

Processo T-6/89

Enichem Anic SpA contra Comissão das Comunidades Europeias

«Concorrência — Noções de acordo e de prática concertada —
Responsabilidade colectiva — Imputação de uma infracção»

Conclusões do juiz B. Vesterdorf, designado como advogado-geral, apresentadas em 10 de Julho de 1991	1627
Acórdão do Tribunal de Primeira Instância (Primeira Secção) de 17 de Dezembro de 1991	1628

Sumário do acórdão

- 1. Concorrência — Processo administrativo — Decisão da Comissão que verifica a existência de uma infracção — Acusações que podem ser formuladas (Tratado CEE, artigo 85.º, n.º 1)*
- 2. Concorrência — Processo administrativo — Audições — Carácter provisório da acta submetida ao comité consultivo e à Comissão — Vício de forma — Inexistência (Regulamento n.º 99/63 da Comissão)*
- 3. Concorrência — Processo administrativo — Respeito dos direitos da defesa — Direito de as partes implicadas num processo receberem o relatório do consultor-auditor e de o comentarem — Inexistência*
- 4. Concorrência — Acordos, decisões e práticas concertadas — Acordos entre empresas — Noção — Convergência de vontades quanto ao comportamento a adoptar no mercado (Tratado CEE, artigo 85.º, n.º 1)*

5. *Concorrência — Acordos, decisões e práticas concertadas — Prática concertada — Noção — Coordenação e cooperação incompatíveis com a obrigação de cada empresa determinar de modo autónomo o seu comportamento no mercado — Reuniões entre concorrentes tendo por objecto a troca de informações determinantes para a elaboração da estratégia comercial dos participantes*
(Tratado CEE, artigo 85.º n.º 1)
6. *Concorrência — Acordos, decisões e práticas concertadas — Infracção complexa que apresenta elementos de acordos e elementos de prática concertada — Qualificação única como «um acordo e uma prática concertada» — Admissibilidade — Consequências quanto aos elementos de prova a carrear*
(Tratado CEE, artigo 85.º, n.º 1)
7. *Concorrência — Acordos, decisões e práticas concertadas — Prática concertada — Afecção do comércio entre os Estados-membros — Apreciação global e não ao nível de cada um dos participantes*
(Tratado CEE, artigo 85.º, n.º 1)
8. *Concorrência — Normas comunitárias — Infracções — Imputação — Cessão de um ramo de actividades — Pessoa juridicamente responsável pela exploração da empresa no momento da prática da infracção — Desaparecimento — Imputação à entidade que prossegue a exploração*
(Tratado CEE, artigo 85.º, n.º 1)
9. *Actos das instituições — Fundamentação — Exame dos pareceres obrigatoriamente recolhidos — Obrigação — Alcance — Decisão de aplicação das normas relativas à concorrência — Parecer do consultor-auditor — Parecer não obrigatoriamente recolhido*
(Tratado CEE, artigo 190.º)
10. *Concorrência — Multas — Montante — Determinação — Critérios — Comportamento anterior da empresa*
(Regulamento n.º 17 do Conselho, artigo 15.º, n.º 2)

1. A decisão dirigida pela Comissão às empresas ou associações de empresas nos termos do artigo 85.º, n.º 1 do Tratado não pode conter acusações novas relativamente às contidas na comunicação das acusações.

2. O carácter provisório da acta da audição apresentada ao comité consultivo em matéria de acordos e de posições dominantes e à Comissão apenas pode constituir um vício de processo administrativo, susceptível de ferir de ilegali-

dade a decisão que é seu corolário, se o texto em questão for redigido de modo a induzir em erro os seus destinatários quanto a um ponto essencial.

3. Os direitos da defesa não exigem que as empresas implicadas num processo, nos termos do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, possam comentar o relatório do consultor-auditor. Com efeito, o respeito dos direitos da defesa é suficientemente garantido desde que as diferentes

instâncias que contribuem para a elaboração da decisão final tenham sido correctamente informadas sobre a argumentação formulada pelas empresas em resposta às acusações que a Comissão lhes comunicou, bem como sobre os elementos de prova por esta apresentados para sustentar essas acusações. Ora, o relatório do consultor-auditor é um documento meramente interno da Comissão, que apenas vale como parecer e que não tem por objecto completar ou corrigir a argumentação das empresas nem formular novas acusações ou fornecer novos elementos de prova contra estas.

4. Para que exista acordo, na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, basta que as empresas em causa tenham expresso a sua vontade comum de se comportarem no mercado de determinada forma. É esse o caso sempre que se verifique uma convergência de vontades entre diversas empresas com vista a alcançar determinados objectivos em matéria de preços e de volumes de vendas.
5. Os critérios de coordenação e de cooperação que permitem definir o conceito de prática concertada devem ser entendidos à luz da concepção inerente às disposições do Tratado relativas à concorrência e segundo a qual qualquer operador económico deve determinar, de modo autónomo, a política que pretende seguir no mercado comum. Embora não exclua o direito de os operadores económicos se adaptarem, de forma inteligente, ao comportamento verificado ou previsto dos seus concorrentes, esta exigência de autonomia

opõe-se rigorosamente a qualquer estabelecimento de contactos, directos ou indirectos, entre tais operadores, que tenha por objecto ou efeito, quer influenciar o comportamento no mercado de um concorrente actual ou potencial, quer revelar a esse concorrente o comportamento que decidiu ou que prevê vir a adoptar ele próprio no mercado.

Constitui uma prática concertada a participação em reuniões que se destinem a fixar objectivos de preços e de volumes de vendas, ao longo das quais os concorrentes procedem à troca de informações sobre os preços que pretendem praticar, sobre o limiar de rentabilidade, sobre as limitações dos volumes de vendas que considerem necessárias ou sobre os seus valores de vendas, uma vez que as informações assim comunicadas são necessariamente tomadas em conta pelas empresas participantes para determinar o seu comportamento no mercado.

6. Dado que o artigo 85.º, n.º 1, do Tratado não prevê uma qualificação específica para uma infracção complexa mas, apesar de tudo, única, na medida em que é constituída por um comportamento continuado, caracterizado por uma finalidade única e que comporta simultaneamente elementos que devem ser qualificados como «acordos» e elementos que devem ser qualificados como «práticas concertadas» a referida infracção pode ser qualificada como «um acordo e uma prática concertada», sem que se exija simultânea e cumulativamente a prova de que cada um destes elementos de facto apresenta os elementos constitutivos de um acordo e de uma prática concertada.

7. Considera-se que uma empresa participou num acordo ou numa prática concertada susceptível de afectar o comércio entre os Estados-membros, violando, assim, o artigo 85.º, n.º 1, do Tratado CEE, sempre que isso possa resultar do comportamento global das empresas participantes, independentemente dos efeitos da sua participação individual.
8. O artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, dirige-se a entes económicos constituídos por elementos materiais e humanos susceptíveis de contribuir para a prática de uma infracção prevista neste artigo. Sempre que é reconhecida a existência de tal infracção, deve determinar-se a pessoa individual ou colectiva responsável pela exploração da empresa no momento em que a infracção foi praticada para que a mesma possa responder pela sua prática. No entanto, quando, entre o momento em que a infracção foi praticada e o momento em que a empresa em causa deve responder, a pessoa responsável pela exploração da empresa tiver deixado de ter existência jurídica, deve localizar-se, numa primeira fase, o conjunto de elementos materiais e humanos que contribuíram para a prática da infracção a fim de identificar, numa segunda fase, a pessoa a quem deve ser imputada a responsabilidade da exploração deste conjunto, com vista a evitar que, por causa do desaparecimento da pessoa responsável pela sua exploração no momento da prática da infracção, a empresa possa ficar impune.
9. O facto de uma decisão de aplicação das normas de concorrência não fazer qualquer referência ao relatório do consultor-auditor não constitui uma violação do artigo 190.º do Tratado, uma vez que o referido relatório, cuja comunicação ao comité consultivo em matéria de acordos e de posições dominantes ou à Comissão não se encontra prevista em nenhuma disposição, não constitui um parecer obrigatoriamente recolhido pela Comissão, na qualidade de órgão de decisão.
10. Quando está em causa a determinação do montante da multa a aplicar devido a uma violação das normas de concorrência contidas no Tratado, o facto de a Comissão ter declarado, no passado, que uma empresa violou as normas da concorrência e de, a esse título, lhe ter aplicado uma sanção, pode ser considerado como uma circunstância agravante contra esta empresa, mas a inexistência de infracção anterior constitui uma circunstância normal que a Comissão não é obrigada a considerar como circunstância atenuante.