

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (grande secção)

14 de Setembro de 2010*

No processo C-550/07 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 30 de Novembro de 2007,

Akzo Nobel Chemicals Ltd, com sede em Hersham (Reino Unido),

Akros Chemicals Ltd, com sede em Hersham,

representadas por M. Mollica, avocate, e em seguida por M. van der Woude, avocat,
e C. Swaak, advocaat,

recorrentes,

* Língua do processo: inglês.

apoiadas por:

Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, representado por V. Jackson e E. Jenkinson, na qualidade de agentes, assistidas por M. Hoskins, barrister,

Irlanda, representada por D. O'Hagan, na qualidade de agente, assistido por M. Collins, SC, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

Reino dos Países Baixos, representado por C. Wissels, Y. de Vries e M. de Grave, na qualidade de agentes,

intervenientes no presente recurso,

sendo as outras partes no processo:

Comissão Europeia, representada por F. Castillo de la Torre e X. Lewis, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida em primeira instância,

Conseil des barreaux européens, com sede em Bruxelas (Bélgica), representado por J. Flynn, QC,

Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, com sede em Haia (Países Baixos), representada por O. Brouwer e C. Schillemans, advocaten,

European Company Lawyers Association, com sede em Bruxelas, representada por M. Dolmans e K. Nordlander, avocats, e por J. Temple Lang, solicitor,

American Corporate Counsel Association (ACCA) — European Chapter, com sede em Paris (França), representada por G. Berrisch, Rechtsanwalt, mandatado por D. Hull, solicitor,

International Bar Association, com sede em Londres (Reino Unido), representada por J. Buhart e I. Michou, avocats,

intervenientes em primeira instância,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Grande Secção)

composto por: V. Skouris, presidente, A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, R. Silva de Lapuerta (relatora) e E. Levits, presidentes de secção, A. Rosas, U. Löhmus, M. Safjan e D. Šváby, juízes,

advogada-geral: J. Kokott,
secretário: L. Hewlett, administradora principal,

vistos os autos e após a audiência de 9 de Fevereiro de 2010,

ouvidas as conclusões da advogada-geral na audiência de 29 de Abril de 2010,

profere o presente

Acórdão

- 1 Com o presente recurso, a Akzo Nobel Chemicals Ltd (a seguir «Akzo») e a Akcros Chemicals Ltd (a seguir «Akcros») pedem a anulação do acórdão do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias de 17 de Setembro de 2007, Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Comissão (T-125/03 e T-253/03, a seguir «acórdão

recorrido»), na medida em que o Tribunal de Primeira Instância indeferiu o pedido de protecção da confidencialidade da correspondência com o consultor jurídico interno da Akzo.

I – Direito da União

- 2 O artigo 14.º 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), prevê:

«1. No cumprimento dos deveres que lhe são impostos pelo artigo [105.º TFUE] e pelas disposições adoptadas em aplicação do artigo [103.º TFUE], a Comissão pode proceder a todas as diligências de instrução necessárias junto das empresas e associações de empresas.

Para o efeito, compete aos agentes incumbidos pela Comissão:

- a) Inspeccionar os livros e outros documentos profissionais;

- b) Tirar cópias ou extractos dos livros e documentos profissionais;

c) Pedir “in loco” explicações orais;

d) Ter acesso às instalações, terrenos e meios de transporte das empresas.

2. Os agentes incumbidos pela Comissão destas diligências exercerão os seus poderes mediante apresentação de mandado escrito [...].

3. As empresas e associações de empresas são obrigadas a sujeitar-se às diligências de instrução que a Comissão tenha ordenado mediante decisão. A decisão indicará o objecto e a finalidade da diligência, fixará a data em que esta se inicia e indicará as sanções [...] bem como a possibilidade de recurso da decisão para o Tribunal de Justiça.

[...]»

II – Factos na origem do litígio

3 No acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância resumiu os factos pertinentes da seguinte forma:

«1 Em 10 de Fevereiro de 2003, a Comissão adoptou a Decisão C (2003) 559/4, com a qual modificou a sua Decisão C (2003) 85/4, de 30 de Janeiro de 2003, que ordenava, designadamente, à Akzo [...] e à Akcros [...] bem como às suas filiais respectivas, que se submetessem a diligências de instrução ao abrigo do artigo 14.º, n.º 3,

do Regulamento n.º 17, [...] destinadas a procurar provas de eventuais práticas anticoncorrenciais (a seguir, conjuntamente, “decisão que ordena as diligências de instrução”).

- 2 Em 12 e 13 de Fevereiro de 2003, funcionários da Comissão, assistidos por representantes do Office of Fair Trading (OFT, autoridade britânica da concorrência), realizaram, com base nas referidas decisões, uma diligência de instrução nas instalações das recorrentes em Eccles, Manchester (Reino Unido). Durante esta diligência de instrução, os funcionários da Comissão copiaram um número significativo de documentos.

- 3 No decurso destas operações, os representantes das recorrentes indicaram aos funcionários da Comissão que determinados documentos podiam estar cobertos pela protecção da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes [legal professional privilege (segredo profissional) ou “LPP”].

- 4 Os funcionários da Comissão disseram então aos representantes das recorrentes que precisavam de consultar sumariamente os documentos em causa para poderem formar a sua própria opinião sobre a protecção de que os documentos deviam eventualmente beneficiar. No final de uma longa discussão e depois de os funcionários da Comissão e do OFT terem recordado aos representantes das recorrentes as consequências de uma obstrução às diligências de instrução, ficou decidido que o responsável pela diligência consultaria sumariamente os documentos em questão na presença de um representante das recorrentes.

- 5 Durante o exame dos documentos em causa, surgiu um diferendo a propósito de cinco documentos, que acabaram por ser objecto de dois tipos de tratamento por parte da Comissão.

[...]

- 8 O terceiro documento que foi objecto de diferendo é constituído por um conjunto de notas manuscritas do director-geral da Akcros [...], que as recorrentes sustentam terem sido tomadas em reuniões com os empregados e utilizadas na redacção do memorando dactilografado da “série A”. Por fim, os dois últimos documentos em causa são duas mensagens electrónicas, trocadas entre o director-geral da Akcros [...] e S., coordenador da Akzo [...] para o direito da concorrência. Este último é um advogado inscrito na Ordem dos Advogados neerlandesa que, à data dos factos, também era membro do serviço jurídico da Akzo [...] e, consequentemente, era empregado permanente dessa empresa.
- 9 Após ter revisto estes três últimos documentos e recolhido as explicações das recorrentes, a responsável pela diligência de instrução considerou que, [decerto], esses documentos não estavam protegidos pelo segredo profissional. Consequentemente, copiou-os e juntou-os ao resto do processo, sem os isolar num envelope selado. No seu pedido, as recorrentes designaram estes três documentos como pertencendo à “série B”.
- 10 Em 17 de Fevereiro de 2003, deu entrada na Comissão uma carta das recorrentes em que estas expunham as razões pelas quais, em sua opinião, [...] os documentos [...] da série B estavam protegidos pela confidencialidade.

- 11 Por ofício de 1 de Abril de 2003, a Comissão informou as recorrentes de que os argumentos expostos na sua carta de 17 de Fevereiro de 2003 não lhe permitiam concluir que os documentos em causa estavam efectivamente cobertos pela confidencialidade. No entanto, referiu que as recorrentes tinham a possibilidade de, dentro do prazo de duas semanas, apresentar observações sobre essas conclusões preliminares. Findo esse prazo a Comissão tomaria uma decisão final.

[...]

- 14 Em 8 de Maio de 2003, a Comissão adoptou a Decisão C (2003) 1533 final, que indeferiu o pedido de protecção dos documentos controvertidos ao abrigo da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes, com base no artigo 14.º, n.º 3, do Regulamento n.º 17 (a seguir “decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003”). No artigo 1.º desta decisão, a Comissão indefere o pedido que as recorrentes lhe apresentaram para que os documentos [...] da série B lhes fossem devolvidos e para que a Comissão confirmasse a destruição de todas as cópias desses documentos que estavam na sua posse. [...]

[...]

- 18 Em 8 de Setembro de 2003, [...] a pedido do presidente do Tribunal de Primeira Instância, a Comissão transmitiu ao presidente, em envelope confidencial, uma cópia dos documentos da série B [...]

III — Tramitação do processo no Tribunal de Primeira Instância e acórdão recorrido

- 4 Os dois recursos interpostos pelas recorrentes no Tribunal de Primeira Instância, respectivamente, em 11 de Abril e 4 de Julho de 2003, tinham por objecto, em primeiro lugar, um pedido que visava, por um lado, a anulação da decisão da Comissão C (2003) 559/4, de 10 de Fevereiro de 2003, e, caso fosse necessário, da decisão da Comissão C (2003) 85/4, de 30 de Janeiro de 2003, que ordenava à Akzo e à Akcros, bem como às respectivas filiais, que se submetessem a diligências de instrução ao abrigo do artigo 14.º, n.º 3, do Regulamento n.º 17 (processo COMP/E-1/38.589), e, por outro, que fosse ordenada à Comissão a restituição de determinados documentos apreendidos no âmbito das diligências de instrução em causa, bem como que fosse proibida a utilização do respectivo conteúdo (processo T-125/03), e, em segundo lugar, um pedido de anulação da decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003 (processo T-253/03).

- 5 Através do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância julgou inadmissível o recurso de anulação da decisão que ordena as diligências de instrução (processo T-125/03) e negou provimento ao recurso de anulação da decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003 (processo T-253/03).

IV — Pedidos das partes

- 6 A Akzo e a Akcros concluem pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:
 - anular o acórdão recorrido, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância indeferiu o pedido de protecção do sigilo da correspondência trocada com o consultor jurídico interno da Akzo;

- anular a decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003, na medida em que recusou a devolução da correspondência electrónica trocada com o consultor jurídico interno da Akzo (a qual faz parte dos documentos da série B); e

 - condenar a Comissão nas despesas do presente recurso e do recurso no Tribunal de Primeira Instância na medida em que digam respeito ao fundamento aduzido no presente recurso.
- 7 O Conseil des barreaux européens, interveniente em primeira instância, conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:
- anular o acórdão recorrido, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância rejeita o argumento de que as comunicações entre a Akzo e o Sr. S. beneficiam do princípio da confidencialidade, e, nessa medida, anular a decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003 ou, subsidiariamente, se o Tribunal de Justiça considerar que a questão não se encontra em estado de ser julgada, remetê-la para o Tribunal de Primeira Instância; e

 - condenar a Comissão nas despesas do presente recurso e do recurso no Tribunal de Primeira Instância, na medida em que digam respeito ao fundamento aduzido no presente recurso.
- 8 A Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, interveniente em primeira instância, conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:
- anular o acórdão recorrido, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância julgou improcedente o fundamento da Akzo relativo à falta de protecção, ao abrigo do princípio de direito comunitário da protecção do sigilo das comunicações

entre advogado e cliente, das duas mensagens electrónicas trocadas entre o director-geral da Akcros e o advogado assalariado da Akzo, devido à relação de emprego entre esse advogado assalariado e a Akzo; e

- condenar a Comissão nas despesas por ela efectuadas no decurso do processo no Tribunal de Primeira Instância e no presente recurso.
- 9 A European Company Lawyers Association, interveniente em primeira instância, conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:
- anular o acórdão recorrido, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância concluiu que as comunicações trocadas entre a Akcros e o membro do departamento jurídico da Akzo não beneficiavam do privilégio da confidencialidade das comunicações; e
 - condenar a Comissão no reembolso das despesas que efectuou.
- 10 A American Corporate Counsel Association (ACCA) — European Chapter, interveniente em primeira instância, conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:
- anular o acórdão recorrido, na medida em que o Tribunal de Primeira Instância indeferiu o pedido de protecção do sigilo da correspondência electrónica com o consultor jurídico interno da Akzo (parte dos documentos da série B);

- anular a decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003, na medida em que recusou devolver às recorrentes a cópia da referida correspondência electrónica ou, subsidiariamente, remeter o processo para o Tribunal de Primeira Instância; e

 - condenar a Comissão nas despesas do presente recurso e do recurso no Tribunal de Primeira Instância, na medida em que dizem respeito ao fundamento aduzido no presente recurso.
- 11 A International Bar Association, interveniente em primeira instância, conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:
- anular o acórdão recorrido, na medida em que priva os correios electrónicos da série B, trocados entre a Akzo e o Sr. S., do benefício da confidencialidade; e

 - condenar a Comissão nas despesas efectuadas pela International Bar Association no recurso e no processo no Tribunal de Primeira Instância, na medida em que as despesas digam respeito às questões examinadas no âmbito do presente recurso.
- 12 O Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, a Irlanda e o Reino dos Países Baixos, intervenientes no presente recurso, subscrevem os pedidos formulados pela Akzo e pela Akcros.

13 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal de Justiça se digne:

— negar provimento ao recurso; e

— condenar as recorrentes nas despesas.

V – Quanto ao presente recurso

A – Quanto ao objecto do presente recurso

14 O presente recurso incide exclusivamente sobre uma parte dos documentos da série B, concretamente, os dois correios electrónicos trocados entre o director-geral da Akcros e o Sr. S. Este último era, à data em que foram efectuadas as diligências nas instalações das recorrentes no Reino-Unido, empregado no Serviço Jurídico da Akzo, sociedade de direito britânico, e inscrito na Ordem dos Advogados neerlandesa. A Comissão juntou as cópias destes correios electrónicos aos autos.

15 A Comissão indicou, sem que a esse respeito tenha sido contestada pelas recorrentes, que não se baseou nos dois correios electrónicos controvertidos ao tomar a sua decisão de 11 de Novembro de 2009, que aplicou coimas no âmbito do procedimento que deu lugar às diligências de instrução nas instalações da Akzo e da Akcros em 2003 [processo COMP/38.589 — Estabilizadores de calor; SEC(2009) 1559 e SEC(2009) 1560]. A afirmação da Comissão de que não houve qualquer troca de informação

com as autoridades nacionais da concorrência no que diz respeito a estes correios electrónicos também não foi contestada.

B — *Quanto ao interesse em agir das recorrentes*

1. Argumentos das partes

- ¹⁶ Antes de mais, a Comissão interroga-se se a Akzo e a Akcros têm interesse em agir. Com efeito, os dois correios electrónicos não preenchem a primeira condição de confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes, enunciada nos n.ºs 21 e 23 do acórdão de 18 de Maio de 1982, AM & S Europe/Comissão (155/79, Recueil, p. 1575), de acordo com a qual um parecer jurídico deve ser solicitado e emitido no âmbito do exercício dos direitos de defesa. O primeiro correio era apenas um pedido de comentários respeitantes a um projecto de carta a enviar a um terceiro. O segundo correio apenas continha simples alterações de redacção.
- ¹⁷ Por conseguinte, segundo a Comissão, as duas comunicações não podiam, de qualquer forma, estar protegidas enquanto correspondência jurídica entre advogado e cliente.
- ¹⁸ Em seguida, a Comissão defende que as recorrentes não alegam que os documentos controvertidos preenchem a primeira condição de confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes enunciada nos n.ºs 21 e 23 do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido.

- 19 Por fim, a Comissão acrescenta que o interesse em agir da Akzo e da Akcros deixou de existir, o mais tardar, à data da sua decisão de 11 de Novembro de 2009, através da qual lhes aplicou coimas.
- 20 A Akzo e a Akcros respondem que o conteúdo dos dois correios electrónicos nunca foi analisado pelo Tribunal de Primeira Instância. Este último confirmou a decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003, ao julgar que os documentos em causa não podiam beneficiar do princípio da confidencialidade porque não eram comunicações com um advogado externo. De resto, a referida decisão excluiu a protecção da confidencialidade, não em razão do conteúdo dos documentos em causa, mas apenas com base no estatuto do advogado em questão.
- 21 A Akzo e a Akcros concluem que a questão de saber se os dois correios electrónicos preenchem a primeira condição exigida para beneficiarem da protecção ao abrigo do princípio da confidencialidade é uma questão de facto que ainda não obteve resposta. Esta questão não pode ser resolvida no presente recurso, na medida em que o mesmo está limitado a questões de direito.

2. Apreciação do Tribunal

- 22 Para responder à excepção suscitada pela Comissão, há que lembrar que o interesse em agir é uma condição de admissibilidade que deve perdurar até o juiz proferir uma decisão de mérito (v. acórdão de 17 de Abril de 2008, Flaherty e o./Comissão, C-373/06 P, C-379/06 P e C-382/06 P, Colect., p. I-2649, n.º 25 e jurisprudência aí referida).

- 23 O Tribunal de Justiça precisou igualmente que a existência de tal interesse pressupõe que o recurso possa, pelo seu resultado, conferir um benefício à parte que o interpôs (v. acórdãos de 3 de Abril de 2003, Parlamento/Samper, C-277/01 P, Colect., p. I-3019, n.º 28; de 7 de Junho de 2007, Wunenburger/Comissão, C-362/05 P, Colect., p. I-4333, n.º 42; e despacho de 8 de Abril de 2008, Saint-Gobain Glass Deutschland/Comissão, C-503/07 P, Colect., p. I-2217, n.º 48 e jurisprudência aí referida).
- 24 No que diz respeito ao presente recurso, a afirmação da Comissão, nos termos da qual os dois correios electrónicos trocados entre o director-geral da Akcros e o Sr. S. não podiam, manifestamente, beneficiar da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes, não é de natureza a afectar o interesse em agir das recorrentes. Com efeito, tal argumento, destinado a demonstrar que o Tribunal de Primeira Instância decidiu acertadamente que os dois correios electrónicos em questão não beneficiavam da protecção da confidencialidade entre advogados e clientes, refere-se, não à admissibilidade do recurso, mas à sua procedência.
- 25 Quanto ao argumento da Comissão de acordo com o qual a adopção da decisão de 11 de Novembro de 2009, acima referida, teria feito desaparecer o interesse das recorrentes no prosseguimento do presente processo, deve recordar-se que, através da decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003, que é objecto do acórdão recorrido, a Comissão indeferiu o pedido das recorrentes de que, designadamente, lhes fossem devolvidos os dois correios electrónicos trocados entre o director-geral da Akcros e o Sr. S. e de que a Comissão confirmasse a destruição de todas as cópias desses documentos que se encontrassem na sua posse. A eventual violação da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes por ocasião das diligências de instrução ocorre, não quando a Comissão se baseia num documento protegido ao adoptar uma decisão quanto ao mérito, mas a partir do momento em esse documento é apreendido por um funcionário da Comissão. Nestas condições, o interesse em agir das recorrentes mantém-se pelo menos enquanto a Comissão tiver na sua posse os documentos visados pela decisão de indeferimento de 8 de Maio de 2003, ou uma cópia destes últimos.

26 Nestas condições, a Akzo e a Akcros têm um interesse em agir no âmbito do presente processo.

C — *Quanto ao mérito*

27 A Akzo e a Akcros invocam três fundamentos em apoio do seu recurso, o primeiro a título principal e o segundo e terceiro a título subsidiário.

28 Todos os fundamentos são dirigidos contra os n.ºs 165 a 180 do acórdão recorrido. As recorrentes alegam, no essencial, que o Tribunal de Primeira Instância negou erradamente aos dois correios electrónicos trocados com o Sr. S. a protecção da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes.

29 Tendo a European Company Lawyers Association, interveniente em primeira instância, e a Irlanda, interveniente no Tribunal de Justiça, alegado que o Tribunal de Primeira Instância violou o direito de propriedade e a liberdade profissional com o acórdão recorrido, há que constatar que a Akzo e a Akcros não invocaram os referidos fundamentos em primeira instância. Nestas condições, os mesmos devem ser julgados inadmissíveis.

1. Quanto ao primeiro fundamento

- ³⁰ A Akzo e a Akcros desenvolvem o primeiro fundamento com base em dois argumentos. Consideram, em primeiro lugar, que o Tribunal de Primeira Instância fez uma interpretação errónea da segunda condição do princípio da confidencialidade respeitante ao estatuto profissional do advogado com o qual são trocadas comunicações, tal como ela é enunciada no acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, e, em segundo lugar, que, através dessa interpretação, o Tribunal de Primeira Instância violou o princípio da igualdade de tratamento.
- ³¹ A Comissão defende que o fundamento é improcedente.

a) Quanto ao primeiro argumento

i) Argumentos das partes

- ³² A Akzo e a Akcros sustentam que, nos n.ºs 166 e 167 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância procedeu erradamente a uma interpretação «literal e parcial» do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, no que diz respeito à segunda condição do princípio da confidencialidade relativa ao estatuto do advogado. O Tribunal de Primeira Instância devia ter levado a cabo uma interpretação «teleológica» dessa condição e concluído que as comunicações controvertidas estavam protegidas pelo referido princípio.

- 33 A Akzo e a Akcros realçam que a leitura combinada dos n.ºs 21 e 24 do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, indica que o Tribunal de Justiça não equiparou a existência de uma relação de emprego à falta de independência do advogado.
- 34 A Akzo e a Akcros, bem como alguns intervenientes, sublinham que o critério da independência do advogado não pode ser interpretado de forma a que sejam excluídos os assessores jurídicos. Com efeito, um jurista de empresa, inscrito como advogado na Ordem dos Advogados, devido aos seus deveres deontológicos e de disciplina profissional, é tão independente como um advogado externo. Além disso, as garantias de independência de que goza um «advocaat in dienstbetrekking», ou seja, um advogado que tem uma relação de emprego de acordo com o direito neerlandês, revestem uma importância particular.
- 35 A Akzo e a Akcros observam que as regras de deontologia e de disciplina profissional aplicáveis ao caso em apreço tornam compatível a relação de emprego com o conceito de advogado independente. Com efeito, segundo as recorrentes, o contrato que vinculava o Sr. S. à sociedade de que dependia previa que esta última devia respeitar o exercício independente das funções de advogado e abster-se de qualquer acto susceptível de influenciar essa tarefa. O referido contrato autorizava igualmente o Sr. S. a respeitar todas as obrigações profissionais impostas pela Ordem dos Advogados neerlandesa.
- 36 A Akzo e a Akcros acrescentam que o advogado assalariado em causa no presente processo está sujeito a um código de conduta e à fiscalização por parte da Ordem dos Advogados neerlandesa. Além disso, as disposições regulamentares prevêm um certo número de garantias suplementares destinadas a resolver de forma imparcial eventuais divergências de opinião entre a empresa e o seu assessor jurídico.

- 37 A Comissão afirma que o Tribunal de Primeira Instância aplicou correctamente o princípio da confidencialidade. Com efeito, resulta dos n.ºs 24 a 26 do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, que o requisito fundamental, necessário para que as comunicações com um advogado possam ser protegidas pelo dito princípio, é que o advogado não seja um assalariado do cliente.
- 38 Por conseguinte, segundo a Comissão, se o Tribunal de Justiça pretendesse que o princípio da confidencialidade se aplicasse igualmente às comunicações com os advogados que são empregados pela pessoa que lhes solicita um parecer, não teria limitado o âmbito de aplicação da segunda condição, tal como enunciada no n.º 21 do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido.
- 39 A Comissão sublinha que, no acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, o Tribunal de Justiça colocou os advogados numa das duas seguintes categorias, a saber, por um lado, os advogados empregados e assalariados e, por outro, os advogados que não estão vinculados por um contrato de trabalho. Apenas os documentos redigidos pelos advogados da segunda categoria foram considerados como protegidos ao abrigo do princípio da confidencialidade.

ii) Apreciação do Tribunal

- 40 Deve recordar-se que, no acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, o Tribunal de Justiça, atendendo aos critérios comuns e às condições similares que então existiam nos direitos internos dos Estados-Membros, decidiu, no n.º 21 desse acórdão, que a confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes devia ser objecto de protecção ao nível da Comunidade Europeia. O Tribunal de Justiça precisou, contudo, que o benefício dessa protecção está subordinado a duas condições cumulativas.

- 41 A este respeito, o Tribunal de Justiça sublinhou que, por um lado, o contacto com o advogado deve estar ligado ao exercício do «direito de defesa do cliente» e, por outro, deve tratar-se de «advogados independentes», ou seja, de «advogados não vinculados ao cliente por uma relação de emprego».
- 42 Quanto a esta segunda condição, o Tribunal de Justiça observou, no n.º 24 do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, que a exigência relativa à posição e à qualidade de advogado independente, que deve ocupar o consultor de quem emana a correspondência susceptível de ser protegida, resulta de uma concepção do papel de advogado, considerado um colaborador da justiça, chamado a prestar, com toda a independência e no interesse superior da mesma, a assistência legal de que o cliente necessita. Esta protecção tem como contrapartida a disciplina profissional imposta e controlada no interesse geral. O Tribunal de Justiça indicou igualmente, no referido número desse acórdão, que tal concepção corresponde à tradição jurídica comum aos Estados-Membros encontrando-se igualmente na ordem jurídica da União, tal como resulta das disposições do artigo 19.º do Estatuto do Tribunal de Justiça.
- 43 O Tribunal de Justiça reiterou estas considerações no n.º 27 do dito acórdão, nos termos do qual a correspondência susceptível de beneficiar da protecção da confidencialidade deve ser trocada com um «advogado independente, ou seja, não vinculado ao cliente por uma relação de emprego».
- 44 Daqui decorre que a exigência de independência implica a inexistência de qualquer relação de emprego entre o advogado e o seu cliente, de tal modo que a protecção ao abrigo do princípio da confidencialidade não abrange os contactos com os assessores jurídicos no interior de uma empresa ou de um grupo.
- 45 Com efeito, como realçou a advogada-geral nos n.ºs 60 e 61 das suas conclusões, o conceito de independência do advogado é definido não apenas de forma positiva, a saber, mediante referência aos deveres deontológicos, mas também de forma negativa, ou

seja, pela falta de uma relação de emprego. Um assessor jurídico, apesar da sua inscrição na Ordem dos Advogados e dos deveres deontológicos que lhe estão associados, não beneficia do mesmo grau de independência em relação ao seu empregador como beneficia, em relação aos seus clientes, um advogado que exerça a sua actividade num escritório externo de advogados. Nestas circunstâncias, é mais difícil para um assessor jurídico que para um advogado externo gerir eventuais conflitos de interesses entre os seus deveres profissionais e os objectivos prosseguidos pelo seu cliente.

- 46 No que diz respeito aos deveres deontológicos invocados pelas recorrentes para demonstrar a independência do Sr. S., deve observar-se que, apesar de ser verdade que as regras de direito neerlandês relativas à organização profissional, evocadas pela Akzo e pela Akcros, são susceptíveis de reforçar a posição do assessor jurídico na empresa, não é menos certo que as mesmas não são aptas a assegurar uma independência comparável à de um advogado externo.
- 47 Com efeito, apesar do regime profissional aplicável no caso em apreço com base nas disposições particulares do direito neerlandês, o assessor jurídico não pode, sejam quais forem as garantias de que dispõe no exercício da sua profissão, ser equiparado a um advogado externo devido à situação de assalariado em que se encontra, a qual, pela sua própria natureza, não permite ao assessor jurídico afastar-se das estratégias comerciais prosseguidas pelo seu empregador e, assim, coloca em questão a sua capacidade de agir com independência profissional.
- 48 Importa acrescentar que, no âmbito do seu contrato de trabalho, o assessor jurídico pode ser chamado a exercer outras tarefas, concretamente, como no caso em apreço, a de coordenador para o direito da concorrência, que podem ter influência sobre a política comercial da empresa. Ora, tais funções apenas reforçam os laços estreitos entre o advogado e o seu empregador.

- 49 Daqui resulta que, tanto devido à dependência económica do assessor jurídico como aos laços estreitos com o seu empregador, o assessor jurídico não goza de uma independência profissional comparável à de um advogado externo.
- 50 Portanto, o Tribunal de Primeira Instância não incorreu em erro de direito ao aplicar a segunda condição do princípio da confidencialidade enunciada no acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido.
- 51 Por conseguinte, o primeiro argumento avançado pela Akzo e pela Akcros, no âmbito do primeiro fundamento, é improcedente.

b) Quanto ao segundo argumento

i) Argumentos das partes

- 52 A Akzo e a Akcros alegam que, no n.º 174 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância rejeitou, erradamente, a objecção de que a recusa de proteger as comunicações com um assessor jurídico, ao abrigo do princípio da confidencialidade, viola o princípio da igualdade de tratamento. Com efeito, a independência garantida pelas normas de deontologia e de disciplina profissional, aplicáveis no caso em apreço, devia ser o critério de base para determinar o alcance do referido princípio. De acordo com esse critério, a situação dos assessores jurídicos inscritos na Ordem dos Advogados ou numa associação de advogados não difere da dos advogados externos.

- 53 A Comissão considera que, no dito número do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância concluiu acertadamente que os assessores jurídicos e os advogados externos se encontram em situações manifestamente diferentes, não comparáveis, nomeadamente pela integração pessoal, funcional, estrutural e hierárquica dos primeiros nas sociedades que os empregam.

ii) Apreciação do Tribunal

- 54 Deve recordar-se que o princípio da igualdade de tratamento constitui um princípio geral de direito da União, consagrado nos artigos 20.º e 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.
- 55 Resulta de jurisprudência assente que o referido princípio exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente e que situações diferentes não sejam tratadas de modo igual, excepto se esse tratamento for objectivamente justificado (v. acórdãos de 10 de Janeiro de 2006, IATA e ELFAA, C-344/04, Colect., p. I-403, n.º 95; de 3 de Maio de 2007, *Advocaten voor de Wereld*, C-303/05, Colect., p. I-3633, n.º 56; e de 16 de Dezembro de 2008, *Arcelor Atlantique et Lorraine e o.*, C-127/07, Colect., p. I-9895, n.º 23).
- 56 Quanto às características essenciais das duas categorias de advogado, concretamente, o seu respectivo estatuto profissional, resulta dos n.ºs 45 a 49 do presente acórdão que, apesar da sua eventual inscrição na Ordem dos Advogados e da sujeição a um determinado número de regras profissionais, um advogado assalariado não goza do mesmo grau de independência em relação ao seu empregador que um advogado que exerce a sua actividade num gabinete externo em relação ao seu cliente.

- 57 Como sublinhou a advogada-geral no n.º 83 das suas conclusões, esta diferença de independência não desaparece pelo simples facto de o legislador nacional, no caso vertente o legislador neerlandês, tentar equiparar os advogados externos e os assessores jurídicos. Com efeito, essa equiparação refere-se apenas ao acto formal de autorização concedida a um jurista de empresa para exercer a profissão de advogado e aos deveres profissionais que derivam dessa inscrição na Ordem dos Advogados. Em contrapartida, este quadro jurídico não tem nenhuma incidência na dependência económica e na identificação pessoal do advogado que se encontra numa relação de emprego com a sua empresa.
- 58 Resulta destas considerações que o assessor jurídico se encontra numa posição substancialmente diferente da de um advogado externo, de modo que as suas respectivas situações não são comparáveis na acepção da jurisprudência relembada no n.º 55 do presente acórdão.
- 59 Por conseguinte, o Tribunal de Primeira Instância concluiu acertadamente que não existia violação do princípio da igualdade de tratamento.
- 60 Consequentemente, o segundo argumento avançado no âmbito do primeiro fundamento também não pode ser acolhido.
- 61 Logo, há que julgar o dito fundamento improcedente na sua totalidade.

2. Quanto ao segundo fundamento

- 62 Caso o Tribunal de Justiça considere que o Tribunal de Primeira Instância fez uma interpretação correcta do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, e que, através

desse acórdão, proferido em 1982, o Tribunal de Justiça pretendeu excluir as comunicações com os advogados vinculados por uma relação de emprego da protecção com base no princípio da confidencialidade, a Akzo e a Akcros invocam, a título subsidiário, um segundo fundamento, que se articula em torno de dois argumentos, cada um deles dividido em duas partes.

- 63 No âmbito do seu primeiro argumento, as recorrentes, apoiadas por alguns intervenientes, baseiam-se na evolução dos sistemas jurídicos nacionais, por um lado, e na ordem jurídica da União, por outro. No que diz respeito ao seu segundo argumento, a Akzo e a Akcros baseiam-se, por um lado, nos direitos de defesa e, por outro, no princípio da segurança jurídica.
- 64 A Comissão considera que nenhum dos argumentos avançados pode apoiar o fundamento.

a) Quanto à primeira parte do primeiro argumento (evolução dos sistemas jurídicos nacionais)

i) Argumentos das partes

- 65 A Akzo e a Akcros alegam que, atendendo aos importantes desenvolvimentos «no panorama jurídico» desde o ano de 1982, o Tribunal de Primeira Instância devia ter procedido a uma «reinterpretação» do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, no que diz respeito ao princípio da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes.

- 66 A Akzo e a Akcros consideram que, nos n.ºs 170 e 171 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância recusou erradamente alargar o âmbito de aplicação pessoal do princípio da confidencialidade pelo facto de os direitos nacionais não reconhecerem, unânime e claramente, a protecção da confidencialidade das comunicações com os juristas de empresa. Afirmam que, apesar da inexistência de uma tendência uniforme ao nível nacional, o direito da União pode estabelecer critérios jurídicos para a protecção dos direitos de defesa superiores aos fixados por algumas ordens jurídicas nacionais.
- 67 A Comissão observa que, através do fundamento avançado, as recorrentes pedem ao Tribunal de Justiça, no essencial, que modifique a jurisprudência que resulta do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido.
- 68 A Comissão realça que as recorrentes não põem em causa a conclusão do Tribunal de Primeira Instância, nos termos da qual não existe nenhuma tendência maioritária nos direitos dos Estados-Membros no sentido de que as comunicações com os assessores jurídicos sejam protegidas ao abrigo do princípio da confidencialidade.

ii) Apreciação do Tribunal

- 69 Deve recordar-se que o Tribunal de Justiça realçou, nas considerações tecidas no acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, a respeito do princípio da protecção da confidencialidade no âmbito de diligências de instrução em matéria de direito da concorrência, que este domínio do direito da União deve ter em conta os princípios e as concepções comuns aos direitos dos Estados-Membros relativamente ao respeito da confidencialidade, nomeadamente em relação a certas comunicações entre os advogados e os seus clientes (v. n.º 18 desse acórdão). Para esse efeito, o Tribunal de Justiça levou a cabo uma comparação dos diferentes direitos nacionais.

- 70 O Tribunal de Justiça observou, nos n.ºs 19 e 20 do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, que, se a protecção da correspondência entre os advogados e os seus clientes era, em geral, reconhecida, o seu alcance e os seus critérios de aplicação variavam de acordo com os diferentes regimes nacionais. O Tribunal de Justiça reconheceu contudo, com base nesta comparação, que a confidencialidade das comunicações entre os advogados e os seus clientes devia ser protegida com base no direito da União, desde que as condições enumeradas no n.º 21 do referido acórdão estivessem preenchidas.
- 71 O Tribunal de Primeira Instância constatou, no n.º 170 do acórdão recorrido, que, se é certo que o reconhecimento específico do papel do jurista de empresa e a protecção das comunicações com este, ao abrigo da confidencialidade, se encontram relativamente mais difundidos hoje do que na altura em que o acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, foi proferido, não é, contudo, possível identificar tendências uniformes ou claramente maioritárias a esse respeito nos direitos dos Estados-Membros.
- 72 Além disso, resulta do n.º 171 do acórdão recorrido que, de acordo com o exame de direito comparado efectuado pelo Tribunal de Primeira Instância, ainda existe um número significativo de Estados-Membros que excluem os juristas de empresa da protecção da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes. Além disso, um grande número de Estados-Membros não permite que os juristas de empresa se inscrevam na Ordem dos Advogados e, conseqüentemente, não lhes atribuem o estatuto de advogado.
- 73 A este respeito, a Akzo e a Akros admitiram que não pode ser detectada nenhuma tendência geral, nas ordens jurídicas dos Estados-Membros, no sentido de uma equiparação entre os assessores jurídicos e os advogados que exercem a sua profissão a título independente.
- 74 Por conseguinte, nas ordens jurídicas dos 27 Estados-Membros da União Europeia, não é possível vislumbrar nenhuma tendência geral a favor da protecção da confidencialidade das comunicações com os assessores jurídicos numa empresa ou num grupo.

- 75 Nestas condições, e ao invés do que as recorrentes tentam demonstrar, o regime jurídico dos Países Baixos não pode ser considerado revelador de uma tendência em fase de consolidação a nível dos Estados-Membros nem como elemento pertinente para determinar o alcance do princípio da confidencialidade.
- 76 O Tribunal de Justiça considera, portanto, que a situação jurídica nos Estados-Membros da União não evoluiu durante os anos que passaram desde a prolação do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, numa medida que permita reconhecer uma evolução da jurisprudência no sentido de um reconhecimento do benefício da protecção da confidencialidade aos assessores jurídicos.
- 77 A primeira parte do primeiro argumento deve, por isso, ser julgada improcedente.

b) Quanto à segunda parte do primeiro argumento (evolução da ordem jurídica da União)

i) Argumentos das partes

- 78 A Akzo e a Akcros defendem que, nos n.ºs 172 e 173 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância não teve em consideração a pertinência da evolução do direito da União, que resulta, nomeadamente, da entrada em vigor do Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de 16 de Dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81.º e 82.º do Tratado (JO 2003, L 1, p. 1).

79 Com efeito, segundo a Akzo e a Akcros, a «modernização» das regras processuais em matéria de cartéis conduziu a uma crescente necessidade de aconselhamento jurídico interno cuja importância na prevenção de violações do direito da concorrência não pode ser subestimada, uma vez que os assessores jurídicos se podem basear num conhecimento profundo das empresas e das suas actividades.

80 A Akzo e a Akcros acrescentam que a execução dos programas de cumprimento, desejável para uma boa aplicação do direito da concorrência da União, pressupõe que a comunicação interna da empresa ou do grupo com assessores jurídicos possa desenrolar-se num ambiente de confiança.

81 A Comissão entende que as considerações formuladas pelo Tribunal de Primeira Instância no acórdão recorrido quanto à objecção da Akzo e da Akcros não estão feridas de nenhum erro de direito.

82 A Comissão sublinha que as disposições do Regulamento n.º 1/2003 não têm nenhuma incidência sobre o alcance da protecção da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes.

ii) Apreciação do Tribunal

83 Deve observar-se que, embora seja verdade que o Regulamento n.º 1/2003 trouxe um grande número de modificações às regras processuais relativas ao direito da concorrência da União, também é pacífico que as referidas regras não contêm nenhum indício de que imponham uma equiparação dos advogados que exercem a sua profissão a título independente e dos advogados assalariados, no que respeita à protecção da

confidencialidade das comunicações, uma vez que este princípio não faz, de forma alguma, parte do referido regulamento.

- 84 Com efeito, resulta das disposições do artigo 20.º do Regulamento n.º 1/2003 que a Comissão pode efectuar todas as inspecções necessárias junto das empresas e, neste âmbito, inspeccionar os livros e qualquer outro documento profissional, independentemente do seu suporte, bem como tirar ou obter, sob qualquer forma, cópias ou extractos desses livros ou desses documentos.
- 85 Portanto, este regulamento, à semelhança do artigo 14.º, n.º 1, alíneas a) e b), do Regulamento n.º 17, definiu os poderes da Comissão de forma ampla. Como resulta do vigésimo quinto e vigésimo sexto considerandos do Regulamento n.º 1/2003, sendo a detecção das infracções às regras de concorrência cada vez mais difícil, é necessário proteger eficazmente a concorrência e, a fim de preservar a eficácia das inspecções, a Comissão deve poder aceder a todos os locais onde possam encontrar-se documentos profissionais, incluindo os domicílios privados.
- 86 Assim sendo, o Regulamento n.º 1/2003, contrariamente ao que as recorrentes afirmam, não se destina a impor uma equiparação entre os assessores jurídicos e os advogados externos no que diz respeito à confidencialidade das comunicações com os seus clientes, mas visa reforçar o alcance dos poderes de inspecção da Comissão, nomeadamente no que diz respeito aos documentos susceptíveis de ser objecto dessas medidas.
- 87 Por conseguinte, a alteração das regras processuais em matéria de direito da concorrência, resultante, nomeadamente, do Regulamento n.º 1/2003, também não pode justificar uma alteração da jurisprudência estabelecida no acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido.

⁸⁸ A segunda parte do primeiro argumento deve, portanto, ser igualmente julgada improcedente.

⁸⁹ Daqui resulta que o primeiro argumento avançado no âmbito do segundo fundamento deve ser julgado improcedente na sua totalidade.

c) Quanto à primeira parte do segundo argumento (direitos de defesa)

i) Argumentos das partes

⁹⁰ A Akzo e a Akcros alegam que a interpretação feita pelo Tribunal de Primeira Instância, no n.º 176 do acórdão recorrido, relativamente ao alcance da protecção das comunicações entre advogados e clientes diminuiu o nível de protecção dos direitos de defesa das empresas. Com efeito, o recurso aos pareceres de um assessor jurídico não tem o mesmo interesse, nem a mesma utilidade, se os contactos com esse advogado no interior da empresa ou do grupo não puderem beneficiar da protecção da confidencialidade das comunicações.

⁹¹ A Comissão considera que, contrariamente ao que alegam as recorrentes, os direitos de defesa não são de forma alguma postos em causa pela interpretação levada a cabo pelo Tribunal de Primeira Instância do alcance do princípio da confidencialidade.

ii) Apreciação do Tribunal

- 92 Importa recordar que o respeito dos direitos de defesa em qualquer procedimento susceptível de ter como resultado a aplicação de sanções, nomeadamente de coimas ou de sanções pecuniárias, constitui um princípio fundamental do direito da União, reiteradamente sublinhado pela jurisprudência do Tribunal de Justiça (v. acórdãos de 2 de Outubro de 2003, Thyssen Stahl/Comissão, C-194/99 P, Colect., p. I-10821, n.º 30; de 29 de Junho de 2006, Showa Denko/Comissão, C-289/04 P, Colect., p. I-5859, n.º 68; e de 8 de Fevereiro de 2007, Groupe Danone/Comissão, C-3/06 P, Colect., p. I-1331, n.º 68) e que foi consagrado no artigo 48.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União.
- 93 Através da objecção formulada, as recorrentes pretender demonstrar que os direitos de defesa devem incluir a possibilidade de escolher livremente o consultor jurídico para fins de aconselhamento, defesa e representação e que a protecção da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes faz parte desses direitos, seja qual for o estatuto profissional do advogado em questão.
- 94 A este respeito, deve observar-se que, quando uma empresa se dirige ao seu assessor jurídico, ela trata, não com um terceiro independente, mas com alguém que faz parte do seu pessoal, não obstante os eventuais deveres profissionais que resultam da inscrição na Ordem dos Advogados.
- 95 Cumpre acrescentar que, mesmo supondo que a consulta de assessores jurídicos empregados pela empresa ou pelo grupo tem por base o direito a aconselhamento, defesa e representação, tal não exclui a aplicação, em caso de intervenção de assessores jurídicos, de certas restrições e modalidades relativas ao exercício da profissão, sem que tal deva ser considerado como sendo contrário aos direitos de defesa. Assim, os juristas de empresa nem sempre têm a possibilidade de representar o seu empregador perante os órgãos jurisdicionais nacionais, ainda que tais regras restrinjam as

possibilidades oferecidas aos potenciais clientes quando da escolha do consultor jurídico mais apropriado.

- ⁹⁶ Resulta destas considerações que qualquer sujeito de direito que procura os serviços de um advogado deve aceitar as restrições e condições a que está subordinado o exercício desta profissão. As modalidades de protecção da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes fazem parte destas restrições e condições.
- ⁹⁷ Por conseguinte, a objecção baseada numa violação dos direitos de defesa é improcedente.

d) Quanto à segunda parte do segundo argumento (princípio da segurança jurídica)

i) Argumentos das partes

- ⁹⁸ A Akzo e a Akros consideram que as apreciações feitas pelo Tribunal de Primeira Instância conduzem igualmente a uma violação do princípio da segurança jurídica, dado que o artigo 101.º TFUE é muitas vezes aplicado paralelamente às correspondentes disposições de direito interno. A protecção das comunicações com os assessores jurídicos não pode, portanto, depender da circunstância de a investigação ser realizada pela Comissão ou por outra autoridade nacional da concorrência.

- 99 A Comissão sublinha que, pelo contrário, se o princípio da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes, aplicável às investigações por ela levadas a cabo, já não fosse definido ao nível da União, mas no âmbito do direito nacional, daí resultariam situações complexas e incertas para todos os interessados, o que prejudicaria o princípio da segurança jurídica invocado pela Akzo e pela Akcros.

ii) Apreciação do Tribunal

- 100 Há que recordar que a segurança jurídica constitui um princípio geral de direito da União que exige, nomeadamente, que uma regulamentação que acarrete consequências desfavoráveis para os particulares seja clara e precisa e a sua aplicação previsível para os sujeitos de direito (v. acórdãos de 14 de Abril de 2005, *Bégica/Comissão*, C-110/03, *Colect.*, p. I-2801, n.º 30; de 7 de Junho de 2007, *Britannia Alloys & Chemicals/Comissão*, C-76/06 P, *Colect.*, p. I-4405, n.º 79; e de 14 de Janeiro de 2010, *Stadt Papenburg*, C-226/08, *Colect.*, p. I-131, n.º 45).
- 101 Para responder à objecção baseada no princípio acima referido, cumpre observar que a interpretação levada a cabo pelo Tribunal de Primeira Instância no acórdão recorrido, nos termos da qual os contactos com assessores jurídicos no interior de uma empresa ou de um grupo não beneficiam da confidencialidade das comunicações no âmbito de uma investigação realizada pela Comissão, não provoca nenhuma incerteza jurídica quanto ao alcance da mencionada protecção.
- 102 Com efeito, os poderes de que dispõe a Comissão, com base no Regulamento n.º 17 e no Regulamento n.º 1/2003, são diferentes da extensão das investigações que podem ser realizadas a nível nacional. Os dois tipos de procedimento baseiam-se, efectivamente, numa repartição das competências entre as diferentes autoridades da

concorrência. As regras relativas à protecção da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes podem, portanto, variar em função desta repartição de competências e das regulamentações correspondentes.

- ¹⁰³ A este respeito, o Tribunal de Justiça decidiu que o direito da União e o direito nacional da concorrência consideram as práticas restritivas sob ângulos diferentes. Enquanto os artigos 101.º TFUE e 102.º TFUE as encaram em função dos obstáculos ao comércio entre os Estados-Membros que elas podem gerar, as legislações internas, inspiradas por considerações que lhes são próprias, consideram as práticas restritivas apenas neste âmbito (v., neste sentido, acórdão de 16 de Julho de 1992, *Asociación Española de Banca Privada e o.*, C-67/91, *Colect.*, p. I-4785, n.º 11).
- ¹⁰⁴ Nestas condições, as empresas cujas instalações tenham sido inspeccionadas, no âmbito de investigações em matéria de concorrência, podem determinar os seus direitos e obrigações em relação às autoridades competentes e ao direito aplicável, como, por exemplo, o tratamento de documentos susceptíveis de serem apreendidos no decurso dessa investigação e a questão de saber se as empresas em causa podem invocar a protecção da confidencialidade das comunicações com os assessores jurídicos. As empresas podem, portanto, orientar-se utilmente em função das competências das referidas autoridades e dos seus poderes concretos no que diz respeito à apreensão de documentos.
- ¹⁰⁵ O princípio da segurança jurídica não obriga a recorrer, para os dois tipos de procedimento acima mencionados, a critérios idênticos no que diz respeito à confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes.

- 106 Por conseguinte, o facto de, no âmbito de uma investigação levada a cabo pela Comissão, a protecção das comunicações se limitar aos contactos com advogados externos não viola o princípio invocado pela Akzo e pela Akcros.
- 107 A objecção baseada no princípio da segurança jurídica não é, portanto, procedente.
- 108 Daqui resulta que o segundo fundamento deve ser julgado improcedente na sua totalidade.

3. Quanto ao terceiro fundamento

a) Argumentos das partes

- 109 A título ainda mais subsidiário, a Akzo e a Akcros alegam que as apreciações do Tribunal de Primeira Instância violam, no seu conjunto, o princípio da autonomia processual nacional e o princípio das competências de atribuição.
- 110 A Akzo e a Akcros precisam que o artigo 22.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003 consagra o princípio da autonomia processual nacional no domínio em causa. O legislador da União especificou explicitamente que, mesmo no caso de investigações realizadas a pedido da Comissão para apurar a existência de uma violação das disposições dos artigos 101.º TFUE ou 102.º TFUE, os agentes da autoridade nacional da concorrência exercem os seus poderes de acordo com a sua legislação nacional. Afirmam que

o legislador não forneceu uma definição harmonizada do princípio da confidencialidade das comunicações entre advogado e cliente, o que significa que os Estados-Membros mantêm o poder de determinar este aspecto específico da protecção dos direitos de defesa.

- 111 A Comissão defende que o acórdão recorrido não viola os princípios mencionados no terceiro fundamento. Com efeito, o princípio da autonomia processual nacional rege as situações nas quais os órgãos jurisdicionais e as Administrações dos Estados-Membros são chamados a aplicar o direito da União, mas não é aplicável quando se trata de determinar os limites legais da actuação das próprias instituições.
- 112 A Comissão conclui que a definição do âmbito de aplicação uniforme da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes em toda a União para os procedimentos destinados a constatar uma violação dos artigos 101.º TFUE e 102.º TFUE constitui uma aplicação correcta do acórdão AM & S Europe/Comissão, já referido, por parte do Tribunal de Primeira Instância. Por conseguinte, o princípio das competências de atribuição também não foi violado.

b) Apreciação do Tribunal

- 113 Deve recordar-se que, de acordo com o princípio da autonomia processual nacional, se a União não regula essa matéria, cabe à ordem jurídica interna de cada Estado-Membro designar os órgãos jurisdicionais competentes e definir as modalidades processuais das acções judiciais destinadas a garantir a salvaguarda dos direitos conferidos aos cidadãos pelo direito da União (v., neste sentido, acórdãos de

16 de Dezembro de 1976, Rewe, 33/76, Colect., p. 813, n.º 5; de 19 de Junho de 1990, Factortame e o., C-213/89, Colect., p. I-2433, n.º 19; de 14 de Dezembro de 1995, Peterbroeck, C-312/93, Colect., p. I-4599, n.º 12; e de 11 de Setembro de 2003, Safalero, C-13/01, Colect., p. I-8679, n.º 49).

- 114 Contudo, no presente processo, o Tribunal de Justiça é chamado a pronunciar-se a respeito da legalidade de uma decisão tomada por uma instituição da União com base numa regulamentação adoptada ao nível da União, que, para mais, não contém nenhuma remissão para o direito nacional.
- 115 Com efeito, a interpretação e aplicação uniformes do princípio da confidencialidade das comunicações entre advogados e clientes ao nível da União são indispensáveis para que as investigações levadas a cabo pela Comissão no âmbito dos procedimentos em matéria de cartéis possam desenrolar-se em condições de igualdade de tratamento para as empresas em causa. Se assim não fosse, o recurso a normas ou conceitos jurídicos de direito nacional provenientes da legislação de um Estado-Membro teria por efeito a violação do direito da União. A interpretação e aplicação uniformes desta ordem jurídica não podem depender do lugar da investigação e de eventuais particularidades dos regimes nacionais.
- 116 No que diz respeito ao princípio das competências de atribuição, deve sublinhar-se que as regras processuais em matéria de concorrência, tal como decorrem do artigo 14.º do Regulamento n.º 17 e do artigo 20.º do Regulamento n.º 1/2003, fazem parte das disposições necessárias ao funcionamento do mercado interno cuja adopção faz parte de uma competência exclusiva atribuída à União com base no artigo 3.º, n.º 1, alínea b), TFUE.
- 117 De acordo com as disposições do artigo 103.º TFUE, os regulamentos ou directivas necessários à aplicação dos princípios constantes dos artigos 101.º TFUE e 102.º TFUE, respeitantes às regras de concorrência aplicáveis às empresas, serão estabelecidos

pela União. Esta competência visa, nomeadamente, assegurar o respeito das proibições visadas nos referidos artigos pela cominação de multas e adstrições, e definir o papel da Comissão na aplicação dessas disposições.

118 Neste contexto, o artigo 105.º TFUE prevê que a Comissão velará pela aplicação dos princípios enunciados nos artigos 101.º TFUE e 102.º TFUE e que instruirá os casos de presumível infracção.

119 Como indicou a advogada-geral no n.º 172 das suas conclusões, no caso de diligências de instrução realizadas pela Comissão na qualidade de autoridade europeia reguladora da concorrência, o direito nacional apenas é aplicado na medida em que as autoridades dos Estados-Membros lhe prestem a sua assistência, nomeadamente quando esteja em causa vencer a resistência das empresas em questão através de coacção directa, em conformidade com o artigo 14.º, n.º 6, do Regulamento n.º 17 e o artigo 20.º, n.º 6, do Regulamento n.º 1/2003. Em contrapartida, o direito da União é o único aplicável para determinar quais as peças e os documentos que a Comissão pode analisar e copiar no âmbito das buscas por si realizadas em matéria de cartéis.

120 Por conseguinte, nem o princípio da autonomia processual nacional nem o princípio das competências de atribuição podem ser invocados contra os poderes de que a Comissão é titular neste domínio.

121 Logo, o terceiro fundamento também não pode ser acolhido.

122 Resulta do conjunto das considerações acima expostas que o recurso é improcedente.

VI — Quanto às despesas

- 123 Nos termos do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, aplicável aos recursos de decisões do Tribunal Geral por força do artigo 118.º do mesmo regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão pedido a condenação da Akzo e da Akcros e tendo estas sido vencidas, há que condená-las nas despesas. Tendo interposto recurso conjuntamente, as recorrentes suportarão as despesas solidariamente.
- 124 O Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, a Irlanda e o Reino dos Países Baixos, na qualidade de intervenientes no processo no Tribunal de Justiça, suportarão as respectivas despesas, em conformidade com o artigo 69.º, n.º 4, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo.
- 125 As outras partes no processo, que apoiaram o recurso e que foram vencidas, suportarão as suas próprias despesas em aplicação, por analogia, do artigo 69.º, n.º 4, terceiro parágrafo, do Regulamento de Processo.

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

- 1) **É negado provimento ao recurso.**

- 2) **O Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, a Irlanda e o Reino dos Países Baixos suportarão as respectivas despesas.**

- 3) **O Conseil des barreaux européens, a Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, a European Company Lawyers Association, a American Corporate Counsel Association (ACCA) – European Chapter e a International Bar Association suportarão as respectivas despesas.**

- 4) **Quanto ao restante, a Akzo Nobel Chemicals Ltd e a Akros Chemicals Ltd suportarão solidariamente as despesas.**

Assinaturas