



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Tercera ampliada)

de 18 de octubre de 2023 *

«Competencia — Prácticas colusorias — Mercado del modafinilo — Decisión por la que se declara una infracción del artículo 101 TFUE — Acuerdo de resolución amistosa de litigios en materia de patentes — Restricción de la competencia por el objeto — Calificación — Restricción de la competencia por los efectos — Condiciones de exención del artículo 101 TFUE, apartado 3 — Multas»

En el asunto T-74/21,

Teva Pharmaceutical Industries Ltd, con domicilio social en Petaj Tikva (Israel),

Cephalon Inc., con domicilio social en West Chester, Pensilvania (Estados Unidos),

representadas por el Sr. D. Tayar y las Sras. S. Ortoli y A. Richard, abogados,

partes demandantes,

contra

Comisión Europea, representada por los Sres. G. Conte y T. Franchoo y por la Sra. C. Sjödin, en calidad de agentes,

parte demandada,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Tercera ampliada),

integrado por el Sr. F. Schalin (Ponente), Presidente, y el Sr. M. Jaeger, la Sra. P. Škvařilová-Pelzl y los Sres. I. Nõmm y D. Kukovec, Jueces;

Secretaria: Sra. M. Zwodziak-Carbonne, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

celebrada la vista el 14 de diciembre de 2022;

dicta la siguiente

* Lengua de procedimiento: inglés.

Sentencia

- 1 Mediante su recurso basado en el artículo 263 TFUE, las demandantes, Teva Pharmaceutical Industries Ltd (en lo sucesivo, «Teva») y Cephalon Inc. (en lo sucesivo, «Cephalon»), solicitan la anulación de la Decisión C(2020) 8153 final de la Comisión Europea, de 26 de noviembre de 2020, relativa a un procedimiento en virtud del artículo 101 TFUE y del artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto AT.39686-CEPHALON) (en lo sucesivo, «Decisión impugnada») y, con carácter subsidiario, la supresión o la reducción del importe de las multas.

I. Antecedentes del litigio

- 2 Cephalon es una sociedad biofarmacéutica con sede en Estados Unidos que suministra en todo el mundo productos farmacéuticos, tanto de referencia como genéricos. Las principales actividades de Cephalon abarcan la investigación y el desarrollo, así como la comercialización de medicamentos, con especial atención a las alteraciones del sistema nervioso central, incluidos los trastornos del sueño, el dolor, la oncología, las enfermedades inflamatorias y la medicina regenerativa.
- 3 Teva es una multinacional farmacéutica que se dedica al desarrollo, fabricación y comercialización de medicamentos genéricos, de productos farmacéuticos innovadores y especializados, de ingredientes farmacéuticos activos y de especialidades farmacéuticas publicitarias de venta libre.
- 4 En octubre de 2011, después de que la Comisión aprobara la concentración notificada mediante la Decisión C(2011) 7435 final (asunto COMP/M. 6258 — Teva/Cephalon), de 13 de octubre de 2011, sobre la base del artículo 6, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas («Reglamento comunitario de concentraciones») (DO 2004, L 24, p. 1), Cephalon fue adquirida por Teva.

A. Producto afectado y patentes relativas al mismo

- 5 El producto objeto del presente asunto se corresponde con los medicamentos que contienen el ingrediente farmacéutico activo (en lo sucesivo, «IFA») denominado modafinilo. El modafinilo es un agente estimulante de calentamiento largo utilizado para el tratamiento de determinados trastornos del sueño.
- 6 El modafinilo fue descubierto por el laboratorio Lafon, una empresa farmacéutica francesa, en 1976. En un primer momento, Lafon registró su producto modafinilo en Francia, el 24 de junio de 1992, bajo la marca Modiodal, y posteriormente en otros países bajo las marcas Provigil, Vigil o Modasomil.
- 7 En 1993, Cephalon obtuvo de Lafon los derechos exclusivos sobre el modafinilo y, en 2001, adquirió finalmente toda la sociedad Lafon. En 1997, Cephalon empezó a vender modafinilo bajo la marca Provigil en el Reino Unido. En 2005, vendía modafinilo en varios países del Espacio Económico Europeo (EEE).
- 8 Por lo que se refiere al EEE, las diferentes patentes nacionales de molécula de Cephalon para el IFA del modafinilo expiraron, como muy tarde, en 2003, mientras que la protección de los datos relativos a ese IFA activo expiró, como muy tarde, en 2005.

- 9 Aunque las patentes sobre la molécula del modafinilo habían expirado, Cephalon seguía en posesión de las patentes secundarias sobre el tamaño de las partículas y de otras patentes vinculadas al modafinilo, que expiraban en 2015 en el EEE.
- 10 El medicamento Provigil era el principal producto de la cartera de Cephalon en términos de ventas. Habida cuenta de la llegada al mercado de productos genéricos en un futuro próximo y para proteger sus actividades en el ámbito de que se trata, Cephalon trabajó en un producto de segunda generación, denominado Nuvigil, basado en el IFA del modafinilo, que tenía previsto comercializar para sustituir progresivamente al Provigil a partir de 2006, primero en los Estados Unidos y después en el EEE. Además, Cephalon había previsto el lanzamiento de otro medicamento a base de modafinilo, denominado Sparlon. Al final, Cephalon no lanzó ni el Nuvigil ni el Sparlon en el EEE. Por otro lado, este último no obtuvo autorización en los Estados Unidos.
- 11 A finales de 2002, cuando cuatro sociedades del sector de los genéricos, entre ellas Teva, solicitaron la autorización reglamentaria para comercializar sus productos genéricos del modafinilo en los Estados Unidos, Cephalon inició un procedimiento por infracción de patente en los Estados Unidos.
- 12 En junio de 2005, Teva lanzó su producto genérico del modafinilo en el Reino Unido.
- 13 El 6 de julio de 2005, tras un intercambio de escritos, Cephalon inició un procedimiento judicial en materia de patentes contra Teva ante la High Court of Justice (England & Wales) [Tribunal Superior de Justicia (Inglaterra y Gales), Reino Unido] y solicitó un mandamiento provisional que impidiera a Teva seguir vendiendo su producto genérico del modafinilo en el Reino Unido. Posteriormente, Teva presentó una demanda reconventional de nulidad.
- 14 Antes de la vista sobre la petición de mandamiento provisional de cese, prevista para el 11 de julio de 2005, Teva se avino a dejar de vender productos genéricos del modafinilo en el Reino Unido. Como contrapartida, Cephalon aceptó prestar una garantía de 2,1 millones de libras esterlinas (GBP) (esto es, unos 3,07 millones de euros) para el supuesto de que se estimaran las pretensiones de Teva en el procedimiento judicial y esta tuviera derecho a reclamar daños y perjuicios por el lucro cesante.
- 15 Las negociaciones para un acuerdo de resolución amistosa comenzaron a finales de noviembre de 2005.

B. Acuerdo controvertido

- 16 El 8 de diciembre de 2005, Cephalon y Teva celebraron un acuerdo de resolución amistosa (en lo sucesivo, «acuerdo de transacción»). El acuerdo de transacción, que entró en vigor el 4 de diciembre de 2005, también se celebró para sus asociadas.
- 17 A tenor del acuerdo de transacción, se establece, en particular, en virtud del artículo 2, que Teva se compromete a no entrar de manera independiente y a no competir con Cephalon en el mercado del modafinilo (en lo sucesivo, «cláusula de no competencia») y a no impugnar las patentes del modafinilo de Cephalon (en lo sucesivo, «cláusula de no impugnación») (en lo sucesivo, conjuntamente, «cláusulas restrictivas»).

Los artículos 2.2 a 2.6 del acuerdo de transacción contienen un paquete de transacciones referidas a:

- una licencia de Teva a Cephalon relativa a los derechos de propiedad intelectual de Teva;
- una licencia de Cephalon a Teva para utilizar los datos — denominados CEP1347— desarrollados conjuntamente por Cephalon en el marco de estudios sobre el tratamiento de la enfermedad de Parkinson;
- el suministro de Teva a Cephalon del IFA del modafinilo;
- ciertos pagos de Cephalon a Teva correspondientes a los gastos procesales evitados;
- la distribución por Teva de los productos de Cephalon en el Reino Unido.

- 18 Del mismo modo, el acuerdo de transacción establece, en su artículo 3, ciertos derechos genéricos en favor de Teva. A tenor de este artículo, Cephalon concede a Teva una licencia no exclusiva para el lanzamiento de su producto genérico del modafinilo, incluso en el EEE, a partir de 2012 (o antes, en caso de que alguna entidad introdujera en el mercado un producto genérico del modafinilo).
- 19 De conformidad con el artículo 4 del acuerdo de transacción, Teva y Cephalon se comprometieron a poner inmediatamente fin a sus litigios en relación con el modafinilo en los Estados Unidos y en el Reino Unido.
- 20 El acuerdo de transacción también incluye los importes o cánones que conllevaban las diferentes transacciones mencionadas en los apartados 17 y 18 anteriores.

C. Decisión impugnada

- 21 El 26 de noviembre de 2020 la Comisión adoptó la Decisión impugnada.
- 22 La Comisión consideró que las demandantes habían infringido el artículo 101 TFUE y el artículo 53 del Acuerdo EEE al participar, mediante un pago inverso, en el acuerdo de transacción en el sector farmacéutico. La infracción afectaba a Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Islandia, Italia, Letonia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumanía, Reino Unido, Eslovaquia y Suecia y había durado desde el 4 de diciembre de 2005 hasta el 12 de octubre de 2011, salvo en lo relativo a Bulgaria y Rumanía, donde la infracción había comenzado el 1 de enero de 2007, y a Hungría, donde la infracción había finalizado el 14 de junio de 2011 (artículo 1 de la Decisión impugnada).
- 23 Por la infracción antes mencionada, la Comisión impuso a Cephalon y a Teva unas multas que ascienden, respectivamente, a 30 480 000 euros y a 30 000 000 de euros (artículo 2 de la Decisión impugnada).

II. Pretensiones de las partes

- 24 Las demandantes solicitan al Tribunal General que:
- Anule íntegramente la Decisión impugnada.
 - Con carácter subsidiario, suprima las multas que les fueron impuestas.
 - Con carácter subsidiario de segundo grado, por lo que respecta a Teva, reduzca sustancialmente la multa que le fue impuesta.
 - Condene en costas a la Comisión.
- 25 La Comisión solicita al Tribunal General que:
- Desestime el recurso.
 - Condene en costas a las demandantes.

III. Fundamentos de Derecho

A. Sobre las pretensiones de anulación total o parcial de la Decisión impugnada

- 26 Las demandantes formulan cuatro motivos. El primer motivo se basa en un error de Derecho y de hecho, por parte de la Comisión, en tanto en cuanto calificó el acuerdo de transacción de restricción de la competencia por el objeto. El segundo motivo tiene como fundamento un error de Derecho y de hecho, en la medida en que la Comisión calificó el acuerdo de transacción de restricción de la competencia por los efectos. El tercer motivo, formulado con carácter subsidiario, está basado en la aplicación errónea del artículo 101 TFUE, apartado 3. Por último, mediante el cuarto motivo, también formulado con carácter subsidiario, las demandantes persiguen la anulación de las multas que les fueron impuestas o, al menos, la anulación parcial sustancial de la multa impuesta a Teva.

1. Primer motivo, basado en un error de Derecho y de hecho, en la medida en que la Comisión calificó el acuerdo de transacción de restricción de la competencia por el objeto

- 27 Mediante su primer motivo, las demandantes reprochan a la Comisión haber incurrido en error de hecho y de Derecho al calificar el acuerdo de transacción de restricción de la competencia por el objeto.
- 28 Las demandantes alegan que la Comisión desnaturalizó los dos criterios acumulativos precisados en la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52). En su opinión, de dicha sentencia resulta que un acuerdo de resolución amistosa que establezca transferencias de valores solo puede calificarse de restricción por el objeto si, por una parte, las transferencias de valores «únicamente responden al interés comercial tanto del titular de la patente como del presunto infractor en no competir entre sí en función de los méritos» y, por otra parte, el acuerdo no genera «efectos probados favorables a la competencia que puedan suscitar dudas razonables sobre el carácter suficientemente nocivo para la competencia».

29 El presente motivo se divide en cuatro partes. En la primera parte, las demandantes alegan que el primer criterio mencionado en el apartado 28 anterior debe entenderse en el sentido de que se refiere al hecho de «que toda transacción comercial tiene una explicación plausible distinta del reparto del mercado». Pues bien, las demandantes reprochan a la Comisión haber sustituido este criterio por un criterio contrafáctico consistente en determinar si las demandantes habrían celebrado las mismas transacciones en las mismas condiciones en el supuesto de que no se hubiera celebrado el acuerdo de transacción. En la segunda parte, las demandantes reprochan a la Comisión no haber satisfecho este criterio, al no haber refutado las pruebas que habían presentado en el procedimiento administrativo que demostraban que las transacciones respondían a factores distintos al interés de las partes en no competir entre sí en función de los méritos. Además, en la tercera parte, referida al segundo criterio mencionado en el apartado 28 anterior, las demandantes aducen que el acuerdo de transacción tuvo «efectos probados favorables a la competencia», al establecer la entrada temprana de Teva en el mercado. Por último, en la cuarta parte, las demandantes reprochan a la Comisión haber incurrido en errores en la apreciación del contexto y de los términos del acuerdo de transacción.

a) Primera parte del primer motivo, basada en la no aplicación del criterio jurídico adecuado

30 Según las demandantes, la Comisión desnaturalizó el criterio establecido en la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52), confirmado por la sentencia de 25 de marzo de 2021, Lundbeck/Comisión (C-591/16 P, EU:C:2021:243), por partida doble, concretamente, en primer lugar, apartándose de la conclusión explícita de la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52), según la cual la remuneración razonable abonada por el fabricante de medicamentos de referencia al fabricante de medicamentos genéricos por los servicios prestados o por los productos suministrados excluía la constatación de una infracción por el objeto y, en segundo lugar, adoptando y aplicando un criterio contrafáctico comprendido en el análisis por los efectos.

31 Según las demandantes, que se refieren de este modo a la alegación que formulan en la segunda parte del presente motivo, cada una de las transacciones comerciales contempladas en el acuerdo de transacción estaba justificada al margen de las cláusulas restrictivas y tiene una explicación «plausible» que no es la «mera» contrapartida a la entrada retrasada de Teva en el mercado del modafinilo.

32 Añaden que la aplicación de un análisis contrafáctico en la evaluación de una supuesta restricción de la competencia por el objeto no se ajusta a la jurisprudencia. Estiman que el supuesto contrafáctico es una tarea compleja, que debe tener en cuenta no solo el contexto jurídico y económico del acuerdo en el momento en que se celebró, sino también cualquier evaluación posterior. Además, sostienen que el análisis contrafáctico está comprendido en la apreciación de los acuerdos como restricciones de la competencia por los efectos. Según las demandantes, el Tribunal de Justicia no aplicó ningún criterio contrafáctico en la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52), sino que aplicó un criterio fáctico sencillo que exigía una explicación plausible en lo relativo a los acuerdos comerciales que efectivamente habían tenido lugar.

33 Consideran que la Comisión también erró al evaluar las transacciones comerciales que figuran en el acuerdo de transacción como un «paquete», «con independencia de la cuantificación exacta y [de] la contribución real de cada transacción a la transferencia de valor global». Como consecuencia de ello, estiman que la Comisión no tuvo en cuenta la aportación de la sentencia de

30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52), según la cual hay que evaluar cada una de las presuntas transferencias de valor para encontrar una explicación plausible que no sea la mera contrapartida de las cláusulas restrictivas.

- 34 En la réplica, las demandantes reprochan a la Comisión haber incurrido en error de Derecho al basar la Decisión impugnada exclusivamente en pruebas subjetivas, a pesar de que de la jurisprudencia resultaba que solo cabía constatar una infracción por el objeto en virtud de factores objetivos. Estiman que la Comisión no tuvo en cuenta el carácter objetivamente razonable de la remuneración, ni la finalidad comercial ni el contexto de negociación de los acuerdos comerciales.
- 35 Por último, aducen que la Comisión incurrió en error de Derecho en cuanto a la carga de la prueba, al exigir a las partes que aportaran la prueba subjetiva de que habrían efectuado las transacciones de que se trata en el supuesto contrafáctico de que no hubiera existido el acuerdo de transacción ni acción judicial. Pues bien, sostienen que la carga de la prueba incumbe a la Comisión. Añaden que las pruebas coetáneas a los hechos y los informes periciales presentados ante la Comisión proporcionan una explicación plausible a los acuerdos comerciales que la Comisión no puede rechazar sin una experiencia clara en sentido contrario.
- 36 La Comisión refuta las alegaciones de las demandantes.
- 37 De la jurisprudencia se desprende que el concepto de «restricción por el objeto» solo puede aplicarse a ciertos tipos de coordinación entre empresas que revelen, por su propia naturaleza, un grado de nocividad suficiente para el buen funcionamiento del juego normal de la competencia para que se pueda considerar innecesario el examen de sus efectos [véase, en este sentido, la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartado 67 y jurisprudencia citada].
- 38 Por lo que respecta, más concretamente, a los acuerdos de resolución amistosa, similares al acuerdo de transacción, en el marco de litigios relativos a una patente de procedimiento de fabricación de un IFA que ha pasado a ser de dominio público, celebrados entre un fabricante de medicamentos de referencia y varios fabricantes de medicamentos genéricos, que hayan tenido por efecto retrasar la entrada en el mercado de medicamentos genéricos como contrapartida de transferencias de valores de carácter monetario o no monetario del primero a favor de los segundos, el Tribunal de Justicia ha declarado que acuerdos de este tipo no pueden considerarse, en todos los casos, «restricciones por el objeto», con arreglo al artículo 101 TFUE, apartado 1 [véase, en este sentido, la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartados 84 y 85].
- 39 Sin embargo, la calificación de «restricción por el objeto» debe adoptarse cuando del análisis del acuerdo de resolución amistosa en cuestión se desprenda que las transferencias de valores que en él se establecen únicamente responden al interés comercial tanto del titular de la patente como del presunto infractor en no competir entre sí en función de los méritos, puesto que los acuerdos por los que los competidores sustituyen conscientemente los riesgos de la competencia por una cooperación práctica entre ellos pueden manifiestamente calificarse de «restricción por el objeto» [véase, en este sentido, la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartados 83 y 87].
- 40 A efectos de este examen, será preciso apreciar, en cada caso, si el saldo positivo neto de las transferencias de valores del fabricante de medicamentos de referencia a favor del fabricante de medicamentos genéricos era suficientemente elevado para alentar efectivamente al fabricante de

medicamentos genéricos en cuestión a renunciar a entrar en el mercado de que se trate y, por tanto, a no competir en función de sus méritos con el fabricante de medicamentos de referencia, sin que se exija que ese saldo positivo neto sea necesariamente superior a los beneficios que este fabricante de medicamentos genéricos habría obtenido si se hubieran estimado sus pretensiones en el procedimiento en materia de patentes [véase, en este sentido, la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartados 93 y 94].

- 41 De ello se desprende que la calificación de «restricción por el objeto» de acuerdos como el acuerdo de transacción supone apreciar sus características propias, de las que debe deducirse la eventual nocividad particular para la competencia, si fuera necesario tras un análisis minucioso de dichos acuerdos, de sus objetivos y del contexto económico y jurídico, en cuyo marco el importe de las transferencias de valores reviste especial importancia [véase, en este sentido, la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartado 89].
- 42 En el caso de autos, de la sección 5 de la Decisión impugnada y, más concretamente, de los considerandos 544 a 580, se desprende que la Comisión explicó, sobre la base de la jurisprudencia existente, entre ella la jurisprudencia citada en los anteriores apartados 37 y siguientes, qué análisis debía realizar. En la sección 6 de la Decisión impugnada, de conformidad con la jurisprudencia y con los principios expuestos en la sección 5, examinó si las transacciones previstas en el acuerdo de transacción y las transferencias de valores asociadas alentaban a Teva a aceptar las cláusulas restrictivas.
- 43 Así pues, de la jurisprudencia citada en los anteriores apartados 37 y siguientes se desprende que es preciso proceder a una valoración global que incluya los intereses e incentivos de las partes interesadas, con el fin de comprobar si las transacciones comerciales que figuran en un acuerdo de resolución amistosa, como las mencionadas en el apartado 17 anterior, podían tener otras explicaciones que no fueran el interés comercial, tanto del titular de la patente como del supuesto infractor, en no competir entre sí en función de los méritos.
- 44 A este respecto, es preciso indicar —lo que, por lo demás, no niegan las demandantes— que la transferencia de valor al fabricante de medicamentos genéricos puede adoptar diferentes formas, como un pago directo o un pago indirecto, que se integran en las transacciones comerciales entre el fabricante de medicamentos de referencia y el fabricante de medicamentos genéricos. Por tanto, una transacción comercial de este tipo puede reportar al fabricante de medicamentos genéricos beneficios que no obtendría en circunstancias normales de mercado, bien porque esa transacción no se habría realizado en condiciones normales de mercado, bien porque se habría realizado en condiciones más favorables que las condiciones normales de mercado. Además, debe señalarse que, en condiciones normales de mercado, no es habitual que un compromiso de no competencia y de no impugnación constituya la contrapartida de una transacción.
- 45 Por tanto, la Comisión estaba obligada a comprobar si las transacciones comerciales contempladas en el acuerdo de transacción también habrían podido celebrarse, en condiciones tan favorables, de no existir las cláusulas restrictivas. En efecto, si la Comisión llega a constatar que las transacciones de que se trata no se habrían celebrado o no se habrían celebrado en condiciones tan favorables de no existir dichas cláusulas, de ello cabe concluir que dichas transacciones no pueden tener más explicación que el interés comercial del titular de la patente en cuestión y del supuesto infractor en no competir entre sí en función de los méritos.

- 46 Para determinar si todas las transacciones comerciales tenían como única explicación plausible el objetivo de alentar a Teva a aceptar las cláusulas restrictivas, renunciado con ello a competir con Cephalon en función de sus méritos, o si tales transacciones se habrían celebrado, en todo caso, en condiciones normales de mercado, la Comisión debía comparar lo que realmente ocurrió con lo que habría ocurrido de no existir las cláusulas restrictivas. De ello se deduce que la alegación de que la Comisión aplicó un análisis contrafáctico incorrecto debe ser desestimada por infundada.
- 47 Del mismo modo, a diferencia de lo que sostienen las demandantes, el criterio jurídico aplicado por la Comisión no equivale a un análisis contrafáctico que esté comprendido en la apreciación de los acuerdos como restricción por los efectos.
- 48 La Comisión se limitó a examinar si las transacciones comerciales en cuestión se habrían celebrado de no existir las cláusulas restrictivas, con el fin de comprobar si alentaban a Teva a renunciar a competir con Cephalon en función de sus méritos.
- 49 Como resulta de la jurisprudencia citada en los anteriores apartados 37 y siguientes, la apreciación que ha de realizarse para determinar si un acuerdo puede calificarse de «restricción por el objeto» no tiene como finalidad identificar ni cuantificar los efectos contrarios a la competencia de una práctica, sino únicamente determinar la gravedad objetiva de esta, que puede precisamente justificar que sus efectos no sean considerados (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de marzo de 2021, Arrow Group y Arrow Generics/Comisión, C-601/16 P, EU:C:2021:244, apartado 86).
- 50 El hecho de que esa apreciación deba realizarse, si fuera necesario, tras un análisis detallado del acuerdo en cuestión y, en particular, del efecto incentivador de las transferencias de valores que prevé, así como de sus objetivos y del contexto económico y jurídico en el que se inscribe, tampoco implica una consideración de los efectos contrarios a la competencia de ese acuerdo en el mercado. Únicamente supone proceder a una apreciación global y minuciosa de los propios acuerdos complejos con el fin no solo de descartar la calificación de «restricción por el objeto» cuando surge una duda sobre su suficiente nocividad para la competencia, sino también de evitar que haya acuerdos que puedan escapar a esa misma calificación debido únicamente a su complejidad, y a pesar de que el análisis minucioso de estos revele que presentan objetivamente un grado de nocividad suficiente para la competencia (sentencia de 25 de marzo de 2021, Arrow Group y Arrow Generics/Comisión, C-601/16 P, EU:C:2021:244, apartado 87).
- 51 Por lo que respecta a la alegación de las demandantes basada en que el criterio de la restricción por el objeto aplicado por la Comisión en la Decisión impugnada es contrario a la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52), como consecuencia de que toda transacción accesoria tiene una remuneración razonable abonada por el fabricante de medicamentos de referencia al fabricante de medicamentos genéricos por los servicios prestados o por los productos suministrados, procede recordar que, en dicha sentencia, el Tribunal de Justicia no excluyó efectivamente que, en determinados supuestos, un acuerdo de resolución amistosa acompañado de transferencias de valores de carácter monetario o no monetario escape a la calificación de «restricción por el objeto». Así sucedería si esas transferencias de valores pudieran resultar justificadas, es decir, apropiadas y estrictamente necesarias a la luz de los objetivos legítimos de las partes del acuerdo. No obstante, hay que señalar que esta cuestión ha de ser examinada en la segunda parte del presente motivo, mediante la cual las demandantes aducen que las transacciones celebradas al margen del acuerdo de transacción tenían una explicación plausible distinta de la de servir únicamente de contrapartida a las cláusulas restrictivas.

- 52 Por lo que respecta a la alegación de que la Comisión, en su apreciación en la Decisión impugnada, solo se basó en la intención subjetiva de las partes, procede recordar que, para apreciar si un acuerdo conlleva una restricción «por el objeto», debe atenderse al contenido de sus disposiciones, a los objetivos que pretende alcanzar y al contexto económico y jurídico en el que se inscribe. De la jurisprudencia también resulta que, si bien la intención de las partes no constituye un factor necesario para determinar el carácter restrictivo de un acuerdo, nada impide que las autoridades de la competencia o los tribunales nacionales y de la Unión Europea la tengan en cuenta (véase la sentencia de 2 de abril de 2020, *Budapest Bank* y otros, C-228/18, EU:C:2020:265, apartado 53 y jurisprudencia citada). La cuestión de si la Comisión se basó en su apreciación únicamente en factores subjetivos será examinada en la segunda parte del presente motivo.
- 53 En lo relativo a la carga de la prueba, incumbe a la Comisión demostrar que, en el contexto pertinente, las cláusulas de no competencia y de no impugnación pactadas en el acuerdo de resolución amistosa en cuestión dieron lugar a un acuerdo restrictivo de la competencia por el objeto y, por consiguiente, demostrar que del examen de dicho acuerdo se desprende que las transferencias de valores que en él se establecen únicamente responden al interés comercial tanto del titular de la patente como del presunto infractor en no competir entre sí en función de los méritos (véase la jurisprudencia citada en el apartado 39 anterior).
- 54 Sin embargo, a diferencia de lo que afirman los demandantes, la Comisión solo puede basarse en los elementos jurídicos y económicos que estas tuvieron en cuenta en su negociación que dio lugar al acuerdo de transacción, incluidas las transacciones comerciales. Los elementos posteriores a la celebración del acuerdo de transacción no pueden formar parte del marco pertinente, ya que las partes no pudieron tenerlos en cuenta cuando decidieron celebrar dicho acuerdo.
- 55 En la medida en que las demandantes alegan que, en el momento de adopción de la Decisión impugnada, en el Derecho de la Unión faltaba experiencia para calificar el acuerdo en cuestión de «restricción por el objeto», basta con hacer referencia a la sentencia de 30 de enero de 2020, *Generics (UK)* y otros (C-307/18, EU:C:2020:52), y a la de 25 de marzo de 2021, *Lundbeck/Comisión* (C-591/16 P, EU:C:2021:243). En efecto, en la primera sentencia, el Tribunal de Justicia indicó en qué condiciones un acuerdo de resolución amistosa debía ser calificado de «restricción por el objeto». En la segunda sentencia, el Tribunal de Justicia precisó, en el apartado 130, que no se exigía en modo alguno que el mismo tipo de acuerdos hubiese sido ya sancionado por la Comisión para que estos pudieran considerarse restrictivos de la competencia por el objeto, aun cuando se produjesen en un contexto específico como el de los derechos de propiedad intelectual. Por consiguiente, esta alegación no puede prosperar.
- 56 Por lo que respecta a la alegación de que la Comisión evaluó las transacciones comerciales «como un paquete», basta con señalar, en esta fase, en primer lugar, que las transacciones comerciales que figuran en el acuerdo de transacción fueron acordadas como comprendidas en un paquete. El hecho de que el acuerdo de transacción y las transacciones que conlleva se celebraran al mismo tiempo o de que exista un vínculo contractual entre ellos es revelador de que estos acuerdos se integran en un mismo paquete contractual. En tal supuesto, existe el riesgo de que la asociación de un acuerdo comercial con un acuerdo de resolución amistosa que incluye cláusulas de no comercialización y de no impugnación, que tienen, en sí mismas, cierto carácter restrictivo de la competencia, en realidad pretenda —so capa de una transacción comercial que reviste la forma, en su caso, de un montaje contractual complejo—, alentar a la sociedad que fabrica medicamentos genéricos a, mediante la transferencia de valor establecida en el acuerdo accesorio, someterse a dichas cláusulas. En este contexto, como ya se ha indicado en el

apartado 45 anterior, la cuestión de si se habría celebrado también una transacción de este tipo en condiciones normales de mercado forma parte de la evaluación que la Comisión debe llevar a cabo. Es preciso señalar, en segundo lugar, que, tras esa evaluación, lo que importa es el saldo positivo neto de las transferencias de valores realizadas en el paquete de transacciones, como resulta de la jurisprudencia citada en el apartado 40 anterior.

- 57 Resulta de lo anterior, sin perjuicio de determinadas alegaciones que han de ser examinadas en la segunda parte del presente motivo, que la primera parte del primer motivo debe ser desestimada por infundada.

b) Segunda parte del primer motivo

- 58 En la segunda parte del primer motivo, las demandantes alegan que las transacciones celebradas al margen del acuerdo de transacción tenían una explicación plausible distinta de la de servir únicamente de contrapartida a las cláusulas restrictivas.
- 59 Sostienen que las transacciones no tienen su origen en la evolución de las negociaciones sobre la entrada del modafinilo de Teva en el mercado de los medicamentos genéricos, sino más bien en necesidades comerciales legítimas, bien documentadas y preexistentes, de ambas partes. Alegan que, en cada transacción, Teva o Cephalon eran, o bien la única parte con la que habría sido posible hacer negocios (como en el supuesto de los derechos de propiedad intelectual de Teva relativos al modafinilo y de los datos clínicos de Cephalon), o bien un potencial socio con una experiencia única y adecuada (como en el caso de la capacidad de producción de los IFA del modafinilo de Teva o de la plataforma de distribución de Teva en el Reino Unido).
- 60 La Comisión refuta las alegaciones de las demandantes.
- 61 A la vista de las imputaciones formuladas por las demandantes, procede comprobar, antes de nada, si la Comisión incurrió en error de apreciación al concluir que todas las transacciones comerciales establecidas en el acuerdo de transacción tenían por objeto servir de transferencia de valor de Cephalon a Teva, como contrapartida del compromiso de Teva de no entrar de manera independiente en los mercados de medicamentos genéricos y de no competir con Cephalon en el modafinilo.

1) Sobre la licencia que tiene por objeto los derechos de propiedad intelectual de Teva relativos al modafinilo

- 62 En virtud del artículo 2.2 del acuerdo de transacción, Cephalon aceptó comprar a Teva una licencia (no exclusiva) sobre los derechos de propiedad intelectual (en lo sucesivo, «DPI») de esta, por un importe total de 125 millones de dólares estadounidenses (USD), es decir, unos 92,9 millones de euros.
- 63 En el considerando 864 de la Decisión impugnada, la Comisión concluyó que Teva había obtenido un valor significativo concediendo una licencia sobre sus DPI a Cephalon. La Comisión precisó que Cephalon no tenía interés en adquirir los DPI de Teva, ni necesidad real de adquirirlos con anterioridad al acuerdo de transacción ni interés en pagar elevadas sumas por una licencia de DPI que para ella no tenía valor o tenía únicamente un valor limitado. Así pues, según la Comisión, los hechos sugieren sólidamente que Cephalon en modo alguno habría celebrado esa transacción o, en todo caso, que no lo habría hecho en las mismas condiciones de no existir el

acuerdo de transacción, y que la operación tenía por objeto servir de transferencia de valor de Cephalon a Teva, como contrapartida al compromiso de esta de no entrar de manera independiente en el mercado del modafinilo y de no competir con Cephalon en función de sus méritos. La Comisión también consideró que otras explicaciones de la transacción dadas por las partes no eran plausibles. En su opinión, la licencia sobre los DPI de Teva supuso, por tanto, una transferencia de valor injustificada a Teva que esta no habría podido obtener de no existir el acuerdo de transacción.

- 64 Las demandantes rebaten la apreciación de la Comisión, en la Decisión impugnada, según la cual, en el momento en que se celebró el acuerdo de transacción, Cephalon no veía los DPI de Teva como una amenaza seria y nunca antes había mostrado el más mínimo interés en la adquisición de tales derechos.
- 65 Según las demandantes, las pruebas científicas demuestran que los productos modafinilo de Cephalon podían ser tenidos por contrarios a la solicitud de patente estadounidense de Teva para el modafinilo «de forma III» (una forma cristalina de modafinilo, presentada en 2000 y publicada en 2002).
- 66 En efecto, sostienen que el vicepresidente de Cephalon, el Sr. M., encargado también de la investigación y del desarrollo químico a escala mundial, se interesó inmediatamente por las solicitudes de Teva relativas a los polimorfos del modafinilo, una vez que tuvo conocimiento de dichas solicitudes. Alegan que, más tarde, Cephalon encargó un estudio, concluido en marzo de 2003, a Crystallics BV, recibió los resultados de un estudio llevado a cabo por el profesor C. de la Universidad de Ruan (Francia) en 2004 y recibió los resultados preliminares de un estudio efectuado por Solid State Chemical Information, Inc. (SSCI) en enero de 2006.
- 67 Aducen que, con dichos estudios, Cephalon quería saber si sus propios procedimientos generaban los polimorfos que se atribuía Teva y conocer la probabilidad de que, durante el proceso de fabricación comercial, pudieran subsistir ciertas cantidades de forma III.
- 68 Según las demandantes, las pruebas científicas recabadas por Cephalon entre 1995 y 2005 aportaron conocimientos sucesivos que revelaron cierto riesgo de infracción de patente.
- 69 Además, las demandantes ponen de manifiesto que Cephalon también recurrió al dictamen pericial del profesor M., del Massachusetts Institute of Technology (MIT), que había concluido que Cephalon corría el riesgo de que la forma III, objeto de las solicitudes de patente de Teva, fuera detectada en su producto final. Las demandantes aducen, en particular, lo siguiente:
- Teva tenía muchas posibilidades de salir vencedor en cualquier procedimiento judicial o «de interferencia» ante la United States Patent and Trademark Office (Oficina de Patentes y Marcas de los Estados Unidos) que cuestionase sus derechos de patente sobre la forma III, de modo que la Comisión no debería haber puesto en entredicho la apreciación comercial de Cephalon para hacer frente a ese riesgo;
 - el hecho de que Cephalon hubiera lanzado el Provigil en los Estados Unidos antes de la fecha de prioridad de la solicitud de patente de Teva no mitigó el riesgo asumido por Cephalon, como erróneamente sostiene la Comisión;

- la afirmación de la Comisión de que no existía ningún riesgo de infracción de patente porque Cephalon no había detectado efectivamente la forma III en su producto final en diciembre de 2005 no tiene en cuenta el estado de la ciencia;
- por lo que se refiere a la falta de documentos, es habitual en los Estados Unidos no documentar las inquietudes en materia de infracción de patente, por temor a que tales documentos sean utilizados en el proceso para demostrar no solo la infracción, sino también una infracción voluntaria que puede triplicar la indemnización;
- los cánones adeudados por Cephalon en virtud del acuerdo de licencia sobre los DPI de Teva eran razonables y la Comisión no ha demostrado lo contrario.

70 La Comisión refuta las alegaciones de las demandantes.

71 De la Decisión impugnada se deduce que la Comisión se basó, en particular, en apoyo de su conclusión de que la licencia sobre los DPI de Teva había supuesto una transferencia de valor injustificada a esta última (véase el apartado 63 anterior), por un lado, en pruebas coetáneas al momento en que se había celebrado el acuerdo de transacción, que demuestran que Cephalon no se sentía verdaderamente amenazada por los DPI de Teva ni nunca antes había mostrado interés por adquirirlos y, por otro lado, en una falta de celo razonable por parte Cephalon.

72 Como se desprende de los autos, Cephalon sabía desde 2002 que Teva había presentado una solicitud de patente para la forma III, que en el producto final de Cephalon podían detectarse, en su caso, ciertas cantidades residuales de las formas, que la forma III podría fusionar entre dos cristales de forma I (se habla entonces de «hermanamiento» de las formas I y III del modafinilo) y que la forma III era un objeto patentable. No es menos cierto que no existe ningún indicio serio de que Cephalon estuviera realmente preocupada, en el momento de los hechos, por las posibles consecuencias de la solicitud de patente de Teva para la forma III.

73 En efecto, Cephalon sabía desde 1999 que el modafinilo de forma III se generaba en el proceso de fabricación, pero que se transformaba después en modafinilo de forma I durante dicho proceso (según los estudios de Lafon).

74 Es cierto que Cephalon, después de tener conocimiento de la solicitud de patente de Teva sobre el modafinilo de forma III y antes de la celebración del acuerdo de transacción, encargó determinadas investigaciones.

75 En primer lugar, se trataba de una petición a Crystallics que tenía por objeto un estudio destinado a entender mejor la influencia de las condiciones de los distintos polimorfos y el control del proceso. El resultado de este estudio, concluido en 2003, ponía de manifiesto que, en la gran mayoría de las condiciones de cristalización, el modafinilo obtenido era una mezcla de las formas I y III.

76 En segundo lugar, Cephalon recibió en 2004 los resultados de un estudio llevado a cabo por el profesor C., de la Universidad de Ruan, que, no obstante, no había pedido. De este estudio resultaba que las formas I y III del modafinilo eran muy similares y que ambas formas polimorfas tendían a crecer como cristales gemelos.

77 No obstante, de los autos se desprende que estos estudios o sus resultados no suscitaron ninguna inquietud especial en Cephalon.

- 78 En efecto, de una presentación interna de 2003, que ponía de manifiesto las solicitudes de Teva relativas a las formas cristalinas del modafinilo, resulta que Cephalon suponía que probablemente hubiera un «procedimiento de interferencia» entre ella y Teva, pero que disponía de derechos anteriores, de modo que no había motivos para preocuparse.
- 79 Del mismo modo, en un correo electrónico interno de agosto de 2005, el Dr. H, asesor jefe en patentes de Cephalon, declaró que conocía bien y desde hacía mucho tiempo el «panorama de las patentes» en los Estados Unidos y en Europa relativo al modafinilo y que no había razón alguna para preocuparse por «potenciales problemas de infracción de patente».
- 80 En tercer lugar, por lo que respecta al estudio realizado por SSCI, solicitado por Cephalon antes de la celebración del acuerdo de transacción, procede señalar que Cephalon no recibió los resultados preliminares hasta después de la celebración del citado acuerdo, concretamente el 6 de enero de 2006. En consecuencia, dichos resultados no pudieron ser tomados en consideración por Cephalon para evaluar el riesgo de infracción de patente en el momento de la celebración del acuerdo de transacción ni permiten determinar si Cephalon tenía interés en los DPI de Teva.
- 81 En cuarto lugar, no cabe sino la misma conclusión por lo que respecta al informe M. (es decir, un dictamen del profesor M. del MIT), solicitado por las demandantes en el procedimiento administrativo y fechado en 2018.
- 82 La alegación de las demandantes de que se trata de un «aprendizaje sucesivo» no es convincente, como tampoco lo es la alegación de que Cephalon estaba muy inquieta «a finales de 2005». A este respecto, hay que señalar que Cephalon no hizo ninguna gestión con Teva entre 2003 y 2005, a pesar de que no carecía de los conocimientos necesarios para ello. Por eso, la decisión sobre la patentabilidad adoptada por la Oficina de Patentes y Marcas de los Estados Unidos en septiembre de 2005 no explica la repentina inquietud alegada, ya que la propia Cephalon pretendía patentar en 2003 el modafinilo de forma III, lo que confirma que sabía, cuando menos en 2003 (véase el apartado 72 anterior), que se trataba de un objeto patentable. Por otro lado, cuando se celebró el acuerdo de transacción, Cephalon no había detectado traza alguna de modafinilo polimorfo de forma III ni en su IFA del modafinilo ni en el producto final Provigil.
- 83 Tampoco existe ninguna prueba documental de la eventual preocupación de Cephalon. Debe desestimarse la alegación de las demandantes de que la falta de pruebas coetáneas a los hechos se explica por el Derecho procesal norteamericano.
- 84 A este respecto, en primer lugar, dado que los documentos están sometidos a la regla del «legal privilege», habrían estado protegidos y no habrían podido ser divulgados ante los tribunales estadounidenses.
- 85 En segundo lugar, de los autos se desprende que, por el contrario, determinadas pruebas coetáneas a los hechos corroboran que Cephalon estimaba que sus productos no vulneraban los DPI de Teva. Procede considerar además, coincidiendo con la Comisión, que si Cephalon hubiera percibido realmente un riesgo de vulneración de los DPI de Teva habría actuado para hacer frente a ese riesgo, cosa que no hizo. Incluso cuando Teva contactó con Cephalon, en julio de 2005, para hablar sobre una licencia relativa a sus DPI, Cephalon tampoco manifestó ningún interés por esa licencia al margen del acuerdo de transacción.

- 86 Por último, la falta de celo razonable por parte de Cephalon a este respecto se explica si se considera que la concesión de una licencia sobre los DPI de Teva a Cephalon estaba básicamente destinada a alentar a Teva a aceptar las cláusulas restrictivas. En particular, de lo anterior se desprende que Cephalon no había manifestado ningún interés real, fuera del marco del acuerdo de transacción, por la obtención de una licencia. Además, la afirmación de Cephalon de que era muy consciente de la situación en materia de patentes en relación con el modafinilo no es convincente. En efecto, no permite explicar por qué Cephalon aceptó comprar la licencia sobre los DPI de Teva sin evaluar el importe de los cánones que debía pagar ni por qué Cephalon pagó inmediatamente una parte sustancial de tales cánones, de manera incondicionada, sin estar segura de que se estimaría efectivamente la solicitud de patente de Teva. Por último, hay que poner de manifiesto que en el acuerdo de licencia ni siquiera se estipularon disposiciones tipo que protegiesen los intereses de Cephalon.
- 87 Por tanto, procede declarar que la Comisión concluyó justificadamente, en la Decisión impugnada, que el monto de la transferencia de valor efectuada por la licencia sobre los DPI de Teva solo podía explicarse por el hecho de que era la contrapartida a la aceptación por parte de Teva de las cláusulas restrictivas.

2) *Sobre el acuerdo de suministro de IFA modafinilo*

- 88 A tenor del artículo 2.4 del acuerdo de transacción, Teva y Cephalon se comprometieron a celebrar un acuerdo de suministro en virtud del cual, en primer lugar, Teva suministraría a Cephalon, entre 2007 y 2011, un volumen mínimo anual de 10 000 kg de IFA modafinilo (es decir, al menos 50 000 kg en total) y, en segundo lugar, Cephalon pagaría a cambio a Teva un precio mínimo fijo, concebido expresamente para reflejar los costes de fabricación aproximados de Teva, incrementados en un 30 %, por un importe total de 28 millones de USD entre 2007 y 2011. En consecuencia, el 7 de noviembre de 2006, Teva, a través de su filial Plantex, y Cephalon celebraron un contrato que aplicaba las condiciones expuestas en el artículo 2.4 del acuerdo de transacción (en lo sucesivo, «acuerdo de suministro de IFA modafinilo»).
- 89 En el considerando 781 de la Decisión impugnada, la Comisión concluyó que, para Teva, los términos del acuerdo de suministro del IFA modafinilo representaban un flujo de ingresos estable garantizado durante cinco años, que no habría podido obtener sin aceptar los compromisos de no competencia y de no impugnación que figuran en el acuerdo de transacción. En cuanto a Cephalon, la Comisión llegó a la conclusión, en la Decisión impugnada, de que no habría aceptado celebrar el acuerdo de suministro de IFA modafinilo de no existir tales compromisos, ya que ello no habría sido racional desde un punto de vista económico, habida cuenta de su situación en materia de suministro y de demanda en aquel momento y de los términos de dicho acuerdo.
- 90 Las demandantes refutan la conclusión de la Comisión en lo que respecta a Cephalon. Sostienen que esta se enfrentaba a un riesgo de infrabastecimiento de IFA modafinilo, lo que también se desprende de los documentos coetáneos a los hechos, como el correo electrónico de 29 de diciembre de 2005. Además, las demandantes reprochan a la Comisión haber basado su decisión en un examen selectivo y desequilibrado del expediente relativo a la capacidad de suministro de Cephalon y a las condiciones de precio acordadas con Teva.
- 91 En este contexto, las demandantes explican que, a finales de noviembre de 2005, después de que la Food and Drug Administration (FDA) (Agencia de Alimentación y Medicamentos, Estados Unidos) anunciara que el Sparlon podía ser aprobado, Cephalon aumentó sus estimaciones

internas de necesidades de IFA del modafinilo para la producción de sus medicamentos Provigil, Nuvigil y Sparlon —el lanzamiento de estos dos últimos medicamentos estaba previsto en un futuro próximo—, pasando de una cantidad de 96 000 kg a una cantidad de 138 500 kg o 148 000 kg, a pesar de que la capacidad de suministro dejaba poco margen para hacer frente a un incremento de la demanda o a una reducción inesperada de la producción. A este respecto, las demandantes hacen hincapié, por lo que respecta a las dos fábricas de Cephalon ubicadas en Mitry-Mory (Francia), en que una de ellas (concretamente la fábrica C-1) era antigua mientras que la otra (concretamente la fábrica C-2), aunque nueva, seguía precisando de autorización administrativa, y en que también era dudoso que su proveedor externo, Helsinn, pudiera incrementar su producción.

- 92 Por tanto, estiman que el modo más prudente y seguro para cubrir el riesgo de infrabastecimiento era celebrar un contrato con Teva. Según Cephalon, Teva era un socio lógico, ya que disponía de una alta capacidad de producción de modafinilo gracias a sus propios esfuerzos para lanzar productos a base de modafinilo. Además, la cuantía total que se debía pagar en virtud de dicho acuerdo solo representaba una pequeña parte de las pérdidas que Cephalon habría sufrido si su suministro de IFA no hubiera sido suficiente.
- 93 La Comisión rechaza las alegaciones de las demandantes.
- 94 En primer lugar, procede señalar que las demandantes no cuestionan el interés de Teva y que su crítica solo se refiere al supuesto interés de Cephalon en celebrar el acuerdo de suministro.
- 95 En segundo lugar, no puede prosperar la afirmación de que la Comisión refutó la apreciación comercial de Cephalon o efectuó un examen selectivo y desequilibrado del expediente. Hay que señalar al respecto que, en la Decisión impugnada, la Comisión basó su conclusión en documentos coetáneos a los hechos, que procedían, en su mayor parte, de la propia Cephalon. Posteriormente, la Comisión se limitó a comprobar la plausibilidad de las afirmaciones de las demandantes en relación con los hechos resultantes de las pruebas.
- 96 Pues bien, de las pruebas en cuestión se desprende efectivamente que la capacidad de suministro estimada de Cephalon a partir de 2007 era suficiente para satisfacer la demanda que había previsto.
- 97 Resulta al respecto (véase el apartado 91 anterior) que la cadena de suministro de Cephalon estaba compuesta por sus fábricas en Mitry-Mory, concretamente la fábrica existente C-1 y la nueva fábrica C-2, y por un proveedor externo, Helsinn.
- 98 De los documentos de Cephalon coetáneos a los hechos se desprende que, a finales de 2005, esta estimó su demanda de IFA modafinilo del siguiente modo:
- en 2006, entre 115 000 y 148 000 kg, cuando podía tener acceso a unos 146 000 kg en total (concretamente 37 000 kg de la fábrica C-1, 29 400 kg de la fábrica C-2 y 80 000 kg de su proveedor Helsinn);
 - en 2007, entre 117 000 y 146 000 kg, cuando podía tener acceso a unos 230 000 kg en total (concretamente 37 000 kg de la fábrica C-1, 74 000 kg de la fábrica C-2 y 120 000 kg de Helsinn);
 - en 2008, entre 137 000 y 160 000 kg, cuando podía tener acceso a unos 230 000 kg en total (concretamente 37 000 kg de la fábrica C-1, 74 000 kg de la fábrica C-2 y 120 000 kg de Helsinn).

- 99 De estas cifras cabe deducir, por lo que respecta a 2007 y 2008, que la capacidad de suministro prevista por Cephalon superaba la demanda prevista y que, por tanto, no se planteaba una cuestión de infrabastecimiento a largo plazo. Por consiguiente, la Comisión pudo concluir justificadamente que la inquietud en cuanto al infrabastecimiento no era una explicación plausible para la celebración del acuerdo por parte de Cephalon.
- 100 Además, en el expediente no hay rastro alguno de la inquietud de Cephalon en lo relativo a una posible capacidad de suministro de IFA modafinilo insuficiente a largo plazo.
- 101 Es cierto que, de un correo electrónico de 29 de diciembre de 2005, invocado por las demandantes, se desprende que existían preocupaciones en materia de suministro. Sin embargo, dichas preocupaciones se referían únicamente al inicio de 2006, y no al período siguiente. Por ello, el acuerdo de suministro de IFA modafinilo celebrado con Teva no podía responder a tales preocupaciones en cuanto a 2006, ya que tenía por objeto el suministro relativo al período comprendido entre 2007 y 2011. Además, de este correo electrónico se desprende que existía una solución interna para hacer frente al problema señalado en relación con el primer semestre de 2006, concretamente disminuir o suspender la producción del R-modafinilo (es decir, el IFA del Nuvigil) entre dos y tres meses, con el fin de generar existencias de modafinilo para afrontar un eventual incremento de la demanda de Provigil y un eventual incremento de las previsiones de ventas del Sparlon tras su lanzamiento.
- 102 Por lo demás, el correo electrónico de 29 de diciembre de 2005 es posterior a la firma del acuerdo de transacción. De haber existido una preocupación real acerca de un posible problema de infrabastecimiento a largo plazo habría sido mencionada en dicho correo electrónico, al igual que la elección de Teva como nueva fuente de suministro.
- 103 Por lo que respecta a la crítica de las demandantes referida al análisis de las tarifas sobre las que Cephalon y Teva se pusieron de acuerdo (considerandos 404 a 407, 749, 750 y 765 de la Decisión impugnada), basta con señalar que de lo anterior resulta que la celebración por parte de Cephalon del acuerdo de suministro de IFA modafinilo no había estado motivada por verdaderas preocupaciones en cuanto a la insuficiencia de suministro de IFA modafinilo a largo plazo. Dado que las alegaciones relativas a las tarifas se basan en la premisa de que Cephalon buscó, justificadamente, una fuente de suministro adicional para protegerse del riesgo de escasez, cabe desestimarlas por inoperantes.
- 104 En cualquier caso, del análisis realizado por la Comisión en la Decisión impugnada y basado en las pruebas que obran en los autos resulta que los precios del IFA del modafinilo estipulados en el acuerdo de suministro de IFA modafinilo eran entre un 100 y un 300 % superiores a los precios pagados a Helsinn o a los precios internos que Cephalon habría pagado utilizando sus propias instalaciones de producción de Mitry-Mory. Del mismo modo, los precios de Teva aún eran superiores a los precios ofrecidos por Helsinn en sus propuestas alternativas para un eventual nuevo acuerdo de suministro de IFA modafinilo, o por otros proveedores alternativos. Además, el acuerdo de suministro de IFA modafinilo, en los términos en que había sido celebrado, representaba para Cephalon un compromiso «take or pay» inflexible, mediante el que se comprometía a comprar volúmenes fijos de IFA modafinilo en un momento en el que la demanda futura de sus medicamentos candidatos a base de modafinilo (esto es, el Nuvigil y el Sparlon) era incierta, pues no disponía aún de las aprobaciones reglamentarias.

- 105 De lo anterior se desprende que la Comisión pudo estimar, sin incurrir en error, que los motivos alegados por Cephalon para justificar la celebración del acuerdo de suministro de IFA modafinilo no respondían ni con el modo más prudente ni con el modo más seguro de cubrir un riesgo de infrabastecimiento.
- 106 De lo anterior también resulta que la Comisión pudo concluir, justificadamente, que el acuerdo de suministro de IFA modafinilo había contribuido a alentar a Teva a aceptar las cláusulas restrictivas.

3) *Sobre el Acuerdo CEP-1347*

- 107 De conformidad con el artículo 2.3 del acuerdo de transacción, Cephalon concedió a Teva una licencia sobre ciertos datos clínicos y de seguridad desarrollados conjuntamente por Cephalon, en el marco de estudios sobre el tratamiento de la enfermedad de Parkinson (en lo sucesivo, «datos relativos al CEP-1347»), que Teva necesitaba para el lanzamiento comercial de su medicamento Azilect (que no tenía relación alguna con el modafinilo), a cambio de 1 millón de USD.
- 108 En el considerando 810 de la Decisión impugnada, la Comisión constató que el acceso a los datos relativos al CEP-1347 de Cephalon era vital para Teva, ya que podía acelerar el lanzamiento comercial de su medicamento Azilect, del que podía esperar ventas y beneficios adicionales considerables. En cuanto a Cephalon, la Comisión constató que no había evaluado ni negociado de manera independiente el precio de facilitar el acceso a los datos relativos al CEP-1347 y que había utilizado tales datos como palanca en las negociaciones sobre el acuerdo de transacción, negándose a conceder una licencia hasta que dicho acuerdo estuviera finalizado. Por consiguiente, la Comisión concluyó, en el considerando 811 de la Decisión impugnada, que no era plausible que Cephalon hubiera dado acceso a los datos relativos al CEP-1347 en diciembre de 2005 de no haber existido los compromisos de no competencia y de no impugnación que figuran en el acuerdo de transacción o, en cualquier caso, en idénticas condiciones. Por ello, la Comisión llegó a la conclusión de que el Acuerdo CEP-1347 era una transferencia de valor injustificada que había contribuido a alentar a Teva a asumir esos compromisos en el contexto más amplio del acuerdo de transacción.
- 109 Las demandantes alegan que el Acuerdo CEP-1347 no contribuyó a una transferencia de valor injustificada, ni siquiera sirvió de pago inverso contrario a Derecho, dado que Cephalon transfirió los datos relativos al CEP-1347 a precio de mercado.
- 110 Las demandantes también refutan el cálculo efectuado por la Comisión, en el considerando 789 de la Decisión impugnada, según el cual un retraso de un año en el lanzamiento comercial del medicamento Azilect habría supuesto una pérdida de ingresos de aproximadamente 200 millones de USD para Teva. En la réplica, las demandantes alegan, a este respecto, que tal estimación está sobrevalorada, ya que la Comisión se basa en una interpretación errónea del proceso reglamentario en los Estados Unidos. A su juicio, la Comisión parte erróneamente del principio de que un retraso en la aprobación del Azilect por la FDA habría privado a Teva de un año de exclusividad sobre el Azilect, lo que, consecuentemente, habría provocado una pérdida de un año de ingresos.
- 111 La Comisión rechaza las alegaciones de las demandantes.

- 112 Consta que Teva se puso en contacto con Cephalon para obtener el derecho a utilizar los datos relativos al CEP-1347. A este respecto, no se discute que, en 2006, Teva necesitaba dichos datos para lograr las aprobaciones reglamentarias en los Estados Unidos, Canadá y Australia para su medicamento innovador Rasagiline, un equivalente del Azilect. En efecto, en 2005 estaba en curso el procedimiento de aprobación final para comercializar el Azilect, iniciado por Teva ante la FDA. En el contexto de este procedimiento de aprobación, la FDA había preguntado acerca del perfil de efectos secundarios del Azilect y había pedido que se realizaran otras pruebas dermatológicas. El 7 de diciembre de 2005 estaba prevista una reunión al respecto entre la FDA y Teva. Dado que Teva no estaba en condiciones de realizar dichas pruebas antes de esa fecha y que había tenido conocimiento de que Cephalon disponía de datos que podrían ser importantes para ella, se puso en contacto con Cephalon en varias ocasiones.
- 113 Además, de las pruebas se desprende que Cephalon estaba informada de la necesidad de Teva y que Teva había considerado que los datos relativos al CEP-1347 de Cephalon eran «muy útiles» y «cruciales», tanto para la reunión prevista con la FDA como para la aprobación del Azilect en Australia.
- 114 Consta asimismo que Cephalon se negó a facilitar dichos datos a Teva debido a los litigios pendientes en materia de patentes en los que ambas estaban implicadas.
- 115 A este respecto, Teva indicó que «Cephalon había decidido de manera aparentemente irrevocable no facilitar[le] ningún dato de cara a su reunión con la FDA mientras [ella] y Cephalon no hubieran resuelto íntegra y definitivamente todos los litigios pendientes y otras cuestiones relativas al modafinilo».
- 116 Como fundadamente observó la Comisión en la Decisión impugnada, esto indica que Cephalon había supeditado la comunicación a Teva de los datos relativos al CEP-1347 a la resolución del litigio pendiente en materia de patentes, para el que eran fundamentales los compromisos de no competencia y de no impugnación.
- 117 Hay que señalar que el cálculo efectuado por la Comisión en el considerando 789 de la Decisión impugnada se basa en un documento interno de Teva, coetáneo a los hechos, que incluye las previsiones de ventas del Azilect realizadas por dicha compañía correspondientes a los años 2006 a 2009. Sobre la base de estas estimaciones puede calcularse fácilmente el lucro cesante en caso de retraso en el lanzamiento al mercado del Azilect, como se desprende de la Decisión impugnada y de las explicaciones adicionales facilitadas por la Comisión en sus escritos. De ello se deduce que ese retraso habría supuesto una pérdida de ingresos de aproximadamente 200 millones de USD y que incluso un retraso de una semana habría tenido consecuencias nada desdeñables. Esto indica que era importante para Teva tener acceso lo antes posible a los datos relativos al CEP-1347.
- 118 En cuanto a la alegación, formulada por vez primera en la réplica, según la cual la Comisión malinterpretó el marco normativo norteamericano, procede desestimarla por infundada, sin que sea necesario examinar su admisibilidad a la luz del artículo 84, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General.
- 119 En efecto, aparte de que nada indica que la Comisión no haya entendido el marco normativo norteamericano, de dicho marco se desprende con claridad que una patente tiene una validez de duración limitada y que solo puede ser rehabilitada una vez. En el caso de autos, lo que debe tenerse en cuenta es la percepción de Teva en el momento de los hechos. Dado que ya había solicitado una patente para el Rasagiline (IFA del Azilect) en 1994, era consciente de que la

exclusividad era temporal y de que la duración de los procedimientos necesarios para la aprobación del medicamento Azilect podía reducir el tiempo de esa protección. Así pues, para ella era crucial disponer de los datos necesarios lo antes posible, a fin de lograr la autorización de la FDA.

- 120 De lo anterior resulta que la Comisión pudo concluir justificadamente que la transacción CEP-1347 contribuyó a alentar a Teva a aceptar las cláusulas restrictivas.

4) Sobre el acuerdo de distribución en el Reino Unido

- 121 De conformidad con el artículo 2.6 del acuerdo de transacción, Cephalon se comprometió, en primer lugar, a designar a la filial del Reino Unido de Teva como distribuidor exclusivo de todos sus productos a base de modafinilo en el Reino Unido durante cinco años, con un margen de distribución del 20 %, y, en segundo lugar, a efectuar un pago único de 2,5 millones de euros a Teva cuando esta lanzara comercialmente los productos a base de modafinilo de Cephalon.
- 122 En el considerando 946 de la Decisión impugnada, la Comisión concluyó que el acuerdo de distribución era vital para Teva debido a que esta esperaba percibir, en el marco de dicho acuerdo, un beneficio de un importe mínimo de 10,5 millones de euros como consecuencia de su designación como distribuidor exclusivo en el Reino Unido (concretamente un pago único de 2,5 millones de euros y 8 millones de euros de beneficios como distribuidor), beneficio que no habría podido obtener en condiciones normales de mercado —al menos no en lo relativo al importe total— de no existir el acuerdo de transacción. Según la Comisión, los hechos también indican con claridad que, en la óptica de Cephalon, la operación no tiene más explicación plausible que alentar a Teva a celebrar el acuerdo de transacción. Concluye, por tanto, que la operación contribuyó en sí misma a la transferencia de valor injustificada, que era la contrapartida para que Teva asumiera los compromisos en el contexto más amplio del acuerdo de transacción.
- 123 Las demandantes rebaten las conclusiones de la Comisión que figuran a este respecto en la Decisión impugnada.
- 124 Tras recordar que Cephalon y Novartis habían decidido, a finales de 2005, no renovar su acuerdo de distribución, lo que tenía como consecuencia que Cephalon necesitara un nuevo socio para distribuir sus productos a base de modafinilo en el Reino Unido, las demandantes alegan que Teva, que ya había empezado a distribuir su producto genérico del modafinilo en el Reino Unido, era una elección evidente. Las demandantes rebaten la objeción de la Comisión de que se trataba de una competidora con la que se celebró el acuerdo de distribución alegando que, una vez que las partes habían decidido celebrar un acuerdo amistoso, dejaron de ser competidoras.
- 125 Las demandantes invocan que las condiciones comerciales del acuerdo de distribución en el Reino Unido eran razonables. A este respecto, reprochan a la Comisión haberse centrado en la cuantía de 2,5 millones de euros como comisión de partida y haber insistido en que las partes, diez años más tarde, no habían podido presentar información contable detallada. Además, estiman que es falsa la afirmación de la Comisión según la cual Cephalon no recibió ningún valor a cambio del pago único. En su opinión, si Cephalon hubiera aceptado, por ejemplo, integrar los 2,5 millones de euros en la comisión corriente, incrementando así la comisión de Teva del 20 % al 25 %, nada en el expediente habría permitido a la Comisión afirmar que la compensación no fue racional.

Según las demandantes, Cephalon aceptó el pago inicial, como se desprende del acuerdo de transacción, «como reconocimiento de los costes y gastos vinculados a ese lanzamiento que había preparado Teva».

- 126 La Comisión rechaza las alegaciones de las demandantes.
- 127 En el examen de la primera parte del presente motivo (véase el apartado 45 anterior), el Tribunal General señaló que, para determinar si alguna de las transacciones celebradas entre las partes en el acuerdo de transacción era, de hecho, la contrapartida de la aceptación por Teva de las cláusulas restrictivas, o si dicha transacción podía explicarse de otro modo, la Comisión se veía obligada a preguntarse si las partes habrían celebrado esa transacción, o la habrían celebrado en las mismas condiciones, de no existir dichas cláusulas.
- 128 En el caso de autos, como alegó acertadamente la Comisión en la Decisión impugnada, en el momento de los hechos Teva ya había lanzado su producto genérico del modafinilo al mercado en el Reino Unido, por lo que era una competidora directa de Cephalon en ese mercado y habría seguido siéndolo sin el acuerdo de transacción y el acuerdo de distribución en el Reino Unido que en él figura. Las demandantes no niegan esta constatación.
- 129 En estas circunstancias, la Comisión pudo concluir, en el considerando 930 de la Decisión impugnada, que «la externalización de la distribución de los productos del modafinilo [de Cephalon] a la principal rival en el mercado genera[ba] un conflicto de intereses» y que, «sin las cláusulas de no competencia y de no impugnación de Teva que ponían efectivamente fin a las actividades independientes de Teva en materia de modafinilo en todo el mundo (incluido el Reino Unido), no [habría sido] económicamente racional para Cephalon conceder la distribución de [sus] productos [...] modafinilo a Teva, la competidora y rival más próxima en el mercado del modafinilo en el Reino Unido».
- 130 A este respecto, no puede prosperar la alegación de las demandantes de que, una vez que habían decidido celebrar el acuerdo de transacción, ya no eran competidoras y, por tanto, que sus intereses estaban alineados. En efecto, el acuerdo de distribución forma parte del acuerdo de transacción y fue celebrado en el contexto del mismo. Pues bien, seguir el razonamiento de las demandantes equivaldría a considerar que la Comisión no podría examinar si una transacción comercial, como un acuerdo de distribución, constituye la contrapartida, como mínimo parcial, a la aceptación de compromisos de no competencia que figuran en un acuerdo de resolución amistosa, si dicha transacción formase parte de dicho acuerdo. Este razonamiento también es contrario a la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52). En esta sentencia, el Tribunal de Justicia declaró, en los apartados 90 y 91, que era necesario tomar en consideración todas las transferencias de valores, de carácter monetario o no monetario, efectuadas entre las partes, lo que podía implicar tener en cuenta transferencias indirectas resultantes, por ejemplo, de los beneficios que obtiene el fabricante de medicamentos genéricos de un contrato de distribución celebrado con el fabricante de medicamentos de referencia y en virtud del cual se permite a este primer fabricante vender un volumen eventualmente limitado de medicamentos genéricos fabricados por el fabricante de medicamentos de referencia.
- 131 Por tanto, como la Comisión ha alegado fundadamente, ella estaba obligada a examinar si las partes habrían celebrado el acuerdo de distribución en el Reino Unido de no existir los compromisos de no competencia y de no impugnación.

- 132 Habida cuenta de que las demandantes no cuestionan la constatación de que, de no haber existido tales compromisos, Teva habría seguido siendo la competidora más próxima de Cephalon en el mercado del modafinilo en el Reino Unido, procede declarar, como hace la Comisión, que es muy improbable que Cephalon hubiera elegido a su competidora más próxima, Teva, como su distribuidor exclusivo en el Reino Unido sin el acuerdo de transacción.
- 133 En otras palabras, si Teva pudo celebrar con Cephalon el acuerdo de distribución en cuestión, que debía generarle al menos 8 millones de euros anuales de comisiones, ello se debió únicamente a que había aceptado las cláusulas restrictivas.
- 134 Por tanto, la Comisión no incurrió en error al considerar que el acuerdo de distribución había contribuido a incrementar globalmente el monto de la transferencia de valor efectuada por el acuerdo de transacción, con la finalidad de proporcionar a Teva una contrapartida suficiente para alentarla a suscribir las cláusulas restrictivas.
- 135 También confirman esta conclusión los documentos internos de Cephalon relativos al acuerdo de transacción, mencionados en el considerando 944 de la Decisión impugnada, en los que se indica que «la contrapartida en el Reino Unido incluye un acuerdo de distribución y de suministro [...]» (documento interno de 8 de diciembre de 2005) y que, en el «Reino Unido, Teva distribuirá el Provigil y, [...] a cambio, no lanzará el modafinilo genérico antes de 2012» (documento interno de mediados de 2006).
- 136 Asimismo, por lo que respecta al pago único por importe de 2,5 millones de euros en el marco del contrato de distribución, hay que señalar que, según el artículo 2.6, letra a), inciso i), del acuerdo de transacción, dicho pago estaba previsto como reconocimiento de los gastos y costes vinculados a preparar a Teva para que lanzara comercialmente el producto a base de modafinilo de Cephalon en el Reino Unido y como reconocimiento de la licencia sobre los DPI.
- 137 Es preciso indicar al respecto que la Comisión, en la Decisión impugnada, no cuestiona la comisión a Teva en un porcentaje del 20 % del precio de venta de los productos a base de modafinilo en el Reino Unido, sino el pago único. Según la Comisión, Cephalon no recibió valores ni ventajas comerciales a cambio del pago único.
- 138 En primer lugar, procede señalar que consta que solo son objeto del pago único los supuestos costes y gastos de Teva. En el procedimiento administrativo, las demandantes admitieron que el pago no se había efectuado como contrapartida de una licencia sobre los DPI, a pesar de que el artículo 2.6, letra a), inciso i), del acuerdo de transacción lo indica como uno de los motivos del pago único.
- 139 En segundo lugar, es preciso declarar que nada en las pruebas coetáneas a los hechos muestra cómo determinaron las partes «los costes y gastos de Teva vinculados a la preparación o al lanzamiento del producto modafinilo de Cephalon», que supuestamente Cephalon debería haber indemnizado, ni el importe exacto de tales costes o qué servicios habría podido esperar Cephalon de Teva.
- 140 En efecto, de la Decisión impugnada se desprende que, en el procedimiento administrativo, la Comisión solicitó en varias ocasiones a las demandantes que explicaran la razón de ser del pago único. Pues bien, las demandantes en ningún momento fueron capaces de identificar los servicios supuestamente recibidos por Cephalon como contrapartida del pago único, ni de explicar cómo se

calculó el importe de dicho pago, ni siquiera de demostrar que Cephalon había solicitado precisiones sobre los costes asumidos por Teva durante las negociaciones del acuerdo de transacción.

- 141 Como ha alegado la Comisión, el modelo de distribución de Teva en el Reino Unido confirma que esta compañía no prestaba a Cephalon servicios vinculados al lanzamiento de sus productos a base de modafinilo y que tampoco asumió los costes de dicho lanzamiento. En efecto, las tareas de Teva, en su condición de distribuidor a resultas del acuerdo de distribución, se limitaban a recibir pedidos de los clientes, cursarlos a Cephalon, recibir productos de esta, depositar y almacenar los productos y garantizar su transporte a los clientes. Todas las demás tareas, como el transporte de los productos al depósito de Teva, el embalaje de los productos y las actividades de mercadotecnia, publicidad y promoción, las ejecutaba Cephalon.
- 142 Por tanto, la Comisión pudo constatar acertadamente que el acuerdo en cuestión había contribuido a la transferencia de valor injustificada.

5) Sobre los pagos destinados a evitar gastos procesales

- 143 El artículo 2.5 del acuerdo de transacción establece la obligación de Cephalon de efectuar dos pagos a Teva como reconocimiento de los ahorros conseguidos por aquella (al evitar los costes, las pérdidas de tiempo y de recursos, etc.) a raíz del cese de los litigios pendientes en el Reino Unido y de haberse evitado posibles litigios relativos al modafinilo entre ambas partes en otros mercados, concretamente:
- un pago de 2,1 millones de GBP (unos 3,07 millones de euros) para poner fin al litigio pendiente en el Reino Unido [artículo 2, apartado 5, letra b), del acuerdo de transacción];
 - un pago de 2,5 millones de euros para evitar posibles litigios futuros, entre otros, en materia de patentes en los mercados europeos y en otros mercados fuera de los Estados Unidos o del Reino Unido [artículo 2, apartado 5, letra c), del acuerdo de transacción].
- 144 En virtud del artículo 2, apartado 5, letra b), del acuerdo de transacción, la satisfacción de la obligación de que se trata tenía en cuenta la necesidad de evitar los costes futuros que Cephalon habría asumido y que, de este modo, podía ahorrarse, concretamente «los costes, la pérdida de tiempo y de recursos, las molestias y los gastos relacionados con la continuación de tales litigios en el Reino Unido».
- 145 De conformidad con el artículo 4.2 del acuerdo de transacción, Cephalon y Teva cargaron con sus propias costas en lo que respecta a la resolución del litigio en el Reino Unido.
- 146 De este modo, la Comisión concluyó, en la Decisión impugnada, que el acuerdo de transacción no establecía que Teva fuera indemnizada por los gastos judiciales realmente soportados. Los pagos, por importe de 5,57 millones de euros, supuestamente sirvieron para poner fin a un litigio en el Reino Unido y para evitar cualquier litigio futuro entre las partes en otros mercados fuera del Reino Unido y de los Estados Unidos. Así pues, la Comisión estimó, en los considerandos 898 y 899 de la Decisión impugnada, que esos dos pagos contribuían a la transferencia de valor injustificada en favor de Teva.

- 147 Las demandantes alegan que, en ninguna parte de la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52), el Tribunal de Justicia afirma que no se autoricen pagos reales con el fin de evitar gastos procesales.
- 148 Además, hacen referencia a los tribunales del Reino Unido y de los Estados Unidos, que, según ellas, aceptaron gastos procesales evitados.
- 149 La Comisión refuta las alegaciones de las demandantes.
- 150 En el apartado 86 de la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52), el Tribunal de Justicia consideró que, en el marco de un acuerdo de resolución amistosa, podía estar justificada una transferencia de cantidades cuando correspondiese efectivamente a la compensación de gastos o de perturbaciones vinculados al litigio entre las partes. Sin embargo, el Tribunal de Justicia no declaró, en esa misma sentencia, que tal justificación pudiera aplicarse también a todos los costes asociados a eventuales procedimientos judiciales futuros.
- 151 En el caso de autos, consta que Teva obtuvo de Cephalon el pago de una suma por importe de 5,57 millones de euros sin ninguna contrapartida.
- 152 Además, los pagos de la cantidad en cuestión no están vinculados a ningún coste asumido por Teva.
- 153 A este respecto, consta que las demandantes acordaron que cada una cargaría con sus propias costas (véase el apartado 145 anterior).
- 154 Del mismo modo, si Cephalon y Teva hubieran continuado su procedimiento pendiente en el Reino Unido, o si hubieran iniciado un nuevo procedimiento ante otros tribunales, tanto una como otra habrían incurrido en gastos procesales adicionales.
- 155 Sin embargo, al margen de eso, se acordó que Cephalon pagaría unas cantidades adicionales a Teva (véase el apartado 143 anterior).
- 156 Como ha alegado la Comisión en sus escritos e indicó en la Decisión impugnada, no tenía ninguna lógica que Teva, además de evitar, al igual que Cephalon, futuros gastos procesales, también recibiera dos pagos en efectivo que supuestamente se correspondían con los gastos procesales que Cephalon había evitado.
- 157 Por tanto, dichos pagos en efectivo no se corresponden «efectivamente con la compensación de gastos o de perturbaciones vinculados al litigio», como exige la jurisprudencia citada en el apartado 150 anterior.
- 158 Es preciso señalar también, como hace la Comisión, que las demandantes no niegan que el expediente no contiene ningún dato que demuestre que los montos de tales cantidades hubiesen sido acordados sobre la base de la estimación realizada por las partes de los gastos evitados por Cephalon. En efecto, de los autos se desprende que los pagos se desvincularon de cualquier litigio real o potencial. En concreto, las demandantes no niegan que el pago relativo a los gastos procesales evitados coincidía con un importe calculado sobre la base de las previsiones de ventas de modafinilo en el Reino Unido elaboradas por Teva en el procedimiento judicial (véase el apartado 143 anterior, primer guion) ni que ese importe no guardaba relación con eventuales

gastos procesales evitados. Tampoco niegan que, cuando se incrementó el importe que había que abonar por los gastos procesales evitados en otros tribunales (véase el apartado 143 anterior, segundo guion), se redujo proporcionalmente el pago único correspondiente al acuerdo de distribución en el Reino Unido, lo que hizo que se reasignasen las cuantías en cuestión en dos pagos aparentemente independientes.

- 159 En cuanto a la alegación de que, ante otros tribunales, como los de los Estados Unidos, se aceptan los pagos correspondientes a gastos ahorrados, es preciso recordar que, según la jurisprudencia citada en el apartado 150 anterior, en principio, únicamente cabe considerar justificadas y que, como tales, no constituyen pagos inversos, las compensaciones concedidas por el fabricante de medicamentos de referencia por litigios reales, o aquellos gastos en que hubiese incurrido el fabricante de medicamentos genéricos.
- 160 Pues bien, incluso suponiendo que, en determinados supuestos, puedan considerarse justificados los pagos destinados a evitar los gastos procesales futuros, no es menos cierto que las partes no han presentado pruebas sobre el cálculo o la estimación de los gastos evitados que pudieran servir de justificación.
- 161 Por tanto, la Comisión declaró fundadamente que los pagos recibidos por Teva correspondientes a los gastos procesales evitados por Cephalon no tenían más explicación plausible que incrementar globalmente el monto de la transferencia de valor efectuada por el acuerdo de transacción en favor de Teva, con el fin de proporcionarle una contrapartida suficiente para alentarla a suscribir las cláusulas restrictivas.
- 162 De las apreciaciones anteriores se desprende que, en la Decisión impugnada, la Comisión aplicó el criterio jurídico adecuado al establecer que la única finalidad de las transacciones comerciales previstas en el acuerdo de transacción había sido incrementar globalmente el monto de la transferencia de valor efectuada por el acuerdo de transacción en favor de Teva, con el fin de alentarla a aceptar las cláusulas restrictivas. A este respecto, la Comisión examinó, en relación con cada una de las transacciones comerciales, en particular, la razón de ser de las explicaciones alternativas formuladas por las demandantes y el interés, tanto de Cephalon como de Teva, en realizar la transferencia de valor asociada. Además, pudo constatar acertadamente que el paquete de transacciones bastaba para alentar a Teva a aceptar los compromisos de no competencia y de no impugnación.
- 163 No se discute que dichas transacciones fueron negociadas al mismo tiempo y de manera interdependiente. Es preciso indicar también que el acuerdo de transacción se celebró como acuerdo único, jurídicamente vinculante y base de todos los actos celebrados por las demandantes. Además, del desarrollo de las negociaciones, en los términos analizados por la Comisión en la Decisión impugnada en virtud de las pruebas, se desprende que tanto Cephalon como Teva trataron de encontrar una combinación de transacciones que alcanzara un determinado valor global suficientemente beneficioso para esta última, con la finalidad de que aceptara las cláusulas restrictivas.
- 164 En este contexto, procede recordar que, como se desprende de la jurisprudencia citada en el apartado 40 anterior, lo que importa a efectos de examinar si la calificación de «restricción por el objeto» puede aplicarse cuando se trata de un acuerdo de resolución amistosa entre fabricantes de medicamentos de referencia y fabricantes de medicamentos genéricos es el saldo positivo neto de las transferencias de valores efectuadas en el marco de todas sus transacciones.

- 165 Por tanto, debe desestimarse la alegación mediante la cual las demandantes reprochan a la Comisión haber evaluado los acuerdos comerciales que figuran en el acuerdo de transacción como un «paquete», «con independencia de la cuantificación exacta y [de] la contribución real de cada transacción a la transferencia de valor global».
- 166 De todo lo anterior resulta que deben desestimarse íntegramente tanto la primera parte del primer motivo como la segunda.

c) Tercera parte del primer motivo

- 167 La tercera parte del primer motivo versa sobre el segundo criterio establecido por la sentencia de 30 de enero de 2020, *Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52)*, según el cual la existencia de efectos favorables a la competencia probados, pertinentes, inherentes al acuerdo en cuestión y suficientemente importantes, de forma que permitan albergar dudas razonables sobre el carácter suficientemente nocivo para la competencia de dicho acuerdo, se opone a la constatación de restricción de competencia por el objeto en el sentido del artículo 101 TFUE, apartado 1 [véase, en este sentido, la sentencia de 30 de enero de 2020, *Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52*, apartados 107 y 111].
- 168 En la sección 6.9 de la Decisión impugnada, que se corresponde con los considerandos 974 a 1012 de dicha Decisión, la Comisión examinó el segundo criterio de la sentencia de 30 de enero de 2020, *Generics (UK) y otros (C-307/18, EU:C:2020:52)*, para llegar a la conclusión de que el acuerdo de transacción no podía producir efectos favorables a la competencia que estuviesen probados y fuesen pertinentes, suficientemente importantes y no inciertos, y que hubiesen podido suscitar dudas razonables sobre el objeto contrario a la competencia de dicho acuerdo.
- 169 Más concretamente, en la Decisión impugnada, la Comisión rechazó los supuestos efectos favorables a la competencia de los derechos genéricos concedidos a Teva por Cephalon, al entender que se trataba de una entrada retrasada y controlada en los mercados del modafinilo (considerandos 977 a 981 de la Decisión impugnada), que esos derechos habían hecho más improbable la entrada en dichos mercados de otros fabricantes de medicamentos genéricos (considerandos 982 a 992 de la Decisión impugnada), que la estrategia de Cephalon relativa al Nuvigil había puesto en peligro los eventuales efectos favorables a la competencia aducidos (considerandos 993 a 995 de la Decisión impugnada) y que los derechos genéricos concedidos a Teva no eran el objeto principal del acuerdo de transacción (considerandos 996 a 1001 de la Decisión impugnada).
- 170 Las demandantes alegan que el acuerdo de transacción tuvo efectos favorables a la competencia, lo que excluye que constituyera una restricción de la competencia por el objeto. Consideran que dichos efectos se derivan de los derechos genéricos concedidos a Teva, lo que le permitió una entrada independiente y temprana en los mercados del modafinilo, al menos tres años antes de la expiración de las patentes sobre el tamaño de las partículas de Cephalon (por lo que respecta al supuesto de que Teva no hubiese vencido en el procedimiento judicial contra Cephalon). Estiman que los efectos favorables a la competencia derivados de esa entrada temprana en los mercados de modafinilo son pertinentes, ciertos y suficientemente significativos, como también resulta de la decisión que autoriza la concentración entre Teva y Cephalon (véase el apartado 4 anterior). A este respecto, las demandantes hacen hincapié en que dicha decisión supuestamente declara que, a partir de octubre de 2012, «Teva [era] libre de lanzar el modafinilo en el EEE, sin ser objeto de acciones judiciales por parte de Cephalon» (considerando 95 de dicha Decisión) y que, por sus derechos genéricos, «Teva [...] era la única competidora que tenía garantizado el derecho a

entrar en los mercados del EEE entre octubre de 2012 y octubre de 2015» (considerando 126 de dicha decisión), lo que, según la Comisión, erige a Teva en «la presión competitiva más probable ejercida sobre Cephalon, al menos durante el período comprendido entre octubre de 2012 y octubre de 2015». A juicio de las demandantes, de ello también se desprende que los efectos favorables a la competencia son específicos del acuerdo de transacción.

- 171 Según las demandantes, la posición de la Comisión, tal como se expone en la Decisión impugnada y con arreglo a la cual sus conclusiones en la decisión de autorización de la concentración carecen de interés en el presente asunto, no es creíble. Sostienen que la decisión que autoriza la concentración claramente analizó los efectos favorables a la competencia asociados a la certeza de una entrada temprana de Teva en los mercados del modafinilo como directamente derivados del acuerdo de transacción, en la medida en que examinó la posibilidad de que esta entrara en los mercados del modafinilo sin ser objeto de una acción judicial, cuando otros fabricantes de medicamentos genéricos siempre se habrían enfrentado a la amenaza de tal acción.
- 172 Además, en opinión de las demandantes, si el acuerdo de transacción no hubiera tenido ese potencial favorable a la competencia, la Comisión no habría exigido a Teva ceder sus derechos vinculados al modafinilo a un tercero, como condición para adquirir Cephalon.
- 173 Las demandantes también rebaten las demás apreciaciones de la Comisión según las cuales los derechos genéricos de Teva dieron lugar a una entrada retrasada y controlada, hicieron más improbable la entrada en el mercado de otros fabricantes de medicamentos genéricos, se vieron comprometidos por la estrategia de Cephalon en relación con el Nuvigil y no constituyeron el objeto principal del acuerdo.
- 174 La Comisión rechaza las alegaciones de las demandantes.
- 175 Como se desprende del apartado 18 anterior, los derechos genéricos de Teva forman parte del acuerdo de transacción. A tenor del artículo 3 del acuerdo de transacción, Cephalon se comprometió a conceder a Teva un derecho no exclusivo en virtud de las «patentes enumeradas» para fabricar, utilizar, comercializar y vender su producto genérico del modafinilo en los Estados Unidos y en otros mercados (incluido el del EEE) y a hacer lo mismo en relación con el suministro del IFA del modafinilo para los productos farmacéuticos acabados que tenían al modafinilo como IFA, a partir de 2011, en los Estados Unidos y, a partir de 2012, en otros mercados, incluido el del EEE. El artículo 3.1.1 del acuerdo de transacción establece que los derechos genéricos de Teva se aplican, en lo que respecta a otros mercados, incluido el del EEE, como muy pronto el 6 de octubre de 2012 o en el día que corresponda a los tres años naturales anteriores a la fecha de expiración de las patentes de exclusividad. Según esta misma disposición, Teva debe pagar a Cephalon un canon equivalente al 10 % de todos los beneficios netos obtenidos por Teva o sus filiales de las ventas de productos genéricos del modafinilo en los Estados Unidos y en otros mercados en la fecha efectiva de esos derechos genéricos.
- 176 Los artículos 3.1.2 y 3.1.3 del acuerdo de transacción versan, en particular, sobre los mecanismos activados por la eventual entrada anticipada de terceros en los mercados del modafinilo. Estas disposiciones permitieron a Teva lanzar su propia versión genérica del modafinilo a partir de la entrada en el mercado de otras sociedades fabricantes de medicamentos genéricos, con independencia de que Cephalon hubiera autorizado esa entrada. En caso de que Teva, de conformidad con las disposiciones antes mencionadas, pusiera su producto genérico en los mercados del modafinilo antes de la fecha de eficacia efectiva de tales derechos, estaría obligada a pagar determinados cánones, con un incremento del 15 % (en caso de que Cephalon autorizara la

entrada) o del 20 % (si se trataba de una entrada asumiendo el riesgo, sin autorización de Cephalon) durante el período pertinente. Los supuestos contemplados en la disposición incluyen a Cephalon, que solicita una medida de prohibición temporal u otras medidas correctoras. En tales supuestos, los derechos genéricos de Teva quedarían suspendidos [artículo 3, apartado 1.3.3, letra a), del acuerdo de transacción] y Cephalon compraría las existencias a Teva a los precios acordados [artículo 3, apartado 1.3.3, letra b), del acuerdo de transacción].

- 177 En primer término, procede señalar, como hace la Comisión, que debe desestimarse la afirmación de las demandantes de que el acuerdo de transacción aceleró la entrada independiente de Teva en el mercado en relación con el supuesto de que no hubiese vencido en el procedimiento judicial contra Cephalon. De la jurisprudencia resulta que, para determinar si los efectos favorables a la competencia se oponen a la constatación de una restricción por el objeto, no es necesario examinar otros supuestos, como aquellos en los que una u otra parte viera estimadas sus pretensiones en un litigio en materia de patentes. Para calificar el acuerdo de restricción por el objeto basta con que la Comisión demuestre que tiene un grado suficiente de nocividad para la competencia, atendiendo al contenido de sus estipulaciones, a sus objetivos y al contexto económico y jurídico en el que se integra (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de marzo de 2021, Lundbeck/Comisión, C-591/16 P, EU:C:2021:243, apartados 140 y 141).
- 178 En segundo término, consta que, antes de la celebración del acuerdo de transacción, Teva era la competidora potencial de Cephalon más avanzada en el mercado del modafinilo. Teva tenía posibilidades concretas de entrar en dicho mercado mucho antes de 2012 (más concretamente, en 2005) como operador independiente. El acuerdo de transacción eliminó esta posibilidad.
- 179 Es cierto que el acuerdo de transacción y los derechos genéricos de Teva relativos al mismo no prevén la entrada de Teva en el mercado del modafinilo hasta 2012. Esta entrada no se produce como consecuencia del libre juego de la competencia, sino como consecuencia de una concertación entre las partes. Por tanto, no se trata de una entrada temprana que tenga un efecto favorable a la competencia, como sostienen las demandantes. Se trata únicamente de una entrada establecida contractualmente, que el acuerdo de transacción retrasó siete años y que garantizó a Cephalon que no sufriría competencia alguna por parte de Teva durante ese período.
- 180 Por otro lado, esta entrada de Teva en el mercado del modafinilo, a partir de 2012, no puede asimilarse a la entrada en dicho mercado de un operador independiente que se aventura en competencia directa con Cephalon. Por una parte, la entrada prevista de Teva en el mercado del modafinilo tenía como fundamento una licencia concedida por Cephalon y, por otra parte, estaba sometida a cánones elevados, que representaban entre el 10 y el 20 % de los beneficios netos procedentes de la venta de todos los productos genéricos del modafinilo de Teva. Por ello, era poco probable que hubiera una gran competencia en precios entre Teva y Cephalon.
- 181 En tercer término, deben desestimarse las alegaciones de las demandantes basadas en la decisión que autoriza la concentración entre Teva y Cephalon.
- 182 En primer lugar, se ha de señalar que el marco de referencia de la decisión que autoriza la concentración es diferente del marco en el que se basa el análisis del acuerdo de transacción al amparo del artículo 101 TFUE, apartado 1. Mientras que, en la Decisión impugnada, la Comisión evaluó la restricción de la competencia causada por el acuerdo de transacción y comparó su repercusión con un supuesto contrafáctico en el que no se hubiese celebrado el acuerdo de transacción, la decisión relativa a la concentración entre Teva y Cephalon da por sentado el

acuerdo de transacción y evalúa la probable repercusión de la concentración de las partes en la competencia en un futuro previsible, en atención a las normas de la Unión en materia de control de las concentraciones, a partir de 2011.

- 183 En segundo lugar, en este contexto no es sorprendente que la Comisión tuviese en cuenta la existencia del acuerdo de transacción y de los derechos genéricos de Teva y llegase a la conclusión de que esta última tenía ciertas «ventajas» derivadas del acuerdo de transacción, como la ventaja consistente en lanzar los productos genéricos del modafinilo en el EEE sin ser objeto de acciones judiciales por parte de Cephalon, cuando los demás fabricantes de medicamentos genéricos carecían de tales ventajas y se enfrentaban a acciones judiciales pendientes en materia de patentes que también conllevaban mandamientos de cese. Esto explica que la Comisión, en el considerando 98 de la decisión que autoriza la concentración, pusiera en duda el hecho de que los fabricantes de medicamentos genéricos distintos de Teva, entre octubre de 2012 y octubre de 2015, hubiesen podido ejercer una presión competitiva significativa sobre el producto genérico del modafinilo de Cephalon. Por tanto, el hecho de que la Comisión estimara, en la decisión que autoriza la concentración, que, una vez celebrado el acuerdo de transacción y a pesar de él, Teva seguía siendo la presión competitiva más probable ejercida sobre Cephalon no significa que hubiera considerado que los derechos genéricos de Teva tuviesen un efecto favorable a la competencia.
- 184 Del mismo modo, el hecho de que la Comisión aceptara los compromisos de Teva en el procedimiento de control de las concentraciones tampoco significa que la Comisión hubiera llegado a la conclusión de que el acuerdo de transacción y los derechos genéricos de Teva relativos al mismo tuvieran efectos favorables para la competencia. Por el contrario, como ha alegado fundadamente la Comisión, tales compromisos pretenden restablecer la presión competitiva sobre Cephalon —que la concentración había hecho desaparecer— en el mercado del modafinilo.
- 185 En la medida en que las demandantes reprochan a la Comisión no haber tenido en cuenta, en la Decisión impugnada, la sentencia de 12 de diciembre de 2018, *Krka/Comisión* (T-684/14, no publicada, recurrida en casación, EU:T:2018:918), al haber considerado que una entrada bajo licencia equivalía a una entrada controlada, tal reproche no puede prosperar. En efecto, el asunto que dio lugar a dicha sentencia difiere del presente asunto. Mientras que, en el citado asunto, el fabricante de medicamentos genéricos fue autorizado a entrar inmediatamente en los mercados de que se trata, en el caso de autos la nocividad para la competencia se deriva del hecho de que el acuerdo de transacción preveía retrasar la entrada de Teva en casi siete años.
- 186 Por último, hay que desestimar la alegación con la que las demandantes rebaten las conclusiones que figuran en la Decisión impugnada según las cuales: en primer lugar, los derechos genéricos de Teva hicieron más improbable la entrada en el mercado del modafinilo de otros fabricantes de medicamentos genéricos; en segundo lugar, la estrategia de Cephalon relativa al Nuvigil puso en peligro los posibles efectos favorables a la competencia alegados de esos derechos genéricos de Teva, y, por último, los citados derechos no eran el objeto principal del acuerdo de transacción.
- 187 A este respecto, se debe señalar que, contrariamente a lo que afirman las demandantes, la Comisión no exigió a Teva que siguiera con las acciones judiciales. La Comisión tampoco sostuvo que el hecho de que Teva hubiera visto estimadas sus pretensiones en el litigio relativo a las patentes habría permitido a los demás fabricantes de medicamentos genéricos entrar inmediatamente en el mercado del modafinilo. No es menos cierto que la invalidación de las patentes de Cephalon habría eliminado una barrera de entrada en dicho mercado, que constituía

un obstáculo tanto para Teva como para los demás fabricantes, y de la que, en el supuesto de que Teva hubiera visto estimadas sus pretensiones, también habrían podido beneficiarse los demás fabricantes.

- 188 Las demandantes tampoco pueden negar que los derechos genéricos de Teva le permitieron ser la primera en entrar en el mercado de los medicamentos genéricos del modafinilo, antes de que expirasen las patentes de Cephalon y sin correr el riesgo de ser objeto de una acción judicial. Esta posición de primer operador en el mercado de los medicamentos genéricos del modafinilo podía dar a Teva la posibilidad de reforzar su posición, lo que le habría permitido después dificultar la entrada en ese mercado a cualquier competidor, por ejemplo, mediante una estrategia de precios agresiva, aparte del hecho de que los nuevos operadores habrían podido enfrentarse a acciones judiciales por parte de Cephalon, o incluso encontrar otros obstáculos.
- 189 Por lo que respecta a la estrategia de Cephalon dirigida a reorientar a los pacientes que utilizan el Provigil a base de modafinilo hacia su producto de segunda generación, el Nuvigil, basado en el armodafinilo (estrategia destinada a paliar la expiración de las patentes que conlleva la competencia de los medicamentos genéricos), la Comisión la tuvo acertadamente en cuenta, consciente de que, desde una óptica *ex ante*, los derechos genéricos de Teva le habrían permitido, a lo sumo, entrar bajo licencia en lo que aún quedaba del mercado de pacientes del modafinilo de entonces a 2012. Por tanto, la Comisión podía suponer que, aun cuando los derechos genéricos concedidos a Teva tenían efectos favorables a la competencia, tales efectos eran muy limitados e insuficientes para oponerse a la calificación del acuerdo de transacción como restricción de la competencia por el objeto.
- 190 La Comisión también desestimó fundadamente, en los considerandos 996 a 1001 de la Decisión impugnada, la alegación de las demandantes de que los derechos genéricos de Teva constituían el objeto principal del acuerdo de transacción y eran favorables a la competencia, mientras que las cláusulas restrictivas solo eran accesorias a dicho acuerdo. A este respecto, la alegación basada en el carácter principalmente favorable a la competencia del acuerdo de transacción debe desestimarse, habida cuenta de las apreciaciones anteriores, puesto que la entrada de Teva en los mercados del modafinilo debe calificarse de entrada retrasada, controlada y limitada en dichos mercados, y no de entrada temprana, como sostienen las demandantes (véanse los apartados 178 a 180 anteriores). Lo mismo sucede con la alegación basada en el carácter supuestamente accesorio de las cláusulas restrictivas, puesto que de la jurisprudencia resulta que la conclusión según la cual los acuerdos deben ser clasificados de «restricción por el objeto» no puede descartarse porque las empresas que hayan celebrado dicho acuerdo aleguen que las restricciones derivadas de él solo tienen carácter accesorio [sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartado 96].
- 191 Por consiguiente, procede desestimar por infundada la tercera parte del primer motivo.

d) Cuarta parte del primer motivo

- 192 En la cuarta parte, que consta de dos imputaciones, las demandantes estiman que la Comisión incurrió en un error de hecho y de Derecho en su apreciación del contexto económico y jurídico del acuerdo de transacción, por un lado, al deformar la percepción del litigio por las partes y, por otro lado, al considerar que las cláusulas restrictivas que incluía el acuerdo de transacción estaban «excluidas del ámbito de aplicación».

- 193 En cuanto a la primera imputación, las demandantes reprochan básicamente a la Comisión haber formulado demasiadas suposiciones en la Decisión impugnada, y ello sobre la base de pruebas escasas, relacionadas con el hecho de que Teva estaba convencida de que las patentes de Cephalon sobre el tamaño de las partículas no eran válidas y de que su producto no las infringía y, en consecuencia, haber llegado a la conclusión de que Teva no habría aceptado las cláusulas restrictivas, habida cuenta de su percepción de la solidez de la patente de Cephalon o, más genéricamente, de sus posibilidades de éxito, si no hubiera sido por el valor que las transacciones comerciales presuntamente transfirieron a su favor.
- 194 En cuanto a la segunda imputación, las demandantes sostienen que la conclusión expuesta en los considerandos 667 a 678 de la Decisión impugnada, según la cual el alcance del compromiso de no competencia de Teva excede del alcance de las patentes de Cephalon, es errónea e ilógica. A este respecto, las demandantes invocan que, como se desprende de los estudios, para lograr cierta similitud esencial con el Provigil era necesario utilizar las partículas de modafinilo pertenecientes a la gama de tamaños exigida en las patentes de Cephalon. Concluyen, por ello, que los acuerdos de no competencia no fueron más allá del alcance potencial de las patentes.
- 195 La Comisión niega haber incurrido en los errores alegados por las demandantes.
- 196 En cuanto a la primera imputación, de la Decisión impugnada se desprende que la Comisión se basó en varios datos para concluir que Teva albergaba dudas acerca de la posición de Cephalon en materia de patentes.
- 197 A este respecto, la Decisión impugnada menciona, en particular, que:
- Teva empezó a desarrollar su versión genérica del modafinilo, la cual lanzó, asumiendo el riesgo, en el Reino Unido en 2005 (considerandos 152, 158 y 610 de la Decisión impugnada);
 - Teva declaró en varias ocasiones que las patentes de Cephalon sobre el tamaño de las partículas no eran válidas o que su producto genérico del modafinilo no infringía dichas patentes (considerandos 153 a 155 de la Decisión impugnada);
 - el experto científico de Teva declaró, en abril de 2003, que «Teva [había] logrado demostrar la bioequivalencia [con el modafinilo de Cephalon] formulando un material que no [estaba] comprendido en el ámbito de aplicación de la patente de Cephalon» (considerandos 157 y 611 de la Decisión impugnada);
 - los ensayos realizados por un laboratorio de los Estados Unidos, elegido por Cephalon, sobre las muestras de modafinilo de Teva durante el procedimiento relativo a las patentes en el Reino Unido reflejan que el modafinilo de Teva no infringía las patentes sobre el tamaño de las partículas de Cephalon (considerandos 159 y 611 de la Decisión impugnada).
- 198 Por tanto, la alegación de las demandantes de que la Comisión no respaldó sus afirmaciones, en la Decisión impugnada, con pruebas acerca de la posición interna de Teva carece de fundamento. Además, la percepción de Teva en cuanto a la posición de Cephalon en materia de patentes también constituye un indicio de que lo que tuvo cierta importancia en la celebración del acuerdo de transacción no fue la solidez de las patentes de Cephalon o la incertidumbre en cuanto al resultado del litigio, sino los incentivos financieros.

- 199 Por lo que respecta a la segunda alegación, es preciso recordar que, según dispone la cláusula de no competencia, Teva se comprometió a no producir, comercializar ni importar medicamentos acabados que contuvieran modafinilo como IFA.
- 200 El compromiso de no competir garantizaba que Teva pondría fin a toda fabricación y comercialización de productos a base de modafinilo, con independencia de que el proceso de fabricación y de comercialización se basara o no en una tecnología que infringiera las patentes existentes de Cephalon.
- 201 Las demandantes no niegan que el compromiso de no competencia abarca todos los productos a base de modafinilo.
- 202 Dado que se trata de un compromiso relativo a «todo medicamento acabado», y no a cualquier producto acabado que pueda infringir las patentes sobre el modafinilo que ostenta Cephalon, la Comisión pudo constatar fundadamente que el compromiso de Teva era un acuerdo sobre su comportamiento en el mercado, y no simplemente un compromiso de no infringir las patentes de Cephalon, máxime cuando es posible desarrollar un producto genérico del modafinilo que no esté comprendido en el ámbito de aplicación de las patentes de Cephalon. Como ha alegado acertadamente la Comisión, Cephalon nunca habría podido obtener con arreglo a Derecho unos compromisos de no competencia tan amplios aplicando con éxito las patentes sobre el tamaño de las partículas. Por tanto, la Comisión no incurrió en error al considerar dicho compromiso excluido del ámbito de aplicación de las patentes.
- 203 Además, a diferencia de lo que sostienen las demandantes, la Comisión no estaba obligada a probar que Teva habría podido desarrollar, ni que hubiese desarrollado, una versión no infractora. En efecto, bastaba con demostrar que Teva tenía posibilidades reales y concretas de penetrar en los mercados del modafinilo y que era, por tanto, una competidora potencial. Por lo demás, como ya se ha indicado en el apartado 197 anterior, Teva consideró que había logrado «demostrar la bioequivalencia [con el modafinilo de Cephalon] formulando un material que no est[aba] comprendido en el ámbito de aplicación de la patente de Cephalon». Además, las pruebas efectuadas sobre la muestra de Teva, que datan de 2005, no han demostrado la infracción de las patentes de Cephalon.
- 204 Por último, aun cuando el acuerdo de transacción no contuviese compromisos a los que se imputara estar comprendidos en «el ámbito de aplicación» de las patentes de Cephalon sobre el modafinilo, ello no obstaría para constatar una restricción por el objeto. En el caso de autos, el objetivo del acuerdo de transacción era mantener a Teva fuera de los mercados de modafinilo mediante transferencias de valores de un monto global suficientemente elevado como para alentarla a retrasar sus esfuerzos independientes para entrar en esos mercados. Pues bien, un acuerdo de este tipo, que determina el comportamiento futuro de competidores potenciales en el mercado, tiene por objeto restringir la competencia, y ello con independencia de si Cephalon hubiese podido obtener, en virtud del Derecho de patentes, idéntica exclusión mediante una resolución judicial (véase, en este sentido, la sentencia de 8 de septiembre de 2016, Lundbeck/Comisión, T-472/13, EU:T:2016:449, apartados 491 a 499).
- 205 De cuanto antecede resulta que se ha de desestimar también la cuarta parte del primer motivo y, en consecuencia, el primer motivo en su totalidad.

2. Segundo motivo, basado en un error de Derecho y de hecho en la medida en que la Comisión calificó el acuerdo de transacción de restricción por los efectos

- 206 Mediante su segundo motivo, que se divide en dos partes, las demandantes afirman que la Comisión concluyó erróneamente que el acuerdo de transacción constituía una restricción de la competencia por los efectos, en el sentido del artículo 101 TFUE, apartado 1. Aunque la desestimación del primer motivo de las demandantes, mediante el que refutaban la calificación del acuerdo de transacción como constitutivo de una restricción de la competencia por el objeto, hace *a priori* inútil el examen de su segundo motivo (véase, en este sentido, la sentencia de 4 de junio de 2009, T-Mobile Netherlands y otros, C-8/08, EU:C:2009:343, apartados 28 a 30 y jurisprudencia citada), el Tribunal General estima oportuno, en las circunstancias del caso de autos, proseguir con su examen.
- 207 En la primera parte, las demandantes alegan que, al referirse a la sentencia de 12 de diciembre de 2018, Krka/Comisión (T-684/14, no publicada, recurrida en casación, EU:T:2018:918), la Comisión aplicó un criterio jurídico erróneo, por basarse en los efectos potenciales del acuerdo de transacción, sin tratar de demostrar sus efectos reales.
- 208 Más concretamente, las demandantes cuestionan el enfoque seguido por la Comisión, en el considerando 1030 de la Decisión impugnada, según el cual, «para establecer la existencia de efectos restrictivos sobre la competencia basta con determinar los efectos potenciales del acuerdo sobre la competencia». A este respecto, las demandantes alegan que la apreciación de acuerdos que no han sido ejecutados debe tomar efectivamente en consideración los efectos potenciales que tales acuerdos «pueden» tener, mientras que la apreciación de los acuerdos que ya han sido ejecutados debe tomar en consideración los efectos que tales acuerdos han tenido «efectivamente» en la competencia. Al haberse ejecutado ya el acuerdo de transacción, estiman que la Comisión debería haber analizado, como resulta de la jurisprudencia citada en el apartado 207 anterior, los efectos reales que el acuerdo de transacción tuvo en la competencia.
- 209 En la segunda parte, las demandantes sostienen que la Comisión no demostró efectos suficientemente sensibles sobre los parámetros de la competencia en los mercados de que se trata. En primer lugar, rebaten, más concretamente, el supuesto contrafáctico aplicado por la Comisión. En segundo lugar, exponen que, en la Decisión impugnada, la Comisión no demuestra ningún efecto negativo del acuerdo de transacción.
- 210 En cuanto al supuesto contrafáctico, aducen que, a pesar de que la Comisión utiliza, en el considerando 1215 de la Decisión impugnada, como supuesto contrafáctico el mantenimiento de la acción judicial en el Reino Unido entre Teva y Cephalon, no determinó qué parte vio estimadas sus pretensiones ni en qué momento concluyó el litigio. Añaden que tampoco constató que se hubiera acordado un arreglo amistoso menos restrictivo.
- 211 Aducen asimismo que la Comisión está obligada a demostrar la diferencia entre los precios, la producción, la innovación, la variedad o la calidad del modafinilo en el mercado, en función de que las partes hubiesen mantenido su acción judicial o de que se hubiese celebrado un acuerdo de resolución amistosa. Pues bien, consideran que la Comisión no demostró que, en el momento de la entrada de productos genéricos del modafinilo en el mercado, existieran diferencias en materia de precios. Añaden que tampoco demostró diferencias en lo relativo a los demás parámetros de competencia entre los supuestos de que hubiese o no acuerdo de resolución amistosa.

- 212 En cuanto a los efectos negativos, las demandantes alegan que la Comisión no identificó ni un solo efecto negativo sobre los parámetros de la competencia a raíz del acuerdo de transacción en relación con el supuesto contrafáctico de continuar el litigio entre las partes.
- 213 En este contexto, las demandantes aducen, en esencia, que la Comisión identificó las fechas en las que Teva recibió autorizaciones de comercialización para el modafinilo en cinco países, pero no constató que Teva hubiera penetrado de hecho en esos países antes de que el acuerdo de transacción la autorizara a ello. Del mismo modo, reprochan a la Comisión no haber aportado pruebas que demuestren que otro proveedor de medicamentos genéricos se hubiese lanzado «con un grado razonable de probabilidad» a la venta del modafinilo, ni haber demostrado que el acuerdo de transacción afectase a otra sociedad fabricante de medicamentos genéricos. En cuanto a la situación del mercado mientras «continuaba el litigio», es decir, en la situación correspondiente al supuesto contrafáctico de la Comisión, las demandantes subrayan que Teva sencillamente no habría podido entrar en ese mercado porque, en el marco del litigio en el Reino Unido, había aceptado el mandamiento preliminar de no vender modafinilo en ese país, a la espera del procedimiento ante el tribunal de patentes del Reino Unido, como reconoció la Comisión. Así pues, concluyen que el acuerdo de transacción no tuvo, en sí mismo, ningún efecto sobre los parámetros de la competencia en los mercados del modafinilo. Pues bien, estiman que, sin la entrada efectiva de productos genéricos en los mercados, los precios del modafinilo y todos los demás parámetros competitivos habrían seguido siendo, de conformidad con el propio análisis de la Comisión, los mismos en los dos supuestos del acuerdo de transacción y de la continuación del litigio entre las partes.
- 214 La Comisión alega que las dos partes del presente motivo carecen de fundamento y deben ser desestimadas.
- 215 Mediante su segundo motivo, cuyas dos partes deben ser examinadas conjuntamente, las demandantes rebaten la constatación de la Comisión, en la Decisión impugnada, de que el acuerdo de transacción también constituía una restricción de la competencia por los efectos.
- 216 Con carácter preliminar, procede señalar que, en la sección 7 de la Decisión impugnada, la Comisión recordó los principios generales que rigen el análisis que se ha de efectuar para determinar si un acuerdo y, más concretamente, un acuerdo de resolución amistosa en materia de patentes, constituye una restricción de la competencia por los efectos, en el sentido del artículo 101 TFUE, apartado 1, y que, en la sección 8 de esa misma Decisión, los aplicó al caso de autos. En esta última sección, definió, en primer lugar, el mercado de productos y su dimensión geográfica (sección 8.1 de dicha Decisión) e identificó la estructura del mercado y la posición de Cephalon, de Teva y de otros competidores potenciales en ese mercado. De ello se deduce que Cephalon disponía de cierto poder de mercado, como único productor del modafinilo, y que Teva era la competidora más avanzada (sección 8.2 de la citada Decisión). En segundo lugar, la Comisión presentó el análisis de las cláusulas restrictivas de no competencia y de no impugnación y el modo en que surgieron e influyeron en el comportamiento de Teva en el mercado. De ello resulta que dichas cláusulas restringieron la independencia de Teva, impidiéndola de este modo entrar en el mercado del modafinilo con productos genéricos y restringiendo su capacidad para seguir impugnando las patentes de Cephalon (sección 8.3 de la citada Decisión). En la sección 8.4 de esta misma Decisión, la Comisión pone de manifiesto la situación competencial que habría existido sin el acuerdo de transacción, para llegar a la conclusión, en la sección 8.5 de esta misma Decisión, de que el acuerdo de transacción restringió la competencia por los efectos.

- 217 Las demandantes no rebaten la definición del mercado, su estructura o la posición de Teva o de Cephalon en él.
- 218 Por tanto, las demandantes no niegan que Teva fuera una competidora potencial de Cephalon.
- 219 Por ello, el segundo motivo se limita a la cuestión de si, por un lado, la demostración de los efectos potenciales del acuerdo de transacción sobre la competencia en los mercados del modafinilo bastaba para que la Comisión constatará, en la Decisión impugnada, la existencia de una restricción de la competencia por los efectos (primera parte) y, por otro lado, si el supuesto contrafáctico aplicado en esa misma Decisión por la Comisión era adecuado y había permitido a esta última demostrar los efectos negativos para la competencia en los mercados del modafinilo derivados del acuerdo de transacción (segunda parte).
- 220 Procede recordar que el artículo 101 TFUE prohíbe los acuerdos y prácticas concertadas que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado interior.
- 221 Como recordó la Comisión en el considerando 1020 de la Decisión impugnada, según jurisprudencia reiterada, para determinar si un acuerdo debe considerarse prohibido en razón de las alteraciones del juego de la competencia que tenga por efecto, procederá examinar el juego de la competencia en el marco efectivo en el que se desarrollaría de no existir dicho acuerdo (véase la sentencia de 11 de septiembre de 2014, MasterCard y otros/Comisión, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, apartado 161 y jurisprudencia citada).
- 222 Para ello, es preciso tomar en consideración el marco concreto en el que se inscribe la práctica en cuestión, especialmente el contexto económico y jurídico en el que operan las empresas afectadas y la naturaleza de los bienes o servicios contemplados, así como la estructura y las condiciones reales de funcionamiento del mercado o mercados pertinentes (véase, en este sentido, la sentencia de 11 de septiembre de 2014, MasterCard y otros/Comisión, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, apartado 165 y jurisprudencia citada).
- 223 El escenario planteado sobre la base de la hipótesis de la falta del acuerdo en cuestión debe ser realista. Desde este punto de vista, es posible, en su caso, tener en cuenta los desarrollos probables que se producirían en el mercado a falta del acuerdo (véase, en este sentido, la sentencia de 11 de septiembre de 2014, MasterCard y otros/Comisión, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, apartado 166).
- 224 Según jurisprudencia también reiterada, los efectos restrictivos de la competencia pueden ser tanto reales como potenciales, si bien, en cualquier caso, deben ser suficientemente sensibles [véase la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartado 117 y jurisprudencia citada].
- 225 En el caso de autos, las demandantes reprochan a la Comisión haber aplicado un criterio jurídico erróneo, en la Decisión impugnada, en la medida en que se basó únicamente en los efectos potenciales del acuerdo de transacción.
- 226 En atención a la jurisprudencia citada en el apartado 224 anterior, esta alegación no puede prosperar.

- 227 En efecto, de esta jurisprudencia se desprende que es posible basarse en la competencia potencial, representada por un nuevo operador potencial eliminado por el acuerdo en cuestión, y en la estructura del mercado de referencia.
- 228 Como se ha señalado en el apartado 218 anterior, las demandantes no niegan que, en el momento de la celebración del acuerdo de transacción, Teva fuera una competidora potencial de Cephalon en los mercados del modafinilo. Por consiguiente, como observó la Comisión en los considerandos 1027 a 1032 y 1244 a 1257 de la Decisión impugnada, la ejecución del acuerdo de transacción tuvo como efecto eliminar la competencia potencial que existía entre Teva y Cephalon.
- 229 A este respecto, de la jurisprudencia resulta que el artículo 101 TFUE no pretende proteger únicamente la competencia actual, sino también la competencia potencial (sentencia de 14 de abril de 2011, *Visa Europe y Visa International Service/Comisión*, T-461/07, EU:T:2011:181, apartado 68).
- 230 Además, de la Decisión impugnada se desprende que la Comisión tuvo en cuenta el modo en que se había ejecutado efectivamente el acuerdo de transacción y la manera en que el mercado había evolucionado después (véase el apartado 247 anterior).
- 231 Debe desestimarse también la alegación de las demandantes de que, en su supuesto contrafáctico, la Comisión no determinó qué parte habría visto estimadas sus pretensiones en el litigio que enfrentaba a Teva y a Cephalon en el Reino Unido ni en qué momento habría concluido ese litigio. Lo mismo sucede por lo que respecta a su reproche de que la Comisión no declaró que las partes habrían podido acordar un arreglo amistoso menos restrictivo de la competencia que el acuerdo de transacción.
- 232 En efecto, en la Decisión impugnada, habida cuenta tanto del contexto económico y jurídico en el que operaban las demandantes como, en particular, del punto de vista que les es propio, en el momento de los hechos, sobre su situación respectiva en materia de patentes, así como de las condiciones reales de funcionamiento y de la estructura de los mercados del modafinilo, incluida la posición de Teva en su condición de la amenaza competitiva más avanzada para Cephalon, la Comisión consideró que el supuesto contrafáctico probable, de no existir el acuerdo de transacción, era la continuación del litigio en materia de patentes que enfrentaba a las demandantes.
- 233 Así pues, la Comisión partió del postulado del mantenimiento de la competencia potencial entre Teva y Cephalon y de las posibilidades reales y concretas de la entrada de Teva en los mercados del modafinilo. Por consiguiente, comparó la situación competitiva dimanante del acuerdo de transacción con el escenario competitivo que probablemente se habría producido de no existir el acuerdo de transacción.
- 234 A este respecto, de la jurisprudencia se desprende que, en una situación como la del caso de autos, el establecimiento de la hipótesis contraria no exige ninguna constatación definitiva relativa a las posibilidades de éxito del fabricante de medicamentos genéricos en el procedimiento de patente o a la probabilidad de la celebración de un acuerdo menos restrictivo [sentencia de 30 de enero de 2020, *Generics (UK) y otros*, C-307/18, EU:C:2020:52, apartado 119].

- 235 La hipótesis contraria tiene únicamente por objeto determinar las posibilidades realistas de comportamiento de este fabricante de medicamentos genéricos de no haber existido el acuerdo en cuestión. De este modo, si bien dicha hipótesis no puede resultar indiferente a las posibilidades de éxito de dicho fabricante en el marco del procedimiento de patente o a la probabilidad de la celebración de un acuerdo menos restrictivo de la competencia que el acuerdo efectivamente celebrado entre ese fabricante y el fabricante de los medicamentos de referencia, estos elementos constituyen no obstante solo algunos de los elementos que han de tenerse en cuenta para determinar el juego probable y la estructura del mercado de no haberse celebrado dicho acuerdo [sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartado 120].
- 236 Por consiguiente, para acreditar que los acuerdos de resolución amistosa, como el acuerdo de transacción controvertido en el caso de autos, producen efectos sensibles potenciales o reales sobre la competencia, no corresponde a la Comisión constatar ni que el fabricante de medicamentos genéricos parte en dichos acuerdos probablemente habría visto estimadas sus pretensiones en el procedimiento relativo a la patente, ni que las partes en dichos acuerdos probablemente habrían celebrado un acuerdo de resolución amistosa menos restrictivo [véase, en este sentido, la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartado 121].
- 237 Por último, debe desestimarse la afirmación de las demandantes de que la Comisión no identificó, en la Decisión impugnada, efectos del acuerdo de transacción que fueran negativos para la competencia en los mercados del modafinilo.
- 238 Como ya se ha señalado en los apartados 223 y 235 anteriores, la Comisión estaba obligada a acreditar de manera realista cuál habría sido la posible situación competitiva en los mercados del modafinilo de no haber existido el acuerdo de transacción.
- 239 A este respecto, como ha alegado fundadamente la Comisión, la eliminación de una fuente importante de competencia potencial como consecuencia del acuerdo de transacción y el consiguiente retraso en la entrada en el mercado pueden dar lugar, por sí mismos, a efectos negativos en los parámetros de la competencia, en particular en los precios.
- 240 La ilustración de los efectos negativos del acuerdo de transacción sobre la competencia en los mercados del modafinilo figura en los considerandos 1213 a 1253 de la Decisión impugnada.
- 241 A este respecto, la Comisión pone de manifiesto, en la Decisión impugnada, que Teva era la competidora potencial más avanzada de Cephalon en los mercados del modafinilo y tenía posibilidades reales y concretas de entrar en esos mercados (secciones 8.2.2 y 8.4 y, más concretamente, considerandos 1216 y siguientes de la Decisión impugnada). Como se desprende de los datos de los autos, en el momento del acuerdo de transacción, Teva, que tenía previsto entrar en los mercados del modafinilo en diferentes países (como Alemania, España, Francia, Países Bajos y Suecia), había solicitado para ello las autorizaciones de comercialización de su producto genérico del modafinilo en esos países —autorizaciones que había obtenido entre 2005 y 2009— y ya había lanzado, asumiendo el riesgo, dicho producto en el Reino Unido, una vez que hubo recibido, el 6 de junio de 2005, la autorización de comercialización en ese país.

- 242 No obstante, hay que recordar que las cláusulas restrictivas pusieron fin a esta entrada de Teva en los mercados del modafinilo. La cláusula de no competencia impidió a Teva ejercer cualquier actividad comercial en relación con el modafinilo genérico, mientras que la cláusula de no impugnación la eliminó como amenaza competitiva (considerandos 1200 a 1212 de la Decisión impugnada).
- 243 Además, los citados compromisos fueron adoptados en una situación en la que Teva consideraba que su producto genérico no infringía las patentes de Cephalon y que las patentes de esta eran inválidas, lo que implica que las cláusulas restrictivas en el acuerdo de transacción no eran el resultado de una verdadera apreciación basada en la percepción de la fuerza de la patente, sino que vinieron inducidas por la transferencia de valor significativa que figuraba en las transacciones contempladas en el artículo 2 de dicho acuerdo (considerandos 691 a 694, 1208 y 1209 de la Decisión impugnada).
- 244 A este respecto, procede recordar que el cuestionamiento de la validez y del alcance de una patente forma parte del juego normal de la competencia en el sector farmacéutico [véase, en este sentido, la sentencia de 30 de enero de 2020, Generics (UK) y otros, C-307/18, EU:C:2020:52, apartado 81].
- 245 Por tanto, la Comisión pudo considerar justificadamente, en el considerando 1226 de la Decisión impugnada, que, de no haber existido el acuerdo de transacción, Teva probablemente habría seguido defendiendo su postura en el litigio en materia de patentes que enfrentaba a ambas partes en el Reino Unido y continuado con sus esfuerzos para entrar en los mercados del modafinilo, lo que también habría repercutido en la probabilidad de que otros potenciales proveedores de productos genéricos del modafinilo entraran en dichos mercados.
- 246 A este respecto, como alegó fundadamente la Comisión en el considerando 1245 de la Decisión impugnada, al suprimir la principal presión competitiva de Cephalon, el acuerdo de transacción probablemente tuvo como efecto protegerla de la competencia en precios de los fabricantes de medicamentos genéricos competidores. Pues bien, si Teva hubiera entrado en el mercado habría podido competir en precios —de conformidad con el modelo comercial habitual de los operadores que fabrican productos genéricos— con los fabricantes de medicamentos de referencia, como Cephalon.
- 247 En la sección 8.4.3 de la Decisión impugnada (considerandos 1244 a 1253 de dicha Decisión), la Comisión ilustra esta competencia en precios, poniendo de manifiesto las diferencias de precios antes y después de la entrada de los fabricantes de medicamentos genéricos en los mercados de medicamentos en los países de que se trata.
- 248 A este respecto, la Comisión declaró, en la Decisión impugnada, que Teva no solo era una competidora potencial de Cephalon en los mercados del modafinilo, sino su amenaza competitiva más avanzada en esos mercados. Así pues, concluyó justificadamente que el acuerdo de transacción había eliminado el riesgo de competencia y de entrada de Teva en los mercados del modafinilo, lo que tuvo un efecto negativo en la competencia en ellos. Tal entrada probablemente habría tenido como efecto disminuir los precios del modafinilo. El análisis de la evolución de los mercados del modafinilo tras la entrada de otros fabricantes de medicamentos genéricos, algunos años más tarde, confirma la exactitud de este análisis.

- 249 Los cuadros que figuran en la Decisión impugnada, en particular el cuadro n.º 21, efectivamente muestran que, al final del período de ejecución del acuerdo, cuando entraron en el mercado los fabricantes de medicamentos genéricos, los precios medios del modafinilo habían caído mucho. Así pues, es muy probable que se hubiera producido el mismo efecto si Teva no hubiese firmado el acuerdo de transacción y hubiese entrado antes en los mercados del modafinilo con su producto genérico.
- 250 Como alega la Comisión, los efectos en los precios solo pueden observarse después de la entrada efectiva, cuando la competencia se ejerce efectivamente, siendo conscientes de que la competencia potencial no hace bajar los precios.
- 251 Por tanto, la Comisión no podía observar los efectos reales del acuerdo de transacción sobre la competencia en los mercados del modafinilo comparando la situación de competencia potencial que existía en dichos mercados antes de la celebración de ese acuerdo con la situación de falta de competencia potencial que prevalecía en ese mismo mercado después de la celebración de dicho acuerdo.
- 252 En este contexto, no puede prosperar la alegación de las demandantes de que Teva en ningún caso habría podido entrar en el mercado del modafinilo por el hecho de que había aceptado someterse a un mandamiento preliminar de cese en el litigio en materia de patentes que se hallaba pendiente entonces en el Reino Unido. Procede señalar, como hace la Comisión, que la aceptación por Teva de dicho mandamiento afectaba únicamente a la duración del litigio en cuestión y que el supuesto contrafáctico considerado por la Comisión no estaba basado en el hecho de que el litigio habría continuado indefinidamente, sino en el hecho de que, de no existir el acuerdo de transacción, la continuación de la acción judicial y la posibilidad real y concreta de la entrada de Teva en el mercado del modafinilo habrían mantenido la competencia potencial existente entre Teva y Cephalon.
- 253 Asimismo, carece de pertinencia la alegación de las demandantes de que la Comisión no demostró, en la Decisión impugnada, que Teva hubiese penetrado de hecho en los mercados de los países en los que había recibido autorizaciones de comercialización. El hecho de que Teva hubiera obtenido dichas autorizaciones es una muestra de que era una competidora potencial de Cephalon en los mercados del modafinilo y un indicio de que habría entrado en esos mercados si no hubiera celebrado el acuerdo de transacción con esta última.
- 254 En cuanto a las alegaciones de las demandantes relativas a otros fabricantes de productos genéricos del modafinilo, es cierto, como resulta del análisis efectuado por la Comisión en la Decisión impugnada, que dichos fabricantes no estaban aún preparados para entrar en el mercado del modafinilo en el momento en que se celebró el acuerdo de transacción. No obstante, no se discute que estuvieran desarrollando sus propios productos genéricos del modafinilo a efectos de poder entrar, a largo plazo, en ese mercado. Además, el principal efecto del acuerdo de transacción era la eliminación de la competencia potencial existente entre Cephalon y Teva, la cual representaba la principal amenaza competitiva para Cephalon en los mercados del modafinilo en el momento en que se celebró dicho acuerdo.
- 255 De lo anterior resulta que se ha de desestimar el segundo motivo por infundado.

3. Tercer motivo, basado en la aplicación errónea del artículo 101 TFUE, apartado 3

- 256 En el tercer motivo, formulado con carácter subsidiario, las demandantes alegan que la Decisión impugnada, en la medida en que contiene una constatación con arreglo a la cual el acuerdo de transacción no cumplía las condiciones de exención establecidas en el artículo 101 TFUE, apartado 3, adolece de un error de apreciación.
- 257 En primer término, según las demandantes, el acuerdo de transacción contribuyó a mejorar la producción o la distribución de medicamentos genéricos. Consideran, en primer lugar, que dicho Acuerdo, desde una óptica *ex ante*, fue concebido para acelerar la entrada temprana de Teva en el mercado de los medicamentos genéricos en el supuesto realista de que las patentes sobre el tamaño de las partículas de Cephalon hubieran sido confirmadas. Estiman, en segundo lugar, que el acuerdo de transacción permitió transacciones comerciales con cierto valor añadido.
- 258 En segundo término, aducen que el acuerdo de transacción y las transacciones comerciales son beneficiosos para los consumidores y para la sociedad en su conjunto. A este respecto, sostienen que el acuerdo de transacción adelantó el incremento de la competencia de los medicamentos genéricos. Añaden que las transacciones comerciales permitieron un acceso más rápido al Azilect en beneficio de los pacientes que padecen la enfermedad de Parkinson y la puesta a disposición de un mayor número de productos a base de modafinilo, gracias al suministro de capacidades adicionales de IFA, lo que evitó el riesgo de infracción de la patente para los tres medicamentos a base de modafinilo de gran valor.
- 259 En tercer término, alegan que el acuerdo de transacción no impuso ninguna restricción que no fuera indispensable para lograr la eficiencia y los beneficios antes mencionados.
- 260 En cuarto término, en su opinión, el acuerdo de transacción no dio la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos de que se trata. Sostienen que, por el contrario, dicho acuerdo estaba destinado a permitir la entrada de Teva en el mercado. Añaden que este acuerdo no tuvo incidencia alguna en los esfuerzos realizados por los demás fabricantes de medicamentos genéricos para competir en el mercado.
- 261 La Comisión refuta las alegaciones de las demandantes.
- 262 El artículo 101 TFUE, apartado 3, establece una excepción a lo dispuesto en el artículo 101 TFUE, apartado 1, en virtud de la cual los acuerdos contemplados en el apartado 1 que cumplan las condiciones del apartado 3 no están prohibidos.
- 263 La aplicación del artículo 101 TFUE, apartado 3, implica que se cumplan cuatro condiciones acumulativas. Es necesario, en primer lugar, que el acuerdo en cuestión contribuya a mejorar la producción o la distribución de los productos de que se trate o a fomentar el progreso técnico o económico; en segundo lugar, que se reserve a los usuarios una participación equitativa en el beneficio resultante; en tercer lugar, que no imponga a las empresas interesadas restricciones que no sean indispensables, y, en cuarto lugar, que no les ofrezca la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos de que se trate.

- 264 De conformidad con el artículo 2 del Reglamento (CE) n.º 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos [101 TFUE y 102 TFUE] (DO 2003, L 1, p. 1), «la empresa o asociación de empresas que invoque el amparo de las disposiciones del apartado 3 del artículo [101 TFUE] deberá aportar la prueba de que se cumplen las condiciones previstas en dicho apartado».
- 265 Por tanto, la carga de la prueba incumbe a la empresa que solicita que se le aplique la exención con arreglo al artículo 101 TFUE, apartado 3. Sin embargo, los elementos de hecho que invoca dicha empresa pueden obligar a la otra parte a dar una explicación o una justificación sin la cual es posible concluir que se ha satisfecho la carga de la prueba (véase, en ese sentido, la sentencia de 6 de octubre de 2009, GlaxoSmithKline Services y otros/Comisión y otros, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P y C-519/06 P, EU:C:2009:610, apartado 83 y jurisprudencia citada).
- 266 En el presente asunto, como resulta de los considerandos 1269 y siguientes de la Decisión impugnada, la Comisión examinó la posible aplicación del artículo 101 TFUE, apartado 3, al caso de autos.
- 267 La Comisión consideró fundadamente que las alegaciones y las pruebas presentadas por las demandantes no permitían demostrar que el acuerdo de transacción, incluidas las transacciones comerciales que lo acompañaban, implicase una eficiencia suficiente.
- 268 Debe desestimarse la alegación de las demandantes relativa a la primera condición mencionada en el apartado 263 anterior, según la cual el acuerdo de transacción adelantó en tres años la entrada de Teva en el mercado y permitió transacciones comerciales que aportaban valor.
- 269 Como se ha señalado al examinar el primer motivo, el acuerdo de transacción y los derechos genéricos concedidos por Cephalon a Teva en el marco de dicho acuerdo no adelantaron, sino que, por el contrario, retrasaron la entrada de esta última en los mercados del modafinilo y, por consiguiente, la competencia de los fabricantes de medicamentos genéricos en esos mercados.
- 270 Al aceptar el acuerdo de transacción, Teva renunció a sus intentos de entrada en el mercado del modafinilo como operador independiente, a pesar de que ya había desarrollado un producto genérico de modafinilo que, según ella, no infringía las patentes de Cephalon, de que incluso lo había lanzado y de que había presentado también las solicitudes de autorización de comercialización de dicho producto en varios países. El hecho de que el resultado del procedimiento judicial en materia de patentes que la enfrentaba a Cephalon en el Reino Unido fuera incierto no modifica en modo alguno esta afirmación. En efecto, como se ha señalado en el apartado 244 anterior, en el sector farmacéutico la competencia se caracteriza también por la impugnación de la validez de las patentes sobre los medicamentos y sus IFA.
- 271 Por lo que respecta a las transacciones comerciales que figuran en el acuerdo de transacción, la Comisión explicó, en los considerandos 1293 a 1298 de la Decisión impugnada, el motivo por el que no habían contribuido a mejorar la producción o la distribución de los productos genéricos del modafinilo. Las demandantes no formulan alegación alguna que explique por qué era erróneo el motivo expuesto por la Comisión.
- 272 En cualquier caso, aun cuando las diferentes transacciones que figuran en el acuerdo de transacción tuviesen cierto valor comercial o una cierta lógica comercial para las demandantes, no implicaban necesariamente eficiencias que pudieran justificar la exención de dicho acuerdo en virtud del artículo 101 TFUE, apartado 3. A este respecto, como resulta del apartado 49 de las

Directrices relativas a la aplicación del artículo [101 TFUE, apartado 3] (DO 2004, C 101, p. 97), «las eficiencias no se evalúan desde el punto de vista subjetivo de las partes», sino que únicamente pueden tenerse en cuenta los beneficios objetivos.

273 De lo anterior resulta que la Comisión consideró fundadamente que, en este caso, no se cumplía la primera condición de exención con arreglo al artículo 101 TFUE, apartado 3. Al ser acumulativas las cuatro condiciones establecidas en el artículo 101 TFUE, apartado 3, las alegaciones de las demandantes relativas a las otras tres condiciones deben ser desestimadas por inoperantes.

274 Por tanto, procede desestimar el tercer motivo.

4. Cuarto motivo, referido a las multas impuestas a las demandantes

275 En el cuarto motivo, formulado con carácter subsidiario, las demandantes afirman que, en la Decisión impugnada, la Comisión violó los principios de seguridad jurídica, irretroactividad y protección de la confianza legítima, así como el principio *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*, al imponerles multas cuantiosas. Mediante la primera parte, solicitan la anulación íntegra de dichas multas. Mediante la segunda parte, Teva solicita una anulación parcial sustancial del importe de la multa que le fue impuesta.

a) Primera parte del cuarto motivo

276 Las demandantes alegan que los principios mencionados en el anterior apartado 275 obligan a la Comisión a no imponer una multa cuando las empresas afectadas no podían razonablemente prever, en el momento en que se cometió la presunta infracción, que el comportamiento controvertido infringiría el Derecho de la competencia de la Unión.

277 Pues bien, según las demandantes, así ocurría en el caso de autos. Sostienen que, en el momento de la celebración del acuerdo de transacción, actuaron en un entorno jurídico en el que el artículo 101 TFUE nunca había sido aplicado a este tipo de acuerdos. Añaden que, sin precedentes en el Derecho de la competencia de la Unión ni indicaciones de la Comisión acerca de la legalidad de los acuerdos de resolución amistosa en materia de patentes al amparo de dicho Derecho, Teva pudo basarse legítimamente en las orientaciones disponibles en los Estados Unidos.

278 Las demandantes también alegan que el acuerdo de transacción no era un acuerdo que implicara un pago en efectivo del fabricante de medicamentos de referencia al fabricante de medicamentos genéricos. Estiman que todas las transacciones que figuran en dicho acuerdo estaban basadas en justificaciones comerciales propias e independientes, de modo que dicho acuerdo no tenía como fundamento un objetivo único y global de reparto de mercados. Por último, sostienen que las apreciaciones de la Comisión formuladas en la Decisión impugnada contradecían las propias conclusiones de esta que figuran en el séptimo informe sobre el seguimiento y control de los acuerdos en materia de patentes, elaborado en el marco de la investigación sobre el sector farmacéutico, iniciada en virtud de las disposiciones del artículo 17 del Reglamento n.º 1/2003 con la finalidad de identificar, por una parte, las causas del retroceso de la innovación en dicho sector, medida por el número de productos nuevos que entran en los mercados de medicamentos y, por otra parte, los motivos de la entrada tardía en esos mercados de ciertos medicamentos genéricos. Aducen que la Comisión señaló, en dicho informe, que la evaluación desde el punto de

vista del Derecho de la competencia de los acuerdos de resolución amistosa celebrados entre los fabricantes de medicamentos de referencia y los fabricantes de medicamentos genéricos era compleja.

- 279 La Comisión refuta las alegaciones de las demandantes.
- 280 De la jurisprudencia se desprende que una empresa puede ser sancionada por un comportamiento comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 101 TFUE, apartado 1, siempre que no pudiese ignorar que su comportamiento era contrario a la competencia, tuviera o no conciencia de infringir las normas sobre competencia del Tratado. Así pues, basta con que dicha empresa pudiera determinar que su comportamiento tenía carácter contrario a la competencia a la vista del artículo 101 TFUE, apartado 1 (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de marzo de 2021, Lundbeck/Comisión, C-591/16 P, EU:C:2021:243, apartados 156 a 158).
- 281 De la jurisprudencia también resulta que, aunque los principios de seguridad jurídica y de legalidad de las penas establecen que la legislación de la Unión debe ser clara y precisa, con el fin de que las personas afectadas puedan conocer sin ambigüedad los derechos y obligaciones que derivan de esta y adoptar las medidas oportunas en consecuencia, no pueden interpretarse en el sentido de que prohíban la clarificación gradual de las reglas de la responsabilidad penal mediante interpretaciones jurisprudenciales, siempre y cuando estas sean razonablemente previsibles (sentencia de 25 de marzo de 2021, Lundbeck/Comisión, C-591/16 P, EU:C:2021:243, apartado 166).
- 282 En el examen del primer motivo se ha observado que el acuerdo de transacción tenía por objeto excluir, al menos temporalmente, a Teva de los mercados del modafinilo como competidora de Cephalon. Pues bien, los acuerdos de exclusión del mercado son una forma extrema de reparto del mercado y de limitación de la producción que el artículo 101 TFUE, apartado 1, prohíbe expresamente.
- 283 Por consiguiente, las demandantes no podían ignorar que celebrar el acuerdo de transacción, en la medida en que contenía cláusulas de no competencia y de no impugnación, era problemático a la luz del Derecho de la competencia de la Unión.
- 284 Las demás alegaciones formuladas por las demandantes no pueden desvirtuar esta apreciación.
- 285 En particular, no es pertinente la alegación de las demandantes según la cual, en el momento de la celebración del acuerdo de transacción, la posición jurídica de la mayoría de los tribunales estadounidenses era que los acuerdos de resolución amistosa en materia de patentes no infringían las normas del Derecho de competencia. En efecto, en el caso de autos solo importaba, por lo que respecta a la aplicación del artículo 101 TFUE, el Derecho de la competencia de la Unión, de modo que no debían tenerse en cuenta las resoluciones de los órganos jurisdiccionales estadounidenses. Además, como puso fundadamente de manifiesto la Comisión en el considerando 1364 de la Decisión impugnada, en el momento en que se celebró el acuerdo de transacción la jurisprudencia norteamericana no era unánime y la Federal Trade Commission (Comisión Federal de Comercio, Estados Unidos) cuestionaba, a la luz del Derecho de la competencia estadounidense, los acuerdos de resolución amistosa mediante un pago inverso, de modo que las demandantes en ningún caso podían invocar orientaciones claras presuntamente procedentes del Derecho de la competencia estadounidense.

- 286 Tampoco puede prosperar la alegación de las demandantes según la cual la Decisión impugnada contradecía las conclusiones del informe sobre el seguimiento y control de los acuerdos en materia de patentes. El hecho de que la Comisión hubiera declarado, en dicho informe, que la evaluación de los acuerdos de resolución amistosa celebrados entre los fabricantes de medicamentos de referencia y los fabricantes de medicamentos genéricos era compleja a la luz del Derecho de la competencia no significaba que no se aplicase a tales acuerdos ese Derecho ni que se ajustaran necesariamente al mismo. De dicho informe se desprende asimismo con claridad que la Comisión consideraba que los acuerdos de resolución amistosa que establecían, *a priori*, la entrada anticipada de un medicamento genérico en el mercado debían, en realidad, ser analizados como limitativos de dicha entrada cuando esta no era inmediata y cuando las condiciones que la delimitaban anulaban, en la práctica, todos sus efectos positivos sobre la competencia. Pues bien, así ocurría precisamente con el acuerdo de transacción.
- 287 Además, el hecho de que, cuando se celebró el acuerdo de transacción, la Comisión no hubiera impuesto aún multas por infracciones similares carece de pertinencia. En efecto, ya se ha declarado que la imposición de multas que excediesen de un nivel simbólico no vulneraba el principio de seguridad jurídica, a pesar del carácter inédito y complejo de las cuestiones planteadas por los acuerdos de resolución amistosa y de la falta de precedentes (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de marzo de 2021, Lundbeck/Comisión, C-591/16 P, EU:C:2021:243, apartado 165).
- 288 En cuanto a la supuesta vulneración del principio de protección de la confianza legítima alegada por las demandantes, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, el derecho a invocar el principio de protección de la confianza legítima se extiende a todo particular que se encuentre en una situación de la que se desprenda que la Administración de la Unión le hizo concebir esperanzas fundadas, debiendo puntualizarse que nadie puede invocar la vulneración del citado principio a falta de garantías precisas, incondicionales y concordantes, procedentes de fuentes autorizadas y fiables, que le haya dado la Administración (véase la sentencia de 8 de septiembre de 2010, Deltafina/Comisión, T-29/05, EU:T:2010:355, apartado 427 y jurisprudencia citada).
- 289 En el caso de autos, basta con señalar que las demandantes no sostienen ni, *a fortiori*, demuestran, que la Comisión les hubiera dado tales garantías.
- 290 En cuanto a la alegación de las demandantes de que se violó el principio de irretroactividad, basta con indicar que no está acreditado en modo alguno.
- 291 Por último, carece de pertinencia la alegación de las demandantes de que el acuerdo de transacción no implicaba un pago en efectivo de Cephalon a Teva. En el examen del primer motivo se ha declarado que la única explicación plausible de los pagos previstos en ejecución de las transacciones comerciales que figuran en el acuerdo de transacción era alentar a Teva a aceptar las cláusulas restrictivas de dicho acuerdo y a renunciar, de este modo, a competir con Cephalon en función de sus méritos en los mercados del modafinilo.
- 292 Por tanto, debe desestimarse la primera parte del cuarto motivo.

b) Segunda parte del cuarto motivo

- 293 Mediante la segunda parte, Teva reprocha a la Comisión haberle impuesto una multa totalmente arbitraria e injustificada, alegando que la transferencia de valor pecuniario no alcanzó un monto suficientemente elevado, con lo que violó los principios de seguridad jurídica y de protección de la confianza legítima.
- 294 La Comisión refuta las alegaciones de Teva.
- 295 Con carácter preliminar, procede recordar que las Directrices para el cálculo de las multas impuestas en aplicación del artículo 23, apartado 2, letra a), del Reglamento n.º 1/2003 (DO 2006, C 210, p. 2; en lo sucesivo, «Directrices para el cálculo de las multas») tienen como fundamento para la fijación del importe de base de las multas que se han de imponer la consideración del valor de las ventas de los productos o servicios afectados por lo que respecta a la infracción sancionada. Estas Directrices establecen, en sus puntos 6 y 13, que el valor de esas ventas, junto con la duración de la infracción, pretenden «reflejar la importancia económica de la infracción y el peso relativo de cada empresa que participa en la misma».
- 296 Sin embargo, este método puede resultar a veces inadecuado a las circunstancias concretas de un asunto. Así sucede, en particular, cuando una empresa declarada responsable de una infracción del artículo 101 TFUE no realiza ningún volumen de negocios en los mercados de referencia. En una situación de este tipo, la Comisión tiene derecho a recurrir a un método de cálculo distinto del descrito en las Directrices para el cálculo de las multas y fijar, de conformidad con su apartado 37, el importe de base de la multa impuesta a la empresa de que se trate a tanto alzado (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de octubre de 2015, AC-Treuhand/Comisión, C-194/14 P, EU:C:2015:717, apartados 65 a 67).
- 297 En el caso de autos, consta que, debido al propio objeto del acuerdo de transacción, que es un acuerdo de exclusión del mercado de referencia, Teva no estaba presente en él durante el período de infracción ni, consecuentemente, había realizado ventas en dicho mercado.
- 298 Por consiguiente, la Comisión no podía tomar en consideración el valor de las ventas realizadas por Teva en el mercado de referencia durante la infracción y esta circunstancia específica le permitía, sobre la base del punto 37 de las Directrices para el cálculo de las multas, apartarse de la metodología expuesta en dichas Directrices.
- 299 Es cierto que, en otros asuntos relativos a acuerdos de resolución amistosa en materia de patentes que infringían el artículo 101 TFUE y en los que las empresas del sector de los medicamentos genéricos no habían realizado ninguna venta en los mercados de dichos medicamentos, la Comisión había determinado las multas teniendo en cuenta el valor que el fabricante de medicamentos de referencia había transferido al fabricante de medicamentos genéricos como incentivo para permanecer fuera de los mercados de referencia, sin calcular el volumen de negocios del fabricante de medicamentos genéricos.
- 300 No obstante, la Comisión no estaba vinculada por su práctica decisoria anterior, ya esta no constituye, en todo caso, el marco jurídico para calcular el importe de las multas (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de octubre de 2005, Groupe Danone/Comisión, T-38/02, EU:T:2005:367, apartado 153 y jurisprudencia citada).

- 301 Además, en los considerandos 1386 a 1391 de la Decisión impugnada, la Comisión explicó el motivo por el que la multa de Teva no podía basarse en la transferencia de valor que había obtenido en virtud del acuerdo de transacción y de las transacciones comerciales que figuran en él. En efecto, la transferencia de valor estaba integrada en dichas transacciones. Al margen de que era difícil calcular con precisión el valor transferido a Teva como consecuencia de cuatro de las cinco transacciones contempladas en el artículo 2 del acuerdo de transacción, ello resultó imposible en lo relativo a la comunicación de los datos CEP-1347. En el momento de los hechos, esa comunicación de datos había supuesto un incentivo importante para que Teva aceptara las cláusulas restrictivas, lo que la Comisión no podía ignorar en la fase de determinación del monto de la multa impuesta a Teva, so pena de menoscabar el efecto disuasorio de dicha multa.
- 302 Habida cuenta de la especificidad relacionada con el hecho de que la transferencia de valor a Teva no podía calcularse con suficiente precisión a efectos de alcanzar un monto disuasorio satisfactorio, la Comisión optó por un importe fijo de la multa impuesta a Teva.
- 303 No obstante, las demandantes no pueden afirmar que se trata, con todo, de un importe arbitrario.
- 304 En efecto, la Comisión tomó debidamente como punto de referencia para la fijación del importe de la multa impuesta a Teva el importe de la multa impuesta a Cephalon antes de aplicar el límite del 10 % de su volumen de negocios. A este respecto, como resulta de los considerandos 1393 a 1395 de la Decisión impugnada, la Comisión consideró que:
- la gravedad y la duración de la infracción eran idénticas para Teva y para Cephalon;
 - la multa impuesta a Teva no debería ser superior a la impuesta a Cephalon, consciente de que su lucro cesante probablemente sería inferior al beneficio real de Cephalon;
 - debían tenerse en cuenta también otros factores, como el hecho de que Teva era una empresa mayor (en 2010, es decir, el último año completo de la infracción y el año anterior a la adquisición efectiva de Cephalon por Teva, su volumen de negocios mundial era de 12 160 millones de euros, mientras que Cephalon tenía un volumen de negocios mundial de unos 2 120 millones de euros) y estaba en posición de fuerza para negociar.
- 305 En la medida en que las demandantes reprochan a la Comisión haber violado el principio de seguridad jurídica, debe desestimarse su alegación. En efecto, como resulta de la jurisprudencia citada en el apartado 300 anterior, la Comisión no está vinculada por su práctica anterior. Por lo que respecta a la violación del principio de protección de la confianza legítima aducida por las demandantes, basta con señalar que estas ni siquiera alegan, de conformidad con la jurisprudencia citada en el apartado 288 anterior, que la Comisión les hubiese dado, del modo que fuera, garantías precisas, incondicionales y concordantes en cuanto al método de cálculo que iba a utilizar para fijar el importe de la multa impuesta a Teva.
- 306 De lo anterior resulta que debe desestimarse la segunda parte del cuarto motivo y, en consecuencia, el cuarto motivo, en la medida en que tiene por objeto la anulación de las multas impuestas a las demandantes.
- 307 Por consiguiente, a la luz de todas las consideraciones anteriores, procede desestimar las pretensiones de anulación de la Decisión impugnada formuladas por las demandantes.

B. Sobre la pretensión de que se modifiquen las multas impuestas a las demandantes

- 308 En virtud de sus pretensiones segunda y tercera, las demandantes solicitan al Tribunal General que suprima o reduzca el importe de la multa.
- 309 A este respecto, procede recordar que, por lo que se refiere al control jurisdiccional de las decisiones de la Comisión por las que se imponen multas por infracción de las normas sobre competencia, el control de legalidad se completa con la competencia jurisdiccional plena que el artículo 31 del Reglamento n.º 1/2003 reconoce al juez de la Unión, de conformidad con el artículo 261 TFUE. Esta competencia faculta al juez, más allá del mero control de legalidad de la sanción, para sustituir la apreciación de la Comisión por la suya propia y, en consecuencia, para suprimir, reducir o aumentar, en su caso, el importe de la multa sancionadora o de la multa coercitiva impuesta.
- 310 No obstante, el Tribunal General estima, en el marco de su competencia jurisdiccional plena, que ninguno de los elementos invocados por las demandantes en el presente asunto ni ningún motivo de orden público justifican que haga uso, con arreglo al artículo 261 TFUE y al artículo 31 del Reglamento n.º 1/2003, de su competencia jurisdiccional plena para reducir el importe de las multas fijado por la Comisión.
- 311 Por consiguiente, deben desestimarse las pretensiones de supresión o reducción del importe de las multas impuestas a las demandantes y, consecuentemente, el recurso en su totalidad.

IV. Costas

- 312 A tenor del artículo 134, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Al haber sido desestimadas las pretensiones de las demandantes, procede condenarlas en costas, conforme a lo solicitado por la Comisión.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Tercera ampliada)

decide:

1) Desestimar el recurso.

2) Condenar en costas a Teva Pharmaceutical Industries Ltd y a Cephalon Inc.

Schalin

Jaeger

Škvařilová-Pelzl

Nõmm

Kukovec

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 18 de octubre de 2023.

Firmas