



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção)

16 de junho de 2016 *

«Recurso de decisão do Tribunal Geral — Concorrência — Artigo 81.º CE — Acordos, decisões e práticas concertadas — Mercado do pó e dos grânulos de carboneto de cálcio, bem como dos grânulos de magnésio, numa parte significativa do Espaço Económico Europeu — Fixação de preços, repartição de mercados e troca de informações — Responsabilidade de uma sociedade-mãe pelas infrações das regras de concorrência cometidas pelas suas filiais — Influência determinante exercida pela sociedade-mãe — Presunção ilidível em caso de detenção de uma participação de 100% — Condições de ilisão dessa presunção — Incumprimento de uma instrução expressa»

No processo C-155/14 P,

que tem por objeto um recurso de uma decisão do Tribunal Geral nos termos do artigo 56.º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, interposto em 3 de abril de 2014,

Evonik Degussa GmbH, com sede em Essen (Alemanha),

AlzChem AG, anteriormente AlzChem Trostberg GmbH, com sede em Trostberg (Alemanha),

representadas por C. Steinle e I. Bodenstein, Rechtsanwälte,

recorrentes,

sendo a outra parte no processo:

Comissão Europeia, representada por G. Meessen e R. Sauer, na qualidade de agentes, assistidos por A. Böhlke, Rechtsanwalt,

recorrida em primeira instância,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

composto por: T. von Danwitz, presidente da Quarta Secção, exercendo funções de presidente da Quinta Secção, D. Šváby (relator), A. Rosas, E. Juhász e C. Vajda, juízes,

advogado-geral: P. Mengozzi,

secretário: L. Carrasco Marco, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 4 de junho de 2015,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 3 de setembro de 2015,

* Língua do processo: alemão.

profere o presente

Acórdão

- 1 Com o presente recurso, a Evonik Degussa GmbH (a seguir «Degussa») e a AlzChem AG, anteriormente AlzChem Trostberg GmbH, pedem a anulação do acórdão do Tribunal Geral da União Europeia de 23 de janeiro de 2014, Evonik Degussa e AlzChem/Comissão (T-391/09, não publicado, a seguir «acórdão recorrido, »EU:T:2014:22), através do qual foi negado parcialmente provimento ao seu recurso destinado a obter a anulação da Decisão C(2009) 5791 final da Comissão, de 22 de julho de 2009, relativa a um procedimento de aplicação do artigo 81.º CE e do artigo 53.º do Acordo EEE (processo COMP/39.396 - Reagentes à base de carboneto de cálcio e de magnésio destinados aos setores siderúrgico e do gás) (a seguir «decisão controvertida»), na medida em que visa as recorrentes, bem como, a título subsidiário, a reforma da referida decisão, com vista, por um lado, à anulação da coima que lhes foi aplicada ou à redução do seu montante e por outro, à responsabilização da SKW Stahl-Metallurgie GmbH (a seguir «SKW») solidariamente com elas mesmas pela totalidade da referida coima.

Quadro jurídico

- 2 O artigo 23.º 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), prevê o regime das coimas suscetíveis de ser aplicadas pela Comissão Europeia nos termos dos artigos 81.º CE e 82.º CE.

Antecedentes do litígio e decisão controvertida

- 3 Os antecedentes pertinentes do litígio foram expostos nos n.ºs 1 a 4 do acórdão recorrido, nos seguintes termos:
 - «1 Através [da decisão controvertida], a [Comissão] declarou que os principais fornecedores de carboneto de cálcio e de magnésio destinados aos setores siderúrgico e do gás tinham violado o artigo 81.º, n.º 1, CE e o artigo 53.º do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu (EEE) ao participar, desde 7 de abril de 2004 até 16 de janeiro de 2007, numa infração única e continuada. Esta infração traduzia-se numa repartição de mercados, numa fixação de quotas, numa repartição dos clientes, numa fixação dos preços e numa troca de informações comerciais sensíveis relativas aos preços, aos clientes e aos volumes de vendas no EEE, com exceção da Irlanda, de Espanha, de Portugal e do Reino Unido.
 - 2 O procedimento foi instaurado na sequência de um pedido de imunidade, na aceção da Comunicação da Comissão relativa à imunidade em matéria de coimas e à redução do seu montante nos processos relativos a cartéis (JO 2002, C 45, p. 3, a seguir ‘comunicação sobre a clemência’ [...]), apresentado [...] pela Akzo Nobel NV.
 - 3 No artigo 1.º, alínea f), da decisão [controvertida], a Comissão constatou que a Degussa e a AlzChem Hart GmbH (que se converteu na AlzChem Trostberg GmbH e, seguidamente, na [AlzChem]), recorrentes, tinham participado na infração desde 22 de abril até 30 de agosto de 2004. Decorre dos considerandos 226 e 227 da decisão [controvertida] que estas duas sociedades foram consideradas responsáveis pela infração litigiosa devido à participação direta nesta última de membros do pessoal da SKW Stahl-Technik GmbH & Co. KG, cuja razão social foi alterada a partir de 2005 para [SKW]. Segundo os considerandos 227, 228 e 235 da decisão [controvertida], durante a primeira parte do período da sua participação no cartel, a SKW era uma filial detida a 100% pelas recorrentes.

4 No artigo 2.º da decisão [controvertida], a Comissão aplicou às recorrentes, devido à sua participação na infração litigiosa, por um lado, uma coima de 1,04 milhões de euros, designando-as solidariamente responsáveis com a SKW pelo pagamento dessa coima [artigo 2.º, alínea g)], e, por outro, uma coima de 3,64 milhões de euros, para cujo pagamento foram designadas solidariamente responsáveis [artigo 2.º, alínea h)].»

4 Relativamente ao período de 1 de setembro de 2004 a 16 de janeiro de 2007, durante o qual a SKW já não era detida na totalidade pela AlzChem e a Degussa, mas pela SKW Stahl-Metallurgie Holding (a seguir «SKW Holding») e a Arques Industrie AG, que se converteu na Gigaset AG, a Comissão constatou que a SKW, a SKW Holding e a Gigaset tinham participado na infração em causa e/ou deviam ser consideradas responsáveis por ela. No artigo 2.º, alínea f), da decisão controvertida, conforme alterada pelo acórdão Gigaset/Comissão (T-395/09, EU:T:2014:23), a Comissão aplicou uma coima de 13 300 000 euros, a título solidário, à SKW e à SKW Holding, parte da qual, a saber, 12 300 000 euros, foi igualmente aplicada à Gigaset, considerada solidariamente responsável pelo respetivo pagamento.

Tramitação processual no Tribunal Geral e acórdão recorrido

5 Por petição entregue na Secretaria do Tribunal Geral em 5 de outubro de 2009, as recorrentes pediram, a título principal, a anulação da decisão controvertida, na medida em que as visa, bem como, a título subsidiário, por um lado, a redução do montante das coimas que lhes foram aplicadas por força do artigo 2.º, alíneas g) e h), dessa decisão e, por outro, a responsabilização da SKW solidariamente com elas mesmas pela totalidade dessas coimas.

6 Em apoio do seu recurso, as recorrentes apresentaram uma argumentação não estruturada em fundamentos, que o Tribunal Geral entendeu dizer respeito, primeiro, à sua própria responsabilização pela infração cometida pela sua filial, a SKW, segundo, ao montante das coimas que lhes tinham sido aplicadas, terceiro, à responsabilidade solidária da SKW pelo pagamento dessas coimas e, quarto, à incompatibilidade da decisão controvertida com o acórdão de 3 de março de 2011, Siemens e VA Tech Transmission & Distribution/Comissão (T-122/07 a T-124/07, EU:T:2011:70), tendo esta última alegação sido evocada por ocasião de um pedido de organização do processo e na audiência.

7 Através do acórdão recorrido, o Tribunal Geral declarou o recurso parcialmente procedente. O dispositivo desse acórdão está assim redigido:

«1) O artigo 2.º, alíneas g) e h), da [decisão controvertida] é anulado na parte respeitante à [Degussa] e à [AlzChem], especificando-se todavia que esta anulação não afeta o efeito liberatório de quaisquer pagamentos, por uma ou outra destas duas sociedades, a título da coima que lhes é aplicada solidariamente pela infração declarada no artigo 1.º, alínea f), da referida decisão, em relação à [SKW], e da coima que foi aplicada a esta última no artigo 2.º, alínea g), da mesma decisão.

2) Pela infração declarada relativamente à [Degussa] e à AlzChem no artigo 1.º, alínea f), da [decisão controvertida], são aplicadas as seguintes coimas:

— à [Degussa] e à AlzChem, solidariamente, 2,49 milhões de euros, especificando-se que se considera que a [Degussa] e a AlzChem pagaram esta coima até ao montante pago pela [SKW] a título da coima que lhe foi aplicada no artigo 2.º, alíneas f) e g), da mesma decisão;

— à [Degussa], única responsável pelo pagamento desta coima, 1,24 milhões de euros.

3) É negado provimento ao recurso quanto ao mais.

- 4) A [Degussa] e a AlzChem suportarão dois terços das suas próprias despesas e dois terços das despesas da [Comissão]. A Comissão suportará um terço das suas próprias despesas e um terço das despesas efetuadas pela [Degussa] e pela AlzChem.»
- 8 Decorre desse acórdão que, devido à participação da SKW na infração em causa durante o período de 22 de abril de 2004 a 30 de agosto de 2004, as coimas aplicadas às sociedades que fizeram parte da entidade económica detida pela Degussa, sociedade de topo, são as seguintes:
- a cargo da SKW: 1,04 milhão de euros, nos termos do artigo 2.º, alínea g), da decisão controvertida;
 - a cargo da Degussa e da AlzChem, solidariamente: 2,49 milhões de euros, sendo que o Tribunal Geral indicou que se considera que estas duas sociedades pagaram esta coima no valor do montante pago pela SKW a título da coima que lhe foi aplicada no artigo 2.º, alíneas f) e g), da decisão controvertida, em relação aos períodos, respetivamente, de 1 de setembro de 2004 a 16 de janeiro de 2007 e de 22 de abril de 2004 a 30 de agosto de 2004; e
 - a cargo da Degussa: 1,24 milhão de euros.

Pedidos das partes no presente recurso

- 9 A Degussa e a AlzChem pedem que o Tribunal de Justiça se digne:
- anular o acórdão recorrido, na sua totalidade, na medida em que lhes diz respeito, e anular a decisão controvertida na parte em que lhes diz respeito;
 - a título subsidiário, reduzir as coimas que lhes foram aplicadas nos termos do artigo 2.º, alíneas g) e h), da decisão controvertida;
 - a título mais subsidiário, alterar o artigo 2.º, alíneas g) e h), da decisão controvertida no sentido de a SKW ser declarada solidariamente responsável pela totalidade das coimas que lhes foram aplicadas;
 - a título ainda mais subsidiário, anular o acórdão recorrido e remeter o processo ao Tribunal Geral; e
 - condenar a Comissão nas despesas.
- 10 A Comissão pede que o Tribunal de Justiça se digne:
- negar provimento ao recurso; e
 - condenar as recorrentes nas despesas.

Quanto ao presente recurso

- 11 As recorrentes apresentam cinco fundamentos de recurso.
- 12 O primeiro fundamento baseia-se na violação do artigo 81.º CE e dos princípios da responsabilidade pessoal, da presunção de inocência e da responsabilidade por culpa. Com o segundo fundamento, as recorrentes alegam que o Tribunal Geral violou o seu direito de serem ouvidas e o artigo 296.º TFUE, na medida em que recusou julgar procedente a sua argumentação relativa à incompatibilidade da decisão controvertida com o acórdão de 3 de março de 2011, Siemens e VA Tech Transmission & Distribution/Comissão (T-122/07 a T-124/07, EU:T:2011:70). O terceiro fundamento baseia-se no

facto de o Tribunal Geral não ter cumprido o seu dever de fundamentação e ter violado o princípio da igualdade de tratamento. Com o quarto fundamento, apresentado a título subsidiário, sustentam que o Tribunal Geral violou o princípio da segurança jurídica e o princípio *nulla poena sine lege certa*, e não cumpriu o seu dever de fundamentação. Por último, o quinto fundamento, igualmente apresentado a título subsidiário, baseia-se na violação do artigo 81.º CE, do seu direito de serem ouvidas e do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003.

- 13 Na audiência, as recorrentes renunciaram ao seu segundo fundamento.

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à violação do artigo 81.º CE e dos princípios da responsabilidade pessoal, da presunção de inocência e da responsabilidade por culpa

Argumentos das partes

- 14 Com o primeiro fundamento, dirigido contra os n.ºs 70 a 119 do acórdão recorrido, as recorrentes censuram o Tribunal Geral por ter violado o artigo 81.º CE, bem como os princípios da responsabilidade pessoal, da presunção de inocência e da responsabilidade por culpa, ao ter subordinado a exigências demasiado elevadas a ilisão da presunção de que exerciam efetivamente uma influência determinante sobre a SKW, o que o conduziu a ignorar o carácter ilidível desta presunção.
- 15 Por um lado, as recorrentes contestam a recusa do Tribunal Geral, enunciada nos n.ºs 102 a 107 do acórdão recorrido, em admitir a ilisão da referida presunção, quando tinham alegado que a SKW havia participado no cartel controvertido em violação de instruções explícitas da sua parte, referidas nos n.ºs 91 e 92 do acórdão recorrido, que ordenavam ao único gerente da SKW que não celebrasse acordos com os concorrentes relativamente aos produtos de dessulfuração de ferro fundido. Segundo as recorrentes, esta situação demonstrava que não exerciam uma influência determinante sobre a SKW.
- 16 Censuram igualmente o Tribunal Geral por ter considerado desprovida de pertinência a declaração do diretor comercial da SKW à época dos factos, mencionada no n.º 107 do acórdão recorrido, segundo a qual o diretor da AlzChem não dispunha de meios para assegurar o respeito dessas instruções. Todavia, essa declaração era a prova de que autor das referidas instruções não exercia efetivamente uma influência determinante sobre o seu destinatário.
- 17 As recorrentes alegam também que, para efeitos de imputação da responsabilidade de uma violação do artigo 81.º CE, o elemento determinante não é unicamente a possibilidade de exercer uma influência determinante, mas o seu exercício efetivo, o que é confirmado pelo n.º 62 do acórdão de 12 de dezembro de 2007, *Akzo Nobel e o. / Comissão* (T-112/05, EU:T:2007:381). Ora, em múltiplas ocasiões e, em particular, a propósito do volume de negócios da SKW, evocado nos n.ºs 108 a 113 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral tinha-se contentado com uma influência hipotética baseada em elementos especulativos e não tinha demonstrado que as recorrentes exerciam efetivamente essa influência determinante sobre aquela sociedade.
- 18 As recorrentes censuram igualmente o Tribunal Geral por ter retirado de uma apreciação respeitante a uma situação anterior ao período da infração uma conclusão sobre este mesmo período, apesar de alegarem nunca ter exercido uma influência determinante. Além disso, censuram o Tribunal Geral por se ter limitado a apreciar as relações entre elas e a SKW à luz da repartição das partes sociais e do pessoal dirigente, sem ter examinado em concreto se exerciam efetivamente uma influência determinante sobre a sua filial.

- 19 Por outro lado, as recorrentes censuram o Tribunal Geral por ter recusado constatar que não exerciam uma influência determinante sobre a SKW apesar de esta última gerir a sua atividade de forma autónoma enquanto as recorrentes estavam ocupadas em proceder à sua cessão e quando existiam elementos de prova que demonstravam o desprezo daquela sociedade pelas instruções das suas sociedades-mãe, como resulta da declaração de N., mencionada no n.º 105 do acórdão recorrido.
- 20 Em particular, o Tribunal Geral havia procedido a uma apreciação errada do ónus da prova para efeitos de ilisão da presunção de exercício efetivo de uma influência determinante, baseando-se numa eventual influência teórica das recorrentes sobre a SKW, e não na sua situação concreta. Segundo as recorrentes, não lhes cabia provar que não podiam exercer, de forma geral, uma influência determinante sobre a SKW, mas apenas que, no caso concreto, não tinham efetivamente exercido nenhuma influência dessa natureza. Ora, o Tribunal Geral baseou-se apenas, nos n.ºs 82, 83, 88, 89, 93, 94 a 98 e 108 a 113 do acórdão recorrido, na sua eventual influência teórica sobre a SKW.
- 21 Por último, as recorrentes alegam que, ao inferir o exercício efetivo de uma influência determinante de uma mera obrigação da SKW de entregar relatórios à AlzChem, o Tribunal Geral tinha desvirtuado os elementos de prova.
- 22 A Comissão sustenta que este fundamento é inadmissível na medida em que, através dele, as recorrentes contestam a apreciação que o Tribunal Geral fez dos elementos de facto e de prova que lhe foram submetidos. Em qualquer caso, segundo a Comissão, este fundamento deve ser julgado improcedente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

– Quanto à admissibilidade

- 23 Importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, compete exclusivamente ao Tribunal Geral constatar e apreciar os factos e, em princípio, analisar as provas que considera sustentarem esses factos. Com efeito, quando essas provas tiverem sido obtidas regularmente e os princípios gerais de direito e as normas processuais aplicáveis em matéria de ónus e de produção da prova tiverem sido respeitados, cabe exclusivamente ao Tribunal Geral a apreciação do valor a atribuir aos elementos que lhe foram submetidos. Esta apreciação não constitui, por isso, exceto em caso de desvirtuação desses elementos, uma questão de direito sujeita, como tal, à fiscalização do Tribunal de Justiça (acórdão de 20 de janeiro de 2016, Toshiba Corporation/Comissão, C-373/14 P, EU:C:2016:26, n.º 40). Além disso, essa desvirtuação deve resultar de forma manifesta dos elementos dos autos, sem que seja necessário proceder a uma nova apreciação dos factos e das provas (acórdão de 28 de janeiro de 2016, Éditions Odile Jacob/Comissão, C-514/14 P, EU:C:2016:55, n.º 73 e jurisprudência aí referida).
- 24 No caso vertente, como salientou o advogado-geral no n.º 75 das suas conclusões, o Tribunal Geral não desvirtuou de modo nenhum os elementos de prova que lhe foram submetidos quando, no n.º 87 do acórdão recorrido, considerou que as instruções dirigidas ao gerente da SKW no sentido de elaborar relatórios regulares destinados ao diretor da AlzChem constituíam um indício a favor da tese de que esta última influenciava de forma determinante as decisões da primeira.
- 25 Por conseguinte, na medida em que as recorrentes contestam as apreciações dos elementos de prova efetuadas pelo Tribunal Geral, incluindo as que figuram nos n.ºs 87 e 107 do acórdão recorrido, as suas alegações são inadmissíveis.
- 26 Em contrapartida, na medida em que as recorrentes contestam a metodologia utilizada pelo Tribunal Geral para apreciar o carácter probatório dos elementos fornecidos pelas recorrentes a fim de ilidir a presunção de que exerciam uma influência determinante sobre a SKW, em que criticam o Tribunal

Geral por ter considerado que a demonstração de um comportamento de uma filial contrário às instruções da sua sociedade-mãe não permite ilidir essa presunção, e em que o censuram igualmente por ter utilizado um critério demasiado restritivo que teve por efeito tornar essa presunção inilidível, as suas alegações são admissíveis. Com efeito, a questão de saber se o Tribunal Geral aplicou um critério jurídico correto na sua apreciação dos factos e dos elementos de prova constitui uma questão de direito sujeita à fiscalização do Tribunal de Justiça no âmbito do presente recurso (v., neste sentido, acórdão de 11 de julho de 2013, Comissão/Stichting Administratiekantoort Portielje, C-440/11 P, EU:C:2013:514, n.º 59 e jurisprudência aí referida).

– Quanto ao mérito

- 27 A título preliminar, importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a responsabilidade pelo comportamento de uma filial pode ser imputada à sua sociedade-mãe, designadamente, quando, apesar de ter personalidade jurídica distinta, essa filial não determina de forma autónoma o seu comportamento no mercado, mas aplica no essencial as instruções que lhe são dadas pela sociedade-mãe, atendendo em particular aos vínculos económicos, organizacionais e jurídicos existentes entre essas duas entidades jurídicas. Com efeito, nessa situação, uma vez que a sociedade-mãe e a sua filial fazem parte de uma mesma unidade económica e, portanto, formam uma única empresa na aceção do artigo 81.º CE, a Comissão pode dirigir à sociedade-mãe uma decisão que aplica coimas, sem que seja necessário demonstrar o envolvimento pessoal desta última na infração (v., neste sentido, acórdão de 5 de março de 2015, Comissão e o./Versalis e o., C-93/13 P e C-123/13 P, EU:C:2015:150, n.º 40 e jurisprudência aí referida).
- 28 Resulta igualmente de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, no caso especial em que uma sociedade-mãe detém, direta ou indiretamente, a totalidade ou a quase totalidade do capital da sua filial que tenha cometido uma infração às regras de concorrência da União Europeia, existe uma presunção ilidível de que essa sociedade-mãe exerce efetivamente uma influência determinante na sua filial (acórdãos de 29 de setembro de 2011, Elf Aquitaine/Commission, C-521/09 P, EU:C:2011:620, n.º 56 e jurisprudência aí referida, e de 5 de março de 2015, Comissão e o./Versalis e o., C-93/13 P e C-123/13 P, EU:C:2015:150, n.º 41).
- 29 Numa tal situação, basta que a Comissão prove que a totalidade ou a quase totalidade do capital de uma filial é detida, direta ou indiretamente, pela sua sociedade-mãe para considerar que a referida presunção existe. Por este motivo, a Comissão poderá considerar que a sociedade-mãe é responsável pelo comportamento da sua filial e solidariamente responsável pelo pagamento da coima que lhe for aplicada, a menos que essa sociedade-mãe, à qual incumbe ilidir a presunção, apresente provas suficientes suscetíveis de demonstrar que a sua filial se comporta de forma autónoma no mercado (v., neste sentido, acórdão de 5 de março de 2015, Comissão e o./Versalis e o., C-93/13 P e C-123/13 P, EU:C:2015:150, n.ºs 42, 43 e jurisprudência aí referida).
- 30 Por conseguinte, quando aplicável, o que as recorrentes não contestam no caso vertente, essa presunção implica, salvo se for ilidida, que o exercício efetivo, por uma sociedade-mãe, de uma influência determinante sobre a sua filial é considerada provada e confere à Comissão legitimidade para responsabilizar a primeira pelo comportamento da segunda, sem ter de apresentar nenhuma prova suplementar.
- 31 Com efeito, aplicando-se a presunção de exercício efetivo de uma influência determinante, cabe exclusivamente à sociedade-mãe que detém a totalidade ou a quase totalidade do capital da sua filial ilidi-la.
- 32 A fim de ilidir a referida presunção, uma sociedade-mãe deve, no âmbito de recursos interpostos contra uma decisão da Comissão, submeter à apreciação do juiz da União quaisquer elementos relativos aos vínculos organizacionais, económicos e jurídicos entre ela e a sua filial que possam

demonstrar que não constituem uma entidade económica única (v., neste sentido, acórdão de 20 de janeiro de 2011, General Química e o./Comissão, C-90/09 P, EU:C:2011:21, n.º 51 e jurisprudência aí referida).

- 33 A fim de apreciar se essa filial determina de forma autónoma o seu comportamento no mercado ou aplica, no essencial, as instruções que lhe são dadas pela sociedade-mãe (v., neste sentido, acórdão de 11 de julho de 2013, Comissão/Stichting Administratiekantoort Portielje, C-440/11 P, EU:C:2013:514, n.º 38 e jurisprudência aí referida), o juiz da União está obrigado a tomar em consideração todos os elementos pertinentes, os quais são suscetíveis de variar consoante os casos e não podem, portanto, ser objeto de uma enumeração exaustiva (acórdão de 26 de setembro de 2013, The Dow Chemical Company/Comissão, C-179/12 P, EU:C:2013:605, n.º 54).
- 34 No âmbito deste exercício, cabe ao Tribunal Geral efetuar uma apreciação dos factos contemporâneos do período da infração, sem prejuízo, contudo, da possibilidade de se basear em elementos relativos a um período anterior, desde que possa estabelecer a pertinência desses elementos para o período da infração e não transponha automaticamente para este período as conclusões decorrentes da apreciação de elementos anteriores a ele.
- 35 No caso vertente, decorre de uma leitura dos n.ºs 100 a 107 do acórdão recorrido que a apreciação efetuada pelo Tribunal Geral é conforme com estas exigências.
- 36 Assim, após ter concluído, no n.º 99 do acórdão recorrido, que as recorrentes não tinham demonstrado que, antes de 1 de janeiro de 2004, não exerciam efetivamente uma influência determinante sobre a política comercial da SKW, o Tribunal Geral indicou, no n.º 100 desse acórdão, que convinha verificar se a mesma constatação se impunha relativamente ao período da infração e, mais geralmente, ao período posterior a 1 de janeiro de 2004. Neste âmbito, sublinhou, nos n.ºs 106 e 107 do acórdão recorrido, que as afirmações das recorrentes recordadas nos n.ºs 102 a 105 do referido acórdão, as quais ou não são contestadas ou não são validamente contestadas no presente recurso, não permitiam demonstrar que, ao longo do ano de 2004, as mesmas já não exerciam efetivamente esse tipo de influência, apreciação esta que, como foi recordado no n.º 23 do presente acórdão, é da competência do Tribunal Geral.
- 37 Consequentemente, o Tribunal Geral não cometeu um erro de direito ao tomar em consideração a situação anterior a 1 de janeiro de 2004 para rejeitar a argumentação das recorrentes através das quais sustentavam ter ilidido a presunção de que exerciam efetivamente uma influência determinante sobre a SKW.
- 38 Na medida em que as recorrentes criticam o Tribunal Geral por, erradamente, ter rejeitado, nomeadamente nos n.ºs 84 a 87, 88 e 89, 93 a 98 assim como 108 a 113, a tese de que tinham ilidido a presunção de que exerciam efetivamente uma influência determinante sobre a SKW, com base na existência de uma influência potencial ou teórica, deve concluir-se que esta alegação procede de uma leitura incorreta do acórdão recorrido e deve, por conseguinte, ser julgada improcedente. Com efeito, contrariamente ao que sustentam as recorrentes, decorre desse acórdão que o Tribunal Geral não se baseou na existência de uma influência potencial ou teórica da parte delas sobre a SKW, mas apenas constatou que os argumentos não demonstravam que não exerciam efetivamente uma influência determinante sobre a SKW e, portanto, não eram suficientes para ilidir a presunção de capital.
- 39 Quanto à alegação relativa à recusa do Tribunal Geral em ter em conta o facto de a SKW ter participado na infração em causa em contradição flagrante com as instruções explícitas das recorrentes, tal como referidas nos n.ºs 106 e 107 do acórdão recorrido, importa recordar, como foi dito nos n.ºs 32 e 33 do presente acórdão, que o juiz da União está obrigado a tomar em consideração todos os elementos de prova que lhe são submetidos quando examina se a presunção de exercício efetivo de uma influência determinante foi ilidida.

- 40 No âmbito desta apreciação de conjunto, embora a existência de uma instrução expressa dada por uma sociedade-mãe à sua filial de não participar em práticas anticoncorrenciais em determinado mercado possa constituir um indício de que a primeira exerce efetivamente uma influência determinante sobre a segunda, o facto de esta última não ter acatado essa instrução não pode ser considerado pelo Tribunal Geral, como este fez nos n.ºs 90 a 92 do acórdão recorrido, um indício de um exercício efetivo dessa influência.
- 41 Do mesmo modo, o facto de uma filial não cumprir uma instrução dada pela sua sociedade-mãe não pode ser suficiente, por si só, para demonstrar que esta última não exerce efetivamente uma influência determinante sobre aquela, uma vez que o Tribunal de Justiça teve ocasião de precisar que não é necessário que a filial aplique todas as instruções da sua sociedade-mãe para demonstrar a existência de uma influência determinante, sem prejuízo de o desrespeito das instruções dadas não ser a regra (v., neste sentido, acórdão de 24 de junho de 2015, *Fresh Del Monte Produce/Comissão e Comissão/Fresh Del Monte Produce*, C-293/13 P e C-294/13 P, EU:C:2015:416, n.ºs 96 e 97).
- 42 Consequentemente, o Tribunal Geral não cometeu um erro de direito ao considerar, nos n.ºs 106 e 107 do acórdão recorrido, que, apesar das suas instruções dadas à SKW de não participar em acordos anticoncorrenciais nos mercados em causa, as recorrentes não tinham demonstrado de forma suficiente que não haviam exercido, durante o período da infração, uma influência determinante sobre a SKW.
- 43 Por último, as recorrentes censuram o Tribunal Geral por ter utilizado um critério excessivamente restritivo, que tornou a presunção de exercício efetivo de uma influência determinante inilidível.
- 44 A este respeito, o Tribunal de Justiça já teve ocasião de precisar que o facto de ser difícil produzir a prova contrária necessária para ilidir uma presunção de exercício efetivo de uma influência determinante não implica que essa presunção seja, em si mesma, inilidível, sobretudo quando as entidades em relação às quais a presunção opera são as mais bem situadas para procurar a referida prova na sua própria esfera de atividades (acórdão de 5 de março de 2015, *Comissão e o./Versalis e o.*, C-93/13 P e C-123/13 P, EU:C:2015:150, n.º 46 e jurisprudência aí referida).
- 45 De igual modo, o facto de o Tribunal Geral ter constatado, no presente processo, no âmbito da sua apreciação dos factos e dos elementos de prova, que as recorrentes não tinham ilidido a presunção de exercício efetivo de uma influência determinante também não pode permitir considerar que cometeu um erro de direito ao conferir a essa presunção carácter inilidível.
- 46 Por conseguinte, esta alegação não pode ser acolhida.
- 47 Uma vez que todas as alegações suscitadas pelas recorrentes foram rejeitadas e que a apreciação dos factos e dos elementos de prova é da competência do Tribunal Geral, o primeiro fundamento de recurso deve ser julgado parcialmente inadmissível e parcialmente improcedente.

Quanto ao terceiro fundamento, relativo à violação pelo Tribunal Geral do princípio da igualdade de tratamento, do direito das recorrentes de serem ouvidas e do dever de fundamentação

Argumentos das partes

- 48 Com o seu terceiro fundamento, dirigido contra os n.ºs 287 a 289 do acórdão recorrido, as recorrentes sustentam que, ao não reduzir a coima que lhes foi aplicada, o Tribunal Geral violou o princípio da igualdade de tratamento, o seu direito de serem ouvidas e o dever de fundamentação.

- 49 A este respeito, alegam que a redução da sua coima se impunha por dois motivos. Primeiro, o Tribunal Geral deveria ter retirado as consequências da sua própria constatação, nos n.ºs 272 a 275 do acórdão recorrido, segundo a qual, no cálculo da responsabilidade solidária global da SKW, a Comissão não tinha tido em conta o montante previsto no ponto 25 das Orientações para o cálculo das coimas aplicadas por força do n.º 2, alínea a), do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003 (JO 2006, C 210, p. 2), denominado «direito de entrada», e, consequentemente, violou o princípio da igualdade de tratamento, bem como os princípios que regulam a fixação de coimas solidárias.
- 50 Segundo, as recorrentes sustentam que, como resulta do acórdão de 23 de janeiro de 2014, SKW Stahl-Metallurgie Holding e SKW Stahl-Metallurgie/Comissão (T-384/09, não publicado, EU:T:2014:27), que dizia respeito ao período da infração de 1 de setembro de 2004 a 16 de janeiro de 2007, a Comissão não deveria ter procedido a uma redução da coima a favor da SKW ao abrigo da comunicação sobre a clemência, porque o pedido de clemência apresentado pelas recorrentes não era válido para a SKW e esta última não tinha apresentado o seu próprio pedido de clemência. As recorrentes concluem que, se a Comissão não tivesse cometido estes erros, a coima aplicada à SKW pela primeira parte da infração respeitante ao período de 22 de abril de 2004 a 30 de agosto de 2004 deveria ter sido consideravelmente mais elevada.
- 51 Ora, ao não reduzir as coimas aplicadas às recorrentes a fim de sanar a desproporção ilegal entre essas coimas e as coimas aplicadas à SKW nos termos do artigo 2.º, alínea g), da decisão controvertida, o Tribunal Geral tinha violado o princípio da igualdade de tratamento, e isso apesar de, no acórdão de 23 de janeiro de 2014, Gigaset/Comissão (T-395/09, não publicado, EU:T:2014:23), que teve por objeto um recurso interposto contra o artigo 2.º, alínea f), dessa decisão, o Tribunal Geral ter reduzido, numa situação semelhante, o montante da coima aplicada à Gigaset, sociedade-mãe da SKW após a sua cessão pelas recorrentes e que a Comissão considerou responsável pelo comportamento da SKW durante o período de 1 de setembro de 2004 a 16 de janeiro de 2007.
- 52 A este respeito, as recorrentes recordam que, no n.º 192 do acórdão de 23 de janeiro de 2014, Gigaset/Comissão (T-395/09, não publicado, EU:T:2014:23), o Tribunal Geral, após ter enunciado «que o tratamento igual das situações desiguais da [Gigaset] e da SKW teve por consequência aplicar-lhes uma coima do mesmo montante, quando entre os montantes da coima aplicada a estas duas sociedades devia haver uma diferença de um milhão de euros», decidiu, «a fim de sanar a desigualdade de tratamento constatada em detrimento da [Gigaset]», no exercício da sua competência de plena jurisdição, «reduzir em um milhão de euros o montante da coima aplicada à [Gigaset] na decisão [controvertida]».
- 53 Além disso, ao não responder aos argumentos, que considerou tardios por terem sido invocados pela primeira vez na réplica, relativos à violação do princípio da igualdade de tratamento, o Tribunal Geral tinha violado o seu direito de serem ouvidas e não tinha cumprido o seu dever de fundamentação. Com efeito, as recorrentes explicam que não podiam ter invocado esses argumentos numa fase anterior do processo.
- 54 A Comissão considera este fundamento inadmissível na medida em que vai além do objeto do processo em primeira instância e, em qualquer caso, improcedente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 55 A título preliminar, importa recordar que um recorrente pode interpor recurso de uma decisão do Tribunal Geral invocando fundamentos com origem no próprio acórdão recorrido e que se destinem a criticá-lo juridicamente (v., neste sentido, acórdãos de 10 de abril de 2014, Comissão e o./Siemens Österreich e o., C-231/11 P a C-233/11 P, EU:C:2014:256, n.º 102, e de 10 de abril de 2014, Areva e o./Comissão, C-247/11 P e C-253/11 P, EU:C:2014:257, n.ºs 118, 170 e jurisprudência aí referida).

- 56 Ora, é dado assente que as recorrentes alegam que o Tribunal Geral tinha cometido erros de direito na reapreciação do montante das coimas que lhes aplicou, reapreciação que o Tribunal Geral efetuou, como decorre do n.º 269 do acórdão recorrido, no exercício da sua competência de plena jurisdição na aceção do artigo 261.º TFUE.
- 57 Assim, contrariamente ao que sustenta a Comissão, o presente fundamento é admissível.
- 58 Dito isto, é jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que o princípio da igualdade de tratamento, invocado pelas recorrentes, deve ser conciliado com o cumprimento da legalidade, segundo o qual ninguém pode invocar, em seu benefício, uma ilegalidade cometida a favor de outrem (v. acórdão de 10 de novembro de 2011, *The Rank Group*, C-259/10 e C-260/10, EU:C:2011:719, n.º 62 e jurisprudência aí referida).
- 59 Por conseguinte, em qualquer caso, na medida em que invocam em seu benefício, como decorre dos n.ºs 49 e 50 do presente acórdão, alegadas ilegalidades cometidas na determinação do montante da coima aplicada à SKW, as recorrentes não podem apoiar-se no princípio da igualdade de tratamento e no acórdão de 23 de janeiro de 2014, *Gigaset/Comissão* (T-395/09, não publicado, EU:T:2014:23), para impugnar o montante das coimas que o Tribunal Geral lhes aplicou.
- 60 Por último, e tendo em conta as considerações precedentes, as alegações das recorrentes relativas à violação, por um lado, do seu direito de serem ouvidas e, por outro, do dever de fundamentação, decorrentes do facto de o Tribunal Geral não ter examinado a sua argumentação relativa à violação do princípio da igualdade de tratamento, mesmo admitindo que são fundadas, não podem utilmente prosperar.
- 61 Por conseguinte, o terceiro fundamento deve ser julgado parcialmente inoperante e parcialmente improcedente.

Quanto ao quarto fundamento, relativo à violação do princípio nulla poena sine lege certa e do dever de fundamentação

Argumentos das partes

- 62 Com o seu quarto fundamento, apresentado a título subsidiário e dirigido contra o n.º 288 do acórdão recorrido e o ponto 2, primeiro travessão, último membro de frase, do dispositivo desse acórdão, as recorrentes sustentam que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao não indicar expressamente que um pagamento da SKW teria um duplo efeito liberatório tanto para elas próprias como para a Gigaset, e acrescentam que esta omissão será suscetível de conduzir a Comissão, aquando da cobrança das coimas que lhes foram aplicadas, a contestar o efeito liberatório, a favor da Gigaset, de um eventual pagamento da SKW. A este respeito, alegam que, na hipótese de a Comissão vir a considerar que um pagamento da SKW só terá efeito liberatório para elas, e não para a Gigaset, não estão em condições de determinar o montante final que deverão pagar, e o juiz nacional que eventualmente apreciar um litígio a esse respeito não poderá pronunciar-se sobre esta questão.
- 63 Ao fazê-lo, o Tribunal Geral tinha violado não apenas o princípio da segurança jurídica que prevalece em matéria de solidariedade no pagamento de coimas mas igualmente o princípio *nulla poena sine lege certa*, o dever de fundamentação a que está vinculado, bem como o artigo 296.º TFUE.
- 64 A Comissão alega que este fundamento é novo e, como tal, inadmissível, e, em todo caso, improcedente.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 65 A título preliminar, cumpre salientar que, através do presente fundamento, que é dirigido contra o n.º 288 do acórdão recorrido e o ponto 2, primeiro travessão, último membro de frase, do dispositivo desse acórdão, as recorrentes sustentam que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao indicar que os montantes eventualmente pagos pela SKW a título das coimas que lhe foram aplicadas no artigo 2.º, alíneas f) e g), da decisão controvertida apenas tinham efeito liberatório para as recorrentes.
- 66 Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, o interesse em agir constitui um requisito de admissibilidade que deve perdurar até o juiz proferir uma decisão de mérito. Tal interesse existe enquanto o recurso for suscetível, pelo seu resultado, de conferir um benefício à parte que o interpôs (acórdão de 24 de março de 2011, Ferrero/IHMI, C-552/09 P, EU:C:2011:177, n.º 39 e jurisprudência aí referida).
- 67 Essa condição de admissibilidade impõe-se tanto para o recurso de uma decisão do Tribunal Geral como para cada um dos fundamentos invocados em apoio do mesmo.
- 68 No caso vertente, como sublinhou o advogado-geral nos n.ºs 96 e 98 das suas conclusões, o Tribunal Geral previu expressamente, no n.º 288 do acórdão recorrido e no ponto 2, primeiro travessão, último membro de frase, do dispositivo desse acórdão, que os montantes pagos pela SKW a título das coimas que lhe foram aplicadas no artigo 2.º, alíneas f) e g), da decisão controvertida tinham um efeito de extinção sobre as coimas a que as recorrentes foram condenadas. Assim, o presente fundamento equivale, em substância, a pedir ao Tribunal de Justiça que reconheça o efeito liberatório desses pagamentos em relação a terceiros, neste caso a Gigaset, algo de que as recorrentes não podem retirar nenhum benefício.
- 69 Por conseguinte, o quarto fundamento do recurso deve ser julgado improcedente.

Quanto ao quinto fundamento, relativo à violação do artigo 81.º CE, do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003, bem como do princípio da igualdade de tratamento, do direito das recorrentes de serem ouvidas e do dever de fundamentação

Argumentos das partes

- 70 Com o seu quinto fundamento, apresentado a título subsidiário e dirigido contra o n.º 288 do acórdão recorrido e o ponto 2, primeiro travessão, do dispositivo desse acórdão, as recorrentes censuram o Tribunal Geral por ter violado o artigo 81.º CE, o artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003, bem como o princípio da igualdade de tratamento, o direito de serem ouvidas e o dever de fundamentação, aquando da reapreciação do montante das coimas aplicadas às recorrentes, ao ter deduzido da parte da coima considerada paga pelas recorrentes em caso de pagamento pela SKW a redução que lhes foi ilegalmente concedida a título da comunicação sobre a clemência, e isso sem ter respondido aos seus argumentos a este respeito.
- 71 Neste sentido, as recorrentes alegam que, na inexistência da redução da coima de que a SKW beneficiou ilegalmente ao abrigo do pedido de clemência que tinham apresentado em seu benefício exclusivo, e não no da SKW, a parte da coima aplicada às recorrentes no ponto 2, primeiro travessão, do dispositivo do acórdão recorrido — a saber, 2,49 milhões de euros —, para a qual os pagamentos efetuados pela SKW têm efeito liberatório, deveria ter sido mais elevada e teria ascendido a 3,47 milhões de euros. Conclui-se que o Tribunal Geral teve, assim, indiretamente em conta, em detrimento das recorrentes, uma redução de coima ilegal de que a SKW beneficiou.
- 72 Por conseguinte, as recorrentes pedem ao Tribunal de Justiça que fixe o efeito liberatório para a Degussa de um pagamento da SKW no montante de 3,47 milhões de euros.

Apreciação do Tribunal de Justiça

- 73 Com o presente fundamento, as recorrentes censuram o Tribunal Geral, no que diz respeito à coima de 2,49 milhões de euros que o Tribunal Geral lhes aplicou solidariamente no ponto 2, primeiro travessão, do dispositivo do acórdão recorrido, por ter, em substância, fixado em 2,49 milhões de euros, e não em 3,47 milhões de euros, o efeito liberatório para a Degussa de um pagamento efetuado pela SKW a título das coimas que foram aplicadas a esta última sociedade no artigo 2.º, alíneas f) e g), da decisão controvertida.
- 74 A este respeito, importa salientar que, em virtude do mecanismo respeitante à coima que foi aplicada solidariamente às recorrentes pelo Tribunal Geral no ponto 2, primeiro travessão, do dispositivo do acórdão recorrido, a SKW pode, em razão dos pagamentos efetuados a título das coimas que lhe foram impostas pelo artigo 2.º, alíneas f) e g), da decisão controvertida, exonerar as recorrentes do pagamento da totalidade da coima que lhes foi solidariamente aplicada em 2,49 milhões de euros.
- 75 Ora, como salientou o advogado-geral no n.º 106 das suas conclusões, a SKW não pode ser obrigada a pagar, nem mesmo em parte, a coima de 1,24 milhão de euros prevista no ponto 2, segundo travessão, do dispositivo do acórdão recorrido. Com efeito, como resulta do n.º 289 desse acórdão e do ponto 2, segundo travessão, do seu dispositivo, que não são contestados no âmbito do presente recurso, essa coima foi imposta exclusivamente à Degussa em razão de reincidência e, portanto, não será afetada pelos pagamentos eventualmente efetuados pela SKW para liquidar a coima que lhe foi aplicada.
- 76 Por conseguinte, o quinto fundamento deve ser julgado improcedente.
- 77 Por conseguinte, há que negar provimento ao presente recurso na sua totalidade.

Quanto às despesas

- 78 Por força do disposto no artigo 184.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, se o recurso da decisão do Tribunal Geral for julgado improcedente, o Tribunal de Justiça decide sobre as despesas.
- 79 Por força do disposto no artigo 138.º, n.º 1, do referido regulamento, aplicável ao processo de recurso de uma decisão do Tribunal Geral nos termos do artigo 184.º, n.º 1, desse regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.
- 80 Uma vez que a Comissão requereu a condenação da Degussa e da AlzChem nas despesas e estas foram vencidas, há que condená-las a suportar, além das suas próprias despesas, as despesas da Comissão.

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

- 1) **É negado provimento ao recurso.**
- 2) **A Evonik Degussa GmbH e a AlzChem AG são condenadas a suportar, além das suas próprias despesas, as despesas da Comissão Europeia.**

Assinaturas