

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
(Terceira Secção Alargada)
8 de Outubro de 1996 *

Nos processos apensos T-24/93,

Compagnie maritime belge transports SA,

e

Compagnie maritime belge SA,

sociedades de direito belga, estabelecidas em Antuérpia (Bélgica), representadas por Michel Waelbroeck e Denis Waelbroeck, advogados no foro de Bruxelas, e Aurelio Pappalardo, advogado no foro de Trapani, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Ernest Arendt, 8-10, rue Mathias Hardt,

recorrentes,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada, na fase escrita, por Bernd Langeheine e Richard Lyal e, na audiência, por Richard Lyal, Paul Nemitz e Berend Jan Drijber, membros do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Carlos Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

* Línguas de processo: inglês, alemão e neerlandês.

recorrida,

apoiada por

Grimaldi, sociedade de direito italiano, estabelecida em Palermo (Itália),

e

Cobelfret, sociedade de direito belga, estabelecida em Antuérpia (Bélgica),

representadas por Mark Clough, barrister, do foro de Inglaterra e do País de Gales, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório de Aloyse May, 31, Grand-rue,

intervenientes,

T-25/93,

Dafra-Lines A/S, sociedade de direito dinamarquês, estabelecida em Copenhaga, representada por Michel Waelbroeck e Denis Waelbroeck, advogados no foro de Bruxelas, e Aurelio Pappalardo, advogado no foro de Trapani, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Ernest Arendt, 8-10, rue Mathias Hardt,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada, na fase escrita, por Bernd Langeheine e Richard Lyal e, na audiência, por Richard Lyal, Paul Nemitz e Berend Jan Drijber, membros do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Carlos Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrida,

T-26/93,

Deutsche Afrika-Linien GmbH & Co., sociedade de direito alemão, estabelecida em Hamburgo (Alemanha), representada por Michael Strobel, advogado em Hamburgo, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Nicolas Decker, 16, avenue Marie-Thérèse,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada, na fase escrita, por Bernd Langeheine e Richard Lyal e, na audiência, por Richard Lyal, Paul Nemitz e Berend Jan Drijber, membros do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Carlos Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrida,

T-28/93,

Nedlloyd Lijnen BV, sociedade de direito neerlandês, estabelecida em Roterdão (Países Baixos), representada, na fase escrita, por Tom R. Ottervanger, advogado no foro de Roterdão, e, na audiência, por Jacques Steenbergen, advogado no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Carlos Zeyen, 4, rue de l'Avenir,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada, na fase escrita, por Bernd Langeheine e Richard Lyal e, na audiência, por Richard Lyal, Paul Nemitz e Berend Jan Drijber, membros do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Carlos Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrida,

que têm por objecto a anulação da Decisão 93/82/CEE da Comissão, de 23 de Dezembro de 1992, relativa a um processo de aplicação dos artigos 85.º do Tratado CEE (IV/32.448 e 32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) e 86.º do Tratado CEE (IV/32.448 e 32.450: Cewal) (JO 1993, L 34, p. 20),

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Terceira Secção Alargada),

composto por: C. P. Briët, presidente, P. Lindh, A. Potocki, R. Moura Ramos e J. D. Cooke, juízes,

secretário: J. Palacio González, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 26 de Março de 1996,

profere o presente

Acórdão

Factos na origem do litígio

- 1 Na sequência de denúncias que lhe foram apresentadas com base no artigo 10.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 do Conselho, de 22 de Dezembro de 1986, que determina as regras de aplicação aos transportes marítimos dos artigos 85.º e 86.º do Tratado (JO L 378, p. 4) (a seguir «Regulamento n.º 4056/86»), a Comissão abriu um inquérito sobre as práticas das conferências marítimas que operam nas linhas entre a Europa e a África Ocidental.
- 2 Uma dessas denúncias tinha sido apresentada pela Association of Independent West African Shipping Interests (a seguir «Aiwasi»), grupo de armadores comunitários independentes, isto é, que não fazem parte de uma conferência marítima. Grimaldi, armador independente, com sede em Palermo, e Cobelfret, armador

independente, com sede em Antuérpia (a seguir denominados em conjunto «G e C»), são membros fundadores da Aiwasi. A partir de Julho de 1985, G e C puseram em funcionamento um serviço comum que serve a Europa do Norte e o Zaire.

- 3 A Associated Central West Africa Lines (a seguir «Cewal») é uma conferência marítima cujo secretariado se encontra em Antuérpia. Agrupa as companhias marítimas que asseguram um serviço de linha regular entre os portos do Zaire e de Angola e os do mar do Norte, com excepção do Reino Unido.

- 4 A Compagnie maritime belge SA (a seguir «CMB») é uma sociedade *holding* do grupo CMB. Este exerce actividades, nomeadamente, no sector do armamento, da gestão e exploração de operações de tráfego marítimo. Em 7 de Maio de 1991, os serviços de linha e intermodais constituíram-se numa entidade jurídica distinta, a Compagnie maritime belge transports SA (a seguir «CMBT»), para vigorar a partir de 1 de Janeiro de 1991.

- 5 A Dafra-Lines A/S (a seguir «Dafra-Lines») é membro da Cewal. Desde 1 de Janeiro de 1988, a Dafra-Lines é uma sociedade do grupo CMB.

- 6 A Deutsche Afrika-Linien GmbH & Co. (a seguir «DAL») é membro da conferência Cewal. Até 1 de Abril de 1990, era a única accionista da sociedade Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrts-Gesellschaft mbH. Nessa data, cedeu os seus títulos à CMB, que, a partir de 1 de Janeiro de 1991, integrou as actividades da sociedade na CMBT.

- 7 A Nedlloyd Lijnen BV (a seguir «Nedlloyd») é igualmente membro da Cewal.

- 8 No termo do inquérito, a Comissão adoptou a Decisão 93/82/CEE, de 23 de Dezembro de 1992, relativa a um processo de aplicação dos artigos 85.º do Tratado CEE (IV/32.448 e 32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) e 86.º do Tratado CEE (IV/32.448 e 32.450: Cewal) (JO 1993, L 34, p. 20) (a seguir «decisão»). Esta decisão julga provada uma infracção ao artigo 85.º cometida por três conferências marítimas, bem como uma infracção ao artigo 86.º por parte dos membros da Cewal, e aplica, em consequência, a alguns deles, uma coima. Esta decisão pode resumir-se do seguinte modo.

Síntese da decisão

O enquadramento jurídico do exercício das actividades de transporte marítimo internacional de carga

- 9 Para uma determinada ligação marítima, os critérios de repartição das cargas transportadas por uma conferência marítima estão previstos num código de conduta elaborado pela Conferência das Nações Unidas sobre o Comércio e o Desenvolvimento (a seguir «código CNUCED») e, mais particularmente, pela regra de repartição dita «40: 40: 20». Segundo esta regra, 40% das cargas transportadas pela conferência são confiadas aos armadores nacionais dos países situados de um lado e de outro de uma determinada ligação marítima e os 20% restantes são atribuídos a armadores de países terceiros, membros da mesma conferência.
- 10 Por outro lado, a política dos Estados africanos em matéria de transporte marítimo internacional é harmonizada no quadro da Conferência ministerial dos Estados da África Ocidental e Central para o transporte marítimo (CMEAOC), criada em 1975. Esta conferência adoptou diversas resoluções incitando os Estados africanos a reservar prioritariamente as suas cargas a armadores nacionais e a adoptar sistemas de fiscalização e de aplicação efectiva da «chave de repartição» do tráfego, tal como esta se encontra prevista no código CNUCED.

11 Na rota marítima que liga a Europa do Norte ao Zaire, a repartição das cargas segundo a regra 40: 40: 20 do código CNUCED concretiza-se através de três tipos de medidas:

- a participação da Compagnie maritime zairoise (a seguir «CMZ») como membro da conferência Cewal;
- a instituição, pelas autoridades zairenses, de um quadro normativo constituído pelo despacho normativo n.º 67/272, de 23 de Junho de 1967, e pela circular n.º 139 (IV), de 13 de Janeiro de 1972, da Banque du Zaïre. Esta circular, adoptada no quadro da regulamentação dos câmbios, previa, nomeadamente, que as mercadorias importadas para a República do Zaire e provenientes de portos alemães, belgas, neerlandeses e escandinavos, ou exportadas da República do Zaire com destino a esses portos, deviam ser transportadas pelos navios dos armadores membros da Cewal. Além disso, para obrigar os armadores a substituir, nas convenções de frete celebradas com os carregadores, por um sistema de descontos imediatos, o sistema de descontos diferidos, dispendioso para as autoridades monetárias zairenses, os bancos acreditados deixaram de estar autorizados a pagar em moeda estrangeira o custo dos transportes marítimos que, se não respeitassem estas disposições regulamentares, não beneficiavam da redução imediata do preço constante da factura.

Após a publicação desta circular, os contratos celebrados pelos armadores da Cewal incluíram efectivamente um mecanismo de reembolsos imediatos. Até 1985, a aplicação do sistema foi assegurada por uma menção especial, aposta nos documentos de câmbio, atestando que o frete era transportado por um navio da Cewal («Embarque por navio Cewal»). Por circular de 26 de Dezembro de 1985, a Banque du Zaïre anunciou a supressão deste sistema;

- a celebração de um acordo entre o Office (zairense) de gestion du fret maritime (a seguir «Ogefrem») e a Cewal, cujo artigo 1.º estipula:

«A Ogefrem, no uso das prerrogativas legais que lhe foram confiadas, e a conferência Cewal zelarão para que a totalidade das mercadorias a transportar no quadro da área de acção da conferência Cewal seja confiada aos armadores membros desta conferência marítima.

Por acordo expresso das duas partes interessadas, poderão ser autorizadas derrogações.»

Apesar deste segundo parágrafo, a Ogefrem, sem o acordo da Cewal, autorizou uma companhia marítima não membro desta conferência, isto é, G e C, a participar na execução do tráfego com destino e em proveniência do Zaire.

As infracções ao artigo 85.º, n.º 1, do Tratado

- 12 À data dos factos que interessam à decisão da causa, o tráfego entre os portos da Europa Ocidental e do Norte e os da África Ocidental repartia-se por três conferências marítimas: Cewal, Continent West Africa Conference (a seguir «Cowac») e United Kingdom West Africa Lines Joint Service (a seguir «Ukwal»), cada uma destas conferências explorando grupos de linhas distintos.
- 13 Na sua decisão, a Comissão considerou que esta repartição do tráfego era fruto de determinados acordos celebrados entre as três conferências, acordos estes cujo objectivo era impedir as companhias membros de uma conferência de operarem como armadores independentes nos portos abrangidos na esfera de influência de uma das duas outras conferências. Para explorar uma linha de outra conferência, uma companhia tinha previamente que aderir a essa conferência.
- 14 A Comissão concluiu que estes acordos consubstanciavam uma compartimentação do mercado, incompatível com o disposto no artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, e não podiam considerar-se isentos da proibição nem ao abrigo do artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, nem ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado.

As infracções ao artigo 86.º do Tratado

- 15 Depois de definir o mercado relevante, a Comissão concluiu pela existência de uma posição dominante detida colectivamente pelos membros da conferência Cewal. Considerou abusivas, na acepção do artigo 86.º do Tratado, três práticas desenvolvidas pelos membros desta conferência para conseguirem a eliminação do principal concorrente independente no tráfego em causa, práticas essas consistentes:
- na participação na execução do acordo de cooperação com o Ogefrem e na exigência reiterada, através de várias diligências, do seu rigoroso cumprimento;
 - na modificação das suas tabelas de frete, derrogando as tarifas em vigor, a fim de oferecer tarifas idênticas ou inferiores às do principal concorrente independente, para navios partindo na mesma data ou em datas próximas (prática dita dos «navios de combate»). Segundo a decisão, o conjunto do sistema levava a perdas suportadas pelos membros da Cewal;
 - no estabelecimento de acordos de fidelidade impostos a 100% (inclusive sobre as mercadorias vendidas FOB), indo além do previsto no n.º 2 do artigo 5.º do Regulamento n.º 4056/86, com a utilização específica de «listas negras» de carregadores não fiéis.

O dispositivo da decisão e as sanções aplicadas

- 16 O dispositivo da decisão considera provada uma infracção ao artigo 85.º, n.º 1, do Tratado (artigo 1.º) e ao seu artigo 86.º (artigo 2.º). Intima as empresas destinatárias da decisão a cessarem essas infracções (artigo 3.º) e a evitarem a repetição da infracção a que se refere o artigo 1.º (artigo 4.º). Recomenda-lhes o respeito do

disposto no artigo 5.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86 nos contratos de fidelidade (artigo 5.º). Com base no artigo 19.º, n.º 2, deste regulamento, aplica as seguintes coimas pelos abusos de posição dominante dados como provados no artigo 2.º (artigo 6.º):

— 9,6 milhões de ecus à CMB;

— 200 000 ecus cada uma, à Dafra-Lines e à Deutsche Afrika Linien Woermann-Linie;

— 100 000 ecus à Nedlloyd Lijnen BV.

As coimas deveriam ser pagas no prazo de três meses a seguir à notificação da decisão e, passado esse prazo, o montante respectivo venceria automaticamente juros à taxa anual de 13,25% (artigo 7.º).

Tramitação processual

17 Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 19 de Março de 1993, a CMB e a CMBT interpuseram um recurso, registado sob o número T-24/93, que tem como objecto, a título principal, a anulação da decisão.

18 Por requerimento separado que deu entrada na Secretaria do Tribunal em 13 de Abril de 1993, a CMBT apresentou também um pedido de medidas provisórias, para obter, até ser proferido pelo Tribunal o acórdão decidindo a questão de mérito, a suspensão da execução, por um lado, dos artigos 6.º e 7.º da decisão, na parte em que aplicam uma coima à CMB, e, por outro, do artigo 3.º da decisão, na parte em que impõe à conferência Cewal e aos membros desta a cessação do acordo de cooperação com a Ogefrem.

- 19 Por despacho de 13 de Maio de 1993 (CMBT/Comissão, T-24/93 R, Colect., p. II-543), o presidente do Tribunal admitiu G e C como intervenientes no processo de medidas provisórias e indeferiu o pedido de medidas provisórias.
- 20 Por despacho de 23 de Julho de 1993 (não publicado na Colectânea), o presidente da Segunda Secção do Tribunal admitiu G e C como intervenientes no presente processo, em apoio da posição da recorrida, e acolheu parcialmente o pedido das recorrentes, de tratamento confidencial, face a G e C, de determinadas partes da petição de recurso e dos seus anexos.
- 21 Por despacho de 21 de Março de 1994 (não publicado na Colectânea), o presidente da Segunda Secção do Tribunal acolheu parcialmente o pedido das recorrentes, de tratamento confidencial, face a G e C, de determinadas peças da contestação, da réplica e da tréplica e de alguns dos seus anexos.
- 22 Por despacho de 19 de Março de 1996 (não publicado na Colectânea), o presidente da Terceira Secção Alargada do Tribunal indeferiu o pedido das recorrentes, de tratamento confidencial, face a G e C, de determinados excertos das respostas da Comissão às perguntas escritas do Tribunal e de determinados anexos a essas respostas.
- 23 Por requerimentos que deram entrada na Secretaria do Tribunal em 19 e 22 de Março de 1993, a Dafra-Lines, a DAL e a Nedlloyd interpuseram cada uma delas um recurso. Estes recursos foram registados, respectivamente, sob os números T-25/93, T-26/93 e T-28/93, e têm como objecto, a título principal, a anulação da decisão.
- 24 Com base no relatório preliminar do juiz-relator, o Tribunal (Terceira Secção Alargada) decidiu iniciar a fase oral do processo sem instrução. Porém, no quadro das medidas de organização do processo, convidou as partes a apresentarem determinados documentos e a responderem a determinadas perguntas escritas.

25 Foram ouvidas as alegações das partes e as respostas destas às perguntas que lhes foram feitas oralmente na audiência pública de 26 de Março de 1996.

Pedidos das partes

26 No processo T-24/93, as recorrentes pedem que o Tribunal se digne:

— anular, na íntegra, a decisão;

— a título subsidiário:

— anular ou, pelo menos, reduzir a coima aplicada à recorrente;

— ordenar à Comissão a apresentação de todos os documentos relativos ao cálculo do montante da coima;

— qualquer que venha a ser a decisão, condenar a Comissão a suportar as despesas da instância.

A Comissão pede que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar as recorrentes nas despesas, incluindo as do processo de medidas provisórias.

As intervenientes pedem que o Tribunal se digne:

- negar provimento ao recurso;

 - condenar as recorrentes nas despesas, incluindo as do processo de medidas provisórias, efectuadas pela Comissão e pelas intervenientes.
- 27 No processo T-25/93, a recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- anular a decisão;

 - a título subsidiário:
 - anular ou, pelo menos, reduzir a coima aplicada;

 - ordenar à Comissão a apresentação de todos os documentos relativos ao cálculo do montante da coima;

 - qualquer que venha a ser a decisão, condenar a Comissão a suportar as despesas da instância.
- 28 No processo T-26/93, a recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- anular a decisão;

 - a título subsidiário, anular ou, pelo menos, reduzir a coima aplicada à recorrente;

 - condenar a Comissão nas despesas da instância.

29 No processo T-28/93, a recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- anular, na íntegra ou parcialmente, a decisão;
- anular ou, pelo menos, reduzir a coima aplicada à recorrente;
- tomar as medidas que julgue convenientes;
- condenar a Comissão nas despesas da instância.

30 Nos processos T-25/93, T-26/93 e T-28/93, a recorrida pede que o Tribunal se digne:

- negar provimento ao recurso;
- condenar a recorrente nas despesas da instância.

31 Após audição das partes sobre este ponto na audiência, o Tribunal (Terceira Secção Alargada) decidiu apensar os quatro processos para efeitos de acórdão.

Quanto aos pedidos principais que visam a anulação da decisão

32 As recorrentes invocam quatro fundamentos para os seus pedidos de anulação. Em primeiro lugar, no processo T-26/93, a recorrente invoca um fundamento baseado em vícios processuais. Em segundo lugar, as recorrentes sustentam, nos processos T-24/93, T-25/93 e T-28/93, que as práticas contestadas não afectam as trocas comerciais intracomunitárias e, nos processos T-24/93 e T-25/93, que os mercados em causa não fazem parte do mercado comum. Em terceiro lugar, nos processos

T-24/93, T-25/93 e T-26/93, as recorrentes contestam que as práticas em causa tivessem tido como objectivo ou como efeito falsear a concorrência, na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. Em quarto lugar, em todos os recursos, sustentam que as práticas controvertidas não constituem abuso de posição dominante, na acepção do artigo 86.º do Tratado.

1. Quanto ao primeiro fundamento, baseado em vícios processuais que afectariam a legalidade da decisão

Argumentos das partes

- 33 No processo T-26/93, a recorrente, DAL, sustenta, em primeiro lugar, que não é destinatária da comunicação das acusações de 14 de Agosto de 1990, dirigida à sociedade Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrts-Gesellschaft mbH. Ora, nesta data, esta sociedade já tinha sido cedida à CMB, cessão que se tornou efectiva a partir de 1 de Abril de 1990, e a DAL já não era membro da Cewal. As acusações formuladas pela Comissão são dirigidas contra os membros da conferência identificados no anexo A dessa comunicação, no qual a recorrente não figura. Nestas condições, a decisão foi adoptada em desrespeito dos direitos da defesa (acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Novembro de 1981, IBM/Comissão, 60/81, Recueil, p. 2639). Em segundo lugar, o artigo 6.º da decisão aplica uma coima a uma sociedade, a Deutsche Afrika Linien-Woermann Linie, que não existe. Ora, quando uma decisão aplica uma coima aos seus destinatários, como no caso em apreço, estes devem poder ser claramente identificados. Não especificando se é à DAL que é dirigida e/ou à Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrts-Gesellschaft mbH, a decisão padece de um vício de forma.
- 34 A Comissão lembra, liminarmente, que a recorrente era inicialmente a única accionista da Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrts-Gesellschaft mbH e que, a partir de 1 de Abril de 1990, cedeu as suas acções à CMB. Relativamente ao destinatário da comunicação das acusações, a Comissão sustenta que, como se pode ver pelo anexo K 7 da petição, a recorrente recebeu, de facto, a comunicação das acusações e respondeu a essa comunicação, de modo que não se pode falar em violação

dos direitos da defesa. Quanto ao destinatário da decisão, a Comissão alega que a recorrente devia saber que a decisão dizia respeito à sua responsabilidade no comportamento da Woermann-Linie, sociedade de que a recorrente — que, na África Ocidental e Central, só operava sob a denominação de Woermann-Linie — era o único accionista, na altura dos factos. Nestas condições, a Comissão considera que a recorrente não tem razão quando alega que as acusações foram dirigidas a uma empresa diferente da destinatária da decisão.

Apreciação do Tribunal

- 35 O Tribunal verifica, em primeiro lugar, que a recorrente, DAL, era, até 1 de Abril de 1990, o único accionista da Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrts-Gesellschaft mbH. Como resulta do anexo K 7 da petição, a recorrente respondeu ela própria à comunicação das acusações, da qual não contesta ter tomado conhecimento. Além disso, como ela própria afirmou na introdução a essa resposta, a recorrente respondeu à comunicação das acusações formulada em nome da Woermann-Linie, porque os factos em causa eram anteriores à cessão da filial. Nestas condições, o Tribunal considera que o primeiro aspecto deste fundamento, baseado em violação dos direitos da defesa, improcede.
- 36 Em segundo lugar, o Tribunal verifica que, segundo o anexo I da decisão, a sociedade «Deutsche Afrika Linien-Woermann Linie» foi destinatária da decisão. Não foi contestado que esta denominação não corresponde, tal qual, a nenhuma sociedade juridicamente existente. Porém, como foi dito, a recorrente não pode pretender não ter entendido que a comunicação das acusações lhe era dirigida enquanto casa-mãe da Woermann-Linie, na altura dos factos. O Tribunal considera, portanto, que a formulação escolhida no anexo I da decisão e no artigo 6.º, consistente na colagem e contracção dos nomes da sociedade-mãe e da filial, mostrava claramente à recorrente que a decisão lhe era dirigida e que lhe era aplicada uma coima pelo comportamento da sua ex-filial, da qual a recorrente tinha sido única accionista até 1 de Abril de 1990 e sob cuja denominação operava na África Ocidental e Central.
- 37 Improcede, portanto, o primeiro fundamento.

2. Quanto ao segundo fundamento, baseado em inexistência de infracção ao artigo 85.º, n.º 1, do Tratado

Argumentos das partes

- 38 Em primeiro lugar, as recorrentes sublinham que o objectivo das conferências marítimas é o de racionalizar os serviços de transporte marítimo, como o reconhece o documento intitulado *Para uma política comum dos transportes — Relatório sobre os transportes marítimos* [COM (85) 90 final, n.ºs 62 e segs.] e o oitavo considerando do preâmbulo do Regulamento n.º 4056/86. Portanto, as vantagens proporcionadas pelas conferências marítimas justificam a aceitação de determinadas restrições à concorrência, em compensação dos benefícios que os utentes retiram do sistema. Aliás, o artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 isenta da proibição a prática censurada pela Comissão.
- 39 Em segundo lugar, as recorrentes sustentam que, na prática, o sistema escolhido pelas conferências marítimas preserva a concorrência entre os seus membros, porque deixa intacta a possibilidade de aderirem a outra conferência e, portanto, de explorarem o tráfego em causa na qualidade de membros dessa outra conferência. Ora, ao contrário do que a Comissão afirma no ponto 37 da sua decisão, o processo de adesão a uma conferência, de um membro de outra conferência, não é nem moroso nem de resultado incerto, como o comprova o facto de, dos 45 membros pertencentes a uma das três conferências em causa, 27 serem membros de pelo menos duas. Por outro lado, se G e C não puderam aderir à Cewal — que a Comissão acusa, sem razão, de ser uma conferência «fechada» — foi unicamente porque recusaram preencher o questionário de adesão.
- 40 Na fase da réplica, as recorrentes puseram em causa a validade das provas em que a decisão se apoia. Deduzem a inexactidão dessas provas da afirmação, constante do ponto 38 dos fundamentos da decisão, de que acordos entre os membros das conferências proibem os membros de uma conferência de operarem como armadores independentes nas zonas de actividade de cada uma das duas outras conferências.

- 41 A Comissão contrapõe, a respeito da primeira parte deste fundamento, que, se segundo o Regulamento n.º 4056/86, o benefício que advém das conferências marítimas justifica determinadas restrições à concorrência, a isenção da proibição constante do artigo 3.º do regulamento não abarca, no entanto, todas as actividades das conferências marítimas e, nomeadamente, os acordos de não concorrência do tipo do que está em causa no caso em apreço. O regulamento previa, aliás, expressamente, no seu oitavo considerando, a existência de armadores independentes.
- 42 Relativamente ao segundo aspecto deste fundamento, a Comissão alega que não é admissível que as recorrentes venham, pela primeira vez, na fase da réplica, contestar a própria existência de qualquer acordo de não concorrência entre as três conferências.
- 43 Quanto ao fundo da questão, a alegação das recorrentes de inexistência de um acordo entre as conferências marítimas é desmentida tanto pela resposta da Cewal à comunicação das acusações como por um certo número de outros documentos apresentados pela Cewal. Todos estes documentos revelam a existência de compromissos de não ingerência dos membros de uma conferência nos tráfegos assegurados pelas duas outras conferências, que se mantiveram depois da entrada em vigor do Regulamento n.º 4056/86.
- 44 Por outro lado, segundo a Comissão, o único problema é o de saber se existiam acordos anticoncorrenciais entre conferências marítimas. A eventual tomada a cargo de uma parte do tráfego por armadores independentes não tem, por esta razão, relevância. É igualmente irrelevante a alegação de que a concorrência entre as três conferências seria preservada pela livre adesão dos membros de uma conferência a outra conferência, dado que o objectivo dos acordos impugnados é restringir a concorrência. Quanto ao carácter fechado da conferência, a Comissão considera que não se trata, de modo nenhum, de uma acusação.
- 45 As intervenientes não se pronunciaram sobre este ponto.

Apreciação do Tribunal

- 46 O Tribunal faz notar, liminarmente, que os acordos entre conferências, segundo os quais os membros de uma conferência se devem abster de intervir, na qualidade de armadores independentes, na zona de actividade de uma outra conferência que seja parte do acordo, são expressamente mencionados no telex do presidente da Cewal à Cowac, de 6 de Outubro de 1989, e na acta do Zaïre Pool Committee de 19 de Setembro de 1989. A Cewal tinha, aliás, admitido expressamente, na sua resposta à comunicação das acusações, a existência desses acordos. Por conseguinte, o fundamento baseado na inexistência de acordos entre conferências deve ser julgado improcedente, sem que seja necessário conhecer da sua novidade, na aceção do Regulamento de Processo.
- 47 A argumentação das recorrentes visa, a seguir, negar que esses acordos possam constituir uma infracção ao artigo 85.º do Tratado.
- 48 O Tribunal lembra, a este propósito, em primeiro lugar, que, tendo em consideração o princípio geral de proibição dos acordos anticoncorrenciais estabelecido no artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, as medidas de derrogação da proibição constantes de um regulamento de isenção devem, por natureza, ser objecto de interpretação estrita (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 22 de Abril de 1993, Peugeot/Comissão, T-9/92, Colect., p. II-493, n.º 37). Tal deve ser o caso das disposições do Regulamento n.º 4056/86, que isentam alguns acordos da proibição prevista no artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, uma vez que o artigo 3.º do regulamento prevê uma isenção da proibição por categoria na aceção do n.º 3 do artigo 85.º do Tratado.
- 49 O Tribunal considera que as recorrentes não podem validamente pretender que as práticas controvertidas beneficiam da isenção da proibição, prevista no artigo 3.º, alínea c), do Regulamento n.º 4056/86, relativo à coordenação ou repartição das viagens ou escalas «entre membros da conferência», quando o que está em causa são acordos de repartição entre conferências. Além disso, a isenção prevista no artigo 3.º diz respeito aos acordos que têm como primeiro objectivo a fixação em comum de tarifas, o que não é de modo nenhum o caso que nos ocupa.

50 Acresce que as partes não podem retirar qualquer proveito da alegação de que o próprio objectivo da conferência marítima foi reconhecido como benéfico, facto que a Comissão não contesta de modo nenhum. Se esta circunstância pode justificar as isenções concedidas pelo regulamento, não pode significar que qualquer atentado à concorrência por parte de conferências marítimas escapa ao princípio da proibição do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

51 Quanto ao resto, o Tribunal considera que os argumentos das recorrentes não são pertinentes. As razões por que G e C não puderam aderir à Cewal não são relevantes, uma vez que a ofensa à concorrência denunciada consiste na existência de acordos entre conferências. O facto de as condições de adesão a uma conferência não serem nem morosas nem incertas também não releva, tendo em consideração que o próprio objectivo dos acordos é proibir aos membros de uma conferência que se ocupem de uma linha de outra conferência como armadores independentes.

52 O fundamento baseado em inexistência de infracção ao artigo 85.º do Tratado deve, assim, ser julgado improcedente.

3. *Quanto ao terceiro fundamento, baseado em inexistência de infracção ao artigo 86.º do Tratado*

Quanto à primeira parte do fundamento, relativa à inexistência de posição dominante detida colectivamente pelos membros da Cewal

Quanto ao carácter colectivo da posição dos membros da Cewal no mercado

— Argumentos das partes

53 As recorrentes sustentam que o artigo 86.º do Tratado proíbe a utilização abusiva, por uma ou várias empresas, de uma posição dominante, mas não o facto de uma ou várias empresas deterem uma posição dominante, individual ou colectiva. Daí

decorreria que o conceito de exploração abusiva de uma posição dominante colectiva só poderia aplicar-se na situação excepcional em que empresas tivessem colectivamente abusado da posição dominante que detêm individualmente, sob pena de se retirar qualquer efeito útil ao artigo 85.º do Tratado.

54 Segundo as recorrentes, no acórdão de 10 de Março de 1992, SIV e o./Comissão (T-68/89, T-77/89 e T-78/89, Colect., p. II-1403), o Tribunal só teria admitido como princípio a existência de uma posição dominante colectiva. Este acórdão, que, no seu n.º 358, se referia às conferências marítimas, não pode de modo nenhum ser interpretado no sentido de que os membros de uma conferência marítima estão, por hipótese, em posição dominante colectiva. Ao contrário do que manda a regra enunciada pelo Tribunal no n.º 360 desse acórdão, a Comissão limitou-se a «reciclar» factos pretensamente constitutivos de uma infracção ao artigo 85.º, mas isentos da proibição por força do Regulamento n.º 4056/86, para os condenar ao abrigo do artigo 86.º Ao concluir pela existência de uma tarifa comum entre os membros da Cewal, a Comissão não fez prova, no caso em apreço, como o tinha feito na sua Decisão 92/262/CEE, de 1 de Abril de 1992, relativa a um processo de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado CEE (IV/32.450 — Comitês de armadores franco-oeste-africanos) (JO L 134, p. 1, pontos 53 e segs.), da existência de uma posição dominante colectiva.

55 Segundo a Comissão, que se refere designadamente ao acórdão SIV e o./Comissão, já referido (n.ºs 358 e 359), já não é possível negar a existência de posições dominantes detidas em conjunto. Neste acórdão, o Tribunal apresentou as conferências marítimas como exemplo de grupos de empresas susceptíveis de se encontrarem nessa situação. Segundo o acórdão do Tribunal, uma posição dominante pode ser detida por duas ou mais entidades económicas independentes, unidas por laços económicos tão estreitos que detenham em conjunto uma posição dominante sobre os outros operadores no mesmo mercado. Finalmente, considera a Comissão, o conceito de posição dominante colectiva não torna de modo nenhum redundante o artigo 85.º do Tratado, que se aplica aos acordos horizontais que, por inexistirem laços económicos suficientemente fortes entre os seus membros, não engendram uma posição dominante colectiva. O artigo 85.º proíbe determinadas formas de comportamentos de colusão, enquanto o artigo 86.º se aplica aos comportamentos unilaterais. No caso em apreço, as conferências marítimas operam, em larga

medida, como uma única e mesma entidade face à clientela e aos concorrentes. As recorrentes não negaram, aliás, a existência desses laços económicos estreitos resultantes do acordo de conferência.

56 A Comissão contesta, de igual modo, que a aplicação do artigo 85.º do Tratado exclua a do artigo 86.º Para a Comissão, é possível aplicar cumulativamente estes artigos, desde que as condições de aplicação específicas de cada um dos artigos estejam reunidas (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 10 de Julho de 1990, Tetra Pak/Comissão, T-51/89, Colect., p. II-309, n.º 21). A Comissão considera, por isso, que não se pode acusá-la de ter «reciclado» factos sujeitos ao artigo 85.º do Tratado para os submeter ao artigo 86.º, do mesmo Tratado. Por um lado, em direito, a existência de uma isenção por categoria não obsta à aplicabilidade do artigo 86.º, se a empresa em causa estiver em posição dominante no mercado de referência (acórdão Tetra Pak/Comissão, já referido, n.º 25), como o prevê aliás expressamente o artigo 8.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86. Por outro lado, na realidade, os abusos cometidos pela Cewal não estavam cobertos pela isenção por categoria instituída pelo Regulamento n.º 4056/86. A Comissão considera ainda que, ao contrário do que as recorrentes sustentam, não existe jurisprudência que permita excluir a aplicação do artigo 86.º do Tratado a uma situação resultante de colusão.

57 Não se pode falar de «reciclagem» na acepção do acórdão SIV e o./Comissão, já referido, uma vez que, no presente caso, a Comissão fez prova bastante de que se verificava cada uma das condições do artigo 86.º

58 As intervenientes consideram que não existe qualquer possibilidade, no caso em apreço, de que os factos que demonstram a existência de uma posição dominante colectiva, tal como a decisão a considerou provada, sejam «reciclados», na acepção do acórdão SIV e o./Comissão, já referido.

— Apreciação do Tribunal

59 O Tribunal considera que a argumentação das recorrentes se divide em dois fundamentos: erro de direito, consistente na consideração do carácter colectivo da posição dos membros no mercado, por um lado, e insuficiência de fundamentação, por outro.

- 60 Em primeiro lugar, relativamente ao alegado erro de direito, segundo o qual o conceito de posição dominante colectiva só se refere ao abuso colectivo de empresas que detêm cada uma delas uma posição dominante, deverá sublinhar-se que, segundo jurisprudência assente, e ao contrário do que as recorrentes afirmam, o artigo 86.º é susceptível de se aplicar a situações em que várias empresas detêm em conjunto uma posição dominante no mercado em causa (acórdão SIV e o./Comissão, já referido, n.º 358; acórdãos do Tribunal de Justiça de 27 de Abril de 1994, Almelo, C-393/92, Colect., p. I-1477, n.º 42, de 5 de Outubro de 1995, Centro Servizi Spediporto, C-96/94, Colect., p. I-2883, n.ºs 32 e 33, e de 17 de Outubro de 1995, DIP e o., C-140/94, C-141/94 e C-142/94, Colect., p. I-3257, n.ºs 25 e 26). Por outro lado, se é certo que o mero facto de se deter uma posição dominante não é condenável ao abrigo do artigo 86.º do Tratado, este argumento é destituído de interesse no caso em apreço, uma vez que a Comissão aplicou sanções a explorações abusivas de posição dominante, e não à posição dominante em si mesma.
- 61 Em segundo lugar, relativamente à insuficiência de fundamentação, deve lembrar-se, liminarmente, que a fundamentação de uma decisão que afecte interesses deve permitir ao seu destinatário conhecer as justificações da medida tomada, a fim de fazer valer, se for caso disso, os seus direitos e de verificar se a decisão é ou não fundada, e ao juiz comunitário, exercer a sua fiscalização (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 29 de Junho de 1993, Asia Motor France e o./Comissão, T-7/92, Colect., p. II-669, n.º 30).
- 62 Deve salientar-se que o Tribunal de Justiça já decidiu que, para se concluir pela existência de uma posição dominante colectiva, é necessário que as empresas em causa estejam suficientemente ligadas entre si para poderem adoptar uma mesma linha de acção no mercado (acórdão DIP e o., já referido, n.º 26).
- 63 Na decisão ora submetida à apreciação do Tribunal, a Comissão referiu-se expressamente ao Regulamento n.º 4056/86. O artigo 1.º, n.º 3, alínea b), deste regulamento define as conferências marítimas como «um grupo de, pelo menos, dois transportadores-exploradores de navios que assegure serviços internacionais regulares para o transporte de mercadorias numa linha ou linhas particulares dentro de determinados limites geográficos e que tenha celebrado um acordo ou convénio, seja de que natureza for, no âmbito do qual esses transportadores operem

aplicando fretes uniformes ou comuns e quaisquer outras condições de transportes concertadas para o fornecimento de serviços regulares». O Tribunal regista que as recorrentes, que invocam, várias vezes, o Regulamento n.º 4056/86, não contestam que a Cewal seja uma conferência marítima na acepção deste regulamento.

64 O Tribunal sublinha, por outro lado, que, no seu artigo 8.º, o Regulamento n.º 4056/86 prevê que o artigo 86.º do Tratado pode ainda ser aplicado. Com efeito, pelo jogo das relações estreitas que as companhias marítimas mantêm entre si numa conferência marítima, podem, em conjunto, desenvolver em comum, no mercado em causa, práticas tais que constituam comportamentos unilaterais. Esses comportamentos podem apresentar o carácter de infracções ao artigo 86.º, se se verificarem as restantes condições de aplicação deste artigo.

65 No caso em apreço, perante os elementos constantes da decisão impugnada, o Tribunal constata que as companhias marítimas constituíram uma entidade comum, a conferência marítima Cewal. Resulta da decisão que esta estrutura enquadrava diferentes comités aos quais pertenciam os membros da conferência, como o Zaïre Pool Committee e o Special Fighting Committee, por várias vezes referidos na decisão, designadamente nos pontos 26, 29, 31 e 32, e o Zaïre Action Committee, referido no ponto 74. Por outro lado, como decorre do artigo 1.º do Regulamento n.º 4056/86, esta estrutura comum tem, por natureza, como objectivo definir e aplicar tarifas de frete uniformes e outras condições comuns de transporte, cuja existência é expressamente referida pela Comissão no ponto 61. A Cewal apresenta-se assim no mercado como uma entidade única. O Tribunal faz notar que as práticas censuradas aos membros da Cewal — cuja qualificação não se justifica analisar nesta fase — tal como são descritas na decisão, traduzem a vontade de adoptar em conjunto uma mesma linha de acção no mercado para reagir unilateralmente face a uma evolução, considerada ameaçadora, da situação concorrencial do mercado em que actuam. Estas práticas, descritas com precisão pela decisão, constituíram elementos de uma estratégia global, para cuja realização os membros da Cewal fusionaram as suas forças.

66 O Tribunal considera, conseqüentemente, tendo em conta o conjunto da decisão, que a Comissão fez prova bastante da necessidade de apreciar colectivamente a posição dos membros da Cewal no mercado em questão.

- 67 Deve sublinhar-se que, no acórdão SIV e o./Comissão, já referido, o Tribunal considerou, no n.º 360, que, para efeitos de verificação de infracção ao artigo 86.º do Tratado, não basta «reciclar» os factos constitutivos de uma infracção ao artigo 85.º, tirando a conclusão de que as partes num acordo ou numa prática ilícita detêm, em conjunto, uma parte do mercado importante, que, por esse simples facto, detêm uma posição dominante colectiva e que o seu comportamento ilícito constitui abuso dessa mesma posição. No caso em apreço, ao invés do que afirmam as recorrentes, não é esse o caso. A Comissão fez prova bastante de que, para além dos acordos celebrados entre as companhias marítimas que criaram a conferência Cewal — acordos estes que não foram contestados —, existiam entre essas companhias laços tais que adoptaram uma linha de acção uniforme no mercado. Nestas circunstâncias, a Comissão pôde legitimamente considerar que o artigo 86.º era susceptível de aplicação, desde que as outras condições exigidas por este artigo estivessem reunidas.
- 68 Tendo em consideração o conjunto destes elementos, a primeira parte deste fundamento não merece acolhimento.

Quanto ao carácter dominante da posição dos membros da Cewal

— Argumentos das partes

- 69 Segundo as recorrentes, o carácter dominante de uma posição de mercado não pode ser deduzido da mera detenção de elevadas partes de mercado (acórdãos do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1978, *United Brands/Comissão*, 27/76, *Colect.*, p. 77, e de 3 de Julho de 1991, *Akzo/Comissão*, C-62/86, *Colect.*, p. I-3359, n.º 60). Ora, no caso em apreço, a Comissão só se baseou na parte do mercado detida pela Cewal. De qualquer modo, o facto de a Cewal deter um direito de exclusividade sobre os transportes marítimos entre o Zaire e os portos da Europa do Norte, imposto por uma decisão unilateral e soberana das autoridades zairenses, constitui uma situação excepcional susceptível de retirar às partes do mercado em causa o seu carácter eventualmente determinante (acórdão *Akzo/Comissão*, já referido, n.º 60). Acresce que a Comissão não teve suficientemente em conta o facto de a política comercial da Cewal e dos seus membros ser, de facto, largamente ditada pelas autoridades zairenses.

- 70 As recorrentes sustentam que, à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça (acórdão de 13 de Fevereiro de 1979, Hoffmann-La Roche/Comissão, 85/76, Recueil, p. 461), a capacidade de manter uma posição dominante constitui um factor essencial de apreciação desta posição. O facto de os membros da Cewal, apesar de uma baixa das suas tarifas de frete para fazerem face à concorrência de G e C, terem perdido partes de mercado, representando estas apenas 64%, basta para prova da inexistência de uma posição dominante.
- 71 Na réplica, as recorrentes pretendem que a Comissão aumentou ficticiamente a parte de mercado da Cewal, ao não tomar em consideração o tráfego com origem nos e destino aos portos franceses, quando tinha considerado que estas linhas constituíam alternativas válidas às linhas exploradas pelos membros da Cewal. Alegam igualmente que a Cewal e G e C operavam, em grande parte, em mercados distintos, ou seja, respectivamente, o transporte de contentores e de mercadorias convencionais e o de «material circulante».
- 72 A recorrida considera novos, e como tal inadmissíveis, os fundamentos respeitantes à definição do mercado. Sustenta, além disso, que a parte de mercado da Cewal, no período abrangido pela decisão, era de cerca de 90%, e não, como defendem agora as recorrentes, sem especificarem aliás a origem desse número, de 64%. Ora, uma parte elevada de mercado seria, por si só, em princípio, um indício suficiente da existência de uma posição dominante, salvo circunstâncias excepcionais (acórdão Hoffmann-La Roche/Comissão, já referido, n.º 41). A Comissão, no ponto 59 da fundamentação, referiu outros elementos relevantes, para além do requisito da parte de mercado, que permitem concluir pela existência de uma posição dominante. Observa que as recorrentes não apresentaram nenhum elemento susceptível de ilidir a presunção resultante da sua parte de mercado. Finalmente, a recorrida contesta que as reduções de preços da Cewal e a perda de uma certa parte do mercado permitam concluir pela inexistência de posição dominante; com efeito, posição dominante não pode ser sinónimo de «posição inexpugnável».
- 73 As intervenientes explicam que, quaisquer que sejam os critérios de cálculo das partes de mercado, a parte de mercado dos membros da conferência é superior a 90%, de modo que esta ocupa, em qualquer caso, uma posição dominante.

— Apreciação do Tribunal

- 74 O Tribunal verifica, liminarmente, que o fundamento baseado numa má apreciação do mercado relevante, invocado pela primeira vez na fase da réplica, é um fundamento novo na acepção do artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo. Enquanto tal, e nada indicando que este fundamento se baseia em elementos de direito ou de facto revelados durante o processo, é inadmissível. Nestas condições, deve considerar-se que a definição do mercado constante da decisão é exacta.
- 75 Por outro lado, relativamente à alegada contradição nos considerandos da decisão, que pode ser apreciada oficiosamente pelo Tribunal, resultante de a Comissão ter simultaneamente considerado as linhas de partida e de destino dos portos franceses como uma alternativa válida, mas não ter tido isso em conta no cálculo das partes de mercado, bastará constatar que, no ponto 54 da decisão, a Comissão indicou a razão por que não se justificava a inclusão no mercado em causa das linhas de transporte com origem ou destino em portos franceses. Nestas condições, a Comissão fixou correctamente a parte de mercado detida pelos membros no mercado em causa, tal como a tinha previamente definido. Não se pode, portanto, falar em qualquer contradição dos considerandos.
- 76 Quanto à apreciação da posição dominante propriamente dita, deve lembrar-se que, segundo jurisprudência constante, a existência dessa posição pode resultar de vários factores que, tomados isoladamente, não são necessariamente determinantes. Porém, salvo circunstâncias excepcionais, partes de mercado extremamente importantes constituem, por si só, prova da existência de uma posição dominante (acórdão Akzo/Comissão, já referido, n.º 60; acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 1991, Hilti/Comissão, T-30/89, Colect., p. II-1439, n.º 92, e de 6 de Outubro de 1994, Tetra Pak/Comissão, T-83/91, Colect., p. II-755, n.º 109).
- 77 No caso em apreço, as partes não contestam que, em 1988 e 1989, período que constitui, no essencial, o período tomado em consideração para a determinação das coimas, a parte de mercado da Cewal excedia os 90%. O número de 64%, avançado pelas recorrentes e contestado pela Comissão, só diz respeito ao ano de 1992, sendo que as partes de mercado das recorrentes, em 1990 e 1991, segundo números

fornecidos por estas, excediam, respectivamente, 80% e 70%. De onde se conclui que, ao longo do período relevante, as partes de mercado da Cewal, apesar da sua erosão progressiva, se mantiveram elevadas. O Tribunal considera que, se a manutenção das partes de mercado pode ser reveladora da manutenção de uma posição dominante (acórdão Hoffmann-La Roche/Comissão, já referido, n.º 44), a redução de partes de mercado ainda muito importantes não pode constituir, por si só, prova da ausência de posição dominante.

- 78 O Tribunal verifica, por outro lado, que, ao contrário do que afirmam as recorrentes, a Comissão não baseou exclusivamente a sua análise na parte de mercado da Cewal. Resulta do ponto 59 da decisão que outros factores foram tomados em consideração, ou seja, a diferença significativa entre esta parte de mercado e a do principal concorrente, as vantagens resultantes do contrato com a Ogefrem, que concedeu o direito de exclusividade à Cewal, a importância da sua rede de rotas, da capacidade da sua frota e a frequência dos seus serviços e, por último, a experiência adquirida pela Cewal, desde há várias dezenas de anos, no mercado em causa.
- 79 O Tribunal considera, à luz destes dados, que a Comissão podia legitimamente concluir pela existência de uma posição dominante.
- 80 Quanto ao resto, convirá sublinhar que o argumento das recorrentes, baseado no facto de a Cewal deter um direito de exclusividade decorrente do acordo com a Ogefrem, não altera a constatação da existência de uma posição dominante. A origem da parte de mercado detida pelas recorrentes não pode, com efeito, excluir a sua qualificação como posição dominante. Bem pelo contrário, o Tribunal considera que a existência de um direito de exclusividade é um elemento que a Comissão pôde tomar em conta para dar como provada a existência de uma posição dominante.
- 81 Do mesmo modo, sendo o conceito de posição dominante, segundo jurisprudência constante, um conceito objectivo, a alegada influência das autoridades zairenses na política comercial da Cewal ou dos membros desta, admitindo que exista, não é susceptível de afectar a constatação da própria existência de uma posição dominante. O argumento carece, portanto, de pertinência.

- 82 Tendo em consideração o conjunto destes elementos, a primeira parte deste fundamento deve ser julgado integralmente improcedente.

Quanto à segunda parte do fundamento, relativa à inexistência de explorações abusivas

Quanto ao acordo Cewal-Ogefrem

— Argumentos das partes

- 83 Na fase da réplica, as recorrentes pretendem que, violando os direitos da defesa, a Comissão adoptou posições divergentes entre a comunicação das acusações, que se referia à obtenção de um direito de exclusividade conferido por um acto soberano das autoridades zairenses, e a decisão, que só incrimina a participação na execução do acordo. O presidente do Tribunal teria, aliás, no n.º 33 do despacho CMBT/Comissão, já referido, constatado que o artigo 3.º do dispositivo da decisão não ordena aos seus destinatários que ponham fim ao acordo de cooperação com a Ogefrem.
- 84 Quanto ao fundo da questão, na primeira parte da sua argumentação, as recorrentes sustentam que a Ogefrem não é uma empresa na acepção dos artigos 85.º e 86.º do Tratado. Estes artigos não lhe são, pois, aplicáveis (acórdão do Tribunal de Justiça de 4 de Maio de 1988, Bodson, 30/87, Colect., p. 2479, n.º 18).
- 85 Na segunda parte da sua argumentação, as recorrentes alegam que a infracção que lhes é imputada não pode constituir uma violação do artigo 86.º do Tratado.
- 86 Sustentam, em primeiro lugar, que o acordo de cooperação entre a Cewal e a Ogefrem não é o resultado de pressões da Cewal, tendo sido imposto a esta última pelas autoridades zairenses, no interesse destas. Este acordo é, de facto, um acordo de concessão, pelo qual a Ogefrem, no uso de habilitações legais que lhe foram

conferidas pelas autoridades zaienses, concede à Cewal um direito de exclusividade. As estipulações contratuais do acordo só se referem a direitos acessórios. Ora, o artigo 86.º do Tratado não impede que uma empresa que beneficia de um direito de exclusividade legal tome medidas que lhe permitam assegurar o respeito dessa exclusividade.

87 As recorrentes acrescentam que o direito de exclusividade concedido à Cewal pela Ogefrem é igualmente consequência directa do acordo bilateral, celebrado em 1981, entre o Zaire e a Bélgica, que entrou em vigor em 1983. Com efeito, o artigo 3.º, n.º 3, deste acordo impõe que, nas trocas comerciais entre a Bélgica e o Zaire, a totalidade da carga transportada seja objecto de repartição segundo a chave 40: 40: 20. É, portanto, surpreendente que a Comissão invoque o artigo 86.º do Tratado contra um acordo previsto num compromisso internacional, cuja celebração levou a Comissão a abrir o processo previsto no artigo 169.º do Tratado.

88 As recorrentes sustentam, além disso, que o simples facto de incitar um Governo a agir não pode constituir abuso, na acepção do artigo 86.º do Tratado. Referem-se, a este propósito, à jurisprudência americana, e nomeadamente à doutrina dita do «acto de soberania», segundo a qual uma empresa não pode ser sancionada por ter incitado um Governo a praticar um acto, ainda que este seja restritivo da concorrência (acórdão da Supreme Court dos Estados Unidos, *American Banana/United Fruit*, 213 US, 347-358, 53 L ed 826, 1909), e à doutrina dita «Noerr-Pennington», segundo a qual não é abrangida pelo campo de aplicação da legislação *antitrust* a comunicação de informações às autoridades governamentais, para influenciar o comportamento destas (acórdãos da Supreme Court dos Estados Unidos, *Eastern Railroad Presidents Conference/Noerr Motor Freight Inc.*, 365 US 127, 5 L ed 2d 464, 1961; *United Mine Workers/Pennington*, 381 US 657, 14 L ed 2d, 1965). Segundo as recorrentes, o direito comunitário e o artigo 10.º da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, relativo à liberdade de expressão, são perfeitamente compatíveis com estes princípios. O que não é contrariado pela resolução, a que a decisão se refere, adoptada pela OCDE em 1987, uma vez que esta resolução não tem carácter vinculativo. Finalmente, tendo em consideração o princípio da cortesia internacional, os tribunais de um Estado deveriam abster-se de julgar os actos de outro Estado praticados no seu próprio território.

- 89 Na terceira parte da sua argumentação, as recorrentes consideram que na decisão não se faz prova de que os membros da conferência tenham participado na elaboração ou na aplicação do acordo. Sublinham, a este respeito, que o acordo de cooperação entre a Cewal e a Ogefrem, celebrado em 18 de Dezembro de 1985, é anterior à decisão da Banque du Zaïre de 26 de Dezembro de 1985, suspendendo a obrigação, imposta até aí, de provar o facto de o carregamento ser transportado por um navio da Cewal. A Comissão não podia, portanto, sustentar que o acordo foi celebrado com vista a restabelecer uma protecção perdida na sequência da decisão da Banque du Zaïre. Além disso, quando, em 1983, o Zaïre decidiu criar a Ogefrem, a Cewal já exercia a sua actividade numa parte considerável do mercado, de modo que a concessão de um direito de exclusividade sobre o tráfego não foi acolhida como um reforço da posição desta conferência.
- 90 As recorrentes sublinham que, se pediram à Ogefrem que respeitasse os termos do acordo, foi porque, por um lado, a Ogefrem, violando o artigo 1.º, segundo parágrafo, do acordo celebrado com a Cewal, concedeu direitos a um armador independente sem consultar previamente a conferência e, por outro, porque a Cewal foi vítima de uma discriminação por parte da Ogefrem, em benefício de G e C.
- 91 Na quarta parte desta argumentação, as recorrentes sustentam que, face a um conflito entre a legislação de um país terceiro e uma disposição de direito comunitário, a Comissão deveria ter respeitado o procedimento previsto nos artigos 7.º, n.º 2, alíneas c) e i), e 9.º do Regulamento n.º 4056/86. Ao não proceder desse modo, a Comissão cometeu um desvio de poder.
- 92 Na quinta parte desta argumentação, as recorrentes sustentam que, em cumprimento dos compromissos assumidos pela Comissão no ponto 63 do seu documento intitulado *Para uma política comum dos transportes — Relatório sobre os transportes marítimos*, já referido, não deveria ter sido imposta nenhuma coima à conferência ou aos membros desta, sem que fosse previamente revogada a isenção por categoria da proibição de que beneficiam as conferências marítimas, como a Comissão o admitiu aliás na comunicação das acusações. Ao aplicar uma coima às recorrentes, sem revogar previamente a isenção, a Comissão violou o princípio da confiança legítima.

- 93 A recorrida lembra que a decisão se limita ao exame e à condenação de comportamentos da Cewal e que não pode ser considerada como um meio para obter dos Estados africanos o que não teria podido ser conseguido pela via diplomática, isto é, o livre acesso aos carregamentos para todas as companhias marítimas, membros ou não de uma conferência.
- 94 Considera que a argumentação das recorrentes assenta inteiramente na tese, incorrecta, segundo a Comissão, de que a convenção com a Ogefrem foi imposta às empresas pelo Estado zairense. A Comissão considera que o acordo entre a Cewal e a Ogefrem, longe de ser um acto do Governo ou uma concessão de direito público, o que teria exigido um acto legislativo prevendo esse direito de exclusividade e um processo administrativo para a outorga desse direito, é um acordo de cooperação livremente negociado entre a Cewal e a Ogefrem. Segundo a Comissão, o conteúdo do acordo, as negociações que precederam a sua celebração e, finalmente, as alterações sofridas pela versão inicial, no termo das negociações, bastam para negar o carácter de concessão de direito público.
- 95 Deduzir do acordo bilateral entre o Zaire e a Bélgica, que prevê a repartição do conjunto das cargas segundo a chave 40: 40: 20, que o acordo impugnado constitui um «acto do Governo» zairense, repousa, segundo a recorrida, num erro de lógica, uma vez que a repartição do conjunto das cargas, e não apenas das cargas transportadas pela conferência, não implica qualquer exclusividade a favor desta conferência. A Comissão lembra ainda que este acordo entrou em vigor em 13 de Abril de 1987, e, portanto, numa data posterior à celebração do acordo com a Ogefrem, de modo que não lhe pode servir de justificação legal.
- 96 No que se refere à aplicação do acordo controvertido, a Comissão considera que as recorrentes não contestam que se esforçaram insistentemente pela aplicação da cláusula de exclusividade. Não existindo uma concessão de direito público, os esforços da Cewal não podem deixar de ser considerados como um abuso de posição dominante, tanto mais quanto esses esforços não se destinavam a obter do Estado zairense a igualdade de tratamento entre a Cewal e G e C, mas visavam directamente eliminar do tráfego G e C.

- 97 As referências das recorrentes, baseadas em soluções consagradas pelo direito americano, à incitação justificada para a tomada de medidas governamentais, são, segundo a recorrida, impertinentes, porque assentam, mais uma vez, na premissa de que o contrato controvertido tem a natureza de uma concessão de direito público.
- 98 Segundo a Comissão, o fundamento baseado em violação dos direitos da defesa, invocado pela primeira vez na réplica, é inadmissível e, em qualquer caso, deficientemente fundamentado. Com efeito, a pretensa divergência entre a comunicação das acusações e a decisão só resulta da errada leitura da comunicação das acusações. As recorrentes não podem, aliás, queixar-se de a decisão só ter retido contra elas uma parte das acusações formuladas na comunicação, não tendo sido consideradas acusações relativas a factos anteriores a 1 de Julho de 1987, como a celebração do acordo de cooperação. Acresce que uma decisão não tem que ser necessariamente a cópia da comunicação das acusações (acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Junho de 1983, *Musique Diffusion française e o./Comissão*, 100/80, 101/80, 102/80 e 103/80, *Recueil*, p. 1825, n.º 14).
- 99 Relativamente ao argumento, baseado no facto de a decisão não permitir saber em que medida é que o próprio acordo é ilegal, resulta, sem ambiguidades, da decisão que só foram incriminados os factos posteriores a 1 de Julho de 1987, data de entrada em vigor do Regulamento n.º 4056/86, de modo que não foi empreendida nenhuma acção contra a celebração do acordo, anterior a esta data.
- 100 As intervenientes sustentam que, ao invés do que as recorrentes pretendem, a concessão de direitos marítimos a G e C não foi o resultado de uma discriminação entre a Cewal, por um lado, e G e C, por outro, em benefício destas últimas, e que respeitaram todas as regras estabelecidas pela Ogefrem. Precisam, quanto a este aspecto, que foram sujeitas pela Ogefrem, tal como os membros da conferência Cewal, ao pagamento de uma caução, ao respeito das regras administrativas impos-

tas, sob pena de coima, bem como ao pagamento de uma comissão cuja taxa era aparentemente superior à imposta aos membros da conferência Cewal.

- 101 As intervenientes sustentam igualmente que o acordo de cooperação celebrado entre a Ogefrem e a Cewal transformou um monopólio de facto em exclusividade contratual, conferindo à conferência um poder sobre o mercado que esta utilizou para as afastar do mercado. Se não existisse o acordo de cooperação, a Cewal teria concluído com a Ogefrem um contrato de adesão do mesmo tipo do que o celebrado por G e C, sem qualquer direito de exclusividade, direito este que lhe permitia, inversamente, exercer pressão sobre a Ogefrem para fazer respeitar o seu monopólio contratual.

— Apreciação do Tribunal

- 102 O Tribunal observa liminarmente que está presentemente em causa uma exploração abusiva da posição dominante detida pelos membros da Cewal. Para determinar a aplicabilidade do artigo 86.º do Tratado, só deve ser tomada em conta a qualificação como empresas, na acepção do artigo 86.º do Tratado, dos membros da conferência, qualificação que as recorrentes não contestam, e não a da Ogefrem.
- 103 O Tribunal considera, além disso, que, estando em causa apenas um comportamento unilateral da Cewal, a exacta natureza do acordo celebrado entre ela e a Ogefrem não é determinante para a aplicação do artigo 86.º do Tratado. Com efeito, mesmo supondo, como pretendem as recorrentes, que este acordo seja uma concessão e que a Cewal seja concessionária, tal não basta para excluir a existência de um comportamento abusivo da sua parte (acórdão Bodson, já referido, n.º 30).
- 104 No caso em apreço, o Tribunal verifica que, se o primeiro parágrafo do artigo 1.º do acordo de cooperação celebrado entre a Cewal e a Ogefrem prevê um direito de exclusividade a favor dos membros da Cewal, para o conjunto das mercadorias a

transportar no quadro da área de acção da conferência, o segundo parágrafo desse mesmo artigo admite expressamente a possibilidade de derrogações, mediante acordo das partes. Deve começar por lembrar-se que a Comissão considerou não poder impugnar a própria celebração do acordo, uma vez que esta era anterior à entrada em vigor do Regulamento n.º 4056/86. Como apenas está em causa a aplicação do acordo de cooperação, o Tribunal considera que o artigo 1.º, segundo parágrafo, deste basta para afastar qualquer conflito de direito internacional. Com efeito, admitindo que o acordo entre a Cewal e a Ogefrem seja uma concessão de direito público e possa, a esse título, ser equiparado a uma medida administrativa de um Estado terceiro, na acepção do artigo 9.º do Regulamento n.º 4056/86, não sendo o artigo 7.º deste regulamento, relativo às alianças, aplicável neste caso, deve recordar-se que este acordo previa um dispositivo de abertura à concorrência susceptível de adaptar a sua aplicação às exigências do artigo 86.º do Tratado. Assim, o conflito entre o Tratado e o acordo não resultava inelutavelmente da estrutura deste, que podia ser modificada pela vontade das partes para o tornar compatível com uma concorrência efectiva.

105 Do que precede resulta que é legítimo que a decisão se debruce sobre a análise da atitude da Cewal na execução do acordo. Ora, a Ogefrem concedeu unilateralmente autorização a um armador independente, no início, relativamente a 2% do conjunto do tráfego zairese, percentagem esta que entretanto subiu. Os membros da Cewal efectuaram então diligências junto da Ogefrem para conseguirem o afastamento de G e C do mercado. Resulta, com efeito, dos múltiplos documentos a que a Comissão se refere na sua decisão que os membros da Cewal interpelaram a Ogefrem para cumprir as suas obrigações e admitiram mesmo restabelecer o sistema exclusivo de descontos diferidos, caso a Ogefrem não alterasse a sua atitude. O Tribunal salienta que, embora as recorrentes contestem o significado a atribuir a estas diligências e a sua qualificação como prática abusiva, não contestam, no entanto, a sua existência. Resulta, além disso, da acta da reunião do Special Fighting Committee de 18 de Maio de 1989, que estas diligências se inscreviam no quadro de uma estratégia destinada a afastar o armador independente G e C.

106 Para apreciar esta atitude, deve recordar-se que, segundo jurisprudência constante, o artigo 86.º do Tratado faz pesar sobre uma empresa em posição dominante, independentemente das causas dessa posição, a especial responsabilidade de não afectar pelo seu comportamento uma concorrência efectiva e não falseada no mercado

comum (nomeadamente, acórdão de 6 de Outubro de 1994, Tetra Pak/Comissão, já referido, n.º 114). Fica, assim, abrangido pela esfera de aplicação do artigo 86.º qualquer comportamento de uma empresa em posição dominante, susceptível de constituir obstáculo à manutenção ou ao desenvolvimento do grau de concorrência existente num mercado, onde, como consequência precisamente da presença dessa empresa, a concorrência já está enfraquecida (*idem*).

107 Finalmente, se a existência de uma posição dominante não priva uma empresa colocada nessa posição do direito de salvaguardar os seus próprios interesses comerciais, quando estes estiverem ameaçados, e se essa empresa tem a faculdade, dentro dos limites do razoável, de praticar os actos que considerar apropriados para proteger os seus interesses, não podem no entanto admitir-se tais comportamentos quando tenham por objectivo reforçar essa posição dominante e abusar dela (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 1 de Abril de 1993, BPB Industries e British Gypsum/Comissão, T-65/89, Colect., p. II-389, n.º 69).

108 O Tribunal considera que uma empresa em posição dominante, que beneficia de um direito de exclusividade que pode ser derogado mediante acordo dessa empresa, está obrigada a fazer um uso ponderado do direito de veto que lhe é reconhecido pelo acordo para o acesso de terceiros ao mercado. Ora, no presente processo, vistos os factos acima lembrados, não foi esse o caso dos membros da Cewal.

109 Nestas condições, o Tribunal considera que a Comissão pôde legitimamente considerar que os membros da Cewal, ao participarem activamente na aplicação do acordo com a Ogefrem e ao solicitarem reiteradamente o estrito respeito desse mesmo acordo, no quadro de um plano destinado a afastar o único armador independente cujo acesso ao mercado tinha sido autorizado pela Ogefrem, infringiram o artigo 86.º do Tratado.

110 O facto, alegado pelas recorrentes, de a incitação de um Governo a agir não poder constituir um abuso, é irrelevante, dado que não foram acusadas dessa prática no caso em apreço.

- 111 Além disso, as recorrentes não podem invocar nenhuma confiança legítima baseada no n.º 63 do seu documento intitulado *Para uma política comum dos transportes — Relatório sobre os transportes marítimos*, já referido, posto que esse ponto só diz respeito às relações entre isenção do grupo e isenção individual e não afecta a possibilidade de verificação de um abuso na aceção do artigo 86.º do Tratado e de aplicação de uma coima por essa razão.
- 112 O Tribunal salienta, por outro lado, que as recorrentes não podem invocar que o direito de exclusividade que lhes é reconhecido no acordo com a Ogefrem está previsto no acordo bilateral entre a Bélgica e o Zaire, posto que este só entrou em vigor em 13 de Abril de 1987, isto é, vários meses depois da celebração do acordo entre a Cewal e a Ogefrem. Acresce que o artigo 3.º, n.º 3, deste acordo, invocado pelas recorrentes, se refere ao regime a aplicar pelas partes contratantes aos navios explorados pelas companhias marítimas nacionais respectivas, e não por uma determinada conferência marítima.
- 113 O Tribunal constata, por último, que o fundamento baseado em violação dos direitos da defesa, apresentado na réplica, é um fundamento novo na aceção do artigo 48.º, n.º 2, do Regulamento de Processo. Não tendo sido provado que se baseia em elementos de direito ou de facto revelados na pendência do processo, este fundamento é inadmissível. Deve lembrar-se, de qualquer modo, que, segundo jurisprudência assente, a decisão não deve necessariamente ser uma cópia da descrição das acusações (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 10 de Março de 1992, Hüls/Comissão, T-9/89, Colect., p. II-499, n.º 59). O facto de, na comunicação das acusações, se ter entendido incriminar a obtenção do direito de exclusividade e as diligências repetidas da Cewal para a sua aplicação, quando, na decisão, só foram consideradas estas últimas, não é susceptível de afectar os direitos das recorrentes.
- 114 Nestas condições, a argumentação das recorrentes relativa ao acordo de cooperação celebrado entre a Cewal e a Ogefrem deve ser rejeitada.

Quanto ao emprego de navios de combate

— Argumentos das partes

- 115 A argumentação das recorrentes centra-se, no essencial, em dois pontos. As recorrentes contestam, em primeiro lugar, o próprio conceito de navios de combate; sustentam, a seguir, que a prática de que são acusadas não pode constituir exploração abusiva de uma posição dominante, na acepção do artigo 86.º do Tratado.
- 116 Na primeira parte da sua argumentação, relativa ao conceito de navios de combate, as recorrentes salientam que, na contestação, a Comissão referiu que nenhum dos elementos constitutivos da infracção que, na decisão, tinha considerado existirem, é essencial e que esta prática é distinta da prática de preços predatórios. A recorrida já só acusaria as recorrentes de terem derrogado as suas tarifas habituais com o fim de eliminarem um concorrente. Ora, se a decisão devesse ser entendida como respeitante a esta nova definição, haveria, nesse caso, violação dos direitos da defesa, uma vez que as partes seriam condenadas por uma prática que não lhes era censurada na comunicação das acusações. Além disso, a Comissão não podia completar a fundamentação da decisão na fase da contestação, havendo assim igualmente violação do artigo 190.º do Tratado.
- 117 Na segunda parte da sua argumentação relativa à qualificação da prática aplicada no caso em apreço, as recorrentes sublinham que o facto de os membros da Cewal terem, eles próprios, em diversas actas que a Comissão refere, utilizado a terminologia de navios de combate, não dispensa a Comissão de indagar se as condições de aplicação do artigo 86.º do Tratado estão efectivamente reunidas.
- 118 Ora, em primeiro lugar, relativamente às datas de partida dos navios, tendo a Comissão verificado, no ponto 74 da decisão, que a Cewal nem alterou os seus horários, nem afectou nenhum navio a um lugar de atracagem de modo a que este fizesse uma rota de concorrência a G e C, falta manifestamente uma das condições necessárias, segundo as recorrentes, à verificação dessa alegada prática.

- 119 Em segundo lugar, as recorrentes sustentam que se contentaram em alinhar os seus preços pelos de G e C, sem nunca tentarem — com excepção das tarifas respeitantes ao fornecimento de veículos de turismo — praticar preços inferiores aos do armador independente. Para fazerem face à discriminação de que a Cewal foi objecto, por parte da Ogefrem, relativamente a G e C, à guerra de preços desencadeada pelo armador independente e à pressão da clientela que reclamava tarifas análogas às de G e C, a Cewal tinha que reagir para se adaptar a uma nova situação concorrencial. Este comportamento não é abusivo (acórdão BPB Industries e British Gypsum/Comissão, já referido, n.º 69).
- 120 Segundo as recorrentes, a Comissão, baseando-se apenas no carácter «multilateral» da fixação das tarifas de frete para dar por verificada uma infracção ao artigo 86.º, limitou-se a «reciclar» factos que teriam podido justificar a aplicação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, mas que beneficiam da isenção concedida pelo artigo 1.º, n.º 3, alínea b), e pelo artigo 4.º do Regulamento n.º 4056/86. As recorrentes sublinham, pois, que qualquer alteração de preços para os alinhar pelos preços de um concorrente está isenta da proibição.
- 121 Em terceiro lugar, a Comissão só fez prova de uma redução das margens de lucro e não da existência de perdas sofridas pelos membros da conferência, elemento este que é, no entanto, característico de uma prática de preços de afastamento da concorrência, proibida pelo artigo 86.º do Tratado (acórdão Akzo/Comissão, já referido, n.ºs 71 e 72). A Comissão não fez prova de que a Cewal tivesse um «tesouro de guerra» capaz de lhe permitir efectuar uma campanha de preços predatórios.
- 122 As recorrentes consideram, com efeito, por referência a citações de jurisprudência nacional e doutrinárias, que os elementos em que a Comissão se baseou não são pertinentes. O conceito de navios de combate, designadamente, pressupõe a existência de «perdas» sofridas pelos membros da conferência. Deveria, portanto, ser equiparado à prática de preços predatórios e distinguir-se-ia do mero alinhamento de tarifas pelas de um concorrente, para competir com ele em condições equitativas.

- 123 Em quarto lugar, as recorrentes consideram que as outras práticas incriminadas pela decisão não podem ser constitutivas de abuso. Sendo os horários dos transportes marítimos publicados na imprensa, não se pode acusar o Fighting Committee de ter informado os membros da conferência das datas de partida dos navios de G e C. Admitindo o Regulamento n.º 4056/86 a fixação em comum das tarifas de frete, a decisão não podia condenar a fixação em comum de tarifas de combate. Quanto ao facto de as tarifas de combate serem fixadas por referência às dos armadores independentes, isso é inerente a uma tarificação concorrencial normal. Finalmente, a tomada a cargo pelos membros da Cewal, das diferenças entre a tarifa normal e a tarifa de combate é uma mera consequência da colocação dos riscos em comum, que o Regulamento n.º 4056/86 isenta da proibição.
- 124 Em quinto lugar, as recorrentes sustentam que, sendo todos os carregadores, num dado momento, tratados do mesmo modo, a Comissão errou, no ponto 83 da decisão, ao acusar da prática de preços discriminatórios na acepção do artigo 86.º, alínea c), do Tratado, acusação esta que, além disso, não foi formulada na comunicação das acusações.
- 125 As recorrentes alegam, por último, que, na apreciação do carácter abusivo da prática controvertida, a Comissão não tomou em consideração certos elementos determinantes.
- 126 Assim, o facto de, no período considerado, a parte de mercado de G e C ter passado de 2% para 25% foi ignorado pela Comissão. Ora, a inexistência de efeitos no mercado de uma prática controvertida basta para que esta não possa ser punida nos termos do disposto no artigo 86.º do Tratado (acórdão Hoffmann-La Roche/Comissão, já referido, n.º 91).
- 127 A Comissão também não teve em conta o facto de as actividades de G e C se terem desenvolvido em violação do monopólio legalmente concedido à Cewal. Ora, nestas condições, as diligências efectuadas pelos membros da conferência para protegerem o seu monopólio não podem ser qualificadas como abusivas.

- 128 Por último, a Comissão ignorou o facto de o sector dos transportes marítimos estar sujeito, em matéria de direito da concorrência, a um regime derogatório mais maleável. Assim, a Comissão admitiu que a coordenação de tarifas entre conferências marítimas e armadores independentes pode ser isenta da proibição [comunicação da Comissão efectuada em aplicação do artigo 23.º, n.º 3, do Regulamento n.º 4056/86 e do artigo 26.º, n.º 3, do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 do Conselho, respeitante aos processos IV/32.380 e IV/32.772 — acordos Eurocorde (JO 1990, C 162, p. 13)]. O artigo 86.º do Tratado é inaplicável às práticas controvertidas, enquanto o benefício de isenção de grupo não tiver sido retirado, e a referência ao acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 10 de Julho de 1990, Tetra Pak/Comissão, já referido, não é pertinente no caso em apreço. Aliás, quando uma empresa beneficia de uma medida de isenção ou é destinatária de uma «carta de arquivamento», não lhe pode ser aplicada nenhuma coima, sem que lhe seja retirada previamente essa isenção [decisão da Comissão de 23 de Dezembro de 1992, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CEE contra Schöller Lebensmittel GmbH & Co. KG — processos IV/31.533 e IV/34.072 (JO 1993, L 183, p. 1, pontos 148 a 151)].
- 129 A Comissão nega a existência de uma divergência na definição de navios de combate entre a comunicação das acusações e a decisão, por um lado, e a contestação, por outro. Lembra designadamente que, ao contrário do que as recorrentes pretendem, a decisão não fazia referência à prática de preços predatórios.
- 130 Quanto ao fundo da questão, a Comissão sustenta que a questão essencial não é de ordem terminológica. Importa apenas saber se o comportamento dos membros da Cewal constituía uma concorrência normal e legítima (acórdão Hoffmann-La Roche/Comissão, já referido, n.º 91; acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de Novembro de 1983, Michelin/Comissão, 322/81, Recueil, p. 3461, n.º 70, e acórdão Akzo/Comissão, já referido, n.ºs 69 e 70). Ora, no caso em apreço, a prática dos navios de combate é constitutiva de abuso, porque visava, por outros meios que não os que resultam da concorrência normal, eliminar o único concorrente da Cewal, ou seja G e C.
- 131 A Comissão sustenta que os critérios referidos pelas recorrentes não são essenciais nem da prática conhecida sob a designação de navios de combate, nem do comportamento constitutivo de um abuso na aceção do artigo 86.º do Tratado.

- 132 Assim, não interessa saber se a Cewal teve que alterar o calendário das partidas dos navios dos seus membros. Assegurando as frotas da conferência marítima a ligação em causa a uma cadência intensa, quando os navios de G e C apenas aparelham todos os 35 ou 36 dias, a Cewal podia facilmente designar como navios de combate navios cuja partida já estava prevista.
- 133 Do mesmo modo, a existência de tarifas inferiores às praticadas pela G e C também não é essencial. Basta que sejam iguais ou inferiores às do concorrente cujo afastamento se visa. A Comissão acrescenta que as recorrentes não podem invocar nenhuma isenção da proibição ao abrigo do Regulamento n.º 4056/86, visto que as reduções selectivas das tarifas da conferência tinham como objectivo afastar o único concorrente do mercado.
- 134 Finalmente, a existência de perdas financeiras efectivas também não é essencial. Contrariamente às práticas de preços predatórios, basta que haja perdas de rendimentos — o que acontece no caso em apreço, como o atestam várias actas de reuniões do Special Fighting Committee e do Zaire Pool Committee, bem como um telex da Woermann-Linie, de 19 de Maio de 1988.
- 135 Quanto à pretensa falta de efeitos na prática, a Comissão sustenta que o critério pertinente para a aplicação do artigo 86.º do Tratado é o comportamento de uma empresa com o intuito de afastar a concorrência. É irrelevante saber se esse comportamento produziu ou não, de facto, um efeito restritivo na concorrência. No caso em apreço, esse efeito não está aliás excluído. É assim significativo que o aumento das partes de mercado de G e C — que, na altura dos factos, era da ordem de 5% a 6% — só tenha ocorrido após a cessação das práticas em discussão.
- 136 A Comissão defende que nem a defesa do seu monopólio pela Cewal — cuja legalidade contesta — nem a alegada existência de actos de concorrência desleal por parte de G e C, nem a isenção da proibição concedida pelo Regulamento n.º 4056/86 podiam justificar o recurso a práticas abusivas.

137 As intervenientes sustentam que a conferência admite ter recorrido à prática dos navios de combate, condenada pela Comissão, e que não pode justificar essa prática pela nova situação concorrencial resultante da entrada de G e C no mercado. Confirmam a correcção dos critérios utilizados pela Comissão e constataam que resulta dos documentos citados na decisão e da resposta da Cewal à comunicação das acusações que estes critérios se encontram preenchidos no caso em apreço.

— Apreciação do Tribunal

138 Na primeira parte da sua argumentação, relativa ao conceito de navios de combate, as recorrentes alegam dois fundamentos baseados, um, em violação dos direitos da defesa, e o outro, em infracção ao artigo 190.º do Tratado. O raciocínio das recorrentes assenta na alegação de que a Comissão, na contestação, alterou a definição da prática censurada pela decisão.

139 O Tribunal salienta que, nos pontos 73 e 74 da decisão, a Comissão registou três elementos constitutivos da prática dos navios de combate, aplicada pelos membros da Cewal para afastar o concorrente G e C, ou seja: a designação como navios de combate dos navios dos membros da conferência cuja data de partida estava mais próxima da data de partida dos navios da G e C, sem alteração dos horários previstos; a fixação em comum de preços de combate que constituíam uma excepção à tabela normalmente praticada pelos membros da Cewal, de modo a serem iguais ou inferiores aos preços anunciados por G e C; a diminuição dos rendimentos daí resultante, suportada pelos membros da Cewal. No ponto 80 da decisão, refere-se que esta prática se distingue da prática dos preços predatórios. As recorrentes criticam a Comissão por ter indicado, na sua contestação, por um lado, que não é necessário que um navio de combate seja um navio afretado especialmente, que os preços sejam inferiores aos do concorrente e que a operação tenha como resultado perdas efectivas e, por outro, que a prática controvertida era distinta da dos preços predatórios.

140 O Tribunal constata que estes elementos, longe de constituírem uma nova definição da prática de navios de combate relativamente à decisão, estão em estrita conformidade com esta. Sendo a premissa do raciocínio das recorrentes infundada, ambos os fundamentos invocados contra o conceito de navios de combate devem ser rejeitados.

- 141 Quanto à segunda parte da argumentação das recorrentes, relativa à qualificação, no presente caso, da prática em discussão, à luz do artigo 86.º do Tratado, o Tribunal constata, em primeiro lugar, que, na realidade, as recorrentes não contestam que os três requisitos de uma prática de navios de combate, tal como eles foram definidos pela Comissão, se encontravam satisfeitos. As recorrentes sustentam, com efeito, que a Comissão não fez prova de que os navios tinham sido especialmente afretados como navios de combate, mas não apresentam qualquer facto susceptível de comprovar que não utilizaram os navios já programados como navios de combate, o que constitui, no entanto, o primeiro critério que a Comissão utilizou. Criticam a Comissão por não ter feito prova da existência de preços inferiores aos de G e C, mas não provam que não praticaram preços iguais ou inferiores aos da sua concorrente, o que constitui o segundo requisito. Reconhecem, pelo contrário, terem-se alinhado pelos preços de G e C e terem, num caso particular, facturado preços inferiores. Por último, acusam a Comissão de não ter feito prova da existência de perdas, reveladora da prática de preços predatórios, mas não apresentam quaisquer factos susceptíveis de comprovar que não sofreram perdas de rendimentos, o que constitui, porém, o terceiro critério utilizado na decisão. Pelo contrário, reconhecem ter reduzido os seus rendimentos.
- 142 Em consequência, os elementos constitutivos da infracção, tal como estes foram considerados na decisão, devem ser considerados como provados.
- 143 A argumentação das recorrentes visa, na realidade, demonstrar que esta prática, assim definida, não constitui uma exploração abusiva de posição dominante, na acepção do artigo 86.º do Tratado.
- 144 Neste contexto, alegam, em primeiro lugar, que a prática censurada pela Comissão não corresponde à definição que, segundo elas, é geralmente dada quando é punida como um atentado à concorrência. Este argumento não pode ser acolhido. O Tribunal considera, com efeito, que não importa determinar se a definição avançada pela Comissão corresponde ou não a outras definições avançadas pelas recorrentes. O problema consiste unicamente em saber se a prática, tal como foi definida pela Comissão na sua decisão, e que não é posta em causa pelas citações doutrinárias ou legislativas contidas na decisão, constitui um abuso de posição dominante na acepção do artigo 86.º do Tratado.

- 145 Em segundo lugar, as recorrentes sustentam que a Comissão não fez prova de que, com a prática censurada, elas tenham ido além do jogo normal da concorrência.
- 146 Como já foi lembrado acima, segundo jurisprudência constante, se a existência de uma posição dominante não priva uma empresa colocada nessa posição do direito de salvaguardar os seus próprios interesses comerciais, quando estes estiverem ameaçados, e se essa empresa tem a faculdade, dentro dos limites do razoável, de praticar os actos que considerar apropriados para proteger os seus interesses, não podem, no entanto, admitir-se tais comportamentos quando tenham por objectivo reforçar essa posição dominante e abusar dela (v., nomeadamente, o acórdão BPB Industries e British Gypsum/Comissão, já referido, n.º 69).
- 147 O Tribunal considera a este respeito, tendo em consideração nomeadamente as actas do Special Fighting Committee citadas na nota da página 2, respeitante ao ponto 32 da decisão, e especialmente a acta de 18 de Maio de 1989, em que se fala em «se desembaraçar» do armador independente, que a Comissão fez prova legal bastante de que esta prática tinha sido levada a cabo com o objectivo de afastar o único concorrente da Cewal no mercado em questão. Por outro lado, o Tribunal considera que, embora a denominação da prática utilizada pelos membros da Cewal não baste, por si só, para qualificar uma infracção ao artigo 86.º, a Comissão teve, no entanto, razão ao considerar que a utilização, por profissionais do transporte marítimo internacional, de uma denominação bem conhecida neste sector de actividade e a criação, no seio da conferência, de um Special Fighting Committee são reveladoras da intenção de utilização de uma prática destinada a alterar o jogo da concorrência.
- 148 Tendo a prática como objectivo afastar o único concorrente, o Tribunal considera que as recorrentes não podem pretender que se limitaram a reagir a uma violação por G e C do monopólio concedido à Cewal, a compensar uma discriminação de que teriam sido objecto por parte da Ogefrem, a seguir a guerra de preços empreendida pelo concorrente ou ainda a responder a uma expectativa da sua clientela. Estas circunstâncias, admitindo que estariam provadas, não poderiam efectivamente tornar razoável e proporcionada a resposta dada pelos membros da Cewal.

- 149 Em terceiro lugar, as recorrentes invocam o crescimento da parte de mercado de G e C, para concluir pela inexistência de efeitos da prática censurada e, correlativamente, pela ausência de posição dominante. O Tribunal considera, porém, que, quando uma ou várias empresas em posição dominante utilizam uma prática cujo objectivo é afastar um concorrente, o facto de o resultado esperado não ter sido alcançado não pode bastar para afastar a qualificação como abuso de posição dominante na acepção do artigo 86.º do Tratado. Além disso, ao contrário do que as recorrentes afirmam, o facto de a parte de mercado de G e C ter aumentado, não significa que a prática não teve efeitos, uma vez que, se essa prática não tivesse existido, a parte de G e C poderia ter aumentado de modo mais significativo.
- 150 Em quarto lugar, segundo as recorrentes, no ponto 83 dos fundamentos da decisão, a Comissão critica os membros da Cewal por terem imposto aos carregadores condições desiguais para prestações equivalentes, infringindo o artigo 86.º, alínea c). Ao assim proceder, a Comissão teria violado os direitos de defesa das recorrentes e cometido um erro manifesto de apreciação. O Tribunal faz notar que, se é verdade que, no ponto 83 da decisão, essa acusação é pronunciada, tal não é, porém, retomado no dispositivo da decisão e não constitui, por conseguinte, um suporte necessário desta. Em consequência, admitindo que os fundamentos e argumentos invocados a este propósito pelas recorrentes sejam fundados, isso não pode conduzir à anulação, mesmo parcial, de uma componente da parte decisória da decisão (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 17 de Setembro de 1992, NBV e NVB/Comissão, T-138/89, Colect., p. II-2181, n.º 31). Não existindo interesse em agir por parte das recorrentes, o Tribunal considera que não é necessário analisar esses fundamentos.
- 151 As recorrentes consideram, em quinto lugar, que a Comissão qualificou erradamente como abusivas determinadas práticas, ou seja, o facto de o Fighting Committee informar os membros da Cewal das partidas previstas dos armadores independentes e de as tarifas de combate serem fixadas de comum acordo em função das tarifas praticadas por G e C. O argumento é manifestamente desprovido de fundamento. Com efeito, o Tribunal constata que a Comissão não considerou, em momento algum, que «essas práticas» constituíam, por si sós, abusos na acepção do artigo 86.º, mas utilizou-as como dados de facto, não contestados, aliás, pelas recorrentes, com base nos quais fez prova, designadamente, do preenchimento dos três requisitos constitutivos da prática criticada.

- 152 Por último, as recorrentes retiram um certo número de argumentos do facto de o sector dos transportes marítimos estar sujeito, em matéria de direito da concorrência, a um regime de excepção. O Tribunal constata, em primeiro lugar, que os processos Eurocorde e Schöller Lebensmittel, invocados pelas recorrentes, diziam respeito à aplicação do artigo 85.º do Tratado e não têm, portanto, qualquer incidência na qualificação da prática dos navios de combate como infracção ao artigo 86.º do Tratado. Em segundo lugar, o argumento de que o artigo 86.º não seria aplicável ao caso em apreço, enquanto a isenção da proibição concedida pelo Regulamento n.º 4056/86 não fosse retirada, assenta na afirmação de que esta isenção vale tanto para o artigo 85.º como para o artigo 86.º do Tratado. Quanto a este aspecto da questão, basta lembrar que, segundo a própria letra do artigo 86.º do Tratado, o abuso de uma posição dominante não é susceptível de qualquer isenção (acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Abril de 1989, Ahmed Saeed Flugreisen, 66/86, Colect., p. 803, n.º 32) e que, à luz dos princípios que regem a hierarquia das normas, a concessão de uma isenção por um acto de direito derivado não pode derrogar uma disposição do Tratado, no caso, o artigo 86.º (acórdão de 10 de Julho de 1990, Tetra Pak/Comissão, já referido, n.º 25). O argumento das recorrentes é, por conseguinte, manifestamente improcedente. Em terceiro lugar, o argumento baseado mais especialmente nos artigos 1.º, n.º 3, alínea b), e 4.º do Regulamento n.º 4056/86, segundo o qual, no dizer das recorrentes, a alteração dos preços para os alinhar pelos da concorrência estaria isenta da proibição, não é pertinente, uma vez que essa alteração não constitui a prática abusiva censurada.
- 153 Tendo em consideração o conjunto destes elementos, o Tribunal julga que a Comissão concluiu correctamente que a prática dos navios de combate, tal como esta é definida na decisão, constitui um abuso de posição dominante na acepção do artigo 86.º do Tratado.

Quanto aos contratos de fidelidade

— Argumentos das partes

- 154 As recorrentes criticam, em termos gerais, a falta de clareza da decisão, que, por si só, justificaria a anulação desta. A tese da Comissão implica que os mesmos factos sirvam para justificar a aplicação do artigo 85.º e do artigo 86.º do Tratado. A violação do primeiro destes artigos justificaria apenas uma recomendação, ao passo que a infracção do segundo seria passível de coima.

- 155 Na primeira parte da sua argumentação, as recorrentes sustentam que a Comissão não pode declarar que os contratos de fidelidade celebrados pela Cewal infringem o artigo 86.º do Tratado e aplicar, por essa razão, uma coima, sem retirar o benefício da isenção da proibição de grupo. O facto de os membros da Cewal deterem uma posição dominante colectiva, não é, por si só, suficiente para declarar que estes contratos têm um carácter abusivo.
- 156 Com efeito, em primeiro lugar, essa interpretação privaria o Regulamento n.º 4056/86 do seu efeito útil. Se, como a Comissão parece pensar, as conferências marítimas constituem o exemplo «por excelência» de acordos que instituem uma posição dominante colectiva e se os acordos de fidelidade constituem um abuso dessa posição, passível de coima, um regulamento que só concedesse isenção ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado, seria desprovido de interesse.
- 157 Em segundo lugar, o Regulamento n.º 4056/86 pretendeu isentar os contratos de fidelidade tanto da proibição do artigo 85.º como da do artigo 86.º do Tratado. Com efeito, este regulamento, adoptado pelo Conselho, determina, segundo a sua própria letra, as modalidades de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado aos transportes marítimos internacionais. Distingue-se, assim, do Regulamento (CEE) n.º 2349/84, em causa no acórdão de 10 de Julho de 1990, Tetra Pak/Comissão, já referido (JO 1984, L 219, p. 15). Este último regulamento, adoptado pela Comissão, só diz respeito à aplicação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado.
- 158 As recorrentes pretendem, em terceiro lugar, que a isenção deve ser retirada antes de se considerarem proibidos pelo artigo 86.º do Tratado os comportamentos que beneficiam dessa isenção. Para as recorrentes, o artigo 8.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86 implica que a isenção concedida pelos artigos 3.º e 6.º desse regulamento abrange tanto as infracções ao artigo 85.º como ao artigo 86.º do Tratado. Ora, enquanto um comportamento estiver abrangido por uma isenção, não pode dar lugar a uma coima. Acresce que, não tendo a revogação de uma isenção carácter retroactivo (acórdão de 10 de Julho de 1990, Tetra Pak/Comissão, já referido, n.º 25), não podia ter sido aplicada nenhuma coima relativamente ao passado, ainda que a Comissão tivesse retirado o benefício da isenção, como tinha inicialmente considerado na comunicação das acusações. Resulta do artigo 8.º, n.º 2, do regula-

mento que só depois de retirar o benefício da isenção, é que a Comissão podia, nos termos do artigo 10.º do Regulamento n.º 4056/86, tomar as medidas adequadas para fazer cessar as infracções ao artigo 86.º do Tratado. Essas medidas não podem implicar a imposição de uma coima, que tem por objectivo aplicar, *a posteriori*, uma sanção a um comportamento.

159 As recorrentes lembram, em último lugar, que, nos termos do artigo 8.º, n.º 3, do regulamento, a Comissão, antes de tomar uma decisão nos termos do n.º 2 deste artigo, pode enviar à conferência em causa recomendações destinadas a fazer cessar a infracção. Ao enviar simultaneamente uma recomendação e uma decisão às empresas em causa, a Comissão infringiu portanto também esta disposição.

160 Na segunda parte da sua argumentação, as recorrentes contestam que os contratos de fidelidade possam constituir uma prática abusiva, na acepção do artigo 86.º do Tratado. A afirmação da Comissão de que o comportamento da Cewal, no seu conjunto, é abusivo, não é minimamente fundamentada. A Comissão apenas pretende obter do Tribunal uma alteração dos termos claros do regulamento.

161 No ponto 91 da decisão, a Comissão constata que os contratos de fidelidade propostos pela Cewal não são conformes, em três aspectos, às disposições do artigo 5.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86. As recorrentes contestam esta conclusão. Não se pode criticar o contrato por não indicar os direitos dos utentes e as obrigações da conferência, quando estes são, por definição, objecto do contrato; relativamente ao prazo de pré-aviso para a resolução do contrato, as recorrentes sublinham que, depois da audição de 22 de Outubro de 1990, os contratos foram alterados; finalmente, os contratos referem expressamente os casos em que os carregadores são desvinculados das suas obrigações e, não sendo os contratos impostos, o regulamento não exige que seja mencionada a lista de cargas excluídas do âmbito do acordo.

- 162 Em qualquer caso, a pretensa contradição só diria respeito a aspectos de somenos importância dos contratos. Como, segundo o n.º 91, *in fine*, da decisão, esta contradição só levou à adopção de uma recomendação, as recorrentes consideram que essa contradição não pode ser a causa da coima aplicada. Ora, com excepção do desrespeito parcial da letra do artigo 5.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86, não lhes pode ser imputado nenhum outro abuso que justifique a aplicação de uma coima.
- 163 As recorrentes contestam, pois, em primeiro lugar, que se possa censurar as conferências por celebrarem contratos de fidelidade a 100%. Lembram que a prática em causa deve ser examinada à luz das disposições especiais aplicáveis ao sector dos transportes marítimos internacionais. Ora, o Regulamento n.º 4056/86 admite, ao contrário das soluções geralmente adoptadas (acórdão Hoffmann · La Roche / Comissão, já referido), a celebração de acordos de fidelidade a 100%. Nestas condições, a Comissão não pode condenar pretensos atentados à concorrência que são inerentes a estes contratos, eles próprios isentos. Por natureza, um contrato de fidelidade restringe a liberdade dos utentes, diminui a capacidade de G e C de manterem duravelmente a sua actividade e redundna na aplicação de condições desiguais para prestações equivalentes.
- 164 A Comissão não provou de modo nenhum que os contratos de fidelidade a 100% fossem impostos aos carregadores. O simples facto de um contrato conter essa disposição não basta como prova, sem o que se negaria qualquer efeito útil ao regulamento. O facto de esses contratos abrangerem mercadorias vendidas franco a bordo (a seguir «FOB») é igualmente inerente a uma fidelidade a 100% e não prova que esses contratos sejam impostos.
- 165 Em segundo lugar, as recorrentes contestam que listas negras de carregadores não fiéis tenham sido estabelecidas. Segundo as recorrentes, se essa expressão foi utilizada no interior da Cewal, destinava-se apenas a identificar os carregadores que utilizavam navios fora da conferência, para os privar das vantagens do contrato de fidelidade. Além disso, na prática, mesmo esta sanção não foi aplicada, facto este de que a Comissão foi informada no decurso do processo administrativo. Além disso, as recorrentes salientam que, admitindo que essas listas tivessem existido, o décimo considerando do preâmbulo do Regulamento n.º 4056/86 permite aplicar sanções aos carregadores que faltem às suas obrigações. De facto, a elaboração de uma lista desses carregadores é inerente ao sistema de contratos de fidelidade a 100%, que está isento da proibição.

- 166 Por último, segundo as recorrentes, o Tribunal de Justiça teria considerado que uma empresa em posição dominante abusa dessa posição se celebrar contratos de fidelidade que vinculem clientes de modo exclusivo, salvo se esses acordos forem considerados admissíveis graças a circunstâncias excepcionais nos termos previstos no artigo 85.º, n.º 3, do Tratado (acórdão Hoffmann-La Roche/Comissão, já referido, n.º 90). Ora, no caso em apreço, a existência de uma isenção expressa prevista pelo Regulamento n.º 4056/86 constitui uma circunstância excepcional.
- 167 A recorrida considera que se deve distinguir, por um lado, a falta de conformidade com o disposto no artigo 5.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86 dos contratos de fidelidade celebrados entre a Cewal e os carregadores e, por outro, o facto de a Cewal ter imposto contratos de fidelidade a 100%, ter alargado os seus efeitos às mercadorias vendidas FOB e ter elaborado listas negras dos carregadores não cumpridores. Estes últimos factos são constitutivos do abuso incriminado, ao passo que a falta de conformidade dos contratos com o artigo 5.º, n.º 2, do regulamento só deu lugar a uma recomendação dirigida à Cewal para respeitar os termos do regulamento.
- 168 A falta de conformidade dos contratos de fidelidade com os termos do regulamento consiste, em primeiro lugar, na não indicação dos direitos dos utentes e das obrigações dos membros da conferência e, em segundo lugar, no silêncio dos contratos quanto às cargas excluídas do seu âmbito de aplicação e, por último, no carácter desadaptado das medidas respeitantes ao prazo de pré-aviso.
- 169 No que se refere ao facto de os contratos de fidelidade a 100% serem impostos, a Comissão sublinha que os carregadores não tinham outra escolha senão aceitar um contrato de fidelidade a 100% ou pagar tarifa plena, excluindo-se desse modo qualquer desconto em caso de fidelidade parcial; esta atitude, por parte de uma conferência em posição dominante, que, na altura dos factos que interessam à decisão da causa, detinha mais de 90% do mercado, equivale a impor esses contratos aos carregadores. Essa imposição é abusiva (acórdão Hoffmann-La Roche/Comissão, já referido). As recorrentes não podem pretender que este comportamento beneficia da isenção concedida pelo Regulamento n.º 4056/86. Se o artigo 5.º, n.º 2, deste regulamento autoriza os contratos de fidelidade, proíbe, no entanto, a sua imposição unilateral. A Comissão sublinha, por último, que a aplicação da cláusula de

fidelidade às mercadorias vendidas FOB acentua o seu carácter abusivo. Com efeito, nesta modalidade de venda, o navio de transporte é escolhido pelo comprador, o que redundava no alargamento da obrigação de fidelidade relativamente a mercadorias que não são expedidas pelo vendedor.

170 Quanto às listas negras de carregadores não fiéis, a Comissão sublinha, em primeiro lugar, que estas não podem ser consideradas isentas da proibição pelo Regulamento n.º 4056/86. A este respeito, a Comissão confirma que, do seu ponto de vista, as actas das reuniões do Zaïre Pool Committee de 28 de Junho de 1988 e de 20 de Abril de 1989 comprovam a existência e o objectivo dessas listas. Objectivo este que é o de punir os carregadores não fiéis, privando-os de um serviço adequado normal.

171 Por outro lado, o argumento das recorrentes, segundo o qual nenhuma coima pode ser aplicada enquanto os contratos de fidelidade estiverem abrangidos pela isenção, não tem fundamento, uma vez que o facto de alguns comportamentos beneficiarem de uma isenção ao abrigo do artigo 85.º não tem qualquer incidência na eventual aplicação do artigo 86.º Com efeito, a jurisprudência Tetra Pak, já referida, pode ser perfeitamente transposta para o caso em apreço.

172 As intervenientes sustentam que a elaboração, por uma conferência marítima em posição dominante, de listas negras de carregadores que confiam as suas mercadorias a G e C em vez de o fazerem à Cewal, listas essas destinadas a excluir estes carregadores do serviço normal da conferência, no quadro dos contratos de fidelidade a 100%, é um comportamento destinado a eliminar qualquer concorrência efectiva de G e C e, conseqüentemente, constitui um abuso de posição dominante. O artigo 8.º do Regulamento n.º 4056/86 lembra que este não exclui a aplicação do artigo 86.º do Tratado; qualquer outra interpretação seria, aliás, destituída de fundamento.

— Apreciação do Tribunal

173 O Tribunal verifica que, ao examinar os contratos de fidelidade da Cewal, nos pontos 84 a 91 da decisão, a Comissão reteve duas infracções distintas, uma, relativa ao artigo 85.º, e outra, ao artigo 86.º do Tratado. A primeira, consistente no facto de ter celebrado contratos que não correspondem totalmente às obrigações, enuncia-

das no artigo 5.º do Regulamento n.º 4056/86, a que está sujeita a isenção prevista no artigo 3.º desse mesmo regulamento; a segunda, consistente no facto de ter imposto contratos de fidelidade a 100%, de ter incluído as mercadorias vendidas FÓB e de ter utilizado listas negras de carregadores infieis, para lhes aplicar sanções.

- 174 Relativamente à primeira infracção, a Comissão estabeleceu que os contratos de fidelidade em discussão não satisfazem três condições fixadas pelo artigo 5.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86. Como as recorrentes contestam esta afirmação, teremos que analisar cada uma das três acusações formuladas pela Comissão.
- 175 Em primeiro lugar, nos termos do artigo 5.º, n.º 2, alínea a), primeiro travessão, do regulamento, «no caso de um sistema de reembolso imediato, cada parte deve poder pôr fim ao acordo de fidelidade em qualquer altura, sem penalidade e mediante um pré-aviso não superior a seis meses». Ora, pode ver-se no contrato apresentado pelas recorrentes, de 10 de Janeiro de 1989, que «cada uma das partes pode pôr fim ao presente contrato, mediante pré-aviso de seis meses, em 1 de Janeiro ou em 1 de Julho de cada ano». A Comissão teve, pois, razão ao dar como provada a falta de conformidade dos contratos com o regulamento, quanto a este ponto.
- 176 Em segundo lugar, nos termos do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), subalínea i), a conferência deve elaborar «a lista das cargas e das partes de carga acordadas com os utilizadores que são expressamente excluídas do campo de aplicação do acordo de fidelidade». Ora, o contrato apresentado não menciona esta lista. Além disso, ao contrário do que afirmam as recorrentes, não resulta do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), subalínea i), que essa lista só tem que ser elaborada nos casos de contratos de fidelidade unilateralmente impostos pela conferência.
- 177 Em terceiro lugar, o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), subalínea ii), do regulamento determina que a conferência deve elaborar «uma lista dos casos que libertam os utilizadores das suas obrigações de fidelidade». Entre estes casos, dois são expressamente mencionados no primeiro e segundo travessões desta disposição do regulamento como devendo constar desta lista; nem um nem outro aparecem nos contratos celebrados pela Cewal.

- 178 Nestas condições, o Tribunal considera que a Comissão tinha fundamento para declarar a não conformidade dos contratos de fidelidade em causa com o disposto no Regulamento n.º 4056/86. A recomendação feita pela Comissão aos membros da Cewal, em aplicação do artigo 7.º do regulamento, para alterarem os termos dos seus contratos de fidelidade de modo a adequarem-nos ao disposto no artigo 5.º, n.º 2, do regulamento, era, portanto, legítima.
- 179 O Tribunal considera, por outro lado, que o facto de os contratos de fidelidade terem sido alterados após a audição de 22 de Outubro de 1990, mas antes da adopção da decisão, facto que as recorrentes só invocam aliás a respeito do prazo de pré-aviso, não é susceptível de implicar a nulidade do artigo 5.º da decisão. Essa modificação só poderia ter como consequência a ineficácia da recomendação feita aos membros da Cewal.
- 180 Relativamente à segunda infracção, as recorrentes invocam duas séries de observações, uma, relativa à qualificação da prática controvertida à luz do artigo 86.º do Tratado, outra, respeitante à articulação entre o artigo 85.º e o artigo 86.º do Tratado no quadro do Regulamento n.º 4056/86.
- 181 Na primeira parte da sua argumentação, as recorrentes alegam que a prática criticada pela Comissão não constitui um abuso de posição dominante. Deve recordar-se, em primeiro lugar, que o facto de os contratos de fidelidade da Cewal não serem conformes, em três aspectos, ao Regulamento n.º 4056/86, não foi considerado à luz do artigo 86.º do Tratado, mas apenas na análise feita com base no artigo 85.º O argumento das recorrentes, de que a não conformidade com o regulamento em três pontos, alegadamente de pouca importância, não poderia justificar coimas tão elevadas como as aplicadas, não é eficaz na análise das práticas incriminadas nos termos do artigo 86.º do Tratado.
- 182 No caso em apreço, dever-se-á assim examinar se, como afirmam as recorrentes, a Comissão considerou erradamente que os contratos de fidelidade a 100% eram impostos, que abrangiam as vendas FOB e que listas negras de carregadores não fiéis tivessem sido elaboradas com o objectivo de lhes aplicar sanções.

- 183 O Tribunal considera, em primeiro lugar, que, como a Comissão o sublinhou, o facto de os membros da Cewal — que na altura detinham mais de 90% do mercado — só proporem aos carregadores contratos de fidelidade a 100% não deixava qualquer alternativa, sendo a escolha entre a obtenção de um desconto, se o carregador aceitasse fazer transportar a totalidade das suas mercadorias pela Cewal, e a ausência de desconto em qualquer outro caso, o que equivalia, de facto, a impor esses contratos. As recorrentes não podem pretender que esta prática está isenta da proibição ao abrigo do artigo 85.º do Tratado. Com efeito, basta verificar que, nos termos do artigo 5.º, n.º 2, alínea b), subalínea i), podem ser propostos acordos de fidelidade a 100%, mas não podem ser unilateralmente impostos.
- 184 O Tribunal considera, em segundo lugar, que a Comissão teve razão ao ter em conta que estes contratos de fidelidade incluíam as vendas FOB; essa prática leva, com efeito, a que o vendedor suporte uma obrigação de fidelidade, quando não tem sequer a responsabilidade da expedição das mercadorias.
- 185 Em terceiro lugar, o Tribunal verifica que, na acta do Zaïre Pool Committee, de 28 de Junho de 1988, expressamente referida na nota da página 3 ao ponto 29 da decisão, se faz referência à existência de listas negras de carregadores não fiéis que já não poderiam beneficiar de um tratamento adequado normal por parte da conferência relativamente a outros carregamentos. Numa acta posterior deste mesmo Committee, igualmente referida nessa nota, afirma-se, numa rubrica respeitante à actividade de G e C, e depois de se indicarem os navios deste armador independente que tinham circulado entre Janeiro e Abril de 1989, que este sistema de listas negras funciona. Além disso, o Tribunal considera que a utilização da expressão «listas negras», se não basta para qualificar a existência de uma prática abusiva, é reveladora de que estas listas não eram elaboradas apenas, como afirmam as recorrentes, para fins estatísticos. Dever-se-á sublinhar por último que, ao invés do que parecem sustentar as recorrentes, a elaboração dessas listas não pode ser considerada isenta por qualquer disposição do Regulamento n.º 4056/86.
- 186 Nestas condições, o Tribunal considera que a Comissão teve razão ao concluir que esta prática, tomada no seu conjunto, teve como efeito uma restrição à liberdade dos utentes e, portanto, afectou a posição concorrencial do único concorrente da Cewal no mercado (acórdão Hoffmann-La Roche/Comissão, já referido, n.º 90).

- 187 Tendo em consideração o conjunto destes elementos, a primeira parte desta argumentação das recorrentes deve ser rejeitada.
- 188 Na segunda parte da sua argumentação, as recorrentes sustentam, em primeiro lugar, que o Regulamento n.º 4056/86 concede uma isenção tanto a respeito do artigo 85.º como do artigo 86.º do Tratado. Porém, como foi lembrado, esta última disposição não prevê a possibilidade de isenção e, no respeito dos princípios da hierarquia das normas, um acto de direito derivado não pode derogar uma disposição do Tratado. Bem pelo contrário, o Tribunal lembra que o artigo 8.º, n.º 1, do regulamento dispõe, pelo contrário, que «é proibida a exploração abusiva de uma posição dominante, na acepção do artigo 86.º do Tratado, não sendo necessário para o efeito qualquer decisão prévia». A argumentação das recorrentes é, por conseguinte, na medida em que se baseia no postulado de que o Regulamento n.º 4056/86 concede uma isenção ao abrigo do artigo 86.º do Tratado, manifestamente infundada.
- 189 Deve ainda sublinhar-se que tal não afecta o efeito útil do regulamento. De facto, o argumento das recorrentes a este propósito assenta nomeadamente na premissa de que qualquer conferência marítima, ou os membros desta, ocupa uma posição dominante. Ora, é forçoso constatar que a Comissão não afirmou nada que se pareça, tendo, pelo contrário, comprovado correctamente que, no caso em apreço, os membros da Cewal detinham em conjunto uma posição dominante.
- 190 Em segundo lugar, as recorrentes defendem que, ainda que o regulamento não reconheça uma isenção ao abrigo do artigo 86.º, o artigo 8.º, n.º 2, impõe à Comissão que retire a isenção prevista pelo artigo 3.º antes de punir um abuso de posição dominante. O Tribunal lembra a este respeito que, nos termos do artigo 8.º, n.º 2, do regulamento, «quando a Comissão verificar... que, num caso específico, o comportamento das conferências que beneficiam da isenção prevista no artigo 3.º produz, no entanto, efeitos incompatíveis com o artigo 86.º do Tratado... pode retirar o benefício da isenção de grupo e tomar, em aplicação do artigo 10.º, todas as medidas adequadas para fazer cessar a infracção ao artigo 86.º do Tratado». Resulta, assim, claramente dos termos deste artigo que a previsão se refere a uma situação em que uma prática, embora isenta nos termos do artigo 85.º do

Tratado, é contrária ao artigo 86.º do mesmo Tratado. Ora, é forçoso constatar que tal não é a situação no caso em apreço, visto que nem a imposição de contratos de fidelidade a 100% nem a elaboração de listas negras, na acepção em que a Comissão as entende, estão isentas à luz do artigo 85.º Por conseguinte, o artigo 8.º, n.º 2, do regulamento não é aplicável no caso em apreço.

- 191 Resulta do que fica dito que o artigo 8.º, n.º 3, do regulamento, nos termos do qual «antes de tomar uma decisão nos termos do n.º 2, a Comissão pode dirigir à conferência em causa recomendações com vista a fazer cessar a infracção», também não é aplicável no caso em apreço. O argumento baseado em alegada violação deste artigo pela Comissão não merece, pois, acolhimento.
- 192 Tendo em consideração o que fica dito, o Tribunal considera que os fundamentos e argumentos das recorrentes relativos ao exame dos contratos de fidelidade são infundados.
- 193 Assim sendo, o terceiro fundamento improcede na íntegra.

4. Quanto ao quarto fundamento, baseado na inexistência de prejuízo das trocas comerciais intracomunitárias e no facto de os mercados em causa não integrarem o mercado comum

Argumentos das partes

- 194 Em primeiro lugar, nos processos T-24/93, T-25/93 e T-28/93, as recorrentes alegam que, ao contrário do que se afirma nos pontos 39, 40 e 92 da decisão, as práticas em causa, quando respeitantes ao tráfego Norte-Sul e, conseqüentemente, às exportações com destino a África, não afectam a concorrência no mercado comum. Na decisão, não é feita prova bastante da existência desse prejuízo (acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de Julho de 1966, Consten e Grundig/Comissão, 56/64 e

58/64, Colect. 1965-1968, p. 423). A Comissão tem o ónus de provar que cada abuso afecta individualmente a concorrência no mercado comum; não pode invocar uma orientação jurisprudencial segundo a qual a apreciação dos efeitos de um contrato nas trocas intracomunitárias se efectua à luz do contrato no seu conjunto e não de cada uma das suas estipulações consideradas isoladamente (acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Fevereiro de 1986, Windsurfing/Comissão, 193/83, Colect., p. 611).

195 Em segundo lugar, nos processos T-24/93 e T-25/93, as recorrentes alegam que os mercados a que as práticas em causa dizem respeito não integram o mercado comum. Ao aplicar as regras comunitárias da concorrência a mercados de exportação, a decisão ignora tanto a jurisprudência (acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de Fevereiro de 1986, Bulk Oil, 174/84, Colect., p. 559) como a prática decisória da Comissão [Decisão 77/100/CEE da Comissão, de 21 de Dezembro de 1976, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CEE (IV/5715 — Jungghans) (JO 1977, L 30, p. 10)]. O acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de Setembro de 1988, Ahlström e o./Comissão (89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85, 125/85, 126/85, 127/85, 128/85 e 129/85, Colect., p. 5193), estabeleceu claramente que só é determinante o local onde a aliança anticoncorrencial é aplicada.

196 A Comissão considera que o tráfego em causa abrange o fornecimento, a carregadores e exportadores estabelecidos na Comunidade, por transportadores igualmente estabelecidos na Comunidade, de serviços de transporte com partida ou destino em portos da Comunidade. As práticas restritivas da concorrência em causa devem ser examinadas do ponto de vista dos seus efeitos no mercado do serviço em questão e do ponto de vista dos seus efeitos indirectos no comércio de mercadorias transportadas (acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de Dezembro de 1987, Aubert, 136/86, Colect., p. 4789, n.º 18). Os serviços de transporte no sentido Norte-Sul e Sul-Norte são, aliás, indissociáveis, e não podem, portanto, ser examinados separadamente.

197 A recorrida sublinha que a possibilidade de práticas restritivas da concorrência na área dos transportes marítimos internacionais afectarem o comércio intracomunitário está expressamente prevista no sexto considerando do preâmbulo do Regulamento n.º 4056/86. Não é, assim, possível contestar a existência desta condição, sem pôr em causa a legalidade do próprio regulamento.

- 198 Relativamente às infracções ao artigo 85.º do Tratado, a Comissão alega que, ao proibirem os membros de uma conferência de operarem como armadores independentes na área de actividade de outra conferência, as conferências em causa estabeleceram uma compartimentação suplementar do mercado.
- 199 Relativamente às infracções ao artigo 86.º, a Comissão lembra que se faz prova bastante da realização da condição — que deve ser interpretada em termos latos — de que o comércio comunitário é afectado se se demonstrar um prejuízo suficientemente plausível, e não apenas hipotético, do comércio intracomunitário, resultante da prática em causa (acórdão Consten e Grundig/Comissão, já referido).
- 200 As intervenientes não se pronunciaram sobre este ponto.

Apreciação do Tribunal

- 201 Devemos começar por lembrar que, segundo jurisprudência constante, um acordo entre empresas, aliás, como um abuso de posição dominante, para ser susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros, deve, com base num conjunto de elementos objectivos de direito ou de facto, permitir considerar com um grau de probabilidade suficiente que ele pode exercer uma influência directa ou indirecta, actual ou potencial, nas correntes de trocas comerciais entre Estados-Membros, de uma forma que pode prejudicar a realização dos objectivos de um mercado único entre Estados (acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Dezembro de 1994, DLG, C-250/92, Colect., p. I-5641, n.º 54). Assim, não é necessário, em particular, que o comportamento, condenado tenha efectivamente afectado o comércio entre Estados-Membros de maneira sensível. Basta provar que este comportamento é de molde a produzir tal efeito (v., com respeito ao artigo 86.º, o acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de Abril de 1995, RTE e ITP/Comissão, C-241/91 P e C-242/91 P, Colect., p. I-743, n.º 69, e, relativamente ao artigo 85.º, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Fevereiro de 1995, SPO e o./Comissão, T-29/92, Colect., p. II-289).

- 202 No que diz respeito aos acordos entre conferências cuja incompatibilidade com o artigo 85.º do Tratado foi declarada pela Comissão, deverá recordar-se que esses acordos têm como objectivo proibir os membros de uma conferência marítima de explorarem, como armadores independentes, uma linha a partir de portos comunitários correspondentes à zona de uma outra conferência marítima parte do acordo. Um tal acordo, destinado a evitar que os membros de uma conferência entrem em concorrência com os membros de outra conferência como armadores independentes, tem como objectivo compartimentar ainda mais o mercado dos serviços de transporte marítimo prestados por empresas da Comunidade. Além disso, como a Comissão o sublinhou com razão, estes acordos são susceptíveis de afectar indirectamente a concorrência no mercado comum, por um lado, entre os portos da Comunidade a que esses acordos respeitam, por alteração da sua zona de atracção, e, por outro, entre as actividades situadas nessas zonas de atracção.
- 203 Relativamente às práticas abusivas a que se refere o artigo 86.º, deve recordar-se que, segundo jurisprudência constante, para apreciar se o comércio entre Estados-Membros é susceptível de ser afectado pelo abuso de uma posição dominante, se devem tomar em consideração as consequências que daí resultam para a estrutura da concorrência efectiva no mercado comum (v., por exemplo, o acórdão Bodson, já referido, n.º 24). Nestas condições, as práticas pelas quais um grupo de empresas procura eliminar do mercado o principal concorrente estabelecido no mercado comum são, por natureza, susceptíveis de afectar a estrutura da concorrência no mercado comum e, portanto, de afectar o comércio entre Estados-Membros, na acepção do artigo 86.º do Tratado. E este simples facto basta para rejeitar o argumento das recorrentes. Acresce que, como a Comissão o sublinhou, referindo-se nomeadamente ao sexto considerando do Regulamento n.º 4056/86, essas práticas são susceptíveis de afectar indirectamente a concorrência, por um lado, entre os diferentes portos da Comunidade, alterando a respectiva zona de atracção, e, por outro, entre as actividades que se situam nessas zonas de atracção.
- 204 O Tribunal considera, por último, que, quando existem práticas abusivas destinadas a afastar um concorrente, que afectam cada uma delas do mesmo modo e pelas mesmas razões o comércio entre Estados-Membros, não se pode exigir à Comissão que declare, relativamente a cada uma, a existência dessa «afecção», o que só poderia conduzir à repetição formal do mesmo raciocínio.

- 205 Deve sublinhar-se, a propósito da segunda parte do fundamento baseada no facto de os mercados em causa não serem parte do mercado comum, que o mercado directamente afectado é o mercado dos serviços de transportes de linha, e não o da exportação de mercadorias com destino a países terceiros. Tanto os acordos entre conferências como as práticas abusivas imputadas aos membros da Cewal visam restringir a concorrência a que estão sujeitas as conferências por parte das companhias marítimas não membros, estabelecidas na Comunidade, quer se trate de companhias membros de uma outra conferência às quais está vedada a intervenção como armadores independentes, quer de companhias não pertencentes a qualquer conferência.
- 206 Nestas condições, o quarto fundamento não merece acolhimento.
- 207 O Tribunal conclui, portanto, que os pedidos principais destinados a obter a anulação da decisão devem ser julgados integralmente improcedentes.

Quanto aos pedidos subsidiários destinados a obter a anulação da coima aplicada

Argumentos das partes

- 208 Em apoio dos seus pedidos subsidiários, as recorrentes apresentam onze fundamentos ou argumentos.
- 209 Em primeiro lugar, as recorrentes contestam o carácter deliberado e a gravidade das infracções julgadas provadas pela Comissão.
- 210 Sustentam, em segundo lugar, que, tendo em consideração o carácter geral da denúncia, não podiam estar obrigadas a cessar as práticas logo a seguir à apresentação da denúncia. Alegam que, em contrapartida, os contratos de fidelidade foram alterados mal foi recebida a comunicação das acusações; a Cewal cooperou com a

Comissão durante o processo, como se pode ver pelo facto de as práticas já terem cessado, no essencial, à data da comunicação das acusações. Finalmente, a Cewal prestou assistência à Comissão nas negociações com a OCDE, por um lado, e os países da África Ocidental e Central, por outro.

211 Em terceiro lugar, no que se refere à natureza e ao valor dos produtos, as recorrentes alegam que, ao contrário do que afirma a Comissão, a parte do mercado da Cewal diminuiu fortemente e a do armador independente cresceu, apesar das práticas criticadas. As recorrentes consideram, além disso, que a acusação, constante do ponto 108 dos fundamentos da decisão, segundo a qual a Cewal teria praticado preços artificialmente elevados graças à sua posição dominante, não foi provada e é contrariada pelas acusações segundo as quais os preços da Cewal seriam anormalmente baixos. O facto de a CMZ, companhia membro da Cewal, ter sofrido graves prejuízos, desmente igualmente essa afirmação.

212 Em quarto lugar, relativamente ao grau de participação de cada um dos membros, as recorrentes sustentam que a Comissão, que não aplicou qualquer coima nem à Scandinavian West African Lines (a seguir «Swal»), nem à CMZ, que era maioritária no seio da conferência, desrespeitou o princípio da igualdade de tratamento. Do mesmo modo, a CMB suporta 95% do total da coima, quando a sua parte no «pool» de receitas da conferência só representa 30% a 35%. Além do mais, a Comissão deveria ter tomado em consideração, a título de circunstância atenuante, a situação financeira das empresas e a redução de tonelagem do frete transportado pela Cewal (acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de Março de 1980, Valsabbia e o./Comissão, 154/78, 205/78, 206/78, 226/78, 227/78, 228/78, 263/78, 264/78, 31/79, 39/79, 83/79 e 85/79, Recueil, p. 907, n.ºs 156 a 158). A Comissão deveria, com efeito, ter-se referido, *mutatis mutandis*, aos princípios aplicados às cooperativas, em que a coima aplicada tem em conta os lucros que os membros retiram da cooperativa [Decisão 86/596/CEE da Comissão, de 26 de Novembro de 1986, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CEE (IV/31.204 — Meldoc) (JO L 348, p. 50)]. De facto, segundo as recorrentes, a imposição de uma coima elevada à CMB teve como verdadeira finalidade conseguir um equilíbrio político com a coima aplicada a um armador francês (Decisão 92/262, de 1 de Abril de 1992, já referida).

- 213 Em quinto lugar, relativamente à duração das infracções, as recorrentes, quanto ao acordo com a Ogefrem, contestam a afirmação constante do ponto 115 da decisão, segundo o qual o abuso dura enquanto o acordo não for denunciado. Sustentam que, tendo o Regulamento n.º 4056/86 entrado em vigor em 1 de Julho de 1987, e tendo o acordo sido celebrado em Dezembro de 1985, a Comissão não tinha competência para impor uma coima. Alegam ainda que essa duração teria podido ser reduzida se a Comissão tivesse agido com a diligência requerida (acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de Março de 1974, Commercial Solvents/Comissão, 6/73 e 7/73, Colect., p. 119). Além disso, a Comissão não podia fazer cessar o período de referência relativo aos navios de combate em Novembro de 1989, quando se apoia em documentos dos quais o último data de 18 de Maio de 1989 e que outras actas contrariam essa afirmação. Quanto aos descontos por fidelidade, a decisão não podia simultaneamente constatar, no ponto 115 da fundamentação da decisão, que a prática cessou em Novembro de 1989 e enviar às empresas uma recomendação convidando-as a adaptar os seus contratos de fidelidade ao disposto no artigo 5.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86. A duração, relativamente breve, das infracções não justifica o montante da coima aplicada.
- 214 Em sexto lugar, no processo T-26/93, a recorrente, DAL, sustenta que não podia ter-lhe sido aplicada nenhuma coima por comportamentos posteriores a 1 de Abril de 1990. Com efeito, nesta data, a DAL tinha cedido a sua filial Woermann-Linie à CMB.
- 215 Em sétimo lugar, tendo em consideração a novidade da aplicação tanto do Regulamento n.º 4056/86, que é, além do mais, de interpretação delicada, como da teoria da posição dominante colectiva, a Comissão agiu incorrectamente ao não fazer prova de moderação na determinação do montante da coima.
- 216 Em oitavo lugar, relativamente ao cálculo do montante da coima em caso de posição dominante colectiva, as recorrentes sustentam que só o volume de negócios da Cewal, e não o dos seus membros, deveria ter servido de referência para o cálculo do montante da coima. Além disso, só o volume de negócios no mercado em causa é pertinente.

- 217 Em nono lugar, segundo as recorrentes, não podia ter-lhes sido aplicada legalmente nenhuma coima, porque não foram destinatárias da comunicação das acusações. O facto de nenhuma coima poder ser aplicada à Cewal — que não tem personalidade jurídica — não dispensava a Comissão, segundo as recorrentes, da obrigação de notificar a comunicação das acusações às empresas, especificando que lhes seria aplicada uma coima.
- 218 Em décimo lugar, as recorrentes alegam que a Comissão tinha obrigação de tomar em consideração o enquadramento legislativo e o contexto económico em que se situavam as práticas controvertidas (acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 1975, Suiker Unie e o./Comissão, 40/73 a 48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Colect., p. 563, n.ºs 613 a 620) e, portanto, o facto da existência, no caso em apreço, de um direito exclusivo legalmente reconhecido. Além disso, a Comissão infringiu o princípio da igualdade de tratamento ao desrespeitar os compromissos por ela assumidos na sua declaração sobre a aplicação do artigo 86.º ao sector dos transportes marítimos (JO 1981, C 339, p. 4).
- 219 Finalmente, as recorrentes julgam excessiva a taxa de juro prevista no artigo 7.º da decisão, em caso de pagamento diferido da coima, ou seja, 13,25%, e pedem ao Tribunal que fixe uma taxa mais baixa.
- 220 A Comissão insiste na gravidade e intencionalidade das infracções imputadas, através das quais os membros da Cewal procuraram deliberadamente eliminar um concorrente.
- 221 Embora admitindo o carácter geral das denúncias, a Comissão contesta, no entanto, que os membros da conferência tenham tido, sistematicamente, uma atitude cooperativa.
- 222 Quanto ao cálculo das coimas, a Comissão sublinha que aplicou uma coima distinta a cada empresa e que não fixou um montante global que a seguir repartiu. Alega que a comunicação das acusações, que mencionava o risco de aplicação de uma coima, foi endereçada a cada um dos membros da Cewal. Cada um pôde,

portanto, apresentar as suas observações e fazer valer os seus pontos de vista. Sustenta, além disso, que, não dispondo a Cewal de personalidade jurídica, a incriminação desta acarretava necessariamente a dos seus membros.

223 No caso da CMB, a coima substancial que lhe foi aplicada tem em conta o papel fundamental que desempenhou na prática das infracções, referência esta mais justificada do que a referência à parte das receitas da CMB no *pool* de receitas da conferência. A Comissão usou como referência o volume de negócios para o transporte de linha do grupo CMB em 1991, que exprimia a média entre o volume de negócios do tráfego com o Zaire e o volume de negócios global. Relativamente às três outras empresas, tendo em conta o seu papel menor na conferência, a coima aplicada foi calculada em termos fixos e com carácter simbólico, sem ligação directa ao seu volume de negócios. A situação financeira de cada uma das empresas foi devidamente tomada em consideração, como o atesta o facto de nenhuma coima ter sido aplicada à CMZ, que fazia face a graves dificuldades financeiras. Quanto à baixa do volume de frete transportado, esta só ocorreu em 1991 e 1992 e, como as recorrentes o confessam elas próprias, essa baixa é imputável à crise política surgida no Zaire.

224 A Comissão precisa, além disso, que o facto de não ter sido aplicada nenhuma coima à Cewal e à CMZ não constitui uma discriminação. A Swal não teve, desde 1984, qualquer papel activo no tráfego marítimo entre a Europa e o Zaire. Quanto à CMZ, a Comissão sublinha que a situação financeira desta era catastrófica, que os seus navios tinham sido penhorados e vendidos e que a CMZ tinha cessado qualquer actividade, sendo a sua parte do tráfego assegurada pelas outras companhias da conferência, mediante o pagamento de uma comissão sobre os transportes de mercadorias efectuados a coberto de um conhecimento de embarque emitido por ela.

225 A Comissão salienta que a decisão explicou suficientemente como é que foi determinada a duração das infracções. Segundo a Comissão, o tempo transcorrido entre a descoberta das infracções e a comunicação das acusações, e depois, entre esta e a adopção da decisão, não é excessivo.

- 226 Para a Comissão, a aplicação do Regulamento n.º 4056/86 inscreve-se no quadro mais geral de aplicação das regras comunitárias da concorrência. Neste aspecto, as práticas em causa não apresentavam qualquer novidade susceptível de justificar a redução do montante da coima. Considera igualmente que o conceito de posição dominante colectiva é conhecido e já foi aplicado, incluindo no sector particular das conferências marítimas (Decisão 92/262, de 1 de Abril de 1992, já referida).
- 227 O facto de se ter tomado em consideração, para determinar o montante da coima a aplicar no caso em apreço, o montante da coima aplicada noutro processo, é, segundo a Comissão, expressão de uma sã administração e não pode ser interpretado como sinal de uma vontade política.
- 228 A recorrida sustenta, por último, que a determinação das taxas de juro de mora é uma questão estranha à legalidade da decisão. Alega, além disso, que a taxa definida no artigo 7.º da decisão é razoável e sublinha que as recorrentes beneficiaram, em qualquer caso, de medidas de clemência.
- 229 As intervenientes não se pronunciaram sobre os pedidos subsidiários.

Apreciação do Tribunal

- 230 Deve começar por se referir que, segundo o artigo 21.º do Regulamento n.º 4056/86, o Tribunal de Justiça delibera com competência de plena jurisdição, nos termos do artigo 172.º do Tratado, sobre os recursos intentados contra as decisões pelas quais a Comissão fixa uma coima.

- 231 Em primeiro lugar, recorde-se que as coimas aplicadas pelo artigo 6.º da decisão dizem unicamente respeito a práticas abusivas imputadas aos membros da Cewal. Tendo essas práticas sido aplicadas com o objectivo de afastar o único concorrente presente no mercado, o Tribunal considera que as recorrentes não têm fundamento para negar o carácter intencional e a gravidade das infracções.
- 232 Em segundo lugar, no que diz respeito ao cálculo da coima, o Tribunal considera que, não tendo a conferência personalidade jurídica, a Comissão podia aplicar uma coima aos membros da Cewal, em vez de à conferência como tal. Deve sublinhar-se, a este respeito, que, além da Cewal, cada um dos membros da conferência foi destinatário da comunicação das acusações. Nestas condições, e tendo em conta a falta de personalidade jurídica da Cewal, o Tribunal considera que, mesmo se a comunicação das acusações só referia a possibilidade de aplicação de uma coima à Cewal pelas práticas abusivas desta, as recorrentes não podiam ignorar que corriam o risco de lhes ser aplicada a elas, em vez de à conferência, uma eventual coima.
- 233 No processo T-24/93, as recorrentes sustentam que, ao não considerar o volume de negócios correspondente, a Comissão aplicou coimas superiores ao limite máximo de 10% indicado no artigo 19.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86. Nos termos deste artigo, a Comissão pode aplicar coimas até 10% «do volume de negócios realizado durante o exercício social precedente por cada uma das empresas que participaram na infracção», designadamente quando, intencionalmente ou por negligência, cometem uma infracção ao disposto no artigo 86.º do Tratado. Segundo jurisprudência assente, no quadro do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, para determinar o montante da multa, tanto se pode ter em conta o volume de negócios global da empresa, que constitui uma indicação, ainda que aproximativa e imperfeita, da dimensão desta e do seu poderio económico, como o volume de negócios atinente às mercadorias objecto da infracção, que pode dar uma indicação da gravidade desta (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Julho de 1994, Parker Pen/Comissão, T-77/92, Colect., p. II-549, n.º 94). O Tribunal considera que esta jurisprudência pode ser transposta para o caso em apreço, uma vez que os termos do artigo 19.º do Regulamento n.º 4056/86 são, neste aspecto, idênticos aos do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17. Nestas condições, o Tribunal considera que, ao utilizar como referência o volume de negócios da CMB para o transporte marítimo de linha em 1991, a Comissão não infringiu o artigo 19.º do Regulamento n.º 4056/86. Dado que a multa aplicada representa 1,4% desse volume de negócios, a Comissão não ultrapassou o limite previsto no artigo 19.º do regulamento.

- 234 Quanto às críticas formuladas pelas recorrentes no que se refere à discriminação de que teriam sido vítimas, o Tribunal faz notar, em primeiro lugar, que estas se baseiam essencialmente no facto de que, segundo elas, as coimas deveriam ter sido fixadas em conformidade com a parte de cada uma delas no *pool* de receitas da Cewal. Este argumento não é aceitável. Quando se verifica que empresas não participaram ao mesmo nível numa infracção, a referência à parte fixa de cada uma delas no *pool* de receitas teria como efeito beneficiar as que participaram amplamente nessa infracção e penalizar as que tiveram menor participação. Em consequência, a Comissão não infringiu o princípio da igualdade de tratamento pelo facto de ter considerado apenas o grau de participação das empresas na infracção e não a parte destas no *pool* das receitas.
- 235 Por outro lado, a mera constatação de que a coima aplicada à CMB é substancialmente mais elevada do que a aplicada às empresas não é, por si só, significativa de um tratamento desigual. No presente caso, a Comissão tomou em consideração o facto de a CMB controlar uma parte preponderante do tráfego, de modo que o impacto dos seus actos no mercado é sensível, e de a CMB ocupar um lugar determinante no seio da Cewal. O Tribunal lembra ainda que, tendo a coima também como vocação dissuadir as empresas da repetição da prática das infracções que lhes são imputadas, a Comissão podia legitimamente tomar em consideração o facto de a frota do grupo CMB transportar, na altura em que a decisão foi adoptada, a quase totalidade das cargas da conferência. Nestas condições, o Tribunal considera que, ao aplicar à CMB uma coima substancialmente superior à aplicada às outras empresas, a Comissão não infringiu o princípio da igualdade de tratamento.
- 236 Acresce que, como, desde 1984, a Swal cedia os seus direitos a outros membros da conferência, de modo que as suas cargas eram, de facto, transportadas por estes, a Comissão podia justamente concluir que este armador não tinha tido um papel activo nas infracções e decidir, sem infringir o princípio da igualdade de tratamento, que nenhuma coima devia ser aplicada a esta empresa.
- 237 Por outro lado, o Tribunal faz notar que a Comissão, sem contestar a participação da CMZ nas infracções, considerou que não lhe devia aplicar uma coima, tendo em conta as graves dificuldades que esta atravessava. A Comissão reconheceu, nomeadamente — facto que as recorrentes não contestam — que a CMZ tinha sido obrigada a alienar os seus navios. Sem navios, a CMZ já não exercia, por si, actividade

de transporte marítimo. Nestas condições, o Tribunal considera que bem andou a Comissão ao decidir não aplicar coimas à CMZ, sem violar o princípio da igualdade de tratamento, uma vez que nenhuma das recorrentes pode pretender encontrar-se em situação idêntica à da CMZ.

238 Finalmente, quanto ao argumento baseado em alegado desvio de poder, pelo facto de a coima aplicada no caso ter como objectivo conseguir um equilíbrio político com a Decisão 92/262, de 1 de Abril de 1992, já referida, deve recordar-se que, segundo jurisprudência constante, uma decisão só está viciada de desvio de poder se, com base em indícios objectivos, relevantes e concordantes, se verificar que foi adoptada com a finalidade exclusiva, ou pelo menos determinante, de atingir fins diversos dos invocados (v., designadamente, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Abril de 1995, Ferriere Nord/Comissão, T-143/89, Colect., p. II-917, n.º 68). Não é esse o caso quando a Comissão, ao determinar o montante da coima aplicada a um armador, toma em consideração a coima aplicada, alguns meses antes, a outra empresa do sector dos transportes marítimos, assegurando desse modo a coerência da aplicação do direito comunitário da concorrência.

239 Em terceiro lugar, o Tribunal considera que, como as denúncias que estiveram na origem do processo tinham um carácter geral, de modo que as práticas que foram finalmente censuradas na decisão não estavam identificadas, não se pode acusar os membros da Cewal por não terem posto termo a essas práticas a partir do momento em que foram apresentadas as denúncias, ao contrário do que se afirma no ponto 104 da decisão. O Tribunal considera, pois, no exercício da sua competência de plena jurisdição, que o montante da coima aplicada a cada uma das recorrentes deve ser reduzido. O Tribunal considera, em contrapartida, que não é possível tomar em consideração a alegada cooperação das recorrentes com a Comissão. A adaptação dos contratos de fidelidade ao disposto no artigo 5.º, n.º 2, do regulamento não é relevante, porque não foi aplicada qualquer coima com esse fundamento. O facto de a Cewal ter prestado assistência à Comissão, nas negociações com Estados terceiros ou com a OCDE, não tem qualquer incidência no montante da coima aplicada por três infracções ao artigo 86.º do Tratado. Finalmente, se a coima é aplicada, por hipótese, relativamente a um dado período, o simples facto de as práticas controvertidas terem cessado depois desse período não basta para considerar existente uma qualquer cooperação com a Comissão.

- 240 Em quarto lugar, relativamente à duração das infracções, as recorrentes apresentam argumentações distintas para cada um dos abusos que lhes são imputados.
- 241 No que diz respeito ao acordo Cewal-Ogefrem, o Tribunal salienta que, no ponto 115 da decisão, a Comissão considerou que o período a ter em conta para a determinação das coimas vai de 1 de Julho de 1987, data de entrada em vigor do Regulamento n.º 4056/86, até à data da decisão, visto que o acordo nunca foi denunciado pela Cewal. As recorrentes não podem, conseqüentemente, pretender que a Comissão não tinha competência, *ratione temporis*, para aplicar uma coima, dado que, precisamente, a Comissão não teve em conta o período anterior à entrada em vigor do Regulamento n.º 4056/86. Em contrapartida, o Tribunal lembra que uma violação do disposto no artigo 86.º só pode ser alvo de sanções se tiver sido devidamente comprovada (acórdão BPB Industries e British Gypsum/Comissão, já referido, n.º 98). No caso em apreço, o abuso censurado consiste no facto de ter participado activamente na aplicação do acordo e de ter pedido reiteradamente o seu estrito cumprimento, com o objectivo de afastar G e C. Ora, não resulta de nenhuma peça constante dos autos que a Comissão tenha podido comprovar devidamente que a infracção ainda prosseguia em Dezembro de 1992. Não se pode excluir, designadamente, que o acordo de cooperação, apesar de não ter sido formalmente denunciado, tenha, no entanto, ficado letra morta. No caso em apreço, à luz dos elementos ao dispor do Tribunal, e nomeadamente da acta da reunião dos directores dos membros da Cewal, de 21 de Setembro de 1989, e no uso da sua competência de plena jurisdição, deve considerar-se que o período a tomar em consideração finda em Setembro de 1989. A coima aplicada deve, portanto, ser reduzida.
- 242 No que respeita aos navios de combate, o Tribunal verifica que, como afirmam as recorrentes, a Comissão aplicou uma coima relativamente ao período que termina em Novembro de 1989, quando o último documento em que se baseou, datado de 18 de Maio de 1989, refere que a prática deveria cessar em Setembro de 1989. No entanto, resulta de uma acta do Zaïre Pool Committee, de 18 de Setembro de 1989, referida na decisão por outros motivos, e de uma acta do Zaïre Pool Committee, de 11 de Outubro de 1989, não mencionada na decisão mas junta à contestação da Comissão, que estas práticas prosseguiram, embora de modo menos regular, pelo menos durante o último trimestre de 1989. Nestas condições, o Tribunal, exercendo a sua competência de plena jurisdição, considera que o montante da coima aplicada com este fundamento não deve ser reduzido.

- 243 No que diz respeito aos contratos de fidelidade, as recorrentes invocam uma pretensa contradição entre o ponto 115 dos fundamentos da decisão e o artigo 5.º da mesma. A este respeito, basta verificar que as duas disposições se referem a dois objectos distintos. Com efeito, o ponto 115 da fundamentação tem como objecto o período a tomar em consideração para a determinação da coima aplicada ao abrigo do artigo 86.º do Tratado, enquanto o artigo 5.º da decisão diz respeito à infracção baseada na não conformidade dos contratos de fidelidade com as obrigações do artigo 5.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86. Ora, estas duas infracções são, como foi dito, distintas.
- 244 O Tribunal verifica, por outro lado, que o argumento baseado na duração excessiva da instrução pela Comissão só pode dizer respeito ao período entre a apresentação das denúncias e a comunicação das acusações, ou seja, de Julho de 1987 a Agosto de 1990. Com efeito, tendo em consideração o que acima fica dito, nenhum período posterior pôde ser tomado em consideração para o cálculo da coima. Ora, no caso em apreço, o Tribunal considera que, tendo em consideração a complexidade do processo, o número e a diversidade das infracções cujo exame deveria ser efectuado com base nas denúncias gerais, o número de conferências marítimas e de companhias marítimas implicadas, não se pode considerar excessiva a duração do processo.
- 245 O Tribunal considera, por último, que as coimas aplicadas não se revelam desproporcionadas, tendo em consideração a duração relativamente longa das infracções, que vão, segundo os casos, de dezoito a cerca de trinta meses.
- 246 No processo T-26/93, a recorrente, DAL, sublinha que, tendo cedido a sua participação na *Woermann-Linie* a partir de 1 de Abril de 1990 e já não sendo membro da *Cewal*, não podia ser responsabilizada por qualquer abuso praticado após esta data. A Comissão, que foi interrogada pelo Tribunal a este respeito no quadro das medidas de organização do processo, respondeu que a coima aplicada à DAL apresentava um carácter fixo e não tinha sido calculada tomando em consideração directamente a duração das infracções. O Tribunal salienta que esta acusação só pode referir-se ao abuso respeitante à aplicação do acordo com a *Ogefrem*, única prática relativamente à qual o período a tomar em consideração ia além dessa data. Tendo em consideração o que foi dito, *supra*, no n.º 241, o Tribunal considera que já não se justifica decidir sobre este fundamento.

- 247 Em quinto lugar, no que diz respeito à natureza e ao valor dos produtos, se é verdade, como refere a decisão, que é impossível determinar a parte de mercado que seria detida por G e C caso essas práticas não existissem, não é menos verdade que as práticas abusivas imputadas, destinadas a afastar o único concorrente, tiveram necessariamente como efeito tornar mais lenta a penetração no mercado desse concorrente. Sendo a Cewal e o armador independente G e C os únicos intervenientes no tráfego entre a Europa do Norte e o Zaire, foi o conjunto deste mercado que foi afectado. O Tribunal faz notar, por outro lado, que as partes não contestaram a incidência das tabelas de frete no comércio de mercadorias transportadas por navios de linha. No quadro da sua competência de plena jurisdição, o Tribunal considera que não se justifica, assim, a redução da coima aplicada.
- 248 Em sexto lugar, o Tribunal salienta que o objectivo das práticas abusivas imputadas, isto é, o afastamento do único concorrente do mercado, não apresenta nenhum carácter de novidade em direito da concorrência; foi, portanto, com razão que a Comissão pôde considerar que não se justificava tomar em consideração o facto de a decisão ter sido uma das primeiras a ser adoptadas com base no Regulamento n.º 4056/86. O Tribunal considera, além disso, que, tendo em conta a Decisão 89/93/CEE da Comissão, de 7 de Dezembro de 1988, relativa a um processo de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado CEE (IV/31.906, vidro plano) (JO 1989, L 33, p. 44), e o artigo 8.º do Regulamento n.º 4056/86, bem andou a Comissão ao não tomar em consideração o carácter pretensamente novo do conceito de posição dominante colectiva.
- 249 Em sétimo lugar, o Tribunal considera que as recorrentes não podem invocar um pretenso direito exclusivo legalmente reconhecido à Cewal, nem a existência de normas de um Estado terceiro. Com efeito, esses factos, além de não estarem provados, não podem de modo nenhum justificar as práticas utilizadas e não têm, por conseguinte, qualquer incidência na determinação do montante da coima (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Abril de 1995, Tréfilunion/Comissão, T-148/89, Colect., p. II-1063, n.º 118). As recorrentes não podem, por outro lado, acusar a Comissão de ter infringido os princípios por ela próprios definidos na sua declaração sobre a aplicação do artigo 86.º aos transportes marítimos, já referida, uma vez que essa declaração, publicada no Jornal Oficial sob a rubrica «Actos

preparatórios», dizia respeito à proposta de regulamento (CEE) do Conselho para determinação das formas de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado aos transportes marítimos (JO 1981, C 282, p. 4) e não foi retomada aquando da adopção do Regulamento n.º 4056/86.

250 O Tribunal verifica, por último, que, ao contrário do que afirma a Comissão, não se pode considerar como exterior à decisão a taxa de juro fixada precisamente no segundo parágrafo do artigo 7.º do dispositivo da decisão. Em consequência, as recorrentes podem contestar o respectivo montante. Porém, as recorrentes não apresentaram nenhum elemento susceptível de demonstrar que a Comissão tenha cometido qualquer erro ao tomar como referência a taxa aplicada pelo Fundo Europeu de Cooperação Monetária às suas operações em ecus, no primeiro dia útil do mês no qual a decisão foi adoptada, aumentada de três pontos e meio, ou seja, 13,25%. Nestas condições, e sem que haja necessidade de averiguar o interesse em agir das recorrentes, uma vez que beneficiaram, de facto, de medidas mais clementes por parte da Comissão, o argumento das recorrentes deve ser rejeitado.

251 Tendo em consideração todos estes elementos, e designadamente os n.ºs 239 e 241 do presente acórdão, o Tribunal decide, no uso da sua competência de plena jurisdição, que o montante das coimas deve ser reduzido da seguinte forma:

— a coima de 9 600 000 ecus aplicada à CMB é fixada em 8 640 000 ecus;

— a coima de 200 000 ecus aplicada à Dafra-Lines é fixada em 180 000 ecus;

— a coima de 200 000 ecus aplicada à DAL é fixada em 180 000 ecus;

— a coima de 100 000 ecus aplicada à Nedlloyd é fixada em 90 000 ecus.

Quanto às despesas

- 252 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida deve ser condenada nas despesas, se tal tiver sido pedido. Porém, nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, o Tribunal pode repartir as despesas ou decidir que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas, se cada parte obtiver vencimento parcial. No caso em apreço, as recorrentes não obtiveram vencimento em relação à totalidade dos seus pedidos principais e quanto ao essencial dos seus pedidos subsidiários. Nestas condições, não se justifica aplicar o artigo 87.º, n.º 3, do Regulamento de Processo. As recorrentes devem, portanto, ser condenadas a suportar as despesas da recorrida.
- 253 Além disso, no processo T-24/93, as recorrentes suportarão solidariamente as despesas das intervenientes, que o requereram.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção Alargada)

decide:

- 1) Os processos T-24/93, T-25/93, T-26/93 e T-28/93 são apensos para efeitos do acórdão.
- 2) É negado provimento aos recursos destinados a obter a anulação da Decisão 93/82/CEE da Comissão, de 23 de Dezembro de 1992, relativa a um processo de aplicação dos artigos 85.º do Tratado CEE (IV/32.448 e 32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) e 86.º do Tratado CEE (IV/32.448 e 32.450: Cewal).

3) O montante das coimas aplicadas pelo artigo 6.º dessa decisão é fixado em:

- Compagnie maritime belge SA: 8 640 000 ecus,
- Dafra-Lines A/S: 180 000 ecus,
- Deutsche Afrika-Linien GmbH & Co.: 180 000 ecus,
- Nedlloyd Lijnen BV: 90 000 ecus.

4) As recorrentes suportarão a totalidade das despesas da recorrida. Além disso, as recorrentes no processo T-24/93 (Compagnie maritime belge SA e Compagnie maritime belge transports SA) suportarão solidariamente a totalidade das despesas das intervenientes.

Briët

Lindh

Potocki

Moura Ramos

Cooke

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 8 de Outubro de 1996.

O secretário

O presidente

H. Jung

C. P. Briët