

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)  
28 de Fevereiro de 2002 \*

No processo T-86/95,

Compagnie générale maritime, com sede em Suresnes (França),

Hapag-Lloyd Aktiengesellschaft, com sede em Hamburgo (Alemanha),

Kawasaki Kisen Kaisha Ltd, com sede em Tóquio (Japão),

Lloyd Triestino di Navigazione SpA, com sede em Trieste (Itália),

A. P. Møller-Maersk Line, com sede em Copenhaga (Dinamarca),

Malaysian International Shipping Corporation Berhad, com sede em Kuala Lumpur (Malásia),

Mitsui OSK Lines Ltd, com sede em Tóquio,

Nedlloyd Lijnen BV, com sede em Roterdão (Países Baixos),

Neptune Orient Lines Ltd, com sede em Singapura (Singapura),

Nippon Yusen Kabushiki Kaisha, com sede em Tóquio,

Orient Overseas Container Line, com sede em Hong Kong (China),

\* Língua do processo: inglês.

P & O Containers Ltd, com sede em Londres (Reino Unido),

Wilh. Wilhemsen Ltd A/S, com sede em Oslo (Noruega),

representadas por P. Rutley, solicitor, J. Pheasant e A. Mariott, advogados, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrentes,

apoiadas por

The European Community Shipowners' Associations ASBL, com sede em Bruxelas (Bélgica), representada por D. Waelbroeck, advogado, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

e por

The Japanese Shipowners' Association, com sede em Tóquio, representada por F. Randolph, barrister, e F. Murphy, solicitor, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

intervenientes,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por B. Langeheine e R. Lyal, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

recorrida,

II - 1023

apoiada por

**The European Council of Transport Users ASBL**, com sede em Bruxelas, de que faz parte **The European Shippers Council**, representado por M. Clough, barrister, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

interveniente,

que tem por objecto um pedido de anulação da Decisão 94/985/CE da Comissão, de 21 de Dezembro de 1994, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CE (IV/33.218 — Far Eastern Freight Conference) (JO L 378, p. 17),

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

composto por: K. Lenaerts, presidente, J. Azizi e M. Jaeger, juízes,

secretário: Y. Mottard, referendário,

vistos os autos e após a audiência de 7 de Junho de 2000,

profere o presente

## Acórdão<sup>1</sup>

### Enquadramento jurídico

- 1 O 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), prevê um regime de isenção por categoria para as conferências marítimas. O oitavo considerando deste regulamento tem a seguinte redacção:

«Considerando que é oportuno prever uma isenção por categoria em benefício das conferências marítimas; que essas conferências exercem um papel estabilizador capaz de garantir serviços fiáveis aos carregadores; que elas contribuem geralmente para assegurar uma oferta de serviços regulares de transporte marítimo suficientes e eficazes tendo em consideração os interesses dos utilizadores numa justa medida; que estes resultados não podem ser obtidos sem a cooperação exercida pelas companhias marítimas no seio das referidas conferências em matéria de tarifas e eventualmente de oferta de capacidade ou de repartição da tonelagem a transportar ou de receitas; que a maioria das vezes as conferências permanecem sujeitas a uma concorrência efectiva tanto por parte dos serviços regulares extra-conferência como dos serviços à colheita e, em alguns casos, de outras formas de transporte; que a mobilidade das frotas, que caracteriza a estrutura da oferta no sector dos serviços de transportes marítimos,

1 — Apenas são reproduzidos os números da fundamentação do presente acórdão cuja publicação o Tribunal considere útil.

exerce uma pressão concorrencial permanente sobre as conferências, que normalmente não têm possibilidade de eliminar a concorrência numa parte substancial dos serviços de transporte marítimo em causa».

- 2 Por força do artigo 1.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86, este visa apenas os transportes marítimos internacionais com partida ou destino de um ou vários portos da Comunidade, à excepção dos serviços de *tramp*, isto é, o transporte de mercadorias a granel num navio fretado para o efeito. O artigo 1.º, n.º 3, alínea b), do Regulamento n.º 4056/86 define da seguinte forma o conceito de conferência marítima:

«[U]m 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.»

- 3 O artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 isenta da proibição imposta pelo n.º 1 do artigo 85.º do Tratado CE (actual artigo 81.º, n.º 1, CE) os acordos que tenham por objectivo a fixação de preços e de condições relativas à prestação de serviços regulares de transporte marítimo. A isenção abrange ainda os acordos que prossigam um ou mais dos objectivos seguintes:

a) Coordenação dos horários dos navios ou das suas datas de viagem ou de escala;

b) Determinação da frequência das viagens ou escalas;

- c) Coordenação ou repartição das viagens ou escalas entre membros da conferência;
  - d) Regulação da capacidade de transporte oferecida por cada um dos membros;
  - e) Repartição entre estes membros da tonelagem transportada ou da receita.»
- 4 De acordo com o artigo 23.º, n.º 1, do Regulamento n.º 4056/86, antes de tomar uma decisão, a Comissão dá às empresas e associações de empresas interessadas a oportunidade de dar a conhecer o seu ponto de vista sobre as acusações que lhes são dirigidas. O Regulamento (CEE) n.º 4260/88 da Comissão, de 16 de Dezembro de 1988, relativo às comunicações, às denúncias, aos pedidos e às audições previstos pelo Regulamento n.º 4056/86 (JO L 376, p. 1), em vigor no momento da verificação dos factos, especifica as condições a respeitar durante o procedimento de audição.
- 5 O artigo 1.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 do Conselho, de 19 de Julho de 1968, relativo à aplicação de regras de concorrência nos sectores dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável (JO L 175, p. 1; EE 08 F1 p. 106), estipula o seguinte:

«No domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável, o disposto no presente regulamento aplica-se aos acordos, decisões e práticas concertadas que tenham por objectivo ou efeito a fixação de preços e condições de transporte, a limitação ou o controlo da oferta de transportes, a repartição dos mercados de transportes, a aplicação de melhoramentos técnicos ou a cooperação técnica, o financiamento ou a aquisição em comum de material ou de equipamento de transporte directamente ligados à prestação do serviço de transportes, desde que isso seja necessário para a exploração em comum de um agrupamento de empresas de transportes rodoviários ou por via navegável, nos termos do artigo 4.º, bem como às posições dominantes no mercado de

transportes. Estas disposições aplicam-se igualmente às operações dos auxiliares de transportes que tenham o mesmo objectivo ou os mesmos efeitos acima referidos.»

- 6 Nos termos do artigo 2.º, alínea a), do Regulamento n.º 1017/68:

«Sem prejuízo do disposto nos artigos 3.º a 6.º, são incompatíveis com o mercado comum e proibidos, sem que para esse efeito seja necessária uma decisão prévia, todos os acordos entre empresas, todas as decisões de associações de empresas e todas as práticas concertadas que sejam susceptíveis de afectar o comércio entre os Estados-Membros e que tenham por objectivo ou efeito impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum, designadamente os que consistam em:

- a) Fixar, de forma directa ou indirecta, os preços e condições de transporte ou outras condições de transacção;

[...]»

- 7 O artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68 tem a seguinte redacção:

«A proibição prevista no artigo 2.º pode ser declarada inaplicável com efeito retroactivo,

— a qualquer acordo ou categoria de acordos entre empresas;

— a qualquer decisão ou categoria de decisões de associações de empresas;

— a qualquer prática concertada ou categoria de práticas concertadas

que contribuam

— para melhorar a qualidade dos serviços de transportes; ou

— para promover uma maior continuidade e estabilidade na satisfação das necessidades de transportes em mercados sujeitos a consideráveis flutuações no tempo da oferta e da procura; ou

— para aumentar a produtividade das empresas; ou

— para promover o progresso técnico ou económico,

tomando em justa consideração os interesses dos utilizadores de transportes e sem

a) Impor às empresas de transportes em causa restrições que não sejam indispensáveis para atingir esses objectivos;

- b) Dar a essas empresas a possibilidade de eliminar a concorrência, relativamente a uma parte substancial do mercado de transportes em causa.»
- 8 Segundo o artigo 11.º, n.º 4, do Regulamento n.º 1017/68, «[s]e a Comissão, no termo de um processo iniciado com base em denúncia ou por sua iniciativa, chegar à conclusão de que um acordo, uma decisão ou uma prática concertada preenchem as condições previstas nos artigos 2.º e 5.º, proferirá uma decisão de aplicação do artigo 5.º A decisão indicará a data a partir da qual produzirá efeitos. Essa data pode ser anterior à data da decisão.»
- 9 Em conformidade com o artigo 22.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1017/68, a Comissão pode aplicar às empresas e associações de empresas coimas sempre que estas tenham cometido uma infracção, deliberadamente ou por negligência, designadamente ao disposto no artigo 2.º desse regulamento.
- 10 Nos termos do artigo 26.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1017/68, antes de tomar uma decisão, a Comissão dá às empresas e associações de empresas interessadas a oportunidade de se pronunciarem sobre as acusações por ela formuladas. O Regulamento (CEE) n.º 1630/69 da Comissão, de 8 de Agosto de 1969, relativo às audições previstas nos n.ºs 1 e 2 do artigo 26.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 do Conselho, de 19 de Julho de 1968 (JO L 209, p. 11; EE 08 F1 p. 159), especifica as condições a respeitar na audição.

### Antecedentes de facto do litígio

- 11 A Far Eastern Freight Conference (a seguir «FEFC») designa um conjunto de conferências marítimas associadas do qual fazem parte companhias marítimas

que prestam serviços regulares de transporte marítimo por contentor entre o Norte da Europa e o Sudeste e Leste asiáticos, bem como serviços de transporte «porta a porta» ou multimodal.

- 12 As companhias membros da FEFC acordaram, para além das condições gerais de admissão, uma tarifa comum. Por volta de 1971, data do início da utilização dos contentores, as referidas companhias alargaram as competências da FEFC em matéria de fixação de preços no sector do transporte marítimo e da manutenção no porto de carga ou de descarga ao sector dos serviços de transporte terrestre, por forma a abranger o transporte multimodal.
  
- 13 A tarifa da FEFC no momento da verificação dos factos consta de um documento intitulado NT90, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 1990. Este documento fixa as condições gerais de transporte, incluindo as modalidades de pagamento. Está dividido em cinco partes, duas das quais dizem respeito às componentes de transporte terrestre de uma operação de transporte multimodal (segmentos terrestres nos países de origem e de destino).
  
- 14 Em 28 de Abril de 1989, a Comissão recebeu uma denúncia da Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI), da Deutscher Industrie-und Handelstag (DIHT) e da Bundesverband des Deutschen Gross-und Aussenhandels (BGA), os organismos que patrocinam o Deutsche Seeverladerkomitee (DSVK ou Conselho dos carregadores alemães), relativamente a certas práticas dos membros da FEFC no domínio da fixação de preços no âmbito dos transportes multimodais.
  
- 15 Os denunciantes enumeraram os cinco elementos constitutivos de um serviço de transporte multimodal:
  - a) transporte terrestre até ao porto de embarque;

- b) operações de manutenção no porto (transferência da carga do meio de transporte terrestre para bordo);
  - c) transporte marítimo (transporte do porto de embarque para o porto de destino);
  - d) operações de manutenção no porto de destino (transferência da carga do navio para um meio de transporte terrestre);
  - e) transporte terrestre do porto de destino até ao local do destino final.
- 16 Sustentaram que, apesar de a isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 abranger apenas o terceiro destes cinco elementos, isto é, o transporte marítimo, os membros da FEFC acordaram entre si preços aplicáveis não só ao transporte marítimo mas igualmente ao transporte terrestre e às operações de manutenção de carga.

- 17 Os denunciantes argumentaram que, uma vez que o artigo 1.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86 se refere aos «transportes marítimos internacionais com partida ou destino de um ou vários portos da Comunidade, à excepção dos serviços de *tramp*», o âmbito de aplicação da isenção por categoria prevista no artigo 3.º desse regulamento não poderá ser mais amplo do que o do próprio regulamento. Segundo os denunciantes, a legislação aplicável é constituída, no caso concreto, pelo Regulamento n.º 1017/68, cujo artigo 2.º proíbe as práticas restritivas, incluindo a fixação de preços, não prevendo a concessão de uma isenção relativamente às actividades de fixação de preços praticadas pelos membros da FEFC no domínio dos transportes terrestres.

- 18 Os denunciantes solicitaram à Comissão que tomasse as medidas adequadas para pôr termo às actividades de fixação de preços da FEFC no âmbito da prestação de serviços de transporte terrestre.
- 19 Em 18 de Dezembro de 1992, a Comissão decidiu dar início a um processo neste caso.
- 20 Por carta de 21 de Dezembro de 1992, a Comissão notificou às recorrentes uma comunicação de acusações.
- 21 A Comissão deu em seguida às empresas interessadas a oportunidade de se pronunciarem sobre as acusações por ela formuladas e de apresentarem quaisquer outras observações, nos termos do artigo 26.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1017/68 e do Regulamento n.º 1630/69.
- 22 Em 21 de Dezembro de 1994, a Comissão adoptou a Decisão 94/985/CE relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CE (IV/33.218 — Far Eastern Freight Conference) (JO L 378, p. 17, a seguir «decisão impugnada»).
- 23 O dispositivo da decisão impugnada é o seguinte:

*«Artigo 1.º*

Os membros da Far Eastern Freight Conference [...] infringiram o disposto no artigo 85.º do Tratado CE e do artigo 2.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 ao

acordarem nos preços relativamente aos serviços de transporte terrestre prestados dentro do território da Comunidade Europeia aos carregadores em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal destinada ao transporte de mercadorias em contentor entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente.

*Artigo 2.º*

As condições previstas no artigo 5.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 não estão preenchidas.

*Artigo 3.º*

Os membros da Far Eastern Feight Conference [...] são instados pela presente a pôr termo à infracção referida no artigo 1.º

*Artigo 4.º*

As empresas destinatárias da presente decisão devem abster-se no futuro de celebrar qualquer acordo ou de aplicar qualquer prática concertada que tenha um objectivo ou efeito similar ao acordo referido no artigo 1.º

*Artigo 5.º*

As coimas abaixo fixadas são impostas às empresas destinatárias da presente decisão relativamente à infracção do disposto no artigo 85.º do Tratado CE e do artigo 2.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 referida no artigo 1.º:

Compagnie Générale Maritime	10 000 ecus
Hapag-Lloyd Aktiengesellschaft	10 000 ecus
Croatia Line	10 000 ecus
Kawasaki Kisen Kaisha Limited	10 000 ecus
Lloyd Triestino di Navigazione SpA	10 000 ecus
A. P. Møller-Maersk Line	10 000 ecus
Malaysian International Shipping Corporation Berhad	10 000 ecus
Mitsui OSK Lines Ltd	10 000 ecus
Nedlloyd Lijnen BV	10 000 ecus
Neptune Orient Lines Ltd	10 000 ecus
Nippon Yusen Kabushiki Kaisha	10 000 ecus
Orient Overseas Container Line	10 000 ecus
P & O Containers Ltd	10 000 ecus

*Artigo 6.º*

As coimas impostas no artigo 5.º serão pagas em ecus num prazo de três meses a contar da data da presente decisão, à conta bancária n.º 310-0933000-43 da Comissão das Comunidades Europeias, Banque Bruxelles Lambert, Agence Européenne, Rond-Point Schuman 5, B-1040 Bruxelas.

No termo deste período, este montante vencerá automaticamente juros à taxa praticada pelo Instituto Monetário Europeu relativamente às suas operações em ecus no primeiro dia útil do mês em que a presente decisão for adoptada, acrescida de 3,5 pontos percentuais, a saber 9,25%.

### *Artigo 7.º*

As empresas enumeradas no anexo são os destinatários da presente decisão.

A presente decisão constitui título executivo, nos termos do artigo 192.º do Tratado CE.»

### **Tramitação processual**

- 24 Em 16 de Março de 1995, treze das quatorze companhias marítimas destinatárias da decisão impugnada apresentaram uma petição de recurso de anulação dessa decisão, nos termos do artigo 173.º do tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 230.º CE).
- 25 Por requerimento separado de 10 de Abril de 1995, pediram ainda, ao abrigo dos artigos 185.º e 186.º do Tratado CE (actuais artigos 242.º CE e 243.º CE), a suspensão da execução da decisão impugnada. Tendo em conta o despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 19 de Julho de 1995, Comissão/Atlantic

Container Line e o. [C-149/95 P(R), Colect., p. I-2165], as partes acordaram que a Comissão não prosseguiria com a execução da proibição de fixação colectiva das taxas do serviço de transporte terrestre, prevista pelas recorrentes, enquanto se aguardava a prolação de acórdão do Tribunal de Primeira Instância no processo T-395/94, Atlantic Container Line e o., ou no presente processo. Neste contexto, em 31 de Outubro de 1995, o presidente do Tribunal de Primeira Instância decidiu, a pedido das partes, suspender o processo de medidas provisórias até à prolação do acórdão proferido em primeiro lugar, no processo T-395/94 ou no presente processo.

- 26 Por despacho de 12 de Dezembro de 1995, o presidente da Quinta Secção Alargada do Tribunal de Primeira Instância admitiu as intervenções da The European Community Shipowners' Association ASBL (a seguir «ECSA») e da The Japanese Shipowners' Association (a seguir «JSA»), em apoio dos pedidos das recorrentes, bem como do The European Council of Transport Users ASBL (a seguir «ECTU»), de que faz parte The European Shippers Council, em apoio dos pedidos da Comissão.
- 27 Em 30 de Outubro de 1995, a High Court of Justice (England & Wales) submeteu ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE (actual artigo 234.º CE) diversas questões prejudiciais relativas, nomeadamente, à aplicação do artigo 85.º do Tratado e à interpretação dos Regulamentos n.º 4056/86 e n.º 1017/68 em matéria de acordos celebrados entre companhias de navegação que tenham por objecto a fixação de tarifas de frete no quadro de operações de transporte multimodal que comportem segmentos terrestres e marítimos (processo C-339/95, Compagnia di Navigazione Marittima e o.) (JO C 351, p. 4).
- 28 Por despacho de 26 de Junho de 1996 (não publicado na Colectânea), o Tribunal de Primeira Instância ordenou a suspensão da instância no processo T-86/95 até prolação de acórdão no processo C-339/95, nos termos do artigo 47.º, terceiro parágrafo, do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça e dos artigos 77.º, alínea a), e 78.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância. Na sequência do cancelamento do processo C-339/95, por despacho do presidente do Tribunal de Justiça de 11 de Março de 1998 (não publicado na Colectânea), a instância seguiu os seus termos no processo T-86/95.

- 29 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância decidiu iniciar a fase oral do processo e, no quadro das medidas de organização do processo, convidou as recorrentes a responderem a determinadas questões escritas.
- 30 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões formuladas pelo Tribunal de Primeira Instância na audiência de 7 de Junho de 2000.

### **Pedidos das partes**

- 31 As recorrentes, apoiadas pela JSA e pela ECSA, intervenientes, concluem pedindo que o Tribunal de Primeira Instância de digne:

- anular a decisão impugnada;
  
- condenar a Comissão nas despesas.

- 32 A Comissão, apoiada pelo ECTU, conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- negar provimento ao recurso;
  
- condenar as recorrentes nas despesas.

## Matéria de direito

- 33 As recorrentes invocam cinco fundamentos em suporte do seu pedido. O primeiro fundamento assenta na violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. O segundo fundamento assenta na violação do artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, que prevê a isenção por categoria. O terceiro fundamento assenta na violação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e do artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68, relativamente à concessão de uma isenção individual. O quarto fundamento assenta na verificação de irregularidades processuais no procedimento administrativo. O quinto fundamento tem em vista a anulação ou a redução das coimas.

### I — *Observações preliminares*

- 34 Através de uma remissão expressa para os processos T-395/94 e T-395/94 R, as recorrentes invocam no presente processo os argumentos aí desenvolvidos. Como sublinha, e bem, a Comissão, semelhante referência global aos argumentos desenvolvidos noutra processo não pode ser tida em consideração. Com efeito, nos termos do artigo 19.º, primeiro parágrafo, do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, aplicável ao Tribunal de Primeira Instância por força do artigo 46.º, primeiro parágrafo, do mesmo Estatuto, e do artigo 44.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, do requerimento deve constar designadamente uma exposição sumária dos fundamentos do pedido. Estas disposições têm por finalidade permitir à recorrida preparar a sua defesa e ao Tribunal exercer o seu controlo jurisdicional (v., nomeadamente, acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de Dezembro de 1990, Comissão/República Helénica, C-347/88, Colect., p. I-4747, n.º 28; despacho do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Abril de 1993, de Hoe/Comissão, T-85/92, Colect., p. II-523, n.ºs 20 a 22).
- 35 No caso concreto, a referência na petição inicial (ponto 1.37) «sempre que possível e necessário [...] aos argumentos e aos elementos de prova apresentados [...] nos processos T-395/94 e T-395/94 R, na medida em que estes digam respeito

à questão das tarifas multimodais das conferências marítimas» constitui uma remissão de tal forma genérica aos desenvolvimentos apresentados no processo T-395/94 que o Tribunal de Primeira Instância não tem condições para exercer a sua fiscalização jurisdicional. Esta conclusão impõe-se igualmente em relação à referência feita no ponto 11.25 da petição ao conjunto dos argumentos desenvolvidos no quadro do processo T-395/94 R, que são resumidos de forma sumária no ponto 11.26 da petição. Assim, o controlo jurisdicional exercido pelo Tribunal de Primeira Instância deve limitar-se aos fundamentos e argumentos enunciados expressamente na petição inicial.

## II — *Quanto ao primeiro fundamento assente na violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado*

### A — *Argumentos das partes*

#### Mercado relevante

36  
à  
69 [...]

#### Restrição sensível da concorrência

70  
à  
82 [...]

#### Efeito sobre as trocas entre os Estados-Membros

83  
à  
109 [...]

B — *Apreciação do Tribunal de Primeira Instância*

- 110 No quadro do exame do primeiro fundamento, assente na violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, importa destacar, a título preliminar, que as recorrentes não contestam o carácter restritivo da concorrência do acordo objecto da decisão impugnada, através do qual fixaram colectivamente a tarifa dos serviços de transporte terrestre da FEFC prestados no âmbito do transporte multimodal. A este propósito, recorde-se que um acordo de fixação de preços constitui uma restrição da concorrência expressamente prevista no artigo 85.º, n.º 1, alínea a), do Tratado (v., nomeadamente, acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Outubro de 1972, *Cementhandelaren/Comissão*, 8/72, *Colect.*, p. 333, n.ºs 18 e 19, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 17 de Dezembro de 1991, *Enichem Anic/Comissão*, T-6/89, *Colect.*, p. II-1623, n.º 198).
- 111 Em contrapartida, as recorrentes contestam que o referido acordo seja susceptível de restringir a concorrência no mercado em causa correctamente definido, de afectar de forma sensível o comércio entre Estados-Membros e, consequentemente, de ser abrangido pela proibição do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. A este propósito, as recorrentes acusam, a título principal, a Comissão de não ter definido o mercado em causa na decisão impugnada. Subsidiariamente, as recorrentes alegam que a definição do mercado em causa implicitamente adoptada pela Comissão na decisão impugnada é errada, na medida em que pressupõe que o encaminhamento terrestre de contentores no quadro das operações de transporte multimodal organizado pela FEFC constitui um mercado distinto do mercado do transporte marítimo. Por último, as recorrentes afirmam ainda que, se os serviços de transporte em causa se inscrevem num mercado dos serviços de transporte terrestre, este deve abranger todos os serviços de transportes terrestres

## Quanto à definição do mercado em causa

- 112 Em relação à alegação feita a título principal, cumpre recordar que, contrariamente às alegações das recorrentes, a Comissão identificou claramente, nos

considerandos 10 e 42 da decisão impugnada, os serviços de transporte terrestre em causa como o mercado afectado pelo acordo em causa. A Comissão indicou que os serviços a que se refere a decisão impugnada são os serviços de transporte terrestre prestados dentro do território da Comunidade Europeia aos carregadores, por companhias marítimas membros da FEFC, no âmbito de uma operação de transporte multimodal destinada ao transporte de mercadorias em contentor entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente. Por outro lado, nos considerandos 12 a 37 da decisão impugnada, a Comissão descreveu mais amplamente esses serviços, identificando os operadores económicos activos do ponto de vista da oferta e da procura (considerandos 16 a 27), bem como as condições de concorrência relevantes, nomeadamente em matéria de preços (considerandos 26, 28 e 30).

- 113 Por conseguinte, a Comissão expôs correctamente o quadro real que presidiu à celebração do acordo e onde este deve produzir os seus efeitos, bem como a estrutura e o funcionamento dos serviços em causa.
- 114 Por outro lado, é irrelevante que a Comissão não tenha inserido na decisão impugnada uma parte específica relativa à definição do mercado em causa e subordinada a esse título.
- 115 A alegação das recorrentes assente na não definição do mercado em causa na decisão impugnada não deve, pois, ser acolhida.
- 116 De qualquer forma, importa recordar que, no âmbito da aplicação do artigo 85.º do Tratado, é para determinar se um acordo é susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros e tem por objectivo ou efeito impedir, restringir ou falsear o jogo da concorrência no mercado comum que é necessário, eventualmente, definir o mercado em causa (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Julho de 2000, Volkswagen/Comissão, T-62/98, Colect., p. II-2707,

n.º 230, e de 15 de Setembro de 1998, *European Night Services* e o./Comissão, T-374/94, T-375/94, T-384/94 e T-388/94, Colect., p. II-3141, n.ºs 93 a 95 e 103). Consequentemente, no âmbito da aplicação do artigo 85.º do Tratado, as acusações formuladas pelas recorrentes contra a definição do mercado feita pela Comissão não podem ter uma dimensão autónoma relativamente às que dizem respeito à afectação do comércio entre Estados-Membros e à ofensa da concorrência (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Fevereiro de 1995, *SPO* e o./Comissão, T-29/92, Colect., p. II-289, n.º 75, e de 15 de Março de 2000, *Cimenteries CBR* e o./Comissão, T-25/95, T-26/95, T-30/95 a T-32/95, T-34/95 a T-39/95, T-42/95 a T-46/95, T-48/95, T-50/95 a T-65/95, T-68/95 a T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 e T-104/95, Colect., p. II-491, n.º 1093).

117 Quanto à alegação subsidiária, de erro na definição do mercado em causa subjacente à decisão impugnada, recorde-se que o acordo restritivo da concorrência identificado na decisão impugnada incide sobre a fixação, pelos membros da FEFC, de uma tarifa comum relativamente aos «serviços de transporte terrestre prestados dentro do território da Comunidade Europeia aos carregadores em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal destinada ao transporte de mercadorias em contentor entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente» (artigo 1.º da decisão impugnada).

118 Importa observar que o conceito de «transporte multimodal» (também designado, na indústria em causa, por «transporte intermodal», «transporte directo» ou «transporte combinado») se refere ao transporte combinado de contentores por via terrestre e por via marítima. Em relação ao transporte por via terrestre, é pacífico que o encaminhamento de contentores marítimos das instalações do carregador para o porto de embarque (pré-encaminhamento) e do porto de embarque para as instalações do destinatário (pós-encaminhamento) pode ser efectuado, conforme sublinha a decisão impugnada (considerando 16), quer pelo próprio carregador quer pelas companhias marítimas. É deixada ao carregador a possibilidade de decidir livremente utilizar uma ou outra fórmula (considerando 17 da decisão impugnada). Em qualquer dos casos, o serviço de transporte terrestre pode ser subcontratado (considerandos 19 a 24 da decisão impugnada).

- 119 Quando o encaminhamento terrestre é assegurado pelo carregador, este deve munir-se dos contentores necessários, se for caso disso, junto da companhia marítima da sua escolha, a fim de os carregar, nas suas próprias instalações, com as mercadorias em questão e encaminhar os contentores até ao ponto de entrega do material determinado pela companhia marítima. De igual modo, no porto de descarga, cabe ao carregador ou ao destinatário das mercadorias transportadas organizar o encaminhamento terrestre dos contentores para as suas próprias instalações a fim de proceder à respectiva descarga e ulterior devolução, vazios, à companhia marítima. Caso não seja ele próprio a efectuar o transporte terrestre, o carregador pode utilizar os serviços de um terceiro independente, por exemplo, um transitário, um transportador rodoviário, uma companhia ferroviária ou uma companhia de navegação, como sublinha a decisão impugnada (considerandos 21 a 24).
- 120 Quando o encaminhamento terrestre é assegurado pelo transportador marítimo, é a companhia marítima que fornece ao carregador os contentores e os encaminha para o porto de embarque ou para as instalações do destinatário a partir do porto de desembarque. Neste caso, o transporte terrestre do contentor é, na maioria das vezes, materialmente efectuado não pela própria companhia marítima, mas por um transportador rodoviário ou ferroviário, ou por uma empresa de transporte por via navegável independente da companhia marítima, a quem esta tenha subcontratado a operação (considerandos 19 e 20 da decisão impugnada). Apenas um reduzido número de companhias marítimas criaram filiais encarregues de assegurar serviços de transporte terrestre. É pacífico que o acordo em causa tem por objecto a fixação pelos membros da FEFC do preço de venda aos carregadores desses serviços de transporte terrestre organizados pelas companhias marítimas no âmbito de um transporte multimodal.
- 121 No quadro da sua alegação subsidiária assente em erro na definição do mercado em causa, as recorrentes alegam que os referidos serviços de transporte terrestre se inscrevem no mercado mais alargado dos transportes marítimos organizados no âmbito do transporte multimodal. Segundo as recorrentes, o mercado em causa deve assim definir-se como o mercado do transporte marítimo regular, no âmbito dos serviços de porto a porto ou de transporte multimodal, entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente, com escalas nos portos situados nesses territórios. A este propósito, as recorrentes sublinham, mais concretamente, o

facto de os serviços de transporte terrestre de contentores que elas prestam aos carregadores constituírem parte integrante, e indissociáveis, dos serviços de transportes marítimos regulares prestados pela FEFC aos carregadores para o encaminhamento das suas mercadorias colocadas em contentores entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente.

- 122 Resulta da jurisprudência que, para ser considerado um mercado suficientemente distinto, o serviço ou bem em causa deve poder ser individualizado por características específicas que o diferenciem de outros serviços ou bens a ponto de ser pouco permutável com eles e sofrer a sua concorrência apenas de maneira pouco sensível (v., nesse sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 11 de Abril de 1989, Ahmed Saeed Flugreisen e Silver Line Reisebüro, 66/86, Colect., p. 803, n.ºs 39 e 40, e de 14 de Fevereiro de 1978, United Brands/Comissão, 27/76, Colect., p. 77, n.ºs 11 e 12, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 1991, Hilti/Comissão, T-30/89, Colect., p. II-1439, n.º 64). O grau de permutabilidade entre produtos deve ser avaliado em função das características objectivas destes, bem como em função da estrutura da procura e da oferta no mercado e das condições de concorrência (v. acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de Novembro de 1983, Michelin/Comissão, 322/81, Recueil, p. 3461, n.º 37, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Outubro de 1994, Tetra Pak/Comissão, T-83/91, Colect., p. II-755, n.º 63).
- 123 Recorde-se que é pacífico que, apesar de as companhias marítimas prestarem serviços de transporte terrestre em complemento dos serviços de transporte marítimo, os carregadores continuam a ter a opção de adquirir separadamente estes dois tipos de prestações junto de operadores económicos diferentes. De resto, o artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 4056/86 garante aos carregadores essa faculdade de se dirigirem às empresas da sua escolha para os serviços de transporte terrestre. As companhias marítimas estão assim em concorrência com os transportadores terrestres na prestação desses serviços aos carregadores. Ora, não se pode contestar que estes apenas se encontram presentes no mercado dos serviços de transporte terrestre.
- 124 Há que observar igualmente que, antes de as companhias marítimas começarem a prestar serviços de transporte terrestre de pré-encaminhamento e de pós-encaminhamento de contentores, os carregadores tinham que se organizar para

assegurar o encaminhamento das mercadorias com destino aos portos e provenientes deles. O mercado desse encaminhamento terrestre de mercadorias era anterior à chegada das companhias marítimas a esse mercado. Mesmo depois do progresso da utilização dos contentores e da chegada das companhias marítimas ao mercado dos serviços de transporte terrestre, era importante «o facto de os carregadores terem a possibilidade de transportar as mercadorias como antigamente e de continuarem a organizar o seu próprio [encaminhamento] se assim o desejassem», como sublinha o relatório económico dos professores S. Gilman e M. Graham (ponto 4.42 desse relatório, citado no considerando 17 da decisão impugnada), apresentado pelas recorrentes em apoio da sua tese. Embora seja inegável que a utilização dos contentores facilitou a combinação dos diferentes modos de transporte, também é certo que o pré-encaminhamento e o pós-encaminhamento de mercadorias continuam a ser um serviço de transporte terrestre. Esta circunstância demonstra a existência de um mercado dos serviços de transporte terrestre conexo, mas distinto, do mercado dos serviços de transporte marítimo no âmbito de um serviço de transporte multimodal (v., nesse sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de Outubro de 1985, CBEM, 311/84, Recueil, p. 3261, n.º 26).

125 Por outro lado, é pacífico, conforme sublinha a decisão impugnada (considerandos 19 a 24), que os serviços de transporte terrestre necessários ao pré e ao pós-encaminhamento de contentores no âmbito de um transporte multimodal são, em regra, prestados por empresas de transporte terrestre independentes das companhias marítimas e dos carregadores, quer o encaminhamento terrestre seja assegurado pelo carregador quer o seja pela companhia marítima. Em ambas as hipóteses, os serviços de transporte terrestre necessários ao pré-encaminhamento e ao pós-encaminhamento de contentores são, de facto, frequentemente subcontratados a empresas de transporte terrestre independentes especializadas no transporte rodoviário, ferroviário ou por via navegável.

126 O pré-encaminhamento e o pós-encaminhamento terrestre de contentores no âmbito de um transporte multimodal parecem assim pertencer a uma procura e a uma oferta específicas. Existem empresas de transporte terrestre independentes dos carregadores e das companhias marítimas que lhes prestam serviços especializados de transporte terrestre de contentores marítimos, com vista ao seu encaminhamento por via marítima, ou na sequência do seu encaminhamento por via marítima, no âmbito de um transporte multimodal.

- 127 O carácter específico supramencionado é reforçado, além disso, pelo facto de a oferta e a procura de serviços de transporte terrestre com vista a um encaminhamento multimodal obedecerem a condições de concorrência especiais, diferentes das que prevalecem noutros mercados, designadamente no mercado do transporte marítimo. Assim, apesar de o preço do transporte marítimo depender essencialmente do valor das mercadorias transportadas, não se contesta que o preço do serviço de transporte terrestre é fixado por contentor sem qualquer relação directa com o valor das mercadorias transportadas. Além disso, é pacífico que o encaminhamento terrestre é pago na moeda local, ao passo que o transporte marítimo se faz em dólares americanos.
- 128 Neste contexto, deve considerar-se que, contrariamente às alegações das recorrentes, a Comissão tinha fundamento para considerar na decisão impugnada que os serviços de transporte terrestre relativos ao pré-encaminhamento e ao pós-encaminhamento de contentores no âmbito de um transporte multimodal constituem um mercado distinto dos serviços de transporte marítimo prestados nesse âmbito pelas companhias marítimas membros da FEFC. Tal como resulta da jurisprudência, um submercado com características específicas do ponto de vista da procura e da oferta e que oferece produtos que ocupam um lugar indispensável e não permutável no mercado mais geral do qual faz parte deve ser considerado como um mercado de produto distinto (v. acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 10 de Julho de 1991, RTE/Comissão, T-69/89, Colect., p. II-485, n.ºs 61 e 62, BBC/Comissão, T-70/89, Colect., p. II-535, n.º 50, e ITP/Comissão, T-76/89, Colect., p. II-575, n.ºs 47 e 48).
- 129 É, assim, irrelevante a alegação das recorrentes segundo a qual os serviços de transporte terrestre assegurados por companhias marítimas no âmbito de um transporte multimodal são prestados aos carregadores como parte integrante dos seus serviços de transporte marítimo. Do facto de existirem uma oferta e uma procura específicas em relação aos serviços de transporte terrestre de contentores marítimos e de estes serem propostos, em especial, por empresas independentes das companhias marítimas resulta necessariamente a existência de um mercado distinto (v., por analogia, acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de Maio de 1979, Hugin/Comissão, 22/78, Recueil, p. 1869, n.ºs 7 e 8; acórdão Hilti/Comissão, já referido, n.º 67, confirmado por acórdão do Tribunal de Justiça de 2 de Março de 1994, Hilti/Comissão, C-53/92 P, Colect., p. I-667, n.ºs 13 e 14; acórdão Tetra

Pak/Comissão, já referido, n.º 82, confirmado por acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Novembro de 1996, Tetra Pak/Comissão, C-333/94 P, Colect., p. I-5951, n.º 36). O Tribunal de Primeira Instância já declarou, no domínio dos transportes terrestres de contentores marítimos, que os serviços ferroviários relativos, nomeadamente, ao acesso à infra-estrutura ferroviária, à colocação à disposição de locomotivas e à sua tracção constituem, devido à sua especificidade, um mercado distinto do mercado dos transportes ferroviários em geral e do mercado dos transportes rodoviário e fluvial (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Outubro de 1997, Deutsche Bahn/Comissão, T-229/94, Colect., p. II-1689, n.ºs 55 e 56).

- 130 Por conseguinte, contrariamente à tese das recorrentes, a Comissão tinha fundamento para considerar, na decisão impugnada, que o mercado em causa no caso concreto é o dos serviços especializados de transporte terrestre de contentores marítimos com vista ao seu encaminhamento por via marítima no âmbito de um transporte multimodal entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente, exceptuando os serviços de transporte marítimo de contentores prestados pelas companhias marítimas naquele âmbito.
- 131 Por último, as recorrentes sustentam ainda que, caso o Tribunal de Primeira Instância venha a considerar que os referidos serviços de transporte terrestre formam um mercado distinto, deverão incluir-se no mercado em causa, pelo menos, todos os transportes terrestres análogos. A este propósito, as recorrentes alegam, designadamente, que o mercado em causa deve englobar não só o transporte terrestre de contentores com vista ao seu encaminhamento marítimo pela FEFC entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente, mas também o transporte terrestre de contentores efectuado por companhias marítimas independentes nessa mesma rota marítima, o transporte terrestre de contentores assegurado pela FEFC e por companhias independentes noutras rotas, qualquer outro transporte terrestre de contentores entre pontos do interior da Europa e o transporte terrestre de outras mercadorias efectuado de forma análoga mas não por contentor.

- 132 Esta tese não deve ser aceite por ser manifestamente desprovida de fundamento.

- 133 Com efeito, resulta dos considerandos 10 e 42 da decisão impugnada, bem como do artigo 1.º do dispositivo dessa decisão, que a tarifa comum em causa no presente processo diz respeito aos serviços de transporte terrestre prestados aos carregadores em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal destinada ao transporte de mercadorias em contentor entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente por companhias marítimas membros da FEFC. Por conseguinte, é evidente que o mercado em causa não abrange todos os serviços de transporte terrestre independentemente da sua natureza, mas apenas os serviços de transporte terrestre de contentores enquanto elemento do serviço de transporte multimodal.
- 134 Acresce ainda, pelo mesmo motivo, que o mercado geográfico em causa não é o de todos os transportes terrestres de contentores no âmbito do transporte multimodal em todas as rotas marítimas, mas apenas os transportes terrestres de contentores na rota entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente. Com efeito, a tarifa comum em causa no presente processo aplica-se exclusivamente aos serviços de transporte multimodal da referida rota marítima entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente, não sendo esta, aliás, substituível por outras rotas (v., por analogia, acórdão Ahmed Saeed Flugreisen e Silver Line Reisebüro, já referido, n.ºs 40 e 41). Sem que seja necessário decidir, no caso concreto, se o mercado pertinente deve ser limitado ao transporte terrestre de contentores destinados a serem embarcados unicamente em navios das companhias membros da FEFC, como parece resultar do considerando 11 da decisão impugnada, ou, de forma mais ampla, em todos os navios que efectuem a rota marítima acima referida, basta assinalar que resulta do considerando 33 da decisão impugnada que a Comissão apreciou o efeito sobre a concorrência no quadro mais amplo da segunda hipótese. Assim, a Comissão tinha fundamento para não incluir na definição do mercado em causa os serviços de transporte terrestre prestados no âmbito de serviços de transporte multimodal em rotas marítimas diferentes da rota entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente.
- 135 Em face do exposto, verifica-se que a definição do mercado em causa como o dos serviços de transporte terrestre de contentores prestados dentro do território da Comunidade aos carregadores em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal destinada ao transporte de mercadorias

em contentor entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente não pode ser posta em causa.

- 136 Nestas circunstâncias, improcedem as alegações das recorrentes assentes, a título principal, na falta de definição do mercado em causa e, subsidiariamente, no carácter incorrecto da definição do mercado em causa.

Quanto ao carácter sensível da restrição da concorrência

- 137 No que diz respeito, em primeiro lugar, à alegação das recorrentes segundo a qual a decisão impugnada não contém qualquer apreciação dos critérios do carácter sensível da restrição da concorrência em causa, nem define o mercado em causa relativamente ao qual esse efeito sensível deve ser apreciado, basta assinalar que resulta suficientemente do considerando 33 da decisão impugnada, não contestado pelas recorrentes, que as companhias marítimas membros da FEFC detinham, em 1993, ou seja, no momento da verificação dos factos controvertidos, 38,5% do mercado do transporte terrestre de contentores marítimos no âmbito de um transporte multimodal entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente. Conforme se verificou a propósito do exame da alegação relativa à definição do mercado em causa, foi acertadamente que a Comissão considerou que aquele mercado constitui o mercado relevante para o efeito da aplicação do artigo 85.º do Tratado ao acordo objecto de condenação.

- 138 Por conseguinte, esta razão é suficiente para que improceda a alegação das recorrentes. Com efeito, a circunstância de as recorrentes deterem perto de 40% do mercado em causa pode, só por si, demonstrar que o acordo objecto da decisão impugnada é susceptível de restringir de forma sensível a concorrência no referido mercado. Semelhante quota de mercado não pode, razoavelmente, ser considerada insignificante na acepção da jurisprudência (v., nomeadamente, acórdãos do Tribunal de Justiça de 9 de Julho de 1969, *Völk*, 5/69, *Colect. 1969-1970*, p. 95, n.º 7, e de 7 de Junho de 1983, *Musique diffusion*

française e o./Comissão, 100 a 103/80, Recueil, p. 1825, n.º 86). Assim, na medida em que a decisão impugnada faz expressamente referência à quota de mercado das companhias marítimas membros da FEFC no mercado em causa, deve entender-se que a Comissão apreciou de forma suficiente os critérios do carácter sensível da restrição da concorrência em causa.

- 139 Quanto ao resto, há que salientar, ainda, que a Comissão indicou na decisão impugnada que os serviços de transporte terrestre assegurados pelas companhias marítimas membros da FEFC representavam, em 1991, cerca de 1 015 208 contentores TEU (equivalentes de 20 pés), ou seja, aproximadamente 9 276 653 toneladas. Cerca de 89 % destes transportes foram efectuados, total ou parcialmente, no território da Comunidade Europeia (considerando 33 da decisão impugnada). Além disso, a decisão impugnada refere que nas rotas entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente as operações de transporte terrestre representam 18,6% do custo total dos serviços de transporte multimodal, o que correspondia, em 1992, a um montante de cerca de 477 200 000 ecus (considerandos 34 e 35 da decisão impugnada). Foi com base nestes elementos que a Comissão concluiu, no considerando 45 da decisão impugnada, que «a restrição da concorrência entre os membros da FEFC relativamente aos preços no segmento terrestre de uma operação de transporte multimodal é passível de ser substancial, devido ao elevado número de contentores envolvidos e aos consequentes custos ocasionados (ver pontos 33 a 37 *supra*)».
- 140 Nestas circunstâncias, é manifesto que as recorrentes não podem criticar a Comissão por não ter apreciado o carácter sensível do acordo em causa sobre a concorrência.
- 141 Em segundo lugar, improcede também a alegação das recorrentes de que a decisão impugnada não aprecia correctamente se o acordo em causa tem um efeito sensível sobre a concorrência, pelo facto de o efeito sensível do acordo em causa dever ser apreciado no contexto dos transportes marítimos prestados no âmbito do transporte multimodal, na medida em que se baseia numa definição errada do mercado em causa. Por outro lado, importa referir que, a considerar-se pertinente a definição do mercado em causa defendida pelas recorrentes, o acordo

em causa restringiria de forma ainda mais sensível a concorrência. Com efeito, é pacífico que, no mercado assim definido, os membros da FEFC detinham, em 1992, uma quota de mercado de 58% (considerando 33 da decisão impugnada). Não se pode negar que um acordo de fixação de preços relativo a serviços que representam uma parte significativa do custo total dos serviços de transporte multimodal, celebrado por empresas que representam cerca de 60% do mercado em questão, restringe de forma sensível a concorrência na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

- 142 Em terceiro lugar, a tese das recorrentes segundo a qual a posição das partes no acordo em causa deve ser apreciada no mercado de transportes terrestres de tipo análogo deve também improceder, por se basear numa definição errada do mercado em causa, que não abrange todos os transportes terrestres, mas apenas os serviços de transporte terrestre prestados no âmbito do transporte multimodal nas rotas entre o Norte da Europa e o Extremo Oriente.
- 143 Refira-se ainda que o efeito sobre a concorrência é sensível não apenas na hipótese de o mercado se circunscrever unicamente aos serviços de transporte terrestre prestados pelas companhias marítimas membros da FEFC, mas também se ele englobar os prestados pelas companhias marítimas independentes. Com efeito, conforme resulta do considerando 33 da decisão impugnada, sem impugnação das recorrentes, as companhias membros da FEFC detêm 70% do mercado na primeira hipótese e 38,5% na segunda.
- 144 Por último, a quarta alegação, assente na violação do direito de defesa, na medida em que a Comissão analisou o efeito sensível sobre a concorrência do acordo em causa pela primeira vez na decisão impugnada, será objecto de um exame autónomo no âmbito do quarto fundamento, assente na existência de vícios processuais, onde as recorrentes desenvolveram esta alegação num contexto mais amplo.

## Quanto à afectação do comércio entre Estados-Membros

145 No que se refere à afectação do comércio entre Estados-Membros, cumpre recordar, antes de mais, que, segundo uma jurisprudência constante, para que um acordo entre empresas seja susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros, deve, com base num conjunto de elementos objectivos de direito ou de facto, permitir encarar, com um grau de probabilidade suficiente, que possa exercer uma influência directa ou indirecta, actual ou potencial, sobre as correntes de trocas comerciais entre Estados-Membros, num sentido susceptível de prejudicar a realização dos objectivos de um mercado único entre os Estados (acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de Março de 1993, *Ahlström Osakeyhtiö e o./Comissão*, dito «pasta de papel II», C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e C-125/85 a C-129/85, *Colect.*, p. I-1307, n.º 143). Não é necessário, em especial, que o comportamento recriminado tenha, de facto, afectado o comércio entre Estados-Membros de modo sensível, basta demonstrar que o mesmo é susceptível de produzir esse efeito (v., no contexto da aplicação do artigo 85.º do Tratado, acórdão SPO e o./Comissão, já referido, n.º 235).

146 Há que observar, em seguida, que o acordo em causa é um acordo celebrado entre companhias marítimas, algumas das quais estão estabelecidas em diferentes Estados-Membros, relativo às condições de prestação de serviços de transporte terrestre a carregadores igualmente estabelecidos em diversos Estados-Membros. Semelhante acordo é manifestamente susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. Uma vez que a condição de afectar o comércio entre Estados-Membros tem, aliás, o objectivo de determinar o domínio do direito comunitário face ao direito dos Estados-Membros (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; acórdão SPO e o./Comissão, já referido, n.º 227), não se pode contestar que o acordo em causa, que impõe condições de venda de serviços de transporte terrestre a uma grande parte dos carregadores da Comunidade, está sujeito ao direito comunitário da concorrência. A este propósito, importa referir, em particular, que a fixação do preço da prestação dos serviços de transporte terrestre pode, nomeadamente, influenciar a decisão dos carregadores de confiarem o encaminhamento terrestre dos seus contentores aos membros da FEFC ou a um transportador terrestre, falseando assim a concorrência existente no mercado dos serviços de transporte terrestre entre as companhias marítimas membros da FEFC e os transportadores terrestres presentes nos diversos Estados-Membros.

- 147 Do mesmo modo, nos considerando 50 e 51 da decisão impugnada, a Comissão apurou ainda, com razão, que a fixação do preço do transporte terrestre pode influenciar também a concorrência entre os portos de diferentes Estados-Membros. Com efeito, a fixação dos referidos preços em função de um transporte fictício, no âmbito de um sistema de «igualização dos portos», entre um ponto do interior e o mais próximo dos portos servidos por qualquer um dos membros da FEFC, tem mesmo como objectivo neutralizar a vantagem económica que pode constituir uma distância mais curta em relação a um determinado porto. A esse respeito, há que observar que as recorrentes não contestaram a existência do desvio de frete resultante da aplicação da tarifa comum em causa relativa ao transporte terrestre, antes se limitaram a relativizar a sua importância. O facto, aliás não demonstrado, de que as companhias assumiriam os custos suplementares que implica o encaminhamento das mercadorias para um porto mais distante, mesmo na ausência de um acordo sobre a fixação das tarifas dos serviços de transporte terrestre no interior da FEFC, não afasta o facto de o objectivo ou, pelo menos, o efeito da prática da «igualização dos portos» ser o de canalizar mercadorias para portos que, de outro modo, não teriam sido destinatários e de essa alteração dos fluxos de mercadorias ser uma consequência do acordo de fixação dos preços do transporte terrestre. Há que acrescentar que o desvio do tráfego resultante da fixação colectiva de preços é diferente, além disso, daquele que existiria caso cada companhia tivesse determinado uma igualização dos portos individual em função dos seus próprios critérios.
- 148 Por último, ainda que de forma mais indirecta, o acordo em causa é, pelo menos, susceptível de ter um efeito sobre o comércio de mercadorias entre Estados-Membros, na medida em que os preços dos serviços de transporte terrestre fixados pela FEFC representam uma parte do preço de venda final das mercadorias transportadas (v., nesse sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de Dezembro de 1987, BNIC, 136/86, Colect., p. 4789, n.º 18). Assim, a Comissão tinha razão ao considerar, no considerando 54 da decisão impugnada, que o acordo em causa, devido à sua repercussão sobre o custo de exportação para outros países, poderia incitar os produtores da Comunidade a procurarem mercados alternativos, para onde fosse menos oneroso transportar as suas mercadorias, em particular o próprio mercado nacional do produtor ou os mercados de outros Estados-Membros.
- 149 Daí resulta que as alegações das recorrentes assentes na falta de efeito sensível sobre o comércio intracomunitário devem ser afastadas.

Conclusão sobre o primeiro fundamento das recorrentes

150 Com base no exposto, o primeiro fundamento das recorrentes, assente em violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, deve ser julgado improcedente.

III — *Quanto ao segundo fundamento assente na violação do artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86*

A — Argumentos das partes

151  
à  
155 [...]

A decisão impugnada não tem em consideração o facto de os Regulamentos n.º 1017/68 e n.º 4056/86 se destinarem a fixar as regras aplicáveis a sectores específicos da economia

156  
à  
159 [...]

A decisão impugnada não tem em conta a definição correcta dos mercados em causa nos quais os acordos produzem os seus efeitos

160  
à  
161 [...]

A decisão impugnada é incompatível com as indicações do Regulamento n.º 4056/86 sobre o seu âmbito de aplicação

162  
à  
209 [...] ]

A decisão impugnada é incompatível com os princípios gerais do direito comunitário aplicáveis à determinação do alcance da legislação comunitária

210  
à  
215 [...] ]

A decisão impugnada é incompatível com a interpretação conferida a expressões idênticas de outros regulamentos sectoriais no domínio dos transportes

216  
à  
221 [...] ]

A decisão impugnada é fonte de insegurança jurídica e de incoerência processual

222  
à  
224 [...] ]

A decisão impugnada é inconciliável com o raciocínio seguido pelo Conselho no Regulamento n.º 4056/86 relativamente à concessão de uma isenção por categoria às conferências

225 [...]

A decisão impugnada inobserva as características que distinguem o sector dos transportes

226 [...]

O acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de Outubro de 1995, Centro Servizi Spediporto (C-96/94, Colect., p. I-2883), referido pela Comissão, não é relevante para o caso presente

227  
à  
229 [...]

## B — *Apreciação do Tribunal*

230 As recorrentes sustentam, no essencial, que o acordo em causa beneficia da isenção por categoria prevista pelo artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 e que a Comissão não o devia ter analisado à luz do Regulamento n.º 1017/68.

- 231 Uma vez que a isenção por categoria prevista pelo artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 apenas pode aplicar-se aos acordos abrangidos pelo Regulamento n.º 4056/86, há que começar por verificar se o acordo de fixação de preços celebrado entre os membros da FEFC para os serviços de transporte terrestre prestados em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal cai no âmbito de aplicação do referido regulamento.
- 232 Recorde-se que o artigo 1.º do Regulamento n.º 4056/86, intitulado «Âmbito do campo de aplicação do regulamento», estipula, no seu n.º 1, que o «presente regulamento determina as regras de aplicação aos transportes marítimos dos artigos 85.º e 86.º do Tratado». Por conseguinte, o Regulamento n.º 4056/86 abrange apenas os acordos e os abusos de posição dominante relativos aos «transportes marítimos».
- 233 A este propósito, recorde-se, antes de mais, que no âmbito do primeiro fundamento se verificou que os serviços de transporte terrestre em causa constituem um serviço distinto dos serviços de transporte marítimo.
- 234 Temos, pois, que concluir em seguida, que, de acordo com o sentido comum, a expressão «transportes marítimos» designa precisamente o transporte por mar. Contrariamente ao que afirmam as recorrentes, nada justifica que a expressão «transportes marítimos» seja interpretada de forma a abranger igualmente o transporte terrestre que consista no pré ou pós-encaminhamento de contentores prestado em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal.
- 235 Clarificado o significado da expressão «transportes marítimos», é necessário considerar que se o Conselho tivesse querido incluir nessa expressão outros

serviços assegurados em conjunto com o transporte marítimo, como o pré ou o pós-encaminhamento de mercadorias, tê-lo-ia mencionado expressamente, como aliás fez o legislador americano.

236 Ora, ao invés de prever semelhante extensão do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 4056/86 ao transporte terrestre, o seu artigo 1.º, n.º 2, específica, pelo contrário, que este «visa apenas os transportes marítimos internacionais com partida ou destino de um ou vários portos da Comunidade, à excepção dos serviços de *tramp*».

237 Da letra deste artigo resulta, assim, que o pré ou o pós-encaminhamento terrestre de mercadorias não é abrangido pelo âmbito de aplicação do Regulamento n.º 4056/86, pois este visa apenas os serviços de transporte marítimo porto a porto.

238 Nesse sentido, a interpretação das recorrentes segundo a qual o referido artigo tem apenas por objecto precisar que o Regulamento n.º 4056/86 se aplica às categorias de transporte marítimo que são «internacionais», ou seja, que se efectuam entre Estados-Membros ou entre a Comunidade e um país terceiro, carece manifestamente de fundamento, pois ignora a expressão «com partida ou destino de um ou vários portos» que dele consta. Por outro lado, o sexto considerando do Regulamento n.º 4056/86, no qual se baseia essa interpretação, volta a referir expressamente, embora no contexto específico da condição de o comércio entre os Estados-Membros ser afectado, os transportes marítimos «com proveniência de ou com destino a portos da Comunidade». Este considerando confirma pois a inaplicabilidade do Regulamento n.º 4056/86 aos serviços de transporte terrestre que consistem no pré ou no pós-encaminhamento de mercadorias.

239 Recorde-se, aliás, que o Tribunal de Justiça, no seu acórdão de 5 de Outubro de 1995, Centro Servizi Spediporto, já referido, chamou a decidir sobre a questão de saber se o Regulamento (CEE) n.º 4055/86 do Conselho, de 22 de

Dezembro de 1986, que aplica o princípio da livre prestação de serviços aos transportes marítimos entre Estados-Membros e Estados-Membros para países terceiros (JO L 378, p. 1), se aplicava aos segmentos terrestres no âmbito de uma operação de transporte multimodal, concluiu que o serviço de transporte marítimo cessa com a chegada ao porto ou à instalação *off-shore* e não se alarga, portanto, ao transporte rodoviário de mercadorias desembarcadas de navios.

240 As recorrentes não têm razão ao defenderem que a solução adoptada pelo Tribunal de Justiça nesse acórdão é intransponível para o caso presente. Uma vez que o Regulamento n.º 4055/86 integra o mesmo conjunto de medidas e foi adoptado no mesmo dia que o Regulamento n.º 4056/86, não é concebível que o Conselho tenha querido definir âmbitos de aplicação diferentes para os dois regulamentos acima referidos. De qualquer forma, se o Conselho tivesse querido que o âmbito de aplicação do Regulamento n.º 4056/86 fosse bastante mais amplo do que o do Regulamento n.º 4055/86, tê-lo-ia dito expressamente e não teria definido o âmbito de aplicação destes dois regulamentos utilizando a mesma expressão «transportes marítimos». O facto de os dois regulamentos terem um objecto diferente não reveste qualquer importância no âmbito da problemática que consiste em esclarecer o significado da expressão «transportes marítimos». Por outro lado, contrariamente ao que defendem as recorrentes, o Regulamento n.º 4055/86 não constitui uma medida destinada a impedir os países terceiros de recusarem o acesso ao transporte marítimo internacional, tendo antes como objectivo, conforme resulta do seu próprio título, assegurar a livre prestação de serviços aos transportes marítimos entre Estados-Membros e entre Estados-Membros e países terceiros, pelo que o argumento segundo o qual o Conselho pretenderia que a legislação abrangesse todas as actividades das conferências marítimas é aplicável quer ao Regulamento n.º 4055/86 quer ao Regulamento n.º 4056/86. Por último, o argumento das recorrentes de que a interpretação dada pelo Tribunal de Justiça ao Regulamento n.º 4055/86 resulta da circunstância específica de o artigo 1.º, n.º 4, alínea a), deste regulamento definir os serviços de transporte marítimo como o «transporte por mar de passageiros ou mercadorias entre um porto de um Estado-Membro e um porto ou instalação *off-shore* de outro Estado-Membro» é também ele irrelevante, dado que o artigo 1.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86 define igualmente, em termos quase idênticos, os transportes marítimos visados como aqueles «com partida ou destino de um ou vários portos da Comunidade».

241 O âmbito de aplicação do Regulamento n.º 4056/86 afigura-se assim limitado ao transporte marítimo propriamente dito, ou seja, ao transporte por mar, de porto

a porto, não abrangendo o pré ou o pós-encaminhamento de mercadorias prestados em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal.

242 Em segundo lugar, resulta claramente do décimo primeiro considerando do Regulamento n.º 4056/86 que o Conselho não tencionou alargar a isenção por categoria prevista no artigo 3.º desse regulamento aos acordos relativos aos serviços de transporte terrestre que consistam no pré ou no pós-encaminhamento de mercadorias prestados em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal. Com efeito, segundo o décimo primeiro considerando, «os utilizadores devem poder, em qualquer momento, conhecer os preços e condições de transportes praticados pelos membros da conferência, ficando assente que, em matéria de transportes terrestres organizados pelos transportadores marítimos, os mesmos continuam sujeitos ao Regulamento (CEE) n.º 1017/68».

243 Contrariamente ao que defendem as recorrentes, o facto de a versão inglesa do Regulamento n.º 4056/86 utilizar o termo «shippers» (carregadores), ao invés de «shipping lines» (transportadores marítimos), é irrelevante, pois só pode manifestamente resultar de um erro de tradução. Com efeito, não só todas as outras versões linguísticas referem, à semelhança da versão francesa, «transportadores marítimos», mas, além disso, a frase que figura na versão inglesa não faz grande sentido e não há motivo para que ela conste dum regulamento relativo ao transporte marítimo.

244 De igual modo, improcede manifestamente a alegação subsidiária das recorrentes segundo a qual, se o décimo primeiro considerando tivesse efectivamente em vista os «transportadores marítimos» e não os «carregadores», isso significaria que os acordos celebrados entre as companhias marítimas e os transportadores terrestres estariam sujeitos ao Regulamento n.º 1017/68. Por um lado, o décimo primeiro considerando, com a interpretação que lhe é dada pelas recorrentes, não faria qualquer sentido, uma vez que a circunstância de as companhias marítimas acordarem o preço de aquisição dos serviços de transporte terrestre não tem qualquer ligação com a necessidade de os utilizadores poderem, em qualquer

momento, «conhecer os preços e condições de transportes praticados pelos membros da conferência». Por outro lado, uma vez que a isenção prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 para a «fixação de preços e de condições de transporte» apenas pode ter em vista a determinação dos preços de venda do transporte marítimo, e não a negociação de um preço de aquisição para outro tipo de transporte, era inútil dispor que os transportadores marítimos não podem chegar a acordo relativamente ao preço de aquisição do transporte terrestre.

245 Em terceiro lugar, importa sublinhar que a definição de conferência marítima que figura no artigo 1.º, n.º 3, alínea b), do Regulamento n.º 4056/86 se refere aos transportadores-exploradores de navios que «operem aplicando fretes uniformes ou comuns e quaisquer outras condições de transportes concertadas para o fornecimento de serviços regulares». De igual modo, a isenção prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 diz respeito, segundo o título do referido artigo, aos «acordos entre transportadores relativos à exploração de serviços regulares de transportes marítimos».

246 Ora, os serviços de transporte terrestre de contentores oferecidos no âmbito de uma operação de transporte multimodal em causa não constituem «serviços regulares» na acepção das disposições supracitadas. Com efeito, ao contrário dos serviços de transporte marítimo, não são organizados segundo um itinerário e um horário regulares e predeterminados. Daí resulta que um acordo de fixação de preços dos serviços de transporte terrestre não pode beneficiar da isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86.

247 Em quarto lugar, há que referir que o artigo 3.º do Regulamento 4056/86, que enumera os objectivos que podem ter os acordos das conferências marítimas que beneficiem da isenção por categoria, não menciona, entre eles, os acordos sobre as actividades relativas aos transportes terrestres que consistam no pré ou no pós-encaminhamento de mercadorias desenvolvidas em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal, referindo-se, pelo contrário, apenas a actividades especificamente marítimas, tais como a coordenação

nação dos horários dos navios ou das suas datas de viagem ou de escala, a determinação da frequência das viagens ou escalas e a coordenação ou repartição das viagens ou escalas entre membros da conferência. O título do artigo 3.º também se refere apenas aos serviços de transporte marítimo.

248 Em quinto lugar, recorde-se que, durante o processo legislativo que culminou na adopção do Regulamento n.º 4056/86, tanto o Parlamento como o Comité Económico e Social propuseram uma alteração que previa que a isenção se aplicasse também aos serviços de transporte terrestre que consistissem no pré ou no pós-encaminhamento de mercadorias prestados em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal. Ora, esta proposta não foi aceite pelo Conselho. A argumentação das recorrentes, segundo a qual o Conselho entendeu que seria inútil seguir essas propostas por considerar que o segmento terrestre do transporte multimodal já estava incluído no transporte marítimo, não pode ser acolhida. Por um lado, ela implica que se atribua à expressão «transportes marítimos» um significado bastante mais amplo do que o correspondente ao sentido comum. O facto de quer o Parlamento quer o Comité Económico e Social, chamados a emitir parecer sobre a proposta de regulamento, terem ambos considerado necessário aditar a indicação de que a isenção visava igualmente os acordos relativos aos serviços de transporte terrestre que consistissem no pré ou no pós-encaminhamento de mercadorias, prestados com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal, revela indubitavelmente que os segmentos terrestres não podem ser tidos por visados na expressão «transportes marítimos». Por outro lado, em face destas propostas do Parlamento e do Comité Económico e Social, a segurança jurídica impunha que o Conselho, se tivesse querido alargar o benefício da isenção por categoria aos acordos relativos à parte terrestre do transporte multimodal, o referisse expressamente.

249 Em sexto lugar, a inaplicabilidade da isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 ao acordo em causa resulta ainda de uma declaração do Conselho de 17 de Dezembro de 1991, referida pelas próprias recorrentes, na qual este refere que examinará a questão de saber se os acordos sobre os preços e as condições do transporte terrestre no âmbito do transporte multimodal devem ou não beneficiar de uma isenção por categoria. Esta declaração, proferida cinco anos após a adopção do Regulamento n.º 4056/86,

confirma também que o Conselho, embora sensível à problemática do transporte multimodal e até, eventualmente, inclinado a fazer beneficiar de uma isenção por categoria os acordos relativos aos serviços de pré ou pós-encaminhamento terrestre de mercadorias prestados com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal, considerava manifestamente que esses acordos não se encontravam abrangidos pela isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86.

250 Em sétimo lugar, a Comissão indicou expressamente, na página 5 do seu memorando explicativo da proposta de regulamento de 1981, que tinha tido em consideração, nomeadamente, o facto de o regulamento em questão dever aplicar-se apenas a um modo de transporte.

251 Em oitavo lugar, a inaplicabilidade da isenção prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 aos acordos de fixação de preços dos serviços de transporte terrestre prestados no âmbito de serviços de transporte multimodal resulta também dos princípios gerais de interpretação.

252 Com efeito, segundo uma jurisprudência assente, 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 uma interpretação restritiva (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 22 de Abril de 1993, Peugeot/Comissão, T-9/92, Colect., p. II-493, n.º 37; conclusões do advogado-geral W. Van Gerven que antecedem o acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Fevereiro de 1991, Delimitis, C-234/89, Colect., p. I-935). Tal é também 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 n.º 4056/86 prevê uma isenção da proibição por categoria na acepção do n.º 3 do artigo 85.º do Tratado (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Outubro de 1996, Compagnie maritime belge de transports e o./Comissão, T-24/93 a T-26/93 e T-28/93, Colect., p. II-1201, n.º 48).

- 253 Nestas condições, 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 n.º 4056/86, 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 (acórdão *Compagnie maritime belge de transports e o./Comissão*, já referido, n.º 50).
- 254 Acresce que, face ao carácter excepcional da isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, na medida em que aí se concede uma isenção com duração ilimitada a acordos horizontais de fixação dos preços do transporte marítimo, é ainda menos aceitável que se alargue o benefício dessa isenção por categoria aos acordos de fixação de preços do transporte terrestre celebrados entre os membros de uma conferência marítima.
- 255 A acusação das recorrentes de que a interpretação da Comissão está em contradição com a razão de ser da isenção por categoria, por a maioria das conferências estabelecerem uma tarifa multimodal, deve, pois, improceder. De resto, essa interpretação não põe de modo algum em causa a faculdade conferida pelo artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 às conferências marítimas de fixarem as taxas do transporte marítimo.
- 256 Improcede igualmente a alegação de que a decisão impugnada inobservou as características que distinguem o sector dos transportes em geral. Com efeito, há que observar que as próprias recorrentes sublinham que os diferentes regulamentos relativos ao domínio dos transportes foram adoptados pelo Conselho em função das características específicas de cada um dos modos de transporte, marítimo, terrestre ou aéreo. Uma vez que o acordo em causa incide sobre serviços de transporte terrestre que consistem no pré ou no pós-encaminhamento, prestados com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal, e não sobre serviços de transporte marítimo, não se justifica que

beneficie das derrogações excepcionais concedidas aos acordos no domínio do transporte marítimo.

257 Resulta pois claramente, quer da redacção das disposições que delimitam o âmbito de aplicação do Regulamento n.º 4056/86 ou os acordos abrangidos pela isenção prevista no artigo 3.º deste regulamento, quer dos trabalhos preparatórios do Regulamento n.º 4056/86 e da declaração do Conselho de Dezembro de 1991, bem como dos princípios gerais de interpretação, que a isenção por categoria prevista no artigo 3.º desse regulamento a favor de alguns acordos dos membros das conferências marítimas não pode aplicar-se a um acordo de fixação de preços dos serviços de transporte terrestre que consistam no pré ou no pós-encaminhamento de mercadorias, prestados com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal, celebrado entre os membros de uma conferência marítima.

258 Além disso, há que observar que nenhum dos outros argumentos invocados pelas recorrentes é susceptível de pôr em causa a conclusão acima referida.

259 Em primeiro lugar, a tese das recorrentes segundo a qual o acordo em causa é abrangido pelo Regulamento n.º 4056/86, porque os membros da FEFC são empresas do sector do transporte marítimo, é infundada.

260 Para se determinar qual o regulamento aplicável a um determinado acordo, é necessário analisar este último à luz das disposições que definem o âmbito de aplicação dos diferentes regulamentos em causa, e não atender apenas ao sector a que pertence a empresa que fornece o serviço ou o produto objecto do acordo. No caso presente, resulta claramente do artigo 1.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86 que este não tem em vista todos os acordos celebrados pelas companhias marítimas, mas unicamente os relativos aos «transportes marítimos internacionais com partida ou destino de um ou vários portos da Comunidade». Assim, um acordo que fixe os preços dos serviços de transporte terrestre fica manifestamente

fora do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 4056/86, tenha ou não sido celebrado e executado por companhias marítimas no âmbito de serviços de transporte multimodal. A este propósito, recorde-se que, num acórdão de 11 de Março de 1997, Comissão/UIC (C-264/95 P, Colect., p. I-1287, n.º 42), o Tribunal de Justiça concluiu que a aplicação do Regulamento n.º 1017/68 depende da qualificação dos acordos em causa e não da identificação prévia do mercado em que esses acordos produzem os seus efeitos. Assim, a argumentação das recorrentes segundo a qual, no domínio dos transportes, os diferentes regulamentos de aplicação das regras de concorrência se aplicam a sectores especiais da economia deve ser afastada, pois os regulamentos aplicáveis devem ser determinados em relação ao acordo em causa e não em relação à empresa que fornece o produto ou o serviço. Com efeito, um acordo não pode estar sujeito a um regulamento de aplicação das regras de concorrência diferente segundo a empresa que o celebra.

- 261 De qualquer modo, ainda que o regulamento aplicável dependesse da definição do mercado, à semelhança do que defendem as recorrentes, o acordo em causa não seria abrangido pelo Regulamento n.º 4056/86. Com efeito, tal como resulta da análise do primeiro fundamento, os serviços de transporte terrestre em causa devem ser considerados um serviço distinto dos serviços de transporte marítimo e não um produto integrado único de serviço de transporte multimodal, nomeadamente porque os serviços de transporte marítimo e terrestre podem ser adquiridos e vendidos em separado por diferentes operadores económicos. A este respeito, a comparação estabelecida pelas recorrentes com atacadores de sapatos é manifestamente irrelevante, pois embora os atacadores possam ser comprados em separado, os sapatos não podem ser vendidos ou utilizados sem os respectivos atacadores e os dois produtos formam um produto único. Ao invés, os serviços de transporte terrestre oferecidos pelos membros da FEFC são apenas um serviço complementar dos seus serviços de transporte marítimo, em relação aos quais os utilizadores têm a possibilidade, aliás garantida pelo Regulamento n.º 4056/86, de se dirigirem às empresas da sua escolha, tendo os carregadores igualmente a possibilidade de garantirem eles próprios o pré ou o pós-encaminhamento terrestre das mercadorias. Por conseguinte, mesmo vendidos em combinação com um serviço de transporte marítimo no âmbito de um transporte multimodal, os serviços de transporte terrestre de pré ou pós-encaminhamento de mercadorias não deixam de ser serviços distintos dos serviços de transporte marítimo. Assim, o mercado relevante no caso presente, ao contrário do que defendem as recorrentes, não é o mercado dos serviços de transporte marítimo, mas antes o dos serviços de transporte terrestre prestados pelos membros da FEFC no âmbito de um transporte multimodal.

262 Há que acrescentar, ainda, que, mesmo que o transporte multimodal pudesse ser considerado como um produto composto único pertencente a um mercado próprio, a tese apresentada a título subsidiário pelas recorrentes, segundo a qual as actividades acessórias que sejam necessariamente fornecidas enquanto componente integral de um serviço de transporte multimodal devem ser tratadas como uma parte desse serviço único, não implica, em hipótese alguma, que o acordo em causa beneficie da isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86. Com efeito, uma vez que as disposições que prevêm uma isenção por categoria são de interpretação restritiva, o facto de o transporte multimodal constituir um serviço composto único suscitaria, pelo contrário, a questão de saber se a isenção por categoria poderia ainda de alguma forma ser aplicável à fixação do preço do serviço de transporte multimodal, inclusive em relação ao segmento marítimo.

263 Por outro lado, importa observar que a tese das recorrentes conduziria a discriminações.

264 Assim, ao contrário das companhias marítimas, os transportadores rodoviários ou as companhias ferroviárias não poderiam chegar a acordo em relação ao preço dos serviços de transporte terrestre que prestam aos carregadores. Por outro lado, não se pode excluir o risco de a possibilidade que as conferências marítimas têm de fixarem colectivamente o preço dos serviços do transporte terrestre lhes permitir alargar ao mercado do transporte terrestre o poder que têm sobre o mercado do transporte marítimo, em detrimento dos transportadores terrestres. Assim, sem alterarem a tarifa do transporte multimodal, poderiam, por exemplo, aumentar o preço relativo ao segmento marítimo do transporte e diminuir, em igual medida, o relativo à parte terrestre do transporte, por forma a que, na prática, os carregadores não tivessem outra opção para além da aquisição do transporte terrestre às companhias marítimas.

265 A possibilidade de as companhias marítimas fixarem colectivamente os preços dos serviços relativos aos transportes marítimos e dos serviços de transporte terrestre que consistam no pré ou no pós-encaminhamento de mercadorias

prestados com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal levaria igualmente a uma discriminação de alguns transitários que são autênticos operadores de transporte multimodal sem serem detentores de navios («non vessel operating multimodal transport operators») e oferecem os mesmos serviços que as companhias de transporte marítimo de linha. Estes transitários propõem serviços de transporte multimodal, mas, ao invés de explorarem navios como as companhias marítimas, fretam espaços junto de armadores. Como refere o considerando 23 da decisão impugnada, não contestado pelas recorrentes, a concorrência entre esses transitários e os transportadores marítimos que garantem serviços regulares aumentou significativamente, ao ponto de se tornar uma característica marcante do sector.

266 Em segundo lugar, os diferentes argumentos extraídos do texto do Regulamento n.º 4056/86 não devem ser acolhidos. Com efeito, assentam na premissa errada, e já afastada (n.ºs 120 a 129, *supra*), de que os serviços de transporte terrestre que consistam no pré ou no pós-encaminhamento de mercadorias, prestados com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal, constituem serviços de transporte marítimo, ou porque são irrelevantes, ou porque são o resultado de uma exegese abusiva do texto.

267 Assim, os argumentos baseados no artigo 5.º do Regulamento n.º 4056/86 são irrelevantes, desde logo, porque esse artigo se limita a enunciar as obrigações associadas à isenção prevista no artigo 3.º do mesmo regulamento e não pode, por definição, alargar o âmbito de aplicação dessa isenção. Além disso, contrariamente ao que sustentam as recorrentes, os n.ºs 3 e 4 do artigo 5.º do Regulamento n.º 4056/86, embora façam referência ao transporte terrestre, não permitem afirmar que o referido regulamento abrange este transporte. Por um lado, o artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 4056/86 visa apenas evitar que as companhias marítimas membros de uma conferência marítima abusem do seu poder no mercado do transporte marítimo para imponham aos carregadores a aquisição junto delas de outros serviços, como os serviços de transporte terrestre. Importa, além disso, referir que essa disposição, cujo objectivo consiste, portanto, em evitar que as companhias marítimas liguem o transporte terrestre ao seu serviço de transporte marítimo, confirma que os transportes marítimos e terrestres são dois serviços distintos que pertencem a mercados diferentes.

268 Por outro lado, o artigo 5.º, n.º 4, do Regulamento n.º 4056/86 não indica que este último se aplica ao transporte terrestre, mas, ao prever situações em que existe um preço único para um serviço de transporte que integra um segmento terrestre, estipula que as tabelas das companhias marítimas devem descrever os serviços cobertos pelo frete ao *pro rata* da parte marítima e da parte terrestre do transporte. As tabelas a que se refere este artigo não incluem a da conferência, referindo-se sim às condições oferecidas pelas diversas companhias marítimas. Com efeito, o artigo estipula que essas tabelas podem ser consultadas nos escritórios das companhias marítimas e seus agentes, e não nos escritórios da conferência. Evidentemente que as companhias marítimas podem propor serviços de transporte multimodal, e, nesse contexto, é conveniente que os carregadores possam conhecer a repartição dos preços entre transporte terrestre e transporte marítimo.

269 Ao contrário do que defendem as recorrentes, o artigo 4.º do Regulamento n.º 4056/86, segundo o qual, para beneficiar da isenção, um acordo não pode aplicar preços e condições diferentes consoante o país de origem ou de destino ou consoante o porto de carga e descarga, está longe de provar que o Regulamento n.º 4056/86 se aplica ao transporte terrestre, limitando-se a transpor o princípio da proibição das discriminações consagrado no artigo 79.º, n.º 1, do Tratado (que passou, após alteração, a artigo 75.º, n.º 1, CE). Mesmo na ausência de transporte multimodal, as companhias marítimas poderiam aplicar condições diferentes ao transporte de mercadorias de diferentes Estados-Membros e garantir, assim, o trânsito das mercadorias por um determinado porto, em detrimento de outro.

270 Em terceiro lugar, quanto à afirmação das recorrentes de que, em 1984, no quadro de uma reforma legislativa num país terceiro, alguns Estados-Membros emitiram parecer a favor da autorização nesse país da fixação colectiva, pelas companhias marítimas membros das conferências marítimas, dos preços dos serviços de transporte terrestre prestados em combinação com os serviços de transporte marítimo, não pode depreender-se que o Conselho tenha necessariamente decidido, três anos depois, que havia que adoptar uma regulamentação

nesse sentido a nível comunitário. Além disso, cumpre sublinhar que, por um lado, se tratava apenas da opinião de parte dos Estados-Membros e que, por outro, não é de excluir que os Estados-Membros que aparentemente eram a favor da concessão de uma isenção tenham entretanto mudado de posição, o que poderia explicar-se pelo facto de não existir na altura um regulamento comunitário que definisse as modalidades de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado aos transportes marítimos. De qualquer forma, o parecer outrora emitido por alguns Estados-Membros não pode prevalecer sobre o texto do Regulamento n.º 4056/86, nomeadamente o seu artigo 1.º, cuja redacção perfeitamente inequívoca estipula que o regulamento se aplica apenas aos transportes marítimos.

271 Por outro lado, não se pode deixar de observar que a legislação americana, que as recorrentes invocam, demonstra igualmente que a expressão «transportes marítimos» não pode ser interpretada por forma a abranger o transporte terrestre prestado no âmbito do transporte multimodal. Com efeito, tal como sublinhou, e bem, a Comissão, o Shipping Act, adoptado nos Estados Unidos da América em 1984, a fim de permitir aos transportadores marítimos «discutir, fixar ou regulamentar as taxas de transporte, incluindo as taxas combinadas do ponto de levantamento ao ponto de entrega», teve o cuidado de indicar expressamente que isentava também da aplicação das leis *antitrust* os acordos relativos ao segmento terrestre de um transporte multimodal. Este exemplo confirma assim que uma isenção às regras de concorrência que permita aos membros de uma conferência marítima fixar os preços do transporte marítimo não pode ser interpretada no sentido de lhes conceder também, e implicitamente, uma isenção relativamente aos acordos de fixação de preços dos serviços de transporte terrestre prestados no âmbito do transporte multimodal.

272 Em quarto lugar, contrariamente ao sustentado pelas recorrentes, o facto de o Regulamento n.º 4056/86 se aplicar apenas ao transporte marítimo, enquanto o Regulamento n.º 1017/68 se aplica ao transporte terrestre, não gera qualquer tipo de insegurança jurídica, nem de incoerências processuais.

273 Em quinto lugar, contrariamente ao sustentado pelas recorrentes, a interpretação segundo a qual o Regulamento n.º 4056/86 não se aplica à parte terrestre do

transporte multimodal não priva de todo o efeito útil a isenção por categoria prevista no artigo 3.º do referido regulamento. Com efeito, por um lado, as companhias membros das conferências marítimas podem, em conformidade com o previsto no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, fixar colectivamente os preços dos serviços de transporte marítimo e, se necessário, celebrar também acordos que prossigam outros dos objectivos mencionados no artigo 3.º Por outro lado, é evidente que cada companhia marítima membro da conferência pode propor e prestar serviços de transporte multimodal, embora o preço do segmento marítimo possa ser fixado pela conferência e o preço do segmento terrestre deva, pelo contrário, ser fixado individualmente por cada companhia. Por conseguinte, a interpretação da Comissão em nada limita o âmbito de aplicação da isenção por categoria prevista em relação ao transporte marítimo propriamente dito nem a possibilidade de as companhias marítimas membros das conferências fornecerem serviços de transporte multimodal. Aliás, a este propósito importa referir que está aceite que numerosas companhias marítimas independentes, bem como transitários, oferecem serviços de transporte multimodal equivalentes aos fornecidos pelos membros da FEFC sem, contudo, fixarem em comum, com outras companhias marítimas ou outros transitários, o preço do transporte terrestre.

274 Em sexto lugar, relativamente à alegação das recorrentes segundo a qual a interpretação dada pela Comissão ao Regulamento n.º 4056/86 é contrária ao parecer geral dos Estados-Membros, basta referir que improcede, desde logo, porque as recorrentes não produziram qualquer prova nesse sentido. A Comissão afirmou que, no seu parecer sobre o projecto da decisão impugnada, o comité consultivo, constituído por representantes das administrações dos transportes e da concorrência dos Estados-Membros, se pronunciara favoravelmente, por unanimidade dos seus membros, às conclusões da Comissão relativas à definição do mercado, à aplicação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado e à delimitação do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 4056/86. Contudo, uma vez que a Comissão não apresentou esse parecer, o seu argumento não pode ser acolhido (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Março de 2001, Instituto dos mandatários reconhecidos/Comissão, T-144/99, Colect., p. II-1087, n.º 133). Por outro lado, há que observar que, embora as recorrentes sustentem que a interpretação do Regulamento n.º 4056/86 defendida pela Comissão é contrária ao parecer geral dos Estados-Membros, nenhum Estado-Membro interveio, no presente processo, para defender a tese das recorrentes segundo a qual o segmento terrestre do transporte multimodal é abrangido pelo âmbito de

aplicação do Regulamento n.º 4056/86. Pelo contrário, resulta do acórdão proferido nesta data no processo T-18/97 que a República francesa interveio nesse processo para defender, nomeadamente, que um acordo de fixação de preços do segmento terrestre do transporte multimodal, com a mesma natureza do acordo aqui em causa, é abrangido pelo Regulamento n.º 1017/68 e não pelo Regulamento n.º 4056/86.

275 Em sétimo lugar, a tese das recorrentes de que o acordo em causa deve beneficiar da isenção por categoria, pelo facto de incidir sobre serviços que são vendidos em combinação com serviços de transporte marítimo abrangidos pela isenção, levaria a considerar-se que todo e qualquer serviço prestado por companhias marítimas em conjunto com o transporte marítimo devesse beneficiar da isenção por categoria. Contudo, as recorrentes tiveram o cuidado de não defender semelhante tese, afirmando que, na realidade, consideravam que as actividades acessórias, necessariamente fornecidas a título de componente integral de um serviço de transporte multimodal, deveriam ser tratadas como parte desse serviço único. Não sendo necessário, no processo vertente, pronunciarmo-nos sobre a procedência dessa tese, basta declarar que ela não pode servir de base a que o acordo sobre os serviços de transporte terrestre em causa beneficie da isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, até porque aqueles serviços se distinguem do transporte marítimo, conforme se apurou no quadro do primeiro fundamento.

276 Por último, há que observar que foi com razão que a Comissão analisou o acordo em causa à luz das disposições do Regulamento n.º 1017/68. Com efeito, está assente que o acordo em causa constitui um acordo de fixação de preços celebrado entre os membros da FEFC para os serviços de transporte terrestre que prestam aos carregadores no âmbito do transporte multimodal. Estes serviços de transporte terrestre fornecidos em combinação com outros serviços no âmbito de uma operação de transporte multimodal devem ser considerados, conforme acima exposto (v. n.ºs 120 a 129, *supra*), serviços complementares, é certo, mas ainda assim distintos dos serviços de transporte marítimo. Assim, o acordo em causa tem efectivamente por objecto a fixação dos preços e das condições de transporte no domínio do transporte terrestre na acepção do artigo 1.º do Regulamento n.º 1017/68, pelo que é abrangido por esse regulamento.

- 277 Resulta do exposto que o segundo fundamento, assente numa violação do artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, deve ser julgado improcedente na sua totalidade.

IV — *Quanto ao terceiro fundamento assente na violação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e do artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68*

A — *Argumentos das partes*

- 278 Antes da análise de determinadas condições de concessão da isenção individual, as recorrentes formularam observações gerais sobre o raciocínio da Comissão e sobre algumas questões relativas ao transporte multimodal.

Observações gerais

279  
à  
280 [...]

— Práticas de outras autoridades competentes em matéria de concorrência e de outros legisladores

281  
à  
285 [...]

— A incidência da tabela comum do transporte multimodal no quadro de uma conferência sobre a estabilidade dos preços

286  
à  
302 [...] ]

— Quanto ao papel das conferências como pioneiras do desenvolvimento dos serviços de transporte multimodal

303  
à  
304 [...] ]

Condições do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado

— Primeira condição: vantagens económicas do acordo

305  
à  
315 [...] ]

— Segunda condição: reserva aos utilizadores de uma parte equitativa do lucro

316  
à  
319 [...] ]

— Terceira condição: carácter indispensável das restrições da concorrência

320  
à  
338 [...] ]

B — *Apreciação do Tribunal*

## Observações gerais

339 Em primeiro lugar, cumpre recordar que, segundo jurisprudência assente, no âmbito de um recurso de anulação interposto com base no artigo 173.º do Tratado, a fiscalização que o Tribunal exerce sobre as apreciações económicas complexas efectuadas pela Comissão no exercício do poder de apreciação que o artigo 85.º, n.º 3, do Tratado lhe confere em relação a cada uma das quatro condições que contém deve limitar-se à verificação do respeito das regras de procedimento e de fundamentação, bem como da exactidão material dos factos e da inexistência de erro manifesto de apreciação e de desvio de poder (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 23 de Fevereiro de 1994, CB e Europay/Comissão, T-39/92 e T-40/92, Colect., p. II-49, n.º 109, SPO e o./Comissão, já referido, n.º 288, e de 22 de Outubro de 1997, SCK e FNK/Comissão, T-213/95 e T-18/96, Colect., p. II-1739, n.º 190). Não cabe ao Tribunal substituir a apreciação da Comissão pela sua, nem pronunciar-se sobre fundamentos, acusações ou argumentos que, ainda que fossem procedentes, não são susceptíveis de conduzir à anulação da decisão impugnada.

340 A este propósito, importa esclarecer que, contrariamente ao que sustentam as recorrentes, o facto de o acordo em causa ter sido abertamente posto em prática pelos membros da FEFC durante um longo período não modifica o poder de fiscalização do Tribunal, nem é, enquanto tal, relevante para determinar se o acordo preenche ou não as condições exigidas para a concessão de uma isenção individual. Quando muito, esse elemento poderá eventualmente ser tido em consideração no momento da apreciação do carácter justificado e proporcionado da sanção aplicada.

341 Em segundo lugar, quanto ao argumento das recorrentes segundo o qual vários legisladores e autoridades competentes em matéria de concorrência de países

terceiros aceitaram a fixação, pelas conferências marítimas, dos preços dos serviços de transporte terrestre no âmbito do transporte multimodal, resulta dos autos que, embora seja certo que essa aceitação existe, não parece ter, de qualquer forma, o alcance que lhe atribuem as recorrentes e as intervenientes em seu apoio. Assim, o relatório da OCDE, invocado pela JSA, longe de constituir um reconhecimento unânime dessa tabela de preços, conclui, pelo contrário, que, se os Estados Unidos, o Canadá e a Austrália autorizam a fixação das taxas do transporte terrestre pelas conferências marítimas, o Japão e a Comunidade Europeia, em contrapartida, não o fazem. De qualquer modo, recorde-se que as práticas nacionais, ainda que comuns a todos os Estados-Membros, não se podem impor na aplicação das regras de concorrência do Tratado (acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Janeiro de 1984, VBVB e VBBB/Comissão, 43/82 e 63/82, Recueil, p. 19, n.º 40). Assim e por maioria de razão, as práticas de alguns Estados-Membros não podem comandar a aplicação do direito comunitário. Por conseguinte, a alegação das recorrentes de que alguns Estados terceiros admitem a fixação colectiva, pelos membros de uma conferência marítima, dos preços dos serviços de transporte terrestre não pode, por si só, conduzir *ipso facto* à anulação da decisão impugnada. Quando muito, essas alegadas práticas poderiam eventualmente ser tidas em consideração para o efeito de apreciar a correcção das considerações da Comissão no âmbito da análise das diferentes condições impostas pelo artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68 para a concessão de uma isenção individual.

342 Em terceiro lugar, as recorrentes alegam que a abordagem da Comissão está completamente viciada, na medida em que se limita a analisar em separado as vantagens decorrentes do acordo em causa para o transporte terrestre, por um lado, e para o transporte marítimo, por outro, recusando-se assim a tomar em consideração as vantagens do acordo para os serviços de transporte multimodal, apesar de os significativos benefícios que daí advêm aos carregadores serem geralmente reconhecidos, em particular pela própria Comissão.

343 A fim de analisar a correcção das considerações da Comissão no quadro da análise das diferentes condições impostas pelo artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e pelo artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68, é necessário tomar em conta as vantagens que resultam do acordo em causa não só para o mercado em causa, ou

seja, o mercado dos serviços de transporte terrestre prestados no âmbito de um transporte multimodal, mas também, eventualmente, para qualquer outro mercado onde o acordo em causa possa produzir efeitos benéficos, ou até, de uma forma mais geral, para qualquer serviço cuja qualidade ou eficácia seja susceptível de ser melhorada através da existência do referido acordo. De facto, quer o artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68 quer o artigo 85.º, n.º 3, do Tratado prevêm a possibilidade de uma isenção a favor, nomeadamente, dos acordos que contribuem para promover o progresso técnico ou económico, sem necessidade de uma ligação específica com o mercado em causa.

344 No caso presente, conforme a Comissão expôs, com razão, no considerando 94 da decisão impugnada, deve estabelecer-se uma distinção entre as vantagens do transporte multimodal, em geral, a necessidade de fixação dos preços aplicáveis ao segmento terrestre por uma conferência relativamente ao fornecimento de serviços de transporte multimodal e a necessidade de fixação dos preços aplicáveis ao segmento terrestre por uma conferência com vista à manutenção do sistema de conferência.

345 Porém, importa esclarecer desde já que, como sublinha, com razão, a Comissão no considerando 95 da decisão impugnada, as vantagens do transporte multimodal em geral não são, de forma alguma, contestadas. Além disso, os argumentos baseados nessas vantagens são desprovidos de qualquer relevância, uma vez que a decisão impugnada incide exclusivamente sobre a legalidade, à luz das regras de concorrência, não do transporte multimodal enquanto tal, mas apenas de um acordo de fixação colectiva dos preços dos serviços de transporte terrestre prestados no âmbito do transporte multimodal. Não se trata, pois, de analisar se os serviços de transporte multimodal produzem efeitos benéficos, o que não se contesta, mas sim de verificar se a fixação colectiva, pelos membros da FEFC, dos preços dos serviços de transporte terrestre prestados no âmbito desses serviços de transporte multimodal produz os efeitos benéficos exigidos pelo artigo 85.º, n.º 3, do Tratado, nomeadamente melhorando os serviços de transporte terrestre, marítimo ou multimodal. Os argumentos das recorrentes que visam estabelecer os benefícios do transporte multimodal enquanto tal são pois irrelevantes.

- 346 De acordo com as recorrentes, o acordo em causa produz os efeitos benéficos exigidos para a concessão de uma isenção individual, uma vez que é necessário para assegurar a prestação de serviços de transporte multimodal estáveis. Com efeito, de acordo com a sua tese, se não existisse uma fixação colectiva dos preços do transporte terrestre, os membros da FEFC correriam o risco de vender aos carregadores os serviços de transporte terrestre a preços inferiores aos respectivos custos de aquisição, o que equivaleria a oferecer um desconto relativamente à tarifa da conferência para o transporte marítimo, que perderia assim o seu efeito estabilizador. Daqui resultaria uma instabilidade no mercado marítimo e a impossibilidade de as companhias marítimas efectuarem os investimentos necessários para assegurar e desenvolver serviços de transporte multimodal fiáveis e eficazes.
- 347 Há que concluir que esta argumentação se refere, no essencial, apenas ao problema de uma eventual instabilidade do mercado dos serviços de transporte marítimo resultante dos descontos concedidos sobre a tarifa do transporte terrestre. Deve, assim, ser analisada no quadro da análise dos efeitos do acordo em causa sobre o mercado dos serviços de transporte marítimo.
- 348 É nesse quadro que cumpre agora examinar se a Comissão apreciou correctamente os efeitos benéficos do acordo em causa relativamente às condições de isenção previstas no artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e no artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68.
- 349 A esse respeito, segundo jurisprudência assente, as quatro condições de concessão de uma isenção ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado são cumulativas (v., nomeadamente, 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, e acórdão CB e Europay/Comissão, já referido, n.º 110) e basta que uma única delas não esteja preenchida para que a isenção deva ser recusada (acórdão SPO e o./Comissão, já referido, n.º 267, confirmado em recurso por despacho do Tribunal de Justiça de 25 de Março de 1996, SPO e o./Comissão, C-137/95 P, Colect., p. 1611, n.ºs 34 a 37).

- 350 No caso presente, resulta do considerando 140 da decisão impugnada que a Comissão não analisou a quarta condição relativa à eliminação da concorrência. Assim, há que analisar apenas as três primeiras condições.

Primeira condição: melhoria da qualidade dos serviços de transporte, promoção da continuidade e da estabilidade nos mercados sujeitos a uma flutuação considerável no tempo, aumento da produtividade das empresas ou promoção do progresso técnico ou económico

- 351 Há que observar que, na decisão impugnada, a Comissão estabelece uma distinção entre, por um lado, as vantagens do transporte multimodal em geral e, por outro lado, o papel desempenhado pela fixação colectiva de preços por parte dos membros da FEFC na melhoria da qualidade dos serviços de transporte. A Comissão considera que a apreciação da aplicabilidade do artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68 diz respeito ao segundo elemento.

- 352 Em primeiro lugar, no que se refere à melhoria da qualidade dos serviços de transporte, a Comissão conclui que não ficou provado que a prática de um preço acordado pelos membros da conferência relativamente à prestação de serviços de transporte terrestre contribua para melhorar a qualidade desses serviços (considerando 101 da decisão impugnada) ou dos serviços de transporte marítimo prestados pelos membros da conferência (considerando 103 da decisão impugnada).

- 353 Em segundo lugar, quanto à questão de saber se o acordo em causa contribui para a promoção, no mercado, de uma melhor continuidade e estabilidade na satisfação das necessidades de transporte, a Comissão considera que os membros da FEFC não fizeram prova de que o mercado em que os serviços de transporte terrestre são fornecidos pelos transportadores marítimos se caracterize por flutuações consideráveis da oferta e da procura no tempo. Mesmo que fosse esse o

caso, não se demonstrou que a fixação colectiva das taxas relativamente ao transporte terrestre pelos membros da FEFC contribui para a continuidade e estabilidade nesse mercado (considerando 105 da decisão impugnada).

354 Em terceiro lugar, em relação ao aumento da produtividade, a Comissão conclui que não se demonstrou que a fixação colectiva de preços do transporte terrestre pela conferência tenha conduzido ou seja passível de conduzir a um aumento da produtividade das empresas em causa (considerando 106 da decisão impugnada), não tendo a fixação de preços pela FEFC qualquer efeito directo sobre os serviços que prestam ou sobre a forma como são prestados (considerando 107 da decisão impugnada). No considerando 108 dessa decisão, a Comissão afirma ainda que também não foi demonstrado que o acordo em causa contribua para aumentar a produtividade dos membros da FEFC relativamente aos serviços de transporte marítimo que prestam.

355 Em quarto lugar, no que diz respeito à promoção do progresso técnico, a Comissão conclui, no considerando 109 da decisão impugnada, que os membros da FEFC não forneceram qualquer elemento de prova de que a fixação de preços relativamente aos serviços de transporte terrestre prestados pelos transportadores marítimos preenche essa condição. A Comissão afirma, a este propósito, que o argumento das recorrentes segundo o qual o acordo em causa permite investir nos segmentos do serviço de transporte integrado poderia ser apresentado a favor de qualquer acordo de fixação de preços (considerandos 110 e 111 da decisão impugnada). Segundo a Comissão, a fixação colectiva dos preços prevista no acordo, em vez de promover a introdução de uma nova tecnologia, pode desencorajar novos investimentos, ao reduzir as vantagens competitivas de que poderiam beneficiar as empresas que melhor exploram os seus investimentos (considerando 111 da decisão impugnada).

356 As recorrentes acusam a Comissão de ter justificado a sua conclusão relativa à inexistência de melhorias na qualidade dos serviços com base no facto de a maioria das companhias marítimas que prestam serviços de transporte multimodal adquirirem os serviços de transporte terrestre a empresas de transporte terrestre a preços de mercado.

357 A este propósito, refira-se que a Comissão considerou, na decisão impugnada, que «os membros da FEFC não efectuam geralmente o transporte terrestre, subcontratando esta tarefa a transportadores terrestres» (considerando 101). No considerando 102 da decisão impugnada, a Comissão observa ainda que «apesar de o preço do [transporte terrestre] ser fixado no âmbito da FEFC, os membros individuais negociam com os transportadores terrestres numa base individual», de tal modo que «[o]s melhoramentos na qualidade do serviço com vista a responder à procura dos carregadores não decorrem das actividades de fixação de preços por parte da conferência, mas sim das negociações entre os diferentes carregadores e companhias marítimas, a título individual».

358 Há que observar que este raciocínio da Comissão não padece de qualquer erro manifesto de apreciação. Com efeito, a capacidade de fixar um preço comum relativamente a um serviço que as companhias marítimas adquirem, no quadro de uma subcontratação, a preços diferentes não se afigura susceptível de contribuir para racionalizar a parte terrestre das suas actividades através de um controlo mais eficaz dos contentores.

359 Esta conclusão não é posta em causa pelo argumento segundo o qual a Comissão inobservou o facto de os custos directos do transporte terrestre representarem apenas uma pequena proporção do total dos custos dos serviços de transporte terrestre. Com efeito, as recorrentes não provaram que a fixação dos preços, pela conferência, contribui para melhorar a qualidade dos serviços de transporte terrestre, mesmo correspondendo a grande maioria dos custos terrestres a actividades próprias das companhias marítimas e não a serviços por estas adquiridos. Independentemente da proporção dos custos directos do transporte terrestre, basta observar que, de qualquer forma, as recorrentes não demonstraram de que modo a fixação colectiva das taxas permitiria tornar mais eficazes os serviços de transporte multimodal e, em particular, a gestão dos contentores vazios.

360 Quanto à questão de saber se o acordo em causa contribui para a promoção, em mercados sujeitos a consideráveis flutuações no tempo, de uma melhor continuidade e estabilidade na satisfação das necessidades de transporte, a

Comissão observa, no considerando 105 da decisão impugnada, que «[o]s membros da FEFC não apresentaram elementos de prova de que o mercado em que os serviços de [transporte terrestre] são fornecidos é um mercado em que a oferta e a procura são sujeitas a flutuações consideráveis no tempo». A este propósito, a Comissão salienta, com razão, que as razões aduzidas pelas recorrentes para estabelecer a existência de uma instabilidade dos preços no âmbito do serviço de transporte multimodal e a necessidade de fixar colectivamente os preços relativamente à parte terrestre do transporte multimodal são as mesmas que foram avançadas para explicar a instabilidade dos preços do transporte marítimo e são próprias desse tipo de transporte.

361 Em contrapartida, como a Comissão referiu no considerando 30 da decisão impugnada, as condições em que se realiza o transporte terrestre são muito diferentes das do transporte marítimo. Com efeito, os preços do transporte terrestre são, de uma forma geral, os mesmos para todas as mercadorias, independentemente da natureza ou do valor intrínseco das mesmas, e são fixados em função do custo do serviço. Por outro lado, esses custos são determinados em relação a cada contentor. Conforme a Comissão sublinha nas observações apresentadas no Tribunal, a propósito do relatório Gilman e Graham apresentado pelas recorrentes, não existe assim qualquer incentivo a vender o espaço disponível a qualquer preço.

362 À luz destes elementos, a Comissão não pode ser acusada de ter cometido nesta matéria um erro manifesto de apreciação. De resto, os membros da FEFC não forneceram qualquer elemento que pudesse demonstrar que o mercado do transporte terrestre se caracteriza por consideráveis flutuações da oferta e da procura no tempo. Por último, de qualquer forma, ainda que o mercado pudesse ser caracterizado dessa forma, as recorrentes não demonstraram em que medida a fixação colectiva dos preços dos serviços de transporte terrestre contribuiria para a continuidade e estabilidade do mercado em causa.

363 Relativamente ao aumento da produtividade das empresas, a Comissão volta a afirmar, no considerando 107 da decisão impugnada, que os membros da FEFC não intervêm em geral eles próprios no fornecimento do serviço de transporte terrestre. A este propósito, esclarece que «a fixação de preços efectuada pela

FEFC não tem qualquer efeito directo sobre os serviços que prestam ou sobre a forma como são prestados, uma vez que vendem os seus serviços aos membros da FEFC às taxas de mercado e não ao preço fixado pela conferência». Conclui assim que o acordo de fixação de preços no que diz respeito ao transporte terrestre «não afecta [...] directamente qualquer serviço que [as companhias marítimas] efectivamente prestem».

364 Já se verificou anteriormente, no momento da análise do efeito do acordo em causa sobre a qualidade dos serviços, que esta apreciação não padece de qualquer erro manifesto. A mesma conclusão se impõe no âmbito do exame do efeito do referido acordo sobre a produtividade das empresas envolvidas, uma vez que se verifica que, de qualquer modo, as recorrentes não fizeram prova de que o acordo de fixação dos preços do transporte terrestre contribui para aumentar a sua produtividade.

365 Quanto à questão de saber se o acordo em causa contribui para promover o progresso técnico ou económico, a Comissão refere, no considerando 109 da decisão impugnada, que os membros da FEFC não forneceram qualquer elemento de prova de que a fixação de preços relativamente aos serviços de transporte terrestre contribui para a realização desse objectivo. Tal como a Comissão acertadamente sublinha, no considerando 110 da decisão impugnada, o argumento das recorrentes de que o acordo em causa permite investir nos elementos do serviço de transporte global pode ser apresentado em relação a qualquer acordo de fixação de preços. De facto, como a Comissão sublinha no considerando 111 da decisão impugnada, é mais provável que as restrições da concorrência resultantes do acordo de fixação de preços, em vez de estimularem a introdução de uma nova tecnologia, desencorajem novos investimentos, ao reduzirem as vantagens competitivas de que poderiam beneficiar as empresas que melhor exploram os seus investimentos.

366 Nestas circunstâncias, as recorrentes não provaram que o acordo de fixação de preços dos serviços de transporte terrestre contribui para promover o progresso técnico ou económico.

367 Por último, no que diz respeito aos efeitos do acordo sobre a promoção da estabilidade no mercado dos serviços de transporte marítimo, verifica-se que a Comissão se limitou, no considerando 104 da decisão impugnada, a remeter para a análise efectuada nos considerandos 123 a 137 da referida decisão respeitantes ao carácter indispensável das restrições. A Comissão considerou assim que, mesmo supondo que a primeira condição se encontrasse preenchida, não poderia ser concedida uma isenção se as restrições da concorrência não fossem, de qualquer forma, indispensáveis para alcançar o objectivo prosseguido pelo acordo. Tendo em conta o carácter cumulativo das quatro condições previstas no artigo 85.º, n.º 3 (acórdão SPO e o./Comissão, já referido, n.º 227), esta circunstância não é susceptível de afectar a legalidade da decisão impugnada, na medida em que esta faça prova bastante do carácter não indispensável das restrições resultantes do acordo ou do não preenchimento de outra das condições do artigo 85.º, n.º 3.

Segunda condição: reserva de uma parte equitativa do lucro aos utilizadores

368 No considerando 115 da decisão impugnada, a Comissão conclui que o acordo em causa não tem suficientemente em consideração os interesses dos carregadores e outros utilizadores, destinando-se apenas a assegurar que os preços são mantidos a níveis mais elevados. A este propósito, a Comissão refere que a fixação de preços pela conferência relativamente aos serviços de transporte terrestre impede as companhias mais eficientes de repercutirem as suas economias de custos (considerando 116 da decisão impugnada). Em seguida, a Comissão alega que tomou em conta as denúncias efectuadas por organismos que representam os interesses dos utilizadores dos serviços de transporte terrestre, os quais manifestam preocupações relativamente às distorções de concorrência nesse sector (considerando 117 da decisão impugnada). Por último, a Comissão observa que, na prática, a reserva de uma parte equitativa das vantagens aos consumidores dos transportes porta a porta seria conseguida mais facilmente caso não tivesse sido celebrado qualquer acordo de fixação de preços, como o celebrado pelos membros da FEFC (considerando 118 da decisão impugnada).

369 Em primeiro lugar, as recorrentes sustentam que a Comissão não formou a sua própria opinião sobre a questão, contrariamente ao que era o seu dever, ao declarar que tomou nota das diferentes denúncias dos utilizadores.

370 Este argumento não pode ser acolhido. Além de a Comissão ter todo o direito de tomar em conta as denúncias dos utentes para apreciar se o acordo em causa atende aos seus interesses, resulta do texto da decisão impugnada, e, em particular, do teor dos considerandos 115 e 116 acima referidos, que a Comissão efectuou a sua própria análise da questão. Assim, no considerando 115 da decisão impugnada, a Comissão afirma que o acordo de fixação de preços «[se destina] apenas a assegurar que os preços são mantidos a níveis mais elevados». Por outro lado, no considerando 116, a Comissão considera que, «[n]a medida em que os transportadores a título individual podem reduzir os seus custos através da organização das suas frotas de contentores de forma mais eficaz do que outros transportadores, a fixação de preços pela conferência relativamente aos serviços de *carrier haulage* impede as companhias mais eficientes de repercutirem as suas economias de custos».

371 De qualquer modo, foi com razão que a Comissão concluiu, com base na existência de um elevado número de denúncias por parte dos utilizadores, que o acordo em causa não tinha em consideração, numa medida equitativa, os interesses daqueles.

372 Em segundo lugar, as recorrentes criticam a Comissão por ter concluído, no considerando 118 da decisão impugnada, que «a reserva de uma parte equitativa das vantagens aos consumidores implica a manutenção de um elevado nível de concorrência na oferta de serviços de transporte terrestre aos carregadores». Uma vez que as actividades de transporte multimodal representam apenas 38% do total do tráfego marítimo entre o Extremo Oriente e a Europa, as recorrentes concluem que existe uma concorrência suficiente, de um elevado nível.

373 A este propósito, cumpre recordar que um acordo de fixação de preços constitui um atentado muito grave à concorrência. Com efeito, com este tipo de acordos as

recorrentes estão em condições de manter os preços a um nível mais elevado do que sem ele. Além disso, há que observar que este argumento das recorrentes visa, na realidade, apenas minimizar o impacte sobre a concorrência do acordo em causa, e de forma alguma demonstrar que este tem em consideração os interesses dos utilizadores. É, pois, inoperante no presente contexto.

- 374 Daí resulta que a Comissão não cometeu um erro manifesto de apreciação ao considerar que o acordo em causa não reserva uma parte equitativa das vantagens aos utilizadores.

Terceira condição: carácter indispensável das restrições da concorrência em causa

- 375 Em relação à análise do carácter indispensável das restrições em causa, refira-se que a Comissão, nos considerandos 119 a 139 da decisão impugnada, analisou se as restrições da concorrência resultantes do acordo em causa são indispensáveis, por um lado, no que diz respeito à prestação dos serviços de transporte multimodal e, por outro, no que se refere à manutenção do sistema de fixação de preços do transporte marítimo pelas conferências marítimas.

- 376 Em relação à primeira vertente, a Comissão concluiu, no considerando 121 da decisão impugnada, que a fixação colectiva dos preços dos serviços de transporte terrestre não é essencial para a prestação destes serviços. A este propósito, refere, designadamente, que «a maior parte dos membros da FEFC não presta ela própria serviços de transporte terrestre» e que «[a] FEFC também não desenvolve quaisquer actividades de transporte terrestre, constituindo meramente a instância para a fixação de preços dos serviços de [transporte terrestre]» (considerando 120 da decisão impugnada). Alega ainda o facto de «muitos operadores independentes ou transitários oferecerem serviços equivalentes ou similares fora do âmbito da FEFC ou de qualquer outra conferência e sem fixar em comum os preços com qualquer outra companhia marítima, relativamente à prestação de serviços de [transporte terrestre]» (considerando 121 da decisão impugnada).

- 377 Quanto à segunda vertente, a Comissão conclui, no essencial, que «não foi demonstrado que a fixação de preços relativamente aos serviços de [transporte terrestre] é indispensável para manter o ‘papel estabilizador’ das conferências» (considerando 131). A este propósito a Comissão menciona, em particular, a existência das medidas alternativas enumeradas no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, que podem ser adoptadas para assegurar a estabilidade das tarifas do transporte marítimo de uma conferência, a saber, a repartição da tonelagem transportada ou da receita entre os membros de uma conferência. A Comissão sublinha ainda, no considerando 135 da decisão impugnada, que «certas actividades são exercidas não com base num preço acordado por uma conferência, mas sim com base num acordo que estipula a cobrança de um preço que não se situe abaixo dos custos, o que é muito menos restritivo».
- 378 Nestas circunstâncias, a Comissão rejeita o argumento das recorrentes, parcialmente baseado no relatório Gilman e Graham, segundo o qual o papel estabilizador das conferências marítimas ficaria comprometido se estas não fixassem os preços do transporte terrestre, pois os seus membros seriam tentados a desrespeitar os preços do transporte marítimo fixados pela conferência através da manipulação dos preços aplicados ao segmento terrestre do transporte. A Comissão considera, a este propósito, que «o facto de a cartelização de uma parte das actividades das companhias marítimas ser considerada compatível com as regras de concorrência não é em si uma justificação para a isenção de todas as actividades dessas empresas».
- 379 Nas suas observações escritas, as recorrentes limitam-se a reafirmar que a estabilidade dos preços, resultante de um controlo das tarifas no quadro de uma conferência, ajuda e encoraja as companhias marítimas a efectuarem investimentos mais significativos.
- 380 Há que observar que esta alegação se prende, necessariamente, com a segunda vertente da análise da Comissão, relativa ao carácter indispensável das restrições em causa para a manutenção da estabilidade dos preços dos serviços de transporte marítimo fixados pelas conferências. Assim, as recorrentes não contestam a análise da Comissão relativa ao carácter indispensável das restrições

do acordo em causa para a prestação de serviços de transporte multimodal. A este propósito, refira-se que foi com razão que a Comissão considerou, com base no facto de a maior parte dos membros da FEFC não prestarem eles próprios serviços de transporte terrestre, de a FEFC não desenvolver qualquer actividade de transporte terrestre, constituindo meramente a instância para a fixação colectiva de preços, e de muitos transitários e operadores independentes oferecerem serviços similares sem fixação comum de preços, que a fixação colectiva dos preços do transporte terrestre não é essencial para a prestação desses serviços.

381 Em relação às acusações das recorrentes relacionadas com a segunda vertente da análise da Comissão, há que salientar que cabe às recorrentes demonstrar, por força do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado, que as restrições da concorrência em causa preenchem os objectivos visados por essa disposição e que estes não podem ser alcançados sem a instauração dessas restrições.

382 No caso presente, as recorrentes sustentam, no essencial, que na falta de uma tarifa de transporte multimodal fixada no quadro de uma conferência, verificar-se-ia uma grave desestabilização dos preços dos serviços de transporte marítimo, susceptível de paralisar o funcionamento das conferências. As recorrentes consideram, nomeadamente, que, sem essa tarifa, as companhias poderiam facilmente facturar abaixo das tarifas do transporte marítimo, absorvendo uma parte ou a totalidade do custo do transporte terrestre.

383 Há que observar que, no considerando 136 da decisão impugnada, a Comissão reconheceu que, sem o sistema de fixação colectiva de preços, os membros da FEFC poderiam cobrar aos carregadores, pelos serviços de transporte terrestre, preços inferiores aos respectivos custos de aquisição, o que equivaleria a oferecer um desconto relativamente à tarifa da conferência para o transporte marítimo. A Comissão acrescenta que com essa prática corre-se o risco de o prejuízo causado à estabilidade possibilitada pela FEFC ser ainda maior do que o causado por outros meios de desconto relativamente à tarifa de transporte marítimo da FEFC e pela concorrência de companhias marítimas que não são membros desta conferência.

- 384 No considerando seguinte da decisão impugnada, a Comissão declara, porém, que não foi provado que medidas menos restritivas da concorrência não eram suficientes para alcançar o objectivo da estabilidade geral. As recorrentes não podem objectar que a Comissão não demonstrou concretamente a existência de medidas menos restritivas. Com efeito, resulta de uma jurisprudência assente que cabe às empresas que requerem o benefício de uma isenção, ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado, provar que essa isenção se justifica, com base em provas documentais. Nestas circunstâncias, a Comissão não pode ser acusada de não ter proposto outras soluções, nem ter indicado o que considerava justificar a concessão de uma isenção (v. acórdão VBVB e VBBB/Comissão, já referido, n.º 52).
- 385 De qualquer modo, há que observar que a Comissão indicou dois tipos de medidas alternativas.
- 386 Por um lado, no considerando 137 da decisão impugnada, a Comissão refere, como se descreveu anteriormente, que as medidas que poderão ser tomadas para assegurar a estabilidade da tarifa do transporte marítimo de uma conferência são enumeradas no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 e incluem a repartição da tonelagem transportada ou da receita entre os membros de uma conferência.
- 387 Por outro lado, resulta da decisão impugnada que a Comissão sublinhava, já no considerando 135, que certas actividades poderiam ser exercidas com base num acordo que estipulasse que as tarifas dos serviços de transporte terrestre não poderiam ser inferiores aos respectivos custos. A Comissão desenvolve este raciocínio na nota de pé de página correspondente ao considerando 139 da decisão impugnada. Nessa nota, a Comissão recorda que, num relatório que apresentou ao Conselho, relativo aos transportes marítimos, se declarou disposta a considerar a hipótese de conceder uma isenção individual para um acordo de conferência que incluísse uma disposição que estipulasse que as tarifas do transporte terrestre não poderiam ser inferiores aos custos, de forma a evitar, em larga medida, o risco de desestabilização das conferências através da subvenção cruzada entre os segmentos terrestre e marítimo do transporte.

- 388 Há que verificar que as recorrentes não apresentaram elementos susceptíveis de pôr em causa as conclusões da Comissão sobre este ponto. Em particular, as recorrentes não demonstraram de que modo as medidas alternativas propostas pela Comissão não eram menos restritivas do que o acordo de fixação de preços em causa, nem as razões pelas quais essas medidas não eram executáveis.
- 389 Em primeiro lugar, cumpre salientar que as recorrentes não podem invocar a possibilidade de não cumprirem as obrigações resultantes do acordo de fixação de preços dos serviços de transporte marítimo para justificar a concessão de uma outra isenção a favor de um acordo de fixação dos preços dos serviços de transporte terrestre. O simples facto de o respeito do acordo de fixação de preços do transporte marítimo retirar qualquer utilidade a um acordo de fixação de taxas terrestres é suficiente para demonstrar a ausência de carácter indispensável deste último.
- 390 Daí resulta que todos os argumentos das recorrentes que visam justificar o carácter indispensável das restrições da concorrência em causa, devido à instabilidade que pode advir da violação pelas próprias recorrentes do acordo de fixação de preços do transporte marítimo, devem ser rejeitados.
- 391 É o que acontece, designadamente, com o argumento de que o transporte multimodal é actualmente o serviço mais procurado pelos carregadores, de tal modo que a concorrência relativa a esse modo de transporte pode, alegadamente, pôr em causa a tarifa do transporte marítimo. Além disso, há que referir que esta circunstância mais não faz do que evidenciar a gravidade das restrições da concorrência resultantes do acordo em causa.
- 392 Em segundo lugar, há que salientar a gravidade das restrições da concorrência geradas pelo acordo em causa.

- 393 Por um lado, um acordo de fixação dos preços constitui uma restrição muito grave à concorrência. Ora, o acordo em causa tem por efeito alargar ao mercado dos serviços de transporte terrestre uma restrição desse tipo, autorizada a título excepcional no mercado dos serviços de transporte marítimo.
- 394 Por outro lado, a fixação colectiva de preços para o transporte terrestre pode conferir aos membros da conferência a faculdade de alargarem a posição importante que detêm no mercado dos serviços de transporte marítimo ao mercado dos serviços de transporte terrestre. Em particular, as companhias membros da FEFC podem, concretamente, através do acordo em causa, prejudicar a concorrência no mercado dos serviços de transporte terrestre, absorvendo o custo dos descontos que elas concederiam nesse mercado por intermédio das suas tarifas de transporte marítimo.
- 395 Neste contexto, o argumento das recorrentes segundo o qual não existem medidas alternativas menos restritivas ao acordo em causa afigura-se pouco convincente, tendo em conta o carácter fortemente restritivo deste acordo.
- 396 Resulta das considerações precedentes que o acordo em causa provoca restrições da concorrência que não só são extremamente graves, mas, sobretudo, não são indispensáveis para alcançar o objectivo de estabilidade invocado pelas recorrentes.
- 397 A ausência de carácter indispensável destas restrições resulta igualmente da argumentação das recorrentes. Com efeito, resulta dessa argumentação que a razão fundamental invocada a favor da alegada necessidade do acordo em causa reside unicamente na preservação da estabilidade dos preços do transporte marítimo. Ora, tal como a Comissão lembra no considerando 137 da decisão impugnada, o Regulamento n.º 4056/86 prevê medidas, abrangidas pela isenção por categoria, que podem ser tomadas para assegurar a estabilidade dos serviços de transporte marítimo. Consequentemente, cabe às recorrentes, prioritaria-

mente, recorrer a essas possibilidades oferecidas pela regulamentação comunitária, nomeadamente a prevista no artigo 3.º, alínea e), do Regulamento n.º 4056/86. Os argumentos das recorrentes que visam estabelecer que essas medidas seriam mais restritivas do que o acordo em causa não podem, assim, ser acolhidos. Com efeito, a partir do momento em que uma medida é objecto de uma isenção prevista num regulamento do Conselho, não tem grande utilidade averiguar se a sua natureza é mais ou menos restritiva na acepção do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado. Foi, pois, com razão que a Comissão considerou que as restrições da concorrência em causa não eram indispensáveis, dada a existência das medidas previstas pelo artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86.

398 A Comissão indicou ainda, no considerando 135 e na nota de pé de página ao considerando 139 da decisão impugnada, uma outra medida menos restritiva do que o acordo em causa para alcançar o objectivo pretendido da estabilidade, a saber, uma disposição inserida num acordo que estipulasse que as tarifas dos serviços de transporte terrestre não podem ser inferiores ao respectivo custo.

399 Com efeito, há que observar que semelhante disposição constitui uma medida indiscutivelmente menos restritiva do que o acordo em causa. De resto, as recorrentes não o contestam, embora aleguem que a Comissão não provou a exequibilidade de tal medida. Para além de não caber à Comissão propor outras soluções ou indicar o que ela considera que justificaria a isenção (acórdão VBVB e VBBB/Comissão, já referido, n.º 52), basta referir que a regra da proibição de venda dos serviços de transporte terrestre com prejuízo foi proposta no relatório intercalar do grupo Carsberg, no qual as companhias marítimas se encontravam representadas. Acresce ainda que as companhias marítimas notificaram à Comissão um acordo que previa tal proibição.

400 Importa referir que, por um lado, essa cláusula de proibição de venda com prejuízo incentiva as companhias a comprimirem os custos do transporte terrestre por forma a serem competitivas no conjunto da operação de transporte multimodal. Um sistema desta natureza permite às companhias de transporte marítimo concorrerem com base na qualidade específica do serviço de transporte

terrestre no âmbito de uma operação de transporte multimodal. Além disso, a cláusula elimina a possibilidade de conceder, de forma implícita, descontos sobre a tarifa do transporte marítimo da conferência devido à absorção de uma parte dos custos do transporte terrestre, contribuindo assim para a estabilidade do transporte marítimo.

- 401 Com base no exposto, podemos concluir que foi com razão que a Comissão declarou que o acordo continha restrições da concorrência não indispensáveis. De qualquer forma, as recorrentes não demonstraram que, ao fazê-lo, a Comissão cometeu um erro manifesto de apreciação.
- 402 O fundamento assente na violação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e do artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68 deve, pois, ser julgado improcedente.

*V — Quanto ao quarto fundamento assente na existência de vícios durante o procedimento administrativo*

*A — Quanto à alegação de violação do processo de conciliação previsto pelo código de conduta*

Argumentos das partes

403  
à  
404 [...] ]

## Apreciação do Tribunal

405 Como bem sublinha a Comissão, e à semelhança da conclusão a que se chegou anteriormente no âmbito da apreciação do segundo fundamento, uma vez que o processo vertente não incide sobre um processo de aplicação do Regulamento n.º 4056/86, não tem que abranger os processos de consulta e de conciliação previstos no Regulamento n.º 4056/86. A alegação das recorrentes deve, pois, ser afastada.

B — *Quanto à alegação de violação do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu*

## Argumentos das partes

406  
à  
407 [...] ]

## Apreciação do Tribunal

408 Basta referir que as disposições pertinentes do acordo EEE, bem como as dos protocolos 23 e 24 e do anexo XIV do referido acordo, não eram aplicáveis ao procedimento administrativo que culminou na decisão impugnada. Com efeito, aquelas disposições entraram em vigor em 1 de Janeiro de 1994, data em que já se tinham realizado as fases do procedimento necessárias à cooperação entre a Comissão e o órgão de fiscalização da AECL, a saber, a audição das empresas e a consulta do comité consultivo (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Abril de 1999, *Limburgse Vinyl Maatschappij e o./Comissão*, T-305/94 a T-307/94, T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 e T-335/94, Colect., p. II-931, n.º 259).

*C — Quanto à alegação de privação de garantias processuais devido a uma escolha errada do regulamento de processo aplicável*

Argumentos das partes

409  
à  
411 [...]

Apreciação do Tribunal

412 Tendo-se concluído, no âmbito de apreciação do segundo fundamento, que o regulamento aplicável ao caso concreto era o Regulamento n.º 1017/68, a alegação de que a Comissão não consultou o comité consultivo previsto no Regulamento n.º 4056/86 deve improceder. Por exaustividade, refira-se que a Comissão sustentou, sem que as recorrentes a contradissem, que, na prática, os Governos dos Estados-Membros enviam os representantes da sua escolha, em função das questões suscitadas no processo em causa, e que, no caso presente, os representantes dos Estados-Membros que compunham o comité consultado conheciam perfeitamente o sector dos transportes marítimos, não havendo assim qualquer razão para pensar que o resultado teria sido diferente se o comité fosse aquele que as recorrentes referem.

413 Além disso, importa referir que, no caso presente, as recorrentes retiraram um benefício da aplicação do Regulamento n.º 1017/68 no que respeita às garantias processuais. Com efeito, em primeiro lugar, a Comissão viu-se obrigada, por força do artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68, a aplicar o artigo 85.º, n.º 3, do Tratado, apesar de o acordo não ter sido notificado. Em segundo lugar, a aplicação do Regulamento n.º 1017/68 conduziu à aplicabilidade do procedimento previsto no seu artigo 17.º, embora os direitos de intervenção aí reservados

aos Estados-Membros não se encontrem previstos no Regulamento n.º 4056/86. Por conseguinte, as recorrentes não foram privadas de qualquer das garantias processuais previstas no regulamento de processo aplicável ao caso concreto, pelo que esta alegação não deve ser acolhida.

## D — Quanto à alegação de violação do dever de fundamentação

### Argumentos das partes

414  
à  
422 [...] ]

### Apreciação do Tribunal

423 Resulta de jurisprudência assente que o dever de fundamentar uma decisão individual tem por objectivo fornecer ao interessado uma indicação suficiente que lhe permita saber se a decisão é fundada ou se está eventualmente afectada por um vício que permita contestar a sua validade e permitir ao juiz comunitário exercer a sua fiscalização da legalidade da decisão, esclarecendo-se que o alcance dessa obrigação depende da natureza do acto em causa e do contexto em que o mesmo foi adoptado (v., nomeadamente, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 11 de Dezembro de 1996, Van Megen Sports/Comissão, T-49/95, Colect., p. II-1799, n.º 51).

424 No que diz respeito, em primeiro lugar, à falta de fundamentação da definição do mercado em causa e ao efeito sensível do acordo em causa sobre a concorrência,

basta referir que a Comissão descreveu suficientemente as características essenciais do mercado em causa, nos considerandos 7 a 37 da decisão impugnada, e definiu-o, de igual modo, nomeadamente nos considerandos 10 a 42 da decisão impugnada. A Comissão expôs também suficientemente, na decisão impugnada, sobretudo nos considerandos 34 a 37, os elementos em que baseou a sua apreciação relativa ao efeito sensível do acordo em causa sobre a concorrência. A alegação das recorrentes de falta de fundamentação destas questões deve, pois, ser afastada.

425 Em segundo lugar, quanto à alegação das recorrentes assente na falta de fundamentação, nos considerandos 51 e 54 da decisão impugnada, da afectação do comércio entre Estados-Membros, resulta da análise do primeiro fundamento que a Comissão descreveu de forma suficiente, nos considerandos 46 a 55 da decisão impugnada, em que medida o acordo em causa é susceptível de afectar o comércio entre Estados-Membros. Quanto à alegação segundo a qual a tese da Comissão carece de fundamento, na medida em que o efeito da tarifa dos serviços de transporte terrestre sobre as trocas intracomunitárias de mercadorias é meramente hipotético e não se baseia numa análise qualitativa e quantitativa, basta verificar que essa alegação visa, em substância, contestar a correcção da apreciação da Comissão sobre esta questão, pelo que não é pertinente no âmbito da apreciação do respeito do dever de fundamentação (v., nesse sentido, acórdão *Limburgse Vinyl Maatschappij e o./Comissão*, já referido, n.º 389). De qualquer modo, a correcção das conclusões da Comissão sobre a afectação do comércio entre Estados-Membros, confirmada aquando da análise do primeiro fundamento, resulta de forma suficiente das conclusões efectuadas nos considerandos 47 a 50 e nos considerandos 52 e 53 da decisão impugnada.

426 Em terceiro lugar, no que diz respeito à falta de fundamentação decorrente da ausência de resposta, na decisão impugnada, às alegações das recorrentes baseadas na prática seguida por outras autoridades competentes em matéria de concorrência e outros legisladores, recorde-se que, segundo jurisprudência assente, embora a Comissão seja obrigada, por força do artigo 190.º do Tratado, a mencionar os elementos de facto e de direito de que depende a justificação legal da decisão e as considerações que a levaram a adoptá-la, não se exige que discuta todos os pontos de facto e de direito suscitados no procedimento administrativo (v., nomeadamente, acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Julho de 1985, *Remia e. o/Comissão*, 42/84, *Recueil*, p. 2545, n.ºs 26 e 44). Quando muito a

Comissão tem o dever, por força do artigo 190.º do Tratado, de responder de forma específica apenas às alegações essenciais das recorrentes no procedimento administrativo.

427 No caso presente, temos de reconhecer que as recorrentes se limitaram a expor, de uma forma geral, no contexto das suas observações a propósito do n.º 11 da comunicação de acusações relativo à descrição do mercado dos serviços em causa, a situação jurídica das conferências marítimas, incluindo os seus serviços de transportes terrestres multimodais, existente em determinados Estados-Membros e países terceiros, em especial o Reino Unido, a Austrália e os Estados Unidos, tendo neste último caso reproduzido o essencial das secções pertinentes do relatório Gilman e Graham (páginas 78 a 85). Resulta da análise da resposta à comunicação de acusações que as recorrentes não extraíram qualquer argumento de facto ou de direito dessas considerações gerais, exceptuando, quando muito, algumas referências pontuais e limitadas ao direito dos Estados Unidos da América no contexto das suas observações sobre a análise da Comissão relativa às condições de concessão de uma isenção individual. Evidentemente que, nestas circunstâncias, a Comissão não estava de forma alguma obrigada, na decisão impugnada, a responder às declarações efectuadas pelas recorrentes na sua resposta à comunicação de acusações sobre a prática seguida por determinados órgãos jurisdicionais nacionais. A este propósito, é significativo que as recorrentes não tenham considerado necessário invocar, na petição, um fundamento de anulação assente na falta de fundamentação da decisão impugnada sobre este ponto.

428 Neste contexto, a referência efectuada pelas recorrentes, na réplica, ao acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Janeiro de 1995, Publishers Association/Comissão (C-360/92 P, Colect., p. I-23), é irrelevante. No âmbito desse acórdão, as decisões do órgão jurisdicional nacional em causa haviam sido apresentadas pela recorrente, de acordo com a redacção do próprio acórdão, «como [um] elemento de prova essencial dos efeitos benéficos alegados» (n.º 40), pelo que, nestas circunstâncias, o Tribunal de Justiça concluiu que a Comissão devia ter analisado os argumentos que a recorrente apresentou com base nas decisões do referido órgão jurisdicional (n.º 41). Por outro lado, contrariamente ao acórdão Publishers Association/Comissão, já referido, no qual o órgão jurisdicional nacional em causa se havia pronunciado sobre o mesmo acordo que o examinado pela Comissão, e em relação ao mesmo mercado geográfico, refira-se que os precedentes nacionais invocados pelas recorrentes no presente processo não se

referem nem ao acordo nem ao mercado em causa na decisão impugnada, incidindo esta última exclusivamente, nos termos do artigo 1.º do seu dispositivo, sobre a tarifa comum dos serviços de transporte multimodal dos membros da FEFC, prestados (no âmbito do transporte multimodal) no território da Comunidade Europeia.

429 Consequentemente, não pode ser imputada à Comissão qualquer falta de fundamentação relativamente à tomada em consideração de práticas seguidas por autoridades e órgãos jurisdicionais nacionais.

430 Em quarto lugar, no que diz respeito à falta de fundamentação relativa à não aplicação dos processos de consulta e de conciliação do código de conduta, refira-se que, nos considerandos 56 a 59 da decisão impugnada, a Comissão expôs claramente as razões pelas quais o Regulamento n.º 4056/86 não é aplicável ao acordo em causa. Assim, conforme exposto no momento da análise do segundo fundamento e da primeira alegação relativa ao quarto fundamento, os processos instituídos pelo código de conduta a que refere o Regulamento n.º 4056/86 são igualmente inaplicáveis. Assim, a decisão impugnada não padece de qualquer falta de fundamentação sobre esse ponto.

431 Em quinto lugar, no que se refere ao argumento da ECSA de que a Comissão não fundamentou suficientemente a falta de carácter indispensável das restrições da concorrência em causa, cumpre recordar que, segundo a jurisprudência, a Comissão não pode ser acusada de não ter proposto outras soluções nem indicado o que ela considerava que justificaria a concessão de uma isenção (v. acórdãos VBVB e VBBB/Comissão, já referido, n.º 52, e SPO e o./Comissão, já referido, n.º 262). Além disso, dos considerandos 135 e 137 e da nota de pé de página relativa ao considerando 139 da decisão impugnada resulta que a Comissão expôs os meios menos restritivos da concorrência que poderiam ser tidos em consideração pelas partes. A este propósito, há que salientar que cabe apenas à Comissão, por força do seu dever de fundamentação, indicar os elementos de facto e de direito e as considerações que a levaram a adoptar uma decisão de indeferimento do pedido de isenção, não podendo as recorrentes exigir que ela discuta todos os pontos de facto e de direito por elas suscitados durante o

procedimento administrativo (v., nomeadamente, acórdão Remia e o./Comissão, já referido, n.ºs 26 e 44). Ora, no caso concreto, resulta dos considerandos 135 e 137 da decisão impugnada que a Comissão fundamentou suficientemente a conclusão segundo a qual a fixação em comum da tarifa dos serviços de transporte terrestre não era indispensável para assegurar a estabilidade da tarifa dos serviços de transporte marítimo. Por último, na medida em que, de qualquer modo, a acusação das recorrentes tivesse em vista contestar a correcção das conclusões da Comissão a este propósito, seria irrelevante no presente contexto, em que se analisa uma alegada violação pela Comissão do dever de fundamentação.

432 Por último, em sexto lugar, no que se refere ao argumento da JSA de que a ausência de referência ao acordo EEE equivale a falta de fundamentação, basta lembrar que, no momento da análise da segunda alegação do quarto fundamento, se concluiu que a Comissão em nada estava obrigada a consultar, no caso concreto, as instituições referidas no acordo EEE antes de adoptar a decisão impugnada. Por conseguinte, a decisão impugnada não padece de qualquer falta de fundamentação sobre este ponto.

433 Resulta do exposto que improcede na íntegra a alegação das recorrentes assente em falta de fundamentação.

*E — Quanto à alegação de violação do direito de defesa face ao conteúdo da decisão impugnada e da comunicação de acusações*

Argumentos das partes

434  
à  
441 [...] ]

## Apreciação do Tribunal

- 442 No âmbito do exame da alegação de violação do direito de defesa, importa desde logo recordar que, segundo jurisprudência assente, a comunicação de acusações deve incluir uma exposição das acusações redigida em termos suficientemente claros, ainda que sucintos, para permitir que os interessados tomem efectivamente conhecimento do comportamento que lhes é censurado pela Comissão. É só com esta condição que a comunicação de acusações pode desempenhar a sua função, nos termos dos regulamentos comunitários, que é fornecer às empresas e associações de empresas todos os elementos de informação necessários para lhes permitir que se defendam efectivamente antes de a Comissão tomar uma decisão definitiva (v., nomeadamente, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Maio de 1998, *Mo och Domsjö/Comissão*, T-352/94, *Colect.*, p. II-1989, n.º 63; de 14 de Maio de 1998, *Enso Espanõla/Comissão*, T-384/94, *Colect.*, p. II-1875, n.º 83, e de 14 de Maio de 1998, *Cascades/Comissão*, T-308/94, *Colect.*, p. II-925, n.º 42). Além disso, segundo jurisprudência assente, esta exigência é respeitada desde que a decisão não atribua aos interessados infracções diferentes das referidas na descrição das acusações e apenas considere factos sobre os quais os interessados tiveram oportunidade de se pronunciar (v., nomeadamente, acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Julho de 1970, *ACF Chemiefarma/Comissão*, 41/69, *Colect.* 1969-1970, p. 447, n.ºs 26 e 94). A decisão final da Comissão, porém, não deve necessariamente ser uma cópia da descrição das acusações (v. acórdão *Compagnie maritime belge de transports e o./Comissão*, já referido, n.º 113; acórdão *Musique diffusion française e o./Comissão*, já referido, n.º 14; acórdão *ACF Chemiefarma/Comissão*, já referido, n.º 91). É à luz destes princípios que deve ser apreciada a presente alegação de violação do direito de defesa das recorrentes.

- 443 Em primeiro lugar, quanto ao primeiro argumento segundo o qual a Comissão não forneceu os elementos de prova em que se baseava o n.º 72 da comunicação de acusações, que na fase de exame da primeira condição de isenção relativa ao progresso técnico ou económico sublinhava que a instabilidade resultante de tarifas individuais do transporte terrestre não parecia mais elevada do que a devida aos descontos secretos praticados no seio da FEFC, deve observar-se que

esse parágrafo da comunicação de acusações não faz parte da decisão impugnada, seja no momento da análise dessa mesma condição de isenção seja em qualquer outra parte da referida decisão. Nestas circunstâncias, a falta de apresentação, pela Comissão, dos elementos de prova que serviam de base ao n.º 72 da comunicação de acusações não se pode considerar constitutiva de uma violação do direito de defesa das recorrentes. A esse respeito, dos considerandos 132 a 134 da decisão impugnada resulta, quando muito, que a Comissão se refere, para efeitos da análise da terceira condição de isenção relativa ao carácter indispensável da restrição da concorrência em causa, à instabilidade inevitável, no seio das conferências marítimas, decorrente do facto de, como em todos os cartéis, os membros serem susceptíveis de «fazer batota» ou de proceder a descontos secretos. Contudo, está assente que este elemento já constava do n.º 71 da comunicação de acusações, pelo que o direito de defesa das recorrentes em nada foi violado.

444 Quanto ao resto, as recorrentes sustentam, no essencial, que o seu direito de defesa foi violado por a decisão impugnada conter novas alegações que não constavam da comunicação de acusações, no que diz respeito ao carácter sensível da restrição da concorrência, à afectação do comércio entre os Estados-Membros e às condições de concessão de uma isenção individual ao abrigo do artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68, designadamente a segunda condição, relativa à consideração, de forma adequada, dos interesses dos utentes, e a terceira condição, relativa ao carácter indispensável da restrição da concorrência em causa.

445 Esta argumentação não deve ser acolhida.

446 No que se refere, em primeiro lugar, às alegações das recorrentes relativas ao efeito sensível sobre a concorrência e à afectação do comércio entre Estados-Membros, há que concluir que resulta da análise da comunicação de acusações

que a Comissão enuncia aí claramente, em conformidade com as exigências da jurisprudência anteriormente referida, os elementos essenciais em que se baseou.

447 Desde logo, quanto ao carácter sensível da restrição da concorrência constante do acordo em causa, basta referir que, contrariamente às alegações das recorrentes, a Comissão descreve, nos n.ºs 18 a 20 e 23 da comunicação de acusações, os elementos em que se baseou nesta fase do procedimento administrativo para sublinhar a importância económica dos serviços de transporte terrestre organizados no âmbito do transporte multimodal. Além disso, embora seja verdade que, quanto à questão específica da importância económica da actividade de transporte terrestre relativamente à do transporte marítimo propriamente dito, a decisão impugnada não reproduz exactamente a comunicação de acusações, basta verificar que foi precisamente para atender às críticas formuladas pelas recorrentes na sua resposta de 31 de Março de 1993 à comunicação de acusações (páginas 114 a 119) que, em 20 de Julho de 1993, a Comissão dirigiu pedidos de informação sobre este assunto aos principais membros da FEFC e, com base nos dados fornecidos, modificou a análise controvertida na decisão impugnada. Nestas circunstâncias, é inegável que as recorrentes tiveram oportunidade de dar utilmente a conhecer o seu ponto de vista sobre a análise do efeito sensível da restrição da concorrência em causa efectuada pela Comissão na fase do procedimento administrativo. A este respeito, o facto de ser tomado em consideração um argumento avançado pelas recorrentes no decurso do procedimento administrativo, sem que elas tenham podido exprimir-se a esse respeito antes da decisão final, não pode constituir, enquanto tal, uma violação do seu direito de defesa, quando essa tomada em consideração não altera a natureza das acusações que lhes são feitas (v., nesse sentido, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 7 de Outubro de 1999, *Irish Sugar/Comissão*, T-228/97, Colect., p. II-2969, n.ºs 34 e 36, e *CB e Europay/Comissão*, já referido, n.ºs 49 a 52). As recorrentes tiveram oportunidade de dar a conhecer o seu ponto de vista sobre a análise do carácter sensível da restrição da concorrência em causa constante da comunicação de acusações e podiam, por conseguinte, esperar que as suas próprias explicações levassem a Comissão a modificar a sua opinião (acórdão *Irish Sugar/Comissão*, já referido, n.º 34, 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 a 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Colect., p. 563, n.ºs 437 e 438). De qualquer modo, há que concluir que os dados económicos que constam do considerando 33 da decisão impugnada são, por si só, suficientes para estabelecer o carácter sensível da restrição da concorrência em causa. Ora, esses dados já figuravam

integralmente no n.º 23 da comunicação de acusações. A acusação das recorrentes segundo a qual elas não tiveram oportunidade de se pronunciar sobre a exactidão dos dados fornecidos pelos seus membros e utilizados na decisão impugnada não deve, pois, ser acolhida.

448 Em seguida, no que se refere à afectação do comércio entre Estados-Membros, refira-se, a título preliminar, que, contrariamente às alegações das recorrentes, a Comissão descreve de forma explícita, nos n.ºs 40 a 42 da comunicação de acusações, o efeito do acordo em causa sobre a concorrência entre os portos dos Estados-Membros e a influência, nesse quadro, do sistema dito de «igualização dos portos». Estes números da comunicação de acusações são desenvolvidos e retomados na decisão impugnada nos considerandos 50 e 51. A alegação das recorrentes sobre este ponto deve assim ser afastada. Já em relação ao efeito sobre a concorrência entre os armadores que operam em vários Estados-Membros, sobre as trocas de bens e serviços entre Estados-Membros e sobre os serviços acessórios, há que observar que as recorrentes têm razão ao afirmar que esses elementos, que constam dos considerandos 49 e 52 a 55 da decisão impugnada, não constam da comunicação de acusações. Não obstante, contrariamente ao que alegam as recorrentes, esta circunstância não é, por si só, susceptível de conduzir a uma violação do seu direito de defesa. Com efeito, a Comissão tem todo o direito, à luz dos elementos resultantes do procedimento administrativo, de organizar e completar, tanto de facto como de direito, a argumentação em que baseia as acusações que mantém (acórdão ACF Chemiefarma/Comissão, já referido, n.º 92). É precisamente este o objecto dos considerandos 49 e 52 a 55 da decisão impugnada. De qualquer modo, os n.ºs 40 a 42 da comunicação de acusações contêm uma descrição clara dos elementos essenciais em que a Comissão se baseia nesta fase do procedimento administrativo relativamente ao efeito do acordo em causa sobre o comércio intracomunitário. Além disso, resulta da resposta das recorrentes à comunicação de acusações (páginas 142 a 151) que estas tiveram oportunidade de se pronunciar em relação à análise da Comissão sobre este ponto. Nestas circunstâncias, as recorrentes não têm razão ao sustentar que o seu direito de defesa foi violado pela Comissão relativamente à análise da condição de afectação do comércio intracomunitário.

449 Em segundo lugar, quanto às alegações das recorrentes relativas à análise, na comunicação de acusações, da segunda e da terceira condições de concessão de uma isenção individual, recorde-se, a título preliminar, que a obrigação da

Comissão de comunicar as acusações que dirige a uma empresa e de basear a sua decisão unicamente nessas acusações prende-se essencialmente com a indicação dos fundamentos que a levam a aplicar o artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, quer ela ordene que se ponha termo à infracção ou aplique uma coima às empresas, quer recuse uma certidão negativa ou o benefício do n.º 3 dessa mesma disposição (acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de Outubro de 1974, *Transocean Marine Paint/Comissão*, 17/74, *Recueil*, p. 1063, n.º 13, *Colect.*, p. 463). No caso presente, resulta da análise da comunicação de acusações que a Comissão descreve aí claramente as acusações que mantém contra as recorrentes nessa fase do procedimento administrativo (v., em particular, os n.ºs 27 a 32 e 36 e 42).

450 Quanto à condição de concessão da isenção individual relativa à tomada em consideração dos interesses dos utentes, há que observar que a Comissão indicou claramente, na comunicação de acusações, as razões pelas quais entendia, nessa fase do processo, que o acordo em causa não preenchia esta condição. Em particular, na comunicação de acusações, a Comissão faz referência a denúncias de organismos que representam os interesses dos utentes dos serviços de transporte terrestre prestados pelos membros da FEFC (n.ºs 74 e 75) e à necessidade de preservar a concorrência entre os diferentes prestadores de serviços de transporte terrestre aos carregadores (n.ºs 76 e 78). Estes elementos de fundamentação são desenvolvidos na decisão impugnada, respectivamente, nos considerando 117 e 118. É pois incorrecto defender, como fazem as recorrentes, que a comunicação de acusações não mencionava as denúncias dos organismos que representam os interesses dos utentes em apoio da recusa de concessão de uma isenção individual. Além disso, há que destacar que as recorrentes tiveram oportunidade, no decurso do procedimento administrativo, de responder especificamente, na sua resposta complementar de 12 de Maio de 1993 à comunicação de acusações, às denúncias do conselho dos carregadores alemães e do conselho dos carregadores franceses. Por último, de qualquer forma, contrariamente às alegações das recorrentes, a referência, no considerando 117 da decisão impugnada, às denúncias dos carregadores e dos transitários não imputou novas acusações às recorrentes relativamente às que constavam da comunicação de acusações. O considerando 117 da decisão impugnada tem como único objectivo fundamentar as conclusões da Comissão sobre a segunda condição de concessão de uma isenção relativa à tomada em consideração, de forma adequada, dos interesses dos utentes. De resto, foi com razão que a Comissão deduziu da existência de um elevado número de denúncias dos utilizadores, entre outros elementos, que o acordo em causa não tomava em consideração, de forma adequada, os interesses desses utentes.

451 Quanto à circunstância a que a Comissão se refere, no considerando 115 da decisão impugnada, de o acordo se destinar apenas a assegurar a manutenção dos preços a níveis mais elevados, importa referir, como acertadamente sublinhou a Comissão na sua contestação, que são as próprias recorrentes que alegam que o seu acordo é necessário para evitar uma concorrência que faria baixar os preços e teria assim um efeito desestabilizador sobre as conferências marítimas. Por conseguinte, as recorrentes não podem defender seriamente que o considerando 115 da decisão impugnada contém uma alegação nova da Comissão, relativamente à qual não tiveram a oportunidade de dar utilmente a conhecer o seu ponto de vista.

452 Em seguida, a propósito do considerando 116 da decisão impugnada, no qual a Comissão precisa que o acordo em causa impede as companhias marítimas membros da FEFC de repercutirem as suas economias de custos resultantes de uma organização mais eficaz da sua frota de contentores, é com razão que a Comissão alega que se trata de uma versão reformulada, com base nas observações das recorrentes, do n.º 59 da comunicação de acusações, onde se refere que os membros da FEFC não são incentivados a melhorar os serviços de transporte terrestre prestados aos carregadores. Na sua resposta à comunicação de acusações (página 176, n.º 2), as próprias recorrentes sublinharam que os transportadores mais eficazes podem, por força do acordo em causa, aumentar a sua rentabilidade. A este propósito, há que lembrar que a Comissão tem todo o direito, à luz dos elementos resultantes do procedimento administrativo, de organizar e completar, tanto de facto como de direito, a argumentação em que baseia as suas acusações (acórdão Irish Sugar/Comissão, já referido, n.º 34; acórdão ACF Chemiefarma/Comissão, já referido, n.º 92; acórdão Suiker Unie e o./Comissão, já referido, n.ºs 437 e 438). Por último, de qualquer modo, há que observar que o considerando 116 da decisão impugnada não é determinante, no raciocínio da Comissão, uma vez que esta se baseia noutros fundamentos para concluir que os interesses dos utilizadores não são tomados em consideração de forma equitativa (v., nesse sentido, acórdão ACF Chemiefarma/Comissão, já referido, n.º 86). Neste contexto, importa aliás recordar que a Comissão, tendo em conta o carácter cumulativo das condições exigidas, pode, a qualquer momento, e até à adopção final da decisão, verificar que não se encontra preenchida uma das condições, seja ela qual for (acórdãos SPO e o./Comissão, já referido, n.º 267, e CB e Europay/Comissão, já referido, n.º 110). À luz destas considerações, verifica-se que a Comissão não violou o direito de defesa das

recorrentes no que diz respeito à segunda condição de concessão de uma isenção individual.

453 Quanto ao carácter indispensável da restrição da concorrência em causa, as recorrentes sustentam, no essencial, que o considerando 137 da decisão impugnada contém um argumento novo, na medida em que a Comissão afirma aí que não foi provado que outras medidas menos restritivas da concorrência não seriam suficientes para assegurar a estabilidade geral das conferências marítimas, tais como, em particular, as medidas enunciadas no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, nomeadamente a repartição entre os membros de uma conferência da tonelagem transportada ou da receita. Esta argumentação não deve ser acolhida. No n.º 86 da comunicação de acusações, a Comissão indica, com efeito, expressamente que os membros da FEFC poderiam, a fim de restringirem a concorrência interna sobre as tarifas marítimas, adoptar as medidas autorizadas pelo artigo 3.º, alínea e), do Regulamento n.º 4056/86 a favor das conferências marítimas. Em virtude desta disposição, os acordos entre membros de conferências marítimas destinados a repartir a tonelagem transportada ou a receita estão isentos da proibição imposta pelo artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. Assim, não têm razão as recorrentes ao sustentarem que o considerando 137 da decisão impugnada contém um argumento totalmente novo relativamente à comunicação de acusações. Importa salientar, além disso, que, ao contrário do que as recorrentes alegam, não cabia à Comissão especificar, na comunicação de acusações, o conteúdo das medidas menos restritivas que poderiam ser tidas em consideração pelos membros da FEFC, uma vez que a referida comunicação faz expressamente referência a uma disposição de um regulamento de isenção, isto é, o artigo 3.º, alínea e), do Regulamento n.º 4056/86, que precisa o conteúdo de tais medidas. Quanto à alegação das recorrentes segundo a qual a comunicação de acusações não faz qualquer referência à possibilidade de se recorrer a uma regra que proíba a facturação de preços inferiores ao preço de custo, há que observar que, para além de tardia, já que pela primeira vez suscitada em fase de réplica, essa alegação é igualmente desprovida de fundamento, pois a possibilidade de recorrer à regra em causa enquanto medida menos restritiva da concorrência foi discutida, sob a direcção da Comissão, no âmbito do grupo Carlsberg, composto por representantes dos carregadores e das companhias marítimas, entre as quais algumas das recorrentes. Por estes motivos, a alegação das recorrentes de violação do seu direito de defesa, na parte em que se refere à terceira condição de concessão de uma isenção individual, deve igualmente ser considerada improcedente.

454 Consequentemente, e com base no conjunto das razões anteriormente expostas, há que julgar improcedente na íntegra a alegação de violação do direito de defesa.

## F — *Quanto à alegação de irregularidades na audição*

### Argumentos das partes

455  
à  
462 [...] ]

### Apreciação do Tribunal

463 Em primeiro lugar, quanto à alegação das recorrentes relativa ao prazo que lhes foi fixado pela Comissão para prepararem a audição no presente processo, é necessário recordar, a título preliminar, que, nos termos do artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1630/69, em vigor no momento da verificação dos factos, a Comissão dará às pessoas que o tiverem pedido, nas respectivas observações escritas, a oportunidade de apresentar oralmente a sua argumentação, se as mesmas fizerem prova da existência de um interesse relevante, ou se a Comissão se propuser aplicar-lhes uma coima ou uma adstrição. Segundo o artigo 8.º, n.º 1, do referido regulamento, as pessoas a ouvir serão convocadas pela Comissão numa data por ela fixada.

464 No caso presente, é pacífico que as recorrentes tiveram a oportunidade de exprimir oralmente o seu ponto de vista sobre as acusações que contra si foram

dirigidas na comunicação de acusações de 18 de Dezembro de 1992, durante as audições dos dias 6, 7, 12 e 13 de Julho de 1993, ou seja, um pouco mais de seis meses depois. As recorrentes foram formalmente convocadas para essas audições por carta da Comissão de 16 de Junho de 1993, isto é, três semanas antes da data da primeira audição. Há que observar que semelhante prazo, que expira cerca de três meses após a apresentação da primeira resposta à comunicação de acusações, em 31 de Março de 1993, e cerca de um mês após a resposta complementar à comunicação de acusações, em 12 de Maio de 1993, não é susceptível de afectar o direito de defesa das recorrentes. Com efeito, recorde-se que, em conformidade com o disposto no artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1630/69, em vigor no momento da verificação dos factos, a audição tem essencialmente por objectivo permitir às partes que sejam alvo de um procedimento por infracção ao abrigo do Regulamento n.º 1017/68 desenvolverem oralmente os argumentos que apresentaram por escrito na sua resposta à comunicação de acusações. Além disso, embora as questões suscitadas no presente processo sejam de uma certa complexidade, também é verdade que as recorrentes tiveram tempo de as examinar de forma aprofundada, uma vez que o procedimento administrativo foi aberto pela Comissão logo em Junho de 1989, na sequência da denúncia apresentada pelos carregadores alemães, e a instrução decorreu de forma contínua ao longo de um período de quase seis anos, no decurso do qual as recorrentes tiveram, repetidas vezes, oportunidade de apresentar todos os elementos que podiam ser tidos em consideração.

- 465 Além disso, para efeitos da apreciação do carácter suficiente do prazo fixado às recorrentes para prepararem a audição, refira-se ainda que a Comissão alega, sem que as recorrentes o contestem, que o representante das recorrentes foi informado pela Comissão, em 26 de Março de 1993, de que seriam adoptadas disposições para fixar a data da audição e, pelo conselheiro-auditor, logo em 7 de Abril de 1993, de que a audição estava prevista, a título provisório, para 21 de Junho de 1993, o que permitiu ao representante das recorrentes dirigir à Comissão, em 15 de Abril de 1993, uma lista dos prováveis participantes na audição. Daí resulta que as recorrentes foram informadas da realização de uma audição no âmbito do presente processo logo em Abril de 1993, ou seja, mais de dois meses antes da data inicialmente prevista para a realização dessa audição. Além disso, tendo esta acabado por se realizar não em 21 de Junho de 1993 como inicialmente previsto, mas a partir de 6 de Julho de 1993, as recorrentes beneficiaram ainda de um prazo suplementar de duas semanas para a preparação da audição. As recorrentes foram informadas pela Comissão da nova data para a audição logo em 2 de Junho de 1993. Nestas circunstâncias, as recorrentes parecem ter disposto do

tempo necessário para preparar utilmente a sua defesa oral no quadro da audiência organizada pela Comissão. Assim, em caso algum podem invocar violação do seu direito de defesa a este respeito.

466 Em segundo lugar, a propósito da circunstância alegada pelas recorrentes segundo a qual algumas pessoas não puderam assistir às audições, nomeadamente o representante da sociedade Hapag-Llyod e o professor Yarrow, na qualidade de perito económico, cumpre observar que, embora seja certo que a Comissão não pode proibir a uma empresa que se faça assistir por um advogado ou outro representante externo da sua escolha, também não pode ser criticada por não ter tido em conta ao organizar a audiência, no âmbito de um procedimento por infracção envolvendo quatorze empresas diferentes, as exigências práticas de cada uma dessas empresas. Com efeito, cabe sobretudo a estas adoptar as medidas adequadas para garantir a melhor defesa dos seus interesses. O simples facto de o representante da sociedade Hapag-Llyod ou o professor Yarrow não terem podido assistir a uma ou a outra das audições organizadas pela Comissão no presente processo não pode ser considerado constitutivo de uma violação do direito de defesa destas, ou de quaisquer, recorrentes. De qualquer modo, está assente que a sociedade Hapag-Llyod foi representada por seis pessoas durante as audições em causa, tendo o professor Yarrow assistido a três dos quatro dias de audições organizados pela Comissão. Além disso, as recorrentes não apresentaram elementos de prova que indicassem que a Comissão, ao não ouvir as pessoas em questão, tenha ilegitimamente restringido a instrução do processo e, deste modo, a possibilidade de as recorrentes exporem os diversos aspectos dos problemas suscitados pelas acusações da Comissão (v., nesse sentido, acórdão VBVB e VBBB/Comissão, já referido, n.º 18).

467 Nestas circunstâncias, a alegação das recorrentes de violação do direito de defesa no decurso da audiência deve ser julgada improcedente.

468 Em terceiro lugar, no que se refere à alegação assente no facto de a Comissão ter autorizado terceiros, apesar de não terem a qualidade de denunciante, a

assistirem à audição, há que salientar que o artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1630/69, em vigor no momento dos factos, conferia à Comissão o poder de dar a qualquer pessoa a oportunidade de apresentar oralmente o seu ponto de vista, ainda que essa pessoa não tivesse apresentado queixa com base no artigo 10.º do Regulamento n.º 1017/68, para dar início ao procedimento por infracção, ou observações escritas nos termos do artigo 5.º do Regulamento n.º 1630/69, sobre as acusações dirigidas às empresas objecto do procedimento por infracção. Por outro lado, de acordo com o artigo 9.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1630/69, a Comissão pode ouvir as pessoas em questão separadamente ou na presença de outras pessoas convocadas. Resulta claramente destas disposições que a Comissão dispõe de uma razoável margem de apreciação para decidir do interesse que pode revestir uma audição de pessoas cujo depoimento pode ser importante para a instrução do caso, pelo que, no caso presente, a Comissão podia ouvir na audição terceiros que não tinham previamente apresentado denúncia ou observações escritas no decurso do procedimento administrativo (v., por analogia, acórdão VBVB e VBBB/Comissão, já referido, n.º 18).

469 Por outro lado, contrariamente às alegações das recorrentes, a participação de terceiros numa audição ao abrigo do artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1630/69 não se encontra de forma alguma subordinada à apresentação de observações escritas com vista à audição, relativamente às quais as recorrentes teriam ainda o direito de apresentar novas observações escritas. Segundo a jurisprudência (v., nomeadamente, acórdão *Mo och Domsjö/Comissão*, já referido, n.º 63), os direitos da defesa das recorrentes só são efectivamente respeitados se elas tiverem tido a oportunidade de exprimir o seu ponto de vista sobre os comportamentos que lhes são imputados na comunicação de acusações. Resulta ainda da jurisprudência que essa exigência é respeitada desde que a decisão final não dirija aos interessados acusações diferentes das descritas na comunicação de acusações e apenas considere factos sobre os quais os interessados tenham tido oportunidade de se pronunciar (v., nomeadamente, acórdão *ACF Chemiefarma/Comissão*, já referido, n.º 94). Ora, no caso presente, as recorrentes não alegaram que a decisão impugnada se baseava em dados fornecidos por terceiros relativamente aos quais não tinham tido oportunidade de exprimir o seu ponto de vista. Por último, a esse respeito, há que destacar ainda que a referência ao artigo 9.º do Regulamento n.º 4260/88 relativo às

comunicações, às denúncias, aos pedidos e às audições previstos pelo Regulamento n.º 4056/86, para além de esse artigo não ter o alcance que as recorrentes lhe atribuem, é totalmente irrelevante, dado que o Regulamento n.º 4056/86 não é aplicável ao caso presente, como resulta da análise do segundo fundamento. A alegação das recorrentes sobre este ponto é, pois, improcedente.

470 De igual modo, as recorrentes não podem censurar a Comissão por lhes não ter comunicado determinadas observações formuladas por um dos denunciante sobre informações enviadas pelas recorrentes à Comissão. Com efeito, não está demonstrado que a decisão impugnada se baseou em tais observações, relativamente às quais as recorrentes não tivessem tido a possibilidade de exprimir o seu ponto de vista. De qualquer modo, ainda que tivesse existido uma violação do direito de defesa, para que o fundamento pudesse ser acolhido seria necessário, nomeadamente, que se essa regularidade se não tivesse verificado o resultado tivesse sido diferente (v., nesse sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 29 de Outubro de 1980, Van Landewyck e o./Comissão, 209/78 a 215/78 e 218/78, Recueil, p. 3125, n.º 47, e de 21 de Março de 1990, Bélgica/Comissão, C-142/87, Colect., p. I-959, n.º 48). Ora, há que observar que as recorrentes em nada demonstraram essa circunstância. Além disso, no que se refere à não comunicação às recorrentes das observações dos carregadores sobre a resposta das recorrentes às alegações da Comissão em matéria de descontos, basta lembrar, conforme já foi sublinhado no âmbito da análise das alegações das recorrentes no presente fundamento relativo ao conteúdo da decisão impugnada relativamente ao da comunicação de acusações, que a referida decisão da Comissão não integra essas alegações, pelo que a não comunicação das observações dos carregadores sobre este ponto não pode afectar o direito de defesa das recorrentes.

471 Resulta do exposto que a alegação das recorrentes de violação do direito de defesa relativamente à audição impropede na íntegra.

VI — *Quanto ao quinto fundamento assente na violação das regras relativas às coimas*

A — *Argumentos das partes*

472 As recorrentes lembram que, à excepção da empresa Wilh. Wilhelmsen Ltd, a todas elas foram aplicadas coimas pela decisão impugnada (considerandos 143 e seguintes), nos termos do artigo 22.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1017/68.

473 As recorrentes alegam, principalmente, que a Comissão, a quem cabia examinar o serviço de transporte multimodal prestado pelas companhias marítimas membros da FEFC à luz do Regulamento n.º 4056/86, não tem qualquer direito de aplicar uma coima ao abrigo de um regulamento indevidamente aplicado.

474 A título subsidiário, caso o Tribunal considere o Regulamento n.º 1017/68 aplicável ao caso presente, as recorrentes defendem que as coimas não deviam ter sido aplicadas nos termos do artigo 22.º, n.º 2, desse regulamento. Referem que esta disposição subordina a possibilidade de se aplicar uma coima à condição de a infracção ter sido cometida «deliberadamente ou por negligência», o que elas contestam. Antes de mais, a FEFC revelou-se, ao longo de todo o processo, aberta e franca com a Comissão e cooperou no inquérito. Depois, as recorrentes tinham a convicção de que não era seu dever proceder a uma notificação do acordo em causa nos termos do Regulamento n.º 4056/86, dado que, em seu entender, as medidas por si adoptadas eram abrangidas pela isenção por categoria prevista para as conferências no artigo 3.º desse regulamento. Por último, ainda que o

Regulamento n.º 1017/68 devesse ser considerado aplicável ao caso presente, as coimas aplicadas são injustificadas, pois a Comissão, mesmo apesar de ter conhecimento da existência dos serviços de transporte multimodal desde 1968, não investigou a parte terrestre desses serviços durante mais de duas décadas.

475 Consideram que a Comissão devia, pelo menos, ter seguido uma abordagem mais flexível, uma vez que se tratava de uma primeira decisão num determinado sector, e referem, a este propósito, a Decisão 87/1/CEE da Comissão, de 2 de Dezembro de 1986, relativa a um processo nos termos do artigo 85.º do Tratado CEE (IV/31.128 — Ácidos gordos) (JO 1987, L 3, p. 17), e a Decisão 92/212/CEE da Comissão, de 25 de Março de 1992, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CEE (IV/30.717-A — Eurocheque: acordo de Helsínquia) (JO L 95, p. 50).

476 Concluindo, as recorrentes pedem ao Tribunal de Primeira Instância que anule a decisão da Comissão de aplicar coimas, não obstante serem as mesmas simbólicas, ou que reduza essas coimas.

477 A Comissão observa que a «intenção» prevista no artigo 22.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1017/68 (semelhante ao artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17) designa simplesmente uma intenção de restringir a concorrência e não uma intenção de violar a lei (v., por exemplo, acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de Fevereiro de 1990, Tipp-Ex/Comissão, C-279/87, Colect., p. I-261). O acordo em causa sobre a fixação dos preços dos serviços de transporte terrestre tinha efectivamente por objectivo expresso restringir a concorrência. A Comissão afirma que teve em consideração circunstâncias atenuantes, como o facto de se tratar da primeira decisão de aplicação do Regulamento n.º 1017/68 a uma conferência marítima, e que, em consequência disso, aplicou uma coima num montante simbólico (considerando 158 da decisão impugnada). Os artigos da decisão impugnada relativos às coimas aplicadas às recorrentes não devem pois ser anulados.

B — *Apreciação do Tribunal*

- 478 Relativamente à primeira acusação das recorrentes, segundo a qual a Comissão não tinha o direito de aplicar coimas ao abrigo do artigo 22.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1017/68, pelo facto de o serviço de transporte multimodal prestado pelos membros da FEFC ser abrangido pelo Regulamento n.º 4056/86, basta lembrar que resulta do segundo fundamento que o acordo em causa se inscreve no âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1017/68 e não do Regulamento n.º 4056/86.
- 479 Deve igualmente ser rejeitado o argumento segundo o qual as disposições da decisão impugnada relativas às coimas devem ser anuladas por a infracção não ter sido cometida deliberadamente ou por negligência. Com efeito, segundo a jurisprudência, para que uma infracção às regras de concorrência do Tratado possa ser qualificada de deliberada, não é necessário que a empresa tenha tido consciência de violar uma proibição imposta por essas regras, basta que ela não pudesse ignorar que a conduta incriminada tinha por objectivo restringir a concorrência (acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Julho de 1989, *Belasco e o./Comissão*, 246/86, *Colect.*, p. 2117). Ora, não pode negar-se que o acordo em causa, um acordo horizontal de fixação dos preços do transporte terrestre, tem, manifestamente, por objectivo restringir a concorrência.
- 480 Segundo os considerandos 158 e 159 da decisão impugnada, a Comissão considerou que, tendo em conta a existência de circunstâncias atenuantes, o nível das coimas deveria ser fixado num nível simbólico para salientar a existência da infracção e a necessidade de as empresas em questão e as outras empresas que possam estar envolvidas em práticas equivalentes cumprirem futuramente as regras de concorrência.
- 481 Em primeiro lugar, há que destacar que, sendo a tarifa da FEFC pública, logo perfeitamente conhecida dos primeiros interessados, isto é, os carregadores, o acordo em causa, embora constitua um acordo horizontal de preços, não pode, de

forma alguma, ser equiparado a um qualquer cartel secreto. O acordo em causa era também perfeitamente conhecido dos serviços da Comissão e das diversas autoridades dos Estados-Membros, que, aliás, o reconheceram no quadro do procedimento de adopção do Regulamento n.º 4056/86 e no quadro da reforma do Shipping Act em 1984.

482 Em segundo lugar, há que sublinhar que, como resulta do considerando 41 da decisão impugnada, a FEFC alargou as suas competências em matéria de fixação dos preços no sector do transporte marítimo ao dos serviços de transporte terrestre quando os contentores começaram a ser utilizados, por volta de 1971. A fixação, pelos membros das conferências, dos preços dos serviços de transporte terrestre, tal como prevista no acordo em causa, existe assim desde a introdução dos serviços de transporte multimodal. Este tipo de transporte, cujas vantagens, aliás, são hoje unanimemente reconhecidas, foi, além disso, criado e desenvolvido principalmente pelas conferências marítimas.

483 Em terceiro lugar, como a Comissão admite no considerando 158 da decisão impugnada, a fixação das suas orientações a este respeito levou algum tempo a terminar e não se encontravam muito divulgadas até à apresentação ao Conselho do relatório relativo à aplicação das regras de concorrência comunitárias aos transportes marítimos, em Junho de 1994, mencionado no considerando 156 da decisão impugnada. Daí resulta que as acusações formuladas nos considerandos 153 e 149 da decisão impugnada, segundo os quais «a infracção foi cometida, de uma forma geral, desde 1971, e certamente desde a apresentação da denúncia do DSVK à Comissão em Abril de 1989», e «[a] pesar [...] do facto de a Comissão ter feito vários avisos preliminares (incluindo uma carta do comissário então responsável pela política de concorrência ao presidente da FEFC, em Junho de 1999) de que as práticas em questão eram abrangidas pelo âmbito de aplicação do n.º 1 do artigo 85.º, e não beneficiavam de qualquer isenção nos termos do n.º 3 do artigo 85.º, as partes mantiveram-nas plenamente em vigor», não podem ser aceites.

484 Em quarto lugar, é irrefutável que, embora se trate de uma forma muito grave e clássica de infracção às regras de concorrência, isto é, um acordo horizontal de

fixação de preços, o tratamento jurídico que devia ser reservado a este tipo de acordos, nomeadamente devido aos seus laços estreitos com o transporte marítimo, que é objecto de uma regulamentação bastante específica e excepcional em direito da concorrência, não era óbvio e suscitava, designadamente, questões complexas quer de natureza económica quer jurídica.

485 Em quinto lugar, vários elementos podem ter levado as recorrentes a acreditar na legalidade do acordo em causa. Para além da antiguidade e do carácter público do acordo em causa, há que destacar que, numa declaração anexa à acta da reunião do Conselho na qual foi adoptado o Regulamento n.º 4056/86, a própria Comissão indicou o seguinte: «os transportes multimodais mar/terra estão sujeitos às regras de concorrência adoptadas para os transportes terrestres e às previstas para os transportes marítimos. Na prática, a não aplicação do n.º 1 do artigo 85.º terá efeito em relação à organização e execução de transportes multimodais mar/terra sucessivos ou complementares, bem como à fixação ou aplicação de preços e condições globais para estes transportes, dado que tanto o artigo 2.º do presente regulamento [Regulamento n.º 4056/86] como o artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 declaram que a proibição imposta pelo n.º 1 do artigo 85.º do Tratado não se aplica a estas práticas». Sem que seja necessário, no quadro do presente fundamento, pronunciarmo-nos sobre o significado e o alcance exacto desta declaração, basta referir que ela conseguiu, pelo menos, suscitar dúvidas junto das recorrentes e levá-las a crer que o seu acordo não era condenável.

486 Importa ainda sublinhar que, em 1983, seis Estados-Membros, no quadro da reforma do Shipping Act, dirigiram aos Estados Unidos um memorando de apoio à proposta que autorizava as conferências marítimas a fixar os preços do transporte multimodal que incluísse o transporte terrestre, indicando que não regulamentariam a liberdade de as conferências marítimas aprovarem em comum os preços do transporte multimodal para os destinos europeus e que essa prática não levantou qualquer problema ou abuso, mas, pelo contrário, favoreceu o desenvolvimento da utilização dos contentores e do transporte multimodal no quadro do comércio externo europeu em benefício dos exportadores.

487 Em sexto lugar, refira-se que, na sua Decisão 94/980, a Comissão não aplicou coimas às companhias que eram parte nesse acordo, apesar de o acordo em causa não só prever igualmente a fixação dos preços do segmento terrestre do transporte multimodal mas comportar também outras infracções graves às regras de concorrência. É verdade que o simples facto de a Comissão não ter aplicado uma coima ao autor de uma violação das regras de concorrência não pode impedir que se aplique uma coima ao autor de uma infracção da mesma natureza. Com efeito, ninguém pode invocar o princípio da igualdade de tratamento na ilegalidade. Não obstante, também é certo que a decisão acima referida, proferida pouco tempo antes da decisão impugnada, revela que a própria Comissão considerava que o acordo em causa não impunha necessariamente, por força do conjunto das circunstâncias, que se aplicassem coimas às empresas partes nesse acordo. Há que acrescentar ainda que, até à decisão impugnada, a Comissão nunca tinha aplicado coimas a uma companhia marítima ou conferência marítima pela fixação de preços do segmento terrestre do transporte multimodal, embora a quase totalidade das conferências celebre acordos de fixação desses preços, segundo as informações fornecidas pelas recorrentes e não contestadas pela Comissão.

488 Com base em todas as considerações expostas, o Tribunal de Primeira Instância, no exercício da sua competência de plena jurisdição, considera que se justifica a não aplicação de uma coima no caso presente. Consequentemente, o artigo 5.º da decisão impugnada, na medida em que aplica uma coima de 10 000 ecus a cada uma das recorrentes, deve ser anulado.

### Quanto às despesas

489 Por força do disposto no n.º 3 do artigo 87.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, se cada parte obtiver vencimento parcial, este pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas. Dado que só parcialmente foi dado provimento ao recurso, será feita uma apreciação justas das circunstâncias

da causa decidindo-se que as recorrentes suportarão as suas próprias despesas bem como quatro quintos das despesas da Comissão e que esta última suportará um quinto das suas próprias despesas.

- 490 Em relação às intervenientes ECSC e JSA, será feita uma aplicação justa do artigo 87.º, n.º 4, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, sendo estas condenadas a suportar as suas próprias despesas, bem como as da Comissão relativas às suas intervenções. Quanto à interveniente ECTU, será feita uma aplicação justa do artigo 87.º, n.º 4, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, sendo esta condenada a suportar um quinto das suas próprias despesas e suportando as recorrentes quatro quintos dessas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

#### O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

decide:

- 1) O artigo 5.º da Decisão 94/985 da Comissão, de 21 de Dezembro de 1994, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CE (IV/33.218 — Far Eastern Freight Conference), é anulado na parte em que aplica uma coima às recorrentes.

- 2) O recurso é julgado improcedente quanto ao restante.
  
- 3) As recorrentes suportarão as suas próprias despesas, bem como quatro quintos das despesas da Comissão e quatro quintos das despesas do ECTU, incluindo as relativas ao processo de medidas provisórias.
  
- 4) A Comissão suportará um quinto das suas próprias despesas, incluindo as relativas ao processo de medidas provisórias.
  
- 5) A ECSA e a JSA suportarão as suas próprias despesas, bem como as despesas da Comissão relativas às suas intervenções.
  
- 6) O ECTU suportará um quinto das suas próprias despesas, incluindo as relativas ao processo de medidas provisórias.

Lenaerts

Azizi

Jaeger

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 28 de Fevereiro de 2002.

O secretário

O presidente

H. Jung

M. Jaeger

II - 1121

## Índice

Enquadramento jurídico .....	II-1025
Antecedentes de facto do litígio .....	II-1030
Tramitação processual .....	II-1036
Pedidos das partes .....	II-1038
Matéria de direito .....	II-1039
I — Observações preliminares .....	II-1039
II — Quanto ao primeiro fundamento assente na violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado .....	II-1040
A — Argumentos das partes .....	II-1040
Mercado relevante .....	II-1040
Restrição sensível da concorrência .....	II-1040
Efeito sobre as trocas entre os Estados-Membros .....	II-1040
B — Apreciação do Tribunal de Primeira Instância .....	II-1041
Quanto à definição do mercado em causa .....	II-1041
Quanto ao carácter sensível da restrição da concorrência .....	II-1050
Quanto à afectação do comércio entre Estados-Membros .....	II-1053
Conclusão sobre o primeiro fundamento das recorrentes .....	II-1055
III — Quanto ao segundo fundamento assente na violação do artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86 .....	II-1055
A — Argumentos das partes .....	II-1055
A decisão impugnada não tem em consideração o facto de os Regulamentos n.º 1017/68 e n.º 4056/86 se destinarem a fixar as regras aplicáveis a sectores específicos da economia .....	II-1055
A decisão impugnada não tem em conta a definição correcta dos mercados em causa nos quais os acordos produzem os seus efeitos .....	II-1055
A decisão impugnada é incompatível com as indicações do Regulamento n.º 4056/86 sobre o seu âmbito de aplicação .....	II-1056
A decisão impugnada é incompatível com os princípios gerais do direito comunitário aplicáveis à determinação do alcance da legislação comunitária .....	II-1056
A decisão impugnada é incompatível com a interpretação conferida a expressões idênticas de outros regulamentos sectoriais no domínio dos transportes .....	II-1056

A decisão impugnada é fonte de insegurança jurídica e de incoerência processual .....	II - 1056
A decisão impugnada é inconciliável com o raciocínio seguido pelo Conselho no Regulamento n.º 4056/86 relativamente à concessão de uma isenção por categoria às conferências .....	II - 1057
A decisão impugnada inobserva as características que distinguem o sector dos transportes .....	II - 1057
O acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de Outubro de 1995, Centro Servizi Spediporto (C-96/94, Colect., p. I-2883), referido pela Comissão, não é relevante para o caso presente .....	II - 1057
B — Apreciação do Tribunal .....	II - 1057
IV — Quanto ao terceiro fundamento assente na violação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e do artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68 .....	II - 1074
A — Argumentos das partes .....	II - 1074
Observações gerais .....	II - 1074
— Práticas de outras autoridades competentes em matéria de concorrência e de outros legisladores .....	II - 1074
— A incidência da tabela comum do transporte multimodal no quadro de uma conferência sobre a estabilidade dos preços .....	II - 1075
— Quanto ao papel das conferências como pioneiras do desenvolvimento dos serviços de transporte multimodal .....	II - 1075
Condições do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado .....	II - 1075
— Primeira condição: vantagens económicas do acordo .....	II - 1075
— Segunda condição: reserva aos utilizadores de uma parte equitativa do lucro .....	II - 1075
— Terceira condição: carácter indispensável das restrições da concorrência .....	II - 1075
B — Apreciação do Tribunal .....	II - 1076
Observações gerais .....	II - 1076
Primeira condição: melhoria da qualidade dos serviços de transporte, promoção da continuidade e da estabilidade nos mercados sujeitos a uma flutuação considerável no tempo, aumento da produtividade das empresas ou promoção do progresso técnico ou económico .....	II - 1080
Segunda condição: reserva de uma parte equitativa do lucro aos utilizadores .....	II - 1085

Terceira condição: carácter indispensável das restrições da concorrência em causa .....	II-1087
V — Quanto ao quarto fundamento assente na existência de vícios durante o procedimento administrativo .....	II-1094
A — Quanto à alegação de violação do processo de conciliação previsto pelo código de conduta .....	II-1094
Argumentos das partes .....	II-1094
Apreciação do Tribunal .....	II-1095
B — Quanto à alegação de violação do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu .....	II-1095
Argumentos das partes .....	II-1095
Apreciação do Tribunal .....	II-1095
C — Quanto à alegação de privação de garantias processuais devido a uma escolha errada do regulamento de processo aplicável .....	II-1096
Argumentos das partes .....	II-1096
Apreciação do Tribunal .....	II-1096
D — Quanto à alegação de violação do dever de fundamentação .....	II-1097
Argumentos das partes .....	II-1097
Apreciação do Tribunal .....	II-1097
E — Quanto à alegação de violação do direito de defesa face ao conteúdo da decisão impugnada e da comunicação de acusações .....	II-1101
Argumentos das partes .....	II-1101
Apreciação do Tribunal .....	II-1102
F — Quanto à alegação de irregularidades na audição .....	II-1109
Argumentos das partes .....	II-1109
Apreciação do Tribunal .....	II-1109
VI — Quanto ao quinto fundamento assente na violação das regras relativas às coimas .	II-1114
A — Argumentos das partes .....	II-1114
B — Apreciação do Tribunal .....	II-1116
Quanto às despesas .....	II-1119