

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL

27 de Janeiro de 1987*

No processo 45/85,

Verband der Sachversicherer e. V., com sede em Colónia, patrocinada pelo advogado Christian Hootz, de Estugarda, com domicílio escolhido no Luxemburgo, no escritório do advogado Ernest Arendt, 34 B, rue Philippe-II,

recorrente,

apoiada por

Gesamtverband der deutschen Versicherungswirtschaft e. V., com sede em Colónia, patrocinada pelo advogado Hansjürgen Herrmann, da mesma cidade, com domicílio escolhido, no Luxemburgo, no escritório do advogado Jacques Loesch, 2, rue Goethe,

interveniente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada pelo seu consultor jurídico Norbert Koch, assistido pela advogada Barbara Rapp-Jung, de Francoforte, com escritório em Bruxelas, domiciliada no Luxemburgo, para efeitos do processo, no gabinete de Georges Kremlis, membro do Serviço Jurídico da Comissão, Kircheng, Luxemburgo,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação da Decisão 85/75/CEE da Comissão, de 5 de Dezembro de 1984, relativa a um processo em aplicação do artigo 85.º do Tratado (IV/30.307 — seguros de incêndio — JO 1985, L 35, p. 20),

O TRIBUNAL,

constituído pelos Srs. Mackenzie Stuart, presidente, C. Kakouris e T. F. O'Higgins, presidentes de secção, T. Koopmans, U. Everling, k. Bahlmann e J. C. Moitinho de Almeida, juízes,

advogado-geral: M. Darmon

secretária: D. Louterman, administradora

* Língua do processo: alemão.

visto o relatório para audiência e após a realização desta em 5 de Junho de 1986, ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 20 de Novembro de 1986,

profere o presente

Acórdão

- 1 Por requerimento que deu entrada na Secretaria do Tribunal em 15 de Fevereiro de 1985, a associação Verband der Sachversicherer e. V., com sede em Colónia, interpôs, ao abrigo do segundo parágrafo, do artigo 173.º do Tratado CEE, um recurso com vista à anulação da decisão da Comissão de 5 de Dezembro de 1984, relativa a um processo em aplicação do artigo 85.º do Tratado (IV/30.307 — seguro de incêndio), notificada à recorrente em 10 de Dezembro de 1984 e publicada no Jornal Oficial (JO 1985, L 35, p. 20).
- 2 A recorrente é uma associação cuja finalidade consiste, nomeadamente, em representar, promover e proteger os interesses profissionais dos seguradores que se dedicam ao seguro contra os riscos industriais de incêndio e de interrupção de exploração e que estão autorizados a exercer a sua actividade no território da República Federal da Alemanha.
- 3 A decisão impugnada verifica que a recomendação da recorrente de Junho de 1980, que visava estabilizar e sanear o sector dos seguros contra os riscos industriais de incêndio e de interrupção de exploração, constitui uma infracção ao artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, pelo que recusa conceder-lhe um certificado negativo nos termos do artigo 2.º do Regulamento n.º 17, bem como uma isenção ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado.
- 4 A recorrente baseia o seu recurso nos seis fundamentos seguintes:
— primeiro fundamento: o artigo 85.º, n.º 1, não seria ainda totalmente aplicável, sem adaptações, ao sector dos seguros;

- segundo fundamento: a Comissão não teria competência para intervir na política económica de um Estado-membro;
- terceiro fundamento: a recomendação da recorrente, que constitui o objecto da decisão impugnada, não seria uma decisão de uma associação de empresas, na acepção do artigo 85.º, n.º 1;
- quarto fundamento: a recomendação da recorrente não teria por objectivo, nem como resultado, restringir a concorrência;
- quinto fundamento: o comércio entre os Estados-membros não seria afectado pela recomendação;
- sexto fundamento: a Comissão teria erradamente considerado que não estavam reunidas as condições necessárias para a concessão de uma isenção, ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3.

5 A Gesamtverband der deutschen Versicherungswirtschaft e. V., que é a federação das associações profissionais de empresas de seguros da Alemanha, interveio no litígio em apoio da recorrente. Apoiá todos os fundamentos desta, insistindo particularmente na justeza dos dois primeiros e nos perigos que apresentaria, para todo o sector dos seguros, uma aplicação estrita e inflexível do direito comunitário da concorrência a este sector.

6 No que respeita às disposições da legislação alemã em matéria de seguros, aos antecedentes do recurso e aos fundamentos e argumentos das partes, remete-se para o relatório para audiência. Estes elementos do processo apenas serão adiante retomados na medida do necessário para a fundamentação da decisão do Tribunal.

Primeiro fundamento: aplicabilidade do artigo 85.º, n.º 1, ao sector dos seguros

7 A recorrente não contesta que, em princípio, as regras de concorrência enunciadas pelos artigos 85.º e seguintes do Tratado são aplicáveis ao sector dos seguros. No entanto, reportando-se a um relatório pericial que apresentou ao Tribunal, sustenta que a aplicação a este sector das regras comunitárias da concorrência não se pode efectuar sem restrições nem reservas, enquanto o Conselho não aprovar normas de execução específicas para os seguros. O artigo 87.º, n.º 2, alínea c), do Tratado, ao estabelecer que as disposições a adoptar pelo Conselho, com vista à

aplicação dos artigos 85.º e 86.º, têm o objectivo de precisar, nos diferentes sectores económicos, o âmbito de aplicação destes artigos, impor a esta instituição a obrigação de suavizar o rigor das proibições do Tratado na medida do necessário para garantir a sobrevivência de determinados ramos de actividade. Ora, uma concorrência ilimitada no sector dos seguros teria precisamente como consequência aumentar o risco de levar à ruína certas companhias de seguros, dadas as particularidades deste sector.

- 8 A este respeito, a recorrente e a interveniente explicam que o contrato de seguro se distingue dos outros contratos pela circunstância de a prestação de uma das partes do contrato depender de um factor absolutamente incerto, a saber, a ocorrência do risco segurado; as flutuações na ocorrência dos sinistros em determinados ramos, nomeadamente no dos incêndios e dos riscos industriais, imporiam mais uma colaboração entre os seguradores do que uma concorrência ilimitada, para se poder calcular as reservas necessárias e respeitar o equilíbrio entre as receitas e as despesas, a fim de evitar qualquer risco de insolvabilidade. Nesta perspectiva, a protecção do segurado assume importância especial, pois este realiza a sua prestação contratual, o pagamento dos prémios, sem ter a certeza de que, chegado o momento, o segurador esteja em condições de reparar o prejuízo resultante do sinistro coberto pelo contrato.
- 9 Estas particularidades do sector dos seguros teriam levado os legisladores nacionais a prever disposições específicas para este sector: foi assim que a legislação alemã previu um regime geral de fiscalização das companhias de seguros e a exigência de uma autorização para o exercício das actividades seguradoras na Alemanha por seguradores estrangeiros, bem como uma regulamentação especial que disciplina as repercussões deste regime de fiscalização, no que toca ao direito da concorrência. Com efeito, o artigo 102.º da lei alemã contra as restrições da concorrência (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen) prevê que a proibição geral de acordos e decisões que limitem a concorrência não se aplique quando esses acordos e decisões se relacionem com factos sujeitos à fiscalização do serviço federal encarregado da inspecção dos seguros. A autoridade competente em matéria de concorrência, o Bundeskartellamt, não pode intervir senão nos casos em que os acordos ou decisões em causa constituam um abuso da posição alcançada no mercado.
- 10 A recorrente e a interveniente concluem que, até à adopção de disposições especiais em matéria de seguros pelo Conselho, nos termos do artigo 87.º, n.º 2, alínea c), do Tratado, a proibição do artigo 85.º, n.º 1, é inaplicável ao sector dos

seguros, e que a Comissão não pode, por via da aplicação desta proibição, contribuir para a criação da situação que o artigo 87.º, n.º 2, alínea c), visa evitar.

- 11 A Comissão, interrogando-se sobre se o artigo 87.º, n.º 2, alínea c), pode autorizar o Conselho a restringir a aplicação das regras de concorrência previstas pelo Tratado, limita-se a assinalar que o Conselho não aprovou qualquer disposição especial aplicável aos seguros com base nesta disposição, que as regras de concorrência são em princípio aplicáveis a todos os sectores económicos e que, portanto, estas regras se aplicam sem restrições ao sector dos seguros.

- 12 Convém recordar, como já fez o Tribunal no seu acórdão de 30 de Abril de 1986 (Asjes, 209-213/84, Colect. 1986, p. 1425), que, quando o Tratado entendeu subtrair determinadas actividades à aplicação das regras da concorrência, previu uma disposição expressa para esse efeito. É o que se passa, no que respeita à produção e ao comércio de produtos agrícolas, em virtude do artigo 42.º do Tratado. Não existe, no que respeita aos seguros, uma disposição que, a exemplo deste artigo, exclua a aplicação das regras de concorrência ou as condicione a uma decisão do Conselho.

- 13 Por outro lado, há que observar que o Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962 (JO 1962, p. 204; EE 08 F1, p. 22), estabelece as regras de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado para o conjunto das actividades económicas a que se aplicam estas disposições, exceptuando unicamente as actividades visadas pelas regras especiais estabelecidas com base no artigo 87.º do Tratado, como é o caso de determinados sectores dos transportes, nomeadamente os transportes marítimos e aéreos. Para o sector dos seguros, contudo, não existe qualquer excepção deste género.

- 14 Logo, deve concluir-se que o regime comunitário da concorrência, tal como resulta, em especial, dos artigos 85.º e 86.º do Tratado e das disposições do Regulamento n.º 17, se aplica plenamente ao sector dos seguros.

- 15 Esta verificação não implica, de forma alguma, que o direito comunitário da concorrência não permita tomar em conta as particularidades de determinados ramos da actividade económica. Com efeito, no âmbito da sua competência para conce-

der, em conformidade com o n.º 3 do artigo 85.º, isenções das proibições previstas no mesmo artigo, compete à Comissão tomar em consideração a natureza específica de diversos sectores económicos e as dificuldades próprias desses sectores.

- 16 Das considerações antecedentes, resulta que o primeiro fundamento deve ser rejeitado.

Segundo fundamento: interferência com a política económica nacional

- 17 A recorrente salienta que o artigo 85.º, n.º 1, se dirige unicamente às empresas e não tem por finalidade proibir as medidas de política económica ou de política de concorrência nacionais. A fiscalização completa das actividades de seguros na República Federal da Alemanha, a compartimentação do mercado nacional pela legislação aplicável e a limitação das proibições de cartéis constituiriam um conjunto coerente, que representaria uma determinada opção de política económica. Nenhuma disposição do Tratado autorizaria as instituições da Comunidade a pôr em causa tal opção e a comprometer assim a condução da política económica nacional.
- 18 A interveniente acrescenta que, na ausência de um regime comunitário especial em matéria de concorrência para o sector dos seguros, este unicamente pode funcionar de forma a respeitar as exigências de uma gestão rentável das empresas e de uma protecção adequada dos segurados se se harmonizar o regime de concorrência com a legislação relativa à fiscalização dos seguradores. A regulamentação alemã constituiria um bom exemplo de tal harmonização, tentando conciliar as finalidades respectivas dos dois domínios legislativos em causa. Este delicado equilíbrio, porém, romper-se-ia se a Comissão pudesse intervir apenas com base em considerações inspiradas no direito da concorrência.
- 19 A Comissão sustenta que, com a sua decisão, não proíbe as medidas nacionais de política económica e de política da concorrência, mas apenas um acordo privado estabelecido entre empresas, de forma autónoma. Assistir-lhe-ia o direito de agir assim, dada a aplicabilidade directa do artigo 85.º, n.º 1, às empresas dos Estados-membros e, em caso de conflito entre esta disposição e o direito nacional da concorrência, graças ao primado do direito comunitário.

- 20 Além disso, a Comissão observa que tinha consciência, no momento em que tomou a sua decisão, de que a recomendação em causa já havia sido autorizada pelo Instituto Federal de Controlo dos Acordos entre Empresas (Bundeskartellamt), em aplicação da lei contra as restrições da concorrência, e pela autoridade fiscalizadora em matéria de seguros. Estas circunstâncias, contudo, não seriam de molde a obstar à aplicação do artigo 85.º do Tratado; resultaria das disposições conjugadas deste artigo, do artigo 3.º, alínea f), e do segundo parágrafo do artigo 5.º do Tratado que as disposições ou práticas administrativas nacionais não prejudicam a plena aplicação das regras comunitárias em matéria de concorrência.
- 21 Convém observar, em primeiro lugar, que é difícil conceber em que aspectos a política económica da República Federal seria posta em causa pela decisão impugnada, que se limita a censurar uma recomendação de uma associação de empresas em matéria de preços das respectivas prestações.
- 22 No que respeita à aplicação das legislações nacionais em matéria de fiscalização das companhias de seguros, deve notar-se que as suas disposições têm um objectivo diferente do direito comunitário da concorrência e podem continuar a vigorar, qualquer que seja a aplicação que se faça do direito da concorrência. A recorrente não conseguiu demonstrar que, no caso vertente, a aplicação das proibições dos artigos 85.º e 86.º do Tratado poderia ser de molde a obstar ao bom funcionamento do regime nacional de fiscalização dos seguradores.
- 23 Deve acrescentar-se que, embora seja verdade que uma legislação de um Estado-membro pode estabelecer uma ligação estreita entre a aplicação do direito da concorrência e a fiscalização do sector dos seguros, o direito comunitário, todavia, não condiciona a aplicação das disposições dos artigos 85.º e 86.º do Tratado à forma como está organizada, por uma legislação nacional, a fiscalização de determinados sectores de actividade.
- 24 De resto, embora a recorrente sustente que a especificidade do sector dos seguros implica a necessidade, para as empresas que nele se integram, de colaborar em matéria de estudos estatísticos indispensáveis ao cálculo da taxa de sinistralidade, temos de constatar que a decisão impugnada não diz respeito a tal forma de colaboração.
- 25 Logo, o segundo fundamento deve ser rejeitado.

Terceiro fundamento: natureza não obrigatória da recomendação

- 26 A decisão em causa considera que a Verband der Sachversicherer constitui uma associação de empresas, na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, e que a recomendação em matéria de estabilização e de saneamento, de Junho de 1980, foi tomada pelo órgão competente, segundo os estatutos da associação, para ser comunicada aos membros pelo seu secretário-geral, agindo no âmbito das suas atribuições, enquanto expressão oficial da vontade da associação. Ainda que o seu texto a qualifique de «não obrigatória», nem por isso a recomendação deixaria de revestir a natureza de «decisão» de uma associação de empresas. Basta, para o efeito, que a recomendação seja conforme aos estatutos e que tenha sido levada ao conhecimento dos seus membros, com observância das regras exigidas, enquanto expressão da vontade da associação de empresas.
- 27 Segundo a recorrente, a recomendação não reveste qualquer carácter obrigatório, como, de resto, indica a sua denominação. O comité técnico de «riscos industriais de incêndio e de interrupção de exploração», do qual emana a recomendação, apenas seria competente para o estudo de questões técnicas, e não para tomar decisões que vinculem a associação ou os seus membros. Os únicos órgãos da Verband competentes para tomar decisões com tal carácter obrigatório seriam a assembleia dos membros e a mesa. Ora, nenhum destes dois órgãos teria tomado uma decisão a propósito da recomendação.
- 28 A Comissão responde que a Verband der Sachversicherer estava autorizada pelos seus estatutos a regulamentar a actuação comercial dos seus membros e que o comité técnico do qual emana a recomendação era competente, segundo as regras desses estatutos, para adoptar decisões e recomendações que vinculam a associação. Por outro lado, as recomendações de um agrupamento de empresas, elaboradas por comissões no seio desse agrupamento e em seguida comunicadas aos seus membros, seriam a expressão de uma concertação entre as empresas filiadas nesse agrupamento, com a finalidade de restringir a concorrência entre elas.
- 29 A este respeito, há que ter em conta diversos elementos. Em primeiro lugar, é pacífico que os seguradores membros da Verband der Sachversicherer tinham um interesse comum em sanear o mercado mediante um aumento dos prémios, os quais tinham sofrido, no sector do seguro contra os riscos industriais de incêndio, uma redução considerável entre 1973 e 1980, ao passo que a taxa de danos e os encargos dos seguradores não variaram sensivelmente no decurso do mesmo período. A decisão em causa, que não foi contestada neste ponto, verifica que as empresas de seguros não reagiram individualmente a esta tendência negativa por meio de um aumento dos prémios, visto que, sendo sociedades diversificadas ou

actuando por intermédio de sociedades ligadas ao mesmo grupo, exploravam habitualmente diversos ramos de seguros de riscos industriais; assim, ter-se-iam esforçado por angariar contratos importantes noutros ramos, facturando aos seus clientes industriais prémios de seguro de incêndio insuficientes para cobrir os respectivos custos.

30 Em segundo lugar, deve ter-se em conta a natureza da própria recomendação. Embora qualificada de «recomendação não obrigatória», estabelece em termos imperativos um aumento colectivo, invariável e linear dos prémios. Que era este o resultado pretendido, resulta igualmente da circunstância de, pouco depois da comunicação da recomendação aos membros da Verband der Sachversicherer, as empresas alemãs de resseguros terem decidido inserir nos seus contratos de resseguro referentes aos mesmos riscos uma «cláusula especial de cálculo dos prémios», nos termos da qual uma tarifificação não conforme com a recomendação seria equiparada, em caso de sinistro, a um seguro insuficiente devido a subcobertura.

31 Em terceiro lugar, os estatutos da recorrente estabelecem que a associação está habilitada a coordenar a actividade dos seus membros, nomeadamente em matéria de concorrência, que o comité técnico especializado no ramo dos riscos industriais tem por missão a coordenação da política tarifária dos membros, e que as decisões ou recomendações do comité são consideradas definitivas desde que a sua aprovação pela mesa da associação não seja solicitada por um dos órgãos expressamente designados para este efeito.

32 Face a estes elementos, é forçoso verificar que a recomendação, seja qual for a sua exacta natureza jurídica, constituía a expressão fiel da vontade da recorrente de coordenar o comportamento dos seus membros no mercado alemão dos seguros em conformidade com os termos da recomendação. Deve assim concluir-se que constitui uma decisão de uma associação de empresas, na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

33 Por consequência, o terceiro fundamento deve ser rejeitado.

Quarto fundamento: restrição da concorrência

34 A decisão em causa verifica que a recomendação tem por finalidade restringir a concorrência em matéria de seguros industriais contra os riscos de incêndio e de

interrupção de exploração no interior do mercado comum. Na fundamentação da decisão, sublinha-se em particular o carácter fixo do aumento das taxas de prémios, o facto de a recorrente agrupar a totalidade dos seguradores que operam no mercado da República Federal da Alemanha e o reforço do efeito restritivo da recomendação pela introdução da cláusula de cálculo dos prémios pelos resseguradores, os quais, na Alemanha, deteriam uma forte posição neste mercado.

- 35 Em apoio do fundamento com que combate estas conclusões, a recorrente invoca essencialmente três argumentos. Em primeiro lugar, a recomendação não visaria qualquer objectivo no domínio da concorrência, pois não passaria de uma manifestação de uma técnica de cooperação habitual e necessária no sector dos seguros, dadas as particularidades deste sector no que respeita, nomeadamente, ao cálculo dos riscos. Em seguida, a jurisprudência do Tribunal teria admitido que a aplicação de critérios objectivos na escolha do canal de distribuição e da rede de distribuidores não constitui, em princípio, uma restrição à concorrência; a recorrente refere-se, em especial, ao acórdão de 25 de Outubro de 1977 (Metro, 26/76, Recueil 1977, p. 1875). Finalmente, a Comissão não teria verificado se a recomendação originou uma modificação do comportamento das empresas; segundo a recorrente, a recomendação não teria sido inteiramente seguida na prática.
- 36 Os mesmos argumentos são desenvolvidos pela interveniente. Esta insiste nomeadamente na dupla necessidade a que teria de fazer face o sector dos seguros: por um lado, seria necessário fixar os prémios a um nível suficiente, único método que garante, de forma duradoura, a execução dos contratos de seguro; por outro, com vista a alcançar um tal nível de prémios, seria necessário proceder a análises estatísticas aprofundadas, respeitantes aos dados do mercado no seu conjunto, análises estas que não poderiam ser efectuadas sem a participação de todos os seguradores.
- 37 A Comissão começa por assinalar que basta, para a aplicação do artigo 85.º, n.º 1, que a decisão da associação de empresas revele, tendo em conta o seu contexto económico, que o seu objectivo é o de restringir a concorrência. Sendo esse o caso, a ponderação dos resultados seria dispicienda. De resto, a Comissão contesta que a recomendação não tenha produzido efeitos, baseando-se nos valores relativos à taxa de realização dos riscos entre 1979 e 1983 e aos prémios cobrados durante o mesmo período.

- 38 A Comissão considera, além disso, que a argumentação invocada pela recorrente e pela interveniente despreza a função da recomendação de uma associação de empresas, enquanto instrumento de concertação do comportamento comercial destas. Na medida em que participaram na elaboração da recomendação, os membros da associação seriam, simultaneamente, os seus autores e destinatários. Nesta última qualidade, saberiam qual era o comportamento que cada um podia esperar dos outros.
- 39 Deve observar-se que, segundo uma jurisprudência constante do Tribunal, é desnecessária a tomada em consideração dos efeitos concretos de um acordo, desde que se verifique que o seu objectivo é o de restringir, impedir ou falsear a concorrência. Esta conclusão é aplicável às decisões das associações de empresas. A Comissão, portanto, tinha fundamento para limitar a sua análise, primordialmente, à finalidade da recomendação, sem averiguar quais terão sido os seus efeitos.
- 40 Sobre este aspecto, convém verificar que a recomendação em causa visava o saneamento da situação financeira das empresas, afectada pela insuficiência dos prémios face aos custos previsíveis dos sinistros. Foi com esta finalidade que a recomendação atacou a causa do desequilíbrio, a concorrência por meio de prémios cada vez mais baixos, estabelecendo um aumento fixo dos prémios.
- 41 Ao agir assim, por meio da recomendação, a associação procurou conseguir um aumento colectivo, numa proporção fixa, do preço das prestações oferecidas pelos seus membros. A este respeito, deve recordar-se que o primeiro exemplo dado pelo artigo 85.º, n.º 1, alínea a), de um comportamento anticoncorrencial reside precisamente no acordo, decisão ou prática concertada que tenha por finalidade «fixar, de forma directa ou indirecta, os preços de compra ou de venda, ou quaisquer outras condições de transacção».
- 42 Por consequência, sem que se tenha de examinar se as análises estatísticas necessárias ao cálculo dos prémios pressupõem a colaboração de todos os seguradores de um determinado mercado de seguros, como sustentou o Gesamtverband, basta verificar que o artigo 85.º, n.º 1, não permite a estes seguradores alargar a sua concertação ao preço da prestação que praticam no mercado.

- 43 Daqui resulta que a recomendação tinha por objectivo restringir a concorrência no mercado dos seguros contra os riscos industriais de incêndio e de interrupção de exploração e que, portanto, o quarto fundamento deve igualmente ser rejeitado.

Quinto fundamento: incidência no comércio entre os Estados-membros

- 44 A decisão impugnada verifica que o comércio entre os Estados-membros é afectado em primeiro lugar pelo facto de a recomendação se dirigir igualmente aos seguradores de incêndio com sede noutros Estados-membros, à excepção da República Federal da Alemanha, mas exercendo as suas actividades em território alemão, quer na qualidade de seguradores principais ou únicos, quer na qualidade de co-seguradores. Embora seja verdade que a legislação alemã sobre a fiscalização das companhias de seguros impõe a estes seguradores que tenham uma sucursal na Alemanha, abstraindo do caso dos co-seguros regulados por uma directiva do Conselho, uma tal sucursal deveria ser considerada, do ponto de vista da concorrência, como um simples prolongamento do segurador estrangeiro.
- 45 Em segundo lugar, a decisão considera que a recomendação em matéria de prémios era susceptível de compartimentar o mercado em causa entre Estados-membros e de tornar assim mais difícil a interpenetração económica pretendida pelo Tratado. Esta compartimentação seria reforçada pela aplicação da cláusula de cálculo dos prémios pelos resseguradores, aplicação que poderia exercer uma pressão que afectaria também os seguradores de incêndio comunitários que operam na República Federal da Alemanha sem terem a sua sede neste país.
- 46 A recorrente contesta as considerações da Comissão sobre este ponto, desenvolvendo um conjunto de argumentos que, no essencial, podem ser resumidos da seguinte forma. Não existiria comércio entre Estados-membros, pois não haveria prestações de seguros transnacionais, dado que a celebração de tais contratos era impossível face à legislação alemã, que prevê a obrigação de estabelecimento para as companhias de seguros estrangeiras. As sucursais ou as sociedades estrangeiras não poderiam, como afirma a decisão, ser consideradas como um «prolongamento» da sociedade-mãe; pelo contrário, as sucursais constituiriam unidades económicas autónomas e, portanto, empresas independentes do ponto de vista do direito da concorrência. Por consequência, a recomendação não diria respeito a situações nacionais. A recorrente acrescenta que, em qualquer caso, a situação concorrencial dos seguradores estrangeiros não se modificaria devido à recomendação; recorda que, nas operações de co-seguro — único domínio em que, segundo a legislação alemã, não se aplica a obrigação de estabelecimento — não existe, em

qualquer caso, liberdade de accção, pois os co-seguradores seguem, no que respeita aos prémios, o comportamento do co-segurador líder.

- 47 A defesa da Comissão provocou um debate pormenorizado da noção de «sucursal» e da sua situação jurídica, mas não é necessário seguir as partes por esse caminho. Com efeito, o Tribunal considera que as duas razões invocadas pela decisão em causa são exactas e justificam a conclusão de que o comércio entre os Estados-membros poderia ser afectado pela recomendação.
- 48 Em primeiro lugar, para uma companhia de seguros que tem a sua sede noutra Estado-membro mas que se propõe exercer as suas actividades em território alemão, a obrigação de criar um estabelecimento neste território não exclui a existência de trocas entre Estados-membros relativas ao serviço de seguros. O facto de a recomendação só abranger a sucursal não impede que as relações financeiras entre esta e a sociedade-mãe possam ser afectadas por esta circunstância, seja qual for o grau de independência jurídica da sucursal.
- 49 A este propósito, deve reconhecer-se que, no momento em que a Comissão tomou a sua decisão, a legislação alemã era muito restritiva no que respeita ao exercício das actividades seguradoras na República Federal da Alemanha pelas companhias de seguros com sede noutra Estado-membro. Contudo, estas companhias podiam participar no exercício das actividades seguradoras na Alemanha, estabelecendo uma sucursal em território alemão ou participando em co-seguros relativos à cobertura de um risco situado neste território. Ora, se as disposições nacionais permitem determinadas actividades relativas às trocas entre Estados-membros, não é possível invocá-las para entravar a aplicação do artigo 85.º, n.º 1, a restrições de concorrência referentes a estas actividades.
- 50 Em segundo lugar, o aumento linear dos prémios, não justificado pela situação individual das empresas em causa, é de molde a ter repercussões sobre a situação dos seguradores estrangeiros que seriam capazes de oferecer, mesmo por intermédio das suas sucursais, um serviço mais competitivo. A recomendação tende, assim, a tornar mais difícil o acesso ao mercado alemão.

51 Nestas condições, o quinto fundamento não pode ser acolhido.

Sexto fundamento: condições de aplicação do artigo 85.º, n.º 3

52 A recomendação foi notificada à Comissão em 23 de Setembro de 1982. A decisão conclui que, por consequência, não pode ser concedida qualquer isenção para o período entre Junho de 1980 e a data da notificação, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 1, do Regulamento n.º 17. A recorrente não refutou esta conclusão.

53 Fê-lo, porém, no que respeita ao período posterior à data da notificação, fazendo notar que estavam reunidas todas as condições para a concessão de uma isenção. A recomendação em causa teria sido objectivamente necessária para restabelecer a rentabilidade das empresas de seguros, salvaguardando simultaneamente os interesses dos segurados. A este respeito, não seria dispiciendo observar que o Bundeskartellamt entendeu, face à legislação alemã, que a recomendação não representa um abuso.

54 A discussão entre as partes respeita, em especial, à questão de saber se a recomendação poderia contribuir para melhorar a prestação de serviços neste sector. A este respeito, a decisão impugnada reconhece que um dos principais argumentos da recorrente, a saber, que os dados de que dispõem as diversas empresas em matéria de estatísticas relativas aos sinistros são insuficientes para permitir um cálculo correcto, é intrinsecamente válido. A Comissão acrescenta, no entanto, que não se pode deduzir daí que uma decisão de uma associação recomendando aumentos de prémios de 10, 20 ou até 30 % constitui uma medida que contribua para a melhoria das prestações de serviços neste sector. A circunstância de a finalidade dos seguros de danos e as disposições legislativas nesta matéria exigirem que a execução dos contratos de seguro esteja permanentemente garantida, sem tocar no princípio da separação dos ramos, também não implica que o aumento fixo do nível de prémios seja susceptível de melhorar os serviços no sector em causa.

55 A decisão impugnada destaca, em seguida, que a recomendação vai além do que pode ser considerado como uma colaboração útil entre seguradores de danos, com vista a explorar as estatísticas dos danos e a extrair delas indicações práticas para o aperfeiçoamento dos contratos de seguro. O abuso não resultaria apenas do facto

de um aumento de 10, 20 ou 30 % não tomar em conta a situação, em matéria de custos e de receitas, própria de cada segurador. Para mais, segundo o seu próprio princípio, este aumento basear-se-ia na fixação dos prémios brutos, os quais, ignorando as situações particulares, prevêem para todos as mesmas percentagens suplementares para encargos de exploração e margens de lucro, calculadas segundo estatísticas referentes ao custo dos danos liquidados.

56 Segundo a recorrente, este raciocínio não está correcto. Recorda que a recomendação respeita unicamente a um aumento dos prémios efectivamente recebidos e não a uma tarifa bruta. Aliás, as recomendações de tarifas brutas seriam objectivamente necessárias e praticadas no mundo inteiro.

57 A interveniente apoia este argumento. Sublinha que a Comissão não tomou em consideração o efeito da recomendação sobre outros ramos de seguro, além do seguro de incêndio. Esses outros ramos poderiam, com efeito, melhorar as suas prestações, graças ao saneamento do ramo de seguro de incêndio. O aumento dos prémios recomendado não visaria apenas garantir a possibilidade de cumprimento duradouro dos contratos de seguro contra os riscos industriais de incêndio; também visaria, simultaneamente, libertar os outros ramos de encargos a que eram alheios.

58 Perante este debate, importa sublinhar que competia à Comissão, por força do artigo 85.º, n.º 3, apreciar se a recomendação em causa contribuía para melhorar a prestação de serviços no mercado dos seguros. Neste âmbito, a Comissão considerou justamente que não lhe cabia apenas verificar se a recomendação tinha por objectivo fazer face aos problemas reais que se colocavam no mercado, devido à constante diminuição dos prémios de seguros contra os riscos industriais de incêndio e de interrupção de exploração, e apreciar se a recomendação constituía um instrumento apto para fazer face a esta situação, mas que a função que lhe incumbia consistia igualmente em avaliar se os meios utilizados pela recomendação iam além do que era necessário para este efeito.

59 A este propósito, não é necessário examinar todos os argumentos invocados nem os relatórios periciais apresentados ao Tribunal, no que respeita à influência da recomendação sobre os prémios «brutos» e a necessidade, para uma associação de empresas que se propõe sanear o sector em causa, de tomar os prémios «brutos»

como ponto de partida. Com efeito, o problema consistia em saber se o objectivo visado justificava o aumento colectivo, fixo e linear dos prémios.

- 60 Pela sua natureza geral e indiferenciada, este aumento implicava um crescimento da taxa dos prémios que englobava a cobertura, não apenas dos custos gerados pelos sinistros seguros, mas igualmente dos encargos de gestão das companhias de seguros; resulta do processo que os níveis dos encargos de gestão das diferentes companhias de seguros revelavam divergências consideráveis. O carácter global do aumento era, assim, de molde a provocar restrições à concorrência que ultrapassavam o necessário para alcançar o objectivo visado.
- 61 Considerando que, em tais condições, as desvantagens da solução escolhida, do ponto de vista da concorrência, eram mais importantes do que as vantagens, e que não haveria, por consequência, uma melhoria das prestações de serviços no mercado dos seguros, a Comissão não ultrapassou os limites do poder de apreciação de que dispõe, no âmbito da aplicação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado.
- 62 Portanto, as acusações segundo as quais as condições de aplicação do artigo 85.º, n.º 3, estavam todas reunidas, de forma a obrigar a Comissão a conceder uma isenção da proibição do artigo 85.º, n.º 1, não podem ser atendidas. Logo, o sexto fundamento deve ser rejeitado.
- 63 De tudo o que antecede, resulta que o recurso, no seu conjunto, não merece provimento.

Quanto às despesas

- 64 Nos termos do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento Processual, a parte vencida é condenada nas custas, se a parte vencedora o houver requerido. Dado que a recorrente foi vencida nos seus fundamentos, há que condená-la nas despesas. A Gesamtverband der deutschen Versicherungswirtschaft e. V., que interveio em apoio da recorrente, deverá suportar as despesas originadas pela sua intervenção.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL

decide:

- 1) É negado provimento ao recurso.
- 2) A Gesamtverband der deutschen Versicherungswirtschaft e. V. suportará as despesas provocadas pela sua intervenção.
- 3) A recorrente suportará as restantes despesas.

Mackenzie Stuart Kakouris O'Higgins

Koopmans Everling Bahlmann Moitinho de Almeida

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, a 27 de Janeiro de 1987.

O secretário

P. Heim

O presidente

A. J. Mackenzie Stuart