



## Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Segunda Secção)

5 de fevereiro de 2018\*

«Acesso aos documentos — Regulamento (CE) n.º 1049/2001 — Índice do processo da Comissão relativo a um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE — Recusa de acesso — Dever de fundamentação — Dever de informar sobre as vias de recurso — Exceção relativa à proteção dos objetivos das atividades de inquérito — Presunção geral de confidencialidade»

No processo T-611/15,

**Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring mbH**, com sede em Melsungen (Alemanha), representada por E. Wagner e H. Hoffmeyer, advogados,

recorrente,

contra

**Comissão Europeia**, representada inicialmente por F. Clotuche-Duvieusart, L. Wildpanner e A. Buchet, em seguida, por F. Clotuche-Duvieusart, A. Buchet e F. Erlbacher e, por último, por F. Clotuche-Duvieusart e A. Buchet, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objeto, por um lado, um pedido nos termos do artigo 263.º TFUE, destinado a obter a anulação da Decisão da Comissão de 3 de setembro de 2015, que recusou à recorrente o acesso à versão não confidencial da Decisão da Comissão de 4 de dezembro de 2013, relativa a um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE e do artigo 53.º do Acordo EEE [Processo AT.39914 — Euro Interest Rate Derivatives (EIRD) — Processo de transação], e ao índice do processo administrativo relativo a esse procedimento e, por outro lado, um pedido nos termos do artigo 265.º TFUE, destinado a obter a declaração de que a Comissão, indevidamente, não elaborou uma versão não confidencial da Decisão C(2013) 8512 final e do índice relativo a esse procedimento,

O TRIBUNAL GERAL (Segunda Secção),

composto por: M. Prek, presidente, F. Schalin e M. J. Costeira (relatora), juízes,

secretário: E. Coulon,

profere o presente

\* Língua do processo: alemão.

## Acórdão

### Antecedentes do litígio

- 1 A recorrente, Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring mbH, é uma empresa que opera essencialmente no Land de Hesse (Alemanha), principalmente no setor do comércio grossista e de retalho de produtos alimentares.
- 2 No âmbito de um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE e do artigo 53.º do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu (EEE), relativo, em particular, a um inquérito sobre acordos, decisões e práticas concertadas entre bancos no setor dos produtos derivados de taxas de juro em euros (Euro Interest Rate Derivatives, EIRD) (a seguir «procedimento EIRD»), a Comissão Europeia adotou, em 4 de dezembro de 2013, uma decisão pela qual aplicou uma coima a quatro bancos que tinham colaborado com ela num procedimento de transação e, devido a isso, tinham obtido uma redução do montante da sua coima (a seguir «Decisão EIRD»). O inquérito da Comissão no âmbito deste procedimento estava ainda em curso no momento da apresentação da petição no presente processo.
- 3 Por carta de 3 de dezembro de 2014, a Edeka Verband kaufmännischer Genossenschaften eV (a seguir «Edeka Verband») pediu, por conta da recorrente, o acesso ao processo da Comissão relativo ao procedimento EIRD, em conformidade com o Regulamento (CE) n.º 1049/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de maio de 2001, relativo ao acesso do público aos documentos do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão (JO 2001, L 145, p. 43). Este pedido foi registado pela Comissão sob a referência GESTDEM 2015/429 (a seguir «primeiro procedimento»).
- 4 Por carta de 12 de março de 2015, a Edeka Verband confirmou o seu pedido de acesso a todos os documentos elaborados desde 2006 com informações sobre a maneira como os membros do cartel tinham manipulado a taxa Euribor.
- 5 Por carta de 31 de março de 2015, a Direção-Geral (DG) «Concorrência» da Comissão indeferiu o pedido de acesso aos documentos apresentado pela Edeka Verband (a seguir «decisão inicial no primeiro procedimento»), com fundamento no artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, e n.º 3, do Regulamento n.º 1049/2001 e numa presunção geral de confidencialidade relacionada com a exceção prevista pelo artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do mesmo regulamento. Recusou igualmente o acesso parcial aos documentos pedidos.
- 6 Por carta de 8 de abril de 2015, a Edeka Verband pediu ao Secretariado-Geral da Comissão que reexaminasse a decisão inicial no primeiro procedimento. Indicou, designadamente, que a recusa de acesso parcial era desproporcionada e que a DG «Concorrência» devia, pelo menos, permitir o acesso ao índice do processo da Comissão relativo ao procedimento EIRD (a seguir «índice»).
- 7 Por decisão de 27 de abril de 2015, o secretário-geral da Comissão confirmou a decisão inicial no primeiro procedimento (a seguir «decisão confirmativa no primeiro procedimento»). A recusa de acesso aos documentos do processo relativo ao procedimento EIRD, incluindo ao índice, baseava-se, em substância, em primeiro lugar, nas exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, e n.º 3, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001, destinadas a proteger, respetivamente, os interesses comerciais das empresas implicadas, os objetivos de atividades de inquérito e o processo decisório da instituição. Com efeito, a divulgação pública desses documentos poderia comprometer os inquéritos em curso e infringir as regras de confidencialidade, os direitos de defesa e os interesses comerciais das partes abrangidas pelo inquérito. A recusa de acesso aos documentos tinha por fundamento, em segundo lugar, a base de uma presunção geral de confidencialidade, assente no artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001, e a base de uma interpretação e aplicação coerente das regras e objetivos diferentes previstos, por um lado, no Regulamento n.º 1049/2001 e, por outro, no Regulamento (CE) n.º 1/2003 do Conselho, de

16 de dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos [101.º e 102.º TFUE] (JO 2003, L 1, p. 1), bem como no Regulamento (CE) n.º 773/2004 da Comissão, de 7 de abril de 2004, relativo à instrução de processos pela Comissão para efeitos dos artigos [101.º e 102.º TFUE] (JO 2004, L 123, p. 18). Esta presunção impedia o acesso total e o acesso parcial aos documentos pedidos, incluindo ao índice. A recusa de acesso aos documentos baseava-se, em terceiro lugar, na inexistência de um interesse público superior na sua divulgação, no sentido do Regulamento n.º 1049/2001, dado que esse interesse superior não podia corresponder ao interesse da recorrente em intentar uma ação de indemnização. No que respeita, em particular, ao índice, especificou-se que fazia parte do processo relativo a este procedimento — que não estava concluído — e que, consequentemente, o referido documento estava abrangido pela presunção geral de confidencialidade, que impedia tanto o acesso integral como o acesso parcial ao mesmo.

- 8 Por carta de 13 de julho de 2015, o advogado da recorrente pediu, em nome e por conta desta última, o acesso à Decisão EIRD e ao índice. Este pedido foi registado sob a referência GESTDEM 2015/4023 (a seguir «segundo procedimento»).
- 9 Por carta de 29 de julho de 2015, a DG «Concorrência» da Comissão respondeu assinalando que já anteriormente tinha sido apresentado um pedido de acesso pela Edeka Verband, por conta da recorrente, e que os dois documentos solicitados, concretamente a Decisão EIRD e o índice, já tinham sido objeto desse primeiro pedido e, portanto, da decisão confirmativa no primeiro procedimento (a seguir «decisão inicial no segundo procedimento»). Nesta mesma decisão, a DG «Concorrência» considerou, em substância, que os dois documentos pedidos faziam parte do conjunto de documentos a que já tinha sido recusado o acesso no primeiro procedimento e, em consequência, que os argumentos para recusar o pedido anterior, expostos na decisão inicial e na decisão confirmativa no primeiro procedimento, se aplicavam *mutatis mutandis* a este segundo pedido.
- 10 Por carta de 10 de agosto de 2015, a recorrente requereu ao Secretariado-Geral da Comissão que reapreciasse a decisão inicial no segundo procedimento.
- 11 Por carta de 3 de setembro de 2015, o secretário-geral da Comissão confirmou a decisão inicial no segundo procedimento (a seguir «decisão impugnada»). Em primeiro lugar, no n.º 1 da decisão impugnada, o secretário-geral da Comissão recordou que a decisão inicial e a decisão confirmativa no primeiro procedimento tinham recusado o acesso ao conjunto dos documentos relativos ao procedimento EIRD com base nas exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, e n.º 3, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001, isto é, a proteção, respetivamente, dos interesses comerciais das pessoas singulares ou coletivas, dos objetivos de atividades de inspeção, inquérito e auditoria e do processo decisório da instituição. Em seguida, no n.º 2 da decisão impugnada, o secretário-geral da Comissão recordou que a decisão inicial no segundo procedimento tinha especificado que os documentos pedidos pela recorrente, em concreto, a versão não confidencial da Decisão EIRD e o índice, faziam parte do conjunto dos documentos relativos ao procedimento EIRD, aos quais tinha sido recusado o acesso no âmbito do primeiro procedimento, em que a Edeka Verband tinha agido por conta da recorrente. Além disso, recordou que a Comissão ainda não tinha concluído a preparação de uma versão não confidencial da Decisão EIRD e que o procedimento EIRD prosseguia contra as partes que não estavam dispostas a fazer uma transação. Por último, no n.º 3 da decisão impugnada, o secretário-geral da Comissão concluiu, em primeiro lugar, que ainda não existia uma versão não confidencial da Decisão EIRD e que, por conseguinte, era impossível deferir um pedido de acesso a um documento inexistente, em segundo lugar, que o pedido de acesso ao índice tinha sido objeto do primeiro procedimento, em cujo âmbito a recorrente já tinha tido uma explicação pormenorizada dos fundamentos de recusa na decisão inicial e na decisão confirmativa no primeiro procedimento, e, em terceiro lugar, que a decisão impugnada era meramente confirmativa da recusa de acesso no primeiro procedimento, que se tornou definitivo, dado que não foi interposto nenhum recurso no prazo estabelecido.

### **Tramitação processual, factos posteriores à interposição do recurso e pedidos das partes**

- 12 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 2 de novembro de 2015, a recorrente interpôs o presente recurso.
- 13 Na petição, a recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
  - anular a decisão impugnada;
  - a título subsidiário, anular a decisão impugnada na medida em que a Comissão recusou o acesso da recorrente à parte da Decisão EIRD ou do índice do seu processo relativo ao procedimento EIRD cuja confidencialidade as empresas afetadas pela referida decisão não tinham invocado ou tinham deixado de invocar;
  - a título ainda mais subsidiário, declarar que a Comissão se absteve ilegalmente de elaborar e de lhe transmitir uma versão não confidencial da Decisão EIRD ou do índice relativo ao procedimento EIRD;
  - condenar a Comissão nas despesas.
- 14 Em 18 de janeiro de 2016, a Comissão suscitou uma exceção de inadmissibilidade ao abrigo do artigo 130.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal Geral.
- 15 Em 1 de março de 2016, a recorrente apresentou as suas observações sobre a exceção de inadmissibilidade suscitada pela Comissão.
- 16 Por Despacho de 26 de outubro de 2016, Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring/Comissão (T-611/15, não publicado, EU:T:2016:643), o pedido de declaração da omissão foi julgado inadmissível e a exceção de inadmissibilidade suscitada pela Comissão foi julgada improcedente quanto ao restante. A decisão quanto às despesas foi reservada para final.
- 17 Em 28 de outubro de 2016, a Comissão publicou, no seu sítio Internet, uma versão provisória, não confidencial, da Decisão EIRD.
- 18 Em 8 de dezembro de 2016, a Comissão apresentou a sua contestação na Secretaria do Tribunal Geral.
- 19 Em 23 de janeiro de 2017, por requerimento separado, a recorrente apresentou um pedido de não conhecimento parcial do mérito, nos termos do artigo 130.º, n.º 2, do Regulamento de Processo.
- 20 Em 23 de janeiro de 2017, a recorrente apresentou igualmente a réplica na Secretaria do Tribunal Geral, na qual especificou que mantinha o pedido de anulação da decisão impugnada na medida em que recusava o acesso ao índice.
- 21 Em 2 de fevereiro de 2017, o presidente do Tribunal Geral reatribuiu o processo a outro juiz-relator.
- 22 Em 10 de março de 2017, a Comissão apresentou observações sobre o pedido de não conhecimento parcial do mérito apresentado pela recorrente.
- 23 Em 10 de março de 2017, a Comissão apresentou igualmente a tréplica na Secretaria do Tribunal Geral.

- 24 Por Despacho de 22 de junho de 2017, Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring/Comissão (T-611/15, não publicado, EU:T:2017:440), foi decidido não conhecer do pedido de anulação da decisão impugnada na medida em que esta tinha recusado o acesso à versão não confidencial da Decisão EIRD. Foi reservada para final a decisão quanto às despesas.
- 25 O Tribunal Geral (Segunda Secção) decidiu, nos termos do artigo 106.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, julgar o recurso sem fase oral.

### **Questão de direito**

- 26 A título preliminar, importa recordar que, na sequência dos despachos mencionados nos n.ºs 16 e 24, *supra*, o objeto do recurso se encontra limitado ao pedido de anulação da decisão impugnada na medida em que esta recusou o acesso ao índice.
- 27 Em apoio do seu recurso, a recorrente invoca nove fundamentos, relativos, em substância, respetivamente: o primeiro, à violação do dever de fundamentação; o segundo, à violação do dever de a informar das vias de recurso de que dispunha; o terceiro, à violação do artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001; o quarto, à violação do artigo 4.º, n.º 2, primeiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001; o quinto, à violação do artigo 4.º, n.º 3, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001; o sexto, à violação do artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001; o sétimo, à violação do direito fundamental de acesso aos documentos; o oitavo, à violação do direito fundamental de acesso aos documentos e do princípio da proporcionalidade; o nono, à violação do artigo 101.º TFUE.
- 28 Tendo em conta os fundamentos e argumentos invocados pela recorrente, o Tribunal Geral considera oportuno agrupá-los e organizá-los.

### ***Quanto ao primeiro fundamento, relativo à violação do dever de fundamentação***

- 29 No âmbito do primeiro fundamento, a recorrente alega, em substância, que a decisão impugnada viola o dever de fundamentação, consagrado pelo artigo 296.º, segundo parágrafo, TFUE e pelo artigo 8.º, n.º 1, segunda frase, do Regulamento n.º 1049/2001. Segundo a recorrente, a decisão impugnada não contém os fundamentos da recusa de acesso ao documento pedido e faz unicamente referência ao facto de a recorrente já ter recebido uma explicação pormenorizada desses fundamentos na decisão inicial no primeiro procedimento, na decisão confirmativa no primeiro procedimento e na decisão inicial no segundo procedimento. No entender da recorrente, a remissão para os fundamentos apresentados nessas decisões é insuficiente. Por um lado, os dois procedimentos eram distintos e dirigidos a pessoas coletivas diferentes e, portanto, deviam ser considerados isoladamente, como já resultava do Despacho de 26 de outubro de 2016, Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring/Comissão (T-611/15, não publicado, EU:T:2016:643). Por outro lado, os fundamentos da recusa deviam ter sido expostos na própria decisão impugnada, atendendo ao direito fundamental constituído pelo dever de fundamentação enquanto parte do direito fundamental a uma boa administração e ao direito fundamental a uma proteção jurisdicional efetiva, em conformidade com o disposto, em conjugação, no artigo 6.º, n.º 1, TUE, no artigo 41.º, n.º 2, alínea c), e no artigo 47.º, primeiro parágrafo, ambos da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, sob pena de não permitir à recorrente exercer o seu direito a um recurso jurisdicional nas melhores condições nem ao juiz da União Europeia exercer a sua fiscalização. Além disso, a decisão impugnada não contém nenhum fundamento autónomo de recusa relativo ao pedido de acesso ao índice.
- 30 A Comissão contesta os argumentos da recorrente.

- 31 Segundo jurisprudência constante, a fundamentação exigida pelo artigo 296.º TFUE deve ser adaptada à natureza do ato em causa e deve deixar transparecer de forma clara e inequívoca a argumentação da instituição, autora do ato, por forma a permitir aos interessados conhecer as razões da medida adotada e ao órgão jurisdicional competente exercer a sua fiscalização. A exigência de fundamentação deve ser apreciada em função das circunstâncias do caso em apreço, designadamente do conteúdo do ato, da natureza dos fundamentos invocados e do interesse que os destinatários ou outras pessoas direta e individualmente afetadas pelo ato podem ter em obter explicações. Não se exige 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 satisfaz as exigências do artigo 296.º TFUE deve ser apreciada à luz não só da sua redação mas também do seu contexto e do conjunto das normas jurídicas que regem a matéria em causa (v. Acórdão de 7 de julho de 2011, Valero Jordana/Comissão, T-161/04, não publicado, EU:T:2011:337, n.º 48 e jurisprudência referida).
- 32 Decorre igualmente da jurisprudência que pode ser admitida a fundamentação por referência [v., neste sentido, Acórdãos de 19 de novembro de 1998, Parlamento/Gaspari, C-316/97 P, EU:C:1998:558, n.º 27; de 11 de maio de 2000, Pipeaux/Parlamento, T-34/99 P, EU:T:2000:125, n.º 18; e de 12 de maio de 2016, Zuffa/EUIPO (ULTIMATE FIGHTING CHAMPIONSHIP), T-590/14, não publicado, EU:T:2016:295, n.º 43 e jurisprudência referida). Além disso, a jurisprudência já considerou que a referência feita num ato a um ato distinto deve ser analisada à luz do artigo 296.º TFUE e não viola o dever de fundamentação que incumbe às instituições da União Europeia (Acórdão de 30 de março de 2000, Kish Glass/Comissão, T-65/96, EU:T:2000:93, n.º 51).
- 33 No presente caso, como resulta do n.º 11, *supra*, em primeiro lugar, importa observar que a decisão impugnada sustenta que o pedido de acesso ao índice já tinha sido objeto do primeiro procedimento, no qual a «[Edeka Verband] agia por conta da recorrente», e, portanto, que a decisão impugnada era unicamente confirmativa da recusa de acesso no primeiro procedimento. Em segundo lugar, a decisão impugnada considera que a recusa de acesso no primeiro procedimento tinha por fundamento as exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, e n.º 3, do Regulamento n.º 1049/2001. Em terceiro lugar, a decisão impugnada salienta que era necessário remeter para a decisão inicial e para a decisão confirmativa no primeiro procedimento, especificando que, nessas decisões, a recorrente já tinha tido uma explicação pormenorizada dos fundamentos da recusa.
- 34 Além disso, como decorre do n.º 7, *supra*, em primeiro lugar, a decisão confirmativa no primeiro procedimento, para a qual remete a decisão impugnada, especifica que a recusa de acesso aos documentos do processo relativo ao procedimento EIRD, incluindo o índice, se fundava nas exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, e n.º 3, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001. Em segundo lugar, a decisão confirmativa no primeiro procedimento sustenta que tanto o acesso total como o acesso parcial aos documentos foram recusados com base numa presunção geral de confidencialidade, decorrente do artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001 e com base numa interpretação e numa aplicação coerente das regras e dos objetivos diferentes previstos, por um lado, no Regulamento n.º 1049/2001 e, por outro, nos Regulamentos n.º 1/2003 e n.º 773/2004. Em terceiro lugar, a decisão confirmativa no primeiro procedimento salienta que a recusa de acesso aos documentos tinha por fundamento a inexistência de um interesse público superior na sua divulgação, no sentido do Regulamento n.º 1049/2001, o qual não podia corresponder ao interesse da recorrente em intentar uma ação de indemnização.
- 35 Daí resulta que a própria decisão impugnada, por um lado, apresenta os fundamentos mencionados no n.º 33, *supra*, e, por outro, remete para os fundamentos, recordados no n.º 34, *supra*, que figuram na decisão confirmativa no primeiro procedimento.

- 36 No que respeita aos fundamentos da decisão confirmativa no primeiro procedimento, cumpre salientar que, no caso em apreço, é verdade que a decisão impugnada não constitui, relativamente à recorrente, um ato puramente confirmativo desta decisão confirmativa, como foi especificado no n.º 61 do Despacho de 26 de outubro de 2016, Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring/Comissão (T-611/15, não publicado, EU:T:2016:643).
- 37 No entanto, resulta do processo que a decisão inicial e a decisão confirmativa no primeiro procedimento ocorreram num contexto conhecido da recorrente. Com efeito, no seu pedido de acesso, a recorrente recordou a tramitação desse primeiro procedimento. Além disso, no presente caso, não se contesta que a decisão confirmativa no primeiro procedimento tenha sido comunicada à recorrente antes da apresentação do seu pedido de acesso no segundo procedimento (v., neste sentido, Despacho de 26 de outubro de 2016, Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring/Comissão, T-611/15, não publicado, EU:T:2016:643, n.º 52).
- 38 Por conseguinte, independentemente do carácter autónomo do primeiro e do segundo procedimento, a remissão que a decisão impugnada faz para os fundamentos que figuram na decisão confirmativa no primeiro procedimento, nas circunstâncias do presente caso, não pode ser suscetível de violar o dever de fundamentação.
- 39 Acresce que o conteúdo da petição confirma a suficiência desta fundamentação por referência. Com efeito, a argumentação da recorrente no âmbito do presente recurso respeita aos fundamentos da decisão impugnada e aos fundamentos da decisão confirmativa no primeiro procedimento para os quais a decisão impugnada remete.
- 40 Além disso, contrariamente ao que alega a recorrente, a decisão impugnada contém fundamentos de recusa especificamente respeitantes ao pedido de acesso ao índice. A este propósito, por um lado, cumpre observar que, nos n.ºs 2 e 3 da decisão impugnada, a Comissão sustenta que o índice fazia parte do conjunto dos documentos relativos ao procedimento EIRD, aos quais já tinha sido recusado o acesso no âmbito do primeiro procedimento, no qual a Edeka Verband agia, segundo a Comissão, por conta da recorrente. Por outro lado, a recorrente já tinha tido uma explicação pormenorizada dos fundamentos da recusa de acesso ao índice, na decisão confirmativa no primeiro procedimento (v. n.ºs 7 e 11, *supra*).
- 41 Em quaisquer circunstâncias, a fundamentação da decisão impugnada, incluindo a sua fundamentação por referência, é suficiente para que a recorrente tivesse tido a possibilidade de conhecer os fundamentos da recusa de acesso que lhe tinham sido opostos e de os contestar eficazmente perante o juiz da União. Assim, dado que a fundamentação da decisão impugnada não foi suscetível de constituir obstáculo ao direito ao recurso jurisdicional da recorrente e à fiscalização que o Tribunal Geral deve exercer sobre a decisão impugnada, esta não poderia ter sido adotada em violação do direito fundamental constituído pelo dever de fundamentação enquanto parte do direito fundamental a uma boa administração e do direito fundamental a uma proteção jurisdicional efetiva.
- 42 Resulta do que antecede que a decisão impugnada corresponde às exigências de fundamentação do artigo 296.º, segundo parágrafo, TFUE e do artigo 8.º, n.º 1, segunda frase, do Regulamento n.º 1049/2001.
- 43 O primeiro fundamento deve, pois, ser julgado improcedente.

***Quanto ao segundo fundamento, relativo ao dever de informar a recorrente das vias de recurso de que dispunha***

- 44 A recorrente sustenta que a decisão impugnada não contém nenhuma informação sobre as vias de recurso de que dispunha, o que infringe o direito a uma proteção jurisdicional efetiva, consagrado pelo artigo 6.º, n.º 1, TUE, conjugado com o artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais, e o direito à informação sobre as vias de recurso jurisdicional, previsto pelo artigo 8.º, n.º 1, terceira frase, do Regulamento n.º 1049/2001. Além disso, as informações prestadas a este respeito durante o primeiro procedimento não poderiam ser tidas em consideração para a análise da legalidade da decisão impugnada, dado que os recorrentes e os destinatários eram distintos nos dois procedimentos.
- 45 A Comissão contesta os argumentos da recorrente.
- 46 A título liminar, importa recordar que o artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1049/2001 exige expressamente à instituição em causa que recuse total ou parcialmente o acesso ao documento pedido, que «inform[e] o requerente das vias de recurso possíveis, ou seja, a interposição de recurso judicial contra a instituição e/ou a apresentação de queixa ao Provedor de Justiça Europeu, nos termos previstos, respetivamente, nos artigos [263.º e 228.º TFUE]».
- 47 No caso em apreço, importa observar que, diversamente da decisão confirmativa no primeiro procedimento, a decisão impugnada não contém nenhuma informação sobre as vias de recurso de que a recorrente dispunha. Com efeito, a Comissão interpretou a decisão impugnada como meramente confirmativa da recusa de acesso no primeiro procedimento, uma interpretação segundo a qual, portanto, não havia lugar a recurso (v. n.º 11, *supra*).
- 48 Ora, conforme resulta do n.º 61 do Despacho de 26 de outubro de 2016, Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring/Comissão (T-611/15, não publicado, EU:T:2016:643), a decisão impugnada não constitui, relativamente à recorrente, um ato puramente confirmativo da decisão confirmativa no primeiro procedimento e, portanto, é suscetível de recurso nos termos do artigo 263.º TFUE.
- 49 No entanto, nas circunstâncias do caso em apreço e tendo designadamente em conta a remissão feita na decisão impugnada para a fundamentação que figura na decisão confirmativa no primeiro procedimento, não se pode considerar que a inobservância da obrigação imposta à Comissão de, na decisão impugnada, recordar as vias de recurso na aceção do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1049/2001 fosse constitutiva de uma ilegalidade suscetível de implicar a anulação da referida decisão quanto a esse aspeto. Com efeito, e em quaisquer circunstâncias, há que observar que, apesar da falta de informação sobre as vias de recurso disponíveis contra a decisão impugnada, a recorrente pôde tomar conhecimento das mesmas e interpor o presente recurso de anulação.
- 50 Daí resulta que, no presente caso, a omissão de informar a recorrente das vias de recurso de que dispunha não pode constituir uma violação de formalidades essenciais suscetível de implicar a anulação da decisão impugnada, dado que a referida omissão não teve repercussão alguma na situação jurídica da recorrente.
- 51 O segundo fundamento deve, portanto, ser julgado inoperante.

***Quanto ao terceiro, quarto e nono fundamentos, relativos à violação do artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, do Regulamento n.º 1049/2001 e do artigo 101.º TFUE***

52 Tendo em conta os argumentos invocados pela recorrente, cumpre agrupar o terceiro, quarto e nono fundamentos e dividi-los em duas partes. A primeira parte é relativa à inexistência de uma presunção geral de confidencialidade e à violação do artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, do Regulamento n.º 1049/2001. A segunda parte é relativa à existência de um interesse superior na divulgação do documento pedido e à violação do artigo 101.º TFUE.

*Quanto à primeira parte do terceiro, quarto e nono fundamentos, relativa à inexistência de uma presunção geral de confidencialidade e à violação do artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, do Regulamento n.º 1049/2001*

53 A recorrente alega, em substância, que a decisão impugnada, ao recusar-lhe totalmente o acesso ao índice, violou as exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, do Regulamento n.º 1049/2001, uma vez que essas exceções devem ser interpretadas restritivamente. A este propósito, considera, antes de mais, que, no presente caso, não é aplicável uma presunção geral de confidencialidade, dado que o pedido de acesso não tinha por objeto a totalidade dos documentos do processo, mas um único documento concretamente designado. Em seguida, pela sua natureza, o índice não faz parte dos documentos do processo de um procedimento em matéria de cartéis para os quais tinha sido estabelecida a presunção geral de confidencialidade, tratando-se, pelo contrário, de um documento para o qual cumpre «ponderar, caso a caso, os diferentes, interesses que justificam a comunicação ou a proteção dos documentos em causa». Com efeito, na medida em que o índice se limita a estabelecer a lista dos documentos constantes do processo, o acesso a esse documento não é suscetível de infringir os interesses protegidos pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, do Regulamento n.º 1049/2001. Por último, a Comissão não expôs as razões pelas quais a recusa de acesso ao índice era necessária para proteger os interesses visados pelas exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, do Regulamento n.º 1049/2001.

54 A Comissão contesta os argumentos da recorrente.

55 A título preliminar, cumpre recordar a regulamentação aplicável ao caso em apreço e os princípios jurisprudenciais desenvolvidos em matéria de acesso aos documentos.

56 Ao abrigo do artigo 15.º, n.º 3, TFUE e do artigo 42.º da Carta dos Direitos Fundamentais, qualquer cidadão da União e qualquer pessoa singular ou coletiva que resida ou tenha sede estatutária num Estado-Membro têm direito de acesso aos documentos das instituições, órgãos e organismos da União, sob reserva dos princípios e das condições que são definidos por via regulamentar em conformidade com o artigo 15.º, n.º 3, segundo parágrafo, TFUE.

57 Com base neste fundamento, o Regulamento n.º 1049/2001 visa conferir ao público um direito de acesso aos documentos das instituições, o mais amplo possível, não deixando de estar sujeito, como resulta designadamente do regime de exceções previsto pelo seu artigo 4.º, a certos limites baseados em razões de interesse público ou privado (v. Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 61 e jurisprudência referida).

58 Em particular, o Regulamento n.º 1049/2001 prevê, no seu artigo 4.º, um regime de exceções que autoriza as instituições a recusar o acesso a um documento, no caso de a divulgação do mesmo poder prejudicar um dos interesses protegidos por este artigo (Acórdão de 21 de setembro de 2010, Suécia e o./API e Comissão, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541, n.º 71).

- 59 Não obstante, uma vez que estas exceções derrogam o princípio do acesso, o mais amplo possível, do público aos documentos, devem ser interpretadas e aplicadas de forma estrita (v. Acórdão de 21 de julho de 2011, Suécia/MyTravel e Comissão, C-506/08 P, EU:C:2011:496, n.º 75 e jurisprudência referida).
- 60 Assim, para justificar a recusa de acesso a um documento cuja divulgação é pedida, não basta, em princípio, que esse documento seja relativo a uma atividade mencionada no artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento n.º 1049/2001. A instituição em causa deve igualmente fornecer explicações quanto à questão de saber de que modo o acesso ao referido documento poderia prejudicar concreta e efetivamente o interesse protegido por uma exceção prevista neste artigo (Acórdãos de 1 de julho de 2008, Suécia e Turco/Conselho, C-39/05 P e C-52/05 P, EU:C:2008:374, n.º 49, e de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 64).
- 61 No entanto, o Tribunal de Justiça reconheceu que a instituição em causa se podia basear em presunções gerais aplicáveis a certas categorias de documentos, uma vez que se podem aplicar considerações semelhantes a pedidos de divulgação respeitantes a documentos da mesma natureza (Acórdão de 1 de julho de 2008, Suécia e Turco/Conselho, C-39/05 P e C-52/05 P, EU:C:2008:374, n.º 50).
- 62 No que respeita, em particular, ao acesso aos documentos que figuram no processo administrativo relativo a um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE, o juiz da União considerou que a Comissão podia presumir, sem proceder a uma análise individual e concreta de cada um desses documentos, que a sua divulgação prejudicava, em princípio, quer a proteção dos objetivos das atividades de inspeção e de inquérito quer a proteção dos interesses comerciais das empresas partes no processo, que estão estreitamente ligadas em tal contexto (v. Acórdãos de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.ºs 79 e 93 e jurisprudência referida, e de 13 de setembro de 2013, Países Baixos/Comissão, T-380/08, EU:T:2013:480, n.º 42 e jurisprudência referida).
- 63 No entanto, o reconhecimento de tal presunção geral não exclui a possibilidade de demonstrar que um dado documento cuja divulgação é pedida não está abrangido pela referida presunção ou que, ao abrigo do artigo 4.º, n.º 2, última parte da frase, do Regulamento n.º 1049/2001, existe um interesse público superior que justifica a divulgação do documento em causa (v. Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 100 e jurisprudência referida).
- 64 Importa salientar igualmente, a título preliminar, que, no caso em apreço, o documento ao qual foi recusado acesso é o índice do processo administrativo da Comissão no procedimento EIRD, que é um procedimento relativo à aplicação do artigo 101.º TFUE e do artigo 53.º do Acordo EEE.
- 65 Além disso, resulta do processo que, quando a recorrente apresentou o pedido de acesso, o procedimento EIRD não estava concluído (v. n.ºs 2, 8 e 11, *supra*).
- 66 Por outro lado, a decisão impugnada baseou-se efetivamente na presunção de que a divulgação do índice prejudicava, em princípio, os objetivos das atividades de inquérito, protegidos pela exceção prevista pelo artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001 (v. n.ºs 7 e 11, *supra*).
- 67 É à luz destas considerações preliminares que deve ser analisada a procedência dos argumentos invocados pela recorrente.
- 68 Em primeiro lugar, há que excluir o argumento da recorrente segundo o qual a presunção geral de confidencialidade não é aplicável no presente caso, tendo em conta que o pedido de acesso tinha por objeto um único documento.

- 69 A este respeito, cumpre salientar que o processo em que o Tribunal de Justiça reconheceu a existência de uma presunção geral de confidencialidade relativamente aos documentos do processo administrativo respeitante a um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE se caracterizava efetivamente pelo facto de o pedido de acesso em causa não visar um só documento, mas um conjunto de documentos (v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 69). Do mesmo modo, uma parte significativa dos processos em que a jurisprudência admitiu a aplicação de presunções gerais de confidencialidade tinha também por objeto pedidos de acesso que visavam um conjunto de documentos (v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 67 e jurisprudência referida).
- 70 No entanto, contrariamente ao que alega a recorrente baseando-se no Acórdão de 7 de julho de 2015, Axa Versicherung/Comissão (T-677/13, EU:T:2015:473), não decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça que uma presunção geral de recusa de acesso só é aplicável quando o pedido de acesso visa a totalidade do processo, como sublinhou o Tribunal de Justiça no n.º 41 do Acórdão de 14 de julho de 2016, Sea Handling/Comissão (C-271/15 P, não publicado, EU:C:2016:557).
- 71 Acresce que o Tribunal de Justiça e o Tribunal Geral já admitiram a aplicação de presunções gerais de confidencialidade independentemente do número de documentos objeto do pedido de acesso, mesmo quando seja pedido um único documento (v., neste sentido, Acórdãos de 14 de julho de 2016, Sea Handling/Comissão, C-271/15 P, não publicado, EU:C:2016:557, n.º 41; de 25 de setembro de 2014, Spirlea/Comissão, T-306/12, EU:T:2014:816, n.ºs 74 e 75; e de 25 de outubro de 2013, Beninca/Comissão, T-561/12, não publicado, EU:T:2013:558, n.ºs 1, 24 e 32).
- 72 Com efeito, é um critério qualitativo, a saber, o facto de os documentos serem relativos a um mesmo processo, que determina a aplicação da presunção geral de recusa, e não um critério quantitativo, ou seja, o maior ou menor número de documentos visados pelo pedido de acesso (v., neste sentido, Acórdão de 25 de setembro de 2014, Spirlea/Comissão, T-306/12, EU:T:2014:816, n.º 75 e jurisprudência referida).
- 73 É verdade que a jurisprudência mencionada nos n.ºs 70 a 72, *supra*, era relativa a pedidos de acesso a documentos respeitantes a processos diferentes do presente caso. No entanto, o princípio que resulta desta jurisprudência, ou seja, que pode ser aplicável uma presunção geral de confidencialidade independentemente do número de documentos abrangidos pelo pedido de acesso, mesmo quando só um documento seja objeto do pedido, é transponível por analogia para o presente caso.
- 74 Com efeito, independentemente do número de documentos que são objeto do pedido de acesso, o acesso aos documentos de um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE não pode ser concedido sem ter em conta as mesmas regras estritas quanto ao tratamento das informações obtidas ou demonstradas no âmbito desse procedimento, previstas pelos Regulamentos n.º 1/2003 e n.º 773/2004.
- 75 Em segundo lugar, há que rejeitar o argumento da recorrente segundo o qual o índice não pode estar abrangido por uma presunção geral de confidencialidade devido à natureza específica do referido documento.
- 76 É verdade que o índice é um documento que apresenta características específicas no sentido de que não tem conteúdo próprio, na medida em que apenas faz um resumo do conteúdo do processo. No entanto, em primeiro lugar, é um documento que organiza o processo relativo ao procedimento em causa, que, assim, faz parte do conjunto dos documentos a ele relativos. Em segundo lugar, é um documento que estabelece a lista de todos os documentos que figuram no processo, atribui-lhes um título e identifica-os. Em terceiro lugar, na medida em que remete para cada documento do processo, o índice constitui um documento que reflete a totalidade dos documentos do processo bem como determinadas informações relativas ao conteúdo dos referidos documentos. Em quarto lugar, como

alega a Comissão, o índice permite ver todas as diligências efetuadas pela Comissão no processo em matéria de cartéis. Assim, o índice do processo em matéria de cartéis pode conter informações pertinentes e precisas relativas ao conteúdo do processo.

- 77 Daí resulta que, contrariamente ao que alega a recorrente, a comunicação dos elementos que figuram no índice é suscetível, do mesmo modo que a divulgação dos documentos propriamente ditos, de prejudicar os interesses protegidos pelas exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, do Regulamento n.º 1049/2001, na medida em que consiga transmitir a um terceiro informações comerciais sensíveis ou informações sobre o inquérito em curso. Além disso, o argumento da recorrente baseado no Acórdão de 15 de dezembro de 2011, CDC Hydrogene Peroxide/Comissão (T-437/08, EU:T:2011:752), não pode ser acolhido, tendo em conta que esse acórdão é anterior ao Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW (C-365/12 P, EU:C:2014:112), que reconheceu a presunção geral de confidencialidade aplicável aos documentos que constam do processo administrativo relativo a um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE (v. n.º 62, *supra*).
- 78 Além disso, saliente-se que as razões que levaram o Tribunal de Justiça, no Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW (C-365/12 P, EU:C:2014:112), a reconhecer tal presunção geral de confidencialidade são igualmente aplicáveis ao índice do referido processo.
- 79 A este respeito, antes de mais, há que recordar que o Tribunal de Justiça salientou que as exceções ao direito de acesso aos documentos, que figuram designadamente no artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001, quando os documentos objeto do pedido de acesso estão abrangidos por um domínio específico do direito da União, como no caso de um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE, não podem ser interpretadas sem ter em conta regras específicas que regulam o acesso a esses documentos (v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 83).
- 80 Em seguida, o Tribunal de Justiça considerou que, no âmbito de um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE, certas disposições dos Regulamentos n.º 1/2003 e n.º 773/2004 regulavam de maneira restritiva a utilização dos documentos que figuram no processo relativo a esse procedimento, uma vez que estabeleciam que as partes num procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE não dispunham de um direito de acesso ilimitado aos documentos que figuram no processo da Comissão e que os terceiros, com exceção dos queixosos, não dispunham, no âmbito desse procedimento, do direito de acesso aos documentos do processo da Comissão (v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.ºs 86 e 87).
- 81 Além disso, o Tribunal de Justiça considerou que autorizar um acesso generalizado, com base no Regulamento n.º 1049/2001, aos documentos que figuram num processo relativo à aplicação do artigo 101.º TFUE era suscetível de pôr em perigo o equilíbrio que o legislador da União quis assegurar, nos Regulamentos n.º 1/2003 e n.º 773/2004, entre a obrigação de as empresas em questão comunicarem à Comissão informações comerciais eventualmente sensíveis com o fim de lhe permitir comprovar a existência de um cartel e apreciar a sua compatibilidade com o referido artigo, por um lado, e a garantia de proteção reforçada inerente, a título de sigilo profissional e de segredo comercial, às informações transmitidas à Comissão, por outro (v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 90 e jurisprudência referida).
- 82 Por último, o Tribunal de Justiça frisou que é certo que o direito de consultar o processo administrativo no âmbito de um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE e o direito de acesso aos documentos nos termos do Regulamento n.º 1049/2001 se distinguem juridicamente. Todavia, segundo o Tribunal de Justiça, não é menos certo que conduziam a uma situação comparável do ponto de vista funcional (v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 89 e jurisprudência referida).

- 83 Resulta desta jurisprudência que a presunção geral de confidencialidade aplicável aos documentos constantes do processo administrativo relativo a um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE assenta, em substância, numa interpretação das exceções ao direito de acesso aos documentos previstas no artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001 que tem em conta regras estritas sobre o tratamento das informações obtidas ou demonstradas no âmbito desse processo, previstas pelos Regulamentos n.º 1/2003 e n.º 773/2004.
- 84 Noutros termos, essa presunção assenta na premissa de que o procedimento em questão institui um regime específico de acesso aos documentos. A existência do referido regime permite presumir que, em princípio, a divulgação de tais documentos poderia prejudicar o objetivo prosseguido pelo procedimento em que se inserem (v., neste sentido, Conclusões do advogado-geral P. Cruz Villalón no processo Conselho/Access Info Europe, C- 280/11 P, EU:C:2013:325, n.º 75).
- 85 Como alega a Comissão, o facto de o documento cuja divulgação é pedida fazer parte do processo administrativo relativo a um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE basta, no presente caso, para justificar a aplicação da presunção geral de confidencialidade dos documentos respeitantes a esse procedimento, independentemente do número de documentos objeto do pedido (v., neste sentido e por analogia, Acórdão de 14 de julho de 2016, Sea Handling/Comissão, C-271/15 P, não publicado, EU:C:2016:557, n.º 41).
- 86 Por conseguinte, a decisão impugnada salientou com justeza que o índice estava abrangido pela presunção geral de confidencialidade aplicável aos documentos que figuram num processo administrativo relativo a um procedimento de aplicação do artigo 101.º TFUE.
- 87 Em terceiro lugar, há que rejeitar o argumento da recorrente segundo o qual, no caso em apreço, a Comissão não expôs as razões pelas quais a divulgação do documento pedido era suscetível de prejudicar os interesses protegidos pelas exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 2, primeiro e terceiro travessões, do Regulamento n.º 1049/2001.
- 88 Com efeito, como argumenta a Comissão, no caso de ser aplicável uma presunção geral de recusa de acesso, a instituição em causa deve unicamente especificar em que considerações de ordem geral baseia a presunção de que a divulgação dos documentos prejudicaria um dos interesses protegidos pelas exceções previstas pelo artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001, sem ser obrigada a efetuar uma apreciação concreta do conteúdo de cada um destes documentos (v., neste sentido, Acórdão de 21 de setembro de 2010, Suécia e o./API e Comissão, C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, EU:C:2010:541, n.º 76).
- 89 No caso em apreço, cumpre observar que a decisão impugnada especificou que a presunção geral de confidencialidade invocada se baseava, por um lado, na proteção dos objetivos das atividades de inquérito prosseguidas no âmbito do procedimento EIRD, em conformidade com a exceção prevista pelo artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001, e, por outro, numa interpretação das regras deste regulamento coerente com as regras específicas previstas pelos Regulamentos n.º 1/2003 e n.º 773/2004. Além disso, a Comissão precisou que o índice fazia parte do processo administrativo relativo ao procedimento EIRD — que ainda não estava concluído — e que a divulgação pública dos documentos pedidos, incluindo o índice, poderia comprometer os inquéritos em curso e infringir as regras de confidencialidade, os direitos de defesa e os interesses comerciais das partes abrangidas pelo inquérito (v. n.ºs 7 e 11, *supra*).
- 90 Resulta do que antecede que, ao basear-se na presunção de que a divulgação do índice prejudicava, em princípio, os objetivos das atividades de inquérito, protegidos pela exceção prevista pelo artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001, a decisão impugnada não violou o disposto neste artigo.

- 91 Em consequência, a primeira parte do terceiro, quarto e nono fundamentos deve ser julgada improcedente.

*Quanto à segunda parte do terceiro, quarto e nono fundamentos, relativa à existência de um interesse superior que justifica a divulgação do documento pedido e à violação do artigo 101.º TFUE*

- 92 No âmbito da segunda parte do terceiro, quarto e nono fundamentos, em primeiro lugar, a recorrente invoca, em substância, a existência de um interesse público superior em ter acesso ao índice para apreciar «a possibilidade de uma ação de indemnização dos prejuízos causados pelo cartel». Por um lado, as ações de indemnização dos prejuízos causados pelo cartel representam um interesse público superior, dado que reforçam «o carácter operacional das regras da União relativas à concorrência» e contribuem, «assim, para a manutenção de uma concorrência efetiva na União». Por outro lado, só a consulta do índice permitiria à recorrente formar uma opinião sobre a questão de saber se os documentos nele enumerados podem ser necessários para sustentar uma eventual ação de indemnização. Em segundo lugar, a recorrente sustenta que a decisão impugnada viola o artigo 101.º TFUE, na medida em que a recusa de acesso ao índice a impede, na prática, de exercer efetivamente o direito à reparação que lhe advém deste artigo.
- 93 A Comissão contesta os argumentos da recorrente.
- 94 A título preliminar, cumpre recordar que, tal como resulta da jurisprudência mencionada no n.º 63, *supra*, o reconhecimento de uma presunção geral de confidencialidade não exclui a possibilidade de demonstrar que um dado documento cuja divulgação é pedida não está abrangido pela referida presunção ou que, ao abrigo do artigo 4.º, n.º 2, última parte da frase, do Regulamento n.º 1049/2001, existe um interesse público superior que justifica a divulgação do documento em causa.
- 95 A este respeito, há que salientar que qualquer pessoa tem o direito de pedir a reparação dos prejuízos que lhe tenham sido causados por uma violação do artigo 101.º TFUE. Com efeito, esse direito reforça o carácter operacional das regras da União relativas à concorrência, contribuindo, assim, para a manutenção de uma concorrência efetiva na União (v. Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 104 e jurisprudência referida).
- 96 No entanto, segundo a jurisprudência, é a quem alega a existência de um interesse público superior que cabe invocar, em concreto, as circunstâncias que justificam a divulgação dos documentos em causa (v., neste sentido, Acórdão de 29 de junho de 2010, Comissão/Technische Glaswerke Ilmenau, C-139/07 P, EU:C:2010:376, n.º 62). A exposição de considerações de ordem puramente geral não basta para demonstrar que um interesse público superior prevalece sobre as razões que justificam a recusa de divulgação dos documentos em causa (v., neste sentido, Acórdão de 25 de setembro de 2014, Spirlea/Comissão, T-669/11, EU:T:2014:814, n.º 92 e jurisprudência referida).
- 97 Em particular, cabe a qualquer pessoa que pretenda obter a reparação do prejuízo sofrido em razão de uma violação do artigo 101.º TFUE demonstrar a necessidade que tem de aceder a determinado documento que consta do processo da Comissão, para que esta possa, casuisticamente, ponderar os interesses que justificam a comunicação de tais documentos ou a sua proteção, tomando em consideração todos os elementos pertinentes do processo (v. Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 107 e jurisprudência referida).
- 98 Na falta dessa necessidade, o interesse que há em obter a reparação do prejuízo sofrido em razão de uma violação do artigo 101.º CE não constitui um interesse público superior, na aceção do artigo 4.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1049/2001 (v. Acórdão de 27 de fevereiro de 2014, Comissão/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, n.º 108 e jurisprudência referida).

- 99 Além disso, o interesse que apenas é representado por um prejuízo sofrido por uma empresa privada no âmbito de uma violação do artigo 101.º TFUE não pode ser qualificado de «público» (v., neste sentido, Acórdãos de 14 de julho de 2016, *Sea Handling/Comissão*, C-271/15 P, não publicado, EU:C:2016:557, n.ºs 97 e 98, e de 20 de março de 2014, *Reagens/Comissão*, T-181/10, não publicado, EU:T:2014:139, n.º 142).
- 100 No caso em apreço, cumpre salientar que, na decisão impugnada, por um lado, a Comissão considerou que se devia presumir que a divulgação do índice era suscetível de prejudicar a proteção das atividades do inquérito, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001. Por outro lado, a Comissão considerou que nenhum interesse público superior, na aceção do artigo 4.º, n.º 2, última parte da frase, deste regulamento, justificava a divulgação do índice, dado que esse interesse não pode corresponder ao interesse da recorrente em intentar uma ação de indemnização (v. n.ºs 7 e 11, *supra*).
- 101 Os argumentos da recorrente não põem em causa esta apreciação.
- 102 Em primeiro lugar, importa salientar que a recorrente se limitou a invocar o facto de o acesso ao índice lhe permitir «formar uma opinião sobre a questão de saber se os documentos nele enumerados pod[iam] ser necessários para sustentar uma eventual ação de indemnização». Ora, este argumento, muito genérico, não basta para demonstrar em que medida a recusa de acesso ao índice impede a recorrente de exercer efetivamente o seu direito a indemnização. Assim, a recorrente não sustenta de modo nenhum a sua conclusão de que o acesso ao índice é indispensável para lhe permitir intentar essa ação de indemnização.
- 103 Nestas circunstâncias, o interesse em obter a reparação do prejuízo eventualmente sofrido em razão de uma violação do artigo 101.º TFUE não pode constituir um interesse público superior, na aceção do artigo 4.º, n.º 2, última parte da frase, do Regulamento n.º 1049/2001.
- 104 Em segundo lugar, como alega a Comissão, a decisão impugnada não pode representar uma violação do artigo 101.º TFUE, tendo em conta que esta decisão não se baseia na referida disposição, mas nas disposições do Regulamento n.º 1049/2001.
- 105 Assim, a recorrente não conseguiu demonstrar que o documento cuja divulgação era pedida não estava abrangido pelo âmbito de aplicação da presunção geral de confidencialidade nem que existia um interesse público superior que justificava a sua divulgação.
- 106 Daí decorre que a segunda parte do terceiro, quarto e nono fundamentos deve ser julgada improcedente. Por conseguinte, o terceiro, quarto e nono fundamentos devem ser julgados improcedentes na sua totalidade.

***Quanto ao sétimo e oitavo fundamentos, relativos à violação do direito fundamental de acesso aos documentos e do princípio da proporcionalidade***

- 107 Por um lado, a recorrente sustenta que as exceções previstas pelo artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001 não se aplicam no presente caso e, conseqüentemente, que a decisão impugnada violou o direito fundamental de acesso aos documentos, previsto pelo disposto, em conjugação, pelo artigo 6.º, n.º 1, TUE, pelo artigo 42.º da Carta dos Direitos Fundamentais, pelo artigo 15.º, n.º 3, TFUE e pelo artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1049/2001. Por outro lado, a recorrente alega a violação das disposições sobre o direito fundamental de acesso aos documentos e do princípio da proporcionalidade, dado que a Comissão recusou também o acesso à parte do índice que não era objeto de nenhum pedido de confidencialidade.
- 108 A Comissão contesta os argumentos da recorrente.

- 109 No que respeita à alegada violação do direito fundamental de acesso aos documentos, basta salientar que, como recordado nos n.ºs 57 e 58, *supra*, este direito está subordinado a certos limites baseados em razões de interesse público ou privado, como decorre, designadamente, do regime de exceções previsto pelo artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001. Ora, no presente caso, como resulta do n.º 90, *supra*, o acesso ao documento pedido estava subordinado a limites baseados em razões de interesse público e abrangido por uma presunção geral de confidencialidade assente, designadamente, na exceção prevista pelo artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do Regulamento n.º 1049/2001.
- 110 No que respeita ao argumento relativo à violação do princípio da proporcionalidade resultante da recusa de acesso parcial ao documento pedido, basta recordar que os documentos que fazem parte do processo EIRD estão excluídos da obrigação de divulgação, integral ou parcial, do seu conteúdo, dado que estão abrangidos pela presunção geral de confidencialidade referida no n.º 78, *supra* (v., neste sentido, Acórdãos de 28 de junho de 2012, Comissão/Éditions Odile Jacob, C-404/10 P, EU:C:2012:393, n.º 133, e de 14 de julho de 2016, Sea Handling/Comissão, C-271/15 P, não publicado, EU:C:2016:557, n.º 63).
- 111 Daí resulta que não se pode considerar que a decisão impugnada foi adotada em violação do direito fundamental de acesso aos documentos e do princípio da proporcionalidade.
- 112 Por conseguinte, o sétimo e oitavo fundamentos devem ser julgados improcedentes.

***Quanto ao quinto e sexto fundamentos, relativos à violação do artigo 4.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1049/2001***

- 113 Com o quinto e sexto fundamentos, a recorrente alega, em substância, que o índice não era um documento abrangido pelas exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 3, primeiro e segundo parágrafos, do Regulamento n.º 1049/2001 e, portanto, que a decisão impugnada infringia essas exceções.
- 114 A Comissão contesta os argumentos da recorrente.
- 115 A este respeito, em primeiro lugar, basta observar que a decisão impugnada não se baseia na exceção prevista pelo artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001. Por conseguinte, o argumento da recorrente relativo à violação dessa disposição é inoperante.
- 116 Em segundo lugar, como alega a Comissão, a recorrente limita-se a invocar a circunstância de o documento em causa não estar abrangido pela exceção prevista pelo artigo 4.º, n.º 3, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001, sem, no entanto, precisar de todo essa afirmação. Com efeito, a recorrente não demonstra de que maneira o índice não pode ser considerado como um «documento elaborado por uma instituição para uso interno».
- 117 Em quaisquer circunstâncias, eventuais erros de direito ou de apreciação cometidos pela Comissão no âmbito da execução das exceções previstas pelo artigo 4.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1049/2001, no caso vertente, não têm consequências quanto à legalidade da decisão impugnada, uma vez que se considerou que a Comissão tinha o direito de presumir que o índice estava abrangido pela exceção prevista pelo artigo 4.º, n.º 2, terceiro travessão, do mesmo regulamento.
- 118 Daí resulta que, em quaisquer circunstâncias, não se pode considerar que a decisão impugnada foi adotada em violação do artigo 4.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1049/2001.
- 119 Por conseguinte, o quinto e sexto fundamentos devem ser rejeitados, o último, por ser inoperante, e o primeiro, por ser improcedente.
- 120 Resulta de tudo o que antecede que deve ser negado provimento ao recurso.

## Quanto às despesas

- 121 Nos termos do artigo 134.º, n.º 1, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Nos termos do artigo 137.º do mesmo regulamento, se não houver lugar a decisão de mérito, o Tribunal decide livremente quanto às despesas.
- 122 No presente caso, o não conhecimento parcial do mérito é a consequência da publicação, pela Comissão, no seu sítio Internet, da versão provisória não confidencial da Decisão EIRD, posteriormente à interposição do recurso. No entanto, essa publicação não é uma resposta ao pedido de acesso da recorrente, correspondendo antes ao cumprimento da obrigação de publicação imposta à Comissão por força do artigo 30.º do Regulamento n.º 1/2003. Além disso, segundo resulta dos autos, esta versão não confidencial da Decisão EIRD continuava a não existir na data da decisão impugnada.
- 123 Assim, tendo em conta essas circunstâncias, o facto de o pedido de declaração de omissão ter sido julgado inadmissível e de a recorrente ter sido vencida quanto ao restante pedido de anulação, há que condená-la nas suas próprias despesas e nas despesas da Comissão, incluindo as reservadas para final pelos despachos mencionados nos n.ºs 16 e 24, *supra*, em conformidade com o pedido desta última.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Segunda Secção)

decide:

- 1) **É negado provimento ao recurso.**
- 2) **A Edeka-Handelsgesellschaft Hessenring mbH é condenada nas despesas.**

Prek

Schalin

Costeira

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 5 de fevereiro de 2018.

Assinaturas