

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção)

9 de Julho de 2009*

No processo C-511/06 P,

que tem por objecto um recurso de uma decisão do Tribunal de Primeira Instância nos termos do artigo 56.º do Estatuto do Tribunal de Justiça, interposto em 11 de Dezembro de 2006,

Archer Daniels Midland Co., com sede em Decatur (Estados Unidos), representada por C. O. Lenz, Rechtsanwalt, L. Martin Alegi, E. Batchelor e M. Garcia, solicitors, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrente,

sendo a outra parte no processo:

Comissão das Comunidades Europeias, representada por A. Bouquet e X. Lewis, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida em primeira instância,

* Língua do processo: inglês.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Primeira Secção),

composto por: A. Tizzano, exercendo funções de presidente da Primeira Secção, M. Ilešič, A. Borg Barthet, E. Levits (relator) e J.-J. Kasel, juízes,

advogado-geral: P. Mengozzi,
secretário: H. von Holstein, secretário adjunto,

vistos os autos e após a audiência de 8 de Maio de 2008,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 6 de Novembro de 2008,

profere o presente

Acórdão

- 1 Com o seu recurso, a Archer Daniels Midland Co. (a seguir «ADM») pede a anulação do acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 27 de Setembro de 2006, Archer Daniels Midland/Comissão (T-59/02, Colect., p. II-3627, a seguir «acórdão recorrido»), que negou provimento parcial ao recurso de anulação parcial da Decisão 2002/742/CE da Comissão, de 5 de Dezembro de 2001, relativa a um processo nos termos do artigo 81.º do Tratado CE e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo COMP/E-1/36 604 — Ácido cítrico) (JO 2002, L 239, p. 18, a seguir «decisão controvertida»), na parte em que lhe diz respeito.

Quadro jurídico

- ² O artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, Primeiro Regulamento de execução dos artigos [81.º] e [82.º] do Tratado (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22), previa:

«A Comissão pode, mediante decisão, aplicar às empresas e associações de empresas multas de mil unidades de conta, no mínimo, a um milhão de unidades de conta, podendo este montante ser superior desde que não exceda dez por cento do volume de negócios realizado, durante o exercício social anterior, por cada uma das empresas que tenha participado na infracção sempre que, deliberada ou negligentemente:

- a) Cometam uma infracção ao disposto no n.º 1 do artigo [81.º CE] ou no artigo [82.º CE], [...]

[...]

Para determinar o montante da multa, deve tomar-se em consideração, além da gravidade da infracção, a duração da mesma.»

- ³ A Comunicação da Comissão de 14 de Janeiro de 1998, intitulada «Orientações para o cálculo das coimas aplicadas por força do n.º 2 do artigo 15.º do

Regulamento n.º 17 e do n.º 5 do artigo 65.º do Tratado CECA» (JO C 9, p. 3, a seguir «orientações»), enuncia designadamente:

«Os princípios enunciados nas [...] orientações deverão permitir assegurar a transparência e o carácter objectivo das decisões da Comissão, quer em relação às empresas, quer em relação ao Tribunal de Justiça, reafirmando, simultaneamente, a margem de discricionariedade deixada pelo legislador à Comissão em matéria de fixação de coimas, no limite de 10% do volume de negócios global das empresas. Esta margem de discricionariedade deverá, contudo, ser exercida segundo uma linha de política coerente e não discriminatória, adaptada aos objectivos prosseguidos pela repressão das infracções às regras de concorrência.

A nova metodologia aplicável ao montante das coimas pautar-se-á doravante pelo esquema a seguir apresentado que se baseia na fixação de um montante de base ajustado através de majorações, para ter em conta circunstâncias agravantes, e de diminuições, para ter em conta circunstâncias atenuantes.»

4 Nos termos do ponto 1, A, das orientações:

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

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

[...]

Será, por outro lado, necessário tomar em consideração a capacidade económica efectiva dos autores da infracção de causarem um prejuízo importante aos outros operadores, nomeadamente aos consumidores, e determinar um montante que assegure que a coima apresenta um carácter suficientemente dissuasivo.

[...]

No caso de infracções em que participem várias empresas (tipo cartel), poderá ser conveniente ponderar, em certos casos, os montantes determinados no interior de cada uma das categorias acima referidas, a fim de ter em conta o peso específico e, portanto, o impacto real do comportamento ilícito de cada empresa na concorrência, nomeadamente se existir uma disparidade considerável em termos de dimensão das empresas que cometeram uma infracção da mesma natureza.

[...]»

5 O ponto 2 das orientações, intitulado «Circunstâncias agravantes», enuncia:

«Aumento do montante de base em função de circunstâncias agravantes específicas, como [...]:

I - 5916

[...]

— papel de líder ou de instigador da infracção,

[...]»

- 6 O ponto 3 das orientações, sob a epígrafe «Circunstâncias atenuantes», tem o seguinte teor:

«Diminuição do montante de base em função de circunstâncias atenuantes específicas, como [...]:

[...]

— ter posto termo às infracções desde as primeiras intervenções da Comissão (nomeadamente verificações),

[...]»

- 7 Nos termos do título B da Comunicação da Comissão de 18 de Julho de 1996 sobre a não aplicação ou a redução de coimas nos processos relativos a acordos, decisões e práticas concertadas (JO C 207, p. 4, a seguir «comunicação sobre a cooperação»), sob a epígrafe «Não aplicação ou redução muito substancial da coima»:

«Uma empresa que:

- a) Denuncie um acordo, decisão ou prática concertada secretos à Comissão antes desta ter procedido a uma verificação, após ter adoptado a pertinente decisão, nas empresas envolvidas no acordo, decisão ou prática concertada e sem que a Comissão disponha previamente de informações suficientes para provar a existência do acordo, decisão ou prática concertada denunciados;
- b) Seja a primeira a produzir elementos determinantes que provem a existência do acordo, decisão ou prática concertada;
- c) Ponha termo à sua participação na actividade ilícita o mais tardar no momento em que denuncia o acordo, decisão ou prática concertada;
- d) Apresente à Comissão todas as informações úteis, bem como toda a documentação e provas de que dispõe sobre o caso, mantendo uma cooperação permanente e total durante toda a investigação;
- e) Não tenha coagido outra empresa a participar no acordo, decisão ou prática concertada nem tenha desempenhado um papel de instigação ou determinante na actividade ilícita,

beneficiará de uma redução de, pelo menos, 75% do montante da coima que lhe teria sido aplicada se não se propusesse cooperar, podendo inclusivamente ser totalmente isentada da mesma.»

- 8 O título D da mesma comunicação, intitulado «Redução significativa do montante da coima», prevê:

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

[...]»

- 9 O n.º 2 do título E da referida comunicação está assim redigido:

«O preenchimento ou não das condições estabelecidas nos pontos B, C ou D e, por conseguinte, a concessão ou não de qualquer redução da coima ou mesmo a não aplicação de coimas só será apreciado no momento da adopção da decisão pela Comissão. Não seria adequado que a Comissão adoptasse estas medidas antes da conclusão do procedimento administrativo, uma vez que as referidas condições são aplicáveis ao longo de todo o procedimento.»

Factos na origem do litígio

Cartel

- 10 A Comissão dirigiu a decisão controvertida a cinco empresas produtoras de ácido cítrico, a saber, a ADM, a Cerestar Bioproducts BV (a seguir «Cerestar»), a F. Hoffmann-La Roche AG (a seguir «HLR»), a Haarmann & Reimer Corporation (a seguir «H & R») e a Jungbunzlauer AG (a seguir «JBL»).
- 11 O ácido cítrico é um agente acidulante e conservante utilizado nos produtos alimentares e nas bebidas, nos detergentes, nos produtos de limpeza doméstica, nos produtos farmacêuticos e cosméticos e em diversos processos industriais.
- 12 Em Agosto de 1995, a Comissão foi informada da abertura de um inquérito pelo Ministério da Justiça dos Estados Unidos relativo ao mercado do ácido cítrico nos Estados Unidos. Tendo as empresas ADM, Cerestar, HLR, H & R e JBL reconhecido ter participado num cartel, pagaram coimas estabelecidas em acordos celebrados com o referido ministério. Por outro lado, foram aplicadas coimas a algumas pessoas a título individual.
- 13 Em 6 de Agosto de 1997, a Comissão apresentou, nos termos do artigo 11.º do Regulamento n.º 17, pedidos de informações aos quatro principais produtores de ácido cítrico na Comunidade Europeia.
- 14 Dando seguimento a um pedido ulterior que lhe foi dirigido no decurso do mês de Julho de 1998, a Cerestar informou a Comissão da sua intenção de cooperar. Numa reunião com os representantes da Comissão em 29 de Outubro de 1998, os representantes da

Cerestar descreveram de memória as actividades do cartel em que tinham participado as cinco empresas referidas no n.º 10 do presente acórdão (a seguir «cartel») e alguns mecanismos do seu funcionamento. Por outro lado, esta empresa salientou o papel desempenhado pela ADM durante algumas reuniões multilaterais das referidas empresas. A Cerestar confirmou este depoimento por declaração escrita de 25 de Março de 1999 (a seguir «declaração da Cerestar»).

- 15 Em 11 de Dezembro de 1998, os representantes da ADM expuseram, no decurso de uma reunião com representantes da Comissão, as actividades anticoncorrenciais em que esta sociedade participara no quadro do cartel. A referida sociedade confirmou estas declarações por carta de 15 de Janeiro de 1999 (a seguir «declaração da ADM»).
- 16 Com base nas informações comunicadas pelas cinco empresas acusadas em resposta a pedidos de informações complementares da Comissão, esta enviou-lhes uma comunicação de acusações datada de 29 de Março de 2000 (a seguir «comunicação de acusações»), em que as acusou de infracção ao artigo 81.º, n.º 1, CE e ao artigo 53.º, n.º 1, do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu, de 2 de Maio de 1992 (JO 1994, L 1, p. 3), de Março de 1991 a Maio de 1995, relativamente a quatro delas, entre as quais a ADM, e de Maio de 1992 a Maio de 1995 relativamente à Cerestar, por terem participado num cartel secreto no mercado do ácido cítrico. A Comissão acusou-as, concretamente, de terem afectado quotas de venda precisas a cada uma e de as terem cumprido, de terem fixado preços-objectivos e/ou mínimos, de terem eliminado descontos e trocado informações específicas sobre os clientes. Nenhuma das empresas solicitou uma audição nem contestou a materialidade dos factos expostos na comunicação de acusações. Limitaram-se a responder por escrito às acusações nela formuladas.

Comunicação de acusações

- 17 Na secção C da parte I da comunicação de acusações, a Comissão expôs os factos objecto das acusações. No ponto 50 desta comunicação, enumerou os cinco principais documentos de prova em que baseava as suas conclusões de facto, que estavam juntos

em anexo à mesma com outros seis documentos, entre os quais se encontrava uma acta das declarações feitas por um representante da ADM na reunião realizada em 11 de Dezembro de 1998 com os representantes da Comissão, ou seja, a declaração da ADM, a acta das declarações prestadas por um antigo representante da ADM perante os representantes do Ministério da Justiça dos Estados Unidos e dos agentes do Federal Bureau of Investigation (FBI) no decurso do processo de concorrência instaurado pelas autoridades dos Estados Unidos, datada de 5 de Novembro de 1996 (a seguir «relatório do FBI»), e ainda a declaração da Cerestar.

- 18 Além disso, estava indicado nos pontos 161 e 162 da comunicação de acusações que, para apreciar a gravidade da infracção, a Comissão levaria em conta os factos tal como descritos e apreciados na referida secção C e que, para determinar a coima a aplicar a cada uma das empresas, teria em conta, entre outros factores, o papel desempenhado por cada uma delas nos acordos colusórios tal como descritos na parte I da mesma comunicação.
- 19 Finalmente, os pontos 57 e 58 da referida comunicação mencionavam as reuniões bilaterais ocorridas em Janeiro de 1991 entre a ADM e, respectivamente, a JBL, a HLR e a H & R com vista à implementação do cartel.

Declaração da ADM

- 20 A declaração da ADM contém uma descrição detalhada e quantificada dos mecanismos do cartel e, mais concretamente, das decisões tomadas pelas empresas acusadas nas reuniões que realizaram de Março de 1991 a Maio de 1995.

Relatório do FBI

- 21 O relatório do FBI contém a descrição dos mecanismos do cartel por um antigo representante da ADM e, em especial, informações sobre as reuniões realizadas pelas empresas acusadas. Este relatório menciona que eram organizadas reuniões dos representantes das empresas participantes no cartel, entre elas reuniões designadas como «masters», onde se encontravam os mais altos desses representantes, que tratavam das orientações e dos mecanismos do cartel, ao passo que nas reuniões ditas «sherpa» se encontravam os representantes encarregados da execução prática desses mecanismos. Segundo o mesmo relatório, parecia ao inquirido que outro antigo representante da ADM, chamado «o Sábio», que participava nos dois tipos de reuniões supramencionadas, era o responsável pela ideia do mecanismo do cartel dito «G-4/5 arrangement» e tinha tido um papel bastante activo na sua implementação.

Declaração da Cerestar

- 22 A declaração da Cerestar contém uma descrição sumária das reuniões multilaterais entre os representantes das empresas acusadas e das decisões que nelas foram tomadas. É preciso nessa declaração que o representante da Cerestar tinha a impressão de que o representante da ADM desempenhava nessas reuniões um papel determinante.

Decisão controvertida

- 23 Nos termos do artigo 1.º, n.º 1, da decisão controvertida, as cinco empresas que são suas destinatárias «cometeram uma infracção ao artigo 81.º, n.º 1, do Tratado [...] ao participarem num acordo e/ou prática concertada contínuos no sector do ácido cítrico».

24 O artigo 1.º, n.º 2, desta decisão estabelece que a infracção durou de Março de 1991 a Maio de 1995, no caso da ADM, da HLR, da H & R e da JBL, e de Maio de 1992 a Maio de 1995, no caso da Cerestar.

25 O artigo 3.º da mesma decisão tem a seguinte redacção:

«São aplicadas as seguintes coimas pela infracção referida no artigo 1.º:

a) [ADM]39,69 milhões de euros,

b) [Cerestar]170 000 euros,

c) [HLR]63,5 milhões de euros,

d) [H & R]14,22 milhões de euros,

e) [JBL]17,64 milhões de euros.»

- 26 Para o cálculo do montante das coimas na decisão controvertida, a Comissão seguiu a metodologia indicada nas orientações e na comunicação sobre a cooperação.
- 27 Em primeiro lugar, a Comissão determinou o montante de base da coima em função da gravidade e da duração da infracção.
- 28 No que diz respeito à gravidade da infracção, antes de mais, a Comissão, no considerando 230 da decisão controvertida, qualificou a infracção cometida de muito grave, tendo em conta a sua natureza, o seu impacto efectivo sobre o mercado do ácido cítrico no Espaço Económico Europeu e a extensão do mercado geográfico em causa.
- 29 Em seguida, no considerando 233 da referida decisão, a Comissão considerou necessário ter em conta a capacidade económica efectiva de causar danos na concorrência e fixar a coima de modo a garantir que o seu efeito fosse suficientemente dissuasor. Por consequência, baseando-se no volume de negócios mundial realizado pelas empresas envolvidas na venda de ácido cítrico em 1995, último ano do período que durou a infracção, a Comissão dividiu-as em três categorias. Na primeira, colocou a H & R, detentora de uma quota de 22% do mercado mundial, na segunda, colocou a ADM e a JBL, com quotas de mercado de [confidencial] e a HLR, que detém uma quota de 9%, e, na terceira, a Cerestar, com uma quota de 2,5% do mercado mundial. Com base nestes dados, a Comissão fixou montantes de partida, respectivamente, de 35 milhões de euros, para a empresa pertencente à primeira categoria, de 21 milhões de euros, para as pertencentes à segunda categoria, e de 3,5 milhões de euros, para a classificada na terceira categoria.
- 30 Além disso, a fim de garantir que a coima produziria um efeito suficientemente dissuasor, a Comissão procedeu a um ajustamento destes montantes de base. Para esse efeito, tendo em conta a dimensão e os recursos globais das empresas em causa, expressos pelo seu volume de negócios mundial global, a Comissão aplicou um coeficiente multiplicador de 2 aos montantes de partida determinados para a ADM e para a HLR e de 2,5 ao montante de partida determinado para a H & R.

- 31 Aliás, resulta dos considerandos 249 e 250 da decisão controvertida que, para ter em conta a duração da infracção cometida por cada uma das empresas, os montantes assim determinados foram majorados de 10% por ano de participação no cartel, ou seja, uma majoração de 40%, no que diz respeito à ADM, à HLR, à H & R e à JBL, e de 30%, no que se refere à Cerestar.
- 32 Assim, no considerando 254 da decisão controvertida, a Comissão fixou o montante de base das coimas em 58,8 milhões de euros no que se refere à ADM e, no que se refere à Cerestar, à HLR, à H & R e à JBL, em, respectivamente, em 4,55, 58,8, 122,5 e 29,4 milhões de euros.
- 33 Em segundo lugar, como resulta do considerando 273 da decisão controvertida, os montantes de base das coimas a aplicar à ADM e à HLR foram majorados de 35% em função de circunstâncias agravantes, pelo facto de estas empresas terem desempenhado um papel dirigente no quadro do cartel.
- 34 Concretamente, a Comissão considerou, nos considerandos 263 e 264 desta decisão, as reuniões bilaterais entre a ADM e três outras empresas participantes no cartel como um indício de que a ADM tinha desempenhado um papel de instigadora do cartel, acrescentando que elementos adicionais contribuíam para demonstrar que ela desempenhou o papel de líder do cartel.
- 35 A este respeito, nos considerandos 265 e 266 da decisão controvertida, a Comissão referiu-se a certos factos baseados no relatório do FBI e na declaração da Cerestar.
- 36 Em terceiro lugar, nos considerandos 274 a 291 desta decisão, a Comissão analisou e rejeitou os pedidos de algumas empresas no sentido de beneficiarem de circunstâncias atenuantes.

- 37 Em quarto lugar, em aplicação do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17, a Comissão, no considerando 293 da decisão controvertida, adaptou os montantes calculados relativamente à Cerestar e à H & R de modo a que não excedessem o limite de 10% do volume de negócios anual total dessas empresas.
- 38 Em quinto e último lugar, em aplicação da comunicação sobre a cooperação, a Comissão concedeu às empresas acusadas uma redução das coimas respectivas.
- 39 Assim, resulta dos considerandos 305 e 310 da decisão controvertida que, em aplicação do título B da referida comunicação, a Cerestar beneficiou de uma redução «muito substancial» do montante da coima, ou seja, 90% do montante da coima que lhe teria sido aplicada na falta de cooperação, pelo facto de ter sido a primeira empresa a fornecer à Comissão elementos determinantes para provar a existência do cartel.
- 40 Correlativamente, a Comissão rejeitou, no considerando 306 da decisão controvertida, os argumentos com os quais a ADM pretendia demonstrar que devia ser considerada como a primeira empresa a fornecer esses elementos e, em aplicação do título D da comunicação sobre a cooperação, apenas lhe concedeu uma redução «significativa», ou seja, de 50%, do montante da coima que lhe teria sido aplicada na falta de cooperação.
- 41 Por outro lado, a JBL, a H & R e a HLR beneficiaram de uma redução, respectivamente, de 40%, de 30% e de 20% do montante das coimas que lhe teriam sido aplicadas na falta de cooperação.

Tramitação processual no Tribunal de Primeira Instância e acórdão recorrido

- 42 Em 28 de Fevereiro de 2002, a ADM interpôs recurso da decisão controvertida para o Tribunal de Primeira Instância.
- 43 No âmbito deste recurso, a ADM pediu a anulação do artigo 1.º da decisão controvertida na parte em que constata a sua participação na restrição das capacidades do mercado do ácido cítrico e na designação de um produtor que devia conduzir os aumentos de preços em cada segmento nacional do referido mercado, a anulação do artigo 3.º da mesma decisão, na parte em que a recorrente aí é visada, e, subsidiariamente, a redução da coima que lhe foi aplicada.
- 44 Em apoio do seu recurso, a ADM aduziu diversos fundamentos relativos ao montante da coima que lhe foi aplicada e dirigidos contra a apreciação da gravidade da infracção, a sua qualificação de líder do cartel, a apreciação de circunstâncias atenuantes e a cooperação que prestou no decurso do processo administrativo.
- 45 Em primeiro lugar, no que se refere à gravidade da infracção, a ADM alegou que, no quadro da apreciação do impacto concreto do cartel, a Comissão cometeu erros na definição do mercado relevante, uma vez que não definiu previamente esse mercado e, portanto, não teve em consideração, nessa definição, os produtos sucedâneos do ácido cítrico.
- 46 Tendo constatado, no n.º 201 do acórdão recorrido, que a ADM não demonstrou que o impacto do cartel relativo ao ácido cítrico no mercado mais amplo a que se referia era inexistente ou, pelo menos, negligenciável, o Tribunal de Primeira Instância rejeitou este fundamento.

- 47 Em segundo lugar, no que se refere à qualificação de líder do cartel, a ADM censura a Comissão por ter cometido erros de apreciação dos elementos considerados para proceder a essa qualificação. Por um lado, a recorrente alegou que a Comissão usara um documento emitido pelas autoridades de um Estado terceiro, ou seja, o relatório do FBI, em violação das suas garantias processuais, designadamente, na medida em que não teve a possibilidade de tomar posição sobre a validade do documento. Por outro lado, sustenta que a Comissão não respeitou os seus direitos de defesa por não ter mencionado na comunicação de acusações a qualificação de líder do cartel no que diz respeito à ADM nem os elementos baseados no relatório do FBI e na declaração da Cerestar para provar esse papel de líder.
- 48 O Tribunal de Primeira Instância recordou no n.º 215 do acórdão recorrido que a Comissão, para proceder a essa qualificação, se baseara em três elementos, ou seja, nas reuniões bilaterais, no relatório do FBI e na declaração da Cerestar.
- 49 No que se refere às reuniões bilaterais, o Tribunal de Primeira Instância considerou, no n.º 226 do acórdão recorrido, que a Comissão não cometera qualquer erro manifesto de apreciação ao considerar tratar-se de um indício suplementar relativo aos outros dois elementos, que são o relatório do FBI e a declaração da Cerestar, e que prova que a ADM desempenhara o papel de líder do cartel.
- 50 Relativamente ao relatório do FBI, o Tribunal de Primeira Instância, no n.º 268 do acórdão recorrido, considerou que a Comissão, ao anexar esse relatório à comunicação de acusações, permitiu à ADM tomar posição sobre a validade do mesmo, em especial no que toca a eventuais irregularidades processuais decorrentes da sua tomada em consideração. Tendo constatado que a ADM não pôs em causa esse relatório em nenhuma fase do processo administrativo, o Tribunal de Primeira Instância decidiu no n.º 270 do acórdão que a Comissão não violou os direitos processuais da recorrente.
- 51 Relativamente à declaração da Cerestar, o Tribunal de Primeira Instância constatou, no n.º 290 do acórdão recorrido, que o seu conteúdo coincide com o do relatório do FBI, de forma que a Comissão não cometeu um erro manifesto de apreciação ao conceder-lhe

um valor probatório superior ao de outros elementos que a recorrente juntou para tentar demonstrar que não tinha assumido o papel de líder do cartel.

52 De resto, o Tribunal de Primeira Instância declarou, nos n.ºs 436 a 439 do acórdão recorrido, que a comunicação de acusações às empresas acusadas incluía os principais elementos de facto e de direito susceptíveis de fundamentar a coima que a Comissão pretendia aplicar-lhes. Com efeito, por um lado, não lhe cabia, nessa fase do processo, informar a ADM de que seria considerada líder do cartel. Por outro lado, estando assente que o relatório do FBI e a declaração da Cerestar tinham sido anexadas à comunicação, o Tribunal de Primeira Instância considerou que a ADM não podia alegar uma violação dos direitos de defesa, mesmo não tendo a Comissão indicado expressamente na parte da referida comunicação em que expôs os factos que poderia vir a considerar a ADM como líder do cartel nem indicado os elementos que teve em conta para tirar essa conclusão.

53 Por consequência, o Tribunal de Primeira Instância rejeitou o fundamento da ADM relativo à sua qualificação de líder do cartel.

54 Em terceiro lugar, a ADM alegou que a Comissão não lhe concedera, sem razão, a circunstância atenuante prevista no ponto 3, terceiro travessão, das orientações, sendo que deixara de participar no cartel a partir das primeiras intervenções das autoridades da concorrência dos Estados Unidos.

55 Depois de ter procedido, nos n.ºs 335 e 336 do acórdão recorrido, a uma interpretação do ponto 3, terceiro travessão, das orientações, o Tribunal de Primeira Instância concluiu, no n.º 338 desse acórdão, que a circunstância atenuante não pode ser concedida oficiosamente, pois depende das circunstâncias particulares do caso concreto. Ora, segundo o Tribunal de Primeira Instância, o carácter secreto do cartel em causa demonstra que as empresas envolvidas cometeram a infracção de que foram acusadas de forma deliberada, de forma que, de acordo com a sua jurisprudência, a cessação da infracção não pode ser considerada circunstância atenuante, quando tenha

sido causada pela intervenção da Comissão. Por consequência, o Tribunal de Primeira Instância rejeitou o fundamento da ADM relativo à não consideração deste elemento como circunstância atenuante.

- 56 Em quarto lugar, a ADM censurou a Comissão por não lhe ter concedido uma redução «muito substancial» da coima que lhe deveria ser aplicada na falta de cooperação, no sentido do título B da comunicação sobre a cooperação, sendo que ela fora a primeira empresa a fornecer à Comissão os elementos determinantes para a prova da existência do cartel.
- 57 O Tribunal de Primeira Instância rejeitou igualmente este fundamento, declarando, nos n.ºs 377 e 378 do acórdão recorrido, que a Comissão procedeu correctamente ao não conceder uma redução «muito substancial» do montante da coima, tendo em conta o papel de líder desempenhado pela ADM no cartel.
- 58 Finalmente, o Tribunal de Primeira Instância, quanto ao mais, julgou procedente o fundamento invocado pela ADM relativo à irregularidade da consideração, no considerando 158 da decisão controvertida, de alguns elementos que não foram mencionados na comunicação de acusações. Assim, anulou o artigo 1.º desta decisão, na parte em que, lido em conjugação com o referido considerando, declara que a ADM, por um lado, congelou, restringiu e encerrou capacidades de produção de ácido cítrico e, por outro, designou o produtor que devia liderar os aumentos de preços em cada segmento nacional do mercado em causa. Todavia, considerando que estes elementos tinham um carácter acessório relativamente às características essenciais do cartel, o Tribunal de Primeira Instância considerou não dever alterar o montante da coima tal como fixado pela Comissão no que se refere à ADM. Por fim, condenou-a a suportar as despesas, com excepção de um décimo das suas próprias despesas, colocadas a cargo da Comissão.

Pedidos das partes

59 A ADM pede que o Tribunal de Justiça:

- anule o acórdão recorrido, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância negou provimento ao recurso interposto contra a decisão controvertida;

- anule o artigo 3.º da decisão controvertida, na parte em que diz respeito à recorrente;

- subsidiariamente, altere o mesmo artigo 3.º, anulando ou reduzindo a coima que lhe foi aplicada;

- mais subsidiariamente, remeta o processo ao Tribunal de Primeira Instância para que este decida em conformidade com o acórdão do Tribunal de Justiça; e

- em qualquer caso, condene a Comissão a suportar as suas próprias despesas e ainda as despesas da ADM relativas ao processo no Tribunal de Primeira Instância e ao processo no Tribunal de Justiça.

60 A Comissão pede que o Tribunal de Justiça:

- negue provimento ao recurso e

- condene a ADM nas despesas.

Quanto ao presente recurso

61 A recorrente invoca nove fundamentos em apoio do seu recurso, baseados, respectivamente:

- no caso dos cinco primeiros fundamentos, em diversos erros de direito que o Tribunal de Primeira Instância terá cometido no que se refere à qualificação da ADM de líder do cartel;

- no caso do sexto fundamento, em erro de direito que o Tribunal de Primeira Instância terá cometido no que se refere à recusa de reconhecimento a favor da ADM de circunstâncias atenuantes atinentes à cessação da sua participação no cartel;

- no caso do sétimo e oitavo fundamentos, na violação do princípio da protecção da confiança legítima e em erro de direito que o Tribunal de Primeira Instância terá cometido relativamente à aplicação das regras enunciadas na comunicação sobre a cooperação; e

- no caso do nono fundamento, na violação do princípio segundo o qual a Comissão deve respeitar as regras que se impôs relativamente à definição do mercado relevante no quadro da apreciação da gravidade da infracção.

Quanto ao primeiro fundamento, baseado em erro de direito relativo à apreciação do respeito pelos direitos de defesa da ADM no que se refere à sua qualificação de líder do cartel

Argumentos das partes

- ⁶² Com este fundamento, que se subdivide em duas partes, a ADM alega que o Tribunal de Primeira Instância violou os seus direitos de defesa.
- ⁶³ Na primeira parte, a recorrente censura o Tribunal de Primeira Instância por ter declarado, nos n.ºs 437 e 438 do acórdão recorrido, que a Comissão indicara na comunicação de acusações os principais elementos de facto que caracterizam a gravidade do seu comportamento, quando nela não se mencionava a circunstância de a recorrente poder vir a ser considerada líder do cartel. Ora, o papel de líder é um dos principais elementos que devem ressaltar na comunicação de acusações, sob pena de violação dos direitos de defesa da empresa em causa.
- ⁶⁴ Na segunda parte, a ADM alega que a Comissão não a advertiu, na comunicação de acusações, dos factos tomados em consideração na decisão controvertida que levaram à conclusão do seu papel de líder. A simples junção, em anexo à comunicação, dos documentos que demonstram esses factos não é suficiente para assegurar o respeito pelos direitos de defesa.

- 65 A Comissão considera que este fundamento não é procedente. No caso da primeira parte, a menção, no ponto 158 da comunicação de acusações, de que a Comissão levaria em conta o papel desempenhado individualmente por cada uma das empresas participante na infracção quando apreciasse a gravidade da mesma terá correspondido às exigências da jurisprudência invocadas pela própria recorrente, como reconheceu o Tribunal de Primeira Instância.
- 66 A segunda parte seria inoperante, tendo o Tribunal de Primeira Instância julgado que não incumbe à Comissão expor, na comunicação de acusações, os factos que a conduziram a qualificar a recorrente de líder do cartel. Em qualquer caso, essa parte do fundamento seria improcedente, pois os factos eram do conhecimento da recorrente, uma vez que resultam dos documentos anexos à comunicação. Além disso, diversos pontos da referida comunicação teriam expressamente indicado a recorrente. Por conseguinte, esta teria estado em condições de formular objecções aos documentos utilizados para provar o seu papel de líder na fase administrativa do processo, de modo que os seus direitos de defesa não foram violados.

Apreciação do Tribunal de Justiça

— Quanto à primeira parte do primeiro fundamento

- 67 Resulta das constatações do n.º 437 do acórdão recorrido que, na comunicação de acusações dirigida à ADM, a Comissão qualificou a infracção imputada às empresas acusadas de muito grave e declarou a sua intenção de fixar o montante das coimas num nível suficientemente dissuasor. Neste contexto, resulta igualmente dos considerandos 158, 161 e 162 da referida comunicação que a Comissão levaria em conta o papel desempenhado individualmente por cada uma das empresas participantes na infracção.

- 68 Há que sublinhar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, invocada pelo Tribunal de Primeira Instância no n.º 434 do acórdão recorrido, desde que a Comissão indique expressamente, na comunicação de acusações, que vai analisar a hipótese de aplicar coimas às empresas envolvidas e descreva os principais elementos de facto e de direito que podem levar à aplicação de uma coima, como a gravidade e a duração da alegada infracção e o facto de a mesma ter sido cometida «com dolo ou negligência», cumpre o seu dever de respeitar o direito das empresas acusadas a serem ouvidas. Ao fazê-lo, dá-lhes os elementos necessários para se defenderem não apenas da constatação da infracção mas também da aplicação de uma coima (v., neste sentido, acórdãos de 28 de Junho de 2005, Dansk Rørindustri e o./Comissão, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Colect., p. I-5425, n.º 428, e de 18 de Dezembro de 2008, Coop de France bétail et viande/Comissão, C-101/07 P e C-110/07 P, n.º 49).
- 69 Aliás, resulta da jurisprudência que obrigar a Comissão a fornecer às empresas acusadas, na fase da comunicação de acusações, dados concretos sobre o montante das coimas em vista redundaria em obrigá-la a antecipar de forma inadequada a sua decisão final (v., neste sentido, acórdão de 7 de Junho de 1983, Musique Diffusion française e o./Comissão, 100/80 a 103/80, Recueil, p. 1825, n.º 21).
- 70 A este respeito, há que sublinhar que a qualificação de líder de cartel envolve importantes consequências quanto ao montante da coima a aplicar à empresa que assim venha a ser qualificada. Assim, nos termos do ponto 2 das orientações, trata-se de uma circunstância agravante que implica um aumento não negligenciável do montante de base da coima. Também nos termos do título B, alínea e), da comunicação sobre a cooperação, essa qualificação exclui automaticamente uma redução muito substancial da coima, mesmo que a empresa qualificada de líder preencha todas as condições aí referidas que lhe permitiriam obter uma redução.
- 71 Assim, cabe à Comissão indicar na comunicação de acusações os elementos que considere pertinentes para permitir à empresa acusada que possa vir a ser qualificada de líder do cartel responder a essa acusação. No entanto, tendo em conta o facto de a comunicação ser uma fase na tomada da decisão final e não constituir a posição

definitiva da Comissão, não se pode exigir desta última que proceda já nesse momento à qualificação jurídica dos elementos em que se baseará na sua decisão final para qualificar uma empresa de líder do cartel.

72 Daqui decorre que não se pode censurar o Tribunal de Primeira Instância por ter cometido um erro de direito ao considerar que Comissão podia não indicar na comunicação de acusações que poderia vir a qualificar a ADM de líder do cartel.

73 Por consequência, a primeira parte do primeiro fundamento deve ser julgada improcedente.

— Quanto à segunda parte do primeiro fundamento

74 Nesta parte, a ADM sustenta que o Tribunal de Primeira Instância violou os seus direitos de defesa ao considerar, no n.º 439 do acórdão recorrido, que lhe tinha sido dada a possibilidade de exprimir o seu ponto de vista sobre determinados factos tidos em conta para a qualificar de líder do cartel, uma vez que tais factos resultavam dos documentos anexados à comunicação de acusações.

75 Para qualificar a ADM de líder do cartel, a Comissão baseou-se, nos considerandos 265 e 266 da decisão controvertida, em factos que retirou do relatório do FBI e da declaração da Cerestar.

76 Assim, por um lado, o referido considerando 265, que cita o relatório do FBI, indica que «a mecânica do acordo G-4/5 pareceu ser ideia do [nome desse representante da ADM] e na reunião de 6 de Março de 1991, em Basileia, em que o acordo [relativo ao ácido cítrico] foi formulado, o [nome do representante da ADM] teve um papel bastante activo» e ainda que o referido representante «era considerado como ‘O Velho Sábio’, sendo até alcunhado de ‘o Pregador’».

77 Por outro lado, o referido considerando 266 inclui um excerto da declaração da Cerestar, nos termos da qual «embora os [nomes dos representantes da Hoffmann-La Roche e da Jungbunzlauer] presidissem normalmente às reuniões dos Chefes, a [Cerestar] tinha a impressão nítida de que o [nome de um representante da ADM] desempenhava um papel de liderança. [Este] presidia às reuniões dos Sherpa, preparava normalmente os temas e fazia as propostas de listas de preços a acordar».

78 A título liminar, cumpre salientar que, contrariamente ao que sustenta a Comissão, o Tribunal de Primeira Instância não afirmou o princípio segundo o qual a Comissão não era obrigada a indicar, na comunicação de acusações, os elementos de facto que a conduziram a qualificar a ADM de líder. Com efeito, o Tribunal de Primeira Instância afirmou o seguinte no acórdão recorrido:

«438 O respeito dos direitos de defesa das empresas em causa não obriga a Comissão a indicar de forma mais específica, na comunicação de acusações, o modo como se servirá, sendo caso disso, de cada um desses elementos para determinar o nível da coima. Em particular, a Comissão não era obrigada a indicar que podia considerar a ADM líder do cartel nem a importância do agravamento que eventualmente aplicaria à coima da ADM por essa razão [...]

439 [...] importa recordar que a Comissão juntou estes documentos [o relatório do FBI e a declaração da Cerestar] à comunicação de acusações e que as partes tiveram, por conseguinte, a oportunidade de se exprimirem a este respeito, incluindo no que se refere à sua utilização como elemento de prova.»

- 79 Por conseguinte, o Tribunal de Primeira Instância considerou que a Comissão respeitou os direitos de defesa da ADM, na medida em que anexara à comunicação de acusações elementos de prova de que resultam os factos em que se baseou, na decisão controvertida, para qualificar a ADM de líder do cartel.
- 80 Isto dito, e embora não se possa censurar o Tribunal de Primeira Instância por ter cometido um erro de direito quando considerou, no n.º 438 do acórdão recorrido, que não incumbia à Comissão indicar na comunicação de acusações a forma como se serviria dos elementos de facto para determinar o montante da coima nem se, em especial, pretendia, com base nesses factos, qualificar uma das empresas de líder do cartel, incumbia no entanto à Comissão, pelo menos, indicar esses elementos de facto.
- 81 Todavia, impõe-se constatar que, contrariamente ao que a Comissão alega, os factos em que se baseou nos considerandos 265 e 266 da decisão controvertida, extraídos do relatório do FBI e da declaração da Cerestar, não foram mencionados na comunicação de acusações.
- 82 Com efeito, como referiu o advogado-geral do n.º 40 das suas conclusões, o Tribunal de Primeira Instância não considerou, no n.º 439 do acórdão recorrido, que os factos determinantes tinham sido expostos na comunicação de acusações, mas constatou que, pelo simples facto de a Comissão ter anexado à referida comunicação os documentos de onde resultam esses factos, a recorrente tivera a possibilidade de manifestar a sua opinião não só sobre a utilização desses documentos a título de prova mas também sobre os factos que neles eram descritos.
- 83 Há, pois, que verificar se o Tribunal de Primeira Instância não cometeu um erro de direito ao considerar que a Comissão respeitou os direitos de defesa da recorrente ao assim proceder.

- 84 Importa recordar que o respeito dos direitos de defesa em qualquer processo susceptível de resultar na aplicação de sanções, nomeadamente coimas ou sanções pecuniárias compulsórias, constitui um princípio fundamental do direito comunitário, que deve ser observado mesmo tratando-se de um procedimento de natureza administrativa (v., designadamente, acórdão de 10 de Maio de 2007, SGL Carbon/Comissão, C-328/05 P, Colect., p. I-3921, n.º 70).
- 85 O respeito dos direitos de defesa exige, designadamente, que a empresa que é objecto de uma investigação tenha a possibilidade, durante o procedimento administrativo, de dar a conhecer utilmente o seu ponto de vista sobre a realidade e a pertinência dos factos alegados e sobre os documentos considerados pela Comissão em apoio da sua alegação da existência de uma infracção ao Tratado (v. acórdãos *Musique Diffusion française* e o./Comissão, já referido, n.º 10; de 25 de Janeiro de 2007, *Dalmine/Comissão*, C-407/04 P, Colect., p. I-829, n.º 44; e SGL Carbon/Comissão, já referido, n.º 71).
- 86 É, entre outros elementos, a comunicação de acusações que permite às empresas que são alvo de um inquérito tomar conhecimento dos elementos de prova de que dispõe a Comissão e conferir aos direitos de defesa a sua plena eficácia (v., neste sentido, acórdãos de 15 de Outubro de 2002, *Limburgse Vinyl Maatschappij* e o./Comissão, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, Colect., p. I-8375, n.ºs 315 e 316, e de 7 de Janeiro de 2004, *Aalborg Portland* e o./Comissão, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Colect., p. I-123, n.ºs 66 e 67).
- 87 A este respeito, essa comunicação deve enunciar, de forma clara, todos os elementos essenciais em que a Comissão se baseia nesta fase do processo (v. acórdão *Musique Diffusion française* e o./Comissão, já referido, n.º 14).
- 88 O respeito pelos direitos de defesa exige que, no decurso do procedimento administrativo, a empresa em causa tenha sido posta em condições de expressar utilmente o seu ponto de vista sobre a veracidade e a relevância dos factos e das circunstâncias alegadas, bem como sobre os documentos que a Comissão teve em conta para fundamentar a sua alegação de existência de uma infracção (v. acórdão *Dalmine/Comissão*, já referido, n.º 44).

- 89 Ora, há que constatar que, nas circunstâncias do caso em apreço, o simples facto de terem sido anexados à comunicação de acusações os documentos que provam os factos com base nos quais a ADM foi qualificada de líder do cartel não é suficiente para satisfazer as supramencionadas exigências, na medida em que, com a referida comunicação, não lhe foi permitido contestar esses factos e, por consequência, exercer adequadamente os seus direitos.
- 90 Com efeito, há que constatar que os elementos de prova que provaram os factos com base nos quais a decisão controvertida qualifica a ADM de líder do cartel têm, por natureza, um carácter necessariamente subjectivo, pois consistem em depoimentos de pessoas envolvidas no processo de infração iniciado pela Comissão ou por outras autoridades nacionais de concorrência.
- 91 Assim, por um lado, o relatório do FBI é o resultado da inquirição de um antigo representante da ADM que beneficiou de imunidade no quadro do processo instaurado pelas autoridades da concorrência dos Estados Unidos.
- 92 Por outro lado, o segundo elemento de prova consiste numa declaração espontânea da Cerestar, empresa concorrente da ADM no mercado do ácido cítrico e que participou ela própria no cartel em causa.
- 93 Ora, o simples facto de esses documentos terem sido anexados à comunicação de acusações não permitiu à recorrente apreciar a credibilidade que a Comissão atribuía aos elementos de prova deles constantes.
- 94 Por conseguinte, nas circunstâncias do caso em apreço, não é admissível concluir que, tendo-se limitado a anexar à comunicação de acusações os documentos e os elementos de prova de que resultam os factos em que se baseou na decisão controvertida para

qualificar a recorrente de líder do cartel, sem mencionar esses factos expressamente no próprio texto da comunicação, a Comissão colocou a ADM em condições de exercer os seus direitos.

95 Por consequência, resulta do que precede que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao julgar que a Comissão não violou os direitos de defesa da recorrente ao qualificar esta de líder do cartel com base em elementos de prova que forneceu para esse efeito, mas que não foram mencionados na comunicação de acusações enviada à recorrente.

96 Assim, deve ser julgada procedente a segunda parte do primeiro fundamento.

Quando ao segundo a quinto fundamentos, baseados em erro de direito ou em desvirtuação dos meios de prova relativamente à qualificação da ADM de líder do cartel

97 Tendo em conta a resposta dada ao primeiro fundamento alegado pela ADM, não há que analisar o segundo a quinto fundamentos do presente recurso, que dizem igualmente respeito à qualificação da ADM de líder do cartel com base em elementos do relatório do FBI e da declaração da Cerestar.

Quanto ao sexto fundamento, baseado em erro de direito relativo à apreciação do Tribunal de Primeira Instância no que se refere à não consideração de circunstâncias atenuantes

Argumentos das partes

- 98 A ADM sustenta que, ao considerar, no n.º 346 do acórdão recorrido, que a Comissão não tinha a obrigação de conceder o benefício das circunstâncias atenuantes previsto nas orientações em caso de cessação da infracção, o Tribunal de Primeira Instância interpretou incorrectamente as orientações. Com efeito, contrariamente ao que declarou nos n.ºs 335 a 340, a concessão de circunstâncias atenuantes não é uma simples faculdade da Comissão, que poderia ter em conta o carácter secreto do cartel para conceder esse benefício ou não.
- 99 A Comissão considera que o Tribunal de Primeira Instância considerou correctamente que a cessação da infracção não implica automaticamente o direito à redução da coima. A Comissão dispõe a esse respeito de uma margem de apreciação relativamente ao comportamento da empresa em causa. No caso em apreço, a ADM não cooperou de maneira decisiva no processo administrativo, de forma que não pôde beneficiar de circunstâncias atenuantes.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 100 Cabe salientar que, nos termos do ponto 3 das orientações, o montante de base da coima fixado pela Comissão é diminuído quando a empresa incriminada tiver cessado a infracção a partir das primeiras intervenções da Comissão.

- 101 A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância considerou, no n.º 338 do acórdão recorrido, que esta disposição deve ser interpretada no sentido de que só circunstâncias especiais do caso concreto em que a hipótese de cessação da infracção desde as primeiras intervenções da Comissão se concretiza podem justificar a consideração dessas cessação como circunstância atenuante.
- 102 Por consequência, o Tribunal de Primeira Instância rejeitou a tese da recorrente segundo a qual a cessação do cartel devia conduzir automaticamente a uma redução do montante de base da coima por aplicação do ponto 3 das orientações, sublinhando, no n.º 337 do acórdão recorrido, que a interpretação desta disposição propugnada pela ADM poria em causa o efeito útil do artigo 81.º, n.º 1, CE.
- 103 Ao fazê-lo, o Tribunal de Primeira Instância não cometeu um erro de direito.
- 104 Com efeito, impõe-se constatar que a concessão dessa redução do montante de base da coima está necessariamente ligada às circunstâncias do caso concreto, que podem conduzir a Comissão a não a conceder a uma empresa que tomou parte num acordo ilícito.
- 105 Assim, reconhecer o benefício de uma circunstância atenuante em situações em que uma empresa participa num acordo manifestamente ilegal, que ela sabia ou não podia ignorar ser uma infracção, poderia levar as empresas a prosseguir um acordo secreto tanto tempo quanto possível, na esperança de que o seu comportamento nunca viesse a ser descoberto, sabendo que, se o fosse, podiam ter a sua coima reduzida se interrompessem nesse momento a infracção. Esse reconhecimento retiraria todo o efeito dissuasor à coima aplicada e prejudicaria o efeito útil do artigo 81.º, n.º 1, CE (v. acórdão de 19 de Março de 2009, Archer Daniels Midland/Comissão, C-510/06 P, Colect., p. I-1843, n.º 149).

106 Assim, o Tribunal de Primeira Instância julgou correctamente que, nas circunstâncias que apurou, a recorrente não podia sustentar que a Comissão estava obrigada a conceder-lhe o benefício de uma redução do montante de base da coima pelo facto de ter cessado o seu comportamento ilegal a partir das primeiras intervenções das autoridades de concorrência dos Estados Unidos.

107 Por consequência, há que julgar improcedente o sexto fundamento.

Quanto ao sétimo fundamento, baseado em erro de direito na aplicação do título B da comunicação sobre a cooperação

Argumentos das partes

108 Considerando que a qualificação de líder do cartel lhe foi atribuída erradamente, a ADM censura o Tribunal de Primeira Instância por não ter acolhido o seu fundamento relativo ao benefício da aplicação do título B da comunicação sobre a cooperação.

109 Segundo a Comissão, este fundamento é uma repetição do primeiro fundamento de recurso, pelo que deve ser julgado inadmissível.

Apreciação do Tribunal de Justiça

110 Como já se declarou no n.º 95 do presente acórdão, o Tribunal de Primeira Instância considerou erradamente que a Comissão não violou os direitos de defesa da recorrente ao usar os factos resultantes do relatório do FBI e da declaração da Cerestar, sem os mencionar na comunicação de acusações, para qualificar a ADM de líder do cartel.

111 Ora, tendo o Tribunal de Primeira Instância considerado, nos n.ºs 225 e 226 do acórdão recorrido, que, com exceção dos elementos de prova já mencionados, a existência de reuniões bilaterais era apenas um indício que não permitia, por si só, concluir que a recorrente teve o papel de líder; daí decorre que, nestas circunstâncias, o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro ao qualificar a ADM de líder do cartel.

112 Assim, na medida em que a recorrente não foi legalmente qualificada de líder do cartel, o Tribunal de Primeira Instância não podia, sem incorrer em erro de direito, afastar o benefício da aplicação do título B da comunicação sobre a cooperação com a alegação de que a ADM teve o papel de líder do cartel.

113 Consequentemente, há que acolher o presente fundamento.

Quanto ao oitavo fundamento, baseado na violação do princípio da protecção da confiança legítima

Argumentos das partes

- 114 Segundo a ADM, as constatações do Tribunal de Primeira Instância nos n.ºs 386 a 391 do acórdão recorrido deviam tê-lo levado a concluir que a Comissão criara uma expectativa legítima à recorrente de que viria a aplicar-lhe uma redução do montante da coima em conformidade com o título B da comunicação sobre a cooperação. A este respeito, a recorrente sustenta que a fase do processo em que há cooperação não é o pertinente para o surgimento dessa expectativa, contrariamente ao afirmado pelo Tribunal de Primeira Instância no n.º 394 do acórdão recorrido. Sobre este ponto, invoca o acórdão de 22 de Junho de 2006, Bélgica e Forum 187/Comissão (C-182/03 e C-217/03, Colect., p. I-5479, n.ºs 147 a 167).
- 115 A Comissão considera que, visto não estar objectivamente em condições de definir com precisão o papel de cada participante num cartel antes do final do processo administrativo, a ADM não podia alimentar expectativas quanto à eventual aplicação de uma redução «muito substancial» do montante da coima que lhe foi aplicada, no sentido do título B da comunicação sobre a cooperação.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 116 Por um lado, como salienta o advogado-geral no n.º 208 das suas conclusões, há que concluir que, com o presente fundamento, a ADM procura obter, em instância de recurso, uma revisão da matéria de facto apreciada pelo Tribunal de Primeira Instância, para a qual o Tribunal de Justiça não é competente a não ser em caso de desvirtuação dos elementos de prova.

- 117 Ora, no caso em apreço, com base nos elementos que analisou nos n.ºs 386 a 391 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância podia razoavelmente deduzir que a Comissão procurou incitar a recorrente a cooperar sem no entanto lhe ter dado uma garantia precisa quanto ao benefício de uma redução do montante da coima que lhe seria aplicável, em aplicação do título B da comunicação sobre a cooperação.
- 118 Por outro lado, em conformidade com o título E da mesma comunicação, só no momento em que a Comissão toma a decisão final é que avalia se as condições enunciadas nos títulos B, C ou D da referida comunicação estão preenchidas. Assim, o Tribunal de Primeira Instância não cometeu um erro de direito ao julgar que a Comissão não podia dar à recorrente nenhuma garantia precisa de que beneficiaria de uma qualquer redução da coima num momento anterior ao da tomada da decisão final.
- 119 Por consequência, o oitavo fundamento deve ser rejeitado, por ser em parte inadmissível e em parte improcedente.

Quanto ao nono fundamento, baseado na violação do princípio de que a Comissão deve respeitar as regras que a si própria se impôs

Argumentos das partes

- 120 A ADM censura o Tribunal de Primeira Instância por não ter concluído que a Comissão, erradamente, não definiu o mercado relevante para avaliar o impacto do cartel, tratando-se de um pressuposto indispensável para constatar a existência de uma infracção ao mercado cometida por esse cartel. Ora, se a Comissão tivesse definido esse mercado, deveria ter tido em conta os produtos sucedâneos do ácido cítrico e concluir, tendo em conta os elementos de prova aduzidos pela recorrente, pela inexistência de impacto do cartel sobre os preços praticados no sector do ácido cítrico.

- 121 Segundo a Comissão, por um lado, este fundamento é inadmissível, porque a recorrente pede, na realidade, ao Tribunal de Justiça que aprecie os elementos de prova que juntou aos autos. Por outro lado, segundo a Comissão, a abordagem da ADM assenta numa má compreensão do objectivo prosseguido pela definição do mercado em causa. No caso em apreço, convém distinguir entre a apreciação da existência de uma infracção ao artigo 81.º CE, que carece da definição do mercado relevante, e a apreciação da gravidade da infracção.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 122 A título liminar, importa sublinhar que as orientações prevêm que o impacto concreto da infracção sobre o mercado é um elemento a ter em consideração para apreciar a gravidade da infracção cometida no quadro da fixação do montante da coima.
- 123 O Tribunal de Primeira Instância indicou, no n.º 198 do acórdão recorrido, que a Comissão se limitou ao mercado do ácido cítrico para determinar o impacto concreto do cartel. Ao assim proceder, não teve em conta o mercado mais vasto que a recorrente considerava se devia ter em consideração, que engloba os produtos sucedâneos do ácido cítrico que identificou.
- 124 Assim, o Tribunal de Primeira Instância referiu-se, nos n.ºs 152 a 156 e 180 a 193 do acórdão recorrido, à análise da Comissão na decisão controvertida que a conduziu a constatar uma evolução dos preços do ácido cítrico paralela à criação do cartel, o que não foi contestado pela ADM.
- 125 Embora, nesta matéria, o impacto concreto no mercado seja um elemento a ter em conta na avaliação da gravidade da infracção, trata-se de um critério entre outros, como

a natureza da infracção e o âmbito do mercado geográfico. As orientações precisam mesmo que esse impacto concreto no mercado só deve ser tido em conta quando for quantificável.

126 Por outro lado, como alegado pelo advogado-geral nos n.ºs 200 e 201 das suas conclusões, a recorrente não contestou que, pelo menos numa parte do mercado, o cartel teve efeitos nos preços do ácido cítrico.

127 Neste contexto, o Tribunal de Primeira Instância considerou correctamente, nos n.ºs 200 e 201 do acórdão recorrido, que a argumentação da recorrente não pode ser aceite, uma vez que não demonstrou que a Comissão devia ter constatado a inexistência de impacto do cartel se tivesse definido o mercado relevante como a recorrente preconizava.

128 Assim, o Tribunal de Primeira Instância limitou-se a considerar que as provas juntas pela ADM, e contrariamente ao que esta sustenta, não permitiam refutar a análise da Comissão, não conseguindo também inverter o ónus da prova.

129 Por conseguinte, há que considerar improcedente o nono fundamento.

130 Em face do exposto, há que anular o acórdão recorrido na medida em que rejeita os fundamentos alegados pela recorrente relativamente à anulação da decisão controvertida na parte em que esta decisão qualifica a recorrente de líder do cartel e, por essa razão, por um lado, procede a uma majoração do montante de base da coima e, por outro, afasta a aplicação do título B da comunicação sobre a cooperação a favor da recorrente.

Quanto ao recurso no Tribunal de Primeira Instância

- 131 Nos termos do artigo 61.º, primeiro parágrafo, segunda frase, do seu Estatuto, o Tribunal de Justiça pode, em caso de anulação da decisão do Tribunal de Primeira Instância, decidir definitivamente o litígio se estiver em condições de ser julgado. É o que se verifica no presente processo.

Quanto ao fundamento baseado na errada qualificação de líder do cartel

- 132 O fundamento alegado no recurso da decisão controvertida sobre o qual o Tribunal de Primeira Instância decidiu erradamente inscreve-se no quadro da contestação da recorrente da sua qualificação de líder do cartel e da aplicação, por essa razão, de um aumento de 35% do montante de base da coima.
- 133 Uma vez que resulta do n.º 94 do presente acórdão que a Comissão não colocou a ADM numa situação que lhe permitisse exercer os seus direitos relativamente aos elementos constantes do relatório do FBI e da declaração da Cerestar que teve em conta na decisão controvertida para a qualificar de líder do cartel, cumpre verificar se a Comissão, para além desses elementos, apresentou elementos de prova que permitam concluir por essa qualificação.
- 134 A este respeito, resulta dos considerandos 263 e 264 da decisão controvertida e dos pontos 56 a 58 da comunicação de acusações que a Comissão alegou adicionalmente a

existência de um ciclo de reuniões bilaterais entre a ADM e, respectivamente, a HLR, a H & R e a JBL durante o mês de Janeiro de 1991 com vista a iniciar ou até mesmo formar o cartel.

135 Contudo, no considerando 264 da decisão controvertida, a Comissão acrescentou que «o facto de se ter realizado uma ronda de reuniões bilaterais entre a ADM e os seus concorrentes pouco tempo antes da primeira reunião multilateral do cartel não é suficiente para provar que a ADM era a instigadora do cartel, muito embora seja uma forte indicação de que assim acontecia». A seguir, nos considerandos 265 e 266 da mesma decisão, a Comissão referiu-se a elementos precisos extraídos do relatório do FBI e da declaração da Cerestar.

136 Ora, como salientado nos n.ºs 94 e 95 do presente acórdão, a Comissão não podia, sem violação dos direitos de defesa da ADM, basear-se em elementos determinantes resultantes dos considerandos 265 e 266 da decisão controvertida para qualificar a ADM de líder do cartel.

137 Por conseguinte, não sendo a existência da ronda de reuniões bilaterais referida nos considerandos 263 e 264 desta decisão suficiente para qualificar a ADM de líder do cartel, a Comissão não conseguiu provar a procedência dessa qualificação, de forma que não podia majorar o montante de base da coima aplicada à recorrente de 35% como circunstância agravante decorrente dessa qualificação.

138 Este fundamento deve, pois, ser acolhido.

Quanto ao fundamento baseado na aplicação errada das disposições do título B, alínea b), da comunicação sobre a cooperação

Decisão controvertida

- 139 Com base no que se constatou no considerando 305 da decisão controvertida, a Comissão, em aplicação do título B da comunicação sobre a cooperação, concedeu à Cerestar uma «redução muito substancial», isto é, de 90%, do montante da coima que lhe seria aplicada na falta de cooperação. Com efeito, a Comissão entendeu, nesse considerando, que essa empresa fora a primeira a fornecer elementos determinantes de prova da existência do cartel numa reunião com os serviços da Comissão em 29 de Outubro de 1998. E acrescentou, no considerando seguinte, que «as informações fornecidas pela [Cerestar] na reunião de 29 de Outubro de 1998, e que correspondem às informações posteriormente apresentadas nas declarações por escrito de 25 de Março de 1999, foram suficientes para provar a existência do cartel e foram comunicadas à Comissão antes de a ADM ter fornecido tais informações». Por conseguinte, a Comissão rejeitou, no considerando 308 da mesma decisão, a tese da ADM segundo a qual esta preenchia as condições previstas no título B para beneficiar de uma «redução muito substancial» do montante da coima.

Argumentos das partes

- 140 Em apoio do seu recurso para o Tribunal de Primeira Instância, a ADM sustentou que a Comissão fizera uma aplicação errada do título B, alínea b), da comunicação sobre a cooperação. Com efeito, ela fora «a primeira a fornecer elementos determinantes de prova da existência do cartel», na acepção dessa disposição, na reunião de 11 de Dezembro de 1998, não tendo sido «determinantes», na acepção da referida disposição, os elementos fornecidos pela Cerestar na reunião de 29 de Outubro de 1998.
- 141 Com efeito, em primeiro lugar, nenhuma informação terá sido fornecida pela Cerestar a respeito do cartel relativamente ao período anterior a 12 de Maio de 1992, data em que

esta começou a estar envolvida nele. O conhecimento que a Comissão teve do cartel relativamente a esse período só terá portanto resultado das informações prestadas em primeiro lugar pela ADM.

¹⁴² Em segundo lugar, a declaração da Cerestar, correspondente às informações prestadas oralmente na reunião de 29 de Outubro de 1998, não terá sido nem conclusiva nem precisa quanto às datas das reuniões e aos participantes no cartel. A Cerestar terá identificado 32 reuniões ocorridas em diferentes datas, entre 14 de Novembro de 1991, ou seja, antes da sua participação no cartel, e 17 de Julho de 1996, ou seja, muito depois da dissolução do mesmo. Terá declarado que nove delas foram reuniões do cartel que ocorreram de certeza, oito eram reuniões «possíveis», ao passo que quinze outras não foram reuniões de cartel ou «seria cada vez menos provável que o tenham sido». A identidade dos participantes terá sido fornecida para três das 17 reuniões que se verificou serem «certas» ou «possíveis» reuniões do cartel. Seis das reuniões assim identificadas não ocorreram na realidade, segundo o testemunho de outras empresas envolvidas e as verificações da Comissão.

¹⁴³ Em terceiro lugar, a Cerestar terá reconhecido ulteriormente, numa carta dirigida à Comissão em 7 de Maio de 1999, que um certo número de reuniões assim identificadas não tinham na realidade ocorrido.

¹⁴⁴ Em quarto lugar, a declaração da Cerestar era vaga e pouco conclusiva quanto ao objecto das reuniões. Nenhum dado preciso foi fornecido relativamente aos preços e às quotas, para além dos fixados pela própria Cerestar.

¹⁴⁵ Em quinto lugar, não é claro se, à semelhança da ADM, a Cerestar forneceu à Comissão uma prova sob a forma de um testemunho directo. De resto, a Cerestar terá considerado ulteriormente necessário desenvolver e clarificar a sua declaração oral de 29 de Outubro de 1998.

- 146 Em sexto lugar, a própria Cerestar foi alvo de um pedido de informações mais detalhadas por parte da Comissão, datado de 3 de Março de 1999, baseado nas declarações da ADM. A Cerestar teve assim a oportunidade de analisar esse pedido de informações, que se referia a datas e a locais determinados das reuniões e que terá sido baseado em elementos fornecidos pela ADM, antes de comunicar à Comissão a sua declaração final de 25 de Março de 1999.
- 147 A recorrente sustenta que as provas que ela própria forneceu são, pelo contrário, conclusivas. Com efeito, na reunião de 11 de Dezembro de 1998, terá fornecido à Comissão um testemunho directo, prova documental coeva dos factos assim como documentos probatórios do quadro e da execução do acordo que constituiu o cartel. Os elementos de prova fornecidos pela ADM terão indicado numerosos detalhes precisos relativamente às reuniões, os participantes, os mecanismos de compensação e de controlo, os preços e as quotas do cartel.
- 148 A Comissão alega que não é pertinente, no que se refere à apreciação do carácter «determinante» dos elementos fornecidos, na acepção do título B, alínea b), da comunicação sobre a cooperação, que esses elementos emanem de uma empresa que não tenha participado no cartel em causa durante todo o tempo que ele durou. Com efeito, esses elementos deviam reportar-se à existência do cartel, e não à sua duração.
- 149 Da mesma forma, o carácter incompleto das informações comunicadas à Comissão não obsta a que possam ser consideradas determinantes.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 150 A título liminar, importa sublinhar, como o fez o advogado-geral nos n.^{os} 221 e 222 das suas conclusões, que a própria letra do título B, alínea b), da comunicação sobre a cooperação não exige que a «primeira» empresa tenha fornecido todos os elementos que provam todos os pormenores de funcionamento do cartel. De acordo com esta disposição, para poder ser considerada como tal, basta à empresa fornecer elementos

determinantes para provar a existência do cartel. Esta disposição também não exige que os elementos fornecidos sejam, por si sós, suficientes para a elaboração de uma comunicação de acusações, ou até mesmo para a tomada de uma decisão final de constatação da existência de uma infracção. Contudo, se é certo que os elementos referidos no título B, alínea b), não devem necessariamente ser, por si mesmos, suficientes para provar a existência do cartel, devem pelo menos ser determinantes para esse fim. Deve portanto tratar-se não simplesmente de uma fonte que permita orientar as investigações a conduzir pela Comissão, mas de elementos susceptíveis de ser utilizados directamente como base probatória principal para uma decisão de constatação da infracção.

151 Há igualmente que sublinhar que, no quadro do título B, alínea b), o facto de os elementos determinantes terem sido fornecidos oralmente é irrelevante.

152 Por fim, a Comissão dispõe de uma certa margem de apreciação para avaliar se a cooperação de uma empresa foi «determinante», na acepção dessa disposição, para constatar a existência de uma infracção e a sua cessação, de forma que só um manifesto uso excessivo dessa margem de apreciação é susceptível de ser censurado.

153 É à luz das considerações que precedem que tem de se examinar se, no caso em apreço, a Comissão cometeu um erro manifesto de apreciação ao decidir que a Cerestar foi a primeira empresa a fornecer elementos determinantes para provar a existência do cartel.

154 A Comissão expôs nos considerandos 305 e 306 da decisão controvertida que a Cerestar foi a primeira a fornecer-lhe elementos determinantes para provar a existência do cartel no decurso de uma reunião ocorrida em 29 de Outubro de 1998, tendo as declarações desta empresa sido confirmadas por escrito em 25 de Março de 1999.

- 155 Em primeiro lugar, há que salientar que a ADM não pode contestar o carácter determinante das informações prestadas pela Cerestar pela simples razão de esta só ter participado no cartel após a sua formação.
- 156 Com efeito, como sublinhou correctamente a Comissão, o título B, alínea b), da comunicação sobre a cooperação exige que os elementos determinantes fornecidos se reportem à própria existência do cartel, e não à sua duração.
- 157 Por outro lado, a declaração da Cerestar contém indicações relativas a reuniões multilaterais que decorreram antes da sua participação no cartel que foram corroboradas pelas declarações da ADM por ocasião da reunião entre os representantes respectivos desta e da Comissão.
- 158 Em segundo lugar, no que se refere ao próprio conteúdo da declaração da Cerestar, cumpre sublinhar, por um lado, que nela são descritos os mecanismos do cartel, ou seja, o sistema de fixação de preços, a atribuição de partes do mercado, o sistema de troca de informações e os acordos de compensação. Por outro lado, esta declaração contém uma lista das diferentes reuniões que ocorreram entre as empresas que participaram no cartel.
- 159 Embora seja verdade que as informações constantes da declaração Cerestar são, embora correctas, aproximadas e não incluem sistematicamente dados quantificados relativamente às decisões tomadas no decurso das reuniões do cartel, não é menos certo que a Comissão pôde considerar, sem incorrer num erro manifesto de apreciação, que esses elementos eram determinantes para provar a existência do cartel.
- 160 Com efeito, as informações prestadas pela Cerestar na reunião de 29 de Outubro de 1998 permitiram à Comissão tomar conhecimento da existência do cartel no

mercado do ácido cítrico europeu, de conhecer aproximadamente a sua duração, os seus mecanismos e o seu funcionamento.

161 Assim, sem que isso constitua prova por si mesmo suficiente da totalidade dos elementos da infracção, os elementos fornecidos pela Cerestar são mais do que uma fonte que permite orientar as investigações a conduzir pela Comissão, podendo ser utilizadas directamente por ela para provar a existência do cartel.

162 A este respeito, o facto de as informações não resultarem de um testemunho directo ou de elas terem sido completadas ou precisadas em seguida não é relevante para decidir do seu carácter determinante.

163 Por consequência, há que rejeitar o fundamento da recorrente baseado na aplicação errada pela Comissão do título B, alínea b), da comunicação sobre a cooperação.

164 Resulta do que precede que, nos termos do artigo 61.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça, há que anular o artigo 3.º da decisão controvertida, na parte em que fixa o montante da coima aplicada à ADM em 39,69 milhões de euros, tendo em conta a majoração de 35% do montante de base da coima decorrente da sua qualidade de líder do cartel, reduzindo-se, portanto, a coima a 29,4 milhões de euros.

Quanto às despesas

- 165 Nos termos do artigo 122.º, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo, se o recurso for julgado procedente e o Tribunal de Justiça decidir definitivamente o litígio, decidirá igualmente sobre as despesas. Por força do disposto no artigo 69.º, n.º 2, do mesmo regulamento, aplicável ao recurso nos termos do seu artigo 118.º, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Nos termos do artigo 69.º, n.º 3, do referido regulamento, se as partes obtiverem vencimento parcial, o Tribunal pode determinar que as despesas sejam repartidas ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas.
- 166 Tendo as duas partes obtido vencimento parcial no recurso, há que condenar a Comissão a suportar metade das despesas da recorrente e esta a suportar as despesas da Comissão e metade das suas próprias despesas.
- 167 No tocante ao processo no Tribunal de Primeira Instância, tendo o acórdão recorrido sido parcialmente anulado, acolhendo-se parcialmente os pedidos da recorrente em primeira instância, devem ficar a cargo da Comissão um quarto das despesas da primeira instância da recorrente, suportando esta as despesas da Comissão e três quartos das suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Primeira Secção) decide:

- 1) O acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 27 de Setembro de 2006, Archer Daniels Midland/Comissão (T-59/02), é anulado na parte em que rejeita o fundamento da Archer Daniels Midland Co. relativo à violação dos seus direitos de defesa no processo administrativo que**

culminou com a Decisão 2002/742/CE da Comissão, de 5 de Dezembro de 2001, relativa a um processo nos termos do artigo 81.º do Tratado CE e do artigo 53.º do Acordo EEE (Processo COMP/E-1/36 604 — Ácido cítrico), na medida em que a Comissão das Comunidades Europeias não a colocou em condições de exercer os seus direitos de defesa relativamente aos factos em que a Comissão se baseou para a qualificar de líder do cartel.

- 2) O acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 27 de Setembro de 2006, Archer Daniels Midland/Comissão é anulado na parte em que rejeita como inoperante o fundamento alegado pela Archer Daniels Midland Co. relativo à aplicação errada pela Comissão das Comunidades Europeias do título B, alínea b), da Comunicação da Comissão de 18 de Julho de 1996 sobre a não aplicação ou a redução de coimas nos processos relativos a acordos, decisões e práticas concertadas.
- 3) O artigo 3.º da Decisão 2002/742/CE é anulado na parte em que fixa o montante da coima aplicada à Archer Daniels Midland Co. em 39,69 milhões de euros.
- 4) O montante da coima aplicada à Archer Daniels Midland Co. em virtude da infracção constatada no artigo 1.º da Decisão 2002/742/CE, na versão que resultou da sua anulação parcial pelo acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 27 de Setembro de 2006, Archer Daniels Midland/Comissão (T-59/02), é fixado em 29,4 milhões de euros.
- 5) É negado provimento ao recurso quanto ao restante.
- 6) A Archer Daniels Midland Co. é condenada a suportar três quartos das suas próprias despesas e as despesas da Comissão das Comunidades Europeias no processo no Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias, bem como metade das suas próprias despesas e as despesas da Comissão das Comunidades Europeias no presente recurso.

- 7) A Comissão das Comunidades Europeias é condenada a suportar um quarto das despesas da Archer Daniels Midland Co. relativas ao processo no Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias e metade das despesas da Archer Daniels Midland Co. relativas ao presente recurso.**

Assinaturas