

**Relatório final do Auditor <sup>(1)</sup>****Lundbeck (AT.39226)**

(2015/C 80/06)

**I. CONTEXTO**

1. O presente processo refere-se a acordos celebrados em 2002 pela empresa farmacêutica de medicamentos originais e por quatro empresas farmacêuticas de medicamentos genéricos em matéria de produção e venda do antidepressivo Citalopram.
2. A investigação da Comissão foi iniciada com base nas informações recebidas da autoridade dinamarquesa da concorrência em outubro de 2003. A investigação foi interrompida pelo inquérito sobre a concorrência no setor farmacêutico, que decorreu entre janeiro de 2008 e julho de 2009 <sup>(2)</sup>.
3. Em janeiro de 2010, a Comissão deu início a um processo contra a Lundbeck e, em julho de 2012, contra quatro grupos de empresas de medicamentos genéricos envolvidas na infração, altura em que enviou a comunicação de objeções.

**II. PROCEDIMENTO ESCRITO****1. Comunicação de objeções**

4. Em 24 de julho de 2012, a Comissão emitiu uma comunicação de objeções («CO») contra as empresas Lundbeck, Alpharma, A.L. Industrier, Arrow, Resolution Chemicals, GUK, Merck e Ranbaxy <sup>(3)</sup>. Manifestou o ponto de vista preliminar de que os acordos de resolução de litígios celebrados entre a empresa de medicamentos originais e as empresas de medicamentos genéricos constituem os denominados acordos *pay-for-delay* (pagar para atrasar), representando, assim, uma restrição da concorrência por objeto em infração ao artigo 101.º do TFUE e o artigo 53.º do Acordo EEE.

**2. Acesso ao processo**

5. Todas as Partes tiveram acesso ao processo na forma de um DVD em agosto de 2012.
6. Em setembro de 2012, a Alpharma, seguida mais tarde de outras Partes, apresentou um pedido circunstanciado de divulgação de todas as partes omissas dos chamados documentos Matrix constantes do processo da Comissão. A fim de responder a estes pedidos, a DG Concorrência solicitou ao fornecedor dos documentos Matrix, a empresa Lundbeck, que divulgasse as informações. O processo de divulgação de informações subsequente durou vários meses.

**3. Prazo de resposta à CO**

7. A DG Concorrência inicialmente fixou um prazo de 10 semanas para as Partes responderem à CO, prazo esse prorrogado uma vez por cerca de três semanas. Quando a Alpharma solicitou uma nova prorrogação, alegando que desejava ver os documentos Matrix antes de responder à CO, a DG Concorrência concedeu uma nova prorrogação limitada, considerando-a, porém, definitiva. A Comissão informou as Partes de que iriam ter a possibilidade de complementar as respostas, caso os documentos Matrix ficassem acessíveis só após a expiração do prazo. As empresas Alpharma, Arrow, GUK e Merck insistiram posteriormente numa prorrogação até que tivessem visto os documentos em questão.
8. Depois de a DG Concorrência ter indeferido este pedido, as quatro Partes remeteram-me a questão da prorrogação do prazo para apresentação das suas respostas à CO. Alegaram que haveria violação dos seus direitos de defesa, se tivessem de responder antes de lhes ter sido dado pleno acesso ao processo, visto que os documentos Matrix continham informações essenciais para a sua defesa.

<sup>(1)</sup> Nos termos dos artigos 16.º e 17.º da Decisão do Presidente da Comissão Europeia, de 13 de outubro de 2011, relativa às funções e ao mandato do Auditor em determinados procedimentos de concorrência (JO L 275 de 20.10.2011, p. 29) («Decisão 2011/695/UE»).

<sup>(2)</sup> <http://ec.europa.eu/competition/sectors/pharmaceuticals/inquiry/>

<sup>(3)</sup> H. Lundbeck A/S e Lundbeck Limited, Xellia Pharmaceuticals ApS e Alpharma LLC (atualmente denominada Zoetis Products LLC) («Alpharma»), A.L. Industrier AS, Arrow Generics Limited e Arrow Group ApS («Arrow»), Resolution Chemicals Limited, Generics [UK] Limited, Merck KGaA, e Ranbaxy (UK) Limited e Ranbaxy Laboratories Limited («Ranbaxy»).

*Suspensão do prazo*

9. Com efeito, não se espera, em princípio, que as Partes respondam à CO antes de terem tido pleno acesso ao processo e de terem sido resolvidos todos os pedidos de acesso adicional. A fim de determinar a importância dos documentos Matrix para a defesa das Partes e se a abordagem da DG Concorrência de impor um processo escalonado para as respostas à CO poderia, atendendo ao significado dos documentos Matrix para a defesa das Partes, ser aceitável, a título excepcional, no interesse da eficiência do processo, suspendi o prazo fixado pela DG Concorrência <sup>(1)</sup>.
10. O pedido de acesso adicional referia-se a 29 documentos interpretativos (DI), que representavam cerca de 4 000 páginas omissas. Os documentos tinham feito parte do litígio Lagap no Reino Unido e de litígios paralelos noutros países europeus. Estavam relacionados com processos de fabrico, recolhidos durante inspeções à contrafação de patentes realizadas nas instalações de uma empresa denominada Matrix. As omissões foram efetuadas na sequência de um despacho de aprovação do Reino Unido e de decisões de não divulgação por outros juízes nacionais de patentes.
11. Na sequência da minha iniciativa, a DG Concorrência, em conjunto com a Lundbeck e a Matrix, elaborou um calendário que estabelecia as datas em que as outras Partes teriam acesso aos documentos Matrix. Todos os documentos do Reino Unido ficaram posteriormente disponíveis pouco antes do final de 2012, e os documentos provenientes dos processos de litígios paralelos foram ficando disponíveis até 31 de janeiro de 2013.

*Prorrogação do prazo*

12. Em 18 de dezembro de 2012, decidi conceder às Partes uma nova prorrogação do prazo para responderem à CO. As suas respostas deviam assim ter sido recebidas depois de terem tido oportunidade para ver todos os documentos Matrix relacionados com o litígio no Reino Unido, mas antes de terem sido disponibilizados os documentos relacionados com outros litígios paralelos, ou seja, no período compreendido entre 9 e 14 de janeiro de 2013.
13. Atendi, na minha decisão, ao direito das Partes de serem corretamente ouvidas e ao interesse público em processos eficientes. Na minha opinião, os documentos Matrix relativos ao litígio no Reino Unido podiam ser úteis à defesa das Partes mas não «essenciais», como alegado por algumas delas. Em contrapartida, os documentos Matrix relativos a litígios paralelos acrescentavam poucas informações às contidas nos documentos originários do litígio no Reino Unido. Concluí, portanto, que os direitos de defesa das Partes estariam salvaguardados se lhes fosse dada oportunidade de ver os documentos provenientes do litígio no Reino Unido antes de responderem à CO. Tive também em conta o facto de a DG Concorrência ter oferecido às Partes a possibilidade de complementar as suas respostas, se o desejassem, após terem obtido pleno acesso aos documentos Matrix. As quatro Partes apresentaram as suas respostas a tempo, não tendo nenhuma delas recorrido ao direito de as complementar em função dos documentos Matrix, que só tinham ficado acessíveis após a expiração do prazo.
14. Visto que nenhuma das Partes me voltou a contactar em relação aos documentos Matrix, considero que esta questão está resolvida.

**4. Alegações processuais apresentadas nas respostas à CO**

15. As empresas Alparma, Arrow, GUK, Lundbeck e Merck apresentaram algumas alegações processuais nas suas respostas à CO, mas fizeram-no só em relação à DG Concorrência. No que se refere aos direitos de defesa, a Alparma, a GUK e a Merck alegaram que a excessiva morosidade da investigação da Comissão violara os seus direitos de defesa <sup>(2)</sup>. De qualquer modo, alegavam, a duração do processo era demasiado longa e a Comissão devia tirar as devidas ilações desse facto. Passarei a analisar abaixo as duas partes da alegação.
16. O artigo 41.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia estabelece que as instituições da União Europeia devem agir dentro de um prazo razoável na condução de processos administrativos. A razoabilidade da duração dos processos administrativos deve ser apreciada à luz das circunstâncias individuais de cada caso. É necessário analisar, em especial, o contexto, as diferentes fases processuais seguidas pela Comissão, o comportamento das Partes durante o processo e a complexidade deste último <sup>(3)</sup>.

<sup>(1)</sup> Neste caso, a situação era, na minha opinião, semelhante à situação descrita no considerando 15 da Decisão 2011/695/UE e justificava uma decisão de suspensão semelhante.

<sup>(2)</sup> A Alparma apresentou-me novamente este ponto numa carta enviada em 3 de junho de 2013.

<sup>(3)</sup> Processo T-228/97, *Irish Sugar/Comissão*, Coletânea 1999, p. II-2969, n.º 278.

17. Com base nas informações de que disponho, nem o contexto do processo, a sua complexidade, as várias etapas processuais descritas na CO, nem seguramente o comportamento das Partes parecem justificar a considerável duração do processo, de oito anos e nove meses contados a partir da data em que a Comissão deu início à investigação até à data em que a CO foi enviada.
18. Partindo do princípio de que ficou estabelecido que o processo administrativo foi injustificadamente longo, a Comissão apenas poderia ser impedida de aplicar coimas se as Partes conseguissem demonstrar que o facto de a Comissão não ter conduzido o processo administrativo num prazo razoável era suscetível de comprometer de facto ou de afetar negativamente os seus direitos de defesa <sup>(1)</sup>. O ónus da prova recai sobre as Partes, que devem apresentar elementos de prova convincentes.
19. Após ter examinado os elementos de prova apresentados, concluí que as Partes não demonstravam de forma juridicamente convincente que a duração extraordinária da investigação infringia os seus direitos de defesa. Em resposta, em especial, à alegação pormenorizada da Alpharma, recorro que a Parte é a principal responsável por assegurar que nem o decorrer do tempo nem a venda da empresa em causa na presumida infração provocaram a alegada dificuldade ou incapacidade de apresentar todos os eventuais elementos de prova ilibatórios. As empresas têm o dever de diligência, em conformidade com a jurisprudência, que as obriga a assegurar a boa conservação, nos seus livros ou arquivos, dos registos que permitam reconstituir a sua atividade, a fim de disporem dos elementos de prova necessários no caso de ações judiciais ou de processos administrativos. Esse dever aplica-se, ainda que a empresa em causa tenha sido vendida bastante tempo antes de a investigação ter início <sup>(2)</sup>. Existe um dever semelhante no que respeita ao acesso a antigos empregados. Dir-se-ia ainda que a Alpharma não indicou, com a precisão requerida pela jurisprudência <sup>(3)</sup>, a natureza e o âmbito das informações ilibatórias que alegadamente se perderam em consequência do decorrer do tempo.
20. A minha conclusão de que os direitos de defesa das Partes não foram violados não significa que a considerável duração da fase de inquérito não tem consequências. À luz do direito a uma boa administração e em conformidade com a jurisprudência <sup>(4)</sup>, considero que a primeira fase do processo administrativo foi injustificadamente longa. Este aspeto deve ser tido em conta na determinação do montante da coima.

#### 5. Acesso às respostas das demais Partes

21. A DG Concorrência concedeu a todas as Partes acesso aos exemplares da versão não confidencial das respostas à CO das demais Partes. As Partes tiveram oportunidade de apresentar observações por escrito antes da audição oral. A Alpharma, a Lundbeck e a Ranbaxy apresentaram observações suplementares antes da audição oral, enquanto a A.L. Industrier o fez depois da audição.

### III. PROCEDIMENTO ORAL

22. Todas as Partes no processo, com exceção da Resolution Chemicals, exerceram o seu direito a ser ouvidas numa audição oral, que ocorreu em 14 e 15 de março de 2013.

### IV. PROCEDIMENTO APÓS A AUDIÇÃO ORAL

#### 1. Carta de comunicação de factos

23. Em 12 de abril de 2013, a Comissão enviou uma carta de comunicação de factos («CCF») às empresas Alpharma, Arrow, GUK, Lundbeck e Ranbaxy. Em 6 de maio de 2013, foi enviada outra CCF à Merck, antiga empresa-mãe da GUK, e à A. L. Industrier, antiga empresa-mãe da Alpharma. Foram dados 10 dias de calendário a todas as Partes para responder.

#### 2. Prorrogação do prazo

24. Após a receção da CCF, as empresas Alpharma, Arrow, GUK e Lundbeck apresentaram um pedido, primeiramente à DG Concorrência e, após a rejeição do pedido, a mim próprio, a fim de que fosse prorrogado o prazo para a sua resposta à CCF.

<sup>(1)</sup> Processo T-99/04, *Treuhand AG/Comissão*, Coletânea 2008, p. II-1501, n.º 58.

<sup>(2)</sup> Processo T-587/08, *Fresh del Monte Produce Inc./Comissão*, [2013], n.ºs 683 e 684 (ainda não publicado na Coletânea).

<sup>(3)</sup> Processo C-105/04 P, *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Comissão (FEG)*, Coletânea 2006, p. I-08725, n.ºs 56 a 60.

<sup>(4)</sup> Processo T-240/07, *Heineken Nederland BV e Heineken NV/Comissão*, Coletânea 2011, p. II-03355, n.ºs 290 e 291.

25. A GUK solicitou-me que suspendesse o prazo para a sua resposta à CCF até que eu tivesse tomado uma decisão sobre as suas alegações, segundo as quais a Comissão devia ter emitido uma comunicação de objeções suplementar («COS») em relação a alguns elementos de prova apresentadas na CCF e uma nova CCF que clarificasse a utilização que se pretendia dar a alguns dos elementos de prova (ver secção IV.4. abaixo).
26. Recordo que, embora o mandato me permita examinar as alegações apresentadas pela GUK e, na realidade, pelas outras Partes, não existe qualquer base que me permita tomar uma decisão nessas matérias. O que também implica que não posso suspender o prazo.
27. Todas as quatro Partes obtiveram prorrogações com durações diferentes, atendendo às circunstâncias de cada uma. Todas as Partes apresentaram respostas dentro dos respetivos prazos.

### 3. Acesso às respostas das demais Partes

28. A DG Concorrência concedeu, a todas as Partes, acesso a exemplares da versão não confidencial das respostas à CCF apresentadas pelas outras Partes, permitindo-lhes que formulassem observações. Apenas a Lundbeck apresentou observações.

### 4. Alegações processuais sobre a carta de comunicação de factos

29. As empresas Arrow, GUK e Lundbeck apresentaram duas alegações processuais em relação à CCF. Depois de a DG Concorrência ter rejeitado essas alegações, as Partes remeteram-me as questões para que eu as examinasse.

#### *Eventual necessidade de uma comunicação de objeções suplementar*

30. Em primeiro lugar, relativamente a um total de 10 dos 62 pontos da CCF, as três Partes alegaram que os novos elementos de prova e a utilização pretendida, indicada pela Comissão, excediam a mera corroboração das objeções da CO. Defenderam, antes, que, com esses pontos, a Comissão estava a reformular substancialmente as objeções, introduzindo objeções suplementares ou modificando a natureza intrínseca da infração. As Partes questionaram, assim, o facto de esses elementos de prova poderem ser comunicados numa CCF e não implicarem a emissão de uma COS, caso a Comissão tencionasse basear-se nela.
31. É necessária uma COS quando a Comissão levanta objeções suplementares ou altera a natureza intrínseca das objeções<sup>(1)</sup>, ao passo que é suficiente uma CCF quando apenas introduz novos elementos de prova considerados úteis para fundamentar as objeções já contidas na CO<sup>(2)</sup>. Esta última forma é plenamente compatível com os direitos de defesa, em especial quando aplicada para refutar os argumentos apresentados pelas Partes no decurso do processo administrativo<sup>(3)</sup>.
32. Tendo analisado os 10 pontos da CCF para os quais, segundo as Partes, era necessária uma COS, não posso reconhecer que qualquer desses aspetos suscite objeções suplementares ou altere a natureza das objeções existentes. Estes pontos, como os restantes pontos da CCF, são em grande medida introduzidos em resposta às observações à CO formuladas pelas Partes. Não é de excluir que algumas das alegações possam ter sido provocadas por uma indicação deficiente da utilização pretendida dos novos elementos de prova (ver adiante). De qualquer modo, a introdução de novos elementos de prova incriminatórios, ainda que de natureza parcialmente diferente da dos elementos de prova já apresentados, não carece de uma COS. Por conseguinte, concluo que os direitos de defesa das Partes não foram violados pela introdução dos 10 pontos contestados por CCF.

#### *Carta de comunicação de factos pouco clara?*

33. Em segundo lugar, relativamente a um total de 23 dos 62 pontos da CCF, as três Partes alegaram que a CCF é pouco clara, ambígua ou demasiado sucinta no que respeita à utilização que a Comissão pretende dar a alguns dos novos elementos de prova. Esses pontos coincidem parcialmente com os 10 pontos para os quais as Partes solicitam a emissão de uma COS.

<sup>(1)</sup> Ver processo T-111/08, *MasterCard Inc. e o./Comissão*, [2012], n.º 268 (ainda não publicado na Coletânea).

<sup>(2)</sup> Ver Processo T-23/99, *LR AF 1998 A/S (anteriormente Løgstør Rør A/S)/Comissão*, Coletânea 2002, p. II-1705, n.ºs 190 e 193; ver igualmente Processos apensos T-236/01, T-239/01, T-244/01 a T-246/01, T-251/01 e T-252/01, *Tokai Carbon e. o./Comissão*, Coletânea 2004, p. II-1181, n.º 45, e Processo T-340/03, *France Télécom SA/Comissão*, Coletânea 2007, p. II-107, n.º 30.

<sup>(3)</sup> *MasterCard Inc. e. o./Comissão*, acima referido, n.º 273.

34. Em especial, as Partes argumentaram que não é clara a relação entre os elementos de prova e as objeções apresentadas na CO. Defendem que a pretensa falta de clareza impediria a sua capacidade para se defenderem.
35. A fim de permitir que os destinatários manifestem eficazmente os seus pontos de vista sobre novos elementos de prova, uma CCF tem de citar o ponto da CO a que se refere e explicar a relevância dos novos elementos de prova para as objeções já comunicadas <sup>(1)</sup>.
36. Embora concorde que, nalguns casos, a Comissão podia ter explicado melhor a utilização que pretende dar aos novos elementos de prova, não considero que os direitos de defesa das Partes tenham sido prejudicados.
37. Em primeiro lugar e excetuando um caso, para cada novo elemento de prova a CCF refere um ponto ou uma secção da CO e indica o modo como a Comissão tenciona utilizá-lo.
38. Em segundo lugar, no único caso em que a CCF não faz referência a um ponto da CO, bem como nos casos em que se alegou ser pouco clara a utilização pretendida dos novos elementos de prova, é possível razoavelmente inferir do conteúdo tanto da CCF como da CO a relevância dos novos elementos de prova para uma objeção específica <sup>(2)</sup>.
39. Esta conclusão é confirmada pelas respostas das Partes à CCF. Mostram que as Partes foram capazes de compreender ou, pelo menos, razoavelmente inferir para cada um dos 23 pontos o significado dos novos elementos de prova para as objeções contra elas apresentadas. A este respeito, gostaria de salientar que, embora uma das Partes não tenha respondido a um aspeto alegadamente pouco claro, o mesmo aspeto foi corrigido por, pelo menos, uma outra Parte, tendo essa Parte identificado corretamente a relação entre os novos elementos de prova e a objeção referida.
40. Se, num caso, uma Parte responder referindo-se a uma objeção diferente daquela a que a outra Parte reage, tal terá muito provavelmente motivos diferentes dos da alegada falta de clareza da CCF.
41. Concluo, portanto, que os aspetos da CCF criticados não afetaram a capacidade de as Partes exercerem efetivamente os seus direitos de defesa e que a deficiência invocada não influenciou o resultado do processo.

##### 5. Outras alegações processuais sobre a carta de comunicação de factos

###### *Lundbeck*

42. Em 22 de maio de 2013, aproximadamente um mês após a sua resposta à CCF, a empresa Lundbeck endereçou-me um novo pedido, alegando que a CCF tinha prejudicado o direito da Lundbeck a um processo equitativo e aos direitos de defesa. Embora o pedido reiterasse a maioria dos argumentos já acima referidos, a Lundbeck também suscitou duas novas alegações <sup>(3)</sup>.
43. Em primeiro lugar, a Lundbeck alegou que a Comissão violou a sua obrigação de conduzir o processo com imparcialidade e objetividade. A Comissão iria ignorar elementos de prova que confirmam as opiniões da Lundbeck e das empresas de genéricos e ater-se aos elementos de prova que parecem ajudar o seu caso de forma tangencial. Alegadamente, a CCF voltaria a deixar claro que a Comissão não apreciou de forma precisa, objetiva e não falseada os elementos de prova que constam do dossiê, que não teve em conta o conjunto integral dos elementos de prova relevantes, incluindo as observações da Lundbeck, e que a Comissão não excluiu elementos de prova contestados ou insuficientes.

<sup>(1)</sup> LR AF 1998 A/S, acima citado, n.º 191; ver igualmente o Processo T-353/06, *Vermeer Infrastructuur BV/Comissão*, [2012], n.º 182 (ainda não publicado na Coletânea).

<sup>(2)</sup> Considero que a situação vertente, em que a relação entre a CCF e a CO não é facilmente compreendida, é semelhante à situação com que a GC se viu confrontada no Processo T-11/89, *Shell/Comissão*, Coletânea 1992, p. II-757, n.ºs 56 e 62; ver igualmente Processos apensos T-191/98 e T-212/98 a T-214/98, *Atlantic Container Line AB e. o./Comissão*, Coletânea 2003, p. II-03275, n.º 162; e Processo T-13/89, *ICI/Comissão*, Coletânea 1992, p. II-1021, n.º 35. Por esse motivo, o teste aplicado à última situação deve também ser aplicado neste caso.

<sup>(3)</sup> Dado que a Lundbeck me apresentou uma denúncia pormenorizada numa fase muito tardia do processo, apenas a posso tratar resumidamente.

44. Após uma análise aprofundada dos argumentos, sem decidir quanto ao mérito das questões de direito substantivo apresentadas pela Lundbeck, considero infundada a alegação das Partes. O direito a uma boa administração inclui o dever de examinar cuidadosa e imparcialmente todos os elementos relevantes do caso concreto <sup>(1)</sup>. No entanto, o facto de a Comissão não aceitar os argumentos apresentados por uma Parte não é uma indicação de parcialidade. Nem a interpretação sistematicamente diferente de elementos de prova pertinentes representa parcialidade. Além disso, a CCF limita-se a apresentar factos novos. Não aborda os argumentos nem avalia os elementos de prova apresentados pelas Partes em resposta à CO. Isso tem de ser feito na decisão final plenamente fundamentada. Pareceria, assim, inadequado apreciar a objetividade e a imparcialidade do processo da Comissão nesta base. Todavia, ainda que a CO e as declarações da Comissão fossem consideradas na audição oral, não considero justificada a alegação da Lundbeck.
45. Em segundo lugar, a Lundbeck alegou uma infração ao artigo 6.º, n.º 3, alínea d), da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, por a CCF se basear em informações de uma determinada Parte terceira que não participou no processo, sem dar à Lundbeck oportunidade para interrogar essa Parte terceira e examinar a veracidade das suas declarações.
46. Considero que também esta alegação é infundada. No processo administrativo, a Comissão não é obrigada a dar às Partes oportunidade para interrogar Partes terceiras quanto às respetivas declarações prestadas à Comissão. Os direitos de defesa das Partes são respeitados se as declarações utilizadas pela Comissão forem registadas no processo, se lhes forem disponibilizadas e se delas puderem recorrer, após a decisão final, no tribunal da União Europeia <sup>(2)</sup>. No caso em apreço, foi isso que se verificou. A Lundbeck teve acesso à declaração em causa antes da audição oral e pôde apresentar os seus comentários.
47. De salientar ainda que a Lundbeck levantou esta questão numa fase tardia do processo. Se a Lundbeck considerasse relevante para a sua defesa ouvir a Parte terceira durante o processo administrativo, poderia ter sugerido à Comissão que convidasse essa Parte terceira para a audição oral ou que organizasse uma reunião trilateral, conforme indicado nas boas práticas <sup>(3)</sup>. De acordo com as informações de que disponho, a Lundbeck não apresentou tais sugestões.
48. Nesta base, concluo que os direitos de defesa da Lundbeck não foram infringidos.

#### *Alpharma*

49. Em 3 de junho de 2013, cinco semanas após a sua resposta à CCF, recebi uma carta da Alpharma na qual se suscitavam três questões principais <sup>(4)</sup>.
50. Em primeiro lugar, a Parte alegou ser provável que a Comissão alterasse significativamente, na sua decisão final, as conclusões sobre a Alpharma em, pelo menos, três aspetos, ou seja, a concorrência potencial, o valor transferido e o contexto jurídico e económico. A Alpharma solicitou à Comissão que lhe desse oportunidade para comentar as conclusões revistas antes da adoção da decisão final.
51. Analisei cuidadosamente o projeto de decisão em função da alegação da Alpharma e os três exemplos fornecidos. Concluí que o projeto de decisão não altera as objeções nem introduz novos elementos de prova relativamente aos quais a Parte não tenha tido a possibilidade de apresentar observações, quer após a comunicação da CO, quer após a CCF. Por conseguinte, a rejeição do pedido da Alpharma por parte da DG Concorrência não viola o direito de a Parte ser ouvida.
52. Em segundo lugar, a Alpharma alega que a CO já não é correta no que respeita a cinco conclusões preliminares referentes à Alpharma: o contexto jurídico e económico, a relação entre o pagamento e as restrições à entrada, o montante da transferência de valores, a concorrência potencial e o âmbito de aplicação do acordo. Alegadamente, a CO baseia-se em hipóteses factuais relativamente a estas cinco conclusões que se demonstrou posteriormente serem incorretas. De acordo com a Alpharma, essas deficiências não foram corrigidas pela CCF. O documento introduz, antes, novos factos que entram em conflito com os estabelecidos na CO. Perante um conjunto de factos e alegações tão confuso e contraditório, a Alpharma alega que a Comissão não conseguiu explicar quais os factos

<sup>(1)</sup> Processo T-31/99, *ABB Asea Brown Boveri/Comissão*, Coletânea 2002, p. II-1881, n.º 99.

<sup>(2)</sup> Processo T-439/07, *Coats Holdings Ltd./Comissão*, [2012], n.ºs 174 e 175 (ainda não publicado na Coletânea).

<sup>(3)</sup> Ver Comunicação da Comissão sobre boas práticas para a instrução de processos de aplicação dos artigos 101.º e 102.º do TFUE (JO C 308 de 20.10.2011, p. 6), pontos 68 e 69.

<sup>(4)</sup> Tendo em consideração que a Alpharma me remeteu diversas questões para mim e apresentou uma alegação completa e muito pormenorizada numa fase muito tardia do processo, apenas a posso tratar de forma sumária.

que considera corretos, o que torna difícil perceber quais os elementos de prova em que a Comissão tenciona basear-se e quais as alegações que vai apresentar contra a Alpharma. Em tais circunstâncias, a Alpharma alega que é impossível defender-se de forma adequada. Nesta base, a Alpharma solicitou-me que recomendasse à Comissão a emissão de uma COS ou apresentasse uma clarificação com a indicação clara das objeções contra a Alpharma e dos factos subjacentes a essas objeções antes da adoção da decisão final.

53. Também analisei minuciosamente esta questão processual, independentemente das principais alegações da Alpharma. Todavia, não posso concluir que o seu pedido seja fundado.
54. A Parte já recebeu uma resposta à pergunta sobre quais os factos que a Comissão considera corretos. Depois de ter suscitado o mesmo problema com a DG Concorrência, a Alpharma recebeu a resposta de que a Comissão considera corretos os novos factos incluídos na CCF. Deve ainda salientar-se a este respeito que a grande maioria dos novos factos introduzidos na CCF relativos à Alpharma foram fornecidos pela própria Parte após a emissão da CO, embora a DG Concorrência já tivesse enviado um pedido no sentido de serem prestadas as informações em março de 2011.
55. Além disso, a CCF recebida pela Parte indica, para cada novo facto, a que parte da CO se refere e qual a sua importância para a objeção. Foram assim dadas à Alpharma condições para comentar esses novos elementos de prova e a sua importância para as objeções. Contrariamente ao que a Alpharma parece sugerir, a Comissão não tem qualquer obrigação de indicar numa CCF ou numa COS quais os factos, inicialmente apresentados na CO, que a Comissão considera que deixaram de ser corretos à luz dos elementos de prova subsequentemente detetados. Nem é a Comissão obrigada a fornecer uma apreciação jurídica dos factos novos. Conforme indicado acima, a Comissão só é obrigada a emitir uma COS quando pretende alterar objeções existentes. Por isso, considero que os direitos de defesa da Alpharma não foram violados.
56. Por último, o mandato não confere ao auditor o poder de recomendar formalmente à Comissão a clarificação de certas objeções, ou a sua interpretação de determinados factos que fundamentam estas objeções, em benefício de uma Parte, como a Alpharma parece pressupor.
57. Em terceiro lugar, embora apenas no que diz respeito a um aspeto, a Alpharma alegou ainda que a CCF não explica adequadamente a utilização que a Comissão tenciona dar aos novos factos. Não considero que os direitos de defesa da Parte tenham sido violados e remeto para a minha análise de alegações semelhantes apresentadas por outras Partes neste processo na secção IV.4. *supra*. Seja como for, a resposta da Alpharma à CCF demonstra que a Parte a compreendeu.
58. Por último, a Alpharma assinalou a duração excessiva do processo administrativo. Nesta matéria, remeto igualmente para a minha análise de alegações similares na secção II.4. acima.

#### V. PROJETO DE DECISÃO

59. Considero que o projeto de decisão contém apenas objeções relativamente às quais as Partes tiveram oportunidade de se pronunciar.
60. Concluo, globalmente, que todos os participantes puderam exercer efetivamente os seus direitos processuais no presente caso.

Bruxelas, 17 de junho de 2013.

Michael ALBERS

---