reconheceu que as suas confissões tinham um alcance determinante para demonstrar a sua participação no cartel relativo a esse período. Quando da terceira reunião, no quadro do procedimento de transação, a Comissão indicou que não podia conceder a imunidade parcial pedida pelas recorrentes, dado que a sua cooperação apenas tinha permitido comprovar a sua própria participação e não prolongar a duração e o âmbito de aplicação do cartel em si mesmo. Em contrapartida, estava disposta a conceder uma redução por circunstâncias atenuantes que consistia em recompensar a sua cooperação fora do âmbito da comunicação sobre a cooperação. Contudo, tendo em conta que as recorrentes renunciaram à apresentação de uma proposta de transação e, em seguida, contestaram, na sua resposta à comunicação de acusações, a sua participação na infração única antes de 1993, a Comissão acabou por não ter em conta, pelas razões acima evocadas no n.º 78, o primeiro período enquanto período de participação das recorrentes na infração.

95 Por conseguinte, foi com razão que a Comissão decidiu não aplicar a redução prevista inicialmente a título de circunstâncias atenuantes, isto é, a redução de 35% «à margem de clemência» com base no ponto 29 das orientações de 2006. Do mesmo modo, o abandono do primeiro período teve igualmente impacto na redução de 17% ao abrigo da comunicação sobre a cooperação. A questão de saber se a Comissão cometeu um erro na apreciação do valor acrescentado da cooperação das recorrentes ao abrigo da referida comunicação será tratada nos n.ºs 170 e seguintes. Daqui resulta que a afirmação das recorrentes de que a Comissão puniu a sua retirada do procedimento de transação deve, sem prejuízo da questão relativa à recompensa da sua cooperação no âmbito da comunicação sobre a cooperação, ser afastada.

96 Além disso, há que salientar que a Comissão não está vinculada pelo leque comunicado quando das discussões no âmbito do procedimento de transação. Trata-se, com efeito, de um procedimento diferente do que foi finalmente seguido e que conduziu à adoção da decisão impugnada. Ora, no que respeita ao procedimento administrativo ordinário, no quadro do qual as responsabilidades devem ainda ser determinadas, a Comissão está unicamente vinculada pela comunicação de acusações, que não fixa o leque de coimas, e é obrigada a tomar em consideração os elementos novos levados ao seu conhecimento ao longo do mesmo procedimento.

97 Na medida em que, com a sua argumentação, as recorrentes acusavam a Comissão de não ter explicado a diferença entre o leque de coimas inicial e o montante da coima finalmente aplicada na decisão impugnada, há que rejeitar a referida argumentação.

98 Com efeito, importa recordar que, segundo jurisprudência constante, a comunicação de acusações deve conter uma exposição das acusações redigida em termos suficientemente claros, ainda que sucintos, para permitir que os interessados tomem efetivamente conhecimento dos comportamentos que lhes são imputados pela Comissão e apresentem utilmente a sua defesa antes de a Comissão tomar uma decisão definitiva (acórdãos de 31 de março de 1993, Ahlström Osakeyhtiö e o./Comissão, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e C-125/85 a C-129/85, Colet., EU:C:1993:120, n.º 42; de 19 de março de 2003, CMA CGM e o./Comissão, T-213/00, Colet., EU:T:2003:76, n.º 109; e de 14 de abril de 2011, Visa Europe e Visa International Service/Comissão, T-461/07, Colet., EU:T:2011:181, n.º 56). Quanto ao montante das coimas, basta que a Comissão indique, na comunicação de acusações, que vai examinar se há que aplicar coimas às empresas em causa e que enuncie os principais elementos de facto e de direito que podem resultar numa coima, tais como a gravidade e a duração da suposta infração e o facto de esta ter sido cometida deliberadamente ou por negligência (v. acórdão de 17 de maio de 2011, Arkema France/Comissão, T-343/08, Colet., EU:T:2011:218, n.º 54 e jurisprudência referida).

99 No que respeita à decisão final, resulta de jurisprudência igualmente constante que a Comissão a deve fundamentar com as suas apreciações definitivas baseadas nos resultados da totalidade do seu inquérito, no estado em que se apresentavam no momento em que foi encerrado o procedimento e não está obrigada a explicar as eventuais diferenças existentes entre as suas apreciações definitivas contidas na decisão final de sanção e às suas apreciações provisórias contidas na comunicação de acusações (acórdãos de 17 de novembro de 1987, BAT e Reynolds/Comissão, 142/84 e 156/84, Colet., EU:C:1987:490, n.º 70, e de 10 de julho de 2008, Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, Colet., EU:C:2008:392, n.ºs 64 e 65). De igual modo, no âmbito da fixação de coimas por violações do direito da concorrência, é dado cumprimento ao dever de fundamentação quando a Comissão indica, na sua decisão, os elementos de apreciação que lhe permitiram medir a gravidade e a duração da infração (acórdãos de 16 de novembro de 2000, Cascades, C-279/98 P, Colet., EU:C:2000:626, n.ºs 39 a 47, e Sarrió/Comissão, C-291/98 P, Colet., EU:C:2000:325, n.ºs 76 a 80).

100 De resto, como resulta igualmente da jurisprudência, indicar, logo na comunicação de acusações, um leque de coimas revelar-se-ia contrário ao caráter puramente preparatório de tal ato (v., neste sentido, acórdãos de 15 de junho de 2005, Tokai Carbon e o./Comissão, T-71/03, T-74/03, T-87/03 e T-91/03, EU:T:2005:220, n.º 141, e de 14 de dezembro de 2006, Raiffeisen Zentralbank Österreich e o./Comissão, T-259/02 a T-264/02 e T-271/02, Colet., EU:T:2006:396, n.º 369).

101 Nesta perspetiva, importa sublinhar que o leque de coimas é um instrumento única e especificamente ligado ao procedimento de transação. O artigo 10.º-A, n.º 2, do Regulamento n.º 773/2004 faculta expressamente aos serviços da Comissão a possibilidade de informar os participantes que queiram iniciar discussões com vista a uma transação, uma estimativa do montante da coima que lhes será aplicada tendo em conta as modalidades previstas nas orientações para o cálculo das coimas, as disposições da comunicação sobre a transação e da comunicação sobre a cooperação, se for caso disso.

102 A lógica subjacente a estas disposições é que, como resulta do considerando 2 do Regulamento n.º 622/2008 e do ponto 16 da comunicação sobre a transação, o leque de coimas e os restantes elementos devem ser levados ao conhecimento da empresa em causa para que esta possa utilmente pronunciar-se sobre os elementos tidos em conta pela Comissão e, assim, com conhecimento de causa, decidir transigir ou não.

103 Se a empresa decide transigir, apresentará, no prazo fixado pela Comissão, uma proposta de transação, na qual reconhece a sua responsabilidade na infração e que reflete os resultados das discussões levadas a cabo para esse efeito, designadamente uma indicação do montante máximo das coimas que espera que a Comissão lhe aplique, e que aceitaria no âmbito do procedimento de transação. Sendo a notificação, por escrito, de uma comunicação de acusações uma etapa obrigatória antes da adoção de uma decisão final, a Comissão apresentará, em seguida, uma comunicação de acusações que reflete a proposta de transação e a empresa em causa responde a esta comunicação confirmando que esta corresponde ao teor da sua proposta (v. n.º 69, *supra*).

104 Se a empresa não apresentar uma proposta de transação, o procedimento que conduz à decisão final é regulado pelas disposições gerais do Regulamento n.º 773/2004, e não pelas que regulam o procedimento de transação. Tal como já foi acima salientado, trata-se aqui de uma situação dita « *tabula rasa*», na qual as responsabilidades devem ainda ser determinadas.

105 Daí resulta igualmente que o leque comunicado durante o procedimento de transação é irrelevante, sendo este um instrumento próprio deste procedimento. Por conseguinte, é ilógico, e mesmo inadequado (v. n.º 100, *supra*), a Comissão ser obrigada a aplicar, ou a tomar como referência, um leque de coimas abrangido por um outro procedimento entretanto abandonado.

106 Na mesma lógica, nenhuma obrigação de fundamentação mais pesada incumbe à Comissão quando esta recorre ao procedimento de transação, posteriormente abandonado, com vista a facilitar a resolução dos litígios, do que aquela que lhe incumbe quando adota uma decisão ao abrigo do procedimento ordinário.

107 Por conseguinte, o argumento das recorrentes segundo o qual o montante da coima que lhe foi aplicada não deveria, em nenhum caso, ser mais elevado do que o montante correspondente ao limite superior do leque de coimas que lhes tinha sido comunicado com vista a uma transação, acrescido de 10% em razão da não aplicação da comunicação sobre a transação, não pode vingar. De resto, admitir esse argumento privaria a Comissão da possibilidade de impor uma coima adaptada às circunstâncias novas e existentes no momento da adoção da sua decisão, e deve ter em conta novos argumentos ou elementos de prova levados ao seu conhecimento quando do procedimento administrativo ordinário, os quais podem ter um impacto na determinação do montante da coima a aplicar.

– Quanto ao caráter insuficiente da análise

108 Uma vez que as recorrentes criticam igualmente a Comissão por ter procedido a uma análise insuficiente e alegam que se retiraram do procedimento de transação para retificar a tese da Comissão sobre a sua pretensa participação numa infração única e continuada a partir de 1978 (v. n.º 48, *supra*), importa verificar se inicialmente a Comissão examinou de modo suficiente o processo o *dossier* da Timab à luz da infração ou se interpretou mal as informações comunicadas pelas recorrentes.

109 No que se refere à interpretação do pedido das recorrentes para beneficiarem da comunicação sobre a cooperação e das suas respostas aos pedidos de informações, importa observar que, no referido pedido de 14 de outubro de 2008, as recorrentes indicaram que a Timab participava em reuniões com os principais produtores de FAA no âmbito, e fora dele, do Conselho Europeu das Federações da Indústria Química (CEFIC), que os contactos entre os quadros da Timab e os responsáveis por uma das empresas concorrentes ou de várias delas na produção ou venda dos FAA tinham sido iniciados em

1978, que havia reuniões duas a três vezes por ano desde 1979, e que, em 1983, houve quatro reuniões, relativas à colocação em serviço no Reino Unido de uma unidade de produção pela Timab. Além disso, houve outras reuniões para todos os mercados do norte da Europa para as quais a Timab não foi convidada e nas quais, portanto, não participava.

110 Em 15 de outubro de 2008, as recorrentes completaram o seu pedido para beneficiar da comunicação sobre a cooperação e confirmaram a participação da Timab nas reuniões e nas trocas de informações com outros intervenientes do setor do mercado dos FAA desde 1978 e o facto de que tinha posto termo a estas práticas desde o início das investigações de que tinha sido objeto em 2004. As recorrentes referiram igualmente que já tinham transmitido diferentes elementos suscetíveis de apresentar um valor acrescentado no âmbito das suas respostas às perguntas colocadas pela Comissão, pedindo-lhe ao mesmo tempo que apreciasse o valor acrescentado destes elementos por referência ao dia da sua primeira transmissão em 2007, e tendo em conta os elementos do processo de que a Comissão dispunha nessa data.

111 Quanto ao primeiro pedido de informações, relativo ao período compreendido entre 1989 e 1993, e ao segundo pedido de informações, relativo ao período compreendido entre 1969 e 2004, as recorrentes responderam, respetivamente, em 22 de fevereiro de 2007 e 6 de agosto de 2007. Estas respostas confirmam que a Timab tinha contactos anticoncorrenciais com outros intervenientes no mercado dos FAA, uma vez que a segunda resposta fazia referência a esses contactos desde 1978 com os participantes ativos em França.

112 Além disso, por carta de 28 de outubro de 2008, as recorrentes, igualmente no âmbito do seu pedido de clemência, juntaram uma declaração de C., diretor-geral da Timac SA e presidente da Timab, sucessor legal da Timac, à época dos factos. Segundo esta declaração, a primeira reunião para a qual a Timab foi convidada a nível europeu decorreu em Madrid (Espanha), no início dos anos 80, estando presentes, nomeadamente, as sociedades Boliden, Windmill, Kemira, Ercros e Tessenderlo Chemie. Daqui resulta que estas reuniões decorriam geralmente ao ritmo das reuniões do CEFIC, presididas pela Tessenderlo Chemie, pelo menos, três vezes por ano, em todo o mercado e por zona geográfica. A Timab continuou a participar (à razão de duas ou três reuniões por ano), até 2004, em reuniões que agrupavam os produtores por zona geográfica. Por último, segundo essa declaração, a Timab estava presente não só nas reuniões relativas ao mercado francês, mas também nas relativas aos mercados em que realizava exportações. Nessas reuniões, os números declarados ao CEFIC eram retomados, permitindo assim reconstituir o volume do contrato e ajustar os volumes que deviam ser comercializados pelos diferentes intervenientes. As trocas também incidiam sobre o nível dos preços.

113 É pacífico que, na resposta à comunicação de acusações (n.os 431 a 458), as recorrentes indicaram que a Timab não tinha participado numa infração única e continuada de 1978 a 1993, mas em duas ou três práticas distintas. Estas práticas, anteriores à adesão da Timab ao Super CEFA, em 16 de setembro de 1993, são diferentes das utilizadas no quadro do CEFA e estão, portanto, prescritas, em conformidade com o artigo 25.º do Regulamento n.º 1/2003. Ainda que a Comissão considerasse que as práticas em causa, na realidade, formavam uma infração única, estas práticas foram interrompidas durante cerca de dois anos consecutivos e, por conseguinte, estão, por esta razão, prescritas quanto ao período anterior a 16 de setembro de 1993.

114 Pela leitura do pedido das recorrentes para beneficiarem da comunicação sobre a cooperação e pelas respostas aos pedidos de informações e, mais particularmente, pela resposta de 6 de agosto de 2007 ao segundo pedido de informações, deve reconhecer-se que a Comissão pôde legitimamente crer que as recorrentes estavam implicadas na infração única e continuada desde 1978.

115 Importa recordar, a este propósito, que o princípio que prevalece no direito da União é o da livre administração das provas e o único critério pertinente para apreciar as provas apresentadas reside na sua credibilidade. Nenhuma disposição nem nenhum princípio geral do direito da União proíbe a Comissão de invocar contra uma empresa declarações de outras empresas. Ora, resulta de uma

jurisprudência bem assente que as declarações feitas no âmbito de um pedido apresentado para beneficiar da comunicação sobre a cooperação têm um valor probatório não despiciendo (v., neste sentido, acórdão de 8 de julho de 2004, JFE Engineering e o./Comissão, T-67/00, T-68/00, T-71/00 e T-78/00, Colet., EU:T:2004:221, n.os 207, 211 e 212). Tal raciocínio pode ser transposto no que se refere às declarações oponíveis à própria empresa demandante. Não é menos verdade que, se a empresa que pediu para beneficiar da comunicação sobre a cooperação volta atrás na sua declaração ou dá posteriormente outra interpretação desta, será difícil para a Comissão, e depois para o juiz, na falta de outros elementos de prova, ter em conta essa declaração devido à diminuição do seu valor probatório. Nesse caso, não é de esperar que a Comissão oponha necessariamente à empresa as suas primeiras declarações.

116 Além disso, após a abertura do procedimento de transação, realizaram-se três reuniões, as já acima evocadas no n.º 94. Durante as discussões que houve nessas reuniões, a Comissão comunicou, em conformidade com o artigo 10.º, n.º 2, do Regulamento n.º 773/2004 e com o ponto 16 da comunicação sobre a transação, os factos alegados, a sua qualificação, a gravidade e a duração do cartel alegado. As recorrentes estavam, pois, informadas da qualificação de «infração única e continuada» dada pela Comissão e da sua suposta participação na mesma entre 1978 e 2004 e tinham tido, assim, a possibilidade de as discutir.

117 À semelhança do que alega a Comissão, há que referir que as recorrentes, nos intercâmbios preparatórios da transação, nunca afirmaram que se tratava, com efeito, de, pelo menos, duas infrações distintas, das quais uma estava prescrita. É certo que, no ponto 21 da comunicação sobre a transação, é indicado que a Comissão não negoceia a questão da existência de uma infração à legislação da União nem a sanção que lhe é aplicável. Todavia, esta comunicação não deve ser um obstáculo às discussões. Com efeito, o procedimento de transação requer, pela sua própria natureza, trocas de pontos de vista entre as partes. Por conseguinte, é inerente a tal procedimento que tanto as empresas como a Comissão devam tentar chegar a uma apreciação comum da situação (v., neste sentido, ponto 17 da comunicação sobre a transação). Se, tendo em conta o caráter simplificado do procedimento de transação, a empresa em causa e a Comissão não puderem chegar a uma apreciação comum da situação, resta apenas o procedimento ordinário.

118 Deve, pois, concluir-se que a acusação das recorrentes segundo a qual a Comissão instruiu mal o seu *dossier* deve ser afastado.

– Quanto às outras acusações

119 No que respeita às outras acusações das recorrentes, acima resumidas nos n.os 49 a 54, relativas à pretensa violação do direito de não se autoincriminar, a uma violação do princípio da igualdade de armas, a uma pretensa violação do princípio da proteção da confiança legítima e do princípio da boa administração, e a um desvio de poder, há que declarar que tais acusações não são fundadas.

120 Em primeiro lugar, quanto ao argumento relativo ao direito de não se autoincriminar, há que recordar que a cooperação de uma empresa, na aceção da comunicação sobre a cooperação, reveste um caráter puramente voluntário da parte da empresa em causa. Segundo o acórdão de 18 de outubro de 1989, Orkem/Comissão (374/87, Colet., EU:C:1989:387, n.os 34 e 35), a Comissão pode obrigar uma empresa a fornecer-lhe todas as informações necessárias relativas aos factos de que possa ter conhecimento, mas não pode impor a esta última a obrigação de fornecer respostas através das quais seja levada a admitir a existência da infração, cuja prova compete à Comissão. O Tribunal de Justiça também declarou que, embora a Comissão não possa obrigar uma empresa a confessar a sua participação numa infração, não é por isso que está impedida, ao fixar o montante da coima, de ter em conta a ajuda que essa empresa lhe ofereceu voluntariamente para demonstrar a existência da infração (v. acórdão de 14 de julho de 2005, Acerinox/Comissão, C-57/02 P, Colet., EU:C:2005:453, n.º 88 e jurisprudência referida). Ora, a cooperação e o grau de cooperação que a empresa pretende oferecer durante o procedimento

administrativo dependem exclusivamente da livre escolha dessa empresa. Tanto o procedimento baseado num pedido para beneficiar da comunicação sobre a cooperação como o relativo à proposta de transação são formas de cooperação. Em consequência, a mesma lógica é aplicável ao procedimento de transação. A proposta de transação da empresa em causa, ao reconhecer a sua responsabilidade na infração, na sequência das discussões preparatórios levadas a cabo no âmbito do procedimento de transação, assenta na livre vontade dessa empresa. Por outro lado, não resulta de modo algum dos autos que a Comissão tenha tentado influenciar as escolhas das recorrentes.

121 Em segundo lugar, no que respeita ao princípio da igualdade de armas, as recorrentes alegam que nada permitia prever uma decisão tão paradoxal e contrário ao interesse da sua defesa (que visa fazer reconhecer a existência de infrações distintas e beneficiar, em consequência, de uma redução da coima).

122 Ora, há que salientar, a este respeito, que a Comissão mais não fez do que aplicar as orientações de 2006 e a comunicação sobre a cooperação. Como já foi acima indicado, a Comissão não tinha a obrigação de recompensar as declarações autoincriminatórias relativas ao período de quinze anos que não foi tido em conta. Resulta da jurisprudência acima evocada no n.º 93 que, quando um pedido destinado a obter o benefício da comunicação sobre a cooperação se refere a um cartel distinto do investigado pela Comissão, não há valor acrescentado nenhum e a Comissão não é obrigada a recompensar essa cooperação, visto que esta não facilita o inquérito. Consequentemente, deve concluir-se que é previsível que a recompensa fundada em clemência seja revista quando a declaração no âmbito do pedido de clemência versa, em parte, sobre um período que não é tido em conta. De igual modo, dado que a declaração das recorrentes constituía o elemento que permite alongar a duração da sua própria participação, a redução «à margem de clemência» inicialmente prevista tinha igualmente perdido pertinência.

123 Em terceiro lugar, quanto ao princípio da proteção da confiança legítima, há que recordar que, segundo jurisprudência assente, o direito de invocar o princípio da proteção da confiança legítima estende-se a qualquer particular que se encontre numa situação da qual resulte que a Administração da União lhe criou expectativas fundadas, precisando-se que ninguém pode invocar uma violação deste princípio na falta de garantias precisas, incondicionais e concordantes, emanadas de fontes autorizadas e fiáveis, fornecidas pela Administração (v. acórdão de 8 de setembro de 2010, a Deltafina/Comissão, T-29/05, Colet., EU:T:2010:355, n.º 427 e jurisprudência referida).

124 No caso vertente, o leque de coimas foi comunicado às recorrentes no quadro das discussões com vista à transação. Além disso, esse leque visava o período compreendido entre 31 de dezembro de 1978 e 10 de fevereiro de 2004. Na verdade, a eficácia do procedimento de transação e o princípio da proteção da confiança legítima implicam que a Comissão está vinculada, nesse procedimento, pela sua estimativa do montante da coima. A este respeito, há que observar que é com base nessa avaliação que uma parte pode decidir emitir uma proposta de transação na aceção do artigo 10.º-A, n.º 2, do Regulamento n.º 773/2004. No entanto, isso não sucede no caso em apreço. As recorrentes retiraram-se do procedimento de transação. Por isso, não podem invocar uma expectativa legítima de que o leque de coimas provável seja aplicado. Ora, na sequência da sua resposta à comunicação de acusações, no quadro do procedimento ordinário, a Comissão reduziu o período da sua participação na infração. Como já foi observado (v. n.º 91, *supra*), essa limitação da duração da infração não tinha unicamente um impacto no cálculo do valor das vendas, mas também na apreciação do valor acrescentado das contribuições dos recorrentes.

125 Em quarto lugar, quanto à acusação das recorrentes segundo a qual a Comissão violou o princípio da boa administração, há que referir que a mesma também não pode vingar. A este respeito, deve recordar-se que a Comissão enviou uma comunicação de acusações, que se limita a descrever os elementos factuais que poderiam ter incidência no cálculo das coimas (a gravidade e a duração), o que é uma maneira de agir usual no quadro de um procedimento ordinário (v. jurisprudência referida no n.º 98, *supra*). A Comissão não era obrigada a abordar as questões sobre a redução por clemência ou

a supressão da redução por circunstâncias atenuantes na comunicação de acusações, tanto mais que, nessa fase do procedimento, as recorrentes ainda não tinham podido fazer valer as suas observações sobre essa comunicação. Por outro lado, resulta dos autos que a Comissão, ao ter tomado conhecimento da argumentação das recorrentes, na sequência da resposta à comunicação de acusações e na audição de 24 de fevereiro de 2010, pediu-lhes que clarificassem a relação entre o seu pedido de clemência e os factos anteriores a 1993 e indicou que a nova qualificação da infração poderia ter efeitos sobre o cálculo das coimas e, em particular, sobre o valor acrescentado da cooperação da Timab.

126 Em quinto lugar, no que respeita ao pretenso desvio de poder devido ao facto de a Comissão ter utilizado os seus poderes com o objetivo de sancionar a retirada das recorrentes do procedimento de transação, basta recordar que as orientações de 2006 e a comunicação sobre a cooperação foram aplicadas do mesmo modo na decisão impugnada e no cálculo do leque no procedimento de transação, residindo as diferenças, além de no cálculo da coima, na não aplicação da redução de 10% prevista na comunicação sobre a transação, nos elementos da avaliação do pedido de clemência e no facto de não se encontrarem reunidos os requisitos para a aplicação da circunstância atenuante.

127 Resulta do que precede que, não podendo ser acolhidas nenhuma das acusações relativas a uma violação dos direitos de defesa, das disposições que regem o procedimento de transação, dos princípios da proteção da confiança legítima e da boa administração, e a um desvio de poder, o primeiro grupo de fundamentos deve ser julgado improcedente.

Quanto às práticas em causa

128 No âmbito deste fundamento, as recorrentes censuram à Comissão o facto de ter imputado todas as práticas alegadas a todas as empresas sem distinguir os diferentes períodos da infração e os diferentes comportamentos. Ao fazê-lo, a Comissão privou as recorrentes do direito de apresentar utilmente as suas observações sobre as acusações infundadas de participação nalgumas dessas práticas, a saber, o mecanismo de compensação e a fixação concertada das condições de venda. A Comissão desrespeitou igualmente os padrões de prova e o dever de fundamentação.

129 Mais especificamente, no que respeita ao mecanismo de compensação, as recorrentes alegam que, ao contrário da comunicação de acusações, que excluía qualquer participação da Timab neste mecanismo, a decisão impugnada concluiu que a Timab participou nesse mecanismo ao requer uma revisão das quotas que lhe foram atribuídas. Além disso, a decisão impugnada acolheu uma definição dos mecanismos de compensação (punir o desrespeito das quotas) que não é a da comunicação de acusações (fixar objetivos *a priori*).

130 Da mesma forma, no que diz respeito às condições de venda, a decisão impugnada e a comunicação de acusações também não contêm a mesma definição e as práticas consideradas na comunicação de acusações não correspondem ao período da infração tido em conta na decisão impugnada.

131 A Comissão pede que este fundamento seja julgado improcedente.

132 Quanto à alegação relativa à violação do dever de fundamentação, há que recordar que o dever de fundamentação constitui uma formalidade essencial que deve ser distinguida da questão da procedência da fundamentação, uma vez que esta pertence ao âmbito da legalidade do ato controvertido quanto ao mérito. A fundamentação exigida pelo artigo 296.º TFUE deve ser adaptada à natureza do ato em causa e deixar transparecer, de forma clara e inequívoca, o raciocínio da instituição, autora do ato, de modo a permitir aos interessados conhecer as razões da medida adotada e ao órgão jurisdicional competente exercer a sua fiscalização (acórdão de 2 de abril de 1998, Comissão/Sytraval e Brink's France, C-367/95 P, Colet., EU:C:1998:154, n.ºs 63 e 67).

133 Assim, esta exigência deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso concreto, designadamente do conteúdo do ato, da natureza dos fundamentos invocados e do interesse que os destinatários ou outras pessoas direta e individualmente afetadas pelo ato podem ter em obter explicações. Não é exigido 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 ato satisfaz as exigências do artigo 296.º TFUE deve ser apreciada à luz não somente do seu teor mas também do seu contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa (acórdão Comissão/Sytraval e Brink's France, referido no n.º 132, *supra*, EU:C:1998:154, n.º 63).

134 No caso em apreço, resulta da decisão impugnada que as práticas relativas aos mecanismos de compensação e as relativas à coordenação das condições de venda fazem parte da infração única e continuada, desde a sua origem, enquanto modalidades para realizar o próprio objeto do cartel (v. secção 4 e considerandos 239 e 248 da decisão impugnada). Além disso, resulta igualmente dos considerandos 219 a 221 da decisão impugnada que as recorrentes participaram a partir de 16 de setembro de 1993 nesta infração, e isto com pleno conhecimento dessas práticas. Por último, os considerandos 127, 132 a 135, 156, 159, 227 e 246 da decisão impugnada mencionam estas práticas a respeito das recorrentes. Assim, a decisão impugnada está suficientemente fundamentada a esse respeito, pelo que há que julgar esta acusação improcedente.

135 Quanto ao argumento relativo à violação dos direitos de defesa, este deve ser afastado. Em primeiro lugar, a comunicação de acusações menciona os mecanismos de compensação e de coordenação das condições de venda que eram elementos do cartel, embora de uma forma secundária, e o facto de que a Timab figura entre os participantes, com exceção, no que diz respeito ao mecanismo de compensação, dos anos de 1994 a 1996. Os pontos 459 a 480 da resposta à comunicação de acusações foram dedicados a esses elementos. Por conseguinte, as recorrentes tiveram a possibilidade de se exprimir sobre esses elementos que lhes eram imputados.

136 Em segundo lugar, há que constatar que, contrariamente ao que afirmam as recorrentes, não há diferenças entre as definições utilizadas na comunicação de acusações e as utilizadas na decisão impugnada no que respeita ao mecanismo de compensação e à coordenação das condições de venda. Quanto ao mecanismo de compensação, os princípios de base do referido mecanismo estão descritos, de forma idêntica, no n.º 127 da comunicação de acusações e no considerando 132 da decisão impugnada. O mesmo sucede com a descrição das condições de venda, como resulta, por exemplo, dos n.ºs 83, 100 e 106 da comunicação de acusações e dos considerandos 86, 107 e 113 da decisão impugnada. O facto de as medidas de compensação e a coordenação das condições de venda poderem tomar diferentes formas, tais como a prática de preços de cobertura, com vista a assegurar a atribuição de um cliente (medida de compensação), os acordos sobre os períodos de pagamentos por segmentos de clientes, a coordenação das condições contratuais ou a atribuição de canais de distribuição ou a duração dos contratos (condições de venda), em nada altera esta conclusão.

137 Quanto aos elementos de prova, é verdade que os elementos de prova, no que diz respeito aos mecanismos de compensação e à concertação sobre as condições de venda, incidem sobretudo no primeiro período (1978-1993) do cartel, que acabou por não ter sido imputado às recorrentes. Todavia, esta constatação não implica a inexistência de elementos de prova ou que as recorrentes não podiam ser consideradas responsáveis pela infração.

138 Assim, resulta dos considerandos 134 e 246 da decisão impugnada que a Timab negociou aumentos de quotas quando lhe era necessário aumentar os seus volumes de propostas, nomeadamente em 1996, e que obteve o acordo para vender o volume adicional solicitado da França para a Bélgica, a Alemanha, a Áustria, a Suíça e os Países Baixos, desde que esse aumento fosse progressivo, distribuído por um período de quatro anos (de 1997 a 2000).

139 Além disso, é pacífico que a Timab participou no cartel relativo à coordenação dos volumes e das quotas, às estratégias e às condições de fixação de preços e que, ao aderir aos compromissos do Super CEFA, estava consciente, ou, pelo menos, deveria estar consciente, da coordenação no Super CEFA que envolvia igualmente as condições de venda, mesmo se era unicamente em caso de necessidade. Conforme resulta do considerando 173 da decisão impugnada, nas reuniões do cartel respeitantes aos anos para os quais o envolvimento da Timab não foi contestado, outras condições de venda, tais como os volumes fornecidos pelo cliente, eram, na medida do necessário, objeto de discussão.

140 Por outro lado, deve salientar-se que esses elementos não são tomados em conta no momento da apreciação da gravidade do cartel. Com efeito, resulta do considerando 328 da decisão impugnada que a Comissão tomou unicamente em consideração, para a avaliação da gravidade da infração, os fatores comuns a todos os participantes nessa infração, a saber, a repartição do mercado e a coordenação dos preços.

141 Resulta do exposto que este fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao montante da coima

142 No âmbito do terceiro grupo de fundamentos, as recorrentes sustentam que a Comissão violou um certo número de princípios gerais do direito, tais como os princípios da igualdade de tratamento, da individualização das penas e da proporcionalidade, e criticam vários aspetos do montante da coima ou as regras aplicadas a este, alegando uma violação do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003, um erro manifesto de apreciação da gravidade das práticas censuradas, um erro manifesto de apreciação das circunstâncias atenuantes, uma redução desproporcionada da redução a título da clemência e um erro manifesto de apreciação da capacidade contributiva.

– Quanto à violação do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003

143 Com este fundamento, as recorrentes alegam que o artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003, bem como os princípios da proporcionalidade e da individualização das penas serão violados devido ao facto de as coimas terem sido fixadas em função do grau de cooperação e não da gravidade e da duração da infração conforme previsto no artigo 23.º do referido regulamento.

144 A Comissão contesta a argumentação das recorrentes.

145 Em primeiro lugar, há que salientar que, contrariamente ao que alegam as recorrentes, a Comissão tomou em conta a gravidade e a duração da infração em causa. A gravidade é precisada na fixação das percentagens do valor das vendas que são utilizadas para fixar o montante de base inicial e o montante adicional por dissuasão, e a duração é repercutida, sendo caso disso, quer no multiplicador pelo número de anos quer no valor das vendas efetivas realizadas no período da participação na infração. O facto de uma redução ter sido concedida a certos participantes nessa infração por cooperação e por transação não põe em causa esta conclusão.

146 Em segundo lugar, há que observar que as recorrentes apresentaram, nos seus articulados, dois quadros. Verifica-se que os referidos quadros devem ser interpretados à luz de uma pretensa violação dos princípios da individualização das penas e da proporcionalidade. Quanto ao quadro apresentado pelas recorrentes na sua petição, que compara as coimas impostas na decisão impugnada com base nas orientações de 2006 com as coimas que poderiam ter sido calculadas segundo as orientações de 1998 (ou seja, segundo as recorrentes, uma coima duas vezes inferior a seu respeito), refira-se que essa comparação não é pertinente, uma vez que o quadro de referência é unicamente o das orientações de 2006.

147 Da mesma forma, o quadro apresentado na réplica que indica a percentagem da coima sobre as vendas acumuladas por cada uma das empresas em causa, o qual, segundo as recorrentes, mostra disparidades, há que salientar que tal comparação não é pertinente. Com efeito, é errado supor que a relação entre o volume global das vendas e o montante da coima deve ser constante para todas as empresas que participam numa só e mesma infração, uma vez que o montante final da coima reflete as circunstâncias próprias de cada empresa, como aumentos das circunstâncias agravantes e reduções por circunstâncias atenuantes ou para efeitos de não ultrapassar o limite de 10% do volume de negócios e ao abrigo de clemência. O facto de que, devido à aplicação do limite de 10% previsto no artigo 23.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003, determinados fatores como a gravidade e a duração da infração não se repercutirem de modo efetivo no montante da coima aplicada a um participante numa infração, contrariamente a outros participantes que não beneficiaram da redução a título do referido limiar, é uma mera consequência da aplicação deste limite ao montante final da coima aplicada (acórdão 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, Colet., EU:C:2005:408, n.º 279).

148 Consequentemente, o fundamento relativo à violação do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003 e dos princípios da individualização das penas e da proporcionalidade não procede.

– Quanto à gravidade

149 No âmbito deste fundamento, as recorrentes consideram que a Comissão não teve em conta, no momento da apreciação da gravidade da infração, certos elementos que são relevantes a este respeito, como a pressão sobre os preços devido à concorrência de produtos similares, o impacto concreto da infração e o facto de, durante os anos de 2000, a concorrência ter sido real entre as partes no CEFA, nomeadamente devido ao comportamento da Timab. Por isso, a Comissão não podia fixar uma percentagem idêntica do valor das vendas independentemente das empresas, da duração e da intensidade das práticas em relação a cada uma delas, sem violar o princípio da individualização das penas. Além disso, as recorrentes invocam uma violação dos princípios da igualdade de tratamento e da proporcionalidade da sanção no que respeita à aplicação de um coeficiente de 17%. Segundo as recorrentes, deveria ser inferior ao calculado para outras empresas, tendo em conta o facto de não terem participado nos mecanismos de compensação e nas condições de venda. Pela mesma razão, a percentagem do montante adicional deveria ser reduzida.

150 A Comissão contesta o mérito desta argumentação.

151 Em primeiro lugar, no que diz respeito às regras aplicáveis ao cálculo do montante da coima, há que recordar que, de acordo com a metodologia prevista nos pontos 9 a 11 das orientações de 2006, num primeiro momento, a Comissão determina um montante de base da coima para cada empresa ou associação de empresas. Num segundo momento, pode ajustar este montante de base da coma para cima ou para baixo, e isto tendo em conta as circunstâncias agravantes ou atenuantes que caracterizam a participação de cada uma das empresas em causa.

152 No âmbito, mais precisamente, da primeira fase da metodologia para a fixação das coimas, segundo os pontos 21 a 23 das orientações de 2006, o coeficiente «gravidade da infração» é fixado num nível que pode ascender a 30%, tendo em conta um certo número de fatores, como a natureza da infração, a quota de mercado cumulada de todas as partes em causa, o âmbito geográfico da infração e se a infração foi ou não posta em prática, entende-se que os acordos de fixação de preços, de repartição de mercado e de limitação de produção se incluem, pela sua própria natureza, nas restrições de concorrência mais graves. No ponto 25 das orientações de 2006, especifica-se que, com uma finalidade dissuasiva, a Comissão incluirá no montante de base da coima uma proporção que permitirá calcular um montante adicional compreendido entre 15 a 25% do valor das vendas, tendo em conta certos fatores antes referidos.

153 Resulta do n.º 152 que as orientações de 2006, para determinar a gravidade da infração e, portanto, a coima, não atribuem importância decisiva à existência ou à inexistência de efeitos do cartel.

154 Esta abordagem é conforme com a jurisprudência constante, segundo a qual o efeito de uma prática anticoncorrencial não constitui um critério determinante para a apreciação do montante adequado da coima (acórdãos de 2 de outubro de 2003, Thyssen Stahl/Comissão, C-194/99 P, Colet., EU:C:2003:527, n.º 118, e de 3 de setembro de 2009, Prym e Prym Consumer/Comissão, C-534/07 P, Colet., EU:C:2009:505, n.º 96).

155 Além disso, é jurisprudência constante que a repartição dos mercados e os acordos horizontais em matéria de preços foram sempre considerados parte integrante das infrações mais graves ao direito da concorrência e podem, pois, por si sós, ser classificados de muito graves (v. acórdãos de 27 de julho de 2005, Brasserie nationale/Comissão, T-49/02 a T-51/02, Colet., EU:T:2005:298, n.ºs 173 e 174 e jurisprudência referida; de 5 de abril de 2006, Degussa/Comissão, T-279/02, Colet., EU:T:2006:103, n.º 252 e jurisprudência referida, e de 13 de julho de 2011, Polimeri Europa/Comissão, T-59/07, Colet., EU:T:2011:361, n.º 225).

156 Tendo em conta estes elementos, os argumentos invocados pelas recorrentes quanto à inexistência de efeitos do cartel no mercado em causa devem ser rejeitados.

157 Em segundo lugar, no que se refere à proporção do valor das vendas de cada empresa em questão, fixado pela Comissão na decisão impugnada, importa observar que a determinação do coeficiente «gravidade da infração» e a do coeficiente «montante adicional» são objeto, respetivamente, dos considerandos 323 a 326 e dos considerandos 332 a 333 da decisão impugnada.

158 Daqui resulta que, para justificar a fixação de um coeficiente de 17%, a Comissão baseou-se, no que diz respeito ao coeficiente «gravidade da infração», em dois critérios, a saber, a natureza da infração e o alcance geográfico do cartel. O mesmo se diga no que respeita ao «fator adicional».

159 A Comissão teve em conta o objetivo principal do cartel global, que tinha por finalidade repartir uma grande parte do mercado europeu dos FAA e coordenar os preços, e recordou que essa coordenação constituía por natureza uma violação muito grave do artigo 101.º TFUE e do artigo 53.º do acordo EEE. Além disso, a maior parte dos territórios dos Estados-Membros da União e das partes contratantes no Acordo EEE tinham sido cobertos pela infração.

160 Quanto às alegações segundo as quais a Comissão violou os princípios da igualdade de tratamento, da proporcionalidade e da individualização das penas, por não ter aplicado uma percentagem do valor das vendas inferior à fixada para os outros participantes devido ao facto de a Timab não ter participado nas práticas de compensação e de coordenação das condições de venda, impõe-se concluir que estes não podem ser acolhidos.

161 A este respeito, importa, em primeiro lugar, recordar que o princípio da proporcionalidade exige que os atos das instituições não ultrapassem os limites do que é apropriado e necessário para atingir o objetivo pretendido (acórdãos de 13 de novembro de 1990, Fedesa e o., C-331/88, Colet., EU:C:1990:391, n.º 13; de 5 de maio de 1998, Reino Unido/Comissão, C-180/96, Colet., EU:C:1998:192, n.º 96; e de 12 de setembro de 2007, Prym e Prym Consumer/Comissão, T-30/05, EU:T:2007:267, n.º 223). No contexto do cálculo das coimas, a gravidade das infrações deve ser determinada em função de um grande número de elementos e não se deve atribuir a nenhum desses elementos uma importância desproporcionada relativamente aos outros elementos de apreciação. O princípio da proporcionalidade implica neste contexto que a Comissão deve fixar a coima proporcionalmente aos elementos tidos em conta para apreciar a gravidade da infração e que deve a este respeito aplicar estes elementos de forma coerente e objetivamente justificada (acórdãos de

27 de setembro de 2006, Jungbunzlauer/Comissão, T-43/02, Colet., EU:T:2006:270, n.os 226 a 228, e de 28 de abril de 2010, Amann & Söhne e Cousin Filterie/Comissão, T-446/05, Colet., EU:T:2010:165, n.º 171).

162 No caso em apreço, as recorrentes participaram numa infração única e continuada entre 1993 e 2004, infração que consiste na aplicação de uma repartição do mercado e de coordenação dos preços. Por conseguinte, a Comissão podia, sem violar os princípios da igualdade de tratamento e da proporcionalidade, fixar uma percentagem idêntica do valor das vendas independentemente das empresas, da duração e da intensidade das práticas para cada uma delas.

163 Da mesma forma, as recorrentes tão-pouco podem validamente invocar o processo que deu origem ao acórdão de 19 de maio de 2010, IMI e o./Comissão (T-18/05, Colet., EU:T:2010:202) ou o relativo à decisão da Comissão de 1 de outubro de 2008, relativa a um processo de aplicação do artigo 81.º [CE] e do artigo 53.º do Acordo EEE (processo COMP/C-39181 — Cera para velas). A este respeito, decorre da decisão impugnada que os mecanismos de compensação ou a coordenação das condições de venda não constituem uma componente separada do cartel, mas são comportamentos acessórios («se necessário») da infração. Os referidos comportamentos não foram tidos em conta para influenciar a percentagem aplicada, pelo que nenhuma diferenciação podia ser feita entre as recorrentes e as outras partes no acordo, embora tenha sido estabelecido que a Timab não tinha participado num ou noutro aspeto da coordenação em questão. Ora, resulta da decisão impugnada que os fatores na apreciação da gravidade são comuns a todas as partes que participaram na infração em causa, a saber, principalmente, a repartição do mercado e a coordenação dos preços, e que, por isso, a percentagem de gravidade é idêntica para todas as empresas envolvidas no cartel.

164 Assim, nenhuma violação do princípio da igualdade de tratamento, do princípio da proporcionalidade ou do princípio da individualização da pena não pode ser imputada à Comissão.

– Quanto às circunstâncias atenuantes

165 O presente fundamento divide-se em duas partes, através das quais as recorrentes contestam a recusa da Comissão em lhes conceder o benefício das circunstâncias atenuantes. A este respeito, criticam a Comissão por violação do princípio da individualização das penas, bem como por um erro manifesto de apreciação.

166 Em primeiro lugar, as recorrentes alegam que estavam numa situação de dependência económica em relação à Tessenderlo Chemie, uma vez que esta controlava o aprovisionamento em matérias-primas no mercado a montante e tinha os meios para excluir a Timab do mercado. Ao não ter essa situação de dependência em conta, a decisão impugnada está viciada por um erro manifesto de apreciação e viola o princípio da individualização das penas.

167 Segundo jurisprudência constante, uma situação de dependência e a existência de ameaças e de pressões não pode constituir uma circunstância atenuante, dado que estas não podem justificar as infrações às regras da concorrência (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, referido no n.º 147, *supra*, EU:C:2005:408, n.os 369 e 370). Além disso, há que observar que as recorrentes não apresentaram elementos de prova concretos que demonstrem as pressões efetivas exercidas pela Tessenderlo Chemie.

168 Em segundo lugar, as recorrentes invocam o seu comportamento concorrencial enquanto circunstância atenuante. Importa salientar, à semelhança da Comissão, que essa alegação parece contraditória com a relativa à dependência económica em relação à Tessenderlo Chemie. Seja como for, ainda que se admita que as recorrentes nem sempre respeitaram os compromissos celebrados no âmbito do acordo, o que não é de forma alguma um facto excecional nos processos de cartel, isso não põe em

causa a sua participação no mesmo e não constitui uma circunstância atenuante (v., neste sentido, acórdão de 15 de junho de 2005, Tokai Carbon e o./Comissão, T-71/03, T-74/03, T-87/03 e T-91/03, EU:T:2005:220, n.os 74 e 297 e jurisprudência referida).

169 Por conseguinte, este fundamento deve ser julgado improcedente.

– Quanto ao pedido de clemência

170 No âmbito deste fundamento, as recorrentes criticam a perda de 12 pontos (de 17% a 5%) a título da cooperação relativamente ao que lhes foi comunicado no âmbito do procedimento de transação. Mais particularmente, criticam, atendendo à sua cooperação, a desproporção desta redução e as razões apresentadas para esta, a saber, a inexistência de elementos de prova documentais e as suas explicações tardias relativas ao período compreendido entre 1978 e 1993. No entender das recorrentes, a Comissão alterou a sua apreciação do valor acrescentado da cooperação para os factos posteriores a 16 de setembro de 1993 e, por isso, sancionou a sua retirada do procedimento de transação.

171 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 lhes seria aplicada.

172 Nos termos do ponto 20 da comunicação sobre a cooperação, «[a]s empresas que não preenchem as condições [para obtenção de uma isenção de coima] podem ser elegíveis para uma redução da coima que de outra forma lhes seria aplicada».

173 O ponto 21 da comunicação sobre a cooperação dispõe que, «[p]or forma a poder beneficiar de [redução de coima nos termos do ponto 20 da referida comunicação], a empresa deve fornecer à Comissão elementos de prova da infração presumida, que apresentem um valor acrescentado significativo relativamente aos elementos de prova já na posse da Comissão e deverá pôr termo à sua participação na infração presumida o mais tardar na altura em que apresenta tais elementos de prova».

174 O ponto 22 da comunicação sobre a cooperação define o conceito de valor acrescentado significativo do seguinte modo:

«O conceito de 'valor acrescentado' refere-se à forma como os elementos de prova apresentados reforçam, pela sua própria natureza e/ou pelo seu nível de pormenor, a capacidade de a Comissão provar os factos em questão. Na sua apreciação, a Comissão considerará normalmente que os elementos de prova escritos que datem do período a que os factos se referem têm um valor superior [ao dos] elementos de prova de origem subsequente. Da mesma forma, considera-se geralmente que os elementos de prova diretamente relacionados com os factos em questão têm um valor superior aos elementos de prova que com eles apenas têm uma ligação indireta.»

175 No ponto 23, alínea b), segundo parágrafo, da comunicação sobre a cooperação, estão previstos três leques de redução do montante da coima. A primeira empresa que preencha as condições previstas no ponto 21 da referida comunicação tem direito a uma redução do montante da coima de 30% a 50%, a segunda empresa, a uma redução de coima de 20% a 30%, e as empresas seguintes, a uma redução do montante da coima até 20%.

176 O ponto 23, alínea b), segundo parágrafo, da comunicação sobre a cooperação dispõe que, «[p]ara determinar o nível de redução no âmbito de cada uma destas margens de variação, a Comissão levará em linha de conta a data na qual foram apresentados os elementos de prova que preencham as

condições previstas no ponto 21 [da referida comunicação] e o grau de valor acrescentado que estes representem» e que «[p]oderá igualmente levar em linha de conta a extensão e a continuidade da cooperação fornecida pela empresa a partir da data da sua apresentação».

177 Importa recordar que a Comissão goza de uma ampla margem de apreciação na valoração da qualidade e da utilidade da cooperação prestada por uma empresa, designadamente em relação às contribuições de outras empresas (v., neste sentido, acórdão SGL Carbon/Comissão, referido no n.º 92, *supra*, EU:C:2007:277, n.º 81).

178 Além disso, embora a Comissão tenha o dever de fundamentar as razões pelas quais considera que elementos fornecidos pelas empresas no âmbito da comunicação sobre a cooperação constituem uma contribuição que justifica ou não a redução do montante da coima aplicada, incumbe, em contrapartida, à empresa que pretenda contestar a decisão da Comissão a este respeito demonstrar que as informações que forneceu voluntariamente foram determinantes para permitir à Comissão provar o essencial da infração e, portanto, adotar uma decisão que aplicasse coimas (v., neste sentido, acórdão de 24 de setembro de 2009, Erste Group Bank e o./Comissão, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P e C-137/07 P, Colet., EU:C:2009:576, n.º 297).

179 No caso em apreço, importa lembrar que as recorrentes apresentaram um pedido de clemência respeitante ao período compreendido entre 1978 e 2004. Na sua resposta à comunicação de acusações (v. n.º 113, *supra*), os recorrentes voltaram atrás em relação à sua declaração no âmbito do referido pedido, no que respeita ao período anterior a 1993.

180 Como já foi observado no âmbito do primeiro grupo de fundamentos, o abandono de uma parte do período tomado em conta para o cálculo da redução a título da comunicação sobre a cooperação pode ter como consequência uma diminuição desta redução, o que, de resto, não foi contestado pelas recorrentes.

181 Por conseguinte, há que examinar, tendo em conta os argumentos das recorrentes acima expostos no n.º 170, se a Comissão cometeu um erro na apreciação do valor acrescentado dos elementos fornecidos pelas recorrentes para o período posterior a 1993.

182 No que se refere à redução por clemência concedida às recorrentes, resulta dos considerandos 357 e seguintes da decisão impugnada que a Comissão considerou que:

— no que respeita aos elementos de prova documentais, as recorrentes não tinham apresentado esses elementos para todo o período da sua participação no cartel;

— no que se refere às declarações, as recorrentes tinham fornecido o nome dos seus representantes presentes nas reuniões pan-europeias, o objeto e a frequência destas reuniões e pormenores, e a confirmação de reuniões a nível nacional (Reino Unido, Espanha e França);

— no seu pedido de clemência, as recorrentes tinham feito declarações autoincriminatórias relativas a reuniões com os seus concorrentes no setor dos FAA desde 1978 referentes à França e, depois, ao Reino Unido (em 1983) e a partir do início dos anos 80, também à escala europeia;

— na fase da resposta à comunicação de acusações, as recorrentes tinham alegado que as reuniões admitidas para o período compreendido entre 1978 a 1993 não faziam parte do acordo global dos FAA;

— na medida em que a Comissão não se baseia nas próprias declarações das recorrentes respeitantes à sua participação nas reuniões relativas à França e a outras regiões sem ter conhecimento de um cartel pan-europeu antes de 1993, os elementos fornecidos no seu pedido de clemência devem ser avaliados apenas à luz do valor significativo que revestem para o período compreendido entre 1993 e 2004;

— com base nestes elementos, uma redução de 5% para a cooperação das recorrentes era adequado.

183 Quanto aos elementos de provas documentais, há que constatar que a maior parte dos elementos respeitantes à participação no cartel fornecidos pelas recorrentes, a saber, uma lista das reuniões do CEFIC entre 2 de junho de 1989 e em 16 de novembro de 2005 e as atas destas reuniões, dizem respeito ao segundo período (1993-2004). Todavia, resulta da decisão impugnada e dos autos no Tribunal Geral que a Comissão já tinha elementos de prova suficientes para provar a participação das recorrentes no cartel para o segundo período.

184 A este respeito, há que recordar que o pedido das recorrentes de 14 de outubro de 2008 com vista a beneficiarem da comunicação sobre a cooperação foi precedido dos pedidos da Kemira (em 28 de novembro de 2003, que beneficiou de uma imunidade de coimas ao abrigo do ponto 8 da comunicação sobre a cooperação), da Tessenderlo Chemie (em 18 de fevereiro de 2004, o primeiro requerente de clemência na aceção do ponto 23 da comunicação sobre a cooperação) e da Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química (em 27 de março de 2007, segundo requerente na aceção do ponto 23 da referida comunicação). Por conseguinte, é lógico que os elementos de prova apresentados pelas recorrentes no âmbito do seu pedido de clemência para o segundo período compreendido (enquanto últimos requerentes de clemência, mais de quatro anos depois do início das inspeções e depois de a Comissão ter pedido por três vezes informações) tenham um valor acrescentado menor. Com efeito, a ordem cronológica e a rapidez da cooperação oferecida pelos membros do cartel constituem elementos fundamentais do sistema criado pela comunicação sobre a cooperação (acórdão de 5 de outubro de 2011, Transcatab/Comissão, T-39/06, Colet., EU:T:2011:562, n.º 380).

185 Ora, há que observar que o historial das reuniões do CEFIC, que indica os nomes dos representantes das empresas nela implicadas, fornecido pelas recorrentes no âmbito do seu pedido de clemência foi igualmente, em parte, fornecido pela Kemira, de modo que essa informação pode apenas corroborar os elementos de prova na posse da Comissão. O mesmo se verifica no que respeita às atas das referidas reuniões.

186 Além disso, no que respeita à Tessenderlo Chemie, resulta do considerando 352 da decisão impugnada que a Comissão considerou que os elementos de prova fornecidos por esta última tinham um valor acrescentado significativo, na aceção da comunicação sobre a cooperação. A Tessenderlo Chemie, que, por outro lado, foi a primeira a fornecer informações e provas relativas ao período compreendido entre 1969 a 1989, para a qual uma imunidade parcial na aceção do ponto 23 da comunicação sobre a cooperação foi concedida, forneceu elementos de prova de qualidade e volume importantes, os quais, pela sua natureza e pelo seu grau de pormenor, reforçaram a capacidade de a Comissão demonstrar a existência do cartel entre 1 de abril de 1989 e 10 de fevereiro de 2004. Esses elementos de provas consistem nomeadamente em descrições pormenorizadas do funcionamento e da avaliação do cartel, em notas manuscritas contemporâneas dos factos ligadas às reuniões bilaterais ou multilaterais com caráter anticoncorrencial (*ad hoc*, no âmbito do CEFA, Super CEFA e do CEFIC), em quadros manuscritos de acompanhamento para as vendas, as quotas, os clientes ou os preços, e isto relativamente a todo o período. Por esse facto, a Comissão concedeu uma redução do montante da coima de 50% para o referido período.

187 Do mesmo modo, quanto à Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química, a «segunda requerente» na aceção do ponto 23 da comunicação sobre a cooperação, resulta da decisão impugnada que esta sociedade apresentou provas documentais que corroboram as suas declarações e que a sua cooperação permitiu alargar o alcance geográfico do cartel a Portugal.

188 Quanto às declarações das recorrentes, há que referir que a Comissão propôs, no procedimento de transação, uma redução tanto com base no artigo 29.º das orientações de 2006 como com base na comunicação sobre a cooperação.

189 Em primeiro lugar, as referidas declarações das recorrentes tinham permitido prolongar a duração da sua própria participação no cartel, mas não a duração do cartel enquanto tal. Por conseguinte, uma vez que o ponto 23, segundo parágrafo, da comunicação sobre a cooperação não era aplicável, uma redução «à margem de clemência» foi prevista com base no ponto 29 das orientações de 2006, a fim de evitar, nomeadamente, o efeito paradoxal de penalizar uma empresa que tinha aceitado cooperar com a Comissão, fornecendo-lhe informações essenciais relativas à duração da sua participação. Como já foi observado no âmbito do primeiro grupo de fundamentos, as recorrentes tinham argumentado, na sequência da comunicação de acusações, que as suas declarações visando os comportamentos anticoncorrenciais para o primeiro período (1978-1993) se inseriam numa infração quer distinta quer prescrita. Do mesmo modo, foi declarado que a Comissão não cometera erro algum ao não aplicar a redução de 35% para a circunstância atenuante inicialmente prevista e divulgada no procedimento de transação.

190 Em segundo lugar, a Comissão propôs uma redução de 17% com base na comunicação sobre a cooperação para o período completo e decorrido entre 1978 e 2004 e que abrangia todos os elementos fornecidos pelas recorrentes, entre os quais as declarações autoincriminatórias. Estas confissões das recorrentes tinham sido importantes para determinar, na comunicação de acusações, a sua participação nas reuniões do cartel desde 1978, antes, portanto, das primeiras provas documentais de 1983 referentes ao Reino Unido. Além disso, essas confissões confirmavam a participação continuada das recorrentes numa única infração desde 1978 até às inspeções da Comissão em 2004 e o alcance da sua participação no cartel desde o início, ou seja, muito antes das provas documentais de 1992 para Espanha.

191 Pode, assim, inferir-se do facto de ter finalmente concedido uma redução de 5% ao abrigo da clemência para o segundo período (1993-2004) em vez de uma redução de 17%, que abrangia o período compreendido entre 1978 a 2004, que a Comissão considerou que declarações que têm por objeto o período considerado tinham um valor acrescentado limitado e que as declarações autoincriminatórias relativas ao primeiro período (1978-1993), única fonte na qual a Comissão poderia ter baseado a participação das recorrentes no cartel durante esse período, tinham um valor acrescentado significativo.

192 Esta apreciação do valor acrescentado pode ser acolhida.

193 Com efeito, tratando-se do período considerado, resulta dos considerandos 137, 138, 143, 158 e 360 da decisão impugnada que a prova da participação das recorrentes não se apoiava nos elementos fornecidos pelas recorrentes, mas que as suas declarações autoincriminatórias permitiram, no entanto, corroborar o seu envolvimento no cartel depois de 1993.

194 Além disso, como já foi acima referido no n.º 185, os elementos de prova documentais apresentados pelas recorrentes não contêm elementos novos de valor significativo, mas corroboram, no essencial, os factos já conhecidos.

195 Nestas condições, há que declarar que a Comissão não excedeu manifestamente a sua margem de apreciação ao considerar que os elementos de prova fornecidos pelas recorrentes não apresentavam um valor acrescentado limitado que não merecia uma redução de 5% do montante da coima ao abrigo da comunicação sobre a cooperação.

196 Resulta do que precede que o presente fundamento deve ser julgado improcedente.

– Quanto à capacidade contributiva e à situação de crise excecional

197 No âmbito deste fundamento, as recorrentes consideram que a sua situação não difere suficientemente da de [*confidencial*] para justificar uma diferença de tratamento. Alegam igualmente que a Comissão não examinou concretamente os parâmetros sociais e económicos a seu respeito e o facto de que a Comissão não retirou consequências dos contributos do Tratado de Lisboa no âmbito da sua análise da capacidade contributiva.

198 Nos termos do ponto 35 das orientações de 2006, em situações excecionais, a Comissão pode ter em conta a incapacidade de pagamento da coima por parte de uma empresa num dado contexto social e económico, esclarecendo-se que nenhuma redução do montante da coima será concedida a esse título pela Comissão com base na mera constatação de uma situação desfavorável ou deficitária e que «[s]ó poderá ser concedida uma redução com base em provas objetivas de que a aplicação de uma coima [...] poria irremediavelmente em perigo a viabilidade económica da empresa em causa e levaria a que os seus ativos ficassem privados de qualquer valor».

199 Assim, as condições de concessão de uma redução do montante final da coima em aplicação do ponto 35 das orientações de 2006 exigem que a empresa demonstre, primeiramente, uma incapacidade de pagar a coima, a qual deve ser demonstrada através de dados financeiros suficientes e precisos, em segundo lugar, a perda de valor dos ativos da empresa em razão do pagamento da coima e, em terceiro lugar, um dado contexto social e económico.

200 No considerando 373 da decisão impugnada, a Comissão indeferiu o pedido de redução do montante da coima a título da falta de capacidade contributiva da Timab/CFPR, pelo facto de que, em primeiro lugar, a sua caixa disponível e os seus fundos eram suficientes no final de 2009 e as previsões dessa e dos referidos fundos eram positivas para o ano de 2010, em segundo lugar, a coima total é limitada, em comparação com a dimensão da empresa ao nível do grupo, e, em terceiro lugar, que, ao se basear na solvabilidade do grupo, seria possível aumentar o efeito de alavanca mediante a subscrição de nova dívida bancária.

201 Em primeiro lugar, no que se refere à alegada diferença de tratamento em relação à [*confidencial*], deve recordar-se que o princípio da igualdade de tratamento constitui um princípio geral de direito da União, consagrado nos artigos 20.° e 21.° da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Segundo jurisprudência constante, o referido princípio exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, exceto se esse tratamento for objetivamente justificado (v. jurisprudência referida no n.º 72, *supra*, e acórdão de 11 de julho de 2013, Ziegler/Comissão, C-439/11 P, Colet., EU:C:2013:513, n.ºs 132 e 166, e v. acórdão Team e o./Comissão, C-444/11 P, EU:C:2013:464, n.º 186 e jurisprudência referida).

202 Todavia, a violação do princípio da igualdade de tratamento através de um tratamento diferenciado pressupõe que as situações em causa sejam comparáveis no que respeita a todos os elementos que as caracterizam. Os elementos que caracterizam situações diferentes e, portanto, o seu caráter comparável devem ser determinados e apreciados à luz do objeto e da finalidade do ato da União que institui a distinção em causa (acórdão Ziegler/Comissão, referido no n.º 201, *supra*, EU:C:2013:513, n.º 167; v. acórdão Team e o./Comissão, referido no n.º 201, *supra*, EU:C:2013:464, n.º 187 e jurisprudência referida).

203 Daqui resulta que, na sequência de um pedido na aceção do ponto 35 das orientações de 2006, cada processo deve ser analisado de modo objetivo. Com efeito, no caso em apreço, importa observar que a redução do montante da coima de [*confidencial*] e a não redução do montante da coima das recorrentes são o resultado dessa análise feita pela Comissão no âmbito do ponto 35 das orientações de 2006 e que a Comissão utilizou os mesmos parâmetros quando da apreciação relativa às duas empresas em causa.

204 A este respeito, resulta tanto da decisão impugnada como da decisão separada, que enunciam os mesmos princípios, que, a fim de apreciar a capacidade contributiva, a Comissão procedeu a uma análise económica e financeira da capacidade de pagamento das recorrentes e da de [*confidencial*] e da incidência de uma eventual coima sobre a viabilidade destas. A Comissão tomou em conta a situação financeira da empresa em causa, bem como as previsões financeiras internas, e baseou-se num determinado número de rácios financeiros que mediam a rentabilidade, a solvabilidade, a capacidade de endividamento e o impacto da coima no valor de empresa. Também tomou em conta a atitude dos acionistas da empresa.

205 Daqui resulta que a tesouraria de [*confidencial*] estava numa situação crítica, ao passo que a das recorrentes era sã, o que foi aliás admitido pelas próprias recorrentes na audiência. Do mesmo modo, o perfil de risco de [*confidencial*] era considerado negativo, e o das recorrentes, positivo. O mesmo se diga de outros rácios aplicados a fim de examinar o mérito do pedido das duas empresas em causa com vista a uma redução do montante da coima a título da falta de capacidade contributiva.

206 Consequentemente, não sendo a situação dos recorrentes comparável com a da [*confidencial*], a acusação relativa a uma alegada desigualdade de tratamento não pode ser acolhida.

207 Em segundo lugar, as recorrentes criticam a Comissão por não ter procedido a um exame concreto no que se refere à sua situação financeira.

208 Como resulta dos números precedentes, a fim de apreciar a capacidade contributiva, a Comissão procedeu a uma análise económica e financeira da capacidade de pagamento das recorrentes e da incidência de uma eventual coima na sua viabilidade. A Comissão tomou em consideração os elementos acima invocados no n.º 204. Assim, a afirmação de que a Comissão não examinou de forma concreta a situação financeira das recorrentes não pode prosperar.

209 Por outro lado, há que observar que as recorrentes não invocam realmente um erro manifesto de apreciação da sua capacidade contributiva, antes criticando a aplicação estrita dos critérios do ponto 35 das orientações. Além disso, como já acima se constatou no n.º 205, os recorrentes afirmaram que a sua tesouraria era sã.

210 Além disso, as observações feitas pelos recorrentes, tais como a crise económica ou as características financeiras de [*confidencial*] (empresa cotada em bolsa) em relação às das recorrentes (empresa familiar não cotada), não constituem elementos de prova objetivos suficientes para satisfazer as exigências acima referidas no n.º 199.

211 Em terceiro lugar, as recorrentes afirmam que a concorrência já não é um dos objetivos da União, mas é apenas mencionada no Protocolo n.º 27, relativo ao mercado interno e à concorrência, anexado ao Tratado da União Europeia e ao Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia enquanto componente do mercado interno. No entender das recorrentes, esta alteração convida, mais que nunca, a Comissão a ter em conta, na sua apreciação das práticas anticoncorrenciais e da sua sanção, a situação das diferentes empresas em causa e as suas especificidades simultaneamente financeiras, mas também económicas e sociais, tendo em conta os objetivos da União tal como se encontram definidos no artigo 3.º TUE.

212 A este propósito, basta recordar que o artigo 3.º TUE, em conjugação com o Protocolo n.º 27 relativo ao mercado interno e à concorrência, não alterou o objetivo do artigo 101.º TFUE nem as regras em matéria de aplicação de coimas. Consequentemente, a acusação de que a Comissão, ao não ter em conta as contingências económicas e sociais de CFPR e a queda considerável do seu volume de negócios, violou as disposições conjugadas do artigo 3.º TUE e do Protocolo n.º 27 relativo ao mercado interno e à concorrência não pode proceder.

213 Resulta das considerações precedentes que o presente fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto aos pedidos, formulados a título subsidiário, destinados a obter a reforma do montante da coima

214 Nos termos do seu terceiro pedido, as recorrentes solicitam ao Tribunal que reduza o montante da coima que lhes foi aplicada. Neste âmbito, pedem, em particular, que o Tribunal reduza a «taxa de gravidade» e que, além da redução por «cooperação por clemência», conceda uma redução de coima complementar por «cooperação à margem da clemência» tendo em conta a não contestação dos factos a partir de 16 de setembro de 1993.

215 A título preliminar, há que recordar que, no que respeita à fiscalização jurisdicional das decisões da Comissão que aplicam uma coima por violação das regras de concorrência, a fiscalização da legalidade é completada pela competência de plena jurisdição que é reconhecida ao juiz da União pelo artigo 31.º do Regulamento n.º 1/2003, em conformidade com o artigo 261.º TFUE (v., neste sentido, acórdão de 8 de dezembro de 2011, Chalkor/Comissão, C-386/10 P, Colet., EU:C:2011:815, n.ºs 53, 63 e 64). Esta competência habilita o juiz, para além da simples fiscalização da legalidade da sanção, a substituir a apreciação da Comissão pela sua própria apreciação e, consequentemente, se for caso disso, a suprimir, reduzir ou agravar o montante da coima ou a sanção pecuniária compulsória aplicada (v. acórdão de 8 de dezembro de 2011, KME e o./Comissão, C-272/09 P, Colet., EU:C:2011:810, n.º 103 e jurisprudência referida; v., neste sentido, acórdão de 5 de outubro de 2011, Romana Tabacchi/Comissão, T-11/06, Colet., EU:T:2011:560, n.º 265).

216 Além disso, o Tribunal, no exercício dos seus poderes de plena jurisdição, deve respeitar o princípio da igualdade de tratamento, quer as recorrentes tenham ou não recorrido, num primeiro momento, ao procedimento de transação.

217 Em primeiro lugar, como resulta do anteriormente exposto (v. n.º 160, *supra*), não há que reduzir a taxa de 17% aplicada a título da gravidade da infração.

218 Em segundo lugar, quanto ao pedido de reforma do montante da coima aplicada às recorrentes por estas não terem contestado os factos a partir de 16 de setembro de 1993, há que recordar que a comunicação sobre a cooperação não prevê uma redução pela não contestação da materialidade dos factos. Além disso, como já se observou no âmbito do fundamento relativo a um erro de apreciação pela Comissão da sua cooperação, esta tinha já na sua posse provas suficientes que demonstram a participação das recorrentes na infração, pelo que os elementos de prova e as declarações das recorrentes tinham um valor acrescido limitado. Por fim, o Tribunal considera que, na medida em que essa cooperação não foi suscetível de permitir à Comissão punir, total ou parcialmente, o cartel, não há, no quadro do exercício da sua competência de plena jurisdição, que lhes conceder uma redução de coima «fora clemência».

219 Por conseguinte, e na falta de outros elementos, no caso em apreço, suscetíveis de conduzir à reforma do montante da coima aplicada às recorrentes, o terceiro pedido destas últimas deve ser julgado improcedente.

220 Não tendo nenhum dos fundamentos invocados pelas recorrentes em apoio dos seus pedidos de anulação e de reforma sido julgado procedente, há que negar provimento ao recurso na sua totalidade.

Quanto às despesas

221 Nos termos do 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 as recorrentes sido vencidas, há que condená-las a suportar, além das suas próprias despesas, as despesas efetuadas pela Comissão.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção alargada)

decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) A Timab Industries e a Cie financière et de participations Roullier (CFPR) são condenadas nas despesas.

Gratsias Czúcz Popescu

Kancheva Wetter

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 20 de maio de 2015.

Assinaturas

Índice

Antecedentes do litígio 2

Tramitação processual e pedidos das partes 5

Questão de direito 7

Quanto aos pedidos de anulação da decisão impugnada 7

Quanto ao procedimento de transação 7

– Observações preliminares 8

– Quanto ao aumento do montante da coima por referência ao leque comunicado 10

– Quanto ao caráter insuficiente da análise 15

– Quanto às outras acusações 17

Quanto às práticas em causa 19

Quanto ao montante da coima 21

– Quanto à violação do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003 21

– Quanto à gravidade 22

– Quanto às circunstâncias atenuantes 24

– Quanto ao pedido de clemência 25

– Quanto à capacidade contributiva e à situação de crise excecional 29

Quanto aos pedidos, formulados a título subsidiário, destinados a obter a reforma do montante da coima 31

Quanto às despesas 32