



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção)

14 de março de 2013 *

«Concorrência — Acordos, decisões e práticas concertadas — Mercado da banana — Decisão que declara uma infração ao artigo 81.º CE — Sistema de troca de informações — Conceito de prática concertada com um objetivo anticoncorrencial — Nexo de causalidade entre a concertação e o comportamento das empresas no mercado — Infração única — Imputação da infração — Direitos de defesa — Coimas — Gravidade da infração — Cooperação — Circunstâncias atenuantes»

No processo T-587/08,

Fresh Del Monte Produce, Inc., com sede em George Town, Ilhas Caimão (Reino Unido), representada inicialmente por B. Meyring, advogado, e E. Verghese, solicitor, e em seguida por B. Meyring,

recorrente,

apoiada por:

Internacional Fruchtimport Gesellschaft Weichert GmbH & Co. KG, com sede em Hamburgo (Alemanha), representada por A. Rinne, advogado, C. Humpe e S. Kon, solicitors, e C. Vajda, QC,

interveniente,

contra

Comissão Europeia, representada inicialmente por M. Kellerbauer, A. Biolan e X. Lewis, e em seguida por M. Kellerbauer, A. Biolan, e P. Van Nuffel, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objeto um pedido de anulação da Decisão C (2008) 5955 final da Comissão, de 15 de outubro de 2008, relativa a um processo nos termos do artigo 81.º [CE] (Processo COMP/39 188 — Banana), e, a título subsidiário, um pedido de redução do montante da coima

O TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção),

composto por: L. Truchot, presidente, M. E. Martins Ribeiro (relatora) e H. Kanninen, juízes,

secretário: J. Weychert, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 1 de fevereiro de 2012,

profere o presente

* Língua do processo: inglês.

Acórdão

Factos na origem do litígio

- 1 O grupo Fresh Del Monte Produce (a seguir «grupo Del Monte») é um dos maiores produtores, negociantes e distribuidores verticalmente integrados de fruta e legumes frescos e cortados de fresco do mundo, e ainda um dos principais produtores e distribuidores de fruta e legumes preparados, de sumos, de bebidas, de snacks e de sobremesas da Europa, dos Estados Unidos, do Médio Oriente e de África. Comercializa os seus produtos, nomeadamente a banana, no mundo inteiro sob a marca *Del Monte*.
- 2 A Fresh Del Monte Produce, Inc. (a seguir «Del Monte» ou «recorrente») é a sociedade de participação financeira e de topo do grupo Del Monte. Esse grupo tem atividade na comercialização de banana na Europa através de numerosas filiais detidas em propriedade plena, nomeadamente a Del Monte Fresh Produce International Inc. (a seguir «DMFPI»), a Del Monte (Germany) GmbH e a Del Monte (Holland) BV.
- 3 A Internacional Fruchtimport Gesellschaft Weichert GmbH & Co. KG (a seguir «Weichert» ou «Interfrucht» ou «interveniente») era, à data dos factos, uma sociedade em comandita de direito alemão, principalmente com atividade na comercialização de banana, de ananás e de outros frutos exóticos na Europa do Norte. De 24 de junho de 1994 a 31 de dezembro de 2002, a Del Monte detinha, indiretamente, uma participação de 80% na Weichert, no caso, através da sua filial em propriedade plena, a Westeuropa-Amerika-Linie GmbH (a seguir «WAL»), adquirida em 1994 por intermédio da sua filial Global Reefer Carriers Ltd. A Weichert era o distribuidor exclusivo para a Europa do Norte, até 31 de dezembro de 2002, da banana de marca *Del Monte*.
- 4 Em 8 de abril de 2001, a Chiquita Brands International, Inc. (a seguir «Chiquita») apresentou à Comissão uma proposta de cooperação ao abrigo 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 cooperação»).
- 5 Em 3 de maio de 2005, depois da apresentação de novas declarações e de documentos suplementares pela Chiquita, a Comissão das Comunidades Europeias concedeu-lhe imunidade condicional de coimas nos termos do n.º 8, alínea a), da comunicação sobre a cooperação.
- 6 Tendo procedido, em 2 e 3 de junho de 2005, nos termos do artigo 20.º, n.º 4, 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 [CE] e 82.º [CE] (JO 2003, L 1, p. 1), a inspeções em instalações de diversas empresas, nomeadamente da DFFE, e enviado, entre fevereiro de 2006 e maio de 2007, vários pedidos de informações nos termos do artigo 18.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003, a Comissão, em 20 de julho de 2007, dirigiu uma comunicação de acusações à Chiquita, à Chiquita International Ltd, à Chiquita International Services Group NV, à Chiquita Banana Company BV, à Dole, à DFFE, à Fresh Del Monte Produce, Inc. (a seguir «Del Monte»), à Del Monte Fresh Produce International, Inc., à Del Monte (Germany) GmbH, à Del Monte (Holland) BV, à Fyffes plc (a seguir «Fyffes»), à Fyffes International, à Fyffes Group Ltd, à Fyffes BV, à FSL Holdings NV, à Firma Leon Van Parys NV (a seguir «Van Parys») e à Internacional Fruchtimport Gesellschaft Weichert & Co. KG (a seguir «Weichert»).
- 7 As empresas acima referidas no n.º 4 tiveram acesso ao processo de inquérito da Comissão sob a forma de cópia em DVD, com exceção das gravações e das transcrições das declarações de empresa prestadas oralmente pelo requerente de imunidade e dos documentos a elas relativos, que foram facultados nas instalações da Comissão (considerando 49 da decisão recorrida).

- 8 Na sequência da audição das empresas em causa realizada de 4 a 6 de fevereiro de 2008, a Weichert transmitiu à Comissão, em 28 de fevereiro de 2008, uma carta com comentários e anexos.
- 9 Em 15 de outubro de 2008, a Comissão adotou a Decisão C (2008) 5955 final relativa a um processo nos termos do artigo 81.º [CE] (Processo COMP/39188 — Banana) (a seguir «decisão recorrida»), que foi notificada à Del Monte em 22 de outubro de 2008.

Decisão recorrida

- 10 A Comissão indica que as empresas destinatárias da decisão recorrida participaram numa prática concertada que consistiu em coordenar os seus preços de referência da banana comercializada na Europa do Norte, isto é, na Áustria, na Bélgica, na Dinamarca, na Finlândia, na Alemanha, no Luxemburgo, nos Países Baixos e na Suécia, de 1 de janeiro de 2000 a 31 de dezembro de 2002 (1 de dezembro de 2002 no que respeita à Chiquita) (considerandos 1 a 3 da decisão recorrida).
- 11 À data dos factos, a importação de banana na Comunidade Europeia era regida pelo Regulamento (CEE) n.º 404/93 do Conselho, de 13 de fevereiro de 1993, que estabelece a organização comum de mercado no setor da banana (JO L 47, p. 1), que previa um regime baseado em contingentes de importação e em pautas. A Comissão refere que, embora os contingentes de importação de banana fossem fixados anualmente e atribuídos numa base trimestral com uma certa flexibilidade limitada entre os trimestres de um ano civil, as expedições de banana para os portos da Europa do Norte e as quantidades comercializadas nessa região eram determinadas semanalmente pelas decisões de produção, de expedição e de comercialização tomadas pelos produtores, pelos importadores e pelos negociantes (considerandos 36, 131, 135 e 137 da decisão recorrida).
- 12 A atividade bananeira distinguia três níveis de marcas de banana chamados «terços»: a banana de marca *Chiquita* de primeira escolha, a banana de segundo nível (das marcas *Dole* e *Del Monte*) e a banana de terceira escolha (também chamada «de terceira»), que incluía várias outras marcas de banana. Essa divisão em função das marcas refletia-se na fixação de preços da banana (considerando 32 da decisão recorrida).
- 13 No período em causa, o setor da banana na Europa do Norte estava organizado em ciclos semanais. O transporte de banana por barco, dos portos da América Latina para a Europa durava cerca de duas semanas. A chegada de carregamentos de banana aos portos da Europa do Norte era geralmente semanal e efetuava-se segundo um calendário regular de expedição (considerando 33 da decisão recorrida).
- 14 A banana era expedida em verde e chegava em verde aos portos. Seguidamente ou era entregue diretamente aos compradores (banana verde) ou ficava em maturação e era entregue cerca de uma semana depois (banana amarela). A maturação tanto podia ser executada pelo importador ou em seu nome como pelo comprador. Os clientes dos importadores eram geralmente maturadores ou cadeias retalhistas (considerando 34 da decisão recorrida).
- 15 A Chiquita, a Dole e a Weichert fixavam semanalmente os seus preços de referência para a sua marca, no caso, à quinta-feira de manhã, e anunciavam nos aos seus clientes. A expressão «preços de referência» correspondia geralmente aos preços de referência para a banana verde, uma vez que os preços de referência para a banana amarela se compunham em regra da oferta verde acrescida de uma taxa de maturação (considerandos 104 e 107 da decisão recorrida).
- 16 Os preços pagos pelos retalhistas e pelos distribuidores pela banana (chamados «preços reais» ou «preços de transação») podiam resultar quer de negociações realizadas numa base semanal, no caso, à quinta-feira de manhã e à sexta-feira (ou mais tarde na semana em curso ou no início da semana seguinte), quer da execução de contratos de fornecimento com fórmulas de fixação de preços

pré-fixadas que mencionavam um preço fixo ou associavam o preço a um preço de referência do vendedor ou de um concorrente, ou outro preço de referência como o «preço ALDI». A Comissão precisa que a cadeia retalhista Aldi recebia todas as quintas feiras, entre as 11 horas e as 11h 30m, propostas dos seus fornecedores e formulava seguidamente uma contraproposta, uma vez que o «preço ALDI», o preço pago aos fornecedores, era geralmente fixado por volta das 14 horas. A partir do segundo semestre de 2002, o «preço ALDI» começou a ser cada vez mais utilizado como indicador de cálculo do preço da banana para um certo número de outras transações, nomeadamente as de banana de marca (considerandos 34 e 104 da decisão recorrida).

- 17 A Comissão explica que as empresas destinatárias da decisão recorrida estabeleceram comunicações bilaterais de pré fixação nas quais discutiam fatores de formação dos preços da banana, ou seja os fatores relevantes para o estabelecimento dos preços de oferta para a semana seguinte e debatiam ou revelavam tendências de preços e/ou indicações dos preços de oferta para a semana seguinte. Essas comunicações tinham lugar antes de as partes fixarem os seus preços de oferta, em geral à quarta-feira, e eram todos relativos aos futuros preços de referência (considerandos 51 e seguintes da decisão recorrida).
- 18 Assim, a Dole comunicou de forma bilateral quer com a Chiquita quer com a Weichert. A Chiquita tinha conhecimento das comunicações de pré-fixação de preços ou pelo menos contava com a existência dessas comunicações entre a Dole e a Weichert (considerando 57 da decisão recorrida).
- 19 Essas comunicações bilaterais de pré-fixação de preços destinavam-se a reduzir a incerteza ligada ao comportamento das empresas quanto aos preços de referência que viriam a fixar na manhã de quinta-feira (considerando 54 da decisão recorrida).
- 20 A Comissão indica que, depois de fixarem os seus preços de referência na quinta-feira de manhã, as empresas em causa trocavam os seus preços de referência de forma bilateral. Essa troca posterior permitia-lhes controlar as decisões de fixação de preços individuais à luz das comunicações de pré-fixação de preços levadas a cabo anteriormente e reforçou os seus laços de cooperação (considerandos 198 a 208, 227, 247, 273 e seguintes da decisão recorrida).
- 21 Segundo a Comissão, os preços de referência serviam, pelo menos, de sinal, de tendência e/ou de indicação do mercado quanto à evolução prevista para o preço da banana e eram importantes para o comércio da banana e para os preços obtidos. Além disso, em certas transações, o preço estava diretamente ligado aos preços de referência por força de fórmulas baseadas nos preços de referência (considerando 115 da decisão recorrida).
- 22 A Comissão considera que as empresas em causa, que participaram na concertação e que continuaram em atividade no comércio da banana, tinham que necessariamente ter levado em conta as informações recebidas dos concorrentes na definição do seu comportamento no mercado, o que aliás a Chiquita e a Dole expressamente admitiram (considerandos 228 e 229 da decisão recorrida).
- 23 A Comissão conclui que as comunicações de pré-fixação de preços ocorridas entre a Dole e a Chiquita e entre a Dole e a Weichert, eram suscetíveis de influir nos preços praticados pelos operadores e respeitavam à fixação dos preços e que deram origem a uma prática concertada que tinha por objetivo restringir a concorrência na aceção do artigo 81.º CE (considerandos 54 e 271 da decisão recorrida).
- 24 A Comissão entende que todos os acordos colusórios descritos na decisão recorrida constituem uma infração única e continuada com o objetivo de restringir a concorrência na Comunidade, na aceção do artigo 81.º CE. A Chiquita e a Dole foram consideradas responsáveis pela infração única e continuada, na íntegra, enquanto a Weichert só foi considerada responsável pela parte da infração em que participou, isto é, a parte da infração relativa aos acordos colusórios com a Dole (considerando 258 da decisão recorrida).

- 25 Tendo em conta o facto de o mercado da banana na Europa do Norte se caracterizar por um volume comercial substancial entre os Estados-Membros e de as práticas colusórias abrangerem uma parte significativa da Comunidade, a Comissão considera que esses acordos tiveram uma influência considerável nas trocas entre os Estados-Membros (considerandos 333 e seguintes da decisão recorrida).
- 26 A Comissão indica que não podia ser concedida qualquer isenção nos termos do artigo 81.º, n.º 3, CE na falta de qualquer notificação de acordo ou prática pelas empresas, condição prévia à aplicação do referido artigo nos termos do artigo 4.º, n.º 1, do Regulamento n.º 17, Primeiro Regulamento de execução dos artigos [81.º CE] e [82.º CE] (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22), e mesmo de elementos que permitissem considerar que no caso estavam reunidas as condições para uma isenção (considerandos 339 e seguintes da decisão recorrida).
- 27 A Comissão precisa que o Regulamento n.º 26, relativo à aplicação de determinadas regras de concorrência à produção e ao comércio de produtos agrícolas (JO 1962 30, p. 993; EE 08 F1 p. 29), em vigor à data dos factos e que dispunha que o artigo 81.º CE se aplicava a todos os acordos, decisões e práticas ligados à produção ou ao comércio de diferentes produtos, incluindo as frutas, previa, no seu artigo 2.º, exceções à aplicação do artigo 81.º CE. Visto no caso não estarem reunidas as condições de aplicação dessas exceções, a Comissão conclui que a prática concertada descrita na decisão recorrida não podia estar isenta ao abrigo do artigo 2.º do Regulamento n.º 26 (considerandos 344 e seguintes da decisão recorrida).
- 28 Tendo verificado que a Del Monte, conjuntamente com os sócios comanditados da Weichert, tinha a possibilidade de exercer uma influência determinante na gestão dos negócios da Weichert e tinha exercido de facto essa influência ao longo do período da infração, a Comissão considera que a Del Monte e a Weichert constituem uma unidade económica, não tendo esta última empresa determinado a sua própria atitude no mercado de forma independente. Consequentemente, a Del Monte e a Weichert foram declaradas «solidariamente» responsáveis pela infração ao artigo 81.º CE dada por provada na decisão recorrida (considerandos 384, 432 a 434 da decisão recorrida).
- 29 No cálculo do montante das coimas, a Comissão aplicou, na decisão, as disposições das orientações para o cálculo das coimas aplicadas por força do n.º 2, alínea a), do artigo 23.º do Regulamento (CE) n.º 1/2003 (JO 2006, C 210, p. 2, a seguir «orientações») e da comunicação sobre a cooperação.
- 30 A Comissão determinou um montante de base da coima a aplicar, correspondente a um montante compreendido entre 0 e 30% do valor das vendas em causa da empresa em função do grau de gravidade da infração, multiplicado pelo número de anos de participação da empresa na infração, com um montante adicional compreendido entre 15 e 25% do valor das vendas destinado a dissuadir as empresas de se envolverem em comportamentos ilícitos (considerando 448 da decisão recorrida).
- 31 Esses cálculos levaram a um montante de base da coima a aplicar:
- 208 000 000 euros à Chiquita;
 - 114 000 000 euros à Dole;
 - 49 000 000 euros à Del Monte e Weichert.
- 32 O montante de base da coima a aplicar foi reduzido em 60% a todas as destinatárias da decisão recorrida, tendo em conta o regime regulamentar específico do setor da banana e pelo facto de a coordenação incidir nos preços de referência (considerando 467 da decisão recorrida). Foi concedida uma redução de 10% à Weichert, que não estava informada das comunicações de pré-fixação de preços entre a Dole e a Chiquita (considerando 476 da decisão recorrida).

33 Após um ajustamento, os montantes de base das coimas a aplicar foram fixados da seguinte forma:

- 83 200 000 euros à Chiquita;
- 45 600 000 euros à Dole;
- 14 700 000 euros à Del Monte e à Weichert.

34 A Chiquita beneficiou da imunidade de coimas ao abrigo da comunicação sobre a cooperação (considerandos 483 a 488 da decisão recorrida). Não houve qualquer outro ajustamento para a Dole nem para a Del Monte ou para a Weichert, uma vez que o montante final da respetiva coima correspondia aos montantes de base das coimas a aplicar acima referidas no n.º 33.

35 A decisão recorrida contém, nomeadamente, as disposições seguintes:

«Artigo 1.º

As seguintes empresas infringiram o artigo 81.º do Tratado CE ao participarem numa prática concertada mediante a qual coordenavam os preços de [referência] para a banana:

- [Chiquita], de 1 de janeiro de 2000 até 1 de dezembro de 2002;
- Chiquita International Ltd, de 1 de janeiro de 2000 até 1 de dezembro de 2002;
- Chiquita International Services Group N. V., de 1 de janeiro de 2000 até 1 de dezembro de 2002;
- Chiquita Banana Company B. V., de 1 de janeiro de 2000 até 1 de dezembro de 2002;
- [Dole], de 1 de janeiro de 2000 até 31 de dezembro de 2002;
- Dole Fresh Fruit Europa OHG, de 1 de janeiro de 2000 até 31 de dezembro de 2002;
- [Weichert], de 1 de janeiro de 2000 até 31 de dezembro de 2002;
- [Del Monte], de 1 de janeiro de 2000 até 31 de dezembro de 2002.

A infração abrangeu os seguintes Estados-Membros: Áustria, Bélgica, Dinamarca, Finlândia, Alemanha, Luxemburgo, Países Baixos e Suécia.

Artigo 2.º

Relativamente às infrações acima descritas são aplicadas as seguintes coimas:

- [Chiquita], Chiquita International Ltd., Chiquita International Serviços Group N. V. e Chiquita Banana Company B. V., solidariamente uma coima de 0 EUR;
 - [Dole] e Dole Fresh Fruit Europa OHG, solidariamente uma coima de 45 600 000 euros;
 - [Weichert] solidariamente responsável com [a Del Monte], uma coima de 14 700 000 EUR;
- [...]»

Tramitação do processo e pedidos das partes

- 36 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 31 de dezembro de 2008, a recorrente interpôs o presente recurso.
- 37 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 9 de abril de 2009, a Weichert pediu para intervir no processo T-401/07 em apoio dos pedidos da recorrente.
- 38 A recorrente e a Comissão apresentaram as suas observações escritas relativas a esse pedido de intervenção por requerimentos apresentados na Secretaria do Tribunal Geral respetivamente em 18 e 28 de maio de 2009.
- 39 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 28 de maio de 2009, a Comissão pediu tratamento confidencial relativamente à Weichert de certos elementos contidos na contestação e nos respetivos anexos.
- 40 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 29 de maio de 2009, a recorrente pediu tratamento confidencial relativamente à Weichert de certos elementos contidos na petição e nos respetivos anexos.
- 41 Por despacho de 17 de fevereiro de 2010, o Tribunal Geral deferiu o pedido de intervenção da Weichert e ordenou que lhe fosse facultada cópia de todos os documentos do processo, em versão não confidencial.
- 42 A interveniente apresentou alegações de intervenção, tendo as outras partes apresentado as suas observações sobre estas alegações dentro dos prazos fixados.
- 43 Com base no relatório do juiz relator, o Tribunal (Oitava Secção) deu início à fase oral e, no âmbito das medidas de organização do processo previstas no artigo 64.º do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, colocou uma questão à recorrente e à Comissão, convidando-as a responder por escrito.
- 44 A Del Monte, a Weichert e a Comissão apresentaram as suas observações escritas, em resposta à questão do Tribunal Geral, em 4 de janeiro de 2012 a primeira e em 6 de janeiro de 2012 as outras duas.
- 45 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões colocadas pelo Tribunal na audiência de 1 de fevereiro de 2012.
- 46 A recorrente, apoiada pela interveniente, conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- anular os artigos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º da decisão recorrida na parte em que lhe dizem respeito;
 - a título subsidiário, reduzir consideravelmente a coima aplicada no artigo 2.º, alínea c), da decisão recorrida;
 - condenar a Comissão nas despesas.
- 47 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
- negar provimento ao recurso;
 - condenar a recorrente nas despesas.

Quanto ao pedido de anulação da decisão recorrida

- 48 Nos seus articulados, a recorrente invoca seis fundamentos de anulação da decisão recorrida, relativos, primeiro, a uma violação do artigo 81.º CE e do artigo 23.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 1/2003, devido à responsabilidade solidária com a Weichert decidida pela Comissão, segundo, a uma violação do artigo 253.º CE, pelo facto de a Comissão não ter explicado de que modo podia ela deter e exercer efetivamente influência determinante sobre a Weichert, terceiro, a uma violação dos direitos de defesa, devido à recusa da Comissão de divulgar provas relevantes, quarto, a uma violação do artigo 81.º CE, devida à conclusão, errada, quanto à existência de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial, quinto, a uma violação do direito de audiência e, sexto, a uma violação do artigo 81.º CE, do artigo 7.º do Regulamento n.º 1/2003 e do artigo 253.º CE, devido ao caráter errado do dispositivo da decisão recorrida.
- 49 O Tribunal Geral entende que todos estes fundamentos devem ser considerados relativos, por um lado, a uma violação dos artigos 81.º CE e 253.º CE e, por outro, a uma violação dos direitos de defesa.

1. Quanto à violação dos artigos 81.º CE e 253.º CE

Quanto à imputação da infração à Del Monte

Considerações preliminares

- 50 No que respeita à responsabilidade solidária de uma sociedade-mãe pelo comportamento da sua filial, há que lembrar que a circunstância de uma filial ter personalidade jurídica distinta não basta para afastar a possibilidade de o seu comportamento ser imputado à sociedade-mãe (acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de julho de 1972, Imperial Chemical Industries/Comissão, 48/69, Colet., p. 205, n.º 132).
- 51 Com efeito, o direito da concorrência da União Europeia aplica-se às atividades das empresas e o conceito de empresa abrange qualquer entidade que exerça uma atividade económica, independentemente do estatuto jurídico dessa entidade e do seu modo de financiamento (acórdãos do Tribunal de Justiça do 10 de setembro de 2009, Akzo Nobel e o./Comissão, C-97/08 P, Colet., p. I-8237, n.ºs 54 e 55, e de 29 de setembro de 2011, Elf Aquitaine/Comissão, C-521/09 P, Colet., p. I-8947, n.º 53).
- 52 O julgador da União Europeia precisou igualmente que o conceito de empresa, inserido nesse contexto, deve ser entendido no sentido de que designa uma unidade económica mesmo que, do ponto de vista jurídico, essa unidade económica seja constituída por várias pessoas singulares ou coletivas (acórdãos do Tribunal de Justiça do 14 de dezembro de 2006, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio, C-217/05, Colet., p. I-11987, n.º 40, e Elf Aquitaine/Comissão, referido no n.º 51, *supra*, n.º 53). Sublinhou, assim, que, para efeitos de aplicação das regras da concorrência, a separação formal entre duas sociedades, resultante das suas personalidades jurídicas distintas, não é determinante, sendo o importante a unidade, ou não, do seu comportamento no mercado. Pode, portanto, tornar-se necessário determinar se duas sociedades com personalidades jurídicas distintas formam ou dependem de uma só e mesma empresa ou entidade económica que adota um comportamento único no mercado (acórdão Imperial Chemical Industries/Comissão, referido no n.º 50, *supra*, n.º 140, e acórdão do Tribunal Geral de 15 de setembro de 2005, DaimlerChrysler/Comissão, T-325/01, Colet., p. II-3319, n.º 85).

- 53 Quando uma entidade económica como essa viola as normas da concorrência, cabe-lhe, segundo o princípio da responsabilidade pessoal, responder por essa infração (v. acórdãos Akzo Nobel e o./Comissão, referido no n.º 51, *supra*, n.º 56, e Elf Aquitaine/Comissão, referido no n.º 51, *supra*, n.º 53 e jurisprudência aí referida).
- 54 Assim, o comportamento de uma filial pode ser imputado à sociedade-mãe nomeadamente quando, não obstante ter personalidade jurídica distinta, essa filial não determina autonomamente o seu comportamento no mercado, antes aplicando no essencial as instruções que lhe são dadas pela sociedade-mãe, tendo particularmente em conta os vínculos económicos, organizacionais e jurídicos que unem as duas entidades jurídicas (acórdãos do Tribunal de Justiça de 16 de novembro de 2000, Metsä-Serla e o./Comissão, C-294/98 P, Colet., p. I-10065, n.º 27; de 28 de junho de 2005, Dansk Rørindustri e o./Comissão, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Colet., p. I-5425, n.º 117, e Elf Aquitaine/Comissão, referido no n.º 51, *supra*, n.º 54).
- 55 Com efeito, nessa situação, a sociedade-mãe e a sua filial fazem parte de uma mesma unidade económica e, portanto, formam uma única empresa, na aceção da jurisprudência acima referida. Não é, portanto, uma relação de instigação entre a sociedade-mãe e a sua filial relativamente à infração nem, por maioria de razão, um envolvimento da primeira na referida infração, mas sim o facto de constituírem uma única empresa na aceção do artigo 81.º CE que permite à Comissão tomar uma decisão de aplicação de coimas à sociedade-mãe (acórdão Akzo Nobel e o./Comissão, referido no n.º 51, *supra*, n.º 59, e Elf Aquitaine/Comissão, referido no n.º 51, *supra*, n.º 55).
- 56 A este respeito, há que precisar que a Comissão não se podia limitar a observar que uma empresa pode exercer uma influência determinante sobre outra, sem ter de verificar se essa influência foi efetivamente exercida. Pelo contrário, em princípio, cabe à Comissão demonstrar essa influência determinante com base num conjunto de elementos factuais, particularmente o eventual poder de direção de uma dessas empresas sobre a outra (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 2 de outubro de 2003, Aristrain/Comissão, C-196/99 P, Colet., p. I-11005, n.ºs 96 a 99; Dansk Rørindustri e o./Comissão, referido no n.º 54, *supra*, n.ºs 118 a 122, e do Tribunal Geral de 27 de setembro de 2006, Avebe/Comissão, T-314/01, Colet., p. II-3085, n.º 136).
- 57 No caso especial de uma sociedade-mãe deter 100% do capital da sua filial que cometeu uma infração às regras da concorrência da União, por um lado, essa sociedade-mãe pode exercer uma influência determinante no comportamento dessa filial, e, por outro, existe uma presunção elidível segundo a qual a referida sociedade-mãe exerce efetivamente uma influência determinante no comportamento da sua filial (acórdão Akzo Nobel e o./Comissão, referido no n.º 51 *supra*, n.º 60, e acórdão Elf Aquitaine/Comissão, referido no n.º 51, *supra*, n.º 56).
- 58 Nestas condições, basta que a Comissão prove que a totalidade do capital de uma filial é detida pela respetiva sociedade-mãe, para se presumir que esta exerce uma influência determinante na política comercial dessa filial. Na sequência disso, a Comissão pode considerar a sociedade-mãe solidariamente obrigada ao pagamento da coima aplicada à sua filial, a menos que essa sociedade-mãe, a quem cabe elidir a presunção, apresente suficientes provas de que a sua filial se comporta autonomamente no mercado (acórdãos do Tribunal de Justiça do 20 de janeiro de 2011, General Química e o./Comissão, C-90/09 P, Colet., p. I-1, n.º 40, e Elf Aquitaine/Comissão, referido no n.º 51 *supra*, n.º 57).
- 59 É à luz da jurisprudência acima lembrada que devem ser analisadas as alegações da recorrente de que, por um lado, a Comissão violou o artigo 253.º CE ao não fundamentar suficientemente a decisão recorrida no que respeita à imputação da infração cometida pela Weichert e, por outro, a Comissão violou o artigo 81.º CE ao imputar-lhe tal infração.

Quanto à violação do dever de fundamentação

- 60 A recorrente, sociedade de topo do grupo Del Monte, alega que a Comissão faltou ao seu dever de fundamentação na medida em que não lhe explicou como podia ter, e exercer efetivamente, uma influência determinante sobre a Weichert. A tese da Comissão relativa à responsabilidade da sociedade-mãe assenta na existência de dois vínculos entre a Weichert e esse grupo, isto é, a participação da WAL como comanditária no capital da Weichert e o acordo de distribuição celebrado entre a Weichert e a DMFPI. Ora, a decisão recorrida não contém a mínima frase que explique de que forma a Del Monte teria exercido por si própria uma influência determinante sobre a Weichert nem os vínculos existentes entre a WAL, a DMFPI e a Del Monte.
- 61 Segundo jurisprudência assente, a fundamentação exigida pelo artigo 253.º CE deve ser adaptada à natureza do ato em causa e evidenciar, de forma clara e inequívoca, o raciocínio da instituição autora do ato, por forma a permitir aos interessados conhecerem as razões da medida adotada e ao juiz competente exercer a sua fiscalização. A exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso concreto, designadamente do conteúdo do ato, da natureza dos fundamentos invocados e do interesse que os destinatários ou outras pessoas direta ou individualmente afetadas pelo ato possam ter em obter explicações. Não é exigido que a fundamentação especifique todos os elementos de facto e de direito pertinentes, na medida em que a questão de saber se a fundamentação de um ato respeita as exigências do artigo 253.º CE deve ser apreciada à luz não somente do seu teor mas também do seu contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa (v. acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de abril de 1998, Comissão/Sytraval e Brink's France, C-367/95 P, Colet., p. I-1719, n.º 63 e jurisprudência aí referida; acórdão do Tribunal Geral de 4 de julho de 2006, Hoek Loos/Comissão, T-304/02, Colet., p. II-1887, n.º 58).
- 62 A Comissão não tem que tomar posição sobre todos os argumentos que os interessados lhe apresentam, bastando-lhe expor os factos e as considerações jurídicas que tenham uma importância essencial na sistemática da decisão. Em particular, não tem que tomar posição sobre elementos manifestamente fora do contexto, sem significado ou claramente secundários (v., neste sentido, acórdãos Comissão/Sytraval e Brink's France, referido no n.º 61, *supra*, n.º 64; do Tribunal Geral de 15 de junho de 2005, Corsica Ferries France/Comissão, T-349/03, Colet., p. II-2197, n.º 64, e de 16 de junho de 2011, L'Air liquide/Comissão, T-185/06, Colet., p. II-2809, n.º 64).
- 63 É igualmente jurisprudência assente que, quando uma decisão de aplicação do artigo 81.º CE diz respeito a uma pluralidade de destinatários e coloca um problema de imputabilidade da infração, deve conter uma fundamentação suficiente relativamente a cada um deles, particularmente aos que, nos termos dessa decisão, vierem a ser responsabilizados pela infração (acórdãos do Tribunal Geral de 28 de abril de 1994, AWS Benelux/Comissão, T-38/92, Colet., p. II-211, n.º 26, e de 27 de setembro de 2006, Akzo Nobel/Comissão, T-330/01, Colet., p. II-3389, n.º 93). Assim, relativamente a uma sociedade-mãe solidariamente responsabilizada pela infração, essa decisão deve conter uma exposição circunstanciada dos fundamentos capaz de justificar a imputação da infração a essa sociedade (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal Geral de 14 de maio de 1998, SCA Holding/Comissão, T-327/94, Colet., p. II-1373, n.ºs 78 a 80, e de 16 de junho de 2011, FMC/Comissão, T-197/06, Colet., p. II-3179, n.º 45).
- 64 No caso, em primeiro lugar, há que observar que a Comissão descreveu claramente, na decisão recorrida, a estrutura do grupo Del Monte.
- 65 Com efeito, a Comissão precisou que a Del Monte era a sociedade de participação financeira e de topo do grupo Del Monte, tendo esta atividade na comercialização de banana na Europa através de numerosas filiais «detidas em plena propriedade», nomeadamente a DMFPI (considerando 19 da decisão recorrida).

- 66 A Comissão igualmente indicou que, de 24 de junho de 1994 a 31 de dezembro de 2002, a Del Monte detinha, indiretamente, 80% do capital social da Weichert, através da sua filial em plena propriedade WAL, adquirida em 1994 através da sua filial Global Reefer Carriers, sendo o resto do capital social da Weichert detido, a partir de março de 1999, por pessoas singulares, a saber D. W. e os seus dois filhos, A. W. e H. W. (a seguir, conjuntamente, «família W.»), na sua qualidade de sócios comanditados, e uma sociedade por quotas, a Interfrucht Beteiligungsgesellschaft mbH (considerandos 15 e 381 da decisão recorrida).
- 67 A Comissão expôs os princípios que tencionava aplicar para definir as destinatárias da decisão recorrida, fazendo referência à jurisprudência relevante do Tribunal de Justiça e do Tribunal Geral sobre o conceito de empresa na aceção do artigo 81.º CE (considerandos 360 a 366 da decisão recorrida). Lembrou nomeadamente que podia presumir que uma sociedade-mãe exercia efetivamente uma influência determinante sobre a sua filial detida a 100%, podendo, porém, a sociedade-mãe elidir essa presunção apresentando provas suficientes de que a filial tinha determinado autonomamente o seu comportamento no mercado (considerando 364 da decisão recorrida).
- 68 Todos os elementos acima mencionados nos n.ºs 65 a 67 já constavam dos n.ºs 17, 27, 441 e 475 da comunicação de acusações dirigida à recorrente e o seu teor permitia-lhe conhecer as razões pelas quais a Comissão considerava que, no interior do grupo Del Monte, ela exercia efetivamente uma influência determinante sobre a WAL e sobre a DMFPI.
- 69 A esse respeito, a Comissão assinala, sem impugnação da recorrente, que esta não tentou, no procedimento administrativo, elidir a presunção assente na detenção da totalidade do capital das suas filiais WAL e DMFPI e afirma, com razão, que não tinha, portanto, que dar mais explicações sobre a forma pela qual esta exercia a sua influência sobre essas empresas.
- 70 Na decisão recorrida, a Comissão analisou, portanto, a questão de saber se a Del Monte tinha a possibilidade de exercer e tinha efetivamente exercido uma influência determinante na Weichert e, tendo verificado que a Del Monte apenas detinha, indiretamente, 80% do capital social da Weichert, considerou que a presunção de uma influência determinante exercida por uma sociedade-mãe sobre a sua filial detida a 100% não era aplicável à Del Monte (considerando 384 da decisão recorrida).
- 71 Ao contrário do que dá a entender a recorrente nos seus articulados, a consideração de que «a presunção de exercício de uma influência determinante [...] não se aplica a [ela]» só pode fazer referência às relações entre ela e as suas filiais WAL e DMFPI.
- 72 Em segundo lugar, a Comissão indicou que, mais do que uma filial da Del Monte, a Weichert era uma parceria entre a Del Monte, sócia comanditária, e, inicialmente, a M. D. W., depois, a partir de março de 1999, a família W., na qualidade de sócios comanditados. A relação comercial entre os sócios nessa empresa conjunta foi instituída pelo acordo de associação, destinado a definir os estatutos da sociedade em comandita e mais particularmente os mecanismos de controlo e de direção, e por um acordo exclusivo de distribuição da banana fornecida pela Del Monte com vista à sua importação na Comunidade (considerandos 382 e 383 da decisão recorrida).
- 73 Com base nos documentos contidos no processo e com base nas declarações da Weichert, a Comissão considerou que «a Del Monte tinha (conjuntamente com a família W., na [sua] qualidade de sóci[a] comanditad[a]), a possibilidade de exercer uma influência determinante na forma pela qual a Weichert geria os seus negócios e também exercia de facto essa influência no período em questão» (considerando 384 da decisão recorrida). Indicou igualmente que, «[d]urante o período da infração [de 2000 a 2002], a Weichert [tinha] estado sujeita à influência determinante dos sócios que [tinham] criado em conjunto essa empresa sob a forma de uma KG no âmbito de um acordo comum» (considerando 385 da decisão recorrida).

- 74 No considerando 386 da decisão recorrida, a Comissão afirmou que, «até ao final de dezembro de 2002, a Del Monte exercia conjuntamente com [a família W., na sua qualidade de sócia comanditada,] uma função de supervisão e de gestão sobre a Weichert» e mencionou, a título de justificação dessa conclusão, diferentes factos agrupados em três rubricas, a saber a rubrica com a epígrafe «Decisões estratégicas importantes da Weichert que necessitavam do consentimento de todos os sócios» (considerando 387 da decisão recorrida), a rubrica intitulada «a Del Monte tinha a possibilidade de influenciar a Weichert na gestão e nas questões de fixação de preços e de comercialização e existem provas de que efetivamente exerceu essa influência» (considerandos 388 a 391 da decisão recorrida) e a rubrica intitulada «a Del Monte tinha a possibilidade de receber regularmente e efetivamente recebia da Weichert preços e informações sobre o mercado» (considerandos 392 a 393 da decisão recorrida).
- 75 Depois de ter analisado e rejeitado os argumentos da Del Monte destinados a impugnar qualquer possibilidade sua de exercer efetivamente uma influência determinante sobre a Weichert (considerandos 394 a 433 da decisão recorrida), a Comissão concluiu que a Weichert constituía uma unidade económica com a Del Monte, na medida em que a Weichert não determinava a sua própria atitude no mercado de forma independente (considerando 432 da decisão recorrida).
- 76 Nestas circunstâncias, não se pode imputar à Comissão qualquer violação do artigo 253.º CE.

Quanto ao critério de imputabilidade seguido na decisão recorrida

- 77 A recorrente alega que a Comissão a declarou «solidariamente» responsável pelo comportamento da Weichert «unicamente» com base num alegado controlo conjunto, o qual nunca pode ser suficiente para determinar essa responsabilidade. Lembra que o artigo 81.º CE se aplica às «empresas», e não às entidades jurídicas, e que, consequentemente, várias entidades jurídicas podem ser responsáveis por uma infração se fizerem parte de uma única e mesma empresa. Afirma que a Comissão alega, em contradição com a jurisprudência e com a sua prática decisória anterior a 2007, que o facto de uma entidade jurídica exercer um controlo conjunto sobre outra entidade jurídica é suficiente para demonstrar que fazem parte de uma empresa única.
- 78 Essa argumentação da recorrente assenta numa premissa errada e deve, portanto, ser rejeitada.
- 79 Com efeito, há que lembrar que a Comissão expôs os princípios que tencionava aplicar para definir os destinatários da decisão recorrida, fazendo referência à jurisprudência relevante do Tribunal de Justiça e do Tribunal Geral sobre o conceito de empresa na aceção do artigo 81.º CE (considerandos 360 a 366 da decisão recorrida). Tendo observado que a presunção de exercício de uma influência determinante ligada à detenção da totalidade do capital social não era aplicável à Del Monte no que respeita à sua relação com a Weichert, a Comissão indicou que «tratou, assim, da questão de saber se a Del Monte tinha a possibilidade de exercer e tinha efetivamente exercido influência sobre a Weichert determinando o seu comportamento no mercado» (considerando 384 da decisão recorrida).
- 80 Resulta de uma leitura de conjunto da decisão recorrida que, embora a Comissão tenha efetivamente considerado, principalmente à luz dos laços de capital e do teor do acordo de associação entre a Weichert e a WAL, que a Del Monte tinha exercido, com os sócios comanditados, um controlo conjunto sobre a Weichert, não se limitou a observar essa capacidade de exercer uma influência determinante, mas examinou e verificou se a Del Monte tinha exercido em concreto essa influência sobre a Weichert.

- 81 Em apoio das suas alegações, a recorrente baseia-se no considerando 384 da decisão recorrida, que reproduz parcialmente na réplica ao sugerir erradamente que a Comissão aí afirmou que, pelo facto de a «Del Monte ter (conjuntamente com os comanditados [...]), a possibilidade de exercer uma influência determinante na forma pela qual a Weichert geria os seus negócios», a Del Monte e a Weichert constituíam uma empresa única, quando esta última menção não consta desse considerando.
- 82 Por outro lado, a decisão recorrida não contém qualquer menção de que a Del Monte e a Weichert constituíam uma unidade económica pelo simples facto de a primeira exercer, conjuntamente com os sócios comanditados, um controlo sobre a segunda.
- 83 A recorrente afirma igualmente que é impossível conciliar o critério da necessidade de demonstrar que a filial aplicava no essencial as instruções da sociedade-mãe com o conceito de controlo conjunto, pois «uma sociedade-mãe que exerce um controlo conjunto pode não deter nada mais do que direitos de veto». Acrescenta que o próprio princípio da responsabilidade pessoal é posto em questão se uma entidade, que não detém nada mais do que direitos de veto limitados sobre certos elementos do comportamento de uma sociedade, pode ser considerada responsável do comportamento dessa sociedade, que está para além do seu controlo.
- 84 Estas considerações de carácter geral também não permitem caracterizar uma violação, no caso, do artigo 81.º CE devido à imputação à Del Monte da infração cometida pela Weichert.
- 85 Como acertadamente salienta a Comissão nos articulados, a imputação da infração cometida pela Weichert não assenta unicamente nos poderes conferidos à Del Monte no artigo 7, n.ºs 2 e 3, do acordo de associação, no caso dos direitos de veto à luz de certas decisões relativas ao funcionamento da empresa, mas num conjunto mais vasto de elementos relativos aos laços jurídicos, organizacionais e económicos entre a Del Monte e a Weichert, e que caracterizem, segundo a Comissão, uma influência global da primeira sobre a segunda.
- 86 Na medida em que a argumentação da recorrente possa ser entendida no sentido de que só um controlo exclusivo da sociedade-mãe sobre a filial permite considerar que ambas as entidades jurídicas constituem uma empresa e imputar à primeira o comportamento ilícito da segunda, essa argumentação deve também ser rejeitada.
- 87 O Tribunal de Justiça já decidiu no sentido de que o exercício de um controlo conjunto, por duas sociedades mãe independentes entre si sobre a sua filial, não se opõe, em princípio, a que a Comissão considere existir uma unidade económica entre uma dessas sociedades mãe e a filial em causa e que isso vale também no caso de essa sociedade-mãe dispor de uma quota do capital da filial menor que a da outra sociedade-mãe (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça do 16 de dezembro de 2010, AceaElectrabel Produzione/Comissão, C-480/09 P, Colet., p. I-13355, n.º 64).
- 88 No acórdão Avebe/Comissão, referido no n.º 56 *supra*, o Tribunal Geral confirmou uma decisão da Comissão de imputar a duas sociedades cada uma das quais detinha até 50% numa filial e que dispunham de um poder de direção conjunto na gestão comercial dessa filial a responsabilidade pelo comportamento ilícito desta. O Tribunal Geral referiu, nesse processo, que os dois sócios a 50% da empresa comum em causa só conjuntamente podiam agir e assinar pela empresa comum, obrigá-la perante terceiros e aceitar obrigações de terceiros e a receber ou gastar fundos por conta dela. Acresce que a gestão quotidiana incumbia a dois diretores, nomeados respetivamente pelas sociedades-mãe. Por último, estas assumiam as obrigações da empresa comum ilimitada e solidariamente.
- 89 As diferenças assinaladas pela recorrente entre o processo que deu origem ao acórdão Avebe/Comissão, referido no n.º 56 *supra*, e o presente processo não põem em causa a solução de princípio seguida nesse acórdão.

- 90 Por último, a recorrente alega que a Comissão interpretou corretamente o artigo 81.º CE, sobre a questão da imputabilidade de uma infração, até 2007, e que está errada a tese contrária, que agora defende, segundo a qual o controlo conjunto justifica a responsabilidade de uma sociedade-mãe.
- 91 A esse respeito, há que lembrar que o Tribunal de Justiça tem declarado repetidamente que a prática decisória anterior da Comissão não serve de enquadramento jurídico às coimas em matérias de concorrência e que as decisões relativas a outros processos têm carácter meramente indicativo no que diz respeito à existência de discriminações (acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de setembro de 2006, JCB Service/Comissão, C-167/04 P, Colet., p. I-8935, n.º 205). Daí resulta que a recorrente não pode invocar em juízo a política decisória da Comissão (acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de setembro de 2009, Erste Group Bank e o./Comissão, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P e C-137/07 P, Colet., p. I-8681, n.º 123).

Quanto à existência de uma unidade económica constituída pela Del Monte e pela Weichert

— Quanto ao acordo de associação

- 92 Refira-se que, durante todo o período da infração, a Weichert era uma sociedade em comandita de direito alemão, que distingue dois tipos de sócios dentro dessa pessoa coletiva, os comanditados e os comanditários.
- 93 Na decisão recorrida (considerandos 399 e 400), precisa-se claramente que, de acordo com as disposições aplicáveis do Handelsgesetzbuch (código comercial alemão, a seguir «HGB»), os comanditários estão em geral excluídos da gestão dos negócios de uma sociedade em comandita e não se podem opor às ações levadas a cabo pelo comanditado, exceto no que respeita às medidas que não façam parte da gestão normal dos negócios.
- 94 A gestão dos negócios correntes está, portanto, confiada ao comanditado, que é responsável, pessoal e ilimitadamente, pelo passivo social, ao contrário da diferença do comanditário, cuja responsabilidade é limitada à sua entrada. A Comissão precisa assim, no considerando 382 da decisão recorrida, que, enquanto os representantes da família W. eram os sócios gerentes gerais, com responsabilidade pessoal e ilimitada na Weichert, a Del Monte tinha o papel de parceiro, que fornecia os principais recursos financeiros ou que detinha os principais interesses financeiros e com responsabilidade limitada.
- 95 A Comissão salientou, sem impugnação da recorrente, que se podia, legalmente, aplicar uma exceção às disposições do HGB relativas ao funcionamento da sociedade em comandita, através de um acordo dos sócios, o que ocorreu, no caso, com o acordo de associação de 12 de março de 1992, alterado em 28 de março de 1996 e em 1 de junho de 1999 (considerandos 381, 399 e 401 da decisão recorrida).
- 96 A Comissão e a recorrente opõem-se, em contrapartida, quanto ao alcance do acordo de associação.
- 97 A recorrente alega que o acordo de associação não alterou, antes reforçou, a repartição dos poderes entre sócios, conforme definida pelo HGB, através de disposições específicas que reforçavam a posição de controlo dos comanditados. Afirmar apenas ter detido direitos de veto limitados que permitam unicamente bloquear certos atos específicos alheios à gestão e às atividades correntes da Weichert, o que corresponde aos princípios gerais enunciados pelo artigo 164.º do HGB, nos termos do qual «[o]s comanditários estão excluídos da gestão da empresa; não se podem opor a um ato decidido pelos comanditados, salvo se esse ato for além do curso normal das atividades da sociedade». Afirmar que a Comissão nem sequer demonstrou que só tinha tido a ocasião de exercer esses direitos de veto, os quais, na realidade, nunca foram utilizados.

- 98 Embora, na decisão recorrida, a Comissão efetivamente refira que, segundo o artigo 7.º, n.º 1, do acordo de associação, «o sócio que suporta uma responsabilidade pessoal, D. W., está autorizado e obrigado a representar e gerir a sociedade», refere-se a outras disposições desse acordo para afirmar que este conferia claramente ao comanditário, a Del Monte através da sua filial WAL, os direitos legais e os meios necessários para influenciar o curso dos negócios da Weichert.
- 99 Com efeito, a Comissão menciona, no considerando 387 da decisão recorrida, o artigo 7.º, n.º 2, do acordo de associação, que exigia a unanimidade dos votos dos sócios para a aprovação das propostas anuais escritas dos comanditados relativas ao orçamento e aos planos de investimento e de dotação em pessoal. Assim, as medidas propostas pelos comanditados não podiam ser executadas sem um acordo unânime e os comanditados estavam vinculados por elas em caso de aprovação. Por outro lado, há que salientar que a própria recorrente indica que o artigo 7.º, n.º 2, do acordo de associação previa «três direitos de veto de alto nível».
- 100 Além disso, a Comissão salienta que o artigo 7.º, n.º 3, do acordo de associação previa que os comanditados deviam pedir o consentimento escrito prévio de todos os sócios para um certo número de atos (considerando 387 da decisão recorrida). Resulta do acordo de associação que esses atos eram a compra e venda de todos os imóveis e de todas as participações no capital de outras empresas, os investimentos de mais de 100 000 marcos alemães (DEM), os empréstimos aos empregados de montante superior a 10 000 DEM, os empréstimos a favor da Weichert não abrangidos pela gestão normal dos negócios, a emissão de garantias por esta última sociedade, as remunerações de todos os tipos do sócio gerente e qualquer acordo celebrado pelo ou pelos sócios gerentes que criassem obrigações regulares de pagamento da Weichert em montante superior a 10 000 DEM mensais, com exceção dos contratos de trabalho, a menos que previssem uma remuneração anual inferior a 60 000 DEM.
- 101 Verifica-se, assim, que havia um conjunto de atos importantes, com necessário impacto, mesmo indireto, na gestão da Weichert, que não podia ser praticado sem o consentimento do comanditário.
- 102 Quanto à alegação da recorrente de não-aplicação dos «direitos de veto» do comanditário, refira-se que essa situação apenas poderá caracterizar um funcionamento normal da Weichert durante o período da infração e a eficácia do acordo de associação, a não ser que a recorrente pretenda alegar que os comanditados agiram sem respeitar os termos desse acordo, e mais particularmente os termos do artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, e que este, na realidade, não tinha qualquer efeito útil.
- 103 A esse respeito, há que salientar que a recorrente afirma que a Comissão não apresentou a menor prova de que os orçamentos ou os planos de investimento ou de dotação em pessoal alguma vez lhe tivessem sido apresentados para aprovação e que, em contrapartida, o comanditado efetuou investimentos que exigiam o seu consentimento por força do artigo 7.º, n.º 3, sem sequer a informar e menos ainda pedindo o seu consentimento.
- 104 Neste momento, há que lembrar a jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual é à parte ou à autoridade que alega uma violação das regras da concorrência que cabe provar essa violação, e compete à empresa ou à associação de empresas que invoca o benefício de um meio de defesa contra o apuramento de uma infração fazer prova de que se encontram reunidas as condições de aplicação desse meio de defesa, pelo que a referida autoridade deverá, pois, recorrer a outros elementos de prova. Assim, mesmo que o ónus legal da prova caiba, segundo estes princípios, quer à Comissão quer à empresa ou à associação em causa, os elementos de facto invocados por uma parte podem ser obrigar a outra parte a fornecer uma explicação ou uma justificação, sob pena de se poder concluir que o ónus da prova foi cumprido (acórdão do Tribunal de Justiça de 1 de julho de 2010, Knauf Gips/Comissão, C-407/08 P, Colet., p. I-6371, n.º 80).

- 105 No caso, em apoio das suas conclusões no sentido de que a Del Monte podia exercer e efetivamente exerceu uma influência determinante sobre a Weichert, a Comissão baseou-se, nomeadamente, no acordo de associação, cujo teor e efeitos jurídicos para os sócios não são discutidos entre as partes.
- 106 Cabe, portanto, à recorrente, que invoca a falta de efetividade de certas cláusulas do acordo de associação, fazer a respetiva prova, e não se pode deixar de observar que, para esse efeito, apenas menciona uma única decisão de investimento de que não teria sido informada, a saber, uma nova instalação em Hamburgo (Alemanha), que incluía um centro de distribuição, que abriu em 1997 e custou vários milhões de marcos alemães. Além de o projeto em causa ter sido levado a cabo em 1997, isto é, antes do período da infração, refira-se que a recorrente não apresenta qualquer elemento capaz de demonstrar a inobservância pelo comanditado, nessa ocasião, dos termos do acordo de associação, sendo que o custo e a duração da realização desse investimento excluem qualquer possibilidade de dissimulação. À luz das diversas mensagens dirigidas pela recorrente à Weichert para expressar o seu descontentamento quanto a certas decisões tarifárias, é pouco plausível que pudesse ter admitido, sem qualquer reação, uma violação caracterizada do artigo 7.º, n.º 3, do acordo de associação.
- 107 A Comissão refere igualmente, na decisão recorrida, o artigo 7.º, n.º 4, do acordo de associação, que referia que «o sócio com responsabilidade pessoal [deveria] fornecer ao representante autorizado dos sócios com responsabilidade limitada, a seu pedido, informações sobre a situação da empresa em geral, quanto a medidas de gestão específicas e quanto ao plano de gestão e autorizá-lo a examinar os registos da sociedade» (considerando 387 da decisão recorrida).
- 108 O artigo 7.º, n.º 4, do acordo de associação, que vem manifestamente completar as atribuições definidas no artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, desse acordo, estabelece uma ligação direta entre os direitos conferidos ao comanditário e a gestão da Weichert. Daí resulta ainda que os direitos de informação e de acesso aos documentos da empresa, que permitiam a verificação pelo comanditário das informações recebidas, podiam ser exercidos a todo o tempo e não eram limitados, ao contrário das afirmações da recorrente, a dados puramente históricos.
- 109 A Comissão referiu ainda que o acordo de associação não permitia concluir que só o ou os comanditados tinham o direito de iniciativa nas decisões destinadas a aprovação pelos sócios, quer quanto às questões ordinárias quer quanto às questões extraordinárias que fossem além da gestão corrente dos negócios. O artigo 8.º, n.º 2, desse acordo indicava que os comanditados deveriam realizar uma reunião extraordinária dos sócios se um comanditário, que detivesse uma determinada percentagem do capital social, o pedisse por escrito indicando na ordem de trabalhos as questões a discutir. A Del Monte, com 80% do capital social da Weichert através da sua filial WAL, estava em situação de pedir, a todo o tempo, a realização de uma reunião extraordinária dos sócios, independentemente de qualquer referência específica ao «interesse da empresa», ao contrário dos comanditados (considerando 408 da decisão recorrida), sobre qualquer questão relativa ao bom funcionamento da empresa. A recorrente não apresentou qualquer observação a respeito dessa cláusula do acordo de associação.
- 110 A recorrente assinala outras estipulações do acordo de associação suscetíveis de reforçar o poder de gestão conferido ao comanditado pelo artigo 7.º, n.º 1, desse acordo.
- 111 Antes de mais, a recorrente faz referência ao artigo 9.º, n.º 2, do acordo de associação, do qual resulta que as decisões da assembleia geral devem ser tomadas por maioria para ser efetivas e sempre com a aprovação do comanditado.
- 112 A Comissão admite que essa estipulação equivalia a um «direito de veto dos comanditados», não deixando de salientar que não excluía o comanditário de qualquer influência nas decisões em causa. De acordo com o artigo 9.º, n.º 1, do acordo de associação, cada sócio tinha um número de votos correspondente à sua contribuição em capital, isto é, um voto por 1 000 DEM de entrada. Segundo o acordo de associação, as entradas respetivas dos sócios no capital da Weichert eram as seguintes:

6,5 milhões de DEM a WAL, 1 000 DEM a Interfrucht Beteiligungsgesellschaft e 1,5 milhões de DEM quanto a D. W., sendo que, em março de 1999, este atribuiu a cada um dos seus filhos, A. W. e H. W., 25% da sua participação na Weichert. Isto significa na prática que as decisões tomadas pela assembleia geral também exigiam sempre a aprovação do comanditário (notas de pé de página n.ºs 407, 411 e 439 da decisão recorrida).

- 113 Além disso, a Comissão assinala acertadamente que a assembleia geral tinha, nos termos do artigo 9.º, n.ºs 3 e 4, do acordo de associação, competências bem determinadas, a saber, por um lado, no que respeita às alterações, obrigatoriamente unânimes, do acordo de associação e, por outro, no que respeita à aprovação das contas, a aprovação do relatório de gestão do comanditado e a designação de um auditor das contas, situação que não era suscetível de excluir qualquer possibilidade de a Del Monte exercer uma influência determinante no comportamento da Weichert no mercado em causa.
- 114 Nestas circunstâncias, segundo a recorrente, não resulta das estipulações do acordo de associação que o comanditado detivesse um direito de veto sobre «todas» as decisões da sociedade.
- 115 Seguidamente, a recorrente refere o artigo 9.º, n.º 5, do acordo de associação, que previa um mecanismo específico de arbitragem. Se, em duas reuniões sucessivas, um pedido apresentado por um sócio não fosse aprovado, esse sócio tinha o direito de pedir a constituição de um conselho arbitral que decidia exclusivamente em vez dos sócios sobre a decisão a tomar relativamente a cada pedido. Cada sócio designava então um membro do conselho arbitral, que, por sua vez, nomeava um árbitro. Se um sócio não conseguisse designar um membro do conselho ou se os membros não conseguissem chegar a acordo sobre um árbitro, esse membro ou o árbitro deveria ser nomeado por alguém independente, a saber, o presidente da Câmara de Comércio de Hamburgo (considerando 409 da decisão recorrida e nota de pé de página n.º 442).
- 116 Embora a recorrente alegue com razão que, tendo em conta o número e a identidade dos sócios da Weichert, por um lado, e as regras da composição do conselho arbitral, por outro, a família W. tinha a certeza de não se encontrar em situação de minoria, a alegação de deliberação por maioria simples nesse conselho, portanto de decisões forçosamente favoráveis a essa família, não está demonstrada. De qualquer modo, o alcance da vantagem em causa deve ser relativizado tendo em conta as competências específicas da assembleia geral.
- 117 Por último, a recorrente refere o artigo 9.º, n.º 3, do acordo de associação para sustentar a sua afirmação de que a WAL não detinha os poderes necessários para nomear, substituir ou mesmo vetar a nomeação dos gerentes da sociedade. Contudo, basta observar que a estipulação em causa exigia a unanimidade dos sócios para qualquer alteração ao acordo de associação, incluindo ao artigo 7.º, n.º 1, que confiava ao comanditado, D. W., a gestão e representação da sociedade.
- 118 Resulta das considerações expostas que o acordo de associação traduz, segundo a expressão utilizada pela própria recorrente nos articulados, um «equilíbrio de poderes» entre comanditados e comanditário e que a Comissão teve razão ao considerar que a Weichert era uma parceria entre a família W. e a Del Monte, exercendo comanditada e comanditário um controlo conjunto sobre a empresa comum. Essa situação constituía um indício da capacidade da Del Monte de exercer uma influência determinante sobre a Weichert.
- 119 Importa ainda salientar que a recorrente alega que a Comissão violou o artigo 253.º CE por não indicar os motivos subjacentes à sua suposição de que os direitos de veto passivos davam à WAL uma influência determinante no comportamento da Weichert no mercado em causa.
- 120 Esta argumentação da recorrente não pode ser aceite.

121 A esse respeito, basta observar que essa alegação se baseia na premissa errada de que a análise dos termos do acordo de associação apenas permitiu à Comissão concluir que a Weichert tinha os «direitos legais e os meios necessários para influenciar o curso dos negócios da Weichert» (considerando 387 da decisão recorrida). Esta conclusão assenta numa análise clara e suficiente das estipulações do acordo de associação feita nos considerandos 387, 399 a 403, 407 a 410 da decisão recorrida, sendo o teor desse acordo apenas um dos elementos tomados em conta pela Comissão para imputar à Del Monte a infração cometida pela Weichert.

— Quanto aos laços de capital entre a Del Monte e a Weichert

122 Há que referir que a Del Monte detinha 80% do capital social da Weichert e que, segundo o artigo 11.º, n.º 4, do acordo de associação, as perdas e ganhos eram repartidos entre os sócios com base nas respetivas entradas financeiras (considerando 387 da decisão recorrida), o que significava que 80% das perdas e ganhos eram imputados à Del Monte.

123 Em primeiro lugar, a recorrente alega que a Comissão não explica de que modo a sua participação na Weichert e nos respetivos ganhos e perdas podia eventualmente constituir uma influência determinante sua nessa empresa.

124 Contudo, há que observar que, no considerando 404 da decisão recorrida, a Comissão indica claramente que não considera que «80% das quotas eram só por si suficientes para imputar a responsabilidade do comportamento da Weichert à Del Monte», mas que «a dimensão da participação dava uma indicação do interesse de uma empresa em exercer uma influência determinante e da sua capacidade de garantir os meios para exercer essa influência». A Comissão acrescenta que «é improvável que uma grande multinacional renuncie a exercer influência numa [empresa que representa] um envolvimento financeiro que pode gerar ganhos até 80%».

125 Verifica-se, como acertadamente refere a Comissão, que o interesse financeiro da Del Monte nas atividades da Weichert constituía uma motivação evidente para a primeira exercer influência sobre a segunda e que o montante da sua participação no capital traduzia um certo poder económico e, com ele, uma capacidade de exercer influência. É à luz desse interesse e desse poder que se deve apreciar os mecanismos de controlo e de informação acima descritos e o comportamento da recorrente para com a Weichert, durante o período da infração.

126 Em segundo lugar, a recorrente alega que a observação da Comissão contida no considerando 404 da decisão recorrida está errada na medida em que, mesmo que um comanditado apenas detenha uma participação simbólica no capital, ou absolutamente nenhuma participação e mesmo que todo o capital seja detido por um comanditário, a própria estrutura da sociedade em comandita constitui uma indicação de controlo exclusivo pelo ou pelos comanditados e a inexistência de controlo pelo comanditário, o que a própria Comissão admite na sua Comunicação consolidada em matéria de competência ao abrigo do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho relativo ao controlo das concentrações de empresas (JO 2008, C 95, p. 1).

127 Além do objeto específico da problemática da imputação de uma infração cometida por uma empresa a outra, distinto do objeto da comunicação em causa, refira-se que o argumento da recorrente assenta unicamente na forma jurídica da sociedade em comandita, assim abstraindo completamente dos termos do acordo de associação que organizava a repartição dos poderes entre ela e a família W.

128 Esse argumento não é suscetível de desmentir o considerando 404 da decisão recorrida quanto à motivação da Del Monte para exercer influência na Weichert, tendo em conta o seu interesse financeiro nas atividades desta última empresa e a sua capacidade para a exercer.

- 129 Em terceiro lugar, a recorrente indica que só os comanditados estavam sujeitos a responsabilidade pessoal ilimitada, o que não podia legalmente ser alterado no acordo de associação, ao passo que a parte da WAL em eventuais perdas era limitada à sua participação no capital.
- 130 Há que lembrar que a participação de 80% no capital da Weichert representava, segundo o acordo de associação, o montante de 6,5 milhões de DEM, sendo as participações da família W. e da Interfrucht Beteiligungsgesellschaft respetivamente de 1,5 milhões de DEM e de 1 000 DEM, e que, nessas circunstâncias, como acertadamente salienta a Comissão nos articulados, o receio de perder a sua entrada de comanditário e mesmo na ausência de qualquer ganho a despeito desse investimento constituíam uma motivação suficiente para um agente importante no mercado como a Del Monte defender os seus interesses, independentemente da existência de uma responsabilidade pessoal ilimitada dos comanditados.
- 131 Quanto à referência da recorrente ao acórdão Avebe/Comissão, referido no n.º 56 *supra*, e à menção de que «os sócios têm todo o interesse em evitar que a sua filial se comporte independentemente das suas instruções tendo em conta o risco de, em caso de atuações ilícitas da filial, a sanções ou a ações de indemnização de terceiros», refira-se que esta consideração não vale só para os sócios com responsabilidade pessoal ilimitada pelas dívidas da sociedade.

— Quanto ao acordo de distribuição

- 132 Há que salientar que o grupo Del Monte celebrou, através da sociedade que precedeu a DMFPI, um primeiro acordo de distribuição com a Weichert em 1971 e um segundo em 1986, que foi reformulado e alargado para passar a ser o acordo de distribuição de 1 de maio de 1988 (a seguir «acordo de distribuição»), que foi objeto de várias alterações datadas de 28 de agosto de 1990, de 27 de maio de 1991 e de 10 de fevereiro de 1994.
- 133 A última alteração ao acordo de distribuição, datada de 10 de fevereiro de 1994, segue-se à entrada em vigor do Regulamento n.º 404/93, no âmbito do qual as importações de banana na Comunidade estavam abrangidas pelo regime de licenças com contingentes anuais fixos, atribuídos trimestralmente.
- 134 O acordo de distribuição, conforme alterado, continha uma cláusula de exclusividade (artigo 11.º), nos termos da qual a Del Monte se obrigava a vender e entregar, durante toda a vigência do contrato, banana, ananás e papaia unicamente à Weichert para revenda nos mercados europeus que abrangessem a Noruega, a Hungria, a Polónia, a ex-Tchecoslováquia, a Suécia, a Finlândia, a Dinamarca, a Bélgica, os Países Baixos e o Luxemburgo, a Alemanha e a Áustria, sendo os oito últimos países os que compõem o mercado geográfico mencionado na decisão recorrida. Por seu lado, a Weichert tinha a obrigação de comprar esses mesmos produtos, para revenda nesses mercados, unicamente à Del Monte, tendo essa cláusula de aprovisionamento exclusivo uma única e pequena exceção relativa aos produtos expedidos por avião.
- 135 A Comissão podia, pois, mencionar, sem impugnação da recorrente, que a «Del Monte era, de facto, o fornecedor exclusivo de banana da Weichert para distribuição na Europa do Norte e a Weichert foi, por força do acordo de distribuição, o distribuidor exclusivo da banana da marca Del Monte nessa região geográfica até 31 de dezembro de 2002» (considerando 383 da decisão recorrida).
- 136 O artigo 2.º, alínea a), do acordo de distribuição fixava as quantidades semanais de banana a comprar ou vender: «[no] mínimo de um navio por semana carregado com 100 000 a 200 000 caixotes de 42 libras de banana da Costa Rica ou da Guatemala». Segundo o artigo 5.º desse acordo, 25 antes da data prevista para cada carregamento semanal, a Del Monte deveria fornecer à Weichert uma avaliação escrita das frutas que *a priori* podiam ser enviadas. A decisão recorrida refere igualmente o artigo 9.º, n.º 3, do acordo de distribuição, que estipulava que, no caso de escassez da oferta por motivo de força maior, a Del Monte tinha o direito de reduzir as suas quantidades de forma proporcional e que, no

caso de as quantidades semanais virem a passar abaixo de um certo patamar, a saber, 60 000 caixotes, por essa mesma razão, o contrato ficaria automaticamente suspenso, salvo convenção em contrário entre as duas partes (considerando 426 da decisão recorrida).

- 137 Apesar de o artigo 3.º do acordo de distribuição mencionar preços fixos por cada caixote de banana de 42 libras, consoante a variedade, o artigo 4.º desse acordo previa um mecanismo de ajustamento financeiro em função dos resultados da Weichert, nos termos do qual a Del Monte participaria, em determinada proporção, nos lucros líquidos, mas também, sendo caso disso, nas perdas da Weichert na venda da fruta em determinado mês.
- 138 A recorrente admite que tinha interesse em que a Weichert vendesse a preços mais altos, pois essas vendas levariam então a um aumento do elemento variável do preço previsto no artigo 4.º do acordo de distribuição e a lucros mais altos para a Weichert, nos quais a WAL tinha uma participação financeira de 80%. Os riscos ligados a eventuais perdas da Weichert, no âmbito da execução desse acordo, também não são negados pela recorrente, que, na petição, indica que a «com efeito, a DMFPI tinha que suportar 75% das consequências financeiras nos termos do artigo 4.º, alínea c), do [acordo de distribuição], e dos 25% restantes, 80% acabavam por ser suportados pela WAL» (v. igualmente considerando 411 da decisão recorrida).
- 139 Como observa a Comissão, essas observações demonstram que a Del Monte tinha um duplo interesse em exercer um controlo sobre os preços impostos pela Weichert, na medida em que não só tinham efeitos nos resultados da Weichert, e consequentemente nos lucros distribuídos aos acionistas, mas também influenciavam diretamente os preços obtidos pela Del Monte pela banana fornecida à Weichert no termo do acordo de distribuição (considerando 414 da decisão recorrida).
- 140 A fim de permitir à Del Monte calcular o preço com base no qual seriam faturadas as entregas de banana, o artigo 4.º do acordo de distribuição previa que, dez dias depois da descarga de cada carregamento abrangido pelo acordo, a Weichert deveria fornecer à Del Monte uma relação completa das vendas de cada carregamento, com indicação integral dos custos, vendas preços, etc. (considerando 413 da decisão recorrida).
- 141 Embora, tendo em conta os direitos e obrigações recíprocos das partes previstos no acordo de distribuição, a Comissão refira uma parceria caracterizada por uma dependência mútua das empresas em causa (considerandos 418 e 425 da decisão recorrida), afirma também que esse acordo reforçava a capacidade económica e jurídica da Del Monte para exercer influência na gestão quotidiana dos negócios da Weichert (considerando 402 da decisão recorrida).
- 142 A recorrente contesta essa interpretação e alega que a Comissão não indica o menor poder que fosse além de uma certa forma de influência comercial detida por qualquer fornecedor importante ou exclusivo e negligencia vários elementos essenciais. Segundo afirma, o acordo de distribuição estava em vigor muito tempo antes de ela adquirir indiretamente a sua participação em comandita e nem o acordo nem a sua forma de funcionamento na prática foram alterados na sequência dessa aquisição. Além disso, o acordo de distribuição tinha por objeto unicamente certos produtos da Weichert e essa empresa poderia rescindi-lo e encontrar outro fornecedor, o que fez depois de 2002.
- 143 Em primeiro lugar, quanto à anterioridade e intangibilidade do acordo de distribuição desde 1994, data da aquisição da WAL pela recorrente, esta não esclarece nos articulados o alcance do seu argumento, limitando-se a salientar que esse facto «entra em forte contradição com o considerando 382 da decisão recorrida», que refere que o acordo de associação e o acordo de distribuição tinham um «objeto comum».

- 144 No considerando 382 da decisão recorrida, a Comissão indica que o acordo de associação e o acordo de distribuição prosseguiram um objeto comum de importação e de comercialização de banana na Europa do Norte no âmbito regulamentar aplicável na Comunidade. Esta simples observação objetiva de modo nenhum é desmentida pela anterioridade e imutabilidade do acordo de distribuição desde 1994.
- 145 De qualquer forma, as considerações de ordem temporária da recorrente não são suscetíveis de desmentir as conclusões da Comissão baseadas numa apreciação do teor desse acordo.
- 146 Há que observar que a recorrente se baseia igualmente no artigo 14.º do acordo de distribuição, que estipulava que «as partes no presente acordo [eram] contratantes independentes e nenhuma das cláusulas desse acordo [poderia] alguma vez ser interpretada de forma a convertê-las em parceiras, membros de uma empresa comum ou sócios qualquer outro tipo, natureza ou género». Embora a Comissão não negue que esse acordo se manteve inalterado desde 1994, está assente que, ao adquirir a WAL e a sua participação na Weichert em 1994, a Del Monte se converteu num sócio comanditário desta última sociedade.
- 147 Em segundo lugar, no que respeita ao objeto do acordo de distribuição, há que observar que este não só era a banana, mas também o ananás e a papaia, que a banana representava uma parte significativa do volume de negócios da Weichert, segundo o ponto 1 da resposta desta ao pedido de informações de 10 de fevereiro de 2006), e que, entre os países a que se aplicava o acordo de distribuição, constava a Alemanha, isto é, um mercado europeu muito importante em termos de volume de banana consumida.
- 148 Quanto à faculdade de rescisão do acordo de distribuição, é uma cláusula habitual nesse tipo de contrato que beneficia ambas as partes, devendo observar-se que, no caso de ser acionada essa cláusula, coloca-se a ambas as partes a mesma questão quanto à necessária solução de substituição. As condições em que, no caso, foi posto termo ao acordo de distribuição e a influência dessa situação na relação entre a Del Monte e a Weichert serão analisadas com a argumentação relativa ao facto de a Weichert não ter respeitado as expectativas da Del Monte em matéria de fixação de preços da banana (v. adiante, n.ºs 195 a 198).
- 149 Em terceiro lugar, quanto à apreciação mais geral do acordo de distribuição e quanto à observação da recorrente de que a Comissão não indica que ela dispunha de um poder que fosse além de uma certa forma de influência comercial que qualquer fornecedor tem, refira-se que a Comissão salienta que «a Del Monte dispunha de uma possibilidade contratual para influenciar significativamente os volumes, limitando-se ao patamar contratual mínimo (entre 100 000 e 200 000 caixotes) ou indo além dele», lembrando que era a Del Monte quem, nos termos do acordo, estava encarregue de fornecer uma avaliação da fruta disponível para as futuras entregas. Estes dados revelam uma distância considerável entre os limites superior e inferior desse «volume mínimo». A Comissão indica com razão que, a partir do momento em que a Weichert era obrigada a comprar quase todos os seus volumes de banana à Del Monte no âmbito da sua atividade em numerosos mercados europeus, a possibilidade de assim reduzir o volume fornecido ao abrigo do contrato constituía um importante meio de pressão sobre a Weichert (considerando 426 da decisão recorrida). Como refere a Comissão, a Del Monte utilizou efetivamente essa latitude no aprovisionamento da Weichert com o objetivo de controlar essa sociedade (v. documento referido na nota de pé de página n.º 456 e considerando 390 da decisão recorrida).
- 150 Esta última observação sobre a grande margem de apreciação da Del Monte quanto ao volume de aprovisionamento da Weichert justifica a alegação da Comissão de que o acordo de distribuição reforçava a capacidade económica e jurídica da Del Monte para exercer uma influência sobre a gestão quotidiana dos negócios da Weichert.

151 Refira-se, por último, que a referência feita pela recorrente aos acórdãos do Tribunal de Justiça do 16 de dezembro de 1975, Suiker Unie e o./Comissão (40/73 a 48/73, 50/73, 54/73 a 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Colet., p. 563, n.ºs 541 e 542), e de 12 de julho de 1979, BMW Belgium e o./Comissão (32/78, 36/78 à 82/78, Recueil, p. 2435), que demonstram que uma relação de distribuição exclusiva de modo nenhum indica que duas entidades fazem parte de uma empresa única, é irrelevante, uma vez que esses acórdãos respeitam a problemáticas jurídicas e se inscrevem em contextos factuais diferentes dos da presente lide. O acórdão Suiker Unie e o./Comissão, já referido, diz respeito à aplicabilidade do artigo 81.º CE aos acordos celebrados entre representantes comerciais e comitentes. O acórdão BMW Belgium e o./Comissão, já referido, diz respeito à responsabilidade direta por uma coima aplicada pela Comissão aos distribuidores de veículos por terem acordado uma proibição de exportação. Em nenhuma dessas decisões, o julgador teve que analisar ou decidir a questão de saber se estavam preenchidos os pressupostos da imputação a uma empresa de uma infração cometida por outra.

— Quanto às informações recebidas pela Del Monte

152 A Comissão alega que, além das informações que lhe deviam ser facultadas com base no artigo 7.º, n.º 4, do acordo de associação e do artigo 4.º do acordo de distribuição, a Del Monte pediu à Weichert, por telecópia de 5 de maio de 2000 dirigida a D. W., que lhe enviasse semanalmente um relatório com informações sobre a Alemanha, a Áustria, os países do Benelux, a Escandinávia e os países fora da União, de acordo com um formato em anexo, na segunda ou no máximo na terça-feira. A Weichert comunicou à Comissão essa telecópia e cópias dos relatórios que fez chegar à Del Monte sobre a situação no mercado da banana da «semana 18» de 2000 até à «semana 3» de 2002 (considerando 392 da decisão recorrida). Esses relatórios continham duas colunas correspondentes a duas semanas sucessivas com, quanto à semana anterior, a indicação, quanto à Del Monte, Dole, Chiquita e «outros» e quanto a cada um dos mercados geográficos em causa, dos volumes em causa, dos preços oficiais e dos preços reais. As mesmas informações eram mencionadas no quadro da semana em curso, com, como única diferença, menção de uma «tentativa de preço real líquido» em vez do preço real líquido. Para além das indicações numéricas, esses relatórios continham uma rubrica que permitia que a Weichert fizesse comentários sobre o estado de cada um dos mercados.

153 A Weichert afirmou igualmente ter enviado à Del Monte relatórios semanais de preços até 1 de janeiro de 2003. No processo instrutor da Comissão encontram-se cópias desses relatórios que revelam um preço «oficial» e um «intervalo de preços reais» da banana de marca Del Monte e dos produtos concorrentes (considerando 392 da decisão recorrida).

154 A recorrente alega ser pouco plausível que o facto de ter obtido informações específicas no âmbito do acordo de distribuição lhe tivesse conferido qualquer influência no comportamento futuro da Weichert, até porque a Comissão não explica de que forma poderia ter transformado essas informações retrospectivas numa influência determinante.

155 Há que observar que o teor dos relatórios em causa não corresponde à informação exigida pelo artigo 4.º do acordo de distribuição e que esses documentos constituíam uma fonte de informação suplementar diretamente ligada à comercialização de banana, no âmbito das negociações semanais e, portanto, à gestão corrente da Weichert.

156 Como acima se expõe, os relatórios em causa continham informações específicas e relevantes, a saber a indicação dos preços oficiais, mas também estimativas dos preços reais para a semana em causa, nomeadamente sob a forma de intervalo. Além disso, a regularidade da transmissão semanal desses relatórios levava a um fluxo contínuo de informações destinadas à Del Monte que lhe conferia uma compreensão alargada e precisa do mercado, incluindo sobre o posicionamento da Weichert face aos outros operadores, e da sua evolução.

157 Resulta da decisão recorrida que a receção desses relatórios fazia parte do que a Comissão chama os «mecanismos de informação», que, associados aos mecanismos de controlo contidos no acordo de associação, pelo menos permitiam que a Del Monte influenciasse o comportamento comercial da Weichert, incluindo a gestão quotidiana dos negócios. A Comissão acrescenta que os elementos de prova descritos revelam igualmente que a Del Monte exercia efetivamente essa influência (considerando 393 da decisão recorrida).

158 A esse respeito, há que observar que esses relatórios, semanalmente enviados à Del Monte pela Weichert, constituíam uma informação pedida e sobretudo obtida fora do quadro contratual que regia as relações das partes, sendo que, na sua audição, a Weichert indicou claramente que o mecanismo de relatório semanal e detalhado lhe tinha sido imposto pela Del Monte. Trata-se de um indício evidente do exercício de uma influência da Del Monte sobre a Weichert.

159 Na audiência, a recorrente alegou que os relatórios acima referidos no n.º 153 não faziam parte de uma informação específica a seu favor, mas eram comunicados a todo o mercado. Contudo, não se pode deixar de observar que essa alegação não assenta em nenhum elemento de prova concreto e objetivo, pelo que não pode ser aceite.

— Quanto às discussões relativas à política de preços e ao aprovisionamento da Weichert

160 Refira-se que, na decisão recorrida, a Comissão, antes de mais, lembrou certas declarações da Weichert, formuladas no procedimento administrativo, sobre as suas relações com a Del Monte.

161 O considerando 388 da decisão recorrida está redigido como segue:

«Segundo a Weichert, cada semana havia várias discussões entre a Weichert e a Del Monte relativas às questões de gestão quotidiana e às questões de fixação de preços e de comercialização ligadas à distribuição de banana. A Weichert afirma igualmente que o seu 'preço oficial', que era determinado cada quinta-feira de manhã, era fixado pela Weichert em consulta com a Del Monte. Explica igualmente que, embora a Del Monte não lhe tenha dado oficialmente instruções para adotar o mesmo preço oficial da Dole, esperava que a Weichert tivesse um preço oficial pelo menos tão alto como o da Dole. Segundo a Weichert, fixava então o seu preço oficial ao mesmo nível do preço oficial da Dole.»

162 No considerando 390 da decisão recorrida, a Comissão menciona a declaração da Weichert de que «além da influência da Del Monte ligada aos seus acionistas maioritários, tentava em particular satisfazer as expectativas da Del Monte, pois receava que esta deixasse de a aprovisionar ou que pelo menos reduzisse consideravelmente os aprovisionamentos no caso de o preço oficial da Weichert não corresponder às expectativas da Del Monte».

163 Seguidamente, a Comissão refere diferentes provas documentais que «[confirmavam] esse tipo de contacto entre a Weichert e a Del Monte e [revelavam] que a Del Monte [tinha] exercido pressão com o fim de influenciar diretamente a política de fixação de preços da Weichert» (considerando 389 da decisão recorrida).

164 A Comissão refere, assim:

- uma telecópia de 28 de janeiro de 2000, em que A., empregado da Del Monte, pede a A. W. que lhe dê uma explicação sobre a diferença entre o «preço final» e o «preço esperado» neste termos:
- «Na sequência da nossa conversa telefónica de ontem, quero expressar uma vez mais a minha incredulidade com a leitura do relatório das vendas da Interfrucht na semana 3. Necessito de uma explicação completa sobre a diferença entre o vosso preço final de [...] e o 'preço esperado' de [...]

O facto de a Interfrucht ter participado numa campanha de promoção com alguns supermercados, apesar de o mercado da banana estar finalmente a regressar ao seu nível normal — para esse período — é absolutamente incrível! Que tipo de estratégia comercial é esta? Além disso, já é tempo de V. Exas. entenderem que vendem a nossa fruta. Sabem muito bem que a Del Monte participa em [...] % dos resultados finais; como podem V. Exas. tomar uma tal decisão, isto é, tomar parte numa promoção sem tentar obter a aprovação dos vossos parceiros? Ou, pelo menos sem os informar! [...] Para agravar as coisas, falei por duas vezes com a pessoa da vossa empresa encarregue da comercialização da banana a fim de discutir as condições e os preços no mercado [...] Descobri que a [Weichert] vai manter os seus preços ‘muito perto’ do preço oficial!!! [...] Seja como for, [isso] é totalmente inaceitável. Essa questão será tratada em prioridade no nosso encontro com [E.], na próxima semana [...] Informamos que, se o vosso desempenho comercial não melhorar, no sentido de estar mais em harmonia com o mercado e num nível comparável ao dos outros operadores da Del Monte, a Del Monte procederá a todas as ações necessárias à proteção dos seus interesses» (considerando 389 da decisão recorrida);

- uma telecópia do mesmo dia de A. W., em resposta a A., pedindo desculpa pelo mal-entendido ocorrido numa conversa telefónica entre este e o empregado da Weichert, dando explicações sobre os resultados financeiros da Weichert e concluindo pela menção «[F]elizmente teremos a possibilidade de explicar pessoalmente a situação na nossa reunião da próxima semana» (considerando 389 da decisão recorrida e nota de pé de página n.º 424);
- trocas de telecópias de 6 de abril de 2000 entre A. e A. W., em que o primeiro pede, referindo-se a um relatório de terça-feira, todos os pormenores sobre a diferença entre o preço real e o preço de referência e o segundo indica que «a razão da diferença relativamente importante entre a oferta oficial e o preço real é a de o aumento de 33 DEM para 35 DEM nunca ter podido ser realizada», daí infere que «a [sua] gama de preços se situa entre 33,00 DEM e 30,00 DEM menos os descontos» e conclui pela menção «Agradecemos que nos telefone relativamente a qualquer questão» (considerando 389 da decisão recorrida e nota de pé de página n.º 424);
- uma telecópia da Del Monte dirigida à Weichert em 12 de junho de 2000, em que a primeira confirma a sua posição, conforme explicada numa reunião em Miami (Estados Unidos) e numa conversa telefónica do mesmo dia, indicando claramente que os preços deviam ser fixados num dado intervalo segundo a origem geográfica da banana e que em caso nenhum esses preços deviam ser inferiores a um preço igualmente determinado segundo essa origem e em que também se indica o seguinte: «Se V. Exas. não puderem atingir esses preços, a nossa posição, como vos indicámos claramente na reunião da semana passada em Miami, consistirá em reduzir de forma consequente o vosso volume de banana para o nível das licenças da Interfrucht, isto é, +/- 60 000 caixas por semana. Agradecemos que nos informem quotidianamente dos resultados das vossas negociações de preços com os vossos clientes» (considerando 390 da decisão recorrida);
- uma telecópia de 12 de dezembro de 2000 de A., a A. W., com o seguinte teor:
- «A nossa intenção não é levar a Interfrucht à falência [...] Tentamos apenas atenuar as nossas perdas — a Del Monte e a Interfrucht — numa configuração do mercado não muito favorável. A nossa mensagem era clara e inequívoca, se V. Exas. não conseguirem vender dentro de um intervalo de US [...] no primeiro trimestre, não poderão constituir uma pequena reserva de ganhos para compensar os preços baixos aplicados nos dois últimos trimestres do ano, o que significa que 2001 será desastroso em termos de resultados no setor da banana. Para concluir, a redução de volume é a única forma de pôr termo a esta queda dos preços [...]» (considerando 389 da decisão recorrida e nota de pé de página n.º 424);
- uma mensagem eletrónica de 23 de julho de 2002 do auditor interno regional da Del Monte dirigida à Weichert, em que lhe pergunta, por um lado, por que razão os preços de certos lotes por semana de importação da Weichert em 2001 tinham sido mais baixos que os da banana da

marca UTC da Del Monte vendida na Holanda pela Del Monte Belgium inferior ao que a imprensa comercial Sopisco tinha referido serem os «preços reais» projetados mais baixos em certas semanas e, por outro lado, pede a possibilidade de consultar os contratos que tivessem eventualmente existido em 2001 e que previssem abatimentos ou descontos a certos clientes da Weichert (considerando 389 da decisão recorrida e nota de pé de página n.º 424).

- 165 Segundo a Comissão, esses factos demonstram que, no período da infração, a Del Monte considerava dispor do direito de influenciar a política de fixação de preços da Weichert e de exercer influência na gestão quotidiana dos negócios da Weichert, e que o exercia concretamente (considerando 391 da decisão recorrida), o que a recorrente impugna na presente instância.
- 166 Em primeiro lugar, a recorrente alega que a Comissão se baseia amplamente nas declarações interessadas da Weichert, formuladas no procedimento administrativo com o objetivo de partilhar o peso das suas responsabilidades, apesar da inexistência de prova documental que as suporte, ou mesmo apesar da existência de provas contrárias, não obstante as exigências jurisprudenciais contrárias. Acrescenta que é revelador que a Comissão baseie a totalidade da sua tese relativa à responsabilidade da sociedade-mãe em alegações não confirmadas da Weichert, apesar de rejeitar todos os argumentos e provas apresentados por essa sociedade a respeito das próprias alegadas infrações.
- 167 Esta asserção, tal como a relativa a uma iniciativa contraditória da Comissão, baseia-se numa premissa errada. A Comissão simplesmente lembrou nos considerandos 388 e 390 da decisão recorrida as declarações da Weichert sobre as suas relações com a Del Monte, para seguidamente salientar a existência de provas documentais, contemporâneas do período da infração, relativas às discussões regulares com a Del Monte sobre os preços e as pressões exercidas por essa empresa (considerandos 389 e 390 da decisão recorrida).
- 168 Como «provas contrárias» alegadas, a recorrente refere que a Weichert se descreveu como «uma filial indireta integrada no [grupo Del Monte]», quando numerosas declarações da Weichert, anteriores à investigação da Comissão, demonstram que os interesses dessa empresa e da Del Monte não eram idênticos.
- 169 Além do carácter objetivo do facto de a Del Monte, através da sua filial WAL, deter 80% do capital social da Weichert, refira-se que essas declarações antigas da Weichert, contidas em diversa correspondência dirigida à Del Monte e que revelam tensões com essa empresa, não contradizem as asserções posteriores quanto à existência de discussões regulares sobre os preços com essa mesma empresa e quanto às pressões por ela exercidas.
- 170 A recorrente refere-se igualmente ao excerto de uma contestação apresentada pela Weichert num tribunal alemão em 2002, no âmbito de um litígio entre ela e a WAL. Aí se alega que a totalidade do valor acrescentado económica da Weichert, a saber, as compras, o marketing e a logística, era exclusivamente imputável aos comanditados e que o papel da WAL na sociedade se limitava a uma participação financeira. O objeto do processo, cujo resultado não foi comunicado pela recorrente, respeitava à questão de saber quem tinha contribuído mais para o valor acrescentado económico da Weichert, problemática distinta da problemática, específica do direito da concorrência da União, da imputação a uma empresa da infração cometida por outra.
- 171 De qualquer forma, há que salientar que a realidade e a autenticidade da correspondência referida nos considerandos 389 e 390 da decisão recorrida, corroboradas por certas declarações da Weichert relativas às discussões regulares com a Del Monte sobre os preços e relativas às pressões exercidas por essa empresa, não são impugnadas pela recorrente.

- 172 Em segundo lugar, a recorrente afirma não se lembrar de qualquer ocasião em que tivesse discutido os preços de referência ou os preços de transação com a Weichert antes de esses preços serem fixados. Com exceção das comunicações exigidas pelo acordo de distribuição celebrado entre a DMFPI e a Weichert, houve muito poucas discussões entre essas duas sociedades. A correspondência referida na nota de pé de página n.º 424 da decisão recorrida unicamente fornece exemplos de casos em que a Weichert tinha, *a posteriori*, dado informações e explicações à Del Monte sobre os resultados atingidos como distribuidor da Del Monte. A recorrente assinala, a esse respeito, que a afirmação da Comissão de que «os diretores da Weichert prestavam contas, por sua vez, à Del Monte» (considerando 380 da decisão recorrida) é inexata, pois os comanditados não tinham qualquer superior na aceção hierárquica do termo e ninguém os podia destituir, sendo os seus poderes determinados diretamente pelo acordo de associação e pelo HGB.
- 173 Primeiro, resulta dos articulados da Comissão que o argumento da recorrente sobre a formulação do considerando 380 da decisão recorrida procede de uma compreensão incorreta dessa decisão, pois essa menção não contém qualquer alegação subjacente de uma subordinação hierárquica dos diretores da Weichert face à Del Monte.
- 174 Segundo, a recorrente não pode validamente reduzir o objeto da correspondência trocada com a Weichert a uma simples informação *ex post* sobre a aplicação do acordo de distribuição.
- 175 Essa correspondência, conforme descrita nos considerandos 389 e 390 da decisão recorrida, revela interpelações diretas da recorrente sobre o marketing e os preços praticados pela Weichert, instruções muito precisas, até por meio de números, quanto à política de preços a praticar, reuniões e conversas telefónicas com esse tema, uma exigência expressa de fornecimento de informação quotidiana sobre as negociações comerciais, pressões explícitas e termos de aprovisionamento e explicações ou justificações da Weichert sobre a sua gestão corrente. Há que lembrar que essa correspondência se inseria no âmbito do envio regular de relatórios da Weichert à Del Monte que com informações precisas sobre o estado presente e previsto do mercado da banana.
- 176 Há que salientar que a própria recorrente analisa de outra forma a correspondência em causa noutras partes dos seus articulados. Com efeito, indica que a Comissão «cita alguns poucos casos em que [ela] contactou a Weichert *a posteriori* para expressar o seu desejo de atingir preços de alta gama em geral» e acaba por admitir, na réplica, que «não há qualquer dúvida de que as quatro telecópias constituem uma tentativa [sua] para influenciar o comportamento da Weichert» e que «[ela] protestava, na realidade, pelo facto de a Weichert não ter seguido as instruções que lhe tinha dado».
- 177 Em terceiro lugar, a recorrente alega que o alegado receio da Weichert quanto ao seu aprovisionamento em banana não constitui um argumento que dê suporte à tese da Comissão.
- 178 Antes de mais, a recorrente afirma que o direito de um fornecedor pôr termo à sua relação com um distribuidor não constitui uma influência determinante, senão todos os grandes fornecedores seriam responsáveis pelas infrações ao direito da concorrência cometidas pelos distribuidores independentes, e que não existe qualquer acórdão que sugira essa responsabilidade.
- 179 Basta observar que essa declaração de alcance geral, abstrata, não é suscetível de contradizer a conclusão da Comissão contida no considerando 391 da decisão recorrida e baseada numa apreciação *in concreto* das relações entre a Weichert e a Del Monte.
- 180 Seguidamente, refere-se na petição que «os anúncios da Del Monte que faziam referência a casos em que a Weichert tinha adquirido licenças de importação suplementares sem consultar previamente a Del Monte e a preços muitas vezes tão altos que só podia vender a banana com prejuízo» e que é normal que a Del Monte se opusesse a essa estratégia, visto ter um efeito prejudicial para a sua marca e para os resultados da Weichert.

- 181 A situação assim descrita em nada corresponde ao teor das trocas entre a Weichert e a Del Monte. Além disso, esta não apresenta qualquer elemento que suporte as suas alegações quanto à aquisição, demasiado cara, pela Weichert de licenças de importação suplementares e, subsequentemente, quanto a vendas com prejuízo que justificassem a sua intervenção. Quanto ao resto, o facto de a Del Monte prosseguir um objetivo legítimo, como alega, ao intervir na gestão corrente da Weichert não pode contradizer as conclusões da Comissão quanto à imputação da responsabilidade.
- 182 Por último, alega-se que não existia qualquer risco de a Del Monte deixar de aprovisionar a Weichert, como esta declarou no procedimento administrativo. Parar o aprovisionamento da Weichert não só teria constituído incumprimento do contrato, mas teria igualmente causado danos à WAL, visto que esta teria que suportar 80% das consequências financeiras. Cessar esse aprovisionamento teria ainda aumentado o risco de um distribuidor de banana rival ficar com essa quota de mercado e teria tido um efeito negativo sobre a marca *Del Monte*.
- 183 A recorrente acrescenta que a correspondência trocada com a Weichert «parece» indicar que esta não tinha qualquer razão imperiosa para levar em conta as suas pretensões em matéria de fixação de preços, tanto mais que a relação entre o fornecedor e o distribuidor, no período de 2000 a 2002, se inseria num acordo de distribuição rescindido desde 1997.
- 184 Esta argumentação da recorrente procede de uma leitura parcial das declarações da Weichert lembradas no considerando 390 da decisão recorrida, segundo as quais «a [Weichert] tentava particularmente satisfazer as expectativas da Del Monte, pois a [Weichert] receava que esta deixasse de aprovisionar ou pelo menos reduzisse consideravelmente os aprovisionamentos». Ao não referir a redução do aprovisionamento, a recorrente desvirtuou as declarações da Weichert relativas aos seus receios em matéria de aprovisionamento, corroboradas pelas provas documentais recolhidas pela Comissão, e forneceu explicações que não correspondem à realidade das relações e da relação de forças com a Weichert, conforme reveladas por esses documentos.
- 185 Com efeito, resulta do acordo de distribuição e das telecópias dirigidas à Weichert que a Del Monte dispunha de uma real capacidade de influenciar significativamente o aprovisionamento da Weichert e que, na prática, exerceu uma forte pressão sobre essa empresa, através da faculdade acima referida, para influenciar a sua política de preços.
- 186 A correspondência entre a Del Monte e a Weichert revela a percepção da situação de cada uma delas nessa época e, a esse respeito, é sintomático observar que a primeira ameaçou reduzir o volume de entregas semanais de banana «para o nível das licenças da Interfrucht, isto é, +/- 60 000 caixas por semana», sem se referir a qualquer caso de força maior, isto é, a uma quantidade inferior ao patamar previsto no acordo de distribuição, que não permitia que a Del Monte reduzisse as ofertas para menos da quantidade mínima (100 000 caixotes), salvo em caso de força maior, e previa uma suspensão automática do contrato em caso de entregas semanais inferiores a 60 000 caixotes. Verifica-se assim que a Del Monte não hesitava em se afastar do estrito cumprimento dos termos do contrato que a vinculava à Weichert, ao considerar que o patamar mínimo de entrega não representava o volume de banana que devia fornecer nos termos do acordo de distribuição, mas sim o volume de banana correspondente às licenças detidas pela Weichert. A Del Monte confirmou a sua posição de forma inequívoca no procedimento administrativo (v. n.º 54 da sua resposta à comunicação de acusações, reproduzido no considerando 420 da decisão recorrida).
- 187 Além disso, o acordo de distribuição não só abrangia os Estados-Membros do Norte da Comunidade mas igualmente outros Estados em cujo território o regime comunitário de licença de banana não se aplicava, a saber, a Noruega, a Hungria, a Polónia e a ex-Tchecoslováquia. Assim, a redução dos volumes para o nível das licenças de importação, como instrumento de ação sobre o nível dos preços da banana, principal preocupação da Del Monte segundo as suas próprias declarações, era suscetível de colocar dificuldades à Weichert nas suas relações com os seus clientes situados nesses países. Há que lembrar que, no âmbito do regime de licenças então em vigor, era prejudicial a uma empresa não

utilizar as suas licenças durante um ano, na medida em que as licenças do ano seguinte dependiam das utilizadas no ano anterior e os detentores de licenças perdiam igualmente uma parte da sua garantia no caso de licenças não utilizadas (v. considerando 37 da decisão recorrida).

188 Há que salientar ainda que a Del Monte, nos seus articulados, deu explicações sobre a distribuição da banana importada reveladoras do poder económico e de uma certa independência dessa empresa, situação que manifestamente a distingue da Weichert.

189 A recorrente indica na petição (n.º 76 da petição) o seguinte:

«No período em causa, era necessário deter licenças de importação para poder vender banana na União [...] Enquanto antigo agente na zona do Norte da Europa, a Weichert detinha um significativo volume de licenças de importação (cerca de 137 000 toneladas em 2002), que lhe eram essencialmente reatribuídas em cada ano [*confidencial*]¹.»

190 Esta flexibilidade do mercado da banana descrita pela recorrente é confirmada pelas considerações da Comissão relativas à existência de consideráveis movimentos de volumes da região da Europa do Norte para outras partes da União, e vice-versa, demonstradas pelos dados do Eurostat (Serviço Estatístico da União Europeia) e pelos dados relativos à variabilidade de uma semana para outra dos volumes de banana chegada aos portos do Norte da Europa, seguidamente repartidos entre os diferentes países da Europa do Norte e outros territórios, revelada pelas trocas de informações entre importadores quanto às chegadas de banana a esses portos, trocas não impugnadas na presente instância (considerandos 131 e 135 da decisão recorrida). O facto de não lhe ser possível integrar [*confidencial*] em nada altera o esquema organizativo da recorrente na distribuição de banana, incluindo a banana vendida com a marca *Del Monte*, e a flexibilidade que o caracteriza.

191 No considerando 19 da decisão recorrida, a Comissão indica igualmente que o grupo Del Monte tem atividade na venda e comercialização de banana na Europa através de numerosas filiais detidas em plena propriedade, nomeadamente a DMFPI, a Del Monte Germany, com atividade no mercado da banana a partir de 1 de janeiro de 2002, e a Del Monte Holland. A atividade de revenda de banana desta última sob a marca *UTC* está, aliás, na origem de um protesto da Weichert datado de 18 de novembro de 1998, em que esta sociedade pede a «confirmação escrita [...] de que a Del Monte cessaria imediatamente essas atividades e respeitaria o acordo de distribuição». Três anos depois, numa carta de 30 de outubro de 2001, um sócio comanditado da Weichert dirigia-se à Del Monte, salientando o seguinte: «Quanto ao presente acordo [de distribuição], quando V. Exas começaram a aprovisionar as vossas sociedades nos Países Baixos e na Bélgica com a mesma banana e o mesmo ananás sob a marca *UTC*, violaram, pelo menos, duplamente o contrato». Estas citações são reveladoras do desequilíbrio das relações entre a Del Monte e a Weichert, no sentido de que aí é feita referência à distribuição através das filiais da Del Monte da «mesma banana e [do] mesmo ananás», com outra marca, no território coberto pelo acordo de distribuição, o que não podia deixar de perturbar a atividade da Weichert, mas que não levou a qualquer manifestação de desagrado.

192 Quanto à alegação da recorrente de que a correspondência trocada com a Weichert «parece indicar que esta não tinha qualquer razão imperiosa para ter em conta as pretensões da Del Monte», há que referir que a recorrente faz referência a duas cartas que lhe foram dirigidas pelo sócio comanditado, D. W., uma anterior às telecópias da Del Monte que ameaçavam a Weichert de redução de aprovisionamento, pois remonta a 10 de janeiro de 1997, a outra expressando, em 23 de abril de 2001, a oposição desse sócio a qualquer alteração da forma jurídica da Weichert de forma a dar o seu «controlo total» à Del Monte.

1 — Dados confidenciais ocultados.

- 193 Contudo, o facto de a vontade da Del Monte alterar o estatuto jurídico da Weichert ter deparado com a resistência de um sócio comanditado em nada muda a problemática económica nascida da relação de forças existente entre essas empresas no âmbito da aplicação do acordo de distribuição até 31 de dezembro de 2002, relação vantajosa para a Del Monte à luz dos termos desse acordo, da sua dimensão e, portanto, do seu poder económico, que credibiliza os receios manifestados pela Weichert.
- 194 No que respeita ao argumento de que a relação entre o fornecedor e o distribuidor se inseria, ao longo do período entre 2000 e 2002, no âmbito de um acordo de distribuição rescindido desde 1997, importa lembrar os termos desse acordo a respeito da faculdade de rescisão de cada uma das partes.
- 195 O acordo de distribuição de 1988 foi celebrado inicialmente por cinco anos, dispondo o artigo 1.º que «[o] acordo [vigoraria] até 31 de dezembro de 1993, data que se [situava] cinco anos após o expirar do contrato em curso entre as partes.» Estava também previsto que, em 31 de dezembro de 1988 e todos os dias 31 de dezembro seguintes, a vigência do contrato seria renovada em um ano, a menos que uma das partes notificasse a outra por escrito de que renunciava a essa renovação, notificação essa que deveria ser enviada até 1 de outubro de 1988 ou 1 de outubro de cada ano futuro. Por conseguinte, o acordo de distribuição previa uma renovação anual automática do contrato, com possibilidade de denúncia unilateral antes do seu termo.
- 196 Está assente que, por carta de 10 de julho de 1997, a Del Monte informou a Weichert de que recusava renovar o acordo de distribuição e que este teria o seu termo em 31 de dezembro de 2002 (considerando 431 da decisão recorrida).
- 197 Assim, a Del Monte afastou-se dos termos do acordo de distribuição para notificar uma denúncia que, na prática, levava a uma renovação do acordo por cinco anos, sem que, de resto, a data de 31 de dezembro de 2002 fosse entendida pelas partes como o termo inelutável do acordo. Com efeito, resulta das próprias declarações da recorrente e dos documentos juntos na discussão que, não obstante o seu diferendo sobre a alteração do estatuto jurídico da Weichert, esta se tinha obrigado com os comanditados nas negociações com vista à renovação do acordo de distribuição. Assim, numa carta de 30 de outubro de 2001, embora D. W. manifestasse a sua oposição às propostas de renovação de um acordo alterado formuladas pela Del Monte, convidava-a a reconsiderar a sua posição à luz das observações contidas na carta.
- 198 De qualquer forma, há que referir que a Del Monte e a Weichert prosseguiram as suas relações comerciais até 31 de dezembro de 2002, que é igualmente a data de produção de efeitos da cessão da participação comanditária da Del Monte na Weichert à JA Kahl Holding GmbH & Co. KG, no âmbito do acordo de distribuição, uma vez que as contingências económicas das empresas não lhe davam outra escolha.
- 199 Em quarto lugar, a recorrente alega que a conclusão da Comissão quanto à existência de uma unidade económica com a Weichert assenta em quatro telecópias enviadas aos sócios comanditados dessa sociedade, todas datadas de 2000, são objeto de uma interpretação errada dessa instituição.
- 200 A recorrente alega que a Weichert tinha uma estratégia de grande volume de vendas a fim de utilizar todas as suas licenças e, consequentemente, fixou sempre o seu preço oficial depois de a Dole fixar o seu e ao mesmo nível que esta, apesar de a sua estratégia se destinar a atingir um preço de gama alta e um preço de referência mais próximo do da Chiquita, o que era mesmo do conhecimento dos outros agentes do mercado. Assinala, a esse respeito, que as discussões com a Weichert sobre a fixação dos preços de referência ou dos preços de transação não teriam qualquer sentido uma vez que a Weichert seguia sempre os preços da Dole.
- 201 A recorrente alega que, nesse contexto, as quatro telecópias em causa fazem prova documental de dois factos, a saber, por um lado, o facto de a Del Monte ter tentado em certas ocasiões influenciar certas decisões relativas ao comércio da banana da Weichert, mas nenhuma outra parte das suas atividades,

e, por outro, o facto de a Weichert não ter seguido as instruções que lhe eram dadas pela Del Monte, o que deu origem ao protesto desta. Nenhum dos elementos invocados pela Comissão indica que a Weichert executava, no plano material, as instruções da Del Monte. O facto de uma filial, mesmo a 100%, em nada ter em conta os interesses da sua sociedade-mãe ou ignorar constantemente as suas instruções justifica a conclusão de que a filial determina amplamente a sua própria política comercial. Ora, no caso, a Weichert agiu contra a «política comercial geral» da Del Monte e, como a própria Comissão reconhece, não «seguia necessariamente as políticas fixadas» pela Del Monte.

- 202 Há que observar que as provas documentais a que se refere a Comissão nos considerandos 389 e 390 da decisão recorrida correspondem a sete mensagens, cinco com origem na Del Monte e duas nos sócios comanditados da Weichert.
- 203 As mensagens da Del Monte revelam interpelações diretas à Weichert quanto à sua política de marketing e de fixação de preços, que é mesmo qualificada de «inaceitável», instruções muito precisas, visto serem quantificadas, quanto à política de preços a praticar, reuniões e conversas telefónicas sobre esse assunto, uma exigência expressa de fornecimento de uma informação quotidiana sobre as negociações comerciais, pressões explícitas em termos de aprovisionamento, a última frase da telecópia de 12 de dezembro de 2000, que vai mesmo além das ameaças, pois anuncia uma redução do volume de aprovisionamento, que dependia unicamente da decisão da Del Monte, a fim de travar uma descida dos preços e evitar uma «catástrofe em termos de resultados» no ano de 2001.
- 204 Verifica-se, assim, claramente que a Del Monte, regularmente informada pelos relatórios semanais da Weichert sobre o estado do mercado e sobre os preços, praticava uma estreita vigilância do comportamento comercial da Weichert e mesmo chegava a intervir diretamente na determinação da sua política de preços.
- 205 A Comissão apresentou igualmente duas mensagens em resposta de um sócio comanditado da Weichert, na qual este presta, no próprio dia da interpelação da Del Monte, as explicações exigidas por esta e expressa a sua satisfação por também se poder explicar numa reunião futura com a Del Monte. Estas mensagens não expressam qualquer surpresa, reticência ou oposição da Weichert, antes revelam, pelo contrário, que se sentia obrigada a prestar contas das suas decisões tarifárias à Del Monte e que se esforçava por responder às suas expectativas.
- 206 Apesar de a recorrente ter apresentado cartas que lhe tinham sido dirigidas por comanditados da Weichert que revelam uma oposição a uma alteração do estatuto jurídico da sociedade em comandita e um descontentamento ligado às atividades das suas filiais belga e neerlandesa, não refere qualquer correspondência da Weichert que manifestasse uma reprovação ou uma resistência quanto a essa intervenção direta da Del Monte na gestão comercial.
- 207 Isto está em perfeita conformidade com as declarações da Weichert de que, tendo em conta os riscos no seu aprovisionamento e as suas reduções ocasionais, era obrigada a seguir as instruções da Del Monte a fim de evitar a falência, receio que foi claramente transmitido ao seu fornecedor, como revela o início da telecópia de 12 de dezembro de 2000 da Del Monte à Weichert.
- 208 Embora, como admite a própria Comissão no considerando 424 da decisão recorrida, certas decisões tarifárias da Weichert possam não ter correspondido às expectativas da Del Monte, não se pode inferir das provas documentais recolhidas pela Comissão que a Weichert não tivesse, de forma geral, seguido «as instruções da Del Monte», segundo a expressão utilizada pela recorrente, e se tivesse comportado de forma autónoma no mercado. Além de, assim, a Del Monte reconhecer que não tinha unicamente um papel de investidor financeiro, a sua interpretação da correspondência referida nos considerandos 389 e 390 da decisão recorrida corresponde a uma extrapolação teórica que ignora a realidade dos seus laços económicos com a Weichert e de uma relação de forças que lhe era favorável.

- 209 Quanto ao alinhamento dos preços de referência da Weichert com os da Dole, a recorrente retira daí a conclusão da autonomia total da Weichert na medida em que pretendia, pelo contrário, preços de referência próximos dos preços da Chiquita. Essa situação reflete o desacordo estratégico existente entre a Weichert e a Del Monte, uma vez que a Weichert privilegiava a venda de grandes volumes, em contraste com o desejo da Del Monte de atingir preços de gama alta.
- 210 Embora a recorrente refira «desejos explícitos» no que respeita à sua estratégia comercial, não faz prova de uma manifestação clara das suas expetativas face à Weichert. Esta indicou que, embora a Del Monte não lhe tivesse dado oficialmente instruções para adotar o mesmo preço oficial da Dole, esperava da sua parte a adoção de um preço oficial pelo menos tão alto como o da Dole, e não da Chiquita, uma vez que a Del Monte considerava que a marca *Dole* era a mais próxima da sua em termos de qualidade e de reputação da banana.
- 211 Nos articulados, a Del Monte procede a citações parciais das declarações dos outros importadores que supostamente corroboram as suas alegações, mas que, na realidade e mais particularmente quanto às declarações da Dole, as contradizem.
- 212 A Dole indicou que «no âmbito dos esforços da Del Monte para se posicionar no mercado como fornecedor reputado e de qualidade, era público e notório no setor que a Del Monte considerava os preços oficiais da Dole uma referência para os seus preços oficiais» (resposta ao pedido de informações de 24 de novembro de 2006, p. 9). A Dole formulou a mesma observação na sua resposta ao pedido de informações de 15 de dezembro de 2006 (p. 3) e acrescentou, referindo-se expressamente à sua primeira resposta, «que era público e notório no setor que a Weichert, então responsável pelo marketing da banana da marca *Del Monte* [...] pretendia posicionar a marca *Del Monte* [...] ao mesmo nível que a banana da marca *Dole*» (resposta ao pedido de informações de 15 de dezembro de 2006). Esta última asserção, reproduzida pela recorrente nos articulados, é indissociável da precisão que a precede.
- 213 Embora a Chiquita tenha efetivamente declarado que «a Dole e a Del Monte [tinham] começado a aplicar preços de referência diferentes quando a Del Monte [tinha] aberto a sua própria empresa na Alemanha em 2003», isso não significa necessariamente que a estratégia da Del Monte era, antes dessa data, obter preços de referência próximos dos da Chiquita. As declarações da Dole demonstram mesmo o contrário. Às declarações acima mencionadas no n.º 212, há que acrescentar todas as explicações da Dole segundo as quais no início de 2003, a Del Monte tinha começado a comercializar banana através da sua própria entidade situada em Hamburgo e que, com a chegada do novo diretor geral da Del Monte em abril de 2003, havia uma enorme pressão sobre as equipas de venda de Hamburgo para demonstrar que a Del Monte era um agente forte no mercado alemão. No âmbito dessa estratégia, a Del Monte tentou cobrir a diferença entre o índice do preço de referência da Chiquita, isto é, o preço de referência mais alto, e o preço de referência da Del Monte. A Dole precisou ainda que a «mudança» da Del Monte no sentido de utilizar o preço oficial da Chiquita como referência se inseria na estratégia prosseguida pela nova direção da Del Monte a fim de promover a sua banana como uma marca superior.
- 214 É à luz das observações da Dole acima mencionadas nos n.ºs 212 e 213 que se deve ler uma citação das afirmações dessa mesma empresa realçada pela recorrente, segundo a qual «a Dole pensa que a Del Monte ficou descontente com os resultados do marketing da Weichert» e «aparentemente cortou relações com a Weichert para aplicar a sua própria abordagem agressiva do marketing no sentido de a banana da marca *Del Monte* ser encarada como banana ‘de qualidade superior’ ou ‘topo de gama’». O facto de os resultados financeiros provenientes da comercialização da sua banana poderem não ter ficado à altura do esperado pela Del Monte e de esta ter ficado desiludida e insatisfeita com a sua relação com a Weichert não significa que esta última tivesse um comportamento autónomo no mercado, como alega a recorrente.

- 215 Não tendo a recorrente feito prova do facto de a Weichert aguardar ter conhecimento do preço de referência da Dole para fixar unilateralmente e sistematicamente o seu ao mesmo nível, o argumento de que as discussões com a Weichert sobre a fixação dos preços de referência ou dos preços de transação não tinham qualquer sentido, uma vez que a Weichert seguia sempre os preços da Dole, é totalmente infundado e deve ser julgado improcedente.
- 216 Refira-se, por último, que a recorrente assinala o facto de as quatro telecópias em que a Comissão baseia as suas conclusões datam de 2000, ao passo que o período da infração se estende por três anos, de 2000 a 2002.
- 217 Contudo, não se pode deixar de observar que a recorrente não tem em conta a mensagem eletrónica dirigida pelo auditor interno regional da Del Monte à Weichert, no qual pergunta por que razão tinham os preços de certos lotes semanais de importações da Weichert em 2001 sido mais baixos que os da banana da marca *UTC* da Del Monte vendidos na Holanda pela Del Monte Belgium ou mais baixos do que a publicação comercial *Sopisco* tinha relatado serem os «preços reais» projetados mais baixos em certas semanas. Esse documento demonstra a persistência da fiscalização e da intervenção da Del Monte na gestão da Weichert.
- 218 Além disso, está assente que a Weichert continuou a enviar semanalmente à Del Monte relatórios sobre os preços até 31 de dezembro de 2002 e que a relação comercial entre as duas empresas prosseguiu até essa data nas condições previstas no acordo de distribuição que conferia uma posição de força à Del Monte, aumentada ainda pela dimensão e pelo poder económico desta última, que tinha um duplo interesse financeiro em supervisionar e em intervir na política de preços da Weichert.
- 219 Na falta de qualquer alteração estrutural na relação entre a Del Monte e a Weichert entre 2000 e 2002, nada permite considerar que o teor dessa relação, conforme ilustrada pela correspondência trocada em 2000, tenha podido ser diferente nos anos seguintes.
- 220 Resulta destas considerações que a correspondência trocada entre a Del Monte e a Weichert, referida nos considerandos 389 e 390 da decisão recorrida, constitui um indício do exercício de uma influência determinante da primeira sobre a segunda durante o período da infração.

— Quanto aos elementos de prova alternativos fornecidos pela recorrente

- 221 Independentemente do ónus da prova a cargo da Comissão, a recorrente alega que existem diferentes elementos demonstrativos de que não pode ser considerada responsável pelo comportamento da Weichert.
- 222 Em primeiro lugar, a recorrente alega que, se tivesse tido uma influência determinante sobre a Weichert, ter-se-ia assegurado de que [*confidencial*]. Não tendo tido acesso às licenças de importação da Weichert, essa [*confidencial*], uma vez que a Weichert utilizou as suas licenças para prosseguir a sua estratégia baseada no volume em prejuízo dos interesses da Del Monte.
- 223 Antes de mais, há que salientar que esse argumento, que leva à conclusão de uma falta de influência determinante com base numa simples alegação não fundamentada, não é suscetível de contradizer as considerações materiais e objetivas sobre as quais assentam as conclusões da Comissão.
- 224 Seguidamente, há que lembrar que a recorrente e a Weichert estavam vinculadas pelo acordo de distribuição cujos termos se impunham aos contratantes e previam expressamente as condições de utilização das licenças de importação da Weichert.

- 225 A última alteração desse acordo data de 10 de fevereiro de 1994 e segue-se à entrada em vigor do Regulamento n.º 404/93, no âmbito do qual as importações de banana na Comunidade estavam abrangidas pelo regime de licenças com contingentes anuais fixos, atribuídos numa base trimestral.
- 226 Nos termos do acordo de distribuição após essa alteração, a Weichert, embora titular das suas licenças, devia utilizá-las para importar banana sob a marca *Del Monte* e comercializá-la no território definido no acordo e não podia ceder as suas licenças a outra parte sem prévio consentimento escrito da Del Monte, o que foi confirmado pela Weichert na sua audição.
- 227 A realidade dos laços contratuais entre Weichert e a Del Monte demonstra que esta detinha um poder de controlo das licenças de importação da primeira, o que constitui um indício suplementar da capacidade da Del Monte para exercer uma influência determinante sobre a Weichert.
- 228 Em segundo lugar, a recorrente alega que, se tivesse tido a capacidade de exercer uma influência determinante no comportamento da Weichert no mercado, [*confidencial*].
- 229 Há que lembrar que a Comissão teve em conta o estatuto particular de sociedade em comandita da Weichert e analisou a repartição dos poderes entre os comanditados e o comanditário, conforme definido no acordo de associação. Concluiu acertadamente pelo exercício de um controlo conjunto por esses sócios, referindo, nomeadamente, a necessidade de acordo unânime dos sócios para alterações ao acordo de associação (artigo 9.º, n.º 3, do acordo de associação).
- 230 É essa situação que explica que houvesse discussões entre os comanditados e o comanditário sobre a alteração ao estatuto jurídico da sociedade, tendo o seu carácter infrutífero acabado por levar à cessação das relações contratuais.
- 231 O argumento da recorrente equivale, na realidade, a equiparar essa situação de controlo conjunto a uma prova da falta de capacidade para exercer uma influência determinante no comportamento da Weichert no mercado, o que é totalmente desprovido de fundamento. A existência desse controlo não é, por si própria, incompatível com a conclusão da Comissão que imputa à Del Monte a responsabilidade da infração cometida pela Weichert.
- 232 Em terceiro lugar, a recorrente invoca o facto de a Weichert gerir os assuntos jurídicos de forma independente, a ponto de dar aos seus advogados instruções no sentido de defenderem os interesses da sociedade contra o grupo Del Monte e de o ameaçar, através desses advogados, de ações judiciais. Entende que a Comissão confunde, no considerando 428 da decisão recorrida, o direito de um acionista individual propor uma ação judicial e a capacidade de decidir se a Weichert podia propor essa ação. Segundo a recorrente, se tivesse tido a possibilidade de exercer uma influência determinante sobre a Weichert, não a teria autorizado a contratar advogados para proporem uma ação contra ela.
- 233 Primeiro, a recorrente faz referência a uma carta que lhe foi dirigida em 27 de março de 1997, antes do período da infração, por um advogado por conta da Weichert.
- 234 Há que observar que essa carta se insere nas trocas levadas a cabo a respeito da alteração do estatuto jurídico da Weichert desejada pela Del Monte e que não contém qualquer ameaça de ação judicial contra essa empresa.
- 235 Aí é feita referência ao artigo 9.º, n.º 2, do acordo de associação, do qual resulta que as decisões da assembleia geral devem ser tomadas por maioria dos votos para serem efetivas e sempre com a aprovação do comanditado, e ao facto de este não ter dado expressa ou tacitamente o seu acordo a essa alteração e que, «em princípio», não pensava vir a dar essa aprovação no futuro.

- 236 No contexto de um controlo conjunto da Weichert, o facto de um sócio recorrer a um jurista para conhecer os seus direitos e se defender face a uma pessoa que suspeita não os respeitar não é sinal de uma incapacidade do outro sócio para exercer uma influência determinante no comportamento da empresa comum, como acertadamente salienta a Comissão no considerando 428 da decisão recorrida.
- 237 Segundo, a recorrente refere-se a um excerto de uma contestação datada de 15 de maio de 2002, apresentada pela Weichert num tribunal alemão, no âmbito de um litígio que a opunha à WAL. Aí se alega que a totalidade da valor acrescentado económica da Weichert, a saber, as aquisições, o marketing e a logística, era exclusivamente imputável aos comanditados e que o papel da WAL na sociedade se limitava a uma participação financeira. O objeto do procedimento respeitava ao valor das licenças da Weichert e à questão de saber quem tinha contribuído mais para o valor acrescentado económico da Weichert.
- 238 Contudo, refira-se que a ação judicial foi proposta pela Del Monte e não pela Weichert e que se inseria no contexto de uma denúncia do acordo de distribuição prevista para 31 de dezembro de 2002 e de negociações paralelas entre as partes para a sua renovação com alterações. O exercício de um processo judicial, a título cautelar, pela Del Monte, a respeito do valor económico da empresa, objeto de uma parceria com a família W., não exclui a conclusão do exercício de uma influência determinante.
- 239 Terceiro, a recorrente refere duas cartas que lhe foram dirigidas por sócios comanditados.
- 240 A primeira carta, datada de 15 de janeiro de 1999, informa a Del Monte da designação de advogados para a defesa dos interesses da Weichert a respeito das «ações da Del Monte que viola[vam] o acordo de distribuição» e convidava esta última empresa a respeitar esse acordo.
- 241 Esse documento de conteúdo pouco preciso, anterior ao período da infração, não emana de advogados externos à empresa. A recorrente também não demonstra que esse documento teve qualquer efeito.
- 242 Pelo contrário, a segunda carta de 30 de outubro de 2001 revela que a Del Monte e os comanditados da Weichert mantiveram trocas diretas sobre a prossecução da sua relação contratual no âmbito de um acordo de distribuição alterado.
- 243 Verifica-se assim que o conjunto dos documentos apresentados pela recorrente revela tensões nas suas relações com os sócios comanditados, essencialmente devido às alterações do estatuto jurídico da Weichert e do acordo de distribuição. Essa situação revela apenas uma falta de controlo exclusivo da Del Monte, não alegado pela Comissão, a qual concluiu por um controlo conjunto da Weichert. Também não é suscetível de desmentir as considerações materiais e objetivas em que assentam as conclusões da Comissão quanto à responsabilidade conjunta da Del Monte.
- 244 Em quarto lugar, a recorrente refere diferentes provas documentais anteriores à investigação da Comissão, que confirmam que não tinha uma influência determinante na gestão da Weichert. Afirma que a Comissão não analisou nenhuma dessas provas, apresentadas no procedimento administrativo, o que só por si já constitui uma violação dos artigos 81.º CE e 253.º CE.
- 245 Quanto à alegação relativa à fundamentação da decisão recorrida, há que lembrar que, como acima se refere nos n.ºs 61 a 76, a Comissão fundamentou suficientemente a imputação do comportamento ilícito da Weichert à Del Monte.
- 246 Há que salientar ainda que a Comissão analisou e rejeitou os diversos argumentos da Del Monte relativos, nomeadamente, às prerrogativas dos sócios da sociedade em comandita, ao conteúdo do acordo de associação, à importância das informações fornecidas pela Weichert à Del Monte, ao teor do acordo de distribuição, à influência dos poderes da Del Monte em matéria de aprovisionamento nas suas relações com a Weichert e à alegada desconformidade da política de preços da Weichert com as expectativas da Del Monte (considerandos 394 a 433 da decisão recorrida).

- 247 A Comissão indicou igualmente, no considerando 419 da decisão recorrida, que «a o facto de a Del Monte ter excluído a Weichert das suas declarações financeiras consolidadas não [demonstra] que a Del Monte não [tivesse] exercido uma influência determinante sobre a Weichert ou que a Del Monte e a Weichert não [tivessem] formado uma empresa para efeitos de aplicação do artigo 81.º CE e em face da infração definida na presente decisão ou que a responsabilidade pelo comportamento da Weichert no mercado não [pudesse] ser atribuída à Del Monte».
- 248 Refira-se que [*confidencial*] bem como a carta dirigida à Del Monte por um sócio comanditado em 10 de janeiro de 1997, documentos referidos pela recorrente na sua argumentação, se referem à questão do funcionamento da Weichert e do papel respetivo dos sócios, a qual é claramente referida pela Comissão na sua análise das disposições do HGB e do acordo de associação.
- 249 O relatório dos controladores da Weichert e os relatórios anuais da Del Monte, documentos referidos pela recorrente, respeitam à questão da consolidação das contas, que foi objeto de uma resposta expressa da Comissão no considerando 419 da decisão recorrida.
- 250 No que respeita aos outros documentos referidos pela recorrente e mesmo admitindo que tivessem sido comunicados à Comissão no procedimento administrativo, há que lembrar que a Comissão não tem que tomar posição sobre todos os argumentos que lhe são apresentados pelos interessados, bastando-lhe expor os factos e as considerações jurídicas que tenham uma importância essencial na sistemática da decisão. Em particular não é obrigada a tomar posição sobre elementos manifestamente despropositados, desprovidos de significado ou claramente secundários (v., neste sentido, acórdãos Comissão/Sytraval e Brink's France, referido no n.º 61, *supra*, n.º 64; Corsica Ferries France/Comissão, referido no n.º 62, *supra*, n.º 64, e L'Air liquide/Comissão, referido no n.º 62, *supra*, n.º 64).
- 251 Resulta destas considerações que a argumentação específica da recorrente, acima referida no n.º 244, não é suscetível de desmentir a conclusão de que, no caso, a Comissão expôs suficientemente os factos e as considerações jurídicas com uma importância essencial na sistemática da sua decisão e que nenhuma violação do dever de fundamentação lhe pode, portanto, ser imputada.
- 252 Quanto à relevância das provas documentais por si apresentadas, a recorrente refere-se, primeiro, às conclusões negativas de um parecer dado por um escritório de advogados, pedido em 1994, quanto à possibilidade de a WAL exercer influência sobre a Weichert, convicção igualmente expressa por D. W. numa carta que lhe enviou em 10 de janeiro de 1997.
- 253 O facto [*confidencial*] e de este ter salientado a falta de um conselho de administração na Weichert com direitos de voto a favor da Del Monte não é suscetível de pôr em causa a análise da Comissão quanto à capacidade de influência da Del Monte resultante do acordo de associação, que, além disso, apenas constitui um dos elementos que a Comissão levou em conta para fundamentar a sua conclusão quanto ao exercício de uma influência determinante da Del Monte no comportamento da Weichert.
- 254 Refira-se que a Comissão claramente lembrou e teve em conta os termos do artigo 7.º, n.º 1, do acordo de associação, segundo o qual «o sócio sujeito a responsabilidade pessoal, [D. W.], tem o poder e o dever de representar e gerir a sociedade», sendo os representantes da família W. descritos como os «sócios gerentes gerais» (considerando 382 da decisão recorrida). A Comissão não alegou que existia um conselho de administração na Weichert, antes concluindo, com razão, que havia atos importantes, necessariamente com impacto, mesmo indireto, na gestão da Weichert, que não podiam ser praticados sem consentimento do comanditário, à luz do teor do artigo 7.º, n.ºs 2 e 3, do acordo de associação.
- 255 Segundo, a recorrente invoca um excerto de uma contestação apresentada pela Weichert num tribunal alemão em 2002, no âmbito de um litígio que a opunha à WAL. Esse documento já foi invocado pela recorrente a respeito da existência de provas contrárias às declarações da Weichert que visam pô-la em causa (v. n.º 170, *supra*).

- 256 Há que salientar que só as alegações da Weichert contidas numa contestação que pretendem minimizar o contributo da Del Monte não podem constituir a prova do facto de o valor acrescentado económico da Weichert ser exclusivamente imputável à contribuição dos comanditados e que, mesmo admitindo que esse possa ser o caso, isso não basta para contradizer a apreciação global da Comissão sobre a questão jurídica específica da influência determinante de uma empresa noutra.
- 257 Terceiro, a recorrente refere as declarações dos controladores da Weichert que referiam, em 2000, que «a [Weichert] não [estava] incluída na gestão integrada do comanditário [WAL] e não [era], por conseguinte, uma filial», o que é confirmado pelo facto de ela própria não integrar a Weichert nas suas contas. Afirma que a posição da Comissão contida no considerando 419 da decisão recorrida, no caso a irrelevância do facto de ter excluído a Weichert das suas declarações financeiras consolidadas, constitui um erro manifesto de apreciação, uma vez que os resultados das filiais controladas devem ser consolidados.
- 258 Este argumento deve ser rejeitado.
- 259 Como a Comissão justamente esclareceu no considerando 382 da decisão recorrida, mais que uma filial da Del Monte, a Weichert era uma parceria entre a Del Monte, sociedade-mãe do sócio comanditário, e a família W., tendo os seus membros a qualidade de sócios comanditados. As considerações sobre a necessária consolidação dos resultados da filial nos da sociedade-mãe e as deduções extraídas pela recorrente da inexistência dessa consolidação no caso presente são, portanto, totalmente irrelevantes.
- 260 De qualquer forma, embora o julgador da União tenha considerado que a consolidação das contas da filial pela sociedade-mãe «advoga no sentido da existência de uma entidade económica única» (acórdão do Tribunal Geral de 18 de dezembro de 2008, General Química e o./Comissão, T-85/06, não publicado na Coletânea, n.º 66, confirmado em recurso por acórdão do Tribunal de Justiça de 20 de janeiro de 2011, General Química e o./Comissão, referido no n.º 58, *supra*), a falta dessa consolidação não significa necessariamente, como alega a recorrente, a impossibilidade de concluir, em todos os casos, pela existência de uma influência determinante.
- 261 Quarto, a recorrente invoca um artigo de imprensa publicado em 10 de outubro de 2002, que confirma que, antes de vender a sua participação na Weichert, não tinha qualquer controlo sobre os seus produtos relativamente aos mercados da Europa do Norte.
- 262 Há que observar que essa afirmação da recorrente procede de uma extrapolação incorreta dos termos de um artigo de imprensa que se limita essencialmente a reproduzir as suas declarações segundo as quais poderia, após a cessão em causa, controlar a venda e a comercialização «direta» dos seus produtos nos mercados da Europa do Norte. De qualquer forma, um comentário jornalístico impreciso não pode contradizer as considerações materiais e objetivas em que a Comissão baseou a sua conclusão de imputação à Del Monte da infração cometida pela Weichert.
- 263 Quinto, a recorrente invoca declarações de um agente da Comissão, num procedimento no Painel da Organização Mundial do Comércio (OMC), relativas ao seu relatório anual para o ano de 2002 e onde se afirma que a participação na Weichert era «sem controlo», bem como aos termos desse relatório tomados em conta pela Comissão.
- 264 Embora a realidade das alegadas declarações do agente da Comissão não esteja demonstrada, a Comissão não nega que o relatório anual da Del Monte relativo a 2002 constituía um dos documentos juntos à sua comunicação apresentada no processo no Painel da OMC.
- 265 A Comissão salienta com razão que essa comunicação não tinha por objeto a determinação da existência de uma influência determinante da Del Monte sobre a Weichert e que os termos do excerto desse relatório, segundo os quais a cessão da participação na Weichert permitiria à Del Monte

controlar «diretamente» a comercialização dos seus produtos na Europa do Norte, não são incompatíveis com a sua posição contida na decisão recorrida, uma vez que a Comissão nunca alegou a existência de um controlo exclusivo da Del Monte sobre a Weichert.

266 Resulta destas considerações que as provas documentais da recorrente da inexistência do exercício de uma influência determinante sobre a Weichert, tomadas individual ou coletivamente, não são suscetíveis de desmentir a conclusão da Comissão no sentido de imputar à recorrente a infração cometida por Weichert.

— Quanto à admissibilidade do anexo C 1 da réplica

267 A Comissão conclui pela inadmissibilidade do anexo C. 1 da réplica com base na jurisprudência relativa à interpretação do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo.

268 Recorde-se que, nos termos do artigo 21.º do Estatuto do Tribunal de Justiça e do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, a petição deve conter o objeto do litígio e a exposição sumária dos fundamentos invocados. Essa indicação deve ser suficientemente clara e precisa para permitir à parte demandada preparar a sua defesa e ao Tribunal decidir o recurso, eventualmente sem outras informações (acórdão do Tribunal Geral de 30 de janeiro de 2007, France Télécom/Comissão, T-340/03, Colet., p. II-107, n.º 166, confirmado em recurso pelo acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de abril de 2009, France Télécom/Comissão, C-202/07 P, Colet., p. I-2369).

269 De acordo com jurisprudência assente, para que um recurso seja admissível, é necessário que os elementos essenciais de facto e de direito em que se baseia resultem, pelo menos sumariamente, mas de um modo coerente e compreensível, do texto da própria petição. Embora o corpo da petição possa ser escorado e completado, em pontos específicos, por remissões para determinadas passagens de documentos que a ela foram anexados, uma remissão global para outros documentos, mesmo anexos à petição, não pode suprir a falta dos elementos essenciais da argumentação jurídica, os quais, por força das disposições atrás recordadas, devem constar da petição (acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de março de 1992, Comissão/Dinamarca, C-52/90, Colet., p. I-2187, n.º 17; despachos do Tribunal Geral de 29 de novembro de 1993, Koelman/Comissão, T-56/92, Colet., p. II-1267, n.º 21, e de 21 de maio de 1999, Asia Motor France e o./Comissão, T-154/98, Colet., p. II-1703, n.º 49). Os anexos só podem ser tidos em conta na medida em que alicerces ou complementem fundamentos ou argumentos expressamente invocados pelos recorrentes no corpo dos seus articulados e em que seja possível determinar com precisão quais os elementos neles contidos que alicerçam ou complementam os referidos fundamentos ou argumentos (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 17 de setembro de 2007, Microsoft/Comissão, T-201/04, Colet., p. II-3601, n.º 99).

270 Além disso, não compete ao Tribunal procurar e identificar, nos anexos, os elementos que possa considerar constituírem o fundamento do recurso, uma vez que os anexos têm uma função puramente probatória e instrumental (acórdãos do Tribunal Geral de 7 de novembro de 1997, Cipeke/Comissão, T-84/96, Colet., p. II-2081, n.º 34, e de 21 de março de 2002, Joynson/Comissão, T-231/99, Colet., p. I-2085, n.º 154).

271 Esta interpretação do artigo 21.º do Estatuto do Tribunal de Justiça e do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo do Tribunal Geral refere-se igualmente à réplica (acórdão Microsoft/Comissão, referido no n.º 269, *supra*, n.º 95) e aos fundamentos e alegações desenvolvidos nos articulados (acórdãos do Tribunal Geral de 12 de janeiro de 1995, Viho/Comissão, T-102/92, Colet., p. II-17, n.º 68, e de 30 de janeiro de 2007, France Télécom/Comissão, referido no n.º 461, *supra*, n.º 166, confirmado em recurso pelo acórdão de 2 de abril de 2009, France Télécom/Comissão, referido no n.º 268, *supra*).

- 272 No caso, a recorrente limita-se a alegar, de forma geral, que as tentativas da Comissão de refutar os exemplos apresentados para demonstrar que a recorrente não tinha a possibilidade de influenciar a Weichert como desejava são «pouco convincentes no seu conjunto». Na réplica, apresenta observações em resposta a dois argumentos da Comissão e remete, quanto ao resto, para o anexo C.1 da réplica para explicações mais detalhadas que as «restrições em matéria de número de páginas» não lhe permitem apresentar no corpo dos articulados.
- 273 Há que observar que uma formulação tão lacónica da alegação não permite que o Tribunal Geral se pronuncie, eventualmente sem apoio de outras informações e seria contrária à função puramente probatória e instrumental dos anexos permitir que estes servissem para fazer a demonstração detalhada de uma alegação apresentada de forma insuficientemente clara e precisa na petição (acórdão de 30 de janeiro de 2007, *France Télécom/Comissão*, referido no n.º 268, *supra*, n.º 204).
- 274 Embora as observações formuladas pela recorrente em resposta aos argumentos da Comissão relativos ao comportamento da Weichert na fixação dos preços de referência à luz das expectativas da Del Monte e da designação de advogados para a demandar em juízo devam ser e tenham sido tomadas em consideração no âmbito da apreciação do comportamento da Weichert, o mesmo não se pode dizer no que respeita ao anexo C 1 da réplica, que deve ser julgado inadmissível.
- 275 Saliente-se ainda que a qualificação de anexo para simples observações escritas suplementares da recorrente, que unicamente constituem uma extensão dos articulados, não é compatível com a característica que define um anexo, a saber a sua função puramente probatória e instrumental.
- 276 Resulta de todas estas considerações que a Comissão decidiu bem ao considerar que a Del Monte e Weichert faziam parte de uma mesma unidade económica e imputou à primeira a infração cometida pela segunda.

Quanto ao carácter errado do dispositivo da decisão recorrida

- 277 A recorrente alega que o artigo 1.º, alínea h), e o artigo 3.º da decisão recorrida violam o artigo 81.º CE na medida em que a Comissão conclui que a recorrente infringiu essa disposição «ao participar numa prática concertada», e não só que ela é responsável, «conjunta e solidariamente», pela coima aplicada à Weichert. A decisão recorrida excede manifestamente os poderes conferidos à Comissão pelo artigo 7.º do Regulamento n.º 1/2003, na medida em que lhe ordena que ponha termo a uma infração em que nunca esteve envolvida. As disposições da decisão recorrida em causa violam igualmente o artigo 253.º CE, uma vez que existe uma contradição evidente entre o dispositivo da decisão recorrida e o «preâmbulo», no qual a Comissão declara não ter apurado que a recorrente tinha violado o artigo 81.º CE. O carácter errado do dispositivo da decisão recorrida expõe-na ao risco de uma ação de indemnização nos tribunais nacionais.
- 278 Quanto à alegação de violação do artigo 253.º CE, há que lembrar que a fundamentação de um ato deve ser lógica, nomeadamente não apresentando contradições internas que prejudiquem a boa compreensão das razões subjacentes a esse ato (v., neste sentido, acórdão *Elf Aquitaine/Comissão*, referido no n.º 51 *supra*, n.º 151).
- 279 Uma contradição na fundamentação de uma decisão constitui uma violação do dever que decorre do artigo 253.º CE, suscetível de afetar a validade do ato em causa, quando se conclua que, devido a essa contradição, o destinatário do ato não está em condições de conhecer os motivos reais da decisão, no todo ou em parte, e que, por isso, o dispositivo do ato é, no todo ou em parte, desprovido de fundamento jurídico (acórdãos do Tribunal Geral de 24 de janeiro de 1995, *Tremblay e o./Comissão*, T-5/93, Colet., p. II-185, n.º 42, e de 30 de março de 2000, *Kish Glass/Comissão*, T-65/96, Colet., p. II-1885, n.º 85).

280 Na decisão recorrida, a Comissão, antes de mais, analisa as trocas entre, por um lado, a Chiquita e a Dole e, por outro, a Dole e a Weichert, à luz da proibição contida no artigo 81.º CE. No considerando 359 da decisão recorrida, conclui o seguinte:

«[A]s empresas Chiquita, Dole e Weichert cometeram uma infração única e continuada ao artigo 81.º [CE] relativa à fixação de preços e à troca de preços de referência que afeta a banana fresca [na] Europa do Norte. As entidades responsáveis por essa infração são enumeradas no capítulo 6 da presente decisão.»

281 Nesse capítulo, a Comissão aplica, seguidamente, a jurisprudência assente, segundo a qual, o comportamento anticoncorrencial de uma empresa pode ser imputado a outra quando a primeira não determinou de forma autónoma o seu comportamento no mercado, antes aplicou no essencial as instruções que lhe foram dadas pela segunda, tendo em conta, em particular, os laços económicos e jurídicos que as uniam. A Comissão lembra que, se uma filial não determina a sua própria conduta no mercado de forma independente, a empresa que dirigiu a sua estratégia de mercado forma com ela uma entidade económica e pode ser responsável por uma infração pelo facto de fazer parte da mesma empresa (considerandos 362 e 363 da decisão recorrida).

282 Depois de ter analisado e tomado em conta diferentes elementos sobre a relação existente entre a Del Monte e a Weichert, a Comissão entendeu que a Weichert constituía uma unidade económica com a Del Monte na medida em que a primeira não determinava de forma independente a sua atitude no mercado (considerando 432 da decisão recorrida). Concluiu que considerava a «[Del Monte] e a [Weichert] solidariamente responsáveis pelo envolvimento da Weichert na infração cometida entre 1 de janeiro de 2000 e 31 de dezembro de 2002» (considerando 433 da decisão recorrida).

283 No dispositivo da decisão recorrida, a Comissão conclui, no artigo 1.º, alínea h), que a Del Monte é uma das empresas que «violaram o artigo 81.º [CE] ao participar numa prática concertada que consistiu na coordenação dos preços de referência da banana». No artigo 3.º, que deve ser lido em conjugação com o artigo 1.º, alínea h), a Comissão pede à Del Monte que ponha «imediatamente termo às infrações em causa[, referidas no artigo 1.º], caso ainda não o tenha feito».

284 Esta parte do teor decisão recorrida não tem qualquer contradição interna capaz de prejudicar a boa compreensão das razões subjacentes a esse ato e, mais em particular, o facto de a Comissão ter declarado a responsabilidade da Del Monte.

285 Consequentemente, improcede a alegação de violação do artigo 253.º CE.

286 Quanto à alegação da recorrente de violação do artigo 81.º CE, baseia-se na mesma argumentação desenvolvida em apoio da alegação de preterição de formalidades essenciais, a saber, o facto de a Comissão ter concluído, no dispositivo do ato, que a Del Monte tinha violado essa disposição, mesmo apesar de ter declarado previamente que não tinha apurado que essa empresa tivesse violado o artigo 81.º CE. A recorrente acrescenta que a Comissão excede assim manifestamente os poderes que lhe são conferidos pelo artigo 7.º do Regulamento n.º 1/2003, na medida em que lhe ordena que ponha termo a uma infração em que nunca esteve envolvida.

287 Basta observar que essa argumentação assenta numa premissa errada e deve ser rejeitada.

288 Com efeito, a recorrente foi pessoalmente condenada por uma infração que se considera cometida por ela própria em razão dos laços económicos e jurídicos que uniam à Weichert e que lhe permitiram determinar o comportamento desta última no mercado (v., neste sentido, acórdãos Imperial Chemical Industries/Comissão, referido no n.º 50, *supra*, n.º 141, e Metsä-Serla e o./Comissão, referido no n.º 54, *supra*, n.ºs 28 e 34).

- 289 Esta solução era ainda do perfeito conhecimento da recorrente, que refere, ela própria, nos articulados, a jurisprudência pertinente acima mencionada no n.º 288.
- 290 Por último, refira-se que a recorrente afirma que lhe é impossível respeitar o artigo 3.º da decisão recorrida, pois não pode pôr termo às infrações eventualmente cometidas pela Weichert.
- 291 A esse respeito, basta observar que, contrariamente ao que alega a recorrente, o artigo 3.º da decisão recorrida não lhe impõe que ponha termo às infrações eventualmente cometidas pela Weichert, se já não exercer qualquer controlo sobre ela. Com efeito, ao obrigar as empresas que participaram no cartel a não repetirem e a porem termo a todos os atos ou comportamentos referidos no artigo 1.º da decisão recorrida, a Comissão mais não faz que enunciar as consequências que decorrem, quanto ao seu comportamento futuro, da declaração de ilicitude constante do artigo 1.º da decisão recorrida (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 30 de setembro de 2009, Hoechst/Comissão, T-161/05, Colet., p. II-3555, n.º 193).
- 292 Acresce que o artigo 3.º, primeiro parágrafo, da decisão recorrida esclarece que é unicamente no caso a hipótese de as empresas não terem ainda posto termo à infração que o terão que fazer. Consequentemente, se a recorrente tiver posto termo à sua participação na prática concertada de coordenar os preços de referência da banana à data da decisão recorrida, esta intimação da decisão recorrida não lhe diz respeito.

Quanto à existência de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial

- 293 A recorrente, apoiada pela interveniente, alega que a Comissão fez uma aplicação errada do artigo 81.º CE ao concluir, na presente lide, pela existência de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial.

Sobre o conceito de prática concertada com um objetivo anticoncorrencial

- 294 A interveniente alega que, segundo a jurisprudência e a prática da Comissão, uma troca de informações entre concorrentes não é, só por si, proibida. Com base num acórdão da Cour de cassation francesa, a Weichert alega que cabe à Comissão demonstrar os efeitos anticoncorrenciais concretos de uma troca de informações, o que não fez no caso. Alega igualmente que a Comissão não fez prova bastante que ela, com a Dole, tinha participado numa prática concertada, uma vez que a decisão recorrida não contém qualquer menção de um concurso de vontades entre ela e a Dole ou a existência de uma linha de conduta comum às duas empresas.
- 295 Resulta dos termos da decisão recorrida que a Comissão imputa às empresas destinatárias dessa decisão uma coordenação dos preços de referência da banana através de trocas de informações, qualificadas no caso de comunicações bilaterais de pré-fixação de preços, situação que caracteriza uma prática concertada de fixação de preços e com o consequente objetivo de restringir a concorrência na aceção do artigo 81.º CE (v., nomeadamente, considerando 1, 54, 261 e 271 da decisão recorrida).
- 296 Em primeiro lugar, há que recordar que os conceitos de «acordo», de «decisões de associações de empresas» e de «prática concertada» abrangem, do ponto de vista subjetivo, formas de colusão que partilham da mesma natureza e que só se distinguem pela sua intensidade e pelas formas como se manifestam (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de julho de 1999, Comissão/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Colet., p. I-4125, n.º 131).
- 297 Quanto à definição de prática concertada, o Tribunal de Justiça já declarou que consiste numa forma de coordenação entre empresas que, sem se ter desenvolvido até à celebração de uma convenção propriamente dita, substitui ciente os riscos da concorrência por uma cooperação prática entre elas (v. acórdãos de 16 de dezembro de 1975, Suiker Unie e o./Comissão, 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73

a 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Colet., p. 563, n.º 26, de 31 de março de 1993, Ahlström Osakeyhtiö e o./Comissão, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e C-125/85 a C-129/85, Colet., p. I-1307, n.º 63, e de 4 de junho de 2009, T-Mobile Netherlands e o., C-8/08, Colet., p. I-4529, n.º 26).

- 298 O conceito de prática concertada implica, para além da concertação entre as empresas em causa, um comportamento no mercado que dê seguimento a essa concertação e uma relação de causa e efeito entre esses dois elementos. A esse respeito, é de presumir, sem prejuízo da prova em contrário que cabe aos operadores interessados apresentar, que as empresas que participam na concertação e que continuam ativas no mercado têm em conta as informações trocadas com os seus concorrentes para determinar o seu comportamento no mercado. Isto é tanto mais assim quando a concertação tiver existido numa base regular durante um longo período (acórdãos do Tribunal de Justiça de 8 de julho de 1999, Hüls/Comissão, C-199/92 P, Colet., p. I 4287, n.ºs 161 a 163, e T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 51).
- 299 Resulta da jurisprudência que o conceito de acordo na aceção do artigo 81, n.º 1, CE resulta da expressão, por parte das empresas participantes, da vontade comum de se comportarem no mercado de uma forma determinada (acórdão Comissão/Anic Partecipazioni, referido no n.º 296, *supra*, n.º 130).
- 300 Em face destas definições, a alegação da interveniente de falta de menção, na decisão recorrida, de um concurso de vontades entre ela e a Dole ou da existência de uma linha de conduta comum às duas empresas é irrelevante, uma vez que o seu comportamento ilícito foi objeto da qualificação jurídica específica de prática concertada e não de acordo anticoncorrencial.
- 301 Em segundo lugar, no que respeita à troca de informações entre concorrentes, há que lembrar que os critérios de coordenação e de cooperação constitutivos de uma prática concertada devem ser entendidos à luz da conceção inerente às disposições do Tratado relativas à concorrência e segundo a qual qualquer operador económico deve determinar de forma autónoma a política que pretende seguir no mercado comum e as condições que tenciona aplicar à sua clientela (acórdãos do Tribunal de Justiça Suiker Unie e o./Comissão, referido no n.º 151, *supra*, n.º 173; de 14 de julho de 1981, Züchner, 172/80, Recueil, p. 2021, n.º 13; Ahlström Osakeyhtiö e o./Comissão, referido no n.º 297, *supra*, n.º 63; de 28 de maio de 1998, Deere/Comissão, C-7/95, Colet., p. I-3111, n.º 86, e T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 32).
- 302 Embora essa exigência de autonomia não exclua o direito de os operadores económicos se adaptarem inteligentemente ao comportamento observado ou esperado dos seus concorrentes, opõe-se rigorosamente, no entanto, a qualquer contacto direto ou indireto entre esses operadores que possa influenciar o comportamento de um concorrente efetivo ou potencial no mercado ou revelar a esse concorrente o comportamento que eles próprios tenham decidido assumir ou que prevejam adotar nesse mercado, quando esses contactos tiverem por efeito levar a condições de concorrência que não correspondam às condições normais do mercado em causa, tendo em conta a natureza dos produtos ou prestações fornecidos, a importância e o número das empresas e o volume desse mercado (v., neste sentido, acórdãos Suiker Unie e o./Comissão, referido no n.º 151, *supra*, n.º 174; Züchner, referido no n.º 301, *supra*, n.º 14; Deere/Comissão, referido no n.º 301, *supra*, n.º 87, e T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 33).
- 303 Daí resulta que a troca de informações entre concorrentes é suscetível de ser contrária às normas da concorrência quando reduz ou elimina o grau de incerteza sobre o funcionamento do mercado em causa, tendo como consequência uma restrição da concorrência entre empresas (acórdãos do Tribunal de Justiça Deere/Comissão, referido no n.º 301, *supra*, n.º 90; de 2 de outubro de 2003, Thyssen Stahl/Comissão, C-194/99 P, Colet., p. I-10821, n.º 81, e T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 35).

- 304 Relativamente à delimitação entre as práticas concertadas que têm um objetivo anticoncorrencial e as que têm um efeito anticoncorrencial, há que recordar que o objetivo e o efeito anticoncorrencial não são requisitos cumulativos, mas alternativos, para verificar se uma prática é abrangida pela proibição enunciada no artigo 81.º, n.º 1, CE. Segundo jurisprudência constante desde o acórdão de 30 de junho de 1966, LTM (56/65, Colet., 1965-1968, pp. 381, 387 e 388), o caráter alternativo deste requisito, indicado pela conjunção «ou», conduz, antes de mais, à necessidade de considerar o objetivo da própria prática concertada, tendo em conta o contexto económico no qual se integra. Contudo, se o teor da prática concertada não revelar um grau suficiente de nocividade em relação à concorrência, há que examinar então os efeitos do acordo e, para que o mesmo possa ser objeto da proibição, exigir a reunião dos fatores que determinam que a concorrência foi de facto impedida, restringida ou falseada de forma apreciável (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 20 de novembro de 2008, Beef Industry Development Society e Barry Brothers, C-209/07, Colet., p. I 8637, n.º 15, e T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 28).
- 305 Para apreciar se uma prática concertada é proibida pelo artigo 81.º, n.º 1, CE, a apreciação dos seus efeitos concretos é supérflua quando se verifique que tem por objetivo impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum (v., neste sentido, acórdãos de 13 de julho de 1966, Consten e Grundig/Comissão, 56/64 e 58/64, Colet., 1965-1968, pp. 423, 434; de 21 de setembro de 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Comissão, C-105/04 P, Colet., p. I-8725, n.º 125, e Beef Industry Development Society e Barry Brothers, referido no n.º 304, *supra*, n.º 16). A distinção entre «infrações pelo objeto» e «infrações pelo efeito» tem a ver com o facto de que determinadas formas de conluio entre empresas poderem ser consideradas, pela sua própria natureza, prejudiciais ao funcionamento correto e normal da concorrência (acórdãos Beef Industry Development Society e Barry Brothers, referido no n.º 304, *supra*, n.º 17, e T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 29).
- 306 Para ter um objetivo anticoncorrencial, basta que a prática concertada seja suscetível de produzir efeitos negativos na concorrência. Por outras palavras, a prática em causa apenas tem de ser concretamente apta, atendendo ao contexto jurídico e económico em que se insere, a impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum. A questão de saber se e em que medida esse efeito se verifica realmente só tem importância para calcular o montante das coimas e avaliar os direitos a indemnizações (acórdão T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 31).
- 307 No caso, uma vez que a Comissão concluiu que as comunicações de pré-fixação de preços entre as empresas em causa tinham dado origem a uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial, não tinha, de acordo com a jurisprudência acima referida, que analisar os efeitos do comportamento em causa para concluir por uma violação do artigo 81.º CE.
- 308 Improcede portanto a alegação da interveniente de que cabe à Comissão fazer necessariamente prova dos efeitos anticoncorrenciais concretos da troca de informações, observando-se ainda que a referência a uma decisão de um tribunal nacional, de resto não apresentada na discussão da causa, é totalmente irrelevante.
- 309 Cabe ao Tribunal verificar se as comunicações bilaterais de pré-fixação de preços, levadas a cabo entre as empresas em causa e relativas aos preços de referência da banana, podiam ser consideradas relativas à fixação dos preços e caracterizar uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial na aceção do artigo 81.º CE.
- Sobre o teor das comunicações em causa
- 310 A recorrente indica que a Comissão alega ter «analisado o objeto do cartel tendo em conta o seu objetivo e o seu conteúdo», mas é incapaz de citar, a esse respeito, o menor propósito específico. Acrescenta que a alegação da Comissão de que as comunicações em causa tinham por objeto falsear

os preços é pouco plausível na medida em que as discussões entre a Weichert e a Dole não eram suscetíveis de permitir qualquer coordenação semanal, visto serem relativas, «em certas ocasiões» ou «em raros casos», às tendências do preço de referência e, o resto das vezes, às «condições gerais no mercado» ou «às condições no mercado», que incluíam qualquer assunto, desde as condições meteorológicas na Europa até conversas banais sobre o setor.

- 311 Além de a Comissão não distinguir, na decisão recorrida, as comunicações de pré-fixação de preços entre a Chiquita e a Dole das que ela teve com a Dole, a interveniente afirma que não existe qualquer prova contemporânea que descreva o conteúdo dessas comunicações, que mais não eram do que trocas de pontos de vista sobre as condições gerais do mercado, relativas a informações geral e publicamente disponíveis, não tendo sido trocado qualquer dado confidencial, sensível ou individualizado. Afirma que a Comissão tenta descrever as comunicações como uma prática concertada unicamente pelo facto de respeitarem a «elementos de fixação de preços», o que levaria a equiparar toda e qualquer troca legítima de informações a uma prática concertada.
- 312 Em primeiro lugar, sem que seja necessário decidir da admissibilidade da alegação de falta de uma análise específica das comunicações de pré-fixação de preços entre a Weichert e a Dole, impugnada pela Comissão por alegadamente alterar o âmbito do litígio, conforme definido pelos articulados das partes principais, basta observar que essa alegação não tem suporte nos factos (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 15 de junho de 2005, Regione autonoma della Sardegna/Comissão, T-171/02, Colet., p. II-2123, n.º 155).
- 313 No ponto 4.4.4 da decisão recorrida, a Comissão descreve e distingue especificamente os conteúdos das comunicações de pré-fixação de preços entre, por um lado, a Dole e a Chiquita (considerandos 149 a 182 da decisão recorrida) e, por outro, a Weichert e a Dole (considerandos 183 a 197 da decisão recorrida).
- 314 Depois de ter salientado que as comunicações bilaterais em causa decorreram por telefone e que as empresas em causa a informaram de que não tinham notas nem relatórios dessas comunicações, a Comissão precisa que se baseou nas declarações dessas empresas e em documentos da época dos factos para descrever com suficiente precisão o conteúdo das comunicações bilaterais em causa.
- 315 Quanto às comunicações bilaterais entre a Dole e a Weichert, a primeira empresa declarou, como resulta do considerando 183 da decisão recorrida e da resposta da Dole ao pedido de informações de 30 de março de 2006, que diziam respeito «a uma discussão geral das condições do mercado (desenvolvimentos atuais e esperados) e ao volumes gerais do mercado» e que, à quarta-feira à tarde, havia uma discussão sobre a forma pela qual ela e a Weichert «viam o mercado na semana atual e de que forma pensavam que o mercado poderia evoluir na semana seguinte». A Dole acrescentou o seguinte:
- «A procura de mercado esperada era avaliada discutindo a situação do mercado (como saber se havia existências antecipadas de importações excedentárias a nível dos portos ou se as existências dos maturadores de banana amarela não encomendadas pelos supermercados em razão de uma procura dos consumidores em baixa).»
- 316 Nos considerandos 184 e seguintes da decisão recorrida, a Comissão faz igualmente referência a outras declarações relevantes da Dole e da Weichert da seguinte forma:
- «(184) A Dole precisa que ‘com base nas suas discussões relativas às condições de mercado, discutiam igualmente a probabilidade de uma subida geral no mercado ou de uma descida do preço da banana ou da questão de saber se os preços se mantinham geralmente inalterados. Além disto, podiam igualmente discutir as suas opiniões sobre a forma pela qual o ‘preço ALDI’ podia mudar [...]’

[...]

- (186) A Dole declara que os concorrentes lhe telefonavam de vez em quando para tentarem verificar as reivindicações dos clientes no que respeita à evolução do mercado. ‘Por exemplo, [...] se a Dole iria realmente organizar uma promoção num país’.
- (187) A Dole admite, na sua resposta a um pedido de informações, que em certas ocasiões também revelava especificamente à Weichert a sua ‘tendência possível em matéria de oferta’. A Dole declara que quando [S.] (Dole) comunicava com os seus contactos na Weichert, ‘a Weichert também pedia regularmente, embora não todas as semanas, a tendência possível da oferta para a semana seguinte. Se a Dole já tivesse uma ideia da tendência do preço de referência para a semana seguinte, a Dole respondia’.
- (188) A Weichert afirma na sua resposta a um pedido de informações que as comunicações bilaterais com a Dole ‘sobre as condições gerais existentes no mercado’ eram ‘conversas muito gerais sem ordem de trabalhos organizada ou pré definida em que as discussões podem ter abordado um ou mais dos seguintes temas’ e faz a lista seguinte: percepção do mercado, tendências do mercado, condições atmosféricas na Europa, condições atmosféricas nos países produtores de banana, importações de banana no EEE, nível da procura no mercado, evolução da procura no mercado, situação das vendas a nível retalhista, situação das vendas nos maturadores, questões regulamentares como as potenciais alterações do regime da banana da Comunidade ou conversa sobre a indústria em geral (saída de empregados ou novos recrutamentos, empreendimentos conjuntos/aquisições anunciadas, etc.) [...]
- (189) A Weichert declara ainda que ‘[em] certas ocasiões, a Dole telefonava à Weichert para trocar pontos de vista sobre as condições gerais existentes no mercado [...] e, em casos raros, também sobre a evolução possível dos preços oficiais antes da comunicação dos preços oficiais entre os importadores de banana à quinta feira’.
- (190) [...] Na sua resposta à comunicação de acusações, a Dole afirma que por vezes a Weichert ‘pedia as possíveis tendências da oferta para a semana seguinte enquanto medida padrão, a partir da qual a [Weichert] podia determinar a precisão das [suas] próprias estimativas’ [...]

[...]

- (195) [...] A Dole declara, em resposta a um pedido de informações, que ‘os contactos tinham por objetivo trocar informações a fim de permitir a cada importador avaliar melhor as condições do mercado. Utilizando as informações gerais ou as opiniões gerais sobre o mercado obtidas nesse contacto, a Dole avaliava a procura provável no mercado, a oferta provável disponível para responder à procura e concordância da ideia inicial de preços da Dole com as condições reais do mercado’ [...]»

³¹⁷ Com base nas declarações das empresas em causa, a Comissão identificou e distinguiu claramente dois tipos de informações trocadas, a saber, por um lado, os fatores de fixação de preços, isto é, fatores importantes para a fixação dos preços de referência para a semana seguinte, e, por outro lado, as tendências de preços e as indicações sobre os preços de referência para a semana seguinte antes da fixação desses preços de referência (considerandos 148, 182 e 196 da decisão recorrida).

³¹⁸ A Comissão agrupou essas trocas de dois tipos de informações sob a qualificação genérica de comunicações de pré-fixação de preços, precisando embora que estas, «em certas ocasiões», eram relativas às tendências de preços e às indicações sobre os preços de referência para a semana seguinte (considerando 266 da decisão recorrida). Uma comunicação de pré-fixação de preços corresponde portanto a uma troca sobre um ou outro dos tipos de informações em causa e, *a fortiori*, sobre ambos.

- 319 A esse respeito, há que lembrar os termos da seguinte declaração da Dole: «[...] com base nas suas discussões relativas às condições de mercado, [os empregados em causa] discutiam igualmente a probabilidade de um aumento geral no mercado ou uma descida do preço da banana ou a questão de saber se os preços permaneciam geralmente inalterados. Além disto, podiam igualmente discutir as suas opiniões sobre a forma pela qual o 'preço ALDI' podia mudar [...]» (considerando 184 da decisão recorrida). Esta declaração revela a ligação entre as discussões sobre os fatores de fixação de preços e as discussões sobre as evoluções dos preços, o que permite à Comissão referir que os participantes em todas as comunicações sabiam que estas podiam levar a discussões ou divulgações dessa natureza e que mesmo assim aceitaram participar (considerando 269 da decisão recorrida).
- 320 Em segundo lugar, resulta dos considerandos 136, 149 e 185 da decisão recorrida que os dados relativos aos volumes de importação esperados na Europa do Norte já eram trocados antes de terem lugar as comunicações de pré-fixação de preços. O volume das importações individuais das empresas não era, portanto, discutido durante essas comunicações, a menos que se esperasse uma significativa variação ou irregularidade nas importações estimadas, nomeadamente em razão da imobilização de um navio. Esta afirmação da Comissão não é posta em causa pelas outras partes na lide.
- 321 Em terceiro lugar, refira-se que, entre os temas abordados pela Dole e pela Weichert nas suas discussões bilaterais, constam, segundo a Weichert, o nível da procura no mercado, a evolução da procura no mercado, a situação das vendas no retalho e a situação das vendas nos maturadores. A Dole indicou igualmente que as suas trocas com a Weichert eram relativas às condições do mercado, a saber, os desenvolvimentos atuais e esperados, precisando que «a procura de mercado esperada era avaliada discutindo a situação do mercado (a questão de saber se havia existências antecipadas de importações excedentárias a nível dos portos ou se as existências dos maturadores de banana amarela não eram encomendadas pelos supermercados em razão de uma procura dos consumidores em baixa)» (considerando 183 da decisão recorrida). A recorrente e a interveniente não demonstram que essas trocas eram relativas a informações disponíveis no mercado. O mesmo se diga das discussões relativas a operações promocionais ou a incidentes que afetaram o transporte de mercadorias com destino aos portos da Europa do Norte.
- 322 É certo que, em resposta às observações da Dole e da Weichert, a própria Comissão admitiu que as informações discutidas pelas partes «podiam ser obtidas noutras fontes» (considerandos 160 e 189 da decisão recorrida), o que pode dizer respeito às condições meteorológicas, referidas pela Dole e pela Weichert no âmbito da descrição das comunicações bilaterais.
- 323 Não é menos verdade que o ponto de vista da Dole ou da Weichert sobre uma ou outra informação importante para as condições da oferta e da procura, suscetível de ser obtida por um meio diferente das discussões com as empresas em causa, e o seu efeito na evolução do mercado, não constitui, por definição, uma informação pública disponível.
- 324 De qualquer forma, a afirmação feita pela Comissão nos considerandos 160 e 189 da decisão recorrida não é, só por si, incompatível com a sua conclusão quanto ao objetivo anticoncorrencial da prática em causa, baseada numa apreciação global desta última.
- 325 Resulta destas considerações que a argumentação da recorrente e da interveniente relativa ao teor das comunicações em causa não é suscetível de revelar uma ilegalidade da decisão recorrida, pelo que deve ser rejeitada.

Quanto aos participantes nas trocas e à sua notoriedade

- 326 A interveniente alega que as suas comunicações com a Dole eram conhecidas no mercado, simultaneamente pelos maturadores e pelas grandes superfícies, e que a Comissão ignora, na decisão recorrida, a partilha das informações no mercado com os seus clientes. Por conseguinte, a Comissão

não tem em conta o facto de a troca de informações se ter «estendido muito além das partes», quando, segundo a jurisprudência, uma troca de informações igualmente acessível aos clientes seria mais suscetível de reforçar a concorrência e não de a enfraquecer.

- 327 Em primeiro lugar, a interveniente remete para o ponto 64 da sua resposta ao pedido de informação da Comissão de 10 de fevereiro de 2006, que refere a comunicação, no final da manhã de quinta-feira, aos outros importadores dos seus preços de referência, uma vez decididos, comportamento levado em conta pela Comissão na decisão recorrida, mas que não se pode confundir com as comunicações de pré-fixação de preços que eram levadas a cabo à quarta-feira, antes da fixação desses preços.
- 328 Em segundo lugar, a interveniente refere-se a cartas de clientes redigidas e apresentadas no procedimento administrativo ou redigidas depois da adoção da decisão recorrida, sendo a sua admissibilidade impugnada pela Comissão com base na jurisprudência segundo a qual, em sede de recurso anulação interposto ao abrigo do artigo 230.º CE, a legalidade de um ato deve ser apreciada em função dos elementos de facto e de direito existentes à data da adoção do ato.
- 329 Quanto às cartas redigidas no procedimento administrativo, não se pode deixar de observar que são todas redigidas de forma idêntica, com exceção da de D., em nome da sociedade I. e que se caracterizam pela falta de precisão.
- 330 Por um lado, os clientes em causa indicam que era bem sabido que a Weichert e outros importadores de banana tinham tido uma troca de informações sobre os volumes das chegadas de banana e os preços oficiais durante muitos anos.
- 331 Além de o conhecimento de uma troca de informações entre importadores não assentar, assim, em qualquer verificação direta, mas sim unicamente nos rumores públicos, resulta das cartas de clientes referidos pela interveniente que essa troca de informações se referia, nomeadamente, aos preços oficiais, formulação que podia ser relativa às trocas desses preços levadas a cabo na quinta-feira de manhã, depois da sua fixação pelos importadores na véspera.
- 332 Por outro lado, os clientes em causa alegam que tinham «acesso à informação trocada», sem referirem discussões com os importadores e referindo, como único exemplo, o acesso à lista semanal das chegadas de banana no site Intranet da Weichert.
- 333 Há que lembrar agora que a Comissão, no considerando 106 da decisão recorrida, refere que as empresas suas destinatárias tinham declarado que, na quinta-feira de manhã, comunicavam aos seus clientes os preços de referência, que circulavam rapidamente em todo o setor e eram seguidamente comunicados à imprensa profissional, o que nem a recorrente nem a interveniente impugnaram.
- 334 Quanto à carta de D., em nome da sociedade I., não contém qualquer referência a discussões com a Weichert relativas aos preços de referência, limitando-se a afirmar que a informação sobre as quantidades semanais de banana esperadas na Europa, anteriormente obtida pela consulta do site da Weichert, não lhe fazia falta, na medida em que essa informação era unicamente utilizada para tomar conhecimento dos «nomes dos barcos» chegados aos diversos portos europeus e que essa informação passava a ser obtida telefonando aos fornecedores.
- 335 Para além da falta de credibilidade dessa declaração à luz da natureza da informação alegadamente pretendida, é significativo referir que o interessado afirma que a quantidade total ou as quantidades individuais de cada companhia não tinham qualquer relevância à luz do desenvolvimento do mercado, mesmo apesar de todos os outros clientes afirmarem que utilizavam a informação sobre as chegadas semanais de banana «para melhor apreciarem e compararem os preços dos fornecedores, incluindo a Weichert».

- 336 Por outro lado, está assente que uma das testemunhas, no caso M., é empregado da Weichert desde 1 de outubro de 2002, está envolvido nas comunicações de pré-fixação de preços (considerando 65 da decisão recorrida) e verifica-se ser o destinatário de várias cartas de clientes apresentadas na discussão da causa.
- 337 Quanto às cartas redigidas depois da adoção da decisão recorrida, há que observar que o foram pelas pessoas que redigiram as cartas apresentadas no procedimento administrativo, incluindo M., e, uma vez mais, todas elas estão redigidas de forma idêntica, tendo os depoimentos sido manifestamente reformulados para contestar, mais diretamente, as considerações da Comissão.
- 338 Os clientes em causa referem a existência de uma troca de pontos de vista entre os importadores sobre as «tendências e condições gerais do mercado», em «certas ocasiões», em «diferentes momentos da semana que incluíam a quarta-feira à tarde». Indicam que essas discussões não tiveram qualquer de influência nos preços reais nem eram prejudiciais para os clientes.
- 339 As testemunhas relatam ainda o facto de a Weichert discutir ou trocar com elas as «tendências e as condições gerais do mercado», em «diferentes momentos da semana, incluindo as quartas-feiras à tarde», e asseguram que, neste contexto, a Weichert sempre partilhava com elas a sua compreensão do mercado, incluindo o que tinha inferido das conversas com os outros importadores.
- 340 Para além das afirmações sobre a inexistência de consequências negativas das trocas entre importadores que, na melhor das hipóteses, apenas podiam ser a expressão de uma mera convicção, há que salientar que as testemunhas alegam mesmo ter recebido da Weichert informações obtidas por esta nas suas discussões com os outros importadores, mesmo apesar de o conhecimento destes assentar unicamente na sua alegada notoriedade.
- 341 Resulta destas considerações que as cartas de clientes da Weichert anexas às alegações de intervenção não apresentam todas as garantias de objetividade exigidas e devem ser rejeitadas, sem necessidade de decidir do fundamento de inadmissibilidade arguido pela Comissão.
- 342 De qualquer forma, a mera alegação de que era sabido que os importadores falavam ocasionalmente entre eles das condições gerais do mercado, baseada nas declarações de carácter geral de clientes não assentes em qualquer verificação direta mas unicamente em rumores públicos, não permite considerar que todos os agentes do mercado conheciam o alcance exato das comunicações de pré-fixação de preços demonstradas pela Comissão e que os outros fornecedores de banana que não a Chiquita, a Dole e a Weichert participavam nessas comunicações. Há que salientar que a própria interveniente reconhece, nas alegações de intervenção, que nem todos os importadores de banana estavam envolvidos nas comunicações de pré-fixação de preços.
- 343 Além disso, nada nas cartas apresentadas permite considerar que a Weichert partilhava com os seus clientes as informações relativas às intenções dos concorrentes em matéria de fixação de preços, à situação das vendas a retalho, à existência de stocks antecipados de importações excedentárias a nível dos portos ou de stocks nos maturadores, de operações de promoção ou de incidentes que afetassem o transporte das mercadorias com destino aos portos da Europa do Norte (v. n.º 321, *supra*).
- 344 A esse respeito, a Comissão invoca acertadamente a necessária distinção entre, por um lado, os concorrentes que recolhem informações de forma independente ou discutem preços futuros com clientes e terceiros e, por outro lado, os concorrentes que discutem fatores de fixação de preços e a evolução dos preços com outros concorrentes antes de determinarem os seus preços de referência (considerando 305 da decisão).
- 345 Se o primeiro comportamento não suscita qualquer dificuldade à luz do exercício de uma concorrência livre e não falseada, o mesmo não se pode dizer do segundo, que vai contra a exigência de qualquer operador económico determinar de forma autónoma a política que tenciona seguir no mercado

comum, opondo se essa exigência de autonomia a qualquer contacto direto ou indireto entre esses operadores que tenha por objetivo ou por efeito quer influenciar o comportamento de um concorrente atual ou potencial no mercado quer revelar a esse concorrente o comportamento que se decidiu ou que se prevê seguir por si próprio no mercado (acórdão Suiker Unie e o./Comissão, referido no n.º 151 *supra*, n.ºs 173 e 174, e acórdão do Tribunal Geral de 11 de dezembro de 2003, Adriatica di Navigazione/Comissão, T-61/99, Colet., p. II-5349, n.º 89).

- 346 A apreciação individual por um importador de banana de um acontecimento climático que afeta uma região de produção, informação pública e disponível, não deve ser confundida com a avaliação comum desse acontecimento por dois concorrentes, associada eventualmente a uma outra informação sobre o estado do mercado, e do seu efeito na evolução do setor, muito pouco tempo antes da fixação dos seus preços de referência.
- 347 Nestas circunstâncias, a interveniente não pode validamente invocar um sistema de informação generalizado pró-concorrencial, sabido e partilhado por todos os agentes do mercado da banana.
- 348 Resulta destas considerações que a argumentação da interveniente relativa aos participantes nas trocas de informações e à notoriedade destas não é suscetível de revelar uma ilegalidade da decisão recorrida, devendo ser rejeitada.

Quanto ao calendário e à frequência das comunicações

- 349 Em primeiro lugar, a recorrente alega que as discussões da Weichert com a Dole não eram suscetíveis de permitir qualquer coordenação semanal, nem mesmo em geral, e alega, a esse respeito, que a única prova da Comissão, relativa à frequência dessas discussões durante o período da infração, é uma prova fornecida pela Weichert que demonstra que as comunicações não tinham ocorrido mais de uma ou duas vezes por mês. As provas em que a Comissão se baseia para tentar demonstrar um comportamento mais frequente referem-se a todo o período do inquérito, isto é, um período entre 2000 e 2005, o que não está correto.
- 350 A interveniente alega que as comunicações com a Dole eram conversas gerais sem agenda pré-definida e ocasionais e que as comunicações relativas à evolução possível dos preços oficiais, em geral e não os das empresas em causa, eram raras.
- 351 Há que lembrar que, quanto às condições em que se pode caracterizar uma concertação ilícita à luz do número e da regularidade dos contactos entre os concorrentes, resulta da jurisprudência que são tanto o objeto da concertação como as especificidades do mercado que explicam a frequência e a periodicidade com que os concorrentes entram em contacto uns com os outros, bem como o modo como o fazem, para conseguirem uma concertação da sua atuação no mercado. Com efeito, se as empresas envolvidas criarem um cartel com um sistema complexo de concertação sobre uma variedade de aspetos da sua atuação no mercado, poderão ser necessários contactos regulares durante um longo período de tempo. Se, pelo contrário, como no processo principal, a concertação for pontual e tiver por objetivo uma harmonização única da atuação no mercado relativamente a um único parâmetro da concorrência, um só contacto entre os concorrentes pode ser suficiente para realizar o objetivo anticoncorrencial das empresas envolvidas. (acórdão T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 60).
- 352 O Tribunal de Justiça precisou que o que importa não é o número de reuniões entre as empresas envolvidas mas a questão de saber se o ou os contactos que tiveram lugar deram às empresas a possibilidade de levarem em linha de conta as informações trocadas com os seus concorrentes para determinarem a sua atuação no mercado de referência e de substituir ciente uma cooperação prática entre elas com riscos para a concorrência (acórdão T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.º 61).

- 353 Há que referir que, com base nas declarações fornecidas pela Dole e pela Weichert, a Comissão apurou, no considerando 75 da decisão recorrida, que as comunicações de pré-fixação de preços entre elas tinham decorrido à quarta-feira à tarde, isto é, pouco tempo antes da fixação dos seus preços de referência, no caso à quinta-feira de manhã. Este facto apurado pela Comissão não é posto em causa pela recorrente nem pela interveniente.
- 354 No que respeita à frequência das comunicações, a Dole indicou primeiro, na sua resposta a pedidos de informações, ter comunicado com a Weichert «quase todas as semanas». Precizou que dois dos seus empregados tinham comunicado com os da Weichert cerca de quarenta semanas por ano, ao passo que um terceiro, S., só tinha trocas com eles entre três e cinco vezes por ano quando os seus colegas não estavam disponíveis (considerando 87 da decisão recorrida).
- 355 Respondendo à comunicação de acusações, que distinguia expressamente as comunicações sobre os volumes das relativas «às condições do mercado, tendências de preços e indicações sobre os preços de referência», a Dole indicou que «a troca relativa às condições de mercado tinha ocorrido uma em cada duas semanas por causa das deslocações ou de outros compromissos», motivo já apresentado na resposta a pedidos de informações para justificar o alegado número de comunicações (considerandos 88 e 89 da decisão recorrida).
- 356 Na sua resposta a um pedido de informações de 15 de dezembro de 2006, a Weichert declarou que as comunicações com a Dole não tinham decorrido todas as quartas feiras, mas em média uma ou duas vezes por mês. Convidada, em 5 de fevereiro de 2007, pela Comissão, a precisar um número de semanas por ano, a Weichert afirmou que os seus empregados tinham comunicações com a Dole cerca de 20 a 25 semanas por ano (considerando 87 da decisão recorrida).
- 357 Seguidamente, a Weichert afirmou, na resposta à comunicação de acusações, que os contactos com a Dole decorriam «em média, não mais de uma ou duas vezes por mês», sem se retratar expressamente quanto à estimativa semanal inicial, o que levou a Comissão a fixar uma frequência de cerca de 20 a 25 semanas por ano, compatível com as declarações da Dole (considerandos 90 e 91 da decisão recorrida).
- 358 Com base nos elementos assim recolhidos, a Comissão concluiu que as comunicações entre a Dole e a Weichert eram suficientemente coerentes para formar um esquema ou um mecanismo uniforme de comunicações, dos quais as empresas se podiam servir em função das suas necessidades (considerandos 91, 269 e 270 da decisão recorrida).
- 359 Primeiro, há que referir que, nas alegações de intervenção, a Weichert não formula qualquer impugnação da estimativa quantitativa da frequência das comunicações com a Dole contida na decisão recorrida. Limita-se a salientar que as comunicações relativas à evolução possível dos preços oficiais, em geral e não os das empresas em causa, eram raras, o que se traduz em isolar artificialmente esse tipo de informação e em abstrair dos contactos sobre os fatores de fixação de preços, apesar de esses dois tipos de informações constituírem as comunicações de pré-fixação de preços contabilizadas pela Comissão com base nas declarações fornecidas pelas empresas em causa de forma inequívoca.
- 360 As condições meteorológicas, tanto nos países produtores como nos destinatários da fruta para efeitos de consumo, a dimensão das existências nos portos e nos maturadores, a situação das vendas a nível do comércio retalhista e nos maturadores, a existência de campanhas de promoção constituem manifestamente fatores muito importantes para a determinação do nível da oferta face à procura e a sua evocação em discussões bilaterais entre operadores informados conduzia necessariamente a uma partilha da compreensão do mercado e da sua evolução em termos de preços.
- 361 Neste momento, há que lembrar as declarações da Dole formuladas no procedimento administrativo sobre o teor e a finalidade das comunicações bilaterais. Assim, a Dole precisou *primo* que, «com base nas suas discussões relativas às condições de mercado, [os empregados em causa] discutiam igualmente a probabilidade de um aumento geral no mercado ou uma descida do preço da banana ou a questão de

saber se os preços se mantinham inalterados de um modo geral» e que, «[além] [disso], podiam igualmente discutir a sua opinião sobre o modo pelo qual o preço Aldi podia mudar [...]» (considerando 184 da decisão recorrida), *secundo* que «os contactos tinham por objeto trocar informações a fim de permitir a cada importador avaliar melhor as condições do mercado» e que, «[ao] utilizar as informações gerais ou as opiniões gerais no mercado obtidas no contacto, a Dole estimava a procura provável no mercado, a oferta provável disponível para responder à procura e a concordância da ideia inicial de preços da Dole com as condições reais do mercado» (considerando 195 da decisão recorrida) e *tertio* que «não [negava] ter tido em consideração as informações obtidas junto dos seus concorrentes, conjuntamente com muitos outros fatores, na fixação dos seus próprios preços de referência», uma vez que essa declaração da Dole diz respeito tanto às suas comunicações com a Chiquita como com a Weichert (considerando 229 da decisão recorrida).

362 Verifica-se assim que todas as comunicações participavam do mesmo esquema e que as comunicações relativas a fatores de fixação de preços tinham a mesma finalidade anticoncorrencial que as relativas às tendências dos preços ou às indicações dos preços de referência. A Comissão podia assim considerar legitimamente que, ao discutirem ou divulgarem o seu ponto de vista sobre os fatores de fixação dos preços, as empresas em causa tinham assim revelado a linha de conduta que tencionavam seguir ou tinham, pelo menos, permitido que os participantes avaliassem o comportamento futuro de concorrentes no respeitante à fixação dos preços de referência ou reduzissem a incerteza nesse ponto (considerando 269 da decisão recorrida).

363 O conjunto das declarações expressas da Dole sobre o teor e a finalidade das comunicações de pré-fixação de preços exclui igualmente a hipótese de uma discussão bilateral que se pudesse limitar a uma única e conversa inocente sobre o setor em geral, mesmo que os empregados das empresas em causa pudessem evocar, em certas ocasiões, além dos fatores relevantes para a fixação dos preços de referência, tendências de preços ou indicações de preços, um assunto anódino, nomeadamente relativo aos efetivos das empresas com atividade no mercado.

364 A esse respeito, há que salientar que se pode reconhecer um valor probatório particularmente alto a declarações que, *primo*, sejam fiáveis, *secundo*, sejam feitas em nome de uma empresa, *tertio*, provenham de uma pessoa sujeita a um dever profissional de agir no interesse dessa empresa, *quarto*, vão contra os interesse do declarante, *quinto*, provenham de uma testemunha direta das circunstâncias que relatam e, *sexto*, tenham sido prestadas por escrito, de forma deliberada e após séria reflexão (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 25 de outubro de 2011, Aragonésas Industrias y Energía/Comissão, T-348/08 Colet., p. II-7583, n.º 104). Isto vale para as declarações da Dole formuladas por escrito em resposta a pedidos de informação ou à comunicação de acusações, que vão contra o interesse dessa empresa, que nega qualquer violação do artigo 81.º CE e que interpôs recurso de anulação da decisão da Comissão que lhe aplica, como à Del Monte e à Weichert, uma coima com esse mesmo fundamento (processo T-588/08).

365 Segundo, há que referir que a recorrente impugna a frequência das comunicações, cerca de 20 a 25 semanas por ano, dada por provada pela Comissão, alegando que está ligada ao período de inquérito entre 2000 e 2005.

366 Contudo, está assente que a pergunta dirigida à Weichert, no pedido de informações de 7 de fevereiro de 2007, era inequívoca no sentido de que se referia ao número de semanas de comunicações bilaterais com a Dole por ano e que o período entre 2000 e 2005 engloba manifestamente o período que veio a ser fixado pela Comissão para caracterizar a duração da infração, isto é, o período entre 2000 e 2002.

367 Há que considerar que o significativo número de comunicações reconhecido pela Dole, pela Chiquita e pela Weichert, a sua semelhança e o facto de envolverem regularmente as mesmas pessoas com um *modus operandi* quase idêntico em termos de calendário e de meio de comunicação, o facto de terem prosseguido durante, pelo menos, três anos, sem que nenhuma empresa invoque qualquer interrupção das trocas, e as declarações da Dole sobre a importância das informações trocadas para a fixação dos

preços de referência permitem concluir que foi acertadamente que a Comissão deu por provada a existência de um «esquema» ou de um sistema de comunicações a que as empresas em causa podiam recorrer em função das suas necessidades.

- 368 Esse mecanismo permitiu criar um clima de certeza mútua quanto às suas futuras políticas de preços (acórdão do Tribunal Geral de 12 de 3 julho de 2001, Tate & Lyle e o./Comissão, T-202/98, T-204/98 e T-207/98, Colet., p. II-2035, n.º 60), reforçada ainda pelas trocas posteriores de preços de referência, uma vez estes decididos na quinta-feira de manhã.
- 369 Embora certas informações trocadas pudessem ser obtidas por outras fontes, o sistema de trocas instituído permitiu às empresas em causa tomar conhecimento dessas informações de forma mais simples, rápida e direta (acórdão Tate & Lyle e o./Comissão, referido no n.º 368, *supra*, n.º 60) e proceder a uma avaliação comum atualizada das mesmas.
- 370 Há que considerar que os dados trocados apresentavam por si próprios um interesse estratégico suficiente pela sua grande atualidade e pela curta periodicidade das comunicações num longo período.
- 371 Esta disponibilização em comum regular e frequente de informações relativas aos futuros preços de referência teve o efeito de aumentar, de forma artificial, a transparência num mercado em que, como já acima se expôs no n.º 310, a concorrência já era atenuada à luz de um contexto regulamentar específico e de trocas de informações prévias sobre os volumes das chegadas de banana à Europa do Norte (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de janeiro de 2004, Aalborg Portland e o./Comissão, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Colet., p. I-123, n.º 281).
- 372 Em segundo lugar, a recorrente alega que, apesar do quadro mais amplo constituído pelo conjunto das comunicações trocadas entre as partes, a Comissão isolou algumas comunicações na sua decisão e alegou que, por serem relativas ao que ela considerava elementos de fixação do preço, e em raras ocasiões às tendências dos preços, podia-se pressupor que esse comportamento tinha por objetivo influenciar os preços.
- 373 Como acertadamente referiu a Comissão, o facto de as comunicações de pré-fixação de preços terem podido ser o objeto principal do contacto entre os concorrentes ou de se inscreverem num contexto mais amplo de trocas gerais de informações entre fornecedores de banana não é relevante (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de abril de 2006, General Motors/Comissão, C-551/03 P, Colet., p. I-3173, n.º 64) nem pode justificar a coordenação ilícita.
- 374 Resulta destas considerações que a argumentação da recorrente e da interveniente relativa à frequência das comunicações em causa não é suscetível de revelar uma ilegalidade da decisão recorrida, devendo ser rejeitada.

Quanto ao contexto jurídico e económico

- 375 A Del Monte alega que o objeto do comportamento em causa deve ser apreciado no contexto económico em que esse comportamento ocorreu e que o mercado da banana apresentava características específicas, à data dos factos, em face das quais os argumentos da Comissão a propósito do objeto da alegada prática concertada são pouco convincentes.
- 376 A interveniente indica que a Comissão deveria ter tido em conta a natureza das informações trocadas e o contexto em que a troca decorreu, o que não fez, apesar de as características do mercado da banana retirarem toda a plausibilidade às alegações de infração pelo objetivo.

— Quanto ao quadro regulamentar e à oferta no mercado

- 377 A recorrente salienta que o mercado da banana era extremamente transparente, no sentido de que todos os produtores e consumidores tinham acesso aos volumes das chegadas cada semana, e fortemente regulamentado, uma vez que o regime de licença pré-determinava a quantidade de banana importada na Europa em cada trimestre. Afirma que «esses acordos fixavam efetivamente as quotas de mercado dos agentes».
- 378 A interveniente explica que não podia haver qualquer efeito nos preços sem uma restrição da produção de banana vendida na Europa do Norte, que não ocorreu, e nem mesmo era possível, devido às características específicas do regime comunitário da banana, no caso a existência de quotas e de preços altos no período em causa, que incentivavam a vender tanta banana quanto possível na União. Em apoio das suas alegações, a interveniente refere um relatório económico.
- 379 Resulta dos considerandos 36 a 40, 129 a 137, 278 e 279 da decisão recorrida que a Comissão tomou em conta e analisou, de forma suficiente e inequívoca, o quadro regulamentar do setor da banana à data dos factos, no momento da sua apreciação da conformidade do comportamento da Dole no artigo 81.º, n.º 1, CE, a saber, o Regulamento n.º 404/93.
- 380 Está assente que, durante o período em causa, as importações de banana na Comunidade estavam abrangidas pelo regime de licenças. A Comissão referiu que, no momento da apresentação dos pedidos de licença, os operadores estavam sujeitos à constituição de uma garantia e que a grande maioria das quantidades sob licença ia aos operadores tradicionais, por oposição aos «recém-chegados» ou aos «operadores não tradicionais» (a partir de 1 de julho de 2001), o que revela a existência de certas barreiras à entrada no mercado em causa.
- 381 Os contingentes de importação de banana eram fixados anualmente, atribuídos trimestralmente com uma certa flexibilidade limitada entre os trimestres de um ano civil. A Comissão precisa que, tendo em conta o regime de contingentes, a quantidade total de banana importada em toda a Comunidade em dado trimestre durante o período em causa era, portanto, determinada, sem prejuízo de uma certa flexibilidade limitada entre os trimestres, uma vez que importantes elementos incentivavam os detentores de licenças a garantir que estas seriam utilizadas no trimestre em causa (considerando 134 da decisão).
- 382 A importância dessa regulamentação, aplicável durante todo o período da infração, face ao nível da oferta e o facto de contribuir para uma certa transparência no mercado permitem concluir que a formação dos preços no mercado da banana não correspondia completamente ao livre jogo da oferta e da procura.
- 383 Isto não é, porém, incompatível com a conclusão da Comissão quanto ao objetivo anticoncorrencial da prática em causa.
- 384 Primeiro, a Comissão tomou devidamente em conta uma característica essencial do setor da banana, a saber a sua organização em ciclos semanais.
- 385 A Comissão salientou acertadamente que a organização comum dos mercados não determinava antecipadamente a quantidade de banana importada e comercializada na União e menos ainda na zona geográfica em causa numa determinada semana.
- 386 Num mercado organizado em ciclos semanais, a Comissão podia, assim, considerar que as expedições de banana para os portos da Europa do Norte eram determinadas, para uma dada semana, em função das decisões de produção e de expedição tomadas pelos produtores e pelos importadores (considerandos 131 a 135 da decisão recorrida), que dispunham, assim, de uma certa margem de apreciação quanto ao volume disponível no mercado.

387 Segundo, a Comissão teve igualmente em consideração uma situação específica no que respeita à quantidade de banana disponível numa dada semana na Europa do Norte, relatada no considerando 136 da decisão recorrida nos seguintes termos:

«Diversos documentos na posse da Comissão revelam que antes de fixar os seus preços de referência semanais, de segunda a quarta-feira, as partes trocavam informações sobre as chegadas de banana aos portos [da] Europa do Norte. Essas trocas faziam circular os dados relativos aos próprios volumes de banana das partes cuja chegada estava geralmente prevista na semana seguinte. As partes admitem que essas trocas existiram. A título adicional ou alternativo, os importadores baseavam-se nas informações relativas às chegadas de banana que estavam disponíveis junto de diversas fontes públicas e privadas através dos serviços de informações constantes de listas oficiais de preços. Assim, no momento em que as partes tinham as suas comunicações de pré-fixação de preços, estavam sempre ao corrente dos volumes de banana dos concorrentes que iriam chegar mais tarde, na semana seguinte, aos portos [da] Europa do Norte [...].»

388 A Comissão precisou ainda que, embora as empresas em causa não tivessem contestado a afirmação feita na comunicação de acusações de que tinha havido regularmente trocas de dados sobre os volumes no início de cada semana (de segunda a quarta-feira de manhã) (nota de pé de página n.º 179 da decisão recorrida), tinha entendido, à luz dos argumentos apresentados pelas partes em resposta à comunicação de acusações, que as provas em sua posse não levavam à conclusão de que as trocas de informações sobre os volumes tratados tinham um objetivo anticoncorrencial ou que faziam parte integrante da infração (considerando 272 da decisão recorrida).

389 Em contrapartida, a Comissão referiu que os participantes nas comunicações de pré-fixação de preços comunicavam à luz de uma incerteza menor quanto à situação dos seus concorrentes em termos de entregas e que, conjugado com a transparência do mercado gerada pelo seu quadro regulamentar, esse facto traduzia um menor grau de incerteza na indústria bananeira na Europa do Norte, assim tornando mais importante o facto de proteger a incerteza subsistente acerca das decisões futuras dos concorrentes em matéria de preços (considerando 272 da decisão recorrida).

390 Não se pode deixar de observar que a recorrente não apresenta qualquer argumentação específica que desminta as considerações da Comissão sobre a margem de apreciação das empresas bananeiras quanto ao volume disponível no mercado ao longo de uma dada semana e quanto ao conhecimento por essas empresas das próximas chegadas de banana, antes das comunicações de pré-fixação de preços, factos que deixam sem qualquer fundamento a alegação da recorrente quanto à pré-determinação das quotas de mercado. Pelo contrário, as declarações da recorrente recuperam algumas das considerações feitas pela Comissão no âmbito da sua análise do contexto regulamentar.

391 Além disso, a Comissão indicou na contestação, sem impugnação da recorrente, que esta tinha explicado, na sua resposta à comunicação de acusações, como, em 2003, depois do termo dos contratos com a Weichert, a Del Monte tinha [*confidencial*], assim reconhecendo uma certa flexibilidade do mercado.

392 Quanto à interveniente, refira-se que formula uma alegação específica, no sentido de que alega que o comportamento em causa não era adequado a levar a uma restrição da concorrência, na medida em que «não pode ter qualquer efeito nos preços sem uma restrição da produção», que, de resto, não ocorreu e nem mesmo era possível devido às características específicas do regime comunitário da banana.

393 Para além de a recorrente não alegar nos articulados que, para que o cartel fosse efetivo, era necessário, no caso, conseguir reduzir a oferta disponível no mercado, há que observar que, depois de indicar que «não pode ter qualquer efeito nos preços sem uma restrição da produção», a interveniente se limita a acrescentar que «[isso era] explicado mais em pormenor numa [análise económica anexa às alegações de intervenção]».

- 394 Há que lembrar que a jurisprudência relativa à interpretação do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo, conforme acima exposta nos n.ºs 268 a 271, é aplicável, por analogia, às alegações de intervenção (acórdão do Tribunal Geral de 9 de setembro de 2009, *Diputación Foral de Álava e o./Comissão*, T-227/01 à T-229/01, T-265/01, T-266/01 e T-270/01, Colet., p. II-3029, n.º 94). Além disso, a violação desse artigo 44.º, n.º 1, alínea c), conta entre as causas de não-conhecimento de mérito de que o Tribunal Geral pode conhecer oficiosamente, em qualquer fase do processo, por força do artigo 113.º do Regulamento de Processo (acórdãos do Tribunal Geral de 13 de dezembro de 1995, *Exporteurs in Levende Varkens e o./Comissão*, T-481/93 e T-484/93, Colet., p. II-2941, n.º 75, e de 14 de dezembro de 2005, *Honeywell/Comissão*, T-209/01, Colet., p. II-5527, n.º 54).
- 395 No caso, a interveniente limita-se a enunciar a sua alegação e a proceder a uma remissão global para um anexo das alegações de intervenção. Os desenvolvimentos que constam dessas alegações de intervenção contêm explicações quanto à impossibilidade ou à falta de execução de restrições de volumes de banana disponíveis na Europa do Norte e não à premissa da alegação, isto é, a necessidade de uma restrição comprovada dos volumes para poder caracterizar um cartel nos preços. Uma formulação tão lacónica da alegação não permite que a Comissão prepare a sua defesa nem que o Tribunal Geral se pronuncie, eventualmente sem mais informações, e seria contrário à função puramente probatória e instrumental dos anexos que estes pudessem servir para fazer a demonstração detalhada de uma alegação apresentada de forma insuficientemente clara e precisa na petição (acórdão de 30 de janeiro de 2007, *France Télécom/Comissão*, referido no n.º 268 *supra*, n.º 204).
- 396 Assim, há que julgar inadmissível a alegação em causa.
- 397 De qualquer forma, mesmo que admitindo que pudesse ser julgada admissível, deveria ser julgada improcedente.
- 398 Primeiro, refira-se que, na decisão recorrida, a Comissão não concluiu pela existência de um comportamento colusório destinado a atribuir mercados ou a restringir os volumes no mercado.
- 399 Como acertadamente salienta a Comissão, para demonstrar um cartel em matéria de preços, não é necessário dar por provado também um cartel destinado a restringir os volumes no mercado (considerandos 133 e 292 da decisão recorrida).
- 400 Segundo, a alegação da interveniente levanta a questão dos efeitos da colusão nos preços reais e assenta num estudo de impacto económico do comportamento em causa no mercado da banana na Europa. Ora, tal como acima se refere no n.º 304, o objetivo anticoncorrencial e o efeito anticoncorrencial não são condições cumulativas, mas sim alternativas, para a aplicação da proibição enunciada no artigo 81.º CE. Para apreciar se uma prática concertada é proibida pelo artigo 81.º, n.º 1, CE, a apreciação dos seus efeitos concretos é supérflua quando se verifique que, como no caso, tem por objetivo impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum.
- 401 Terceiro, não se pode deixar de observar o caráter contraditório da posição da Weichert.
- 402 Assim, na análise económica junta aos autos pela Weichert, indica-se expressamente que o mercado da banana na Europa se caracteriza por grandes e muito imprevisíveis variações de preços numa «base semanal», em razão das variações subjacentes da procura e da «oferta».
- 403 Além disso, a própria Weichert declarou que, «para além da influência da Del Monte ligada à sua participação social maioritária, tentava em particular satisfazer as expectativas da Del Monte, pois receava que esta deixasse de a abastecer ou pelo menos reduzisse os aprovisionamentos de forma considerável no caso de o preço oficial da Weichert não corresponder às expectativas da Del Monte» (considerando 390 da decisão recorrida).
- 404 Esta declaração tem suporte em provas documentais expressas.

- 405 Num memorando datado de 12 de junho de 2000, dirigido a A. W. e H. W., A., da firma Del Monte, indica o seguinte (considerando 390 da decisão recorrida): «[...] Se V. Exas não puderem chegar a estes preços, a nossa posição, como já vos comunicámos claramente na reunião da semana passada em Miami, consistirá em reduzir de forma consequente o vosso volume de banana para o nível das licenças da Interfrucht [...] Agradecemos que nos informem quotidianamente dos resultados das vossas negociações de preços com os vossos clientes.» (considerando 390 da decisão recorrida) A análise do documento demonstra que a Del Monte ameaçou reduzir os aprovisionamentos para 60 000 caixas por semana, quando o artigo 2.º, alínea a), do acordo de distribuição que vinculava a Del Monte e a Weichert previa entregas semanais que podiam variar entre 100 000 e 200 000 caixas.
- 406 Em 12 de dezembro de 2000, a Del Monte dirigiu à Weichert a seguinte mensagem (nota de pé de página n.º 424 da decisão recorrida):
- «A nossa mensagem era clara e inequívoca, se V. Exas. não conseguirem vender dentro de um intervalo de US [...] no primeiro trimestre, não poderão constituir uma pequena reserva de ganhos para compensar os preços baixos aplicados nos dois últimos trimestres do ano, o que significa que 2001 será desastroso em termos de resultados no setor da banana. Para concluir, a redução de volume é a única forma de pôr termo a esta queda dos preços.
- 407 A possibilidade de os fornecedores agirem no nível de preços através dos volumes é ainda demonstrada por uma mensagem eletrónica interna da Chiquita de 21 de junho de 2000, referida nos considerandos 113 e 135 da decisão recorrida, que revela uma decisão de essa empresa compensar uma redução inesperada do preço de referência por um aumento de volumes. Com efeito, o autor da mensagem indica o seguinte:
- «[...] o aumento em volume não compensará 100% da redução de preços», mas que «necessitamos de todas as caixas suplementares, enquanto isso não tiver um impacto negativo para nós a longo prazo.»
- 408 A Weichert não impugna o facto de ter trocado com as outras empresas em causa informações sobre as chegadas de banana aos portos da Europa do Norte nem formulou observações sobre a afirmação complementar da Comissão de que essas informações sobre as chegadas de banana revelam que os volumes de banana dos importadores que chegavam a esses portos variavam de uma semana para a outra (considerando 136 da decisão recorrida).
- 409 Há que rejeitar as asserções da interveniente destinadas a demonstrar a incapacidade de os importadores de banana reduzirem os volumes de banana disponíveis na Europa do Norte, na medida em que possam ser entendidas como uma argumentação destinada a impugnar as afirmações da Comissão sobre a margem de apreciação das empresas do setor da banana quanto ao volume disponível no mercado numa dada semana na zona geográfica em causa.
- 410 Esta argumentação não é suscetível de pôr em causa a realidade das grandes deslocações de volumes da região da Europa do Norte para outras partes da União, e vice-versa, demonstradas pelos dados do Eurostat, nem o caráter variável de uma semana para outra dos volumes de banana chegada aos portos do Norte da Europa, seguidamente repartidos entre os diferentes países da Europa do Norte e outros territórios, revelada pelas trocas de informações sobre as chegadas de banana a esses portos, trocas reconhecidas pela Weichert no procedimento administrativo e não impugnadas na presente instância.
- 411 As provas documentais acima mencionadas nos n.ºs 405 a 408 demonstram a falta de rigidez da oferta no mercado e são confirmados quer por declarações da Weichert quer pelas declarações da recorrente. Na sua argumentação destinada a demonstrar a inexistência do exercício de uma influência determinante sobre a Weichert, a recorrente alega que, se tivesse essa influência, ter-se-ia assegurado

de que as licenças de importação desta seriam utilizadas, no âmbito das suas arbitragens trimestrais ou semanais destinadas à repartição dos volumes a favor de mercados com perspectivas de melhores preços, de forma a maximizar os ganhos do grupo Del Monte, o que não foi o caso.

- 412 A Weichert refere condicionalismos específicos salientando que estava sujeita à obrigação contratual de satisfazer a sua clientela, praticamente toda da Europa do Norte, e de aprovisionar o território abrangido pelo acordo de distribuição exclusiva que a vinculava à Del Monte, isto é, «essencialmente», a Europa do Norte.
- 413 Refira-se que, nos seus articulados, a interveniente admite ter tido clientes de fora da região da Europa do Norte e alega que «contavam apenas num montante muito despidendo», sem, contudo, fornecer qualquer elemento concreto e objetivo que suporte essa afirmação.
- 414 Quanto ao alcance geográfico do acordo de distribuição exclusiva que a vinculava à Del Monte, basta observar que a própria Weichert precisa que esse acordo abrangia a Noruega, a Polónia, a Hungria e a ex-Tchecoslováquia, países que não faziam parte do mercado geográfico em causa.
- 415 Além disso, a Weichert não formulou qualquer observação sobre a afirmação da Comissão quanto à existência de um mercado secundário de licenças, que permitia aos importadores aumentarem, através da compra de licenças, o volume da banana que lhes era atribuído (considerando 132 da decisão recorrida).
- 416 Nestas circunstâncias, refira-se que foi com razão que a Comissão teve em conta, na sua avaliação do comportamento da Dole, um menor grau de incerteza indústria bananeira na Europa do Norte e a necessidade correlativa de proteger a incerteza subsistente acerca das decisões futuras dos concorrentes em matéria de preços (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 15 de março de 2000, Cimenteries CBR e o./Comissão, T-25/95, T-26/95, T-30/95 a T-32/95, T-34/95 a T-39/95, T-42/95 a T-46/95, T-48/95, T-50/95 a T-65/95, T-68/95 a T-71/95, T-87/95 e T-88/95, T-103/95 e T-104/95, Colet., p. II 491, n.ºs 1088 e 1856).
- 417 Além disso, as observações contidas na análise económica apresentada na discussão pela Weichert quanto à variabilidade semanal da procura e da oferta, na origem das variações dos preços, são, no contexto de um mercado igualmente caracterizado por um sistema de trocas de informações entre importadores sobre os volumes das chegadas semanais de banana aos portos, são suscetíveis de justificar as conclusões da Comissão quanto ao facto de o preço ser um instrumento chave da concorrência no setor em causa (considerando 261 da decisão recorrida) e sobre a imperativa necessidade de proteger, no mercado da banana, a incerteza subsistente acerca das decisões futuras dos concorrentes em matéria de preços (considerando 272 da decisão recorrida).
- 418 Resulta destas considerações que a argumentação da recorrente e da interveniente relativa ao quadro regulamentar e à oferta no mercado em causa não é suscetível de revelar uma ilegalidade da decisão recorrida, devendo ser rejeitada.

— Sobre a natureza específica do produto em causa

- 419 A recorrente assinala que, visto a banana ser um produto extremamente perecível, «todos os importadores são fortemente incentivados a liquidar os seus stocks ao longo da semana e consequentemente, [...] tentam obter tantas informações quanto possível sobre as condições do mercado, utilizando as suas próprias fontes de informações, os seus clientes, e em certos casos os outros fornecedores a fim de se assegurarem que os seus preços são fixados num nível adequado para conseguirem descongestionar rapidamente o mercado».

- 420 Resulta dos considerandos 278, 279, 290, 300, 303, 341 a 343 da decisão recorrida que a Comissão analisou os argumentos dos seus destinatários relativos à natureza específica do produto em causa, isto é, o seu carácter extremamente perecível.
- 421 A argumentação das recorrentes destina-se a fazer declarar que as comunicações entre importadores tinham, face à natureza específica do produto em causa, um objeto legítimo, a saber, um reforço da eficácia do mercado.
- 422 Como acertadamente refere a Comissão no considerando 303 da decisão recorrida, ao explicarem que o objeto das comunicações era um escoamento eficaz do mercado de um produto extremamente perecível como é a banana ou a fixação de um preço de escoamento do mercado, as empresas destinatárias da decisão recorrida reconhecem, desse modo, que as suas comunicações influenciaram as suas decisões de fixação de preços. Isto confirma o objetivo anticoncorrencial da prática em causa.
- 423 A Comissão acrescenta ainda no considerando 303 da decisão recorrida o seguinte:
- «[U]ma vez demonstrado o objetivo anticoncorrencial das comunicações, as partes não podem justificá-lo afirmando que tinham em vista uma ‘melhor eficácia’. Para que uma prática anticoncorrencial concertada esteja isenta da aplicação do artigo 81.º [CE], é necessário preencher as condições previstas no artigo 81.º, n.º 3, [CE] [...] Além disso, não basta não ter qualquer ‘espírito anticoncorrencial’ no momento das comunicações com concorrentes em que eram desvendadas ou discutidas intenções tarifárias e fatores de fixação de preços [...]»
- 424 Por outro lado, a Comissão considerou que as condições de aplicação do artigo 81.º, n.º 3, CE não estavam reunidas (considerandos 339 a 343 da decisão recorrida).
- 425 Por último, há que lembrar que, segundo a jurisprudência, pouco importa que as empresas se tenham concertado por razões algumas das quais legítimas. Assim, o Tribunal de Justiça considerou que se pode considerar que um acordo tem um objetivo restritivo mesmo que não tenha como único objetivo restringir a concorrência e prossiga igualmente outros objetivos legítimos (acórdão Beef Industry Development Society e Barry Brothers, referido no n.º 304, *supra*, n.º 21).
- 426 Nestas circunstâncias, há que considerar que a recorrente não apresentou qualquer argumento capaz de pôr em causa a apreciação da Comissão quanto à natureza específica do produto em causa.

— Sobre a estrutura do mercado

- 427 A interveniente afirma que a Comissão não teve em conta a estrutura do mercado nem a dinâmica do mercado e ignorou o contexto em que tinha ocorrido a troca de informações e o facto de muitos importadores não terem participado nas alegadas «comunicações de pré-fixação de preços». Trata-se igualmente de um erro de raciocínio e de apreciação, uma vez que o grau de concorrência existente no mercado é um elemento importante na apreciação da legalidade de trocas de informações à luz do artigo 81.º CE.
- 428 A questão da estrutura do mercado e do seu carácter concorrencial foi analisada nos considerandos 25 a 31, 280, 281 e 324 da decisão recorrida e a Comissão afirma:
- que a estrutura do mercado não é um elemento relevante para demonstrar uma infração no caso presente, uma vez que o Tribunal Geral salientou, no acórdão de 12 de julho de 2001, Tate & Lyle e o./Comissão, referido no n.º 368, *supra*, n.º 113),

- que, no caso de um acordo sobre os preços, a relevância da estrutura do mercado em que integra a infração é diferente da relevância dos casos de partilha de mercados; que, de qualquer forma, as partes dispunham de uma quota substancial do mercado e eram os fornecedores das três maiores marcas de banana;
 - que as partes não podem justificar o seu envolvimento nos acordos de cartel declarando que existe concorrência no mercado e que não é necessário, para constituir uma infração pelo objetivo, que os acordos excluam toda a concorrência entre as partes.
- 429 Refere que a posição da Comissão segundo a qual a estrutura do mercado não é um elemento relevante para demonstrar, no caso presente, uma infração procede de uma interpretação errada do acórdão Tate & Lyle e o./Comissão, referido no n.º 368, *supra*, no sentido de que as passagens desse acórdão referidas no considerando 280 da decisão recorrida não se referem à demonstração da infração, mas sim ao montante da coima aplicada.
- 430 Há que lembrar que, segundo a jurisprudência, qualquer operador económico deve determinar de maneira autónoma a política que pretende seguir no mercado comum e que, embora esta exigência de autonomia não exclua o direito de os operadores económicos se adaptarem inteligentemente à atuação conhecida ou prevista dos seus concorrentes, opõe-se rigorosamente a qualquer estabelecimento de contactos diretos ou indiretos entre tais operadores que possa quer influenciar a atuação no mercado de um concorrente atual ou potencial, quer permitir a esse concorrente descobrir a atuação que o outro ou os outros operadores decidiram adotar ou planeiam adotar nesse mercado, quando esses contactos tenham por objetivo ou efeito originar condições de concorrência que não correspondam às condições normais do mercado em causa, atendendo à natureza dos produtos ou das prestações fornecidas, à importância e ao número das empresas e ao volume do referido mercado (acórdão T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.ºs 32 e 33).
- 431 Se a oferta num mercado estiver fortemente concentrada, a troca de certas informações pode ser, nomeadamente segundo o tipo de informações trocadas, suscetível de permitir que as empresas conheçam a posição e a estratégia comercial dos seus concorrentes no mercado, assim falseando a rivalidade nesse mercado e aumentando a probabilidade de uma colusão, ou mesmo facilitando-a. Em contrapartida, se a oferta estiver atomizada, a difusão e a troca de informações entre concorrentes podem ser neutras, ou mesmo positivas, para a natureza competitiva do mercado (acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de novembro de 2006, Asnef Equifax e Administración del Estado, C-238/05, Colet., p. I-11125, n.º 58).
- 432 O Tribunal de Justiça precisou igualmente que um sistema de troca de informações pode constituir uma violação das normas da concorrência mesmo quando o mercado em causa não é um mercado oligopolístico fortemente concentrado (acórdão Thyssen Stahl/Comissão, referido no n.º 303, *supra*, n.º 86).
- 433 No caso, a interveniente alega unicamente que a Comissão ignorou o facto de muitos importadores não terem participado nas comunicações de pré-fixação de preços, se apresentar mais precisões ou elementos concretos que sustentem as suas alegações.
- 434 Há que salientar que, na decisão recorrida, a Comissão indica que, para além da Chiquita, da Weichert e da Dole, as sociedades Del Monte (no que respeita às suas próprias atividades de fornecedor de banana), a Fyffes e a Leon Van Parys realizavam grandes vendas de banana na Europa do Norte e que, além dessas empresas, muitas outras empresas que vendiam banana tinham atividade na Europa do Norte. A maior parte destas eram pequenas empresas que se concentravam numa zona geográfica limitada (e particular a Alemanha) (considerandos 21 e 24 da decisão recorrida).
- 435 A Comissão precisa, no entanto, que as partes dispunham de uma substancial quota de mercado e eram os fornecedores das três maiores marcas de banana.

- 436 A Comissão explica, a esse respeito, de que forma determinou a presença combinada das destinatárias da decisão recorrida no aprovisionamento em banana, nos considerando 25 a 31 da decisão recorrida.
- 437 A Comissão procedeu a uma estimativa das suas quotas conjugadas nas vendas de banana em valor, com base nas informações que essas destinatárias e os importadores de banana Fyffes e LVP forneceram, o que a levou a concluir que a quota das vendas em valor da Chiquita, da Dole e da Weichert representavam em conjunto em 2002 cerca de 45 a 50% das vendas de banana na Europa do Norte (considerando 26 e 27 da decisão recorrida).
- 438 A Comissão apreciou igualmente, na decisão recorrida, a quota de vendas em volume das empresas em causa na Europa do Norte, com base em dados fornecidos por elas, tendo em conta o consumo aparente de banana em volume resultante das estatísticas oficiais publicadas pelo Eurostat (serviço de estatística da União Europeia) e chegou à conclusão de que as vendas de banana fresca em 2002 pela Chiquita, pela Dole e pela Weichert, medidas em volume, representavam aproximadamente 40 a 45% do consumo aparente de banana fresca na Europa do Norte, sendo essa estimativa ligeiramente inferior à quota dessas vendas em valor (considerando 31 da decisão recorrida).
- 439 Nas suas alegações, a interveniente não formulou qualquer observação quanto a essas estimativas da Comissão.
- 440 Resulta destas considerações que a Comissão teve efetivamente em conta, na sua análise do comportamento em causa, a estrutura do mercado e que foi acertadamente que considerou e teve em conta o facto de a Dole, a Chiquita e a Weichert disporem de uma quota substancial do mercado em causa, e não fraca como se limita a afirmar a Weichert, o qual, embora não possa ser qualificado de oligopolístico, não pode ser caracterizado por uma oferta com carácter atomizado.

— Quanto ao papel específico da Weichert

- 441 A recorrente alega, como elementos contextuais que tornam pouco convincente a análise da Comissão quanto ao objetivo anticoncorrencial da prática em causa, que a Weichert desempenhava um papel único nesse mercado pelo facto de estar encarregue de recolher as informações relativas aos volumes e aos preços de referência e de enviar semanalmente essas informações à Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura (FAO) e à Comissão, acompanhadas de um breve comentário sobre a situação do mercado.
- 442 A interveniente alega que a tentativa da Comissão de qualificar o comportamento em causa de prática concertada com um objetivo anticoncorrencial é ilusória. A esse respeito, assinala que a Comissão não explica por que razões os preços de referência lhe foram comunicados ao longo do período em causa.
- 443 Há que salientar que a recorrente e a interveniente não precisam claramente em que medida o papel específico da segunda na recolha de informações no mercado em causa e a respetiva transmissão a instituições públicas pode contradizer as conclusões da Comissão quanto à existência de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial.
- 444 A questão da informação recebida pela FAO e pela Comissão foi analisada nos considerando 307, 308 e 319 da decisão recorrida.
- 445 A Comissão realça que os argumentos das empresas destinatárias da decisão recorrida não demonstram que houvesse instituições públicas ao corrente da existência das comunicações de pré-fixação de preços e do seu conteúdo. O simples facto de a Weichert ter trocado abertamente preços oficiais depois da respetiva fixação na quinta-feira de manhã e os ter comunicado à Comissão não põe em causa o objetivo anticoncorrencial das comunicações de pré-fixação de preços, que ocorreram na quarta-feira à tarde, pouco tempo antes da fixação dos preços de referência.

446 Não se pode deixar de observar que tanto a recorrente como a interveniente não fornecem qualquer elemento capaz de contradizer essa conclusão da Comissão.

447 Resulta destas considerações que a argumentação da recorrente e da interveniente relativa ao papel específico da segunda não é suscetível de revelar uma ilegalidade da decisão recorrida, devendo ser rejeitada.

Sobre a relevância dos preços de referência

448 A recorrente alega que a conclusão da existência de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial se baseia numa ligação entre os preços de transação e os preços de referência, que a Weichert veementemente impugnou ao longo de todo o processo e que a Comissão não demonstrou na decisão recorrida.

449 A interveniente alega que o seu preço de referência não era um preço que ela esperasse obter, um ponto de partida para as negociações, um preço em que estivessem interessados os clientes ou um preço de que dependessem os preços reais. O preço oficial da Weichert não podia, por conseguinte, ser um sinal para o mercado quanto aos seus preços reais.

450 Em primeiro lugar, refira-se que a questão da fixação e da relevância do preço de referência no setor da banana foi analisada, no essencial, nos considerandos 102 a 128 da decisão recorrida.

451 Está assente que a Chiquita, a Dole e a Weichert fixavam o seu preço de referência para a sua marca em cada semana, no caso, à quinta-feira de manhã, e anunciavam-no aos seus clientes. Os importadores indicaram que os preços de referência circulavam rapidamente em todo o setor e eram seguidamente comunicados à imprensa do setor (considerandos 34, 104 e 106 da decisão recorrida).

452 A Comissão explica que os preços de transação eram negociados numa base semanal ou eram determinados com base numa fórmula de fixação de preços pré-estabelecida com menção de um preço fixo ou com cláusulas que associavam o preço a um preço de referência do vendedor ou de um concorrente ou a outro indicador como o «preço ALDI». A Chiquita tinha, em particular, contratos baseados na «fórmula Dole plus» em que o preço de transação dependia na realidade do preço de referência semanal fixado pela Dole ou nos seus próprios preços de referência. Para os clientes em causa, existia uma associação direta entre os preços pagos e os preços de referência (considerandos 104 e 105 da decisão recorrida).

453 A Comissão acrescenta ainda o seguinte no considerando 104 da decisão recorrida:

«[...] Os fornecedores de banana que vendiam à Aldi apresentavam habitualmente a sua proposta à Aldi na quinta-feira de manhã. Por volta das 14 horas, em geral, era fixado o ‘preço ALDI’. O ‘preço ALDI’ era o preço pago pela Aldi aos seus fornecedores de banana. A Aldi explica que cada quinta-feira, entre as 11 horas e as 11 h 30 m, recebia propostas dos seus fornecedores. A Aldi explica que a sua decisão sobre a sua proposta semanal aos seus fornecedores se baseava nas propostas recebidas, nos preços da semana anterior e no preço da mesma semana do ano anterior. Cerca de 30 minutos depois das propostas dos seus fornecedores, a Aldi envia uma contraproposta que é normalmente a mesma para todos os fornecedores. A Aldi declara desconhecer a existência de um ‘preço ALDI’ e que, portanto, não está em condições de avaliar a importância do seu preço para as transações de terceiros. A partir do segundo semestre de 2002, o ‘preço ALDI’ começou a ser cada vez mais utilizado como indicador de cálculo do preço da banana para um certo número de outras transações, nomeadamente as relativas à banana de marca.»

- 454 A Comissão conclui que os preços de referência serviram, no mínimo, de sinal para o mercado, de tendência ou de indicação no que respeita ao desenvolvimento dos preços da banana e que eram importantes para o comércio da banana e para os preços obtidos. Além disso, em certas transações, os preços reais estavam diretamente ligados aos preços de referência. A Comissão entende que existia um número suficiente de meios para atingir o objetivo anticoncorrencial (considerandos 115 e 128 da decisão recorrida).
- 455 Ao contrário das afirmações da interveniente, a Comissão não declarou que os «preços de referência eram [...] preços expectáveis». Esta afirmação procede de uma leitura errada do último período do considerando 109 da decisão recorrida, segundo o qual «há documentos no processo que revelam que os preços de referência eram importantes para o comércio da banana e para os preços que se poderia obter».
- 456 Por outro lado, há que assinalar que a interveniente afirma que não tinha acordos contratuais baseados num preço oficial, uma vez que estes se baseavam num preço fixo anual ou estavam ligados ao «preço Aldi». No considerando 104 da decisão recorrida, a Comissão indica que a Weichert tinha contratos de oferta que continham uma fórmula de preço fixo ou contratos a preços negociados semanalmente.
- 457 À luz de toda a argumentação da interveniente, a sua afirmação sobre a comercialização da banana deve ser entendida no sentido de que significa que os seus preços de transação resultavam da aplicação de contratos que estipulavam um preço fixo pré-determinado por um ano e das negociações semanais baseadas no «preço Aldi» e não nos seus preços de referência.
- 458 A Comissão não alega na decisão recorrida ou nos articulados que a Weichert comercializava banana através de contratos que incluíssem fórmulas de preços diretamente baseadas num preço de referência, o seu ou o de um concorrente.
- 459 Neste momento, há que lembrar que, no que diz respeito à possibilidade de considerar que uma prática concertada tem um objetivo anticoncorrencial apesar de não estar diretamente ligada aos preços finais de venda ao consumidor, a redação do artigo 81.º, n.º 1, CE não permite que se considere que só são proibidas as práticas concertadas que tenham um efeito direto sobre o preço pago pelos consumidores finais. Pelo contrário, resulta desse artigo 81.º, n.º 1, alínea a), CE que uma prática concertada pode ter um objetivo anticoncorrencial se consistir em «fixar, de forma direta ou indireta, os preços de compra ou de venda ou outras condições de transação» (acórdão T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.ºs 36 e 37).
- 460 O artigo 81.º CE visa, a exemplo de outras regras de concorrência enunciadas no Tratado, proteger não apenas os interesses dos concorrentes ou dos consumidores, mas a estrutura do mercado e, deste modo, a concorrência em si mesma. Assim, a verificação da existência do objetivo anticoncorrencial de uma prática concertada não pode estar sujeita à de uma ligação direta entre esta e os preços no consumo (acórdão T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.ºs 38 e 39).
- 461 Em segundo lugar, há que salientar que várias provas documentais confirmam as conclusões da Comissão quanto à relevância dos preços de referência no setor da banana.
- 462 Primeiro, no considerando 107 da decisão recorrida, a Comissão refere uma mensagem eletrónica que B dirigiu a P. (dois diretores da Chiquita) em 30 de abril de 2001, com esta redação:
- «Está provado que quando a [Dole/Del Monte/Tuca] atingirem um preço de 36,00 DEM, os seus clientes (retalhistas) vão resistir, pois a esse nível de oferta, o preço no consumidor irá passar a fasquia dos 3,00 DEM/kg. Não há qualquer dúvida de que esse ‘fenómeno’ nos vai afetar durante algum tempo. [Isso] significará que a nossa proposta limite será de 40,00 DEM (oferta verde).

- 463 A interveniente afirma que essa mensagem eletrónica apenas reflete a interpretação de certos empregados da Chiquita e não pode demonstrar a relevância do preço de oferta para a banana da Del Monte.
- 464 Refira-se, porém, que o documento em causa faz especificamente referência aos compradores de banana de marca *Del Monte*, que era comercializada pela Weichert, e de banana de marca *Dole*, o que a interveniente não impugna. O facto de a mensagem eletrónica provir de um dos principais agentes do mercado da banana, totalmente ao corrente do seu funcionamento, só reforça o seu valor probatório.
- 465 Tal como indica acertadamente a Comissão, esse documento mostra que os preços reais dependiam dos preços de referência e que os clientes seguiam a sua evolução. Demonstra que os clientes reagiam quando os preços de referência atingiam certos níveis, mas também que tinham compreendido que havia uma ligação entre esses preços de referência e os preços reais. O documento indica, assim claramente que, se as propostas da Dole, da Del Monte e da Tuca atingissem um nível de «36,00 DEM», «o preço no consumidor [deveria] passar a fasquia dos 3,00 DEM/kg». É igualmente revelador da existência de uma certa interdependência dos preços de referência da banana das marcas *Chiquita*, *Dole* e *Del Monte* e dos limites nas diferenças suportáveis. A alegação da interveniente de que «é possível que B. tentasse justificar a P. por que razão não podia fixar um preço oficial mais alto» mais não faz do que confirmar esse facto.
- 466 A interveniente formula igualmente uma explicação alternativa do sentido da mensagem eletrónica da Chiquita nos seguintes termos:
- «Visto ser alegado que a Chiquita teve contratos com certos clientes que se baseavam em preços oficiais, é possível que certos clientes se tenham queixado do preço oficial da Chiquita. B. pode ter acreditado que a Weichert e a Dole teriam os mesmos problemas ou pode ter tentado descobrir uma razão para justificar ao seu superior por que razão não conseguia fixar um preço oficial mais alto. Se for esse o caso, B. claramente não entendeu a forma pela qual a Weichert geria os seus negócios, isto é, de uma forma materialmente diferente daquela que a Chiquita poderia ter escolhido nos seus próprios negócios.»
- 467 Há que observar que a declaração da Weichert assenta na conjugação de uma hipótese, a existência de queixas de clientes da Chiquita, e de uma simples conjectura, quanto à reflexão e ao comportamento de um empregado da Chiquita, uma vez que o conjunto leva à conclusão perentória e imprecisa de uma diferença na condução dos negócios entre a Weichert e a Chiquita. Não se pode considerar que essa declaração desvirtua o teor expresso da mensagem em causa nem os factos objetivos apurados pela Comissão sobre a fixação e anúncio, cada semana, pela Weichert de um preço de referência no âmbito das negociações comerciais do setor.
- 468 Por último, há que salientar que a própria Weichert assinala, na sua resposta à comunicação de acusações, que a mensagem eletrónica em causa provava indiretamente que os retalhistas eram sensíveis aos preços de referência (considerando 108 da decisão recorrida).
- 469 Segundo, nos considerandos 112, 126 e 389 da decisão recorrida, a Comissão menciona uma telecópia de 28 de janeiro de 2000, pela qual A., empregado da Del Monte, pediu a A. W. que lhe desse uma explicação sobre a diferença entre o «preço final» e o «preço esperado», neste termos:
- «Para agravar as coisas, falei duas vezes com a pessoa da vossa empresa encarregue da comercialização da banana para discutir as condições e os preços no mercado [...] Descobri que a Interfrucht [Weichert] vai manter os seus preços ‘muito próximos’ do preço oficial!!! ([...]). De qualquer forma, isso é totalmente inaceitável.»

470 A recorrente afirma que a única coisa que essa correspondência prova é que ela desejava que a Weichert vendesse ao preço mais alto possível. A interveniente alega que esse documento não demonstra que o preço oficial era um preço que os importadores esperavam obter e antes ilustra a frustração da Del Monte quanto ao facto de os seus preços reais não terem qualquer relação com os seus preços oficiais.

471 Além de a Comissão não afirmar, na decisão recorrida, que «o preço oficial era um preço que os importadores esperavam obter», refira-se que o documento em causa revela a ligação existente entre preço oficial e preço real, uma vez que a Del Monte esperava manifestamente que a Weichert obtivesse um preço final muito próximo do preço de referência, o que, no caso, não era suscetível de a satisfazer totalmente.

472 Terceiro, a Comissão refere uma mensagem eletrónica interna da Chiquita, datada de 8 de agosto de 2002, dirigida a P. (presidente diretor geral da Chiquita), por K., que comunica as suas reflexões na sequência de um aumento pela Dole do seu preço de referência em 2 euros (considerandos 111 e 172 e seguintes da decisão recorrida).

473 O empregado da Chiquita indica o seguinte:

«Por que razão só aumentámos 1,5, quando a Dole aumentou 2,0?

Ontem, tínhamos a impressão de que o mercado mexia ligeiramente, mas mais à volta de 1,00 euro.

Hoje de manhã, a Dole não recebeu a minha chamada e sem nos consultar anunciou 2,00 (através de J, o que permitia evitar as perguntas). Qual poderia ser a sua motivação?

- 1) [...] a promoção Edeka: a Edeka faz uma promoção de uma semana nas marcas de 3.^a categoria 'abaixo do preço ALDI' (normalmente a sua gama é constituída por 60 Dole, 30 CB, 20 DM e alguma 3.^a categoria). Obrigaram os seus fornecedores a ajudá-los, a Edeka aceitou com a Dole comprar 80K de caixas ao 'preço ALDI'. Aumentando o preço do mercado e da Aldi, eles [a Dole] obtêm primeiro um preço melhor para os 80K [...] Na medida em que participarmos com 50K CS, poderemos ter algum lucro.
- 2) A Dole sabe que nós [Chiquita] temos muitos negócios Dole plus e utiliza isso cada vez mais para nos obrigar a subir nos preços reais, apesar de estarem muito mais baixos.

Mais tarde, a Dole telefonou, repetiu o seu movimento e indicou: 'e o preço ALDI certamente vai evoluir também em 2': Graças à Weichert [...], sabemos que eles achavam que a progressão da Dole era ligeiramente exagerada.

Tudo me leva a pensar que a Dole avoluma a situação e que tem as suas próprias razões. Como não convém dar a impressão de que apenas queremos acompanhar, optámos por 1,50, deixando assim a diferença em 2 com a Dole e [em] 4,50/5,00 com os terceiros.»

474 Esse documento revela, por um lado, que, para a Chiquita, era invulgar a Dole tomar uma tal decisão de fixação de preços «sem [a] consultar» e que a Chiquita esperava uma consulta entre ambas antes de a Dole tomar uma tal decisão de fixação de preços e, por outro lado, que a Dole tinha inicialmente comunicado com um empregado de menor grau hierárquico da Chiquita, sem dúvida para evitar questões, e fez uma segunda chamada telefónica a um alto responsável da Chiquita para explicar a mudança de preços e encorajar a Chiquita a acompanhar essa alteração (considerandos 173 e 174 da decisão recorrida).

475 Esta mensagem de 8 de agosto de 2002 prova igualmente a importância do preço de referência da Dole para o mercado, incluindo para os preços reais obtidos pela Dole e pela Chiquita. Além disso, o preço de referência da Dole influenciava o preço de referência da Chiquita. Essa mensagem indica que a Chiquita previa na véspera um movimento em alta «de cerca de 1 [euro]», mas que tinha decidido nessa manhã aumentar o seu preço de referência em 1,5 euro. Com efeito, na sua declaração de empresa, a Chiquita avança que, à luz do aumento do preço de referência da Dole em 2 euros, alterou o seu preço de referência, aumentando-o em 1,5 euro «em vez de aplicar unicamente o aumento de 1 euro que tinha sido previsto na véspera» (considerando 111 da decisão recorrida).

476 A Comissão refere também que, na quinta-feira 2 de janeiro de 2003, um empregado da Atlanta, maturador-distribuidor, dirigiu a dois responsáveis da Chiquita, P. e K., uma mensagem eletrónica que fazia referência a uma decisão tomada pela Chiquita de aumentar o seu preço de referência, apesar de já comunicado aos clientes, em 0,5 euro, na sequência de um aumento do preço de referência da Dole que tinha ocorrido na própria manhã do envio dessa mensagem. Nessa mensagem eletrónica, o empregado da Atlanta endereçou aos dirigentes da Chiquita um «reparo muito crítico» a respeito de uma tal decisão de fixação de preços. K. respondeu em 6 de janeiro de 2003 nestes termos: «Foi culpa minha, fui apanhado de surpresa pela alteração ocorrida na Dole. Pensávamos que isso poria fim à progressão altista se nós ficássemos no mesmo nível e poria em questão a evolução durante as semanas seguintes.» Em 2 de janeiro de 2003, no que respeita à mesma questão, um empregado da Chiquita escreveu a K. que teria problemas por causa dessa revisão em alta, quando o preço já tinha sido anunciado aos clientes. K. respondeu a esse reparo, em 6 de janeiro, nos termos seguintes (considerandos 110 e 176 da decisão recorrida):

«[P.] [presidente diretor-geral da Chiquita na Europa] não queria que a Dole e a Del Monte tivessem a impressão de que os abandonámos mantendo o *statu quo*. Compreendo.»

477 Como acertadamente observa a Comissão (considerando 110 da decisão recorrida), os documentos de 2 de janeiro de 2003 revelam que os clientes pensavam claramente que a alteração de preços de referência tinha importância para os preços que podiam esperar pagar ou receber. A decisão do diretor executivo da Chiquita de proceder a um aumento apesar de o preço de referência já ter sido anunciado aos clientes com o objetivo de «não abandonar» a Dole e a Del Monte traduz a real preocupação da Chiquita em apoiar os aumentos dos preços de referência dos seus principais concorrentes, se necessário através da iniciativa muito invulgar de rever em alta um preço já anunciado, a despeito das dificuldades que isso criaria junto da clientela, motivada pela perspectiva de não comprometer uma evolução em alta dos preços nas semanas seguintes (considerando 177 da decisão recorrida).

478 É certo que está assente que a decisão de pré-fixação de preços em causa nessa mensagem foi tomada em 2 de janeiro de 2003, logo a seguir ao final do período, não impugnado, das comunicações de pré-fixação de preços. Não é menos verdade que, embora esses documentos não possam só por si demonstrar a realidade do comportamento anticoncorrencial em causa, vêm corroborar os elementos recolhidos pela Comissão quanto à relevância do preço de referência.

479 A interveniente alega que os documentos mencionados nos considerandos 110 e 111 da decisão recorrida são documentos internos da Chiquita que nada dizem quanto às suas intenções ou expectativas em matéria de fixação de preços. A mensagem eletrónica de 2 de janeiro de 2003 não poderia ser interpretada no sentido de sugerir que os preços oficiais eram preços que a Weichert esperava obter.

480 Há que lembrar que a Comissão não alega, na decisão recorrida que «os preços oficiais eram preços que a Weichert esperava obter» e refira-se que os documentos em causa revelam a importância dos preços de referência no setor da banana, no qual a Weichert era um dos agentes ao longo do período da infração.

- 481 Há que salientar que a infração se refere a um produto único, a banana fresca, que se divide em três níveis de qualidade com distinções de preços correlativas, pertencente a um único mercado caracterizado por um processo de fixação dos preços que inclui o anúncio todas as quintas-feiras de manhã dos preços de referência da Dole, da Chiquita e da Weichert à sua clientela, primeira mensagem destinada ao mercado sobre a expectativa dos importadores em matéria de preços. Mesmo que esses preços de referência apenas respeitassem à banana de primeira e de segunda categorias vendida por essas empresas, havia uma ligação entre esses preços e os das marcas terceiras ou da banana sem marca, na medida em que se procedia necessariamente, todas as semanas, a um posicionamento tarifário. A existência de uma certa interdependência dos preços de referência da banana das marcas *Chiquita*, *Dole* e *Del Monte* é ilustrada pelas mensagens eletrônicas internas da Chiquita de 30 de abril de 2001 (considerando 107 da decisão recorrida) e de 8 de agosto de 2002 (considerandos 111, 172 e seguintes da decisão recorrida).
- 482 A esse respeito, refira-se ainda uma mensagem eletrônica do diretor geral da Chiquita para a Europa (considerando 113 da decisão recorrida), datada de 21 de junho de 2000, dirigida a vários colegas e que comentava uma diminuição do preço de referência da Chiquita consecutiva à do preço da Dole em 2 DEM, que indica que, «com uma diferença de preços que teria atingido 9 DEM em relação à Dole, [...] não [havia] outra possibilidade» e que «é manifestamente um choque, pois as possibilidades de aumento de preços no verão em condições de produção e de mercado comuns são fracas ou mesmo inexistentes». Na mesma mensagem eletrônica, P. escreve ainda:
- «é por esta razão que vos peço uma vez mais que analisem todas as possibilidades de aumentar os volumes. O aumento em volume não compensará 100% da redução de preços», mas que «necessita de todas as caixas suplementares, enquanto isso não tiver um impacto negativo [nelas] a longo prazo.»
- 483 Como acertadamente salienta a Comissão, essa mensagem eletrônica mostra até que ponto a Chiquita estava preocupada por uma revisão dos preços de referência em baixa, qualificada de «choque», na medida em que havia «poucas ou nenhuma possibilidades de os preços aumentarem no verão» e pela procura de uma solução para atenuar as consequências negativas dessa situação no nível dos preços, no caso presente atuando através dos volumes. Demonstra novamente a importância da questão das diferenças entre os preços de referência dos importadores e dos limites aceitáveis ou suportáveis nessas diferenças.
- 484 Trata-se de uma prova documental suplementar da relevância dos preços de referência no setor da banana a respeito da qual a interveniente não formulou qualquer observação.
- 485 Quarto, a Comissão invoca uma carta que a Deutscher Fruchthandelsverband eV (DFHV, federação do comércio alemão) dirigiu a um membro da Comissão em 21 de janeiro de 2005, pela qual declara, nomeadamente, que «esses preços ‘oficiais’ são apenas o reflexo da posição de partida dos diversos operadores para as suas negociações de preços semanais» e que «são até 50% superiores aos preços realmente acordados» (considerandos 112 e 119 da decisão recorrida).
- 486 A recorrente assinala que essa carta do DFHV data de 2005, apesar de a alegada infração ter tido o seu termo em 2002. A interveniente alega que essa carta não tem qualquer valor probatório a seu respeito. Entende que a carta não afirma que os seus preços oficiais, da Dole e da Chiquita fossem um ponto de partida nas negociações de preços. Na realidade, a DFHV confirmou que não sabia se ela utilizava os preços oficiais como ponto de partida nas suas negociações de preços.
- 487 Embora esse documento seja inegavelmente posterior ao final do período da infração e não baste, só por si, para provar a infração, revela que, três anos depois desta e apesar de não ter sido alegada ou demonstrada qualquer alteração da organização do mercado da banana, os preços de referência eram considerados, de forma geral, um ponto de partida para as negociações dos preços semanais.

- 488 O valor probatório desse documento não pode ser totalmente posto em causa pelo facto de, numa carta de 18 de dezembro de 2008, a DFHV ter indicado que não podia confirmar que a Weichert utilizava os seus preços oficiais como ponto de partida nas negociações dos preços semanais, o que apenas expressa uma incerteza sobre o comportamento particular desse fornecedor de banana.
- 489 Igualmente não se pode deixar de observar que a própria interveniente se baseia nessa carta do DFHV de 21 de janeiro de 2005 para salientar que os preços oficiais eram até 50% mais altos que os preços reais e que a importância dessa diferença demonstra que nenhum importador podia esperar atingir esse objetivo, o que, de qualquer forma, a Comissão não alega.
- 490 Em terceiro lugar, a interveniente afirma que as «provas» demonstram que não fez qualquer referência ao preço oficial nas negociações de preços e remete, nomeadamente, para as suas próprias declarações prestadas no procedimento administrativo.
- 491 É pacífico que a interveniente, em resposta a um pedido de informações da Comissão de 10 de fevereiro de 2006, indicou que não havia qualquer ligação entre os preços oficiais e os preços reais e que as divergências entre o preço oficial e o preço real eram significativas. A referência ao ponto 287 da resposta à comunicação de acusações é, em contrapartida, irrelevante na medida em que esse ponto diz respeito à questão dos volumes.
- 492 Importa, porém, salientar que, na decisão recorrida, a Comissão indicou, que, entre 2000 e 2002, a Weichert vendia banana comercializada com a marca *Del Monte* e que fixava, à quinta-feira, os preços de referência semanais para essa banana, consultando, segundo afirma, a Del Monte. A Comissão referiu também que, no período em causa, os preços de referência da banana da Dole e da Del Monte (a banana desta era comercializada pela Weichert) eram quase idênticos. Como prova desse facto, a Comissão lembra as declarações da Weichert segundo as quais, «embora a Del Monte não lhe tenha dado oficialmente a instrução de adotar o mesmo preço oficial da Dole, esperava da Weichert que tivesse um preço oficial no mínimo tão alto como o da Dole» (considerando 104 e nota de pé de página n.º 138 da decisão recorrida).
- 493 A pedido da Comissão de 5 de fevereiro de 2007, a Weichert precisou o seguinte:
- «A Del Monte participava regularmente em discussões de fixação de preços com a Weichert. A Del Monte exigia que a Weichert lhe comunicasse o preço oficial cada semana. Frequentemente, a Del Monte não estava satisfeita com o preço oficial que a Weichert tinha adotado, pois considerava que a marca *Dole* era a mais próxima da sua em termos de qualidade e de reputação da banana. Esperava, pois, que a Weichert comercializasse a banana da marca *Del Monte* em conformidade e tivesse o mesmo preço oficial que a Dole. Após receção dos números semanais, a Del Monte voltava frequentemente a contactar a Weichert e pedia-lhe que explicasse por que razão não tinha adotado um preço oficial superior ou obtido um preço real mais alto. Chegou mesmo a acontecer a Del Monte fazer referência ao preço oficial da Dole que era superior ao da Weichert e pedir à Weichert que justificasse a diferença.»
- 494 A Weichert precisou ainda ter comunicado à Del Monte os relatórios semanais sobre a situação no mercado da banana no período da infração, relatórios esses que referiam os preços oficiais, mas também estimativas dos preços reais para a semana em causa, nomeadamente sob a forma de intervalo para a banana de marca *Del Monte* (comercializada pela Weichert) e dos produtos dos concorrentes (considerando 392 da decisão recorrida). Refira-se que o preço real máximo corresponde regularmente à indicação do preço de referência.
- 495 Todas estas declarações da Weichert, corroboradas por provas documentais, contradizem a alegação de uma total irrelevância dos seus preços de referência.

496 A Del Monte alegou, na sua resposta à comunicação de acusações, que os preços de referência não tiveram qualquer influência nos preços reais, mas indicou igualmente que a troca de informações sobre os preços de referência representava uma forma de os importadores «reunirem as informações relevantes sobre a procura, os volumes de chegadas e todas as existências numa ‘mensagem’ inteligível para o mercado» (considerando 122 da decisão recorrida). A Del Monte juntou a essa resposta um documento dedicado à análise económica de uma troca de informações sobre o aprovisionamento de banana na Europa do Norte (CRA International, 13/11/07), no qual se precisa que, «[ao] trocar informações e ao comunicar preços oficiais aos agentes no mercado, os importadores podiam, na pior das hipóteses, coordenar um sinal ‘comum’ a dar ao mercado (sob a forma de preços oficiais coordenados)». Esta menção, reproduzida no considerando 120 da decisão recorrida, é completada pela seguinte observação:

«Em contrapartida, é, pelo menos, plausível que possa ter havido um reforço da eficiência ao utilizar preços oficiais como um sinal resumido da situação da oferta e da procura no mercado. [...] Assim, não é inconcebível que resumir todas as informações pertinentes para os agentes do mercado num sinal único, sob a forma de preços oficiais coordenados, seja uma forma simples e eficaz de aumentar a eficiência do mercado.»

497 Além disso, na sua resposta ao pedido de informações de 5 de fevereiro de 2007, a recorrente indicou que «[os] preços de referência eram rapidamente do conhecimento do mercado» e que [*confidencial*]. Precisou ainda que «[o]s clientes revelavam muitas vezes os preços de referência dos concorrentes sem que ninguém lhes perguntasse, em particular quando queriam servir-se deles como argumento para obterem preços mais baixos, visto que o preço de referência era utilizado pelos importadores de banana para indicar a evolução do preço Aldi que era esperado à tarde».

498 Há que lembrar ainda que, na resposta à comunicação de acusações, a Dole afirmou que os preços de referência eram apenas indicadores de mercado, um dos muitos fatores tidos em consideração pelos consumidores, e uma orientação unicamente nas negociações com a clientela. A Dole precisou que, «[de] uma forma muito modesta, [os preços de referência] ajudavam os importadores e os clientes a avaliar o estado atual do mercado e de que forma este pod[ia] evoluir» (considerando 116 da decisão recorrida) e que «os clientes [...] tentavam negociar para obterem a melhor proposta comparando publicamente o preço das ofertas concorrentes» (considerando 114 da decisão recorrida).

499 Verifica-se, assim, que os clientes esperavam que preços de referência mais altos levassem a preços de transação superiores e que, detendo uma posição forte no mercado, serviam-se dela como instrumentos de negociação para a fixação dos preços reais, o que demonstra o interesse de uma concertação dos importadores sobre esses preços de referência. Essas declarações precisas, repetidas e concordantes da Dole e da Del Monte, apresentadas por escrito, de forma deliberada e após séria reflexão têm um grande valor probatório (v., neste sentido, acórdão Aragonesas Industrias y Energía/Comissão, referido no n.º 364, *supra*, n.º 104) no que respeita ao papel dos preços de referência enquanto primeiro pedido de preços dos importadores e à sua importância nas negociações comerciais.

500 A Dole declarou igualmente, em resposta a um pedido de informações de 15 de dezembro de 2006, sobre o período entre 2000 e 2002, que «a Del Monte posicionava a sua banana de marca a um nível comparável ao da banana de marca *Dole*, e era geralmente aceite no setor que a Del Monte via o preço de referência da Dole como um meio de promover essa semelhança junto dos clientes» (considerando 104 e nota de pé de página n.º 138 da decisão recorrida). Resulta dessa declaração que o preço de referência da Dole era considerado um instrumento comercial que permitia à Del Monte obter, pela sua banana, o mesmo posicionamento tarifário que a Dole.

501 Nos seus articulados, a recorrente não formulou qualquer observação a respeito das declarações prestadas no procedimento administrativo que contradizem a sua afirmação de inexistência de qualquer ligação entre os preços de referência e os preços reais.

- 502 Pelo contrário, há que salientar que, no âmbito da sua argumentação destinada a impugnar o exercício de uma influência determinante sobre a Weichert, a recorrente alega que tinha [*confidencial*], ao passo que a Weichert privilegiou uma estratégia inversa, isto é, a venda de grandes volumes para utilizar as suas licenças e conservar as suas relações de fornecedor com o maior número possível de clientes. A estratégia da Weichert de fixar sempre preços ao nível dos da Dole não era do interesse da Del Monte, que assentava nas vendas a preços «mais altos», o que tinha como efeito um aumento do elemento variável do preço previsto no acordo de distribuição. A Del Monte teria assim «preferido preços de referência de gama alta, mais próximos dos da Chiquita», o que era do conhecimento de terceiros, como demonstram as declarações da Chiquita de que a «Dole e a Del Monte começaram a aplicar preços de referência diferentes quando a Del Monte abriu a sua própria empresa na Alemanha em 2003» e as semelhantes da Dole de que «a Del Monte tentou reduzir a diferença entre o índice do preço de referência da Chiquita (isto é, o preço de referência mais alto) e o preço de referência da Del Monte».
- 503 Estas explicações da recorrente e as declarações da Chiquita e da Dole acima referidas no n.º 502 mais não fazem do que confirmar os elementos recolhidos e o acerto da sua conclusão quanto à importância dos preços de referência no mercado da banana, incluindo os da Weichert.
- 504 Em quarto lugar, a interveniente alega que a irrelevância dos preços de referência é demonstrada pelas cartas redigidas pelos seus principais clientes e juntas aos autos. Afirma que esses clientes confirmaram que não estavam interessados nos seus preços oficiais, que não tinham qualquer papel na negociação dos preços reais, uma vez que esses clientes estavam interessados no «preço Aldi».
- 505 Tal como acima se expõe no n.º 341, esses depoimentos não apresentam todas as garantias de objetividade exigidas, devendo ser rejeitados. Às considerações já feitas sobre os laços comerciais e de subordinação entre os autores dessas cartas e a Weichert, a sua forma e o seu conteúdo, há que acrescentar, quanto aos preços oficiais, que, se esses clientes indicam que esses preços não eram um fator relevante nas suas negociações com a Weichert, chegam ao ponto de afirmar que sabiam, sem mais precisões, que «a Weichert considerava o seu preço oficial sem significado».
- 506 De qualquer forma, mesmo admitindo que essas cartas pudessem ser tidas em consideração na presente lide, não permitem, só por si, levar a concluir por uma irrelevância dos preços de referência da Weichert.
- 507 Antes de mais, há que observar que, em todas as cartas redigidas durante o procedimento administrativo, com exceção da carta de D., em nome da sociedade I., os clientes em causa alegam que tinham acesso à lista semanal das chegadas de banana no sítio Intranet da Weichert e que se serviam dela «para melhor apreciar e comparar os preços dos fornecedores, incluindo a Weichert», formulação que necessariamente se aplica aos preços de referência, tendo em conta a cronologia do processo de comercialização semanal da banana. Além disso, essas declarações confirmam as da recorrente e da Dole, acima lembradas nos n.ºs 497 e 498.
- 508 Seguidamente, está assente que nenhum dos clientes em causa faz qualquer alusão ao «preço Aldi» como única referência relevante para a fixação de preços da banana ao longo do período em causa, mesmo alegando a interveniente que os seus clientes só estavam interessados nesse preço.
- 509 Por último e principalmente, as cartas de clientes juntas aos autos pela Weichert, redigidas depois do inquérito e algumas mesmo depois da adoção da decisão recorrida, não bastam para pôr em causa o valor probatório das provas documentais quanto à relevância dos preços de referência, anteriores ao inquérito e confirmadas pelas declarações da Dole e da recorrente, tendo essas empresas, nomeadamente, descrito claramente o comportamento dos clientes que utilizavam os preços de referência, referido de forma geral, como um instrumento de negociações para a fixação dos preços de transação (v. n.ºs 462 a 502, *supra*).

- 510 Em quinto lugar, a interveniente alega que a Comissão desvirtuou a relevância dos preços oficiais ao minimizar a importância do «preço Aldi», que era a única referência para a fixação de preços ao longo do período em causa, e cometeu um erro manifesto de apreciação ao dar por provado que o «preço Aldi» tinha menor importância no período entre 2000 e 2003.
- 511 Em apoio das suas alegações, primeiro, a interveniente limita-se a remeter para as suas próprias declarações formuladas na sua resposta na comunicação de acusações, onde refere a sua convicção e de outros destinatários da decisão recorrida quanto à importância do preço fixado pela Aldi, o maior comprador de banana na União. A Weichert precisa que a Aldi «passou a ser» um agente importante no mercado da banana na Europa do Norte a partir do início dos anos 90 em razão de um aumento contínuo da sua quota de mercado na Alemanha, que passou de 21,5 para 28,1% em 2005.
- 512 Estes elementos, admitindo serem exatos, não permitem considerar que o «preço Aldi» fosse «a única referência para a fixação de preços» no período entre 2000 e 2002, havendo que ter em conta que a Comissão admitiu a ideia de uma importância crescente desse preço no mercado em causa.
- 513 Segundo, a interveniente acrescenta que, contrariamente às conclusões da Comissão, o facto de o «preço Aldi» ser fixado depois do anúncio dos preços oficiais não lhe retira qualquer importância, visto os importadores e em particular ela própria aguardarem o anúncio do «preço Aldi» antes de iniciar as negociações do preço semanal e esse preço ser a referência central utilizada no cálculo dos preços reais nos acordos de fornecimento a longo prazo.
- 514 Além de a Weichert não demonstrar ter tido recurso a contratos de fornecimento a longo prazo que estipulassem uma fixação de preços baseada no «preço Aldi», não se pode deixar de observar que a Comissão lembrou um facto objetivo sobre a comercialização da banana, no âmbito do processo de negociações semanais, a saber, uma cronologia de acontecimentos que iniciavam impreterivelmente pelo facto de a Chiquita, a Dole e a Weichert anunciarem o seu preço de referência a todos os seus clientes, maturadores e retalhistas, à quinta-feira no início da manhã, antes da emissão da «proposta Aldi».
- 515 Esta situação revela que, de um ponto de vista cronológico, o anúncio dos preços de referência marcava o ponto de partida das negociações comerciais. As declarações da recorrente e da Dole, apresentadas no procedimento administrativo quanto aos comportamentos dos clientes a respeito das propostas formuladas pelos importadores, confirmam a realidade dessa observação.
- 516 Verifica-se, assim, que os importadores definiam e anunciavam primeiro os seus preços de referência que assinalavam a evolução prevista do preço da banana, depois os maturadores formavam uma opinião sobre a evolução do mercado e apresentavam as suas propostas à Aldi e, unicamente nesse momento, o «preço ALDI» era fixado (considerando 122 da decisão recorrida).
- 517 A esse respeito, a Comissão assinalou, no considerando 122 da decisão recorrida, as declarações seguintes da Dole:

«[...] os preços de referência iniciais que certas sociedades dão a conhecer no mercado à quinta-feira de manhã depois das suas reuniões de fixação dos preços, representam uma tendência — o facto de esperarem que o mercado aumente em 1 euro, em 50 centimos (sempre por caixa, por caixa de 18 kg) e [...] que os maturadores, que são essenciais para o fornecimento de banana amarela, dão os seus preços à Aldi (o maior comprador de banana) na manhã de quinta-feira e que os maturadores formam uma opinião sobre a forma pela qual o preço de mercado é suscetível de evoluir durante a manhã, num dado momento entre as [9 horas e as 11 horas], depois enviam por telecópia a sua proposta à Aldi e a Aldi responde um pouco depois das [13 horas]; o que é frequente é que os maturadores esperem que o preço da caixa de banana aumente em 1 euro, e a Aldi volte a contactá-los dizendo ‘Bom, o mercado está melhor, o escoamento nos nossos retalhistas evolui de forma positiva, mas não podemos aceitar um aumento de um euro, aceitamos um aumento de 36

cêntimos' [...] Então [...] os importadores apenas veem o mercado, veem uma tendência de escoamento do mercado e pensam que o preço pode subir até 1 euro (é o que dão a conhecer no mercado), mas, na realidade, o essencial é o que pensa a Aldi [...].»

518 Esta última apreciação da Dole, empresa que sempre contestou ter cometido uma infração ao artigo 81.º CE, não põe em causa a relevância da descrição do processo que caracteriza o decurso do dia de quinta-feira e evidenciação de uma ligação entre os preços de referência e a «proposta Aldi».

519 No considerando 122 da decisão recorrida, a Comissão lembrou as declarações da recorrente, contidas na sua resposta à comunicação de acusações, segundo as quais a troca de informações sobre os preços de referência representava uma forma de os importadores, «reunirem as informações relevantes sobre a procura, os volumes de chegadas e todas as existências numa 'mensagem' inteligível para o mercado». Está assente que a recorrente, na sua resposta ao pedido de informações de 5 de fevereiro de 2007, indicou igualmente o seguinte:

«Os clientes revelavam frequentemente os preços de referência dos concorrentes sem tal lhes ser pedido, em particular quando os queriam usar como argumento para obterem preços mais baixos, visto que o preço de referência era utilizado pelos importadores de banana para indicar a evolução do preço Aldi que era esperado à tarde [...].»

520 Estas declarações concordam com o teor de uma mensagem eletrónica interna da Chiquita, datado de 8 de agosto de 2002, na qual um empregado dessa empresa comunica as suas reflexões na sequência de um aumento de 2 euros pela Dole do seu preço de referência (considerandos 111, 172 e seguintes da decisão recorrida) nestes termos:

«[...] Ao aumentarem o preço de mercado e da Aldi, eles [a Dole] [...] obtêm um preço melhor [...].»

521 Respondendo a um pedido de informações da Comissão, a Aldi precisou que a sua decisão sobre a sua proposta semanal aos seus fornecedores se baseava nas propostas recebidas, nos preços da semana anterior e no preço da mesma semana do ano anterior. A Aldi acrescentou que «os preços referidos pelos fornecedores de banana nas suas propostas iniciais revelam pelo menos uma tendência quanto à evolução dos preços, à qual a formulação da contraproposta não tinha, porém, que corresponder sempre» (considerando 116 da decisão recorrida).

522 Verifica-se assim que, contrariamente às afirmações da interveniente, a Comissão de modo nenhum inferiu da cronologia acima referida uma inexistência de importância do «preço Aldi», mas que unicamente se serviu dela para fundamentar, acertadamente, a sua conclusão quanto à relevância dos preços de referência no setor da banana.

523 Terceiro, a interveniente alega que não se pode extrair qualquer conclusão significativa dos raros ajustamentos do seu preço de oferta de pois do anúncio do «preço Aldi» e que a frequência desses ajustamentos era a mesma entre 2000 e 2002 e no período posterior a 2002.

524 Há que lembrar que a Comissão indicou que, a partir do segundo semestre de 2002, o «preço ALDI» começou a ser cada vez mais utilizado como indicador de cálculo do preço da banana para um certo número de outras transações, diferentes das relativas à compra de banana «terceira» correspondente ao aprovisionamento da Aldi, e, nomeadamente as de banana de marca (considerando 104 da decisão recorrida).

525 Além das declarações dos fornecedores sobre a importância «crescente» do «preço Aldi», a verificação da crescente parte dos contratos «Aldi plus», acordos de aprovisionamento a longo prazo que aplicavam uma fórmula de preços fixa baseada no preço de compra fixado pela Aldi, nas vendas da Dole, a Comissão observa que é significativo que a Dole e a Weichert só no final de 2002 tenham começado a ajustar os seus preços de referência na sequência do anúncio do «preço Aldi».

526 A Comissão explica a sua posição no considerando 123 da decisão recorrida, que tem a seguinte redação:

«Os documentos que constam do processo revelam que a partir do final de 2002 a Dole e a Weichert, que nesse período comercializava banana [de marca] *Del Monte*, ajustavam o seu preço de referência depois de ter sido anunciado o preço da Aldi, à quinta-feira à tarde. Contudo, essa revisão não era corrente entre 2000 e a segunda metade de 2002. Os preços de referência da Dole e da Weichert eram seguidamente ajustados em baixa face à oferta inicial, nomeadamente ao longo das semanas 41, 44, 45, 47, 48, 49, 51 e 52 de 2002. As partes continuavam, porém, a fixar o seu preço de referência à quinta-feira de manhã antes da fixação do preço Aldi e vincularem-se em comunicações bilaterais antes da fixação desses preços de referência (iniciais). Em regra, a Chiquita não revia o seu preço de referência depois de o ter fixado (salvo raras exceções). Essas partes não explicaram por que razão continuavam a fixar preços de referência, que ‘não apresentavam qualquer interesse’ segundo afirmam, mesmo apesar de os reverem depois da fixação do preço Aldi.»

527 As simples afirmações da interveniente acima mencionadas no n.º 523, que não têm qualquer suporte, não podem pôr em causa as considerações da Comissão.

528 Além disso e principalmente, a Weichert, nos seus articulados, não deu qualquer explicação quanto às razões da manutenção dos preços de referência, tanto os que eram fixados à quinta-feira de manhã como os que eram alterados depois do anúncio do «preço Aldi» à tarde, e mesmo apesar de alegar que esse preço era a «única» referência para a fixação de preços no setor da banana.

529 De um modo mais geral, tanto a recorrente como a Weichert não deram qualquer explicação plausível, alternativa à da Comissão, quanto à razão de ser dos preços de referência, da sua fixação cada quinta-feira de manhã, do seu anúncio a todos os clientes, da sua circulação rápida em todo o setor, da sua transmissão à imprensa do ramo e a instituições públicas, tudo considerações feitas pela Comissão e não impugnadas por estas duas empresas.

530 Na sua resposta a um pedido de informações de 10 de fevereiro de 2006, a recorrente chegou mesmo a indicar que, antes de 1993, os preços de referência dos importadores de banana eram comparáveis a uma lista de preços *standard* e serviam de ponto de partida para as negociações individuais com os clientes. Afirma que, com a instituição da organização comum dos mercados, os preços de referência perderam esse papel e, cada vez mais, a sua importância no setor.

531 Além de não estar explicado o nexo causal entre a organização comum dos mercados no setor da banana e o desaparecimento do papel dos preços de referência como ponto de partida das negociações comerciais, há que observar que, durante quase dez anos pelo menos, esses preços não deixaram de ser fixados todas as semanas pelos importadores e anunciados à sua clientela.

532 Na audiência, a interveniente limitou-se a qualificar os seus preços de referência de «reminiscência do passado» sem qualquer importância.

533 Contudo, é duvidoso que a determinação da política tarifária de um operador económico possa corresponder unicamente ao respeito de uma tradição histórica obsoleta e não a um critério objetivo de estrita utilidade, especialmente no contexto de um mercado caracterizado, segundo afirmam as próprias recorrentes, por um período de comercialização muito curto, tendo em conta a natureza perecível do produto em causa, e uma procura de eficácia comercial máxima.

534 Quarto, a interveniente indica que as críticas formuladas pela Comissão sobre o estudo económico de 20 de novembro de 2007, que demonstra a inexistência de uma relação significativa entre os seus preços oficiais e os seus preços reais, são erradas, o que é explicado mais em pormenor num novo estudo de 2 de abril de 2010.

- 535 A Comissão alega que nenhum dos fundamentos apresentados na petição refere qualquer raciocínio deficiente na decisão recorrida tendo em conta a rejeição do estudo económico de 20 de novembro de 2007 e que, por conseguinte, os argumentos da interveniente nessa matéria são alheios ao objeto da lide e, portanto, inadmissíveis.
- 536 Nos termos do artigo 40.º, quarto parágrafo, do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, as conclusões do pedido de intervenção devem limitar-se a sustentar as conclusões de uma das partes. O artigo 116.º, n.º 4, segundo parágrafo, do Regulamento de Processo dispõe que as alegações de intervenção devem conter, nomeadamente, as conclusões do interveniente de apoio à procedência, total ou parcial, do pedido de uma das partes e os fundamentos e argumentos invocados pelo interveniente.
- 537 Estas disposições conferem ao interveniente o direito de expor de forma autónoma não só os seus argumentos, mas também fundamentos, desde que em apoio do pedido de uma das partes principais e não sejam totalmente alheios às considerações que servem de base ao litígio, tal como configurado o demandante e o demandado, o que levaria a alterar o seu objeto (v. acórdão Regione autonoma della Sardegna/Comissão, referido no n.º 312, *supra*, n.º 152 e jurisprudência aí referida).
- 538 Compete assim ao Tribunal Geral, para decidir sobre a admissibilidade dos fundamentos invocados por um interveniente, verificar se estes estão ligados ao objeto do litígio tal como foi definido pelas partes principais.
- 539 No caso, é pacífico que a recorrente alega expressamente que a Comissão não demonstrou qualquer relação entre os preços de transação e os preços de referência da Weichert e critica a análise feita, a esse respeito, pela Comissão de duas provas documentais, a saber, a carta do DFHV dirigida a um membro da Comissão em 21 de janeiro de 2005 e a telecópia de 28 de janeiro de 2000, pela qual A., empregado da Del Monte, pedia a A. W. que lhe desse uma explicação sobre a diferença entre o «preço final» e o «preço esperado».
- 540 Nestas condições e contrariamente às afirmações da Comissão, não se pode considerar a alegação da interveniente totalmente alheia às considerações desenvolvidas pela recorrente no âmbito da presente lide e que seja, por isso, inadmissível.
- 541 Em contrapartida, impõe-se uma conclusão de inadmissibilidade dessa alegação por força da jurisprudência relativa à violação do referido artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo procedimento, que, entre as causas de não conhecimento de mérito de que o Tribunal Geral pode conhecer oficiosamente em qualquer fase do processo, nos termos do artigo 113.º do Regulamento de Processo (acórdãos *Exporteurs in Levende Varkens e o./Comissão*, referido no n.º 394, *supra*, n.º 75, e *Honeywell/Comissão*, referido no n.º 394, *supra*, n.º 54), uma vez que essa jurisprudência é analogicamente aplicável às alegações de intervenção (acórdão *Diputación Foral de Álava e o./Comissão*, referido no n.º 394, *supra*, n.º 94).
- 542 Não se pode deixar de observar que, para além de algumas asserções de carácter geral sobre o período abrangido pelo estudo económico inicial e a atitude da Comissão, a interveniente limita-se a enunciar que «as críticas da Comissão estão erradas» e que «tudo [isso] está explicado mais detalhadamente na secção 4 do relatório do RBB de 2 de abril de 2010». Uma formulação tão lacónica da alegação não permite que o Tribunal Geral se pronuncie, eventualmente sem mais informações, e seria contrário à função puramente probatória e instrumental dos anexos que estes pudessem servir para fazer a demonstração detalhada de uma alegação apresentada de forma insuficientemente clara e precisa na petição (acórdão de 30 de janeiro de 2007, *France Télécom/Comissão*, referido no n.º 268, *supra*, n.º 204).
- 543 De qualquer forma, mesmo admitindo que a argumentação da interveniente pudesse ser tida em consideração, não deixaria de ser julgada improcedente.

- 544 A Weichert refere-se a estudos de impacto económico do comportamento em causa no mercado da banana na Europa. Aí se indica que, se as conclusões da Comissão estivessem corretas, seria possível esperar que os preços de referência e os preços reais estivessem estreitamente alinhados. Ora, as verificações empíricas efetuadas revelam, segundo a interveniente, que os preços reais diferem de uma forma tão substancial dos seus preços oficiais que não se pode considerar plausivelmente que os segundos pudessem constituir o elemento relevante de uma coordenação ilícita.
- 545 Estes estudos destinam-se a demonstrar que as comunicações referidas na decisão recorrida não tiveram qualquer incidência no mercado, isto é, nos preços reais de transação e que, consequentemente e de forma retrospectiva, essas comunicações não podiam ter um efeito anticoncorrencial.
- 546 Há que lembrar que o objetivo anticoncorrencial e o efeito anticoncorrencial não são condições cumulativas, mas sim alternativas, para a aplicação da proibição enunciada no artigo 81.º CE. Para apreciar se uma prática concertada é proibida pelo artigo 81.º, n.º 1, CE, a apreciação dos seus efeitos concretos é supérflua quando se verifique que tem por objetivo impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum.
- 547 Uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial pode não produzir qualquer efeito anticoncorrencial. Embora o próprio conceito de prática concertada pressuponha um comportamento no mercado, não implica necessariamente que esse comportamento produza o efeito concreto de restringir, impedir ou falsear a concorrência (acórdãos Comissão/Anic Partecipazioni, n.º 296, *supra*, n.ºs 122 a 124; Hüls/Comissão, referido no n.º 298, *supra*, n.ºs 163 a 165, e de 8 de julho de 1999, Montecatini/Comissão, C-235/92 P, Colet., p. I-4539, n.ºs 123 a 125).
- 548 Há que lembrar que, para ter um objetivo anticoncorrencial, basta que a prática concertada seja suscetível de produzir efeitos negativos na concorrência e que a troca de informações entre concorrentes seja suscetível de ser contrária às normas da concorrência quando atenua ou elimina o grau de incerteza quanto ao funcionamento do mercado em causa, tendo como consequência uma restrição da concorrência entre empresas. Além disso, o artigo 81.º CE visa, à semelhança de outras normas da concorrência previstas no tratado, proteger não só os interesses diretos dos concorrentes ou dos consumidores, mas também a estrutura do mercado e, desse modo, a concorrência enquanto tal (acórdão T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.ºs 31, 35 e 38).
- 549 Em particular, o facto de uma prática concertada não ter efeitos diretos no nível dos preços não impede a verificação de que limitou a concorrência entre as empresas em causa (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 20 de março de 2002, Dansk Rørindustri/Comissão, T-21/99, Colet., p. II-1681, n.º 140).
- 550 A esse respeito, refira-se que os preços efetivamente praticados num mercado podem ser influenciados por fatores externos, fora do controlo dos membros de um cartel, tais como a evolução da economia em geral, a evolução da procura nesse setor em particular ou o poder de negociação dos clientes.
- 551 No caso, resulta dos n.ºs 313 a 533, *supra*, que a Comissão fez prova bastante da relevância dos preços de referência no comércio da banana, elemento que, conjugado com as outras circunstâncias do caso tomadas em conta pela Comissão, permite caracterizar a existência de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial.
- 552 Resulta dos autos que a Chiquita, a Dole e a Weichert, detentoras de uma substancial quota de mercado, fixaram invariavelmente à quinta-feira de manhã, pelo menos durante três anos, um preço de referência para a sua banana, anunciaram esse preço aos seus clientes maturadores e retalhistas antes de entrarem em negociação e trocaram, no âmbito de contactos bilaterais, os preços de

referência fixados por cada uma delas a fim de vigiar e verificar diretamente as decisões tomadas pelos concorrentes, o que caracteriza uma aplicação do cartel e uma situação que retira a plausibilidade à argumentação da Weichert baseada no nível dos seus preços de transação.

- 553 Uma análise baseada no nível dos preços de transação da Weichert e o facto de os preços reais e os preços de referência não estarem «estritamente» ligados, como se indica no considerando 352 da decisão recorrida, não bastam para pôr em causa o valor probatório dos elementos apresentados pela Comissão e que lhe permitiram concluir que os preços de referência serviam pelo menos de sinais, de tendências ou de indicações para o mercado no que respeita à evolução prevista do preço da banana, e que eram importantes para o comércio da banana e para os preços obtidos.
- 554 A verificação de uma diferença entre os preços de referência, objeto da concertação ilícita, e os preços de transação de modo nenhum significa que os primeiros não eram suscetíveis de ter influência no nível dos segundos. A vocação dos preços de referência é fazer subir os preços do mercado, mesmo quando estes se mantenham afinal inferiores aos preços anunciados. A esse respeito, há que lembrar que o Tribunal Geral teve em conta o facto de as tarifas aconselhadas de uma empresa serem superiores ao preço do mercado para considerar que o seu sistema de preços tinha por objetivo fazer subir as tarifas no mercado (acórdão do Tribunal Geral de 22 de outubro de 1997, SCK e FNK/Comissão, T-213/95 e T-18/96, Colet., p. II-1739, n.º 163).
- 555 Assim, pouco importa saber se o preço de referência era o fator mais determinante do preço real da Weichert ou em que medida os preços de referência e os preços reais dessas empresas estavam ligados, não esquecendo que os preços de referência são preços anunciados sobre os quais não se alega que podiam ser obtidos no âmbito das negociações semanais nem sequer que podiam servir de base de cálculo dos preços finais faturados.
- 556 Saliente-se ainda que a argumentação económica da Weichert apenas diz respeito aos preços por ela faturados, ao passo que o comportamento efetivo que uma empresa alega ter adotado é irrelevante para efeitos da avaliação do impacto do cartel no mercado, apenas se devendo levar em conta os efeitos do cartel no seu conjunto (acórdão Comissão/Anic Participazioni, referido no n.º 296, *supra*, n.ºs 150 e 152). Essa argumentação não permite demonstrar que a conduta em causa não permitiu a essas empresas atingirem um nível de preços de transação superior ao que teria resultado do livre jogo da concorrência, pois há que lembrar que, para apreciar o impacto concreto de uma infração no mercado, há que tomar como referência o jogo da concorrência que teria normalmente existido sem a infração (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 9 de julho de 2003, Archer Daniels Midland e Archer Daniels Midland Ingredients/Comissão, T-224/00, Colet., p. II-2597, n.ºs 150 e 151).
- 557 Mais especificamente quanto à relevância dos estudos económicos apresentados pela Weichert, esta não nega existir uma correlação entre os preços de referência e os preços reais, no sentido de que esses dois elementos evoluem conjuntamente de forma paralela, mas atribui a sua origem às variações sazonais do mercado da banana, sem, porém, o demonstrar, uma vez que os dados do quadro n.º 7 do estudo económico de 2 de abril de 2010 sobre as diferenças entre o preço de referência e «o preço real médio da Weichert» são, a esse respeito, insuficientes. Uma vez que essas variações, que incluem as condições meteorológicas, afetam da mesma maneira os dois preços em causa, é igualmente possível considerar esse fator como neutro e insuscetível de explicar, só por si, a correlação entre os preços de referência e os preços reais da Weichert.
- 558 Além disso, a análise dos quadros n.ºs 1, 2 e 7 do estudo económico de 2 de abril de 2010 contradiz a alegação da Weichert de que as «diferenças de preços extremas constituem mais a norma do que a exceção» e revela que as diferenças mais significativas entre os preços de referência e os preços reais só surgem a partir da segunda metade do ano 2002, época a partir da qual Dole e Weichert vão começar a ajustar os seus preços de referência inicial depois do anúncio do «preço Aldi».

- 559 Resulta destas considerações que não tem razão a interveniente quando afirma que a Comissão não demonstrou qualquer nexo entre os preços reais e os preços oficiais de forma geral e os seus preços oficiais e os seus preços reais em particular e que, em contrapartida, a Comissão teve razão ao concluir pela relevância dos preços de referência no setor da banana, incluindo os seus, ao referir, por um lado, que serviam pelo menos de sinais, de tendências ou de indicações para o mercado sobre a evolução prevista dos preços da banana e que eram importantes para o comércio da banana e para os preços obtidos.
- 560 Embora a afirmação da Comissão de que, em certas transações, os preços reais estavam diretamente ligados aos preços de referência não se aplique à situação da Weichert, nem esta nem a recorrente contestaram, no entanto, a respetiva relevância face à Dole.
- 561 Como acertadamente salienta a Comissão, mesmo que, para uma empresa, os preços de referência fossem menos importantes do que os dos seus concorrentes, em particular dos seus principais concorrentes, isso não justifica a participação dessa empresa em discussões que conduzam à coordenação desses preços de referência (considerando 127 da decisão recorrida).
- 562 Resulta destas considerações que a argumentação da recorrente e da interveniente relativa à relevância dos preços de referência não é suscetível de revelar uma ilegalidade da decisão recorrida e deve ser rejeitada.

Quanto ao nexo de causalidade entre a concertação e o comportamento da Weichert no mercado

- 563 A recorrente alega que a presunção quanto ao necessário nexo de causalidade entre a concertação e o comportamento da Weichert no mercado, assinalado pela Comissão, é refutada pelo facto de essa empresa ter por estratégia, em contradição com as suas próprias pretensões, de fixar sempre o seu preço de referência ao mesmo nível do preço de referência da Dole, pelo que mais não fazia do que acompanhar em cada semana o preço da Dole. A realidade desse comportamento resulta dos próprios termos dos considerandos 104 e 203 da decisão recorrida.
- 564 O facto de a Weichert, segundo a recorrente, aplicar regularmente a mesma estratégia em cada semana apesar de as suas discussões com a Dole não seguirem o mesmo esquema, uma vez que estas apenas ocorreram uma a duas vezes por mês e respeitando raramente a elementos de fixação de preços, constitui uma prova suplementar do facto de essas discussões não terem qualquer impacto sobre o comportamento da Weichert no mercado.
- 565 Há que lembrar que, como resulta dos próprios termos do artigo 81.º, n.º 1, CE, o conceito de prática concertada implica, para além da concertação entre as empresas, um comportamento no mercado que dê seguimento a essa concertação e um nexo de causalidade entre esses dois elementos. A esse respeito, há que presumir, sem prejuízo de prova em contrário que aos operadores interessados cabe fazer, que as empresas que participam na concertação e que continuam ativas no mercado levam em linha de conta as informações que trocaram com os seus concorrentes para determinar o seu comportamento nesse mercado. Isto é ainda mais assim quando a concertação tenha existido com regularidade durante um longo período (acórdão Hüls/Comissão, referido no n.º 298, *supra*, n.ºs 161 a 163).
- 566 Cabe, pois, às empresas em causa fazer prova de que a concertação de nenhuma forma influenciou o seu comportamento no mercado (acórdão Hüls/Comissão, referido no n.º 298, *supra*, n.º 167).
- 567 A recorrente assinala que a Comissão concluiu expressamente que, «no período em causa os preços de referência da banana da Dole e da Del Monte ([a banana da segunda] era comercializada pela Weichert) eram [quase] idênticos» (considerando 104 da decisão recorrida) e que, «[de] 2000 [a] 2002,

a Weichert fixava habitualmente o seu preço de referência depois de ter tomado conhecimento do preço de referência da Dole que esta fixava nessa mesma quinta-feira de manhã» (considerando 203 da decisão recorrida).

568 Além de a primeira citação revelar a existência de comportamentos paralelos da Dole e da Weichert, mais revelador do facto de serem tidas em conta as informações trocadas entre concorrentes do que do contrário, refira-se que a segunda citação da decisão recorrida não pode servir de base às alegações da recorrente, uma vez que essa citação foi retirada do seu contexto.

569 O considerando 203 da decisão recorrida inscreve-se numa parte dessa decisão dedicada às trocas dos preços de referência, depois da respetiva fixação, que decorriam à quinta-feira de manhã e constituíam um elemento dos acordos colusórios das empresas, pois serviam para controlar as decisões individuais em matéria de fixação dos preços tomadas com base nas informações trocadas no âmbito das comunicações de pré-fixação de preços, e não constituíam, portanto, uma infração distinta, mas sim um mecanismo de vigilância do resultado que contribuía para o mesmo objetivo.

570 Depois de expor a sua posição no considerando 198 da decisão recorrida, a Comissão lembra nos considerandos seguintes as declarações das empresas em causa a esse respeito.

571 Salienta que, na sua resposta a um pedido de informações de 6 de junho de 2006, a Weichert precisou os nomes dos seus empregados que tinham trocado preços de referência tanto com a Dole como com a Chiquita (considerando 202 da decisão recorrida).

572 O considerando 203 da decisão recorrida está redigido como segue:

«A Weichert indica que as comunicações com as partes não tinham decorrido num ponto antecipadamente determinado, à quinta-feira de manhã, antes decorriam geralmente em qualquer momento entre [as 9 horas] e o meio-dia. [De] 2000 [a] 2002, a Weichert fixava normalmente o seu preço de referência depois de tomar conhecimento do preço de referência da Dole, que esta fixava nessa mesma quinta-feira de manhã. Quanto às informações relativas ao preço de referência da Dole no período [entre] 2000 [e] 2002, a Weichert declara que obteve essas informações junto de clientes, de outros importadores ou dos empregados da Dole. Na sua resposta à comunicação de acusações, a Weichert indica que podia obter essas informações junto de diversas fontes. [Isso] não contradiz as considerações da Comissão.»

573 Verifica-se assim que a citação assinalada pela recorrente se encontra entre duas frases que relatam as declarações da Weichert e contém uma remissão expressa para uma nota de pé de página que esclarece que corresponde a uma resposta da Weichert ao pedido de informações de 5 de fevereiro de 2007.

574 Além disso, depois de referir que, «segundo a jurisprudência constante nos casos em que as comunicações se referem a políticas de fixação de preços futuros, considera-se que, na determinação da política que tenciona seguir no mercado, o participante necessariamente toma em conta, direta ou indiretamente, as informações obtidas», a Comissão expressamente indicou, no considerando 233 da decisão recorrida, «que nenhum destinatário [tinha] demonstrado não ter em conta essas informações na fixação dos seus preços de referência». Do mesmo modo, enunciou claramente, no considerando 268 da decisão recorrida, que, embora a Weichert não [reconhecesse] «[ter] em conta as informações obtidas dos concorrentes na fixação dos seus preços de referência», «essa confissão não [era] necessária», tendo em conta a jurisprudência acima referida.

575 Nestas circunstâncias, não se pode validamente inferir dos termos da decisão recorrida, mais em particular da leitura conjugada dos considerandos 104 e 203 dessa decisão, qualquer prova de que a Weichert todas as semanas aguardasse tomar conhecimento do preço da Dole antes de fixar o seu próprio preço de referência ao mesmo nível e que não tinha, portanto, em conta as informações obtidas nas trocas e causa para determinar o seu comportamento semanal no mercado.

- 576 Isto vale também para a alegação da recorrente quanto à frequência das comunicações entre a Dole e a Weichert e quanto à raridade das discussões sobre elementos de fixação de preços. Com efeito, como acima se expõe no n.º 367, a Comissão podia com razão concluir, nomeadamente à luz da periodicidade das comunicações bilaterais de pré-fixação de preços, pela existência de um esquema ou de um sistema de comunicações a que as empresas em causa recorriam em função das suas necessidades. Isto é totalmente compatível com a jurisprudência relativa à presunção do nexo causal entre a concertação das empresas em causa e um comportamento no mercado em conformidade com essa concertação a que a Comissão se refere no caso presente.
- 577 Por outro lado, a recorrente não apresentou qualquer elemento concreto e objetivo capaz de demonstrar o comportamento alegadamente seguidista da Weichert.
- 578 A esse respeito, refira-se que, no âmbito da sua argumentação no sentido de impugnar o exercício de uma influência determinante sobre a Weichert, a recorrente alega que a Weichert tinha uma estratégia de vendas de grandes volumes a fim de utilizar todas as suas licenças e, consequentemente, sempre fixou o seu preço oficial depois da Dole e ao mesmo nível que ela, apesar de a sua estratégia ser atingir um preço de gama alta e um preço de referência mais próximo do preço da Chiquita, o que eram mesmo do conhecimento dos outros agentes do mercado.
- 579 Em apoio das suas alegações, a recorrente faz referência às declarações da Weichert, conforme mencionadas no considerando 203 da decisão recorrida acima reproduzido no n.º 572, e às declarações da Chiquita e da Dole, em resposta a pedidos de informação da Comissão.
- 580 A Chiquita limitou-se a indicar que, «[d]urante as conversas sobre os preços da semana seguinte, por vezes a Dole fazia referência aos preços da Del Monte», não deixando, porém, de precisar que «o preço da Del Monte não era importante para a Chiquita na medida em que, nessa época, os preços da Dole e da Del Monte eram sempre os mesmos todas as semanas» e salientando que a «Dole [tinha] precisado que era público e notório no setor que a Del Monte considerava os preços oficiais da Dole uma referência para os seus preços oficiais». Estas declarações não bastam, porém, como suporte das alegações da recorrente de que a Weichert aguardava todas as semanas por tomar conhecimento do preço da Dole antes de fixar o seu próprio preço de referência ao mesmo nível.
- 581 Verifica-se, assim, que a recorrente não fez prova de que a concertação em causa de modo nenhum influenciou o comportamento da Weichert no mercado e que as suas asserções conexas sobre «o enfraquecimento» da posição da Comissão quanto à sua análise das trocas dos preços de referência devem igualmente ser rejeitadas.
- 582 Por último, há que salientar que, ao contrário do que afirma a recorrente, a Comissão não se baseou «principalmente» nessa presunção do nexo causal entre concertação ilícita e comportamento no mercado para demonstrar, no caso, a existência de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial, uma vez que essa conclusão assenta numa apreciação das características das trocas em causa e do contexto jurídico e económico em que estas se inserem, em conformidade com as exigências da jurisprudência.
- 583 Resulta das considerações expostas que a Comissão fez prova bastante de que a Dole e a Weichert se tinham envolvido, numa base bilateral, em comunicações de pré-fixação de preços nas quais discutiam fatores de fixação de preços da banana, isto é, fatores relativos aos preços de referência para a semana seguinte, onde tinham debatido ou revelado as tendências dos preços ou deram indicações sobre os preços de referência para a semana seguinte (considerandos 148, 182 e 196 da decisão recorrida).
- 584 Através das comunicações de pré fixação de preços, a Dole e a Weichert, que faziam parte dos principais fornecedores de banana, coordenaram a fixação dos seus preços de referência em vez de os determinarem em toda a independência. Ao longo dessas discussões bilaterais, as empresas revelaram a linha de conduta que tencionavam adotar ou, pelo menos, permitiram aos participantes avaliarem o

comportamento futuro de concorrentes no que respeita à fixação dos preços de referência e anteciparem a linha de conduta que se propunham seguir. Reduziram, assim, a incerteza acerca das decisões futuras dos concorrentes no que respeita aos preços de referência, tendo como consequência uma restrição da concorrência entre empresas.

- 585 Assim, foi com razão que a Comissão concluiu que as comunicações de pré-fixação de preços, ocorridas entre a Dole e a Weichert, eram relativas à fixação dos preços e que deram origem a uma prática concertada com o objetivo de restringir a concorrência na aceção do artigo 81.º CE.

Quanto à infração única

- 586 A recorrente, apoiada pela interveniente, alega que a Comissão cometeu um erro de direito ao concluir pela existência de uma infração única e continuada, na medida em que a Comissão, por um lado, admite que a Weichert não tinha conhecimento das comunicações entre a Dole e a Chiquita nem podia prevêê-las e, por outro, declara a Weichert responsável unicamente pela parte da infração em que participou, situação incompatível com a qualificação de infração única e continuada.
- 587 Há que lembrar que o Tribunal de Justiça considerou que uma empresa que tenha participado numa infração única e complexa por meio de comportamentos seus, abrangidos pelos conceitos de acordo ou de prática concertada com um objetivo anticoncorrencial na aceção do artigo 81.º, n.º 1, CE e destinados a contribuir para a concretização da infração no seu conjunto, pode ser igualmente responsável pelos comportamentos levados a cabo por outras empresas no âmbito da mesma infração por todo o período da sua participação nessa infração (acórdão Comissão/Anic Partecipazioni, referido no n.º 296, *supra*, n.º 203).
- 588 Verifica-se assim que o conceito de infração única pode respeitar à qualificação jurídica de um comportamento anticoncorrencial que consista em acordos, práticas concertadas e decisões de associações de empresas, mas também ao caráter pessoal da responsabilidade pelas infrações às normas da concorrência (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 12 de dezembro de 2007, BASF e UCB/Comissão, T-101/05 e T-111/05, Colet., p. II-4949, n.ºs 159 e 160).
- 589 Assim, há que analisar a apreciação da Comissão à luz dos dois elementos que são os comportamentos materiais das empresas em causa e a sua responsabilidade por esses comportamentos.

Quanto aos comportamentos em causa

- 590 Quanto ao elemento objetivo relativo aos comportamentos materiais das empresas em causa, refira-se que uma violação do artigo 81.º, n.º 1, CE pode resultar não apenas de um ato isolado, mas também de uma série de atos ou ainda de um comportamento continuado. Esta interpretação não pode ser contestada com base no facto de um ou diversos elementos dessa série de atos ou desse comportamento continuado também poderem constituir, só por si e considerados isoladamente, uma violação da referida disposição (acórdãos Comissão/Anic Partecipazioni, referido no n.º 296, *supra*, n.º 81, e Aalborg Portland e o./Comissão, referido no n.º 371, *supra*, n.º 258).
- 591 Há que salientar que o conceito de acordo único ou de infração única pressupõe um conjunto de comportamentos adotados por diferentes partes que prosseguem um mesmo objetivo económico anticoncorrencial (acórdãos do Tribunal Geral de 24 de outubro de 1991, Rhône-Poulenc/Comissão, T-1/89, Colet., p. II-867, n.ºs 125 e 126, e Cimenteries CBR e o./Comissão, referido no n.º 416, *supra*, n.º 3699). O facto de as diferentes ações das empresas se inserirem num «plano de conjunto», pelo seu objeto idêntico que falseia o jogo da concorrência no interior do mercado comum, é determinante para dar por provada a existência de uma infração única (v., neste sentido, acórdão Aalborg Portland e o./Comissão, referido no n.º 371, *supra*, n.ºs 258 e 260).

- 592 No caso, a Comissão explicou que todas as comunicações bilaterais de pré-fixação de preços, tanto entre a Dole e a Chiquita como entre a Dole e a Weichert, reduziram a incerteza face à fixação futura dos preços de referência, eram relativas à fixação dos preços e tinham o mesmo e único objetivo económico, a saber, falsear a evolução normal do preço da banana na Europa do Norte. Indicou que as trocas de preços de referência, que permitiam às empresas em causa vigiar as decisões de fixação de preços tomadas por cada uma delas, tinham contribuído para esse mesmo e único objetivo económico (considerando 247 da decisão recorrida).
- 593 A Comissão não se limitou a dar por provada a existência de um objetivo anticoncorrencial idêntico, demonstrou igualmente que as comunicações bilaterais entre a Dole e a Chiquita e as comunicações entre a Dole e a Weichert estavam ligadas e eram complementares (v., neste sentido, acórdão BASF e UCB/Comissão, referido no n.º 588, *supra*, n.º 181).
- 594 Por um lado, a Comissão indicou que todas as comunicações bilaterais de pré-fixação de preços participavam do mesmo esquema. Afirma que a semelhança de teor entre elas, o facto de envolverem regularmente as mesmas pessoas com um *modus operandi* quase idêntico em termos de calendário e de meio de comunicação e o facto de terem decorrido durante o mesmo e longo período revelavam um mecanismo de comunicação demonstrativo da unicidade da infração (considerando 249 da decisão recorrida).
- 595 A esse respeito, há que salientar as circunstâncias específicas do caso, na medida em que a conduta ilícita é constituída por duas trocas bilaterais de informações que envolviam sempre o mesmo operador, a Dole. A afirmação de que as comunicações entre a Dole e a Weichert deveriam ser consideradas uma infração distinta não é compatível com a verificação objetiva do envolvimento da Dole no cartel global, nomeadamente e sem qualquer dúvida devido às suas trocas bilaterais com a Weichert.
- 596 A Comissão alegou também que as trocas dos preços de referência obedeciam a um esquema coerente, semelhante ao das comunicações bilaterais (considerando 249 da decisão recorrida) e é pacífico que a Weichert trocou os seus preços de referência à quinta-feira de manhã tanto com a Dole como com a Chiquita (considerandos 200 e 202 da decisão recorrida).
- 597 O facto de as trocas dos preços de referência à quinta-feira de manhã não terem sido consideradas pela Comissão uma infração distinta ao artigo 81.º CE não a impedia, contrariamente às afirmações da interveniente, de as tomar em consideração como mecanismo que facilitou o funcionamento do cartel a fim de caracterizar, no caso, uma infração única.
- 598 Por outro lado, a Comissão salientou que a Chiquita, a Dole e a Weichert faziam parte dos principais agentes no fornecimento de banana na Europa do Norte. Alegou que as práticas colusórias eram relativas à fixação dos preços respeitante aos preços de referência das empresas envolvidas e que, portanto, o comportamento geral anticoncorrencial fazia parte da mesma infração, sendo artificial separar esse comportamento geral continuado ou uma série de comportamentos, independentemente também do facto de cada comunicação de pré-fixação de preços ter um objetivo anticoncorrencial, caracterizados por um único objetivo, considerando-os uma série de infrações separadas, quando o envolviam era uma infração única com um único objetivo económico (considerandos 247 e 248 da decisão recorrida).
- 599 Assim, há que considerar que existia efetivamente uma identidade objetiva entre as comunicações bilaterais de pré-fixação de preços entre a Dole e a Chiquita e entre a Dole e a Weichert (v., neste sentido, acórdão Cimenteries CBR e o./Comissão, referido no n.º 416, *supra*, n.º 3705).

- 600 Nestas circunstâncias, a Comissão podia com razão concluir, no considerando 251 da decisão recorrida, que todas as práticas colusórias constituíam uma única e mesma infração continuada, associada a um único objetivo económico, que era restringir a concorrência na Comunidade na aceção do artigo 81.º CE.
- 601 Esta conclusão não pode ser posta em causa pela afirmação da recorrente de que a Weichert não estava em concorrência com a Chiquita no produto objeto da comunicação de informações da Weichert à Dole.
- 602 A recorrente alega que os preços de referência da Chiquita respeitavam à banana amarela, isto é, tendo em conta os custos de maturação, ao passo que os preços de referência da Weichert e da Dole eram relativos aos preços chamados «verdes», relativos a banana verde imatura, comercializada só uma semana e meia depois como banana amarela. Em apoio das suas apegações, a recorrente refere o teor de uma mensagem eletrónica enviada, em 2 de janeiro de 2003, por um empregado da Atlanta, maturador-distribuidor, a um empregado da Chiquita, com a seguinte redação:
- «Embora verifique que a Chiquita sempre seguiu o preço fixado pela Dole nas últimas duas semanas (a saber, em baixa), neste caso, a recomendação da Dole não podia e não deveria ter sido seguida. Com efeito, o preço fixado pela Chiquita é uma referência amarela que se aplica às entregas de segunda-feira da semana seguinte. O preço de referência da Dole, que foi inicialmente aumentado em 0,50 euros hoje de manhã, é, em contrapartida, uma referência verde, que só passará a amarela dentro de duas semanas e não antes.»
- 603 Esta argumentação da recorrente não pode ser acolhida, na medida em que assenta numa premissa sem fundamento e errada, segundo a qual a banana verde e amarela constituem produtos totalmente diferentes pertencentes a dois mercados distintos em que operavam, de forma exclusiva, a Weichert e a Dole, por um lado, e a Chiquita, por outro.
- 604 Tendo em conta as respostas das empresas e causa aos pedidos de informações e à comunicação de acusações, a Comissão definiu claramente, na decisão recorrida, o setor em causa e, nomeadamente, o produto em causa como a banana fresca, o que já tinha indicado nessa comunicação, e precisou que tanto a banana imatura (verde) como a banana madura (amarela) estão abrangidas pela decisão recorrida (considerando 4 da decisão recorrida).
- 605 A Comissão indicou que a banana, expedida verde, chegava verde aos portos e devia ser submetida a maturação para poder ser consumida. A banana era diretamente entregue aos compradores (banana verde) ou submetida a maturação e entregue cerca de uma semana mais tarde (banana amarela), o que traduzia o facto de a maturação poder ser organizada pelo comprador ou executada pelo importador ou por sua conta. Os clientes dos importadores eram geralmente maturadores ou cadeias retalhistas (considerando 34 da decisão recorrida). Segundo a Comissão, a Chiquita, a Dole e a Weichert fixavam os seus preços de referência semanalmente, no caso, à quinta-feira de manhã, e comunicavam-nos aos seus clientes (considerandos 34 e 104 da decisão recorrida). O termo «preço de referência» era geralmente relativo aos preços de referência da banana verde (oferta verde). Os preços de referência da banana amarela (oferta amarela) compunham-se em regra da oferta verde acrescida de uma taxa de maturação (considerando 104 da decisão recorrida), determinando os preços de referência da banana verde os preços de referência da banana amarela (considerando 287 da decisão recorrida).
- 606 Não se pode deixar de observar que a recorrente e a interveniente não apresentaram, na presente instância, qualquer elemento capaz de contradizer as considerações da Comissão sobre o funcionamento do mercado da banana descrito desta forma.

- 607 Em primeiro lugar, a recorrente limita-se a alegar, sem qualquer justificação, que a Weichert comercializava unicamente banana verde. A sua argumentação contém mesmo uma contradição intrínseca na medida em que alega que a Chiquita teve discussões e partilhou informações com a Dole sobre a banana amarela afirmando ao mesmo tempo que esta última empresa, tal como a Weichert, só tinha preços de referência relativos à banana verde.
- 608 É pacífico que a Dole, através da sua filial alemã, vendia banana verde a retalhistas alemães que dispunham da sua própria capacidade de maturação e a maturadores europeus (considerando 12 da decisão recorrida).
- 609 No procedimento administrativo, descrevendo a sua atividade, a Chiquita declarou que, «na Europa, a fruta é distribuída a grossistas maturadores como a Atlanta (Alemanha) ou diretamente a retalhistas (que fazem a sua própria maturação)», o que corresponde a vendas de banana verde (declaração da empresa n.º 13, anexo 13).
- 610 Ora, as declarações da Dole e da Chiquita sobre o significado do seu preço de referência, confirmadas por provas documentais, e a sua descrição do teor das suas trocas (v. considerandos 104, 140 a 143 da decisão recorrida), revelam a situação de duas empresas que comunicavam, em perfeita compreensão mútua, sobre o preço da banana verde para a região da Europa do Norte.
- 611 Uma mensagem eletrónica interna da Chiquita de 30 de abril de 2001, referida no considerando 107 da decisão recorrida, demonstra a existência de vendas de banana verde por essa empresa. Essa mensagem tem a seguinte redação:
- «Está provado que, quando a [Dole a Del Monte e a Tuca] atingirem um preço de 36,00 DEM, os seus clientes (retalhistas) resistirão, pois a esse nível de oferta, o preço ao consumidor deve passar a fasquia dos 3,00 DEM//kg. Não há qualquer dúvida de que esse ‘fenómeno’ nos afetará por algum tempo. Isto significa que a nossa oferta limite será de 40,00 DEM (oferta verde).»
- 612 Além disso, a recorrente não formulou qualquer objeção, nem na réplica nem na audiência, à indicação da Comissão de que os relatórios internos da Chiquita sobre os preços, que constavam do processo de inquérito a que a Del Monte tinha tido acesso, mostravam que a Chiquita tinha um preço de referência verde durante o período da infração.
- 613 Em segundo lugar, resulta dos autos que o preço de referência da banana verde é determinante para o da banana amarela.
- 614 Na contestação, a Comissão lembra as declarações da Weichert, em resposta ao pedido de informações de 10 de fevereiro de 2006, na qual esta precisou que «[o] preço da banana amarela [era] determinado com base no preço verde médio acrescido de um suplemento para a maturação e, em certos casos, de um suplemento para o transporte».
- 615 A Del Monte reconheceu igualmente a relação entre os preços amarelos e os preços verdes no procedimento administrativo. Explicou assim que, na prática, o preço da banana amarela era determinado pelo «preço Aldi», que era um preço verde ao qual acrescia uma taxa para a maturação, a manutenção e o transporte cujo montante nesses últimos anos tinha estabilizado em 3,07 euros. A Del Monte indicou ainda o seguinte:
- «Ao vender banana amarela a outros clientes, os maturadores negociam individualmente esse montante com base no preço verde acrescido dos custos de maturação, de manutenção e de transporte. O preço standard Aldi também serve aqui de referência.»

- 616 Além de uma formulação da sua alegação expressa quanto à composição do preço de referência amarelo, a Del Monte, na audiência, confirmou que quando um maturador calcula o preço pedido a um retalhista, tem em conta, nomeadamente, o que pagou pela compra da banana verde e que existe, portanto, uma certa relação entre a banana verde vendida numa dada semana e a mesma banana revendida amarela por outro operador uma semana depois.
- 617 Em terceiro lugar, a recorrente afirma, sem mais explicações, que a banana verde comercializada pela Weichert e a Dole era introduzida no mercado «só uma semana e meia depois como banana amarela» vendida pela Chiquita.
- 618 A mera apresentação da mensagem eletrónica de 2 de janeiro de 2003 não basta para caracterizar a existência de um intervalo sistemático, sugerido pela recorrente nos articulados, de uma semana entre o processo de comercialização da banana da Dole e da Chiquita conducente a uma falta de sincronização das atividades dessas empresas.
- 619 A situação referida nessa mensagem eletrónica insere-se necessariamente no esquema temporal único de um mercado de um produto, a banana fresca, organizado em ciclos semanais, como salientou a Comissão no considerando 33 da decisão recorrida, sem impugnação das outras partes.
- 620 A Chiquita (declaração da empresa n.º 13, anexo 13) descreve uma cronologia da comercialização da banana correspondente a um ciclo de três semanas com a fixação e o anúncio dos preços de referência aos clientes, à quinta-feira da primeira semana, a chegada dos barcos aos portos europeus, a descarga da banana e o seu transporte para os centros de maturação no início da segunda semana ou por vezes no final da primeira semana, e a distribuição da banana amarela aos retalhistas no início da terceira semana ou por vezes no final da segunda semana.
- 621 Este calendário corresponde à observação feita pela Comissão no considerando 34 da decisão recorrida, segundo a qual a banana era entregue diretamente aos compradores, no que respeita à banana verde, ou submetida a maturação, depois entregue cerca de uma semana mais tarde, no caso da banana amarela, formulação que sintetiza o processo de distribuição e evidencia um período relativamente incompressível de maturação para toda a banana.
- 622 Esta constatação objetiva quanto à unicidade do processo de maturação exclui qualquer possibilidade de falta de sincronização total das atividades da Dole e da Weichert com as da Chiquita.
- 623 A Del Monte, na resposta à comunicação de acusações, declarou que a duração ideal desse processo era de 5 a 6 dias e podia ser atrasada até 8 dias no máximo. Acrescentou que o processo de maturação não era «suficientemente flexível para permitir que a venda de fruta prevista como banana amarela na semana B pudesse ocorrer na semana A ou C» (anexo A 5). A Weichert indicou, em resposta a um pedido de informações, que, tendo em conta o carácter extremamente perecível da banana e o facto de chegar um novo aprovisionamento de banana todas as semanas, os importadores eram obrigados a vender a banana rapidamente, antes da sua chegada à Europa (anexo I 6).
- 624 Estas considerações sobre o esquema temporal da comercialização da banana e o processo de maturação devem ser conjugadas com os diferentes modos de distribuição da banana referidos pela Comissão no considerando 34 da decisão recorrida com a menção de que a maturação pode ser executada pelo importador ou em seu nome ou ser organizada pelo comprador.
- 625 A referência do importador a um preço amarelo ou verde depende, nestas circunstâncias, da forma pela qual organiza as vendas de banana: se a vender verde aos maturadores ou a retalhistas que se encarregam por si próprios da maturação da fruta, comunicará um preço de referência verde, se organizar por si próprio a maturação recorrendo a um maturador externo ou o fizer nas instalações das suas filiais ou equiparadas e depois a vende madura aos retalhistas, utilizará um preço de referência amarelo.

- 626 A mensagem eletrónica de 2 de janeiro de 2003 refere-se a uma situação em que a Chiquita comercializa fruta organizando a maturação através da Atlanta, maturador-distribuidor, cujos laços de filiação com a Chiquita resultam do próprio teor dessa mensagem eletrónica.
- 627 O autor da mensagem eletrónica refere um movimento de alta do preço de referência amarelo da banana de marca *Chiquita* distribuída pela Atlanta, fixado e anunciado na quinta-feira da segunda semana para fruta em maturação, chegada verde na segunda-feira da segunda semana e destinada a ser entregue amarela no início da terceira semana, na sequência de um aumento do preço de referência da banana verde da Dole, fixado e comunicado na mesma quinta-feira da segunda semana para fruta em trânsito destinada a chegar verde na segunda-feira da terceira semana e a ser entregue amarela duas semanas mais tarde, no início da quarta semana.
- 628 Esta situação não deve ser apreciada de forma isolada, mas sim no contexto de um mercado que funciona de forma contínua com, cada início de semana, uma chegada de banana verde aos portos da Europa do Norte, com banana seguidamente colocada em centros de maturação durante cerca de uma semana e depois colocada no mercado de banana amarela das marcas *Dole*, *Del Monte* e *Chiquita*. Tanto a banana das marcas *Dole* e *Del Monte* como da marca *Chiquita* foi verde antes de ficar amarela, após maturação, e antes de surgir nas mesmas prateleiras dos supermercados, ou de outros retalhistas, com destino aos consumidores finais durante todo o ano, segundo o mesmo «esquema» temporal.
- 629 Assim, a banana amarela da Chiquita referida na mensagem eletrónica do empregado da Atlanta fazia parte de uma chegada de banana verde aos portos do Norte da Europa no início da segunda semana e para os quais tinha sido fixado um preço verde na quinta-feira da primeira semana. Nas mesmas circunstâncias de tempo, havia uma chegada de banana verde da Dole e a fixação de um preço de referência para esta.
- 630 Toda essa banana era destinada ao mercado para consumo no mesmo período de tempo, isto é, cerca de uma semana depois da descarga e da sua colocação em centros de maturação, segundo diferentes modalidades, e, portanto, no início da terceira semana.
- 631 Isto deve ser conjugado com outra observação do empregado da Atlanta.
- 632 Na sua mensagem eletrónica de 2 de janeiro de 2003, esse empregado critica o aumento do preço de referência amarelo já comunicado à clientela. Salienta que essa decisão é um erro comercial, pois «a diferença de preço no mercado aumentou» e que «será mais difícil a Chiquita encontrar e manter clientes [na] semana seguinte».
- 633 Esta declaração atesta, para além da importância da questão das diferenças de preços entre as diferentes bananas de marca, a existência de uma oferta concorrente para a banana amarela durante a terceira semana. Ora, é no mesmo momento que é colocada no mercado retalhista a banana das marcas *Dole* e *Del Monte*, chegada aos portos no início da segunda semana e distribuída amarela por maturadores, empresas independentes ou filiais da Dole.
- 634 A estas considerações cronológicas, que resultam da análise do documento invocado pelas recorrentes, há que acrescentar e lembrar que a primeira etapa da comercialização de uma chegada de banana numa dada semana era constituída pela fixação de um preço verde por todos os importadores no mesmo dia, a quinta-feira, que representavam, simultaneamente, a oferta da banana verde destinada a maturadores-distribuidores ou a retalhistas que se encarregassem da maturação da fruta e a base do preço amarelo anunciado à clientela de retalhistas pelo importador ou por maturadores-distribuidores.

- 635 Por último, pode-se observar que a mensagem eletrónica em causa corrobora igualmente a existência de uma pluralidade de atividades da Chiquita e de uma oferta verde desta. Assim, o empregado da Atlanta expõe que a crítica feita em caso de aumento do preço de referência da Dole não tem lugar no caso de redução de preço. Refere que as reduções de preços são sempre válidas não apenas para a «semana seguinte verde», mas também para a fruta que está nas câmaras de maturação.
- 636 Resulta destas considerações que improcede a argumentação da recorrente de que a Weichert não estava em concorrência com a Chiquita, situação impeditiva da qualificação de infração única dos comportamentos em causa.

Quanto ao elemento subjetivo

- 637 Quanto à questão da responsabilidade das empresas, há que lembrar que, no caso de a infração ao artigo 81.º, n.º 1, CE resultar de uma série de atos ou de um comportamento continuado inserido num «plano de conjunto» em razão do seu objeto idêntico falseador do jogo da concorrência no interior do mercado comum, a Comissão pode imputar a responsabilidade dessas ações em função da participação na infração considerada no seu conjunto (acórdão Aalborg Portland e o./Comissão, referido no n.º 371, *supra*, n.º 258), mesmo que se demonstre que a empresa em causa só participou diretamente em um ou alguns elementos constitutivos da infração (acórdão BASF e UCB/Comissão, referido no n.º 588, *supra*, n.º 161).
- 638 A existência de uma infração única e continuada não significa necessariamente que uma empresa participante numa ou mais componentes possa ser responsabilizada por toda a infração.
- 639 Quanto à prova do elemento subjetivo relativamente a cada empresa envolvida, cabe à Comissão provar que a referida empresa tinha intenção de contribuir, através do seu próprio comportamento, para os objetivos comuns prosseguidos pelo conjunto dos participantes e que tinha conhecimento dos comportamentos materiais perspetivados ou postos em prática por outras empresas na prossecução dos mesmos objetivos, ou que, razoavelmente, os podia prever e estava pronta a aceitar esse risco (acórdãos Comissão/Anic Partecipazioni, referido no n.º 296, *supra*, n.º 87, e Aalborg Portland e o./Comissão, referido no n.º 371, *supra*, n.º 291).
- 640 No caso, há que observar que o artigo 1.º da decisão recorrida imputa às empresas destinatárias, entre as quais a Weichert, a participação, em períodos diferentes, numa prática concertada que consistia em coordenar os preços de referência da banana, infração que abrangia a Áustria, a Bélgica, a Dinamarca, a Finlândia, a Alemanha, o Luxemburgo, os Países Baixos e a Suécia.
- 641 Na medida em que essa formulação possa ser entendida no sentido de que a Comissão quis imputar a cada uma das empresas envolvidas a responsabilidade por toda a infração, em todos os seus componentes, essa leitura não é confirmada pelos fundamentos da decisão recorrida.
- 642 A Comissão analisou, nos considerandos 252 a 257 da decisão recorrida, a questão da imputação da responsabilidade da infração única e continuada à Chiquita e à Weichert, recordando que a Dole tinha trocas com elas.
- 643 A Comissão indicou que, embora a Chiquita tivesse conhecimento dos acordos colusórios entre a Dole e a Weichert ou, pelo menos, os previsse, estivesse disposta a aceitar o seu risco e tivesse conhecimento ou pudesse razoavelmente prever o comportamento relativo ao cartel na globalidade e o seu objetivo comum, não dispunha de elementos suficientes para concluir que a Weichert tinha conhecimento das comunicações de pré-fixação de preços entre a Chiquita e a Dole ou para demonstrar que a Weichert poderia razoavelmente ter previsto a sua existência (considerandos 253 a 255 da decisão recorrida).

644 No termo da sua análise, a Comissão concluiu o seguinte (considerando 258 da decisão recorrida):

«[A] Comissão entende que todos os acordos colusórios descritos na decisão recorrida constituem uma infração única e continuada com o objetivo de restringir a concorrência na Comunidade, na aceção do artigo 81.º CE. A Chiquita e a Dole são consideradas responsáveis pela infração única e continuada, na íntegra, enquanto a Weichert só é considerada responsável pela parte da infração em que participou, isto é, a parte da infração relativa aos acordos colusórios com a Dole.»

645 Há que lembrar que o dispositivo de um ato é indissociável da sua fundamentação, de modo que deve ser interpretado, se necessário, tendo em conta os motivos que levaram à sua adoção (acórdãos do Tribunal de Justiça de 15 de maio de 1997, TWD/Comissão, C-355/95 P, Colet., p. I-2549, n.º 21).

646 Tendo em conta os termos expressos do considerando 258 da decisão recorrida, esta deve ser interpretada, como indicou a Comissão na audiência, no sentido de que não imputa à Weichert a responsabilidade pela infração no seu conjunto, ao contrário do que acontece com a Dole e a Chiquita.

647 Nestas circunstâncias, e ao contrário das afirmações da recorrente e da interveniente, a Comissão não fez uma aplicação errada do conceito de infração única, conforme interpretado pela jurisprudência.

648 A esse respeito, há que lembrar ainda que o facto de uma empresa não ter participado, como a empresa constituída pela Weichert e pela Del Monte no caso presente, em todos os elementos constitutivos de um cartel ou de ter desempenhado um papel menor nos aspetos em que participou é irrelevante para a prova da existência da infração no que lhe respeita. Esse elemento só deve ser tomado em consideração na apreciação da gravidade da infração e, se for caso disso, na determinação do montante da coima (acórdão Aalborg Portland e o./Comissão, referido no n.º 371, *supra*, n.ºs 86 e 292).

649 Refira-se que a Comissão reconheceu à Weichert, a título de circunstâncias atenuantes, uma redução de 10% do montante de base da coima pelo facto de essa empresa não ter conhecimento das comunicações de pré-fixação de preços entre a Chiquita e a Dole ou de não poder razoavelmente prevê-las (considerando 476 da decisão recorrida).

650 Daí resulta que improcede a alegação acima referida no n.º 586.

651 Nestas circunstâncias, há que concluir que não se pode imputar à Comissão qualquer violação do artigo 81.º CE ou do artigo 253.º CE.

2. Quanto ao fundamento relativo à violação dos direitos de defesa

Quanto à falta de comunicação de provas

652 A recorrente alega que a Comissão recusou comunicar-lhe as respostas de outras empresas à comunicação de acusações e que essa recusa de lhe dar acesso a provas relevantes a colocou numa posição que não lhe permitia defender-se adequadamente contra as conclusões da Comissão de que, por um lado, ela teve uma influência determinante na Weichert e, por outro, esta violou o artigo 81.º CE.

653 Está assente que, depois do acesso ao processo concedido às empresas envolvidas em 30 de julho de 2007, a recorrente apresentou, em 27 de junho de 2008, um pedido de acesso a diversos documentos e, nomeadamente, às «respostas das outras partes à comunicação de acusações», que foi indeferido por ofício de 17 de julho de 2008. A recorrente renovou o seu pedido por carta enviada em

21 de agosto de 2008 ao consultor-auditor, por ele indeferido em 5 de setembro de 2008, convidando-o depois a reconsiderar a sua decisão em 26 de setembro de 2008, pedido igualmente indeferido em 6 de outubro de 2008.

Sobre a preclusão

- 654 A Comissão alega que o pedido de acesso formulado pela recorrente não era suficientemente preciso, por não se referir especificamente à resposta da Dole sobre as provas alegadamente «ilibatórias» nem mencionar a resposta da Weichert, e que a falta desse pedido no procedimento administrativo teve, de acordo com a jurisprudência do Tribunal Geral, um efeito de preclusão, quanto a esse ponto, no recurso de anulação interposto posteriormente.
- 655 Há que lembrar, antes de mais, que é unicamente no início da fase administrativa contraditória do processo que a empresa em causa é informada, através da comunicação de acusações, de todos os elementos essenciais em que a Comissão se baseia nessa fase do processo, e que essa empresa goza do direito de acesso ao processo a fim de garantir o exercício efetivo dos seus direitos de defesa. Por conseguinte, a resposta das outras partes à comunicação de acusações não está, em princípio, incluída no conjunto dos documentos do processo instrutor que as partes podem consultar (acórdão Hoechst/Comissão, referido no n.º 291, *supra*, n.º 163).
- 656 Aliás, o n.º 8 da Comunicação da Comissão relativa às regras de acesso ao processo nos casos de aplicação dos artigos 81.º e 82.º [CE], artigos 53.º, 54.º e 57.º do Acordo EEE e do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho (JO 2005, C 325, p. 7) precisa que o «processo da Comissão» numa investigação de concorrência é composto por todos os documentos obtidos, elaborados ou recolhidos pela Direção-Geral da Concorrência da Comissão durante a investigação.
- 657 Seguidamente, resulta da jurisprudência que, num procedimento de declaração de uma infração ao artigo 81.º CE ou ao artigo 82.º CE, a Comissão não é obrigada a facultar acesso, por sua própria iniciativa, aos documentos que não constem do seu processo instrutor e que não tenciona utilizar contra as partes em causa na decisão definitiva. Daí resulta que um recorrente que saiba no decurso do procedimento administrativo que a Comissão está na posse de documentos que podem ser úteis à sua defesa tem de apresentar à instituição um pedido expresso de acesso a esses documentos. O facto de não o fazer no procedimento administrativo tem um efeito de preclusão quanto a esse ponto no que respeita ao recurso de anulação que venha eventualmente a interpor da decisão definitiva (acórdãos do Tribunal Geral Cimenteries CBR e o./Comissão, referido no n.º 416, *supra*, n.º 383, e de 30 de setembro de 2003, Atlantic Container Line e o./Comissão, T-191/98, T-212/98 a T-214/98, Colet., p. II-3275, n.º 340).
- 658 No caso, está assente que a recorrente, no procedimento administrativo e mais precisamente em 27 de junho de 2008, requereu expressamente acesso «às respostas das outras partes à comunicação de acusações», documentos que não constam do processo instrutor e que englobam as respostas *stricto sensu* da Dole e da Weichert e ainda os documentos fornecidos em 28 de fevereiro de 2008 pela segunda, em complemento à sua resposta.
- 659 No contexto de um pedido de acesso a documentos não integrados no processo de investigação e que, portanto, não faziam parte de uma lista detalhada e recapitulativa dirigida às empresas em causa, há que considerar que o pedido da recorrente era suficientemente explícito (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 19 de maio de 1999, BASF/Comissão, T-175/95, Colet., p. II-1581, n.ºs 49 a 51), observando-se ainda que os documentos pedidos estavam claramente identificados ou eram claramente identificáveis.

- 660 Há que acrescentar que, na sua carta de 27 de junho de 2008, a recorrente lembrou os termos do n.º 27 da comunicação acima referida no n.º 656, de acordo com os quais uma parte terá acesso aos documentos recebidos após a notificação da comunicação de objeções em fases posteriores do procedimento administrativo, quando tais documentos possam constituir novos elementos de prova, «quer de acusação quer de defesa», no que se refere às alegações formuladas relativamente a essa parte na comunicação de [acusações] da Comissão.
- 661 Nestas circunstâncias, não é oponível à recorrente qualquer preclusão por não ter agido no procedimento administrativo.

Quanto à falta de comunicação de provas acusatórias

- 662 Antes de mais, quanto à falta de comunicação de alegadas provas acusatórias não constantes do processo instrutor, há que lembrar que o respeito dos direitos de defesa constitui um princípio fundamental do direito da União que deve ser respeitado em quaisquer circunstâncias, designadamente em qualquer procedimento que possa conduzir a sanções, mesmo que se trate de um procedimento administrativo. Esse princípio exige que as empresas e as associações de empresas em causa possam, logo na fase do procedimento administrativo, pronunciar-se utilmente sobre a realidade e a pertinência dos factos, acusações e circunstâncias alegadas pela Comissão (acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de fevereiro de 1979, Hoffmann-La Roche, 102/77, Colet., p. 391, n.º 11, e acórdão do Tribunal Geral de 10 de março de 1992, Shell/Comissão, T-11/89, Colet., p. II-757, n.º 39).
- 663 O artigo 27.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1/2003 refere o seguinte:
- «Antes de tomar as decisões previstas nos artigos 7.º, 8.º e 23.º e no n.º 2 do artigo 24.º, a Comissão dá às empresas ou associações de empresas sujeitas ao processo instruído pela Comissão oportunidade de se pronunciarem sobre as acusações por ela formuladas. A Comissão deve basear as suas decisões apenas em acusações sobre as quais as partes tenham tido oportunidade de apresentar as suas observações. Os autores das denúncias são estreitamente associados ao processo.»
- 664 Em seguida, há que lembrar que, quando a Comissão tenciona basear-se numa passagem de uma resposta à comunicação de acusações ou num documento anexo a essa resposta para concluir que existe uma infração num procedimento de aplicação do artigo 81.º, n.º 1, CE, deve ser dada às outras partes envolvidas nesse processo a possibilidade de se pronunciarem sobre esse elemento de prova. Em tais circunstâncias, o elemento em causa constitui, de facto, um elemento de acusação contra as diferentes empresas que tenham participado na infração (v. acórdãos Cimenteries CBR e o./Comissão, referido no n.º 416, *supra*, n.º 386, e Avebe/Comissão, referido no n.º 56, *supra*, n.º 50 e jurisprudência aí referida). Estes princípios aplicam-se igualmente quando a Comissão se baseia numa passagem de uma resposta a uma comunicação de acusações para imputar uma infração a uma empresa (acórdão Avebe/Comissão, referido no n.º 56 *supra*, n.º 51).
- 665 Com efeito, um documento só pode ser considerado um documento de acusação quando a Comissão o utiliza em apoio da declaração da existência de uma infração cometida por uma empresa. Para provar que os seus direitos de defesa foram violados não basta que a empresa em causa demonstre que não pôde, no âmbito de um procedimento administrativo, pronunciar-se sobre um documento utilizado alhures na decisão impugnada. Tem que demonstrar que a Comissão utilizou esse documento na decisão impugnada como um elemento de prova para concluir pela existência de uma infração em que essa empresa participou (acórdão do Tribunal Geral de 27 de setembro de 2006, Dresdner Bank e o./Comissão, T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP e T-61/02 OP, Colet., p. II-3567, n.º 158).

- 666 Uma vez que os documentos não comunicados às empresas em causa no procedimento administrativo não constituem meios de prova oponíveis, se vier a demonstrar-se que, na decisão, a Comissão se baseou em documentos que não constavam do processo instrutor e que não tinham sido comunicados aos recorrentes, esses documentos não podem ser tidos em conta como meios de prova (acórdão Cimenteries CBR e o./Comissão, referido no n.º 416, *supra*, n.º 382).
- 667 Se existirem outras provas documentais de que as partes tenham tomado conhecimento no procedimento administrativo e que fundamentem especificamente as conclusões da Comissão, a supressão, enquanto meio de prova, do documento de acusação não comunicado não impede que sejam procedentes as acusações formuladas na decisão recorrida (acórdão Aalborg Portland e o./Comissão, referido no n.º 371, *supra*, n.º 72).
- 668 Assim, incumbe à empresa em questão demonstrar que o resultado a que a Comissão chegou na sua decisão teria sido diferente se um documento não comunicado no qual a Comissão se baseou para incriminar essa empresa viesse a ser excluído como meio de prova (acórdão Aalborg Portland e o./Comissão, referido no n.º 371, *supra*, n.º 73).
- 669 No caso, em primeiro lugar, a recorrente alega que a Comissão teve em conta, nos considerandos 90, 98, 396, 412 e 422 da decisão recorrida, as declarações efetuadas pela Weichert na sua resposta à comunicação de acusações e que lhe imputavam a responsabilidade da infração.
- 670 Há que observar que a recorrente se limita a enumerar os considerandos da decisão recorrida em que é mencionada a resposta à comunicação de acusações da Weichert e a reproduzir parcialmente o seu teor. Ora, uma tal argumentação não basta para cumprir a obrigação da recorrente de demonstrar que o resultado a que a Comissão chegou na decisão final teria sido diferente se os documentos controvertidos tivessem sido excluídos como meios de prova acusatória (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 8 de julho de 2008, Knauf Gips/Comissão, T-52/03, não publicado na Coletânea, n.º 49, confirmado nesse ponto pelo acórdão de 1 de julho de 2010, Knauf Gips/Comissão, referido no n.º 104, *supra*, n.º 14).
- 671 De qualquer forma, a análise dos considerandos 90, 98, 396, 412 e 422 da decisão recorrida não permite concluir que a resposta à comunicação de acusações da Weichert possa ser qualificada de prova acusatória.
- 672 O considerando 90 da decisão recorrida integra-se na parte relativa à descrição da organização do cartel e mais especificamente à questão da frequência das comunicações entre a Dole e a Weichert. Aí se esclarece que, «na sua resposta à comunicação de acusações, a Weichert indica que, em média, a Dole não era chamada mais de uma ou duas vezes por mês quando a Weichert fazia parte do grupo Del Monte». Além de essa declaração da Weichert respeitar à própria infração e não à sua imputação à recorrente, está assente que a Comissão não se baseou nessa declaração, tendo fixado uma frequência de comunicações correspondentes a 20 ou a 25 semanas por ano (v. considerando 91 da decisão recorrida), indicada inicialmente pela Weichert na sua resposta a um pedido de informações, que faz parte do processo da Comissão a que a recorrente teve acesso (v. nota de pé de página n.º 106 da decisão recorrida).
- 673 No considerando 98 da decisão recorrida, relativo à duração do cartel, é mencionado que, «na sua resposta à comunicação de acusações, a Weichert afirma que só teve a ocasião de trocar pontos de vista com a Dole sobre a ‘a evolução possível dos preços oficiais’ quando fazia parte do grupo Del Monte (2000-2002)», declaração que não visa imputar a infração à recorrente, mas sim precisar um dos seus elementos constitutivos. Resulta do considerando 98 da decisão recorrida que essa indicação corrobora as declarações da Weichert na resposta a um pedido de informações, às quais a recorrente teve acesso, segundo as quais as comunicações com a Dole começaram em 2000 e cessaram completamente quando se reformou um empregado da Dole, em dezembro de 2002.

- 674 Há que observar que embora a Comissão, na decisão recorrida, tenha alterado a sua apreciação da duração do período da infração face à comunicação de acusações, onde referia um período de 2000 a 2005, foi no sentido da sua redução, tendo a final sido fixado o período de 2000 a 2002, que estava integralmente incluído no período referido na comunicação de acusações.
- 675 Os considerandos 396, 412 e 422 da decisão recorrida integram-se na parte relativa à apresentação e à refutação dos argumentos apresentados pelas empresas em causa na resposta à comunicação de acusações.
- 676 A recorrente assinala que, no considerando 396 da decisão recorrida, se indica que «a Weichert considera que, na comunicação de acusações, a Comissão teve razão ao tomar em consideração o facto de a Del Monte exercer uma influência decisiva sobre a Weichert durante o período [de] 2000 [a] 2002».
- 677 Como acertadamente salienta a Comissão na contestação, sem impugnação séria da recorrente, a referência à resposta da Weichert à comunicação de acusações mais não faz do que confirmar as declarações dessa empresa no procedimento administrativo sobre a influência sobre ela exercida pela recorrente, tal como repertoriadas no processo instrutor da Comissão, ao qual a recorrente teve acesso, e formuladas na audição da Weichert, em presença da recorrente. Assim, a Weichert declarou que estava «dependente» do aprovisionamento da recorrente e que «tinha que seguir os pedidos» dessa empresa (v. considerando 422 da decisão recorrida).
- 678 Isto vale também para as referências à resposta da Weichert à comunicação de acusações que se encontram nos considerandos 412 e 422 da decisão recorrida relativos, respetivamente, à atividade da Weichert que consistia na redação de relatórios dirigidos e a pedido da recorrente, já descrita pela Weichert na fase administrativa, nos termos referidos no considerando 392 da decisão recorrida, e à qualidade de fornecedor exclusivo da recorrente no que respeita à Weichert, facto já referido no considerando 383 da decisão recorrida com base nas declarações da Weichert e da própria recorrente em resposta a um pedido de informações.
- 679 A Comissão assinala igualmente que o representante da Weichert afirmou na audição, à qual assistia a recorrente, que «a Del Monte tinha um acordo de compra e venda exclusivo com a Weichert: a Del Monte era o fornecedor exclusivo da Weichert e a Weichert deveria seguir os pedidos da Del Monte» (v. nota de pé de página n.º 447 da decisão recorrida).
- 680 Por último, resulta claramente do considerando 422 da decisão recorrida que, tendo em conta o carácter contraditório das declarações da recorrente e da Weichert, a Comissão se baseou principalmente, para extrair as suas conclusões, em provas documentais da época dos factos.
- 681 Em segundo lugar, para além da referência aos considerandos acima referidos da decisão recorrida, a recorrente afirma que qualquer análise da Comissão contida na decisão recorrida, incluindo das disposições relevantes do direito comercial alemão, «parece» influenciada pelos argumentos da Weichert, sobre os quais não teve a possibilidade de ser ouvida ou de se defender.
- 682 Só esta alegação de carácter geral e hipotético não é suscetível de demonstrar a realidade de uma violação dos direitos de defesa, que deve ser analisada em função das circunstâncias específicas de cada caso (acórdãos do Tribunal Geral *Atlantic Container Line* e *o./Comissão*, referido no n.º 657, *supra*, n.º 354, e de 8 de julho de 2008, *BPB/Comissão*, T-53/03, *Colet.*, p. II-1333, n.º 33). Além disso, a discussão contida nos considerandos 387, 399 a 410 da decisão recorrida sobre a existência de uma influência determinante da recorrente no comportamento da Weichert tendo em conta a sua forma jurídica e as disposições do HGB não faz qualquer referência à resposta da Weichert à comunicação de acusações e faz parte de uma análise de carácter jurídico levada a cabo pelos serviços da Comissão.

- 683 Em terceiro lugar, precisamente quanto às circunstâncias específicas do caso presente, a recorrente alega que a Comissão não teve minimamente em conta a situação particular em que se encontrava na altura do procedimento administrativo, isto é, a de uma sociedade a quem é imputada a responsabilidade do comportamento de uma empresa com a qual rompeu todos os laços bem antes do início do inquérito.
- 684 Essa circunstância não é suscetível de afetar o respeito dos direitos de defesa da recorrente. Há que lembrar, com efeito, que, por força do dever geral de prudência a cargo de todas as empresas, a recorrente tinha a obrigação, mesmo nas circunstâncias da venda da sua participação na Weichert, de conservar nos seus livros e arquivos os elementos que permitissem descrever a sua atividade, a fim, nomeadamente, de dispor das provas necessárias no caso de ações judiciais ou administrativas (acórdãos do Tribunal Geral de 16 de dezembro de 2003, *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied e Technische Unie/Comissão*, T-5/00 e T-6/00, Colet., p. II-5761, n.º 87, e *Hoechst/Comissão*, referido no n.º 291, *supra*, n.ºs 170 e 171).
- 685 Também é totalmente irrelevante a afirmação da recorrente de que a Comissão não tem minimamente em conta a situação particular em que a recorrente se encontra na sequência da não admissão do recurso de anulação interposto pela Weichert e da impossibilidade de esta apresentar ao Tribunal Geral provas do seu comportamento. Esse facto, ocorrido depois do procedimento administrativo, não pode validamente servir de fundamento a uma alegação de violação dos direitos de defesa alegadamente cometida pela Comissão nesse procedimento.
- 686 Por último, há que salientar que a recorrente alega não ter tido a possibilidade de apresentar observações quanto aos argumentos da Weichert destinados a lançar sobre ela a responsabilidade pela infração, apesar de indicar, na petição, que, desde o início do inquérito da Comissão, «a Weichert tentou partilhar o peso da sua responsabilidade» e que as páginas 34 a 58 da sua resposta à comunicação de acusações são dedicadas à contestação de qualquer responsabilidade pelo comportamento da Weichert.

Quanto à falta de comunicação de elementos ilibatórios

- 687 Refira-se, a título preliminar, que a recorrente não pode invocar a conclusão que resulta do acórdão *Aalborg Portland e o./Comissão*, referido no n.º 371 *supra* (n.º 126), segundo a qual não pode incumbir unicamente à Comissão determinar os documentos úteis à defesa da empresa em causa. Essa fundamentação, relativa aos documentos do processo da Comissão, não é aplicável a respostas dadas por outras empresas às acusações comunicadas pela Comissão. Há que lembrar que a Comissão não tem que facultar acesso, por sua própria iniciativa, a documentos que não constem do seu processo instrutor e que não tenciona utilizar contra as partes em causa na decisão definitiva.
- 688 Quanto à falta de comunicação de um documento de defesa, é jurisprudência assente que a empresa em causa deve demonstrar unicamente que a sua não-divulgação pôde influenciar, em seu prejuízo, o desenrolar do processo e o conteúdo da decisão da Comissão. Assim, basta que a empresa demonstre que poderia ter feito uso dos referidos documentos de defesa, no sentido de que, se os pudesse ter utilizado no procedimento administrativo, poderia ter invocado elementos que não concordavam com as deduções feitas nessa fase pela Comissão e, consequentemente, de algum modo poderia ter influenciado as apreciações por ela feitas na eventual decisão, pelo menos no que respeita à gravidade e à duração do comportamento que lhe era imputado, e, portanto, ao nível da coima. Neste contexto, a possibilidade de um documento não divulgado ter influência no desenrolar do processo e no conteúdo da decisão da Comissão só pode ser demonstrada através de um exame provisório de determinados meios de prova que deixe transparecer que os documentos não divulgados podiam ter — face a esses meios de prova — uma importância que não deveria ter sido menosprezada (v. acórdão *Aalborg Portland e o./Comissão*, referido no n.º 371, *supra*, n.ºs 74 a 76 e jurisprudência aí referida).

- 689 A esse respeito, não se pode exigir que os recorrentes que tenham suscitado um fundamento relativo à violação dos seus direitos de defesa desenvolvam na petição uma argumentação elaborada ou pormenorizem um conjunto de indícios para demonstrar que o procedimento administrativo poderia ter levado a um resultado diferente se tivessem tido acesso a certos elementos que, na realidade, nunca lhes foram comunicados. Com efeito, esse critério levaria a exigir-lhes uma *probatio diabolica* (acórdão Cimenteries CBR e o./Comissão, referido no n.º 416, *supra*, n.º 161).
- 690 Contudo, cabe ao recorrente apresentar um primeiro indício da utilidade dos documentos não comunicados para a sua defesa (acórdão Cimenteries CBR e o./Comissão, referido no n.º 416, *supra*, n.ºs 409, 415 e 421).
- 691 No caso, a recorrente alega que, por causa da falta de comunicação desses documentos, não teve a possibilidade de se defender adequadamente contra as conclusões da Comissão de que a Weichert violou o artigo 81.º CE. Alega que, na medida em que a Comissão conclui que a Weichert participou numa infração unicamente pelos seus contactos com a Dole, o documento mais suscetível de conter provas ilibatórias é, portanto, a resposta da Dole à comunicação de acusações, uma vez que, de resto, a decisão recorrida contém várias indicações da existência dessas provas, às quais não teve acesso. Salienta assim que a Comissão faz referência a provas que constam da resposta da Dole à comunicação de acusações sobre a frequência das comunicações com a Weichert (considerando 88 da decisão recorrida), a natureza dos preços de referência e o facto de não terem relação com os preços reais (considerando 116 da decisão recorrida).
- 692 A recorrente requer que o Tribunal tome as medidas de organização necessárias para a Comissão apresentar as respostas da Dole e da Weichert à comunicação de acusações e os documentos apresentados pela Weichert em 28 de fevereiro de 2008, a fim de poder analisá-las e apresentar ao Tribunal as observações suplementares necessárias em suporte do fundamento de anulação relativo à violação dos direitos de defesa.
- 693 Em resposta, a Comissão alega, de forma geral, que, quando a Weichert apresentou a sua resposta à comunicação de acusações para impugnar a própria existência da infração e a sua participação nessa infração, a empresa em causa dispunha de todas as informações pedidas pela recorrente e que, na medida em que os argumentos da Weichert foram refutados de forma convincente, cabe à recorrente explicar por que razões a instituição deveria ter extraído uma conclusão diferente se a recorrente tivesse tido acesso aos documentos em causa para suscitar argumentos semelhantes.
- 694 Esta declaração da Comissão procede de uma análise incompleta, no sentido de que a resposta da Weichert não constitui o único documento referido pela recorrente em apoio da sua alegação de violação dos direitos de defesa, sendo mesmo a resposta da Dole considerada o documento mais suscetível de conter provas ilibatórias. Ora, quando a Weichert apresentou a sua resposta à comunicação de acusações, não detinha a resposta da Dole a essa comunicação nem dispunha, portanto, de todas as informações pedidas pela recorrente, ao contrário do que alega a Comissão. A argumentação da Comissão baseia-se, portanto, numa premissa errada e só pode improceder.
- 695 Mais em particular, quanto à frequência das comunicações com a Weichert e à natureza e papel dos preços de referência, a Comissão afirma que a resposta da Dole à comunicação de acusações não era suscetível de conter provas ilibatórias, tendo em conta as provas já na sua posse e as conclusões precisas em que baseou a declaração da infração. A esse respeito, remete para o considerando 88 da decisão recorrida.
- 696 O considerando 88 da decisão recorrida refere a resposta da Dole à comunicação de acusações na qual esta retifica a sua estimativa da frequência das comunicações bilaterais com a Weichert, indicando que as trocas controvertidas não ocorriam «quase todas as semanas», como referido inicialmente, mas «uma em cada duas semanas».

- 697 A Comissão teve efetivamente em conta essa retificação feita pela Dole e veio a fixar uma frequência de 20 a 25 semanas por ano nas comunicações bilaterais em causa, compatível com as declarações da Dole e da Weichert (considerando 91 da decisão recorrida). Além disso, na decisão recorrida, baseou-se na afirmação de que as comunicações entre a Dole e a Weichert eram suficientemente coerentes para considerar que formavam um esquema de comunicações (considerando 91 da decisão recorrida).
- 698 No que respeita à natureza e ao papel dos preços de referência, o considerando 116 da decisão recorrida resume a posição da Dole, segundo a qual os preços de referência não tinham qualquer importância para os preços reais obtidos no mercado nem podiam, portanto, ser objeto de uma coordenação irregular.
- 699 Ora, há que observar, por um lado, que essa argumentação é igualmente desenvolvida pela recorrente na sua resposta à comunicação de acusações (considerando 120 da decisão recorrida) e, por outro, que a Comissão rejeitou precisamente a argumentação da Dole e da recorrente, nos considerandos 102 a 128 da decisão recorrida, baseando-se em particular em provas documentais diretas contidas no processo instrutor da instituição. O mero facto de a Dole ter apresentado, no essencial, os mesmos argumentos da recorrente quanto à alegada irrelevância dos preços de referência no mercado da banana, que a Comissão já tinha tido em conta na decisão, não pode constituir um elemento ilibatório (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 27 de dezembro de 2006, Jungbunzlauer/Comissão, T-43/02, Colet., p. II-3435, n.ºs 353 a 355).
- 700 Daí resulta que a recorrente não apresentou qualquer indício da utilidade da resposta da Dole à comunicação de acusações para a sua defesa.
- 701 Não se pode deixar de observar que a recorrente não apresentou qualquer observação sobre a resposta da Weichert à comunicação de acusações no que respeita à violação dos direitos de defesa devido a uma falta de comunicação de provas ilibatórias.
- 702 Nestas circunstâncias, há que considerar que, mesmo que a recorrente tivesse podido invocar esses documentos no procedimento administrativo, as apreciações feitas pela Comissão não poderiam ter sido influenciadas por eles (v., neste sentido, acórdão de 1 de julho de 2010, Knauf Gips/Comissão, n.º 104, referido no, n.º 25), improcedendo o fundamento relativo à violação dos direitos de defesa.
- 703 Não tendo a recorrente apresentado qualquer indício da utilidade desses documentos para a sua defesa, há que indeferir igualmente o seu requerimento no sentido de ser ordenada a sua comunicação no presente processo jurisdicional (v., neste sentido, acórdão Cimenteries CBR e o./Comissão, referido no n.º 416, *supra*, n.º 415).

Quanto à alegada discordância entre a comunicação de acusações e a decisão recorrida

- 704 A recorrente observa que, na comunicação de acusações, a Comissão distinguiu três tipos diferentes de trocas de informações e que a tese principal defendida pela Comissão na comunicação de acusações não era que certas comunicações descritas violavam individualmente o artigo 81.º CE, mas sim que esses contactos, globalmente, tinham atingido uma tal densidade que equivaliam a uma fixação dos preços. Afirma que a Comissão abandonou essa tese na decisão recorrida e que a posição aí defendida está muito pouco relacionada com a comunicação de acusações.
- 705 Entende, assim, que a recorrente foi privada da possibilidade de dar a conhecer o seu ponto de vista sobre essa nova posição da Comissão, o que constitui uma violação dos direitos de defesa. Afirma ainda que a alegação da Comissão de que apenas reduziu o âmbito da infração é inconciliável com o

abandono da sua ação contra três das seis empresas destinatárias da comunicação de acusações, facto que confirma igualmente a existência de uma diferença qualitativa, e não só quantitativa, entre a teoria exposta nessa comunicação e a teoria contida na decisão recorrida.

706 Há que lembrar que, segundo a jurisprudência, a decisão não tem necessariamente que ser uma cópia exata da comunicação de acusações (acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de outubro de 1980, van Landewyck e o./Comissão, 209/78 a 215/78 e 218/78, Recueil, p. 3125, n.º 68) Com efeito, na sua decisão, a Comissão deve poder ter em conta as respostas das empresas em causa à comunicação de acusações. A esse propósito, deve poder não só aceitar ou rejeitar os argumentos das empresas em causa, mas também proceder à sua própria análise dos factos avançados por estas, seja para abandonar acusações que se tenham revelado infundadas seja para organizar ou completar, tanto de facto como de direito, a sua argumentação em apoio das acusações que mantém (acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 1970, ACF Chemiefarma/Comissão, 41/69, Colet., p. 447, n.º 92; v., igualmente, neste sentido, acórdão Suiker Unie e o./Comissão, referido no n.º 151, *supra*, n.ºs 437 e 438). Além disso, só se a decisão final imputar às empresas em causa infrações diferentes das referidas na comunicação de acusações ou der por provados factos diferentes deverá ser declarada uma violação dos direitos de defesa (acórdão ACF Chemiefarma/Comissão, já referido, n.º 94; v. igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 23 de fevereiro de 1994, CB e Europay/Comissão, T-39/92 e T-40/92, Colet., p. II-49, n.ºs 49 a 52).

707 Tal não acontece quando, como no caso em apreço, as alegadas diferenças entre a comunicação de acusações e a decisão final não incidem sobre comportamentos diferentes daqueles sobre os quais as empresas em causa se tinham já explicado e que, portanto, são alheias a qualquer nova acusação (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de outubro de 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e o./Comissão, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, Colet., p. I-8375, n.º 103).

708 Com efeito, está assente que a comunicação de acusações referia três práticas colusórias, a saber:

- a troca de informações sobre os volumes das chegadas de banana à Europa do Norte;
- comunicações bilaterais sobre as condições do mercado da banana, as tendências dos preços ou a indicação dos preços de referência antes de serem fixados;
- a troca de informações sobre os preços de referência da banana.

709 No n.º 429 da comunicação de acusações, a Comissão, de forma inequívoca, concluiu que «cada série de acordos bilaterais» e todos esses acordos constituíam uma infração com o objetivo de restringir a concorrência na Comunidade e no EEE na aceção do artigo 81.º CE e do artigo 53.º do acordo EEE.

710 Esta conclusão surgia na sequência de um exame separado de cada um dos comportamentos em causa, nomeadamente, nos n.ºs 404, 412 a 416 da comunicação de acusações, nos quais a Comissão referiu «um conjunto de comunicações bilaterais sobre a situação do mercado da banana, as tendências dos preços ou indicações sobre os preços de referência antes da sua fixação, pelo qual as partes influenciaram a fixação dos preços, o que acaba por equivaler a uma fixação dos preços» e declarou que «esses acordos colusórios tinham um objetivo anticoncorrencial».

711 Na decisão recorrida, após análise das respostas à comunicação de acusações e das declarações das empresas em causa, formuladas na sua audição, a Comissão acabou por abandonar, por um lado, as suas acusações ligadas às trocas de informações sobre os volumes e às trocas dos preços de referência, enquanto infrações distintas, para dar por provada unicamente a prática concertada ligada ao que denominou de comunicações de pré-fixação de preços e, por outro lado, as acusações contra a Fyffes, a Leon Van Parys e a Del Monte, na sua qualidade de fornecedor de banana.

- 712 Este facto apenas expressa uma simples diferença entre os destinatários da comunicação de acusações e os destinatários da decisão recorrida da qual a recorrente não pode inferir a existência de uma nova acusação sobre a qual não teve a possibilidade de dar a conhecer o seu ponto de vista.
- 713 Nestas circunstâncias, a recorrente não pode validamente invocar uma violação dos direitos de defesa.
- 714 Por último, na medida em que a argumentação relativa à discordância entre a decisão recorrida e a comunicação de acusações possa ser entendida como uma alegação em apoio de uma impugnação da existência de uma infração, por sublinhar «o absurdo» do critério da Comissão, resulta destas considerações que essa argumentação improcede igualmente nessa medida.

Quanto à argumentação da interveniente

- 715 A interveniente indica apoiar a recorrente no seu fundamento relativo à violação dos direitos de defesa, na medida em que demonstra que a Comissão preteriu formalidades essenciais no inquérito e quando alegadamente demonstrou a violação do artigo 81.º CE.
- 716 A interveniente critica a Comissão por não ter redigido, de forma a poderem ser divulgadas, atas das inquirições de testemunhas importantes para o inquérito e por ter deixado à Chiquita a responsabilidade de levar a cabo as entrevistas com essas testemunhas essenciais e redigir as atas das suas declarações.
- 717 O artigo 40.º, quarto parágrafo, do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça dispõe que as conclusões do pedido de intervenção se devem limitar a sustentar as conclusões de uma das partes. O artigo 116.º, n.º 4, segundo parágrafo, do Regulamento de Processo dispõe que as alegações de intervenção devem conter, nomeadamente, as conclusões do interveniente no sentido da procedência total ou parcial dos pedidos de uma das partes e os fundamentos e argumentos invocados pelo interveniente.
- 718 Estas disposições conferem ao interveniente o direito de expor de forma autónoma não só os seus argumentos, mas também os seus fundamentos, desde que sejam apresentados em apoio dos pedidos de uma das partes principais e não sejam de natureza totalmente alheia às considerações que servem de base ao litígio tal como configurado entre o recorrente e o recorrido, o que levaria a alterar o seu objeto (v. acórdão Regione autonoma della Sardegna/Comissão, referido no n.º 312, *supra*, n.º 152 e jurisprudência aí referida).
- 719 Compete assim ao Tribunal Geral, para decidir sobre a admissibilidade dos fundamentos e argumentos invocados por um interveniente, verificar se estão ligados ao objeto do litígio tal como foi definido pelas partes principais.
- 720 Não se pode deixar de observar, no caso, que a alegação da interveniente respeita à tramitação da fase de inquérito no procedimento administrativo a respeito da qual a recorrente não formulou qualquer observação nos articulados, sendo procedente o fundamento relativo à violação dos direitos de defesa, por um lado, quanto a uma falta de comunicação de documentos posteriormente ao acesso ao processo concedido às empresas em causa e, por outro, quanto a uma alegada contradição entre a comunicação de acusações e a decisão recorrida.
- 721 Verifica-se, assim, que a alegação da interveniente é de natureza totalmente alheia às considerações desenvolvidas em apoio do fundamento invocado pela recorrente no presente recurso e que é, portanto, suscetível de alterar o objeto da lide como configurada entre a recorrente e a recorrida. Assim e como defende a Comissão, há que julgá-la inadmissível.
- 722 Por acréscimo, admitindo que essa alegação pudesse ser julgada admissível, sempre deveria ser julgada improcedente.

- 723 Antes de mais, está assente que constam do processo de inquérito da Comissão, ao qual a Del Monte e a Weichert tiveram acesso, todas as declarações da Chiquita apresentadas em apoio do seu pedido de clemência, ao abrigo do n.º 11, alínea a), da comunicação sobre a cooperação, e no qual a Comissão se baseou, nomeadamente para dar por provada uma violação do artigo 81.º CE.
- 724 Seguidamente, há que lembrar que, no âmbito da aplicação das normas da concorrência do Tratado, não existe qualquer obrigação geral de a Comissão redigir atas das discussões que teve com as outras nas reuniões que teve com elas. Não é menos verdade que, se a Comissão se propõe utilizar, na sua decisão, um elemento de acusação transmitido de forma oral pela outra parte, deve facultar o seu acesso à empresa em causa, para que esta se possa pronunciar utilmente sobre as conclusões a que a Comissão chegou com base nesse elemento. Se for caso disso, deve preparar para o efeito um documento escrito destinado a figurar no processo (acórdão do Tribunal Geral de 25 de outubro de 2005, Groupe Danone/Comissão, T-38/02, Colet., p. II-4407, n.ºs 66 e 67).
- 725 Ora, não se pode deixar de observar, à luz dessa jurisprudência, que a argumentação da interveniente é irrelevante. Com efeito, a Weichert alega unicamente que, pela falta de atas, não teve, tal como a Del Monte, acesso a provas potencialmente ilibatórias, o que confirmou na audiência.
- 726 Nestas circunstâncias, há que concluir que nenhuma violação dos direitos de defesa pode ser imputada à Comissão.
- 727 Resulta destas considerações que improcede o pedido de anulação da decisão recorrida deduzido pela recorrente.

Quanto ao pedido de redução do montante da coima

- 728 A recorrente, apoiada pela interveniente, suscita dois fundamentos relativos a erro manifesto de apreciação da Comissão na fixação do montante da coima e ainda violação do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003 e das expectativas legítimas da Weichert.
- 729 Resulta dos articulados da recorrente e da interveniente que estas formularam diferentes críticas à análise da Comissão relativa à gravidade da infração, ao montante adicional, às circunstâncias atenuantes, ao reconhecimento da cooperação da Weichert e uma alegação específica de violações do princípio da igualdade de tratamento pela Comissão.

1. Observações preliminares

- 730 Está assente que, para fixar o montante da coima aplicada à Del Monte e à Weichert, a Comissão aplicou as orientações (considerando 446 da decisão recorrida), as quais definem um método de cálculo em duas etapas (ponto 9 das orientações).
- 731 As orientações preveem, na primeira etapa de cálculo, a determinação pela Comissão de um montante de base para cada empresa ou associação de empresas em causa e incluem, a esse respeito, as disposições seguintes:

«12. O montante de base será fixado em função do valor das vendas de acordo com a metodologia que se segue.

[...]

13. Para determinar o montante de base da coima a aplicar, a Comissão utilizará o valor das vendas de bens ou serviços, realizadas pela empresa, relacionadas direta ou indiretamente com a infração, na área geográfica em causa no território do Espaço Económico Europeu ('EEE'). A Comissão utilizará em princípio as vendas realizadas pela empresa durante o último ano completo da sua participação na infração.

[...]

19. O montante de base da coima estará ligado a uma proporção do valor das vendas, determinado em função do grau de gravidade da infração, multiplicado pelo número de anos de infração.
20. A apreciação da gravidade será feita numa base casuística para cada tipo de infração, tendo em conta todas as circunstâncias relevantes do caso.
21. Regra geral, «a proporção do valor das vendas tomada em conta será fixada num nível que pode ir até 30%.»
22. A fim de decidir se a proporção do valor das vendas a tomar em consideração num determinado caso se deverá situar num nível inferior ou superior desta escala, a Comissão terá em conta certos fatores, como a natureza da infração, a quota de mercado combinada de todas as partes em causa, o âmbito geográfico da infração e se a infração foi ou não posta em prática.
23. Os acordos horizontais de fixação de preços, de repartição de mercado e de limitação de produção, que são geralmente secretos, são pela sua natureza considerados as restrições de concorrência mais graves. No âmbito da política da concorrência serão sancionados severamente. Por conseguinte, a proporção das vendas tida em conta para tais infrações situar-se-á geralmente num nível superior da escala.
24. A fim de ter plenamente em conta a duração da participação de cada empresa na infração, o montante determinado em função do valor das vendas (ver os pontos 20 a 23) será multiplicado pelo número de anos de participação na infração. Os períodos inferiores a um semestre serão contados como meio ano e os períodos superiores a seis meses, mas inferiores a um ano, serão contados como um ano completo.
25. Além disso, independentemente da duração da participação de uma empresa na infração, a Comissão incluirá no montante de base uma soma compreendida entre 15 e 25% do valor das vendas [...], a fim de dissuadir as empresas de participarem até mesmo em acordos horizontais de fixação de preços, de repartição de mercado e de limitação de produção. A Comissão pode igualmente aplicar tal montante adicional no caso de outras infrações. Para decidir a proporção do valor das vendas a ter em conta num determinado caso, a Comissão terá em conta certos fatores, em especial os identificados no ponto 22.

[...]»

- ⁷³² Numa segunda etapa de cálculo, as orientações preveem que a Comissão poderá ajustar o montante de base, para cima ou para baixo, com base numa apreciação global que tenha em conta todas as circunstâncias relevantes (pontos 11 e 27).

733 Como circunstâncias desse tipo, a ponto 29 das orientações refere o seguinte:

«O montante de base da coima pode ser diminuído sempre que a Comissão verifique existirem circunstâncias atenuantes, designadamente quando:

- a empresa em causa prova que pôs termo à infração desde as primeiras intervenções da Comissão. Tal não será aplicado aos acordos ou práticas de natureza secreta (em especial os cartéis);
- a empresa em causa prova que a infração foi cometida por negligência;
- a empresa em causa prova que a sua participação na infração é substancialmente reduzida e demonstra por conseguinte que, durante o período em que aderiu aos acordos que são objeto de infração, se subtraiu efetivamente à respetiva aplicação adotando um comportamento concorrencial no mercado. O simples facto de uma empresa ter participado numa infração por um período mais curto que os outros não será considerado como uma circunstância atenuante, dado que esta circunstância já se encontra refletida no montante de base;
- a empresa em causa colabora efetivamente com a Comissão, fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a clemência e para além das suas obrigações legais de cooperação;
- o comportamento anti-concorrencial foi autorizado ou incentivado pelas autoridades públicas ou pela regulamentação.»

2. *Decisão recorrida*

734 Há que lembrar que a Comissão precisou que o montante de base da coima se compõe de um montante compreendido entre 0 e 30% do valor das vendas em causa da empresa em função do grau de gravidade da infração, multiplicado pelo número de anos de participação da empresa na infração, com um montante adicional compreendido entre 15 e 25% do valor das vendas independentemente da duração (considerando 448 da decisão recorrida).

735 Na decisão recorrida, o valor das vendas de banana fresca realizadas pela Weichert em 2002 é estimado em 82 571 574 euros (considerandos 451 e 453).

736 De acordo com os n.ºs 20 e 22 das orientações, a Comissão, para fixar a proporção do valor das vendas, em função do grau de gravidade da infração, analisou e teve em conta diversos fatores relativos à natureza da infração, à quota de mercado acumulada de todas as empresas em causa, à extensão geográfica da infração e à execução da infração, tal como resulta dos considerandos 454 a 460 da decisão recorrida.

737 A Comissão realçou que as empresas em causa tinham participado numa infração única e continuada através de uma prática concertada, pela qual coordenavam os seus preços de referência da banana na Europa do Norte e que é, portanto, relativa à fixação dos preços, que, pela sua própria natureza faz parte das restrições da concorrência mais graves, uma vez que falseiam a concorrência num dos seus parâmetros principais (considerando 455 da decisão recorrida).

738 A Comissão tomou igualmente em conta a quota de mercado conjugada das empresas face às quais foi possível demonstrar a infração, calculada em cerca de 40 a 45% (considerando 457 da decisão recorrida), e a extensão geográfica da infração, que cobria a Áustria, a Bélgica, a Dinamarca, a Finlândia, a Alemanha, o Luxemburgo, os Países Baixos e a Suécia (considerando 458 da decisão recorrida).

- 739 Com base nestes elementos e na execução efetiva da infração, a Comissão fixou a mesma proporção de valor das vendas, 15%, determinada em função da gravidade da infração, para todas as empresas destinatárias da decisão recorrida (considerando 460 da decisão recorrida).
- 740 Tendo em conta um período de infração entre 1 de janeiro de 2000 e 31 de dezembro de 2002 e, de acordo com o n.º 24 das orientações, a Comissão fixou um coeficiente multiplicador de 3 pela duração da infração (considerandos 461 e 462 da decisão recorrida).
- 741 A fim de determinar o montante adicional previsto no n.º 25 das orientações, a Comissão referiu-se, por uma remissão expressa para o ponto 8.3.1.1 da decisão recorrida, à sua apreciação desses fatores. Considerou que a percentagem a aplicar como montante suplementar devia ser de 15% (considerandos 463 e 464 da decisão recorrida).
- 742 A esse respeito, há que lembrar que o n.º 25 das orientações prevê que, para determinar a proporção do valor das vendas a levar em conta num determinado caso, a Comissão deve levar em conta um certo número de fatores incluindo, em particular, os referidos no n.º 22 das orientações.
- 743 Finda essa primeira etapa, a Comissão fixou os seguintes montantes de base (considerando 465 da decisão recorrida):
- 208 000 000 euros para a Chiquita;
 - 114 000 000 euros para a Dole;
 - 49 000 000 euros para a Del Monte e Weichert.
- 744 A título de circunstâncias atenuantes, o montante de base da coima a aplicar foi reduzido em 60% a todas as destinatárias da decisão recorrida, tendo em conta o regime regulamentar específico do setor da banana e pelo facto de a coordenação incidir nos preços de referência (considerando 467 da decisão recorrida). Igualmente a título de circunstâncias atenuantes, foi concedida uma redução de 10% à Weichert, que não estava informada das comunicações de pré-fixação de preços entre a Dole e a Chiquita (considerando 476 da decisão recorrida).
- 745 Por outro lado, a Comissão entendeu que a Weichert não tinha cooperado para além da sua obrigação legal e realçou, a esse respeito, que as suas respostas aos pedidos de informações, fornecidas nos prazos fixados, se integravam na obrigação de a empresa cooperar ativamente, o que implicava o seu dever de pôr à disposição da Comissão todas as informações relativas ao objeto do inquérito. A Comissão decidiu não aplicar o n.º 29, quarto travessão das orientações, considerando que a infração no presente processo entrava no âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação (considerando 474 da decisão recorrida).

3. Quanto à gravidade

- 746 A recorrente alega que, embora a Comissão reconheça com razão que o papel extremamente limitado da Weichert constitui uma circunstância atenuante prevista nas orientações, não teve em conta o facto de a alegada infração da Weichert ser de natureza menos grave que as da Dole e da Chiquita ao determinar o montante de base da coima e ao fixar o mesmo montante para as três empresas, em contradição com a jurisprudência, referida no considerando 245 da decisão recorrida, e com os n.ºs 20 a 23 das orientações. O erro cometido pela Comissão no cálculo da coima decorre da sua conceção errada de que, no caso, existe uma infração única.

- 747 Segundo a interveniente, a Comissão violou o princípio da proporcionalidade desvirtuando a gravidade da infração, primeiro, ao basear-se no facto de a prática concertada respeitar à fixação dos preços (considerando 455 da decisão recorrida), reconhecendo, porém, que «o cartel respeitava aos preços da oferta» (considerando 456 da decisão recorrida), por oposição aos preços reais, segundo, ao afirmar, sem provas, que o seu comportamento equivalia à mais danosa das restrições da concorrência (considerando 455 da decisão recorrida), a despeito de uma série de elementos que demonstram o contrário, e, terceiro, ao não ter em conta o facto de a alegada infração não ter respeitado a um grande número de importadores nem a uma importante quota de mercado, isto é, 40 a 45% e mesmo 20 a 30% tendo em conta o facto de a Comissão não a considerar nem à Del Monte responsáveis pelas comunicações de pré-fixação de preços entre a Chiquita e a Dole.
- 748 Em primeiro lugar, há que analisar conjuntamente a alegação da recorrente e o terceiro argumento da interveniente acima referido, na parte respeitante à declaração da Comissão da existência de uma infração única.
- 749 De acordo com jurisprudência assente, a gravidade de uma infração é determinada tendo em conta numerosos elementos, face aos quais a Comissão dispõe de uma margem de apreciação (acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de maio de 2007, SGL Carbon/Comissão, C-328/05 P, Colet., p. I-3921, n.º 43), tais como as circunstâncias particulares do processo, o seu contexto e o efeito dissuasivo das coimas, não tendo sido estabelecida uma lista vinculativa ou taxativa de critérios que devam obrigatoriamente ser tidos em conta (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, referido no n.º 54, *supra*, n.º 241, e acórdão do Tribunal Geral de 8 de outubro de 2008, Carbone-Lorraine/Comissão, T-73/04, Colet., p. II-2661, n.º 68).
- 750 No caso presente, como acima de descreve, a Comissão determinou o montante das coimas aplicando o método definido nas orientações.
- 751 Há que lembrar que, segundo a jurisprudência, embora as orientações não possam ser qualificadas como normas jurídicas que a Administração deva sempre observar, enunciam, no entanto, uma norma de conduta indicativa da prática a seguir, à qual a Administração não se pode furtar, num caso específico, sem apresentar razões compatíveis com o princípio da igualdade de tratamento (v. a Comissão Dansk Rørindustri e o./Comissão, referido no n.º 54 *supra*, n.º 209 e jurisprudência aí referida).
- 752 Resulta dos seus n.ºs 19 a 26, que as orientações, primeiro, preveem a apreciação da gravidade da infração enquanto tal, o que vai determinar a proporção do valor das vendas e, subsequentemente, o montante de base da coima.
- 753 Seguidamente, os n.ºs 27 e 29 das orientações preveem uma modulação do montante de base da coima em função de certas circunstâncias agravantes e atenuantes, específicas de cada uma das empresas em causa.
- 754 Estas últimas disposições constituem a tradução a jurisprudência no sentido de que, quando uma infração tiver sido cometida por várias empresas, há que analisar a gravidade relativa da participação de cada uma delas na infração (acórdãos Suiker Unie e o./Comissão, referido no n.º 151, *supra*, n.º 623, e Comissão/Anic Participazioni, referido no n.º 296, *supra*, n.º 150; acórdão do Tribunal Geral de 9 de julho de 2003, Cheil Jedang/Comissão, T-220/00, Colet., p. II-2473, n.º 184), a fim de determinar se relativamente a elas existem circunstâncias agravantes ou atenuantes.
- 755 Esta conclusão constitui a consequência lógica do princípio da individualidade das penas e das sanções, por força do qual uma empresa só deve ser punida pelos factos que lhe sejam individualmente imputados, princípio que é aplicável em todo o procedimento administrativo suscetível de conduzir à aplicação de sanções por força das normas da concorrência da União (v., no que respeita à imputação

de uma coima, acórdão do Tribunal Geral de 13 de dezembro de 2001, Knupp. Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Comissão, T-45/98 e T 47/98, Colet., p. II-3757, n.º 63, e Cheil Jedang/Comissão, referido no n.º 754, *supra*, n.º 185).

- 756 No caso, a Comissão respeitou plenamente as suas orientações e a jurisprudência acima referida para determinar o montante da coima aplicada à Weichert.
- 757 Num primeiro momento, a Comissão apreciou a gravidade da infração, considerada objetivamente, e, a esse título podia tomar em consideração o caráter único de uma infração sobre a fixação dos preços, que envolvia empresas representativas de quase metade do setor e que abrangia oito Estados-Membros, que representavam uma parte correspondente da União, incluindo a Alemanha, um mercado muito importante de banana na Europa do Norte.
- 758 Como acima se expõe nos n.ºs 590 a 650, a Comissão teve razão ao considerar que todas as práticas colusórias em causa constituíam uma infração única. Esta resulta do comportamento coletivo de todas as empresas destinatárias e todas essas empresas contribuíram para ela, incluindo a empresa constituída pela Weichert e pela recorrente.
- 759 Contudo, está assente que a empresa constituída pela Weichert e pela recorrente não contribuíram para o cartel global como a Dole ou a Chiquita.
- 760 Foi por isso que a Comissão, num segundo momento, apreciou a gravidade relativa da participação da Weichert na infração, tomando em conta, no caso, o facto de esta só ter participado em um ou dois elementos do cartel, o que justificou a aplicação de uma redução de 10% no montante de base da coima a aplicar, a título de circunstâncias atenuantes.
- 761 Verifica-se, assim, que a Comissão teve em conta o facto de o comportamento ilícito da empresa constituída pela Weichert e pela recorrente ser de natureza menos grave que o comportamento da Dole e da Chiquita, pelo que não merece reparo a Comissão por qualquer tratamento discriminatório desfavorável a essa empresa.
- 762 Nestas circunstâncias, improcede a argumentação da recorrente e da interveniente de que a Comissão fixou erradamente um mesmo montante de base da coima para todas as empresas em causa, por dar por provada, de forma igualmente errada, a existência de uma infração única.
- 763 Em segundo lugar, refira-se que os argumentos da interveniente em apoio da sua alegação de que a Comissão violou o princípio da proporcionalidade ao desvirtuar a gravidade da infração, acima mencionados no n.º 747, não têm qualquer fundamento e devem ser rejeitados.
- 764 Quanto ao facto de a prática concertada punida respeitar a preços anunciados, e não a preços reais, o que, segundo a interveniente, não se traduz em fixar preços, há que observar que esse argumento visa, na realidade, contestar a própria existência de uma violação do artigo 81.º, n.º 1, CE.
- 765 Ora, como acima se expõe no n.º 585, a Comissão teve razão ao concluir que as comunicações de pré-fixação de preços que decorreram entre a Dole e a Weichert e que visavam a coordenação dos preços de referência da banana eram relativas à fixação dos preços e que deram origem a uma prática concertada com o objetivo de restringir a concorrência na aceção do artigo 81.º CE.
- 766 Na medida em que o argumento da interveniente possa ser entendido como uma alegação de uma menor gravidade da infração pelo facto de ser relativa a preços anunciados e não a preços de transação, há que de salientar que a Comissão aplicou, a título de circunstâncias atenuantes, duas reduções da coima da Weichert, incluindo uma de 60% com base na existência de um contexto

regulamentar específico, e pelo facto de o cartel ser relativo a preços de referência (considerando 467 da decisão recorrida). A importância dessa redução exclui qualquer violação do princípio da proporcionalidade pela Comissão.

767 Nem a recorrente nem a interveniente apresentaram observações específicas sobre a forma pela qual a Comissão teve esses dois elementos em conta no cálculo da coima nem sobre o montante exato da percentagem de redução fixada pela Comissão.

768 Quanto à alegação de que a Comissão entendeu que o comportamento da Weichert equivalia à restrição da concorrência mais danosa, mesmo apesar de ter havido clientes dessa empresa que confirmaram a inexistência de qualquer prejuízo, há que lembrar que o primeiro exemplo de cartel dado pelo artigo 81.º, n.º 1, alínea a), CE, declarado expressamente incompatível com o mercado comum, é precisamente o de «fixar, de forma direta ou indireta, os preços de compra ou de venda, ou quaisquer outras condições de transação». A prática objeto do cartel é expressamente proibida pelo artigo 81.º, n.º 1, CE, uma vez que contém restrições intrínsecas da concorrência no mercado comum.

769 O artigo 81.º CE visa, a exemplo de outras regras de concorrência enunciadas no Tratado, proteger não apenas os interesses dos concorrentes ou dos consumidores, mas a estrutura do mercado e, deste modo, a concorrência em si mesma. Assim, a verificação da existência do objetivo anticoncorrencial de uma prática concertada não pode estar sujeita à de uma ligação direta entre esta e os preços no consumo (acórdão T-Mobile Netherlands e o., referido no n.º 297, *supra*, n.ºs 38 e 39).

770 Resulta do sistema de punição das violações das normas da concorrência, tal como instituído pelos Regulamentos n.ºs 17 e 1/2003 e interpretado pela jurisprudência, que aos acordos como os cartéis devem ser aplicados, devido à sua natureza própria, as coimas mais graves. O efeito de uma prática anticoncorrencial não é, só por si, um critério determinante para a determinação do nível das coimas (acórdão do Tribunal de Justiça do 12 de novembro de 2009, Carbone-Lorraine/Comissão, C-554/08 P, Colet., p. I-189, n.º 44).

771 É à luz destas considerações que se deve ler o ponto 23 das orientações, que tem a seguinte redação:

«Os acordos horizontais de fixação de preços, de repartição de mercado e de limitação de produção, que são geralmente secretos, são pela sua natureza considerados as restrições de concorrência mais graves. No âmbito da política da concorrência serão sancionados severamente. Por conseguinte, a proporção das vendas tida em conta para tais infrações situar-se-á geralmente num nível superior da escala.»

772 Por um lado, refira-se que a expressão «acordos horizontais de fixação de preços» inclui as práticas concertadas na aceção do artigo 81.º CE, e, por outro, que as orientações não referem que se tenha em conta qualquer impacto concreto da infração no mercado no âmbito da determinação da proporção do valor das vendas em função da gravidade da infração.

773 De acordo com os n.ºs 20 e 22 das orientações, a Comissão, no caso presente, analisou e tomou em conta, ao fixar essa proporção, diversos fatores relativos à natureza da infração, à quota de mercado acumulada de todas as empresas em causa, à extensão geográfica da infração e à execução da infração, como resulta dos considerandos 454 a 459 da decisão recorrida, com exclusão de qualquer análise de efeitos restritivos da concorrência da prática em causa.

774 Com efeito, em resposta a um argumento da Weichert quanto à inexistência de qualquer efeito real da infração no mercado, a Comissão limitou-se a indicar, no considerando 472 da decisão recorrida, que a infração tinha sido executada e que seria «de esperar que [houvesse] efeitos» do comportamento anticoncorrencial, na medida em que «a coordenação na fixação dos preços de referência era, por natureza, suscetível de ter efeitos no mercado nas condições do presente processo». Como acertadamente salienta a Comissão nesse mesmo considerando, «os efeitos reais do comportamento

só poderiam ter interesse no âmbito do n.º 31 das orientações [...] que autoriza a Comissão a agravar a coima que normalmente seria aplicada, a fim de superar o montante dos ganhos ilícitos realizados com a infração». Contudo, está assente que a Comissão não aplicou essa disposição na decisão recorrida.

775 Nestas circunstâncias, é totalmente irrelevante a referência às cartas de clientes da Weichert destinadas a demonstrar a inexistência de qualquer prejuízo resultante do comportamento anticoncorrencial da empresa constituída por essa sociedade e a recorrente.

776 Há que salientar que, ao fixar um montante de 15% do valor das vendas da Weichert, a Comissão aplicou uma proporção inferior em metade à que pode geralmente ser decidida nos acordos horizontais ou práticas concertadas de fixação dos preços, isto é, 30%. O n.º 23 das orientações indica claramente que a proporção a ter em conta para os acordos horizontais ou práticas concertadas de fixação de preços se situará geralmente «geralmente num nível superior da escala», ficando a taxa de 15% decidida pela Comissão na parte inferior do «nível superior da escala».

777 Essa taxa de 15% do valor das vendas da Weichert não pode ser considerada desproporcionada à luz de uma infração de fixação de preços, que envolve empresas que representam quase metade do setor e respeitante a oito Estados-Membros, que representam uma parte significativa da União, incluindo a Alemanha, um mercado muito grande da banana na Europa do Norte.

778 Daí resulta que improcede a argumentação da recorrente e da interveniente de que a Comissão apreciou erradamente o critério da gravidade na determinação do montante de base da coima.

4. Quanto ao montante adicional

779 A interveniente alega que a Comissão fez uma má aplicação das suas orientações no cálculo das coimas ao aplicar um «direito de entrada», em conformidade com o n.º 25 das orientações, que se refere unicamente aos «acordos», qualificação que não é feita na decisão recorrida.

780 Este argumento deve ser rejeitado pois procede de uma leitura parcial e tendenciosa das orientações.

781 O n.º 25 das orientações dispõe que o montante de base incluirá um montante compreendido entre 15 e 25% do valor das vendas a fim de dissuadir as empresas de participarem em «acordos horizontais de fixação de preços, de repartição de mercado e de limitação de produção», expressão idêntica à que consta do n.º 23 que remete para a nota de pé de página n.º 2, que precisa que o conceito de acordos inclui as «práticas concertadas e decisões de associações de empresas na aceção do artigo 81.º do Tratado».

782 Uma interpretação sistemática e coerente das orientações permite considerar que a precisão da nota de pé de página n.º 2 diz igualmente respeito ao conceito de «acordos» empregue no n.º 25 das orientações.

783 O argumento da interveniente, baseado numa leitura isolada do n.º 25 das orientações, é desmentido pelos termos dessa disposição. O montante adicional aí previsto constitui uma proporção do valor das vendas da empresa, conforme definido no título «A. Determinação do valor das vendas» das orientações, tal como o montante decidido em função da gravidade da infração, e a proporção a tomar em conta depende da apreciação da Comissão sobre fatores, «em especial os identificados no ponto 22», que dizem respeito à determinação da parte do valor das vendas fixada em função da gravidade da infração.

784 Há que salientar que a menção de que «a Comissão pode igualmente aplicar tal montante adicional no caso de outras infrações», que consta do n.º 25 das orientações, permite, de qualquer forma, incluir as práticas concertadas no âmbito de aplicação dessa disposição.

- 785 Por último, refira-se que, em resposta à questão do Tribunal relativa aos efeitos da qualificação de infração única no montante da coima, a interveniente apresentou duas alegações relativas ao montante adicional fixado na decisão recorrida.
- 786 Primeiro, a interveniente alegou que não se podia aplicar esse montante, na medida em que uma infração «bilateral» não pode ser qualificada de acordo horizontal de fixação dos preços ou mesmo de infração de fixação dos preços.
- 787 Assim, a interveniente reitera, nomeadamente, a argumentação da recorrente desenvolvida em apoio da contestação de uma violação do artigo 81.º CE.
- 788 Ora, há que lembrar que a Comissão teve razão ao concluir que as comunicações de pré-fixação de preços entre a Dole e a Weichert eram relativas à fixação dos preços e constituíam um dos dois elementos do cartel global, para o qual contribuíram as empresas em causa.
- 789 Improcede, pois, a alegação acima mencionada no n.º 786.
- 790 Segundo, a interveniente alega que não existe qualquer justificação para aplicar um montante adicional de 15% do valor das vendas. A aplicação de uma percentagem mínima que não tem em conta as circunstâncias específicas da infração vai contra o princípio da proporcionalidade.
- 791 Esta nova alegação deve ser julgada inadmissível por ser alheia ao objeto da interrogação precisa do Tribunal especificamente sobre o conceito de infração única e os seus efeitos no montante da coima. A esse respeito, refira-se que, tendo exposto a sua argumentação em resposta à questão do Tribunal, a interveniente indicou que, «mesmo que o Tribunal não venha a acolher este argumento», não existia qualquer justificação para aplicar um montante adicional de 15%, não sendo determinante unicamente o facto de as orientações preverem essa percentagem mínima.
- 792 De resto, ao apresentar uma nova alegação na pendência da instância, a interveniente inobservou o artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo. Esta alegação não se baseia em elementos novos surgidos no decurso da instância nem constitui uma ampliação de uma alegação anteriormente apresentada, direta ou implicitamente, na petição inicial e que apresente uma ligação estreita com ela. Deve, portanto, ser julgada inadmissível (acórdão do Tribunal Geral de 21 de março de 2002, Joynson/Comissão, T-231/99, Colet., p. II-2085, n.ºs 156 e 157, confirmado por despacho do Tribunal de Justiça de 27 de setembro de 2002, Joynson/Comissão, C-204/02 P, não publicado na Coletânea).
- 793 Por acréscimo, essa alegação sempre deverá ser julgada improcedente por se basear numa premissa errada.
- 794 Há que observar que, de acordo com os n.ºs 20 e 22 das orientações, a Comissão, para fixar a proporção do valor das vendas, em função do grau de gravidade da infração, analisou e teve em conta diversos fatores relativos à natureza da infração, à quota de mercado acumulada de todas as empresas em causa, à extensão geográfica da infração e à execução da infração, tal como resulta dos considerando 454 a 459 da decisão recorrida. A fim de determinar o montante adicional previsto no n.º 25 das orientações, a Comissão referiu-se, por uma remissão expressa para o ponto 8.3.1.1 da decisão recorrida, à sua apreciação desses fatores, como refere o considerando 464 da decisão recorrida.
- 795 A esse respeito, há que lembrar que o n.º 25 das orientações prevê que, para determinar a proporção do valor das vendas a levar em conta num determinado caso, a Comissão deve levar em conta um certo número de fatores incluindo, em particular, os referidos no n.º 22 das orientações.

796 Verifica-se, assim, que a Comissão tomou em consideração diferentes fatores específicos da conduta ilícita imputada e, limitando-se a alegar que não havia qualquer justificação para aplicar um montante adicional de 15%, a interveniente não refere qualquer elemento capaz de contradizer as apreciações da Comissão.

5. Quanto às circunstâncias atenuantes

797 Em primeiro lugar, a interveniente alega que a redução de 10% aplicada pela Comissão é insuficiente para refletir o seu peso e o seu papel menores na alegada infração, caracterizados por diferentes elementos: primeiro, comparados com as comunicações de pré-fixação de preços entre a Chiquita e a Dole, as comunicações entre a Dole e ela própria têm reduzida importância, como resulta dos considerandos 76 e seguintes e 93 a 99 da decisão recorrida, segundo, teve um papel passivo uma vez que era quase sempre um empregado da Dole que lhe telefonava e, terceiro, a Comissão não a responsabiliza nem à Del Monte pelas comunicações de pré-fixação de preços entre a Chiquita e a Dole.

798 A recorrente invoca igualmente uma intensidade e uma frequência sensivelmente menores dos contactos de pré-fixação de preços entre a Weichert e a Dole, face à dos contactos entre a Dole e a Chiquita.

799 Refira-se que, por força do n.º 29, terceiro travessão, das orientações de 2006, para beneficiar de uma redução da coima em função de circunstâncias atenuantes, a empresa em causa deve «prova[r] que a sua participação na infração é substancialmente reduzida» e «demonstra[r] por conseguinte que, durante o período em que aderiu aos acordos que são objeto de infração, se subtraiu efetivamente à respetiva aplicação adotando um comportamento concorrencial no mercado».

800 O simples facto de a Weichert poder ter tido um papel menor ou passivo não é suscetível de demonstrar que teve um comportamento concorrencial no mercado. As condições de aplicação do n.º 29, terceiro travessão, das orientações não estão preenchidas, portanto, no caso presente.

801 Esta conclusão não significa que o papel menor ou passivo da Weichert, admitindo-o demonstrado, não possa dar origem a uma redução do montante da coima. Com efeito, a lista de circunstâncias enunciadas no n.º 29 das orientações é apenas indicativa, como confirma a utilização da expressão «designadamente». Além disso, a margem de apreciação da Comissão e os limites que ela lhe introduziu não prejudicam o exercício da competência de plena jurisdição do julgador da União (acórdão do Tribunal Geral de 14 de dezembro de 2006, Raiffeisen Zentralbank Österreich e o./Comissão, T-259/02 a T-264/02 e T-271/02, Colet., p. II-5169, n.ºs 226 e 227, confirmado em recurso pelo Tribunal de Justiça pelo acórdão Erste Group Bank e o./Comissão, referido no n.º 91, *supra*).

802 Segundo jurisprudência assente, um papel passivo implica a adoção de um «perfil discreto» pela empresa em causa, isto é, a inexistência de uma participação ativa na elaboração do ou dos acordos anticoncorrenciais (acórdãos Cheil Jedang/Comissão, referido no n.º 754, *supra*, n.º 167, e de 8 de outubro de 2008, Carbone-Lorraine/Comissão, referido no n.º 749, *supra*, n.º 163, confirmado em recurso pelo Tribunal de Justiça pelo acórdão de 12 de novembro de 2009, Carbone-Lorraine/Comissão, referido no n.º 770, *supra*).

803 Entre os elementos suscetíveis de revelar o papel passivo de uma empresa num acordo, podem ser tidos em conta o carácter sensivelmente mais esporádico das suas participações nas reuniões relativamente aos membros normais do acordo e a sua entrada tardia no mercado objeto da infração, independentemente da duração da sua participação, ou ainda a existência de declarações expressas

nesse sentido dos representantes de empresas terceiras participantes na infração (v. acórdão de 8 de outubro de 2008, Carbone-Lorraine/Comissão, referido no n.º 749, *supra*, n.º 164 e jurisprudência aí referida).

804 Antes de mais, a interveniente alega que resulta dos considerandos 93 a 99 da decisão recorrida que as comunicações entre B., empregado da Chiquita, e H., empregado da Dole, constituíam o eixo central da infração. Esse argumento é irrelevante na medida em que os considerandos referidos apenas respeitam à duração da infração, que abrangia o mesmo período no que respeita à Dole e à Weichert, de 1 de janeiro de 2000 a 31 de dezembro de 2002, tendo o período da infração tido o seu termo um mês antes no que respeita à Chiquita.

805 Seguidamente, a Weichert e a Del Monte alegam que existia uma maior frequência das comunicações de pré-fixação de preços entre a Chiquita e a Dole comparativamente com as comunicações ocorridas com a Dole.

806 As indicações contidas na decisão recorrida não revelam uma frequência das comunicações entre a Dole e a Chiquita significativamente superior à das comunicações entre a Dole e a Weichert.

807 Segundo os extratos telefónicos das chamadas efetuadas pela Chiquita para a Dole, 55 chamadas foram feitas à quarta-feira entre a Chiquita e a Dole (considerando 76 da decisão recorrida), 53 à quinta-feira (considerando 77 da decisão recorrida) e a Dole estima em 20 o número de semanas em que as partes comunicaram na quarta e na quinta-feira de manhã (considerando 86 da decisão recorrida). Além disso, a Dole calcula em cerca de vinte vezes por ano a frequência das chamadas, reduzida no final do período em causa (considerando 79 da decisão).

808 Quanto às comunicações entre a Dole e a Weichert, relativamente às quais não está disponível qualquer extrato telefónico, a Dole indicou primeiro, na sua resposta a pedidos de informações, ter comunicado com a Weichert «quase todas as semanas», isto é, cerca de quarenta semanas por ano, antes de alegar, na resposta à comunicação de acusações, que «a troca relativa às condições de mercado decorria cerca de uma semana em duas, por causa das deslocações ou outros compromissos», motivo já apresentado na resposta a pedidos de informações para justificar o número de comunicações alegado (considerandos 87 e 88 da decisão recorrida).

809 Na sua resposta a um pedido de informações de 15 de dezembro de 2006, a Weichert declarou que as comunicações com a Dole não tinham decorrido todas as quartas-feiras, mas em média uma ou duas vezes por mês. Convidada, em 5 de fevereiro de 2007, pela Comissão, a precisar um número de semanas por ano, a Weichert afirmou que os seus empregados tinham comunicações com a Dole cerca de 20 a 25 semanas por ano (considerando 87 da decisão recorrida).

810 Seguidamente, a Weichert afirmou, na resposta à comunicação de acusações, que os contactos com a Dole decorriam «em média, não mais de uma ou duas vezes por mês», sem se retratar expressamente quanto à estimativa semanal inicial, o que levou a Comissão a fixar uma frequência de cerca de 20 a 25 semanas por ano, compatível com as declarações da Dole (considerandos 90 e 91 da decisão recorrida).

811 Embora seja certo que os números relativos aos contactos entre a Dole e a Chiquita não têm em conta as chamadas da primeira para a segunda, há que lembrar, de qualquer forma, que a Comissão podia legitimamente concluir que as comunicações bilaterais entre a Dole e a Weichert constituíam, tendo em conta o seu número e a sua coerência, um esquema instituído de circulação de informações a que as empresas recorriam em função das suas necessidade, tal como acontecia com as comunicações entre a Dole e a Chiquita.

812 Por último, a interveniente alega que era quase sempre um empregado da Dole que lhe telefonava, e, nesse ponto, refere-se às suas declarações de resposta a um pedido de informações de 15 de dezembro de 2006.

- 813 Contudo, há que observar que a Dole declarou, no procedimento administrativo, que as comunicações eram iniciadas tanto por ela própria como pela Weichert (considerando 68 da decisão recorrida). De resto, a Weichert não alega e, por maioria de razão, não demonstra ter recusado um único contacto com a Dole à quarta-feira à tarde ou ter interrompido nos três anos de período de infração as suas comunicações com essa empresa. Verifica-se, assim, que a Weichert se envolveu plenamente, durante três anos, nos contactos colusórios com a Dole, o que não é compatível com a alegação de um papel passivo.
- 814 Por último, está assente que a Weichert só participou num elemento do cartel global, o que justificou a aplicação de uma redução de 10% do montante de base da coima.
- 815 Como alegam a recorrente e a interveniente, essa redução e o montante da coima daí resultante não refletem adequadamente a gravidade relativa da participação da Weichert no cartel global, assim violando o princípio da proporcionalidade.
- 816 O contributo da Weichert para o cartel global pelas suas comunicações bilaterais de pré-fixação de preços com a Dole apresentava uma nocividade menor para a concorrência que o da Dole e da Chiquita tendo em conta o poder económico desta. Como salientou a Comissão na decisão recorrida, a Chiquita é o maior fornecedor de banana na Europa e o valor das vendas de banana fresca realizado em 2001 foi estimado em 365 800 000 euros, número revisto em 347 631 700 euros depois da subtração do montante da banana comprada a outros destinatários da decisão recorrida (considerandos 451 a 453 da decisão recorrida).
- 817 Nestas circunstâncias, e no âmbito da sua competência de plena jurisdição, o Tribunal considera que se tem que fixar em 20% o montante da redução a aplicar ao montante de base da coima para se tomar em conta a gravidade relativa da participação da Weichert no cartel global.
- 818 Há que excluir, em contrapartida, a pretensão de uma dupla consideração do facto de a Weichert não ter conhecimento das comunicações ilícitas entre a Dole e a Chiquita, por uma redução da taxa de 15% aplicada na determinação da parte das vendas, para além de uma redução do montante de base concedida por circunstâncias atenuantes, o que representaria uma vantagem desproporcionada para a Weichert.
- 819 Em segundo lugar, a interveniente alega que a Comissão não teve em conta as suas expectativas legítimas, quando pensava que o comportamento em causa era lícito. Afirma que partilhou com os seus clientes, com a Comissão e com outras autoridades públicas, como a FAO, informações sobre os preços oficiais e outras informações relativas ao mercado. Indica que não havia razões para fazer uma distinção entre as diferentes comunicações das terças-feiras, das quartas-feiras ou das quintas-feiras, tendo a própria Comissão considerado essas comunicações, na comunicação de acusações, uma «rede» indiferenciada de «acordos bilaterais complexos».
- 820 Refira-se que o n.º 29, último travessão, das orientações dispõe que «[o] montante de base da coima pode ser diminuído [...] designadamente quando [...] o comportamento anticoncorrencial foi autorizado ou incentivado pelas autoridades públicas ou pela regulamentação».
- 821 Na medida em que a argumentação da interveniente se destina a obter uma redução da coima com base nessa disposição, não estão reunidas as suas condições de aplicação.
- 822 Em apoio das suas alegações, a interveniente limita-se a remeter para o ponto 244 da sua resposta à comunicação de acusações, onde indica ter recolhido os dados relativos às chegadas de banana para uma delegação do Governo alemão e da FAO. Não se refere aí a Comissão como destinatária da transmissão de informações relativas aos preços de referência.

- 823 A Weichert não refere qualquer elemento concreto e objetivo que demonstre que a Comissão ou outra instituição pública tivesse, por um lado, conhecimento dos seus preços de referência e das condições da fixação destes entre 2000 e 2002 e, por outro, autorizado ou encorajado o comportamento anticoncorrencial que presidia à sua fixação.
- 824 Na medida em que a argumentação da interveniente possa ser entendida como a afirmação de uma falta de consciência de violação do artigo 81.º CE pelo facto de o cartel não ser secreto, há que lembrar que, na versão anterior das orientações, estava prevista a possibilidade de uma redução da coima como circunstância atenuante com base na existência de «dúvidas razoáveis da empresa sobre o carácter de infração do comportamento restritivo».
- 825 O facto de essa menção ter deixado de constar das orientações não significa que esse facto tenha deixado de poder dar origem a uma redução da coima como circunstância atenuante.
- 826 Em apoio das suas alegações, a interveniente baseia-se em cartas de clientes, sobre os quais já acima se considerou (v. n.º 341, *supra*) não apresentarem, por um lado, todas as garantias de objetividade exigidas nem, por outro, suficiente força probatória no sentido de que o cartel fosse do conhecimento público em toda a sua dimensão (acórdão Raiffeisen Zentralbank Österreich e o./Comissão, referido no n.º 801, *supra*, n.º 506, confirmado em recurso pelo Tribunal de Justiça pelo acórdão Erste Group Bank e o./Comissão, referido no n.º 91, *supra*, n.º 241).
- 827 Admitindo que a argumentação da interveniente contenha a alegação de uma violação do princípio da proteção da confiança legítima, há que lembrar que o direito de invocar esse princípio se estende a qualquer particular que se encontre numa situação da qual resulta que a administração gerou nele expectativas fundadas [acórdãos do Tribunal de Justiça de 11 de março de 1987, Van den Bergh en Jurgens e Van Dijk Food Products (Lopik)/Comissão, 265/85, Colet., p. 1155, n.º 44, e de 26 de junho de 1990, Sofrimport/Comissão, C-152/88, Colet., p. I-153, n.º 26]. Além disso, ninguém pode invocar uma violação desse princípio na falta de garantias precisas dadas pela administração (v. acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de outubro de 2010, Nuova Agricast e Cofra/Comissão, C-67/09 P, Colet., p. I-9811, n.º 71, e do Tribunal Geral de 18 de janeiro de 2000, Mehibas Dordtselaan/Comissão, T-290/97, Colet., p. II-15, n.º 59 e jurisprudência aí referida).
- 828 No caso, basta observar que a Weichert não apresentou qualquer elemento concreto e objetivo capaz de fazer prova da existência de garantias precisas dadas pela Comissão quanto à licitude das comunicações de pré-fixação de preços com a Dole. A esse respeito e só por si, não têm qualquer força probatória as alegações, imprecisas e sem qualquer suporte, de uma partilha de informações da Weichert com a Comissão sobre os preços oficiais e as chegadas de banana.
- 829 Por último, as considerações da interveniente sobre o carácter alegadamente indiferenciado dos diferentes tipos de contactos colusórios, desmentidas pelo teor do n.º 429 da comunicação de acusações (v. n.º 709, *supra*), são totalmente irrelevantes por não serem suscetíveis de justificar o reconhecimento de uma circunstância atenuante com base em qualquer dos três fundamentos acima referidos.
- 830 Daí resulta que não se pode reconhecer à Weichert nenhuma circunstância atenuante para além das admitidas pela Comissão, uma das quais aumentada pelo Tribunal.

6. Quanto à cooperação

- 831 A recorrente alega que a Comissão interpretou mal a sua comunicação sobre a cooperação e as orientações, assim privando a Weichert das vantagens resultantes da sua cooperação. Afirma que a Comissão violou o artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003 e as expectativas legítimas da Weichert.

832 A recorrente, apoiada pela interveniente, afirma que não se pode dizer que a segunda não cooperou efetivamente para além da sua obrigação legal, na medida em que respondeu a pedidos de informações destinados a obter declarações autoincriminatórias. A recorrente salienta que a Weichert também não impugnou realmente os factos e que a sua contribuição vai, portanto, além da «obrigação de a empresa cooperar ativamente».

833 A recorrente afirma que a Comissão cometeu um erro ao afirmar que a alegada infração estava abrangida pela comunicação sobre a cooperação e que, por conseguinte, não podia ter em conta a extensão da sua cooperação e da Weichert como circunstância atenuante, uma vez que a petição demonstra que as trocas em causa não correspondiam a uma fixação de preços. A Comissão cometeu igualmente um erro ao não analisar se a cooperação prestada fornecia um valor acrescentado significativo na aceção do n.º 21 da comunicação sobre a cooperação, o que fez numa decisão anterior relativamente a uma empresa que não tinha formulado qualquer pedido com base nessa comunicação.

834 Em primeiro lugar, há que lembrar os termos do artigo 18.º do Regulamento n.º 1/2003, que são os seguintes:

«1. No cumprimento das funções que lhe são atribuídas pelo presente regulamento, a Comissão pode, mediante simples pedido ou decisão, solicitar às empresas e associações de empresas que forneçam todas as informações necessárias.

2. Ao dirigir um simples pedido de informações a uma empresa ou associação de empresas, a Comissão deve indicar o fundamento jurídico e a finalidade do pedido, especificar as informações que são necessárias e o prazo em que as informações devem ser fornecidas, bem como as sanções previstas no artigo 23.º, no caso de fornecimento de informações inexatas ou deturpadas.

3. Sempre que solicitar, mediante decisão, às empresas ou associações de empresas que prestem informações, a Comissão deve indicar o fundamento jurídico e a finalidade do pedido, especificar as informações que são necessárias e o prazo em que as informações devem ser fornecidas. Deve indicar igualmente as sanções previstas no artigo 23.º e indicar ou aplicar as sanções previstas no artigo 24.º Deve indicar ainda a possibilidade de impugnação da decisão perante o Tribunal de Justiça.

4. São obrigados a fornecer as informações pedidas, em nome da empresa ou associação de empresas em causa, os proprietários das empresas ou os seus representantes e, no caso de pessoas coletivas, de sociedades ou de associações sem personalidade jurídica, as pessoas encarregadas de as representar nos termos da lei ou dos respetivos estatutos. Os advogados devidamente mandatados podem fornecer as informações pedidas em nome dos seus mandantes. Estes últimos são plenamente responsáveis em caso de prestação de informações incorretas, inexatas ou deturpadas.

[...]»

835 Os pedidos de informações regiam-se anteriormente pelo artigo 11.º do Regulamento n.º 17, que já previa uma distinção entre o pedido de informação e a decisão sobre o pedido de informações. A jurisprudência relativa a essa disposição e que precisa os poderes da Comissão para formular esses pedidos é aplicável por analogia à interpretação do artigo 18.º do Regulamento n.º 1/2003.

836 Assim, há que considerar que, embora para preservar o efeito útil do artigo 18.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento n.º 1/2003, a Comissão possa obrigar a empresa a prestar todas as informações necessárias sobre os factos de que possa ter conhecimento e a facultar-lhe, se necessário, os correspondentes documentos que estejam na sua posse, mesmo que possam servir para demonstrar, a seu respeito ou a respeito de outra empresa, a existência de um comportamento anticoncorrencial, não pode, através de uma decisão de pedido de informações, violar os direitos de defesa reconhecidos à empresa (v., neste sentido e por analogia, acórdãos do Tribunal de Justiça de 18 de outubro de 1989, Orkem/Comissão, 374/87, Colet., p. 3283, n.º 34, e Erste Group Bank e o./Comissão, referido no

n.º 91, *supra*, n.º 271). Deste modo, a Comissão não pode impor à empresa a obrigação de dar respostas através das quais esta seja levada a admitir a existência da infração cuja prova cabe à Comissão (acórdão Orkem/Comissão, já referido, n.º 35).

- 837 Tendo em conta esta jurisprudência, o considerando 23 do Regulamento n.º 1/2003 precisa que, «[a]o cumprirem uma decisão da Comissão» as empresas não podem ser forçadas a admitir que cometeram uma infração, mas são, em qualquer caso, obrigadas a responder a questões factuais e a apresentar documentos, mesmo que essas informações possam servir para demonstrar que elas próprias ou outras empresas cometeram uma infração.
- 838 No caso, está assente que os pedidos de informações dirigidos, nomeadamente, à Weichert no inquérito, foram-no com base no artigo 18.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1/2003 (considerando 46 da decisão recorrida) e que, portanto, não são decisões de pedidos de informações, que estão previstas no n.º 3 desse artigo.
- 839 Nestas circunstâncias, a recorrente e a interveniente não podem utilmente invocar o facto de, tendo em conta o alcance das questões da Comissão e das respostas dadas pela Weichert, esta ter ido além da obrigação legal de cooperação autoincriminando-se.
- 840 Em contrapartida, há que apreciar se a colaboração voluntária da Weichert pode justificar uma redução da coima à luz da comunicação sobre a cooperação, o que pede a recorrente.
- 841 A esse respeito, há que lembrar que a Comissão beneficia de um amplo poder de apreciação no que diz respeito ao método de cálculo das coimas e pode, a esse respeito, ter em conta múltiplos elementos, entre os quais figura a cooperação das empresas em causa durante a investigação conduzida pelos seus serviços. Nesse âmbito, a Comissão é chamada a efetuar apreciações factuais complexas, tais como as relativas à cooperação respetiva das referidas empresas (acórdão SGL Carbon/Comissão, referido no n.º 749, *supra*, n.º 81, e acórdão do Tribunal Geral de 28 de abril de 2010, Gütermann e Zwicky/Comissão, T-456/05 e T-457/05, Colet., p. II-1443, n.º 219).
- 842 A redução das coimas em caso de cooperação das empresas que participaram em infrações ao direito da concorrência da União tem fundamento na consideração de que essa cooperação facilita a tarefa da Comissão de detetar a existência de uma infração e de, eventualmente, lhe pôr termo (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, referido no n.º 54, *supra*, n.º 399, e acórdão do Tribunal Geral de 14 de maio de 1998, Finnboard/Comissão, T-338/94, Colet., p. II-1617, n.º 363), devendo o comportamento da empresa igualmente revelar um verdadeiro espírito de cooperação (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, referido no n.º 54, *supra*, n.ºs 395 e 396). Atendendo à razão de ser da redução, a Comissão não pode ignorar a utilidade da informação fornecida, que depende necessariamente das provas de que já dispõe (acórdão Gütermann e Zwicky/Comissão, referido no n.º 841, *supra*, n.º 221).
- 843 Na comunicação sobre a cooperação, a Comissão precisou em que condições as empresas que com ela cooperem numa investigação sobre um cartel poderão ser dispensadas da coima ou beneficiar de uma redução do respetivo montante.
- 844 No segundo caso, as empresas em causa devem, para o efeito, fornecer à Comissão elementos de prova da presumível infração que forneçam um valor acrescentado significativo face aos elementos de prova já na posse da Comissão e pôr termo à sua participação na presumível atividade ilícita o mais tardar no momento em que fornecem esses elementos de prova (n.º 21 da comunicação sobre a cooperação).

- 845 A Comissão indicou, na contestação, que as informações fornecidas pela Weichert não tinham fornecido um valor acrescentado significativo, pois já dispunha de informações sobre as comunicações de pré-fixação de preços entre a Weichert e a Dole desde o início, tendo a Chiquita indicado que a Dole lhe relatava a evolução esperada dos preços da banana da marca *Del Monte*, que era comercializada pela Weichert.
- 846 Embora, na declaração em causa, a Chiquita tenha efetivamente indicado que, nas suas conversas, a Dole, «por vezes», tinha feito referência ao preço da Del Monte, precisou que esse preço não era importante para ela, pois, nessa época, os preços da Dole e da Del Monte eram sempre idênticos todas as semanas.
- 847 Além do valor probatório intrínseco relativamente fraco da informação da Chiquita quanto à existência de uma prática colusória entre a Dole e a Weichert, a precisão dada pela Chiquita podia igualmente dar a entender que a Weichert se tinha limitado a adotar um comportamento seguidista face à política de preços da Dole.
- 848 Não se pode deixar de observar que a Comissão não refere qualquer outro elemento capaz de demonstrar o seu conhecimento, quando dirigiu o seu pedido de informações à Weichert, do caráter anticoncorrencial dos contactos bilaterais com a Dole, observando-se ainda que, de forma sintomática, a Comissão evoluiu na sua posição e alega, na tréplica, que já conhecia «a eventual» natureza anticoncorrencial das comunicações entre a Dole e a Weichert no momento do envio dos pedidos de informações.
- 849 Em contrapartida, a recorrente salienta com razão que, em 6 de junho de 2006, a Comissão se informou, pela primeira vez, sobre os contactos da Weichert com a Dole e perguntou à primeira empresa «quais eram os assuntos habitualmente discutidos», tendo a Weichert respondido que «por vezes também falava com a Dole à quarta-feira à tarde a respeito dos ‘preços oficiais’». A Comissão dirigiu à Weichert um segundo pedido de informações em 15 de dezembro de 2006, com a seguinte questão: «Pedimos que V. Exas expliquem o que entendem por ‘falar com a Dole à quarta-feira à tarde a respeito dos ‘preços oficiais’.» A Weichert respondeu o seguinte: «Em certas ocasiões, a Dole telefonava à Weichert à quarta-feira para uma troca de pontos de vista sobre as condições gerais no mercado e, algumas poucas vezes, também sobre a evolução possível dos preços oficiais antes da respetiva comunicação.»
- 850 Está assente que a Comissão se baseou na resposta da Weichert para concluir pela existência de comunicações bilaterais de pré-fixação de preços entre a Weichert e a Dole e de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial (v. considerando 189, 191, 193, 196, 266 e 298 da decisão recorrida).
- 851 Segundo o n.º 22 da comunicação sobre a cooperação, o conceito de valor acrescentado refere-se à forma como os elementos de prova apresentados reforçam, pela sua própria natureza e/ou pelo seu nível de pormenor, a capacidade de a Comissão provar os factos em questão.
- 852 As informações prestadas pela Weichert, diretamente ligadas aos factos sem causa, têm particular importância no contexto de um comportamento ilícito constituído por trocas de informações ocorridas numa base bilateral e oral, além de que as empresas em causa não comunicaram notas ou extratos dessas comunicações. O teor, o calendário e a frequência das comunicações entre a Dole e a Weichert resultam unicamente das declarações das empresas.
- 853 Esta situação justifica, a título de cooperação da Weichert no procedimento administrativo, uma redução da coima, cujo montante adequado cabe ao Tribunal fixar no exercício da sua competência de plena jurisdição.

- 854 A esse respeito, há que lembrar que incumbe ao Tribunal, no âmbito da fiscalização da legalidade da decisão recorrida, verificar se a Comissão exerceu o seu poder de apreciação de acordo com o método exposto nas orientações e na comunicação sobre a cooperação e, no caso de concluir que delas se afastou, verificar se esse desvio é legalmente justificado e juridicamente fundamentado. Contudo, a margem de apreciação da Comissão e os limites que esta lhe introduziu não prejudicam o exercício da competência de plena jurisdição do julgador da União (acórdão Raiffeisen Zentralbank Österreich e o./Comissão, referido no n.º 801, *supra*, n.ºs 226 e 227, confirmado em recurso pelo Tribunal de Justiça no acórdão Erste Group Bank e o./Comissão, referido no n.º 91, *supra*).
- 855 Embora as informações fornecidas pela Weichert tenham incontestavelmente permitido que a Comissão apurasse a existência de uma infração com menor dificuldade, a importância da cooperação da Weichert deve ser relativizada à luz de uma posição contínua de negação de qualquer infração no procedimento administrativo.
- 856 Nestas circunstâncias, há que conceder à Weichert uma redução de 10% do montante da coima pela sua cooperação no procedimento administrativo.
- 857 Em segundo lugar, quanto à reivindicação feita com base na não impugnação dos factos, há que observar que a comunicação sobre a cooperação não prevê expressamente, ao contrário da anterior versão de 1996, uma redução da coima no caso de mera inexistência de impugnação dos factos. Isso em nada exclui a possibilidade de esse facto dar origem a uma redução da coima com base na cooperação da Weichert.
- 858 Como acima se expõe no n.º 854, a margem de apreciação da Comissão e os limites que esta lhe introduziu não prejudicam o exercício da competência de plena jurisdição do julgador da União.
- 859 Há que salientar que, para beneficiar de uma redução do montante da coima pela não-impugnação dos factos, uma empresa deve expressamente informar a Comissão de que não tenciona contestar a materialidade dos factos, depois de ter tomado conhecimento da comunicação de acusações (acórdão do Tribunal Geral de 8 de julho de 2004, Mannesmannröhren-Werke/Comissão, T-44/00, Colet., p. II-2223, n.º 303, confirmado em recurso pelo Tribunal de Justiça por acórdão de 25 de janeiro de 2007, Salzgitter Mannesmann/Comissão, C-411/04 P, Colet., p. I-959, n.º 71), o que nem mesmo é alegado no que respeita à Weichert.
- 860 No caso, a recorrente limita-se a alegar que a Weichert também não contestou «realmente» os factos, formulação que traduz, só por si, a imprecisão da alegação. Não desenvolve qualquer argumentação no sentido de demonstrar concretamente que a alegada não-impugnação dos factos permitiu à Comissão identificar e punir mais facilmente a infração e que, desse modo, essa ajuda tinha um valor acrescentado significativo face aos elementos de prova já na posse da Comissão.
- 861 A recorrente refere-se ainda à Decisão da Comissão de 20 de outubro de 2005 relativa a um processo nos termos do n.º 1 do artigo 81.º do Tratado CE (Processo COMP/C.38.281/B.2 — Tabaco em rama, Itália), na qual a Comissão concedeu a uma empresa, a título de circunstâncias atenuantes, uma redução de 50% do montante da coima pela sua cooperação efetiva fora do âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação, solução que entende dever ser aplicada à Weichert, que forneceu à Comissão «elementos concludentes para determinar as acusações».
- 862 Há que lembrar que o Tribunal de Justiça tem declarado repetidamente que a prática decisória anterior da Comissão não serve de enquadramento jurídico às coimas em matérias de concorrência e que as decisões relativas a outros processos têm caráter meramente indicativo no que diz respeito à existência de discriminações (acórdão JCB Service/Comissão, referido no n.º 91, *supra*, n.º 205). No domínio da fixação do montante das coimas, a Comissão dispõe de um amplo poder de apreciação e não está vinculada pelas apreciações que fez anteriormente. Daí resulta que a recorrente não pode

invocar nos tribunais da União a política decisória da Comissão (acórdãos do Tribunal de Justiça de 19 de março de 2009, Archer Daniels Midland/Comissão, C-510/06 P, Colet., p. I-1843, n.º 82, e Erste Group Bank e o./Comissão, referido no n.º 91, *supra*, n.º 123).

863 Esta conclusão impõe-se igualmente à luz da reivindicação de uma redução da coima baseada no facto de, noutras decisões, a Comissão ter reduzido a coima a título de «circunstâncias excecionais». O simples facto de a Comissão ter concedido, na sua prática decisória anterior, uma determinada taxa de redução para um determinado comportamento não implica que seja obrigada a conceder a mesma redução proporcional na apreciação de um comportamento semelhante num procedimento administrativo posterior. No domínio da fixação do montante das coimas, a Comissão dispõe de um poder de apreciação que lhe permite aumentar a todo o tempo o nível geral das coimas, dentro dos limites indicados no Regulamento n.º 1/2003, se isso for necessário para garantir a execução da política de concorrência da União (acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, referido no n.º 54, *supra*, n.ºs 190 e 191).

864 Refira-se ainda que a infração declarada na presente decisão recorrida se integra efetivamente no âmbito de aplicação da comunicação sobre a cooperação, que respeita a cartéis secretos de fixação de preços, de quotas de produção ou de venda e de repartição dos mercados, incluindo através da manipulação de concursos, ou ainda de restrição das importações ou exportações. Assim, a recorrente não pode validamente criticar a Comissão por não ter tido em conta o grau de cooperação da Weichert a título de circunstância atenuante, fora do âmbito jurídico da comunicação sobre a cooperação (v., neste sentido, acórdão do Tribunal Geral de 20 de março de 2002, HFB e o./Comissão, T-9/99, Colet., p. II-1487, n.ºs 609 e 610, confirmado em recurso pelo Tribunal de Justiça, nomeadamente nesse ponto, por acórdão Dansk Rørindustri e o./Comissão, referido no n.º 54, *supra*, n.ºs 380 a 382, e acórdão de 15 de março de 2006, BASF/Comissão, T-15/02, Colet., p. II-497, n.º 586).

865 Por último, a recorrente afirma que a presente lide demonstra que as empresas que se defendem legitimamente alegando que as práticas apuradas pela Comissão não violam o artigo 81.º CE se encontram numa posição menos favorável que as empresas envolvidas em práticas que constituem manifestamente infrações graves, não podendo as primeiras beneficiar de uma redução nem ao abrigo dessa comunicação sobre a cooperação, visto defenderem que o seu comportamento é lícito, nem ao abrigo das orientações, visto a Comissão entender aparentemente que o seu comportamento se integra no âmbito de aplicação dessa comunicação.

866 Estas considerações gerais e pouco explícitas não são suscetíveis de revelar a violação de qualquer disposição, nem do artigo 23.º do Regulamento n.º 1/2003 em particular, nem de um princípio geral de Direito que demonstre uma ilegalidade da decisão recorrida e justifique uma redução do montante da coima. Como salienta a Comissão, a única comparação com sentido no âmbito de um procedimento de aplicação do artigo 81.º CE é a comparação entre as entidades que cooperam voluntariamente e as empresas que se abstêm de qualquer cooperação, não podendo as segundas afirmar estar em desvantagem face às primeiras.

7. Quanto às violações do princípio da igualdade de tratamento

867 A interveniente alega que a Comissão concedeu imunidade à Chiquita por um comportamento que não preenchia as condições da comunicação sobre a clemência, visto esse comportamento não ser secreto. Indica que, segundo a jurisprudência, o princípio da igualdade de tratamento exige que, quando a desigualdade não possa ser corrigida pelo aumento do nível injustamente baixo de uma coima aplicada a uma parte, a única solução é reduzir o montante das coimas aplicadas à outra parte para chegar ao mesmo nível. Entende que a Comissão violou o princípio da igualdade de tratamento ao encerrar o inquérito relativo à Fyffes sem aplicar qualquer coima, ao contrário do tratamento dado à Del Monte e à Weichert pelo mesmo comportamento.

868 Esta argumentação é totalmente infundada.

869 Por um lado, semelhante argumentação assenta numa premissa não demonstrada relativa à inexistência de caráter secreto do cartel. Além disso, mesmo admitindo que a Comissão tivesse indevidamente concedido imunidade de coimas à Chiquita por uma aplicação incorreta da comunicação sobre a cooperação, há que lembrar que o respeito do princípio da igualdade de tratamento se deve conciliar com o respeito do princípio da legalidade, segundo o qual ninguém pode invocar a seu favor uma ilegalidade cometida a favor de outrem (acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de julho de 1985, Williams/Tribunal de Contas, 134/84, Recueil, p. 2225, n.º 14; acórdão SCA Holding/Comissão, referido no n.º 63, *supra*, n.º 160, confirmado em recurso pelo Tribunal de Justiça por acórdão de 16 de novembro de 2000, SCA Holding/Comissão, C-297/98 P, Colet., p. I-10101, e acórdão do Tribunal Geral de 20 de março de 2002, LR AF 1998/Comissão, T-23/99, Colet., p. II-1705, n.º 367).

870 Por outro lado, há que lembrar que, a partir do momento em que uma empresa, pelo seu comportamento, tiver violado o artigo 81.º, n.º 56, do Tratado, não pode furtar-se a toda e qualquer sanção com o fundamento de não ter sido aplicada uma coima a um ou dois outros operadores económicos, quando o Tribunal não foi chamado a conhecer da situação desses operadores (acórdão Ahlström Osakeyhtiö e o./Comissão, referido no n.º 297, *supra*, n.º 197, e acórdão do Tribunal Geral de 11 de dezembro de 1996, Van Megen Sports/Comissão, T-49/95, Colet., p. II-1799, n.º 56), o que é o caso da Fyffes, que não é destinatária da decisão recorrida e à qual não foi, portanto, aplicada qualquer sanção.

Quanto ao pedido da Comissão de aumento da coima

871 Na sua argumentação em resposta aos argumentos da recorrente sobre a valoração da cooperação da Weichert, a Comissão pede que o Tribunal aumente o montante da coima, reavaliando a redução concedida a título de circunstâncias atenuantes assentes no quadro regulamentar específico do setor da banana à data dos factos e no facto de os contactos colusórios serem relativos a preços de referência (considerando 467 da decisão recorrida). Este pedido justifica-se por declarações da recorrente, no procedimento administrativo, quanto à possível fragmentação da oferta no mercado em causa e a uma maior importância dos preços de referência do que foi considerado na decisão recorrida.

872 Há que lembrar que, no âmbito da sua competência de plena jurisdição, o julgador da União, para além da simples fiscalização de legalidade da sanção, pode substituir a apreciação da Comissão pela sua e, consequentemente, pode anular, reduzir ou aumentar a coima ou a sanção pecuniária compulsória aplicada (acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de fevereiro de 2007, Groupe Danone/Comissão, C-3/06 P, Colet., p. I-1331, n.º 61).

873 No caso, não pode proceder o pedido de agravamento da coima deduzido pela Comissão, uma vez que a imprecisa argumentação desenvolvida em seu apoio não é suscetível de alterar a apreciação da gravidade da infração.

874 Há que salientar que a Comissão considerou que, na sequência do regime de contingentes, a quantidade total de banana importada em toda a Comunidade em dado trimestre durante o período em causa era determinada *a priori*, sem prejuízo de uma certa flexibilidade limitada entre os trimestres, uma vez que importantes elementos incentivavam os detentores de licenças a garantir que estas seriam utilizadas no trimestre em causa (considerando 134 da decisão). Contudo, completou e precisou a sua posição, destacando acertadamente a margem de apreciação dos importadores quanto ao volume disponível no mercado numa determinada semana e a existência de flexibilidade nascida do mercado secundário das licenças (considerandos 131 e 132 da decisão recorrida).

- 875 As declarações da Del Monte no procedimento administrativo sobre a aquisição de licenças a outras empresas nesse mercado foram tidas em conta pela Comissão para efeitos das suas conclusões sobre o contexto jurídico-económico das trocas ilícitas e não há que reduzir, só por isso, a redução concedida no considerando 467 da decisão recorrida.
- 876 Isto vale também para as declarações da recorrente no procedimento administrativo a respeito do papel dos preços de referência que a Comissão teve em conta nas suas conclusões sobre a respetiva relevância no setor da banana e a crescente importância do «preço Aldi» a partir do segundo semestre de 2002.
- 877 Mesmo admitindo que as declarações da recorrente pudessem revelar uma ligação estreita entre os preços de referência e o «preço Aldi», isso apenas reforçaria a importância dos preços de referência no mercado em causa, sem alterar o grau de gravidade da infração.
- 878 Resulta de todas estas considerações que há que julgar procedente o pedido de redução do montante da coima deduzido pela recorrente, negando-se provimento ao recurso no restante.
- 879 No exercício da sua competência de plena jurisdição, que lhe é conferida pelo artigo 31.º do Regulamento n.º 1/2003, cabe ao Tribunal Geral fixar o montante da coima devido nos termos artigo 2.º, alínea c), da decisão recorrida.
- 880 Nestas circunstâncias, há que aplicar ao montante de base da coima fixado em 49 000 000 euros no que respeita à Weichert duas reduções, uma de 60%, por se ter em conta o regime regulamentar específico do setor da banana e uma coordenação sobre os preços de referência, a outra, de 20%, pelo facto de a Weichert só ter participado num elemento do cartel global, o que determina um montante de base da coima de 9 800 000 euros, ao qual se deve aplicar uma redução de 10% pela cooperação da Weichert no procedimento administrativo, o que leva a um montante final da coima de 8 820 000 euros.

Quanto às despesas

- 881 Nos termos do disposto no artigo 87.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, se cada parte obtiver vencimento parcial, o Tribunal pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas.
- 882 Em conformidade com o disposto no artigo 87.º, n.º 4, terceiro parágrafo, do Regulamento de Processo, o Tribunal Geral pode determinar que um interveniente que não seja nenhum dos mencionados no segundo parágrafo dessa mesma disposição suporte as respetivas despesas.
- 883 Dado que o recurso só foi acolhido parcialmente, o Tribunal fará uma justa apreciação das circunstâncias da causa decidindo que a Comissão suportará as suas próprias despesas bem como metade das despesas das recorrentes. A Comissão Europeia suportará um quarto das suas próprias despesas. A interveniente, contra a qual a Comissão não deduziu pedido de condenação nas despesas ligadas à intervenção, suportará as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Oitava Secção)

decide:

- 1) **Fixa-se em 8,82 milhões de euros o montante da coima aplicada pelo artigo 2.º, alínea c), da Decisão C (2008) 5955 final relativa a um processo nos termos do artigo 81.º [CE] (Processo COMP/39188 — Banana).**

- 2) **É negado provimento ao recurso quanto ao restante.**
- 3) **A Fresh Del Monte Produce, Inc. suportará as suas próprias despesas e três quartos das despesas da Comissão Europeia. A Comissão suportará um quarto das suas próprias despesas.**
- 4) **A Internacional Fruchtimport Gesellschaft Weichert GmbH & Co. KG suportará as suas próprias despesas.**

Truchot

Martins Ribeiro

Kanninen

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 14 de março de 2013.

Assinaturas

Índice

Factos na origem do litígio	2
Decisão recorrida	3
Tramitação do processo e pedidos das partes	7
Quanto ao pedido de anulação da decisão recorrida	8
1. Quanto à violação dos artigos 81.º CE e 253.º CE	8
Quanto à imputação da infração à Del Monte	8
Considerações preliminares	8
Quanto à violação do dever de fundamentação	10
Quanto ao critério de imputabilidade seguido na decisão recorrida	12
Quanto à existência de uma unidade económica constituída pela Del Monte e pela Weichert	14
— Quanto ao acordo de associação	14
— Quanto aos laços de capital entre a Del Monte e a Weichert	18
— Quanto ao acordo de distribuição	19
— Quanto às informações recebidas pela Del Monte	22
— Quanto às discussões relativas à política de preços e ao aprovisionamento da Weichert	23
— Quanto aos elementos de prova alternativos fornecidos pela recorrente	32
— Quanto à admissibilidade do anexo C 1 da réplica	37
Quanto ao carácter errado do dispositivo da decisão recorrida	38
Quanto à existência de uma prática concertada com um objetivo anticoncorrencial	40
Sobre o conceito de prática concertada com um objetivo anticoncorrencial	40
Sobre o teor das comunicações em causa	42
Quanto aos participantes nas trocas e à sua notoriedade	45
Quanto ao calendário e à frequência das comunicações	48
Quanto ao contexto jurídico e económico	51
— Quanto ao quadro regulamentar e à oferta no mercado	52
— Sobre a natureza específica do produto em causa	56

— Sobre a estrutura do mercado	57
— Quanto ao papel específico da Weichert	59
Sobre a relevância dos preços de referência	60
Quanto ao nexo de causalidade entre a concertação e o comportamento da Weichert no mercado ..	75
Quanto à infração única	78
Quanto aos comportamentos em causa	78
Quanto ao elemento subjetivo	84
2. Quanto ao fundamento relativo à violação dos direitos de defesa	85
Quanto à falta de comunicação de provas	85
Sobre a preclusão	86
Quanto à falta de comunicação de provas acusatórias	87
Quanto à falta de comunicação de elementos ilibatórios	90
Quanto à alegada discordância entre a comunicação de acusações e a decisão recorrida	92
Quanto à argumentação da interveniente	94
Quanto ao pedido de redução do montante da coima	95
1. Observações preliminares	95
2. Decisão recorrida	97
3. Quanto à gravidade	98
4. Quanto ao montante adicional	102
5. Quanto às circunstâncias atenuantes	104
6. Quanto à cooperação	107
7. Quanto às violações do princípio da igualdade de tratamento	112
Quanto ao pedido da Comissão de aumento da coima	113
Quanto às despesas	114