

# Diario Oficial

## de las Comunidades Europeas

Edición  
en lengua española

## Legislación

### Sumario

I *Actos cuya publicación es una condición para su aplicabilidad*

.....

II *Actos cuya publicación no es una condición para su aplicabilidad*

### Comisión

2000/627/CE:

- ★ **Decisión de la Comisión, de 16 de mayo de 2000, relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 81 del Tratado CE [asunto IV/34.018 — Far East Trade Charges and Surcharges Agreement (FETCSA)] [notificada con el número C(2000) 1170]** ..... 1

## II

(Actos cuya publicación no es una condición para su aplicabilidad)

## COMISIÓN

## DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 16 de mayo de 2000

relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 81 del Tratado CE

[asunto IV/34.018 — Far East Trade Charges and Surcharges Agreement (FETTCSA)]

[notificada con el número C(2000) 1170]

(Los textos en lenguas danesa, inglesa, francesa y alemana son los únicos auténticos)

(2000/627/CE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea,

Visto el Reglamento n° 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado<sup>(1)</sup>, cuya última modificación la constituye el Reglamento (CE) n° 1216/1999<sup>(2)</sup>, y, en particular, el apartado 1 de su artículo 3 y el apartado 2 de su artículo 15,

Visto el Reglamento (CEE) n° 1017/68 del Consejo, de 19 de julio de 1968, por el que se aplican las normas de la competencia a los sectores de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable<sup>(3)</sup>, cuya última modificación la constituye el Acta de adhesión de Austria, de Finlandia y de Suecia, y, en particular, el apartado 1 de su artículo 11 y el apartado 2 de su artículo 22,

Visto el Reglamento (CEE) n° 4056/86 del Consejo, de 22 de diciembre de 1986, por el que se determinan las modalidades de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado a los transportes marítimos<sup>(4)</sup>, cuya última modificación la constituye el Acta de adhesión de Austria, de Finlandia y de Suecia, y, en particular, el apartado 1 de su artículo 11 y el apartado 2 de su artículo 19,

Vista la Decisión de la Comisión, de 19 de abril de 1994, de iniciar un procedimiento en relación con este asunto,

Tras haber dado a las empresas afectadas la oportunidad de pronunciarse sobre las objeciones planteadas por la Comisión y de presentar sus observaciones conforme al artículo 19 del Reglamento n° 17, al artículo 26 del Reglamento (CEE) n° 1017/68, al artículo 23 del Reglamento (CEE) n° 4056/86 y al Reglamento (CE) n° 2842/98 de la Comisión, de 22 de diciembre de 1998, relativo a las audiencias en determinados procedimientos en aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado CE<sup>(5)</sup>,

Tras haber consultado al Comité consultivo de acuerdos y posiciones dominantes, al Comité consultivo de acuerdos y posiciones dominantes del sector del transporte y al Comité consultivo de acuerdos y posiciones dominantes en el ámbito de los transportes marítimos,

Considerando lo siguiente:

## RESUMEN

- (1) En la presente Decisión la Comisión declara que las partes del Far East Trade Tariff Charges and Surcharges Agreement (FETTCSA, Acuerdo sobre gastos y recargos en las rutas con Extremo Oriente) infringieron el apartado 1 del artículo 81 del Tratado CE y el artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 1017/68 al establecer un acuerdo para no conceder descuentos sobre tarifas publicadas de gastos y recargos. El Acuerdo de no conceder descuent-

<sup>(1)</sup> DO 13 de 21.2.1962, p. 204/62.

<sup>(2)</sup> DO L 148 de 15.6.1999, p. 5.

<sup>(3)</sup> DO L 175 de 23.7.1968, p. 1.

<sup>(4)</sup> DO L 378 de 31.12.1986, p. 4.

<sup>(5)</sup> DO L 354 de 30.12.1998, p. 18. Hasta la entrada en vigor del Reglamento (CE) n° 2842/98, la Comisión siguió el procedimiento establecido en sus Reglamentos n° 99/63/CEE, (CEE) n° 1630/69 y (CEE) n° 4260/88.

tos no es susceptible de acogerse a la excepción prevista en el apartado 3 del artículo 81 del Tratado CE y del artículo 5 del Reglamento (CEE) n° 1017/68. La Comisión impone las multas apropiadas para esta infracción.

- (2) De las actas de las reuniones mencionadas en los considerandos 40 a 54 se desprende que las partes discutieron sobre las posibles formas de adecuar las prácticas de los miembros de la Far East Freight Conference con las de sus principales competidores ajenos a la conferencia en lo relativo a gastos y recargos. Estos debates en el marco del FETTCSA superaron las actividades de un «acuerdo técnico» con arreglo al apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86 y con el apartado 1 del artículo 3 del Reglamento (CEE) n° 1017/68. Cualquier acuerdo derivado de tales negociaciones constituiría una infracción del artículo 81 del Tratado CE. En las actas no consta ningún acuerdo específico aparte del de no conceder descuentos, y la presente Decisión no encuentra pruebas de infracción en el debate de las partes sobre la divisa de las tarifas y sobre los gastos y recargos.

## HECHOS

### 1. INTRODUCCIÓN

- (3) El FETTCSA era un acuerdo de 5 de marzo de 1991 entre compañías navieras que operan en las rutas entre el norte de Europa y Extremo Oriente. El FETTCSA entró en vigor el 4 de junio de 1991.
- (4) Las partes del Acuerdo FETTCSA declararon que «el objeto del Acuerdo es mejorar el funcionamiento del sector del transporte marítimo mediante el aumento de la transparencia y de la claridad funcional con respecto a los gastos y recargos y mediante la normalización de la metodología aplicada para su cálculo».
- (5) El 15 de julio de 1991, los Consejos de cargadores europeos presentaron una denuncia formal ante la Comisión contra el FETTCSA.
- (6) El 28 de septiembre de 1992, la Dirección General de Competencia de la Comisión informó a las partes del FETTCSA de que, a su juicio, este Acuerdo entraba dentro del ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85 (en la actualidad, apartado 1 del artículo 81), no era un «acuerdo técnico» a efectos del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86 y debía ser notificado para que la Comisión pudiese decidir si se le podía aplicar una excepción.
- (7) El 19 de abril de 1994, la Comisión adoptó un pliego de cargos.
- (8) El 26 de mayo de 1994, la Comisión fue informada de que las partes del FETTCSA habían resuelto el acuerdo

el 10 de mayo de 1994. Se informó a la Comisión de que las partes del FETTCSA se habían reunido por última vez el 8 de septiembre de 1992.

- (9) Las partes no han notificado el FETTCSA a la Comisión para solicitar una exención individual, al considerar que se trataba de un acuerdo de carácter técnico comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86.
- (10) La Comisión considera que el FETTCSA entra en el ámbito de aplicación del Reglamento n° 17, del Reglamento (CEE) n° 1017/68 y del Reglamento (CEE) n° 4056/88.

## 2. LAS PARTES

### 2.1. Las partes del FETTCSA

- (11) Las partes del FETTCSA eran todas compañías navieras. Inicialmente había veinte miembros: catorce de ellos eran miembros de la Far Eastern Freight Conference (FEFC, Conferencia marítima de Extremo Oriente) y los seis restantes eran compañías navieras independientes que operan en las mismas rutas (véase a continuación).

Miembros de la FEFC	Ben Line Container Holdings Ltd (Ben Line) Compagnie Générale Maritime (CGM) East Asiatic Company (EAC) Hapag-Lloyd AG (Hapag-Lloyd) Kawasaki Kisen Kaisha Ltd (K Line) A.P. Møller — Maersk Line (Maersk) Malaysia International Shipping Corporation Bhd (MISC) Mitsui O.S.K. Lines Ltd (MOL) Nedlloyd Lijnen BV (Nedlloyd) Neptune Orient Lines Ltd (NOL) Nippon Yusen Kaisha (NYK) Orient Overseas Container Line (OOCL) P&O Containers Ltd (P&O) Polish Ocean Line (POL)
Compañías independientes	Cho Yang Shipping Co. Ltd (Cho Yang) Deutsche Seereederei Rostock GmbH (DSR) Evergreen Marine Corp. (Taiwan) Ltd (Evergreen) Hanjin Shipping Co. Ltd (Hanjin) Senator Linie GmbH & Co. KG (Senator) Yangming Marine Transport Corp (Yangming)

- (12) El pliego de cargos se envió a dieciocho miembros del FETTCSA, esto es, todos los enumerados anteriormente a excepción de Ben Line y EAC. El 14 de julio de 1992,

la Comisión fue informada de que Ben Line había cesado sus actividades en el ámbito del transporte marítimo el 2 de julio de 1992. El 23 de julio de 1993, en el marco del procedimiento correspondiente al asunto EATA (East Asia Trades Agreement) (véanse los considerandos 19 a 21), la Comisión fue informada de que la East Asiatic Company y EAC Ben Container Line Ltd ya no prestaban servicios en las rutas consideradas, aunque durante cierto tiempo los buques que habían utilizado siguieron siendo empleados en estas mismas rutas por Maersk.

- (13) Desde enero de 1991, DSR y Senator prestaban un servicio conjunto en las rutas entre el Norte de Europa y Extremo Oriente, y en 1994 se fusionaron. Este mismo año, CGM abandonó estas rutas, y en 1996 fue adquirida por la Compagnie Maritime d'Affrètement. En 1997, Nedlloyd Lijnen BV y P&O Container Limited se fusionaron para formar P&O Nedlloyd Container Line Ltd, Hapag-Lloyd AG transfirió sus servicios de transporte en contenedores a Hapag Lloyd Container Linie GmbH, y Hanjin adquirió el control de DSR-Senator Lines GmbH.
- (14) Para evaluar el FETTCSA, han de analizarse no sólo las cuotas de mercado de las partes del Acuerdo en el momento considerado, sino también la estructura del mercado. Un dato importante es que numerosos miembros del FETTCSA eran también miembros de la FEFC y que todas las partes del FETTCSA eran parte del EATA. En el cuadro 1 figuran las partes del FETTCSA y se indica si son o no miembros de cada uno de estos otros acuerdos.

**Cuadro 1: Estructura del mercado (1993)**

	EATA	FETTCSA	FEFC
CGM	sí	sí	sí
Cho Yang	sí	sí	no
DSR-Senator	sí	sí	no
Evergreen	sí	sí	no
Hanjin	sí	sí	no
Hapag-Lloyd	sí	sí	sí
Hyundai	sí	no	no
K Line	sí	sí	sí
Maersk	sí	sí	sí
MISC	sí	sí	sí
MOL	sí	sí	sí
Nedlloyd	sí	sí	sí
NOL	sí	sí	sí
NYK	sí	sí	sí
OOCL	sí	sí	sí
P&OCL	sí	sí	sí
Yangming	sí	sí	no

## 2.2. Far Eastern Freight Conference <sup>(6)</sup>

- (15) La FEFC es una asociación de compañías navieras que prestan servicios regulares de transporte marítimo en rutas entre Europa y Extremo Oriente. La propia FEFC no ofrece servicios de transporte ni celebra contratos con cargadores u otros clientes. Su función es establecer las condiciones (incluidas las tarifas) por las que se rigen los servicios ofrecidos por sus miembros. La FEFC es el órgano que centraliza la publicación de las decisiones de las compañías y su comunicación con otras organizaciones, incluidos los consejos de cargadores.
- (16) En el marco de la exención por categorías de las conferencias marítimas, los miembros de la FEFC están autorizados a aplicar fletes uniformes o comunes para la prestación de servicios regulares de transporte marítimo, de acuerdo con el artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 4056/86.
- (17) Los miembros de la FEFC también acuerdan los niveles de los gastos y recargos que eran el objeto del FETTCSA. La presente Decisión sólo se refiere a la extensión a las compañías independientes de la decisión de las compañías de la FEFC de no conceder descuentos en materia de gastos y recargos. En la medida en que se refieren a servicios de transporte marítimo, los gastos y recargos de la FEFC entran dentro del ámbito de aplicación de la exención por categorías aplicable a las conferencias marítimas. Esta Decisión no pretende determinar si los acuerdos de fijación de los niveles de los gastos y recargos relacionados con servicios de manipulación de la carga en puerto entran dentro del ámbito de aplicación de la exención por categorías. En cuanto a los servicios de transporte terrestre, la Comisión ya dictaminó en decisiones anteriores que los acuerdos de fijación de los precios de tales servicios no entran dentro del ámbito de aplicación de la exención por categorías <sup>(7)</sup>.

- (18) En 1991, los miembros de la FEFC tenían una cuota del 58 % del tráfico entre el norte de Europa y Extremo Oriente.

## 2.3. East Asia Trades Agreement <sup>(8)</sup>

- (19) El EATA era un acuerdo de 27 de agosto de 1992 entre las principales compañías navieras que operaban en las

<sup>(6)</sup> La Far Eastern Freight Conference incluye Europe/Japan & Japan/Europe Freight Conferences, Hongkong/Europe Freight Conference, Philippines/Europe Conference y Sabah, Brunei & Sarawak Freight Conference. Sus actividades se describen con más detalle en la Decisión 94/985/CE de la Comisión (Far Eastern Freight Conference) (DO L 378 de 31.12.1994, p. 17).

<sup>(7)</sup> Decisión 94/985/CE (Far Eastern Freight Conference); Decisión 94/980/CE (Trans-Atlantic Agreement) (DO L 376 de 31.12.1994, p. 1); Decisión 1999/243/CE de la Comisión (Trans-Atlantic Conference Agreement) (DO L 95 de 9.4.1999, p. 1).

<sup>(8)</sup> Decisión 1999/485/CE de la Comisión (Europe Asia Trades Agreement) (DO L 193 de 26.7.1999, p. 23).

rutas entre Europa y Extremo Oriente, entre las que figuran doce miembros de la FEFC y siete compañías ajenas a la conferencia que operan en estas rutas<sup>(9)</sup>. Conforme a la Secretaría del EATA<sup>(10)</sup>, el FETTCSA se creó en marzo de 1991 como fruto de los debates entre varias compañías navieras acerca del antecesor del EATA, el Acuerdo de estabilización europea (ESA).

- (20) El EATA prevé un intercambio de información en relación con la capacidad y el establecimiento de un programa de gestión de la misma en virtud del cual las partes se comprometen a no utilizar una parte de su capacidad. El objetivo expreso del EATA es reducir la competencia entre sus miembros limitando artificialmente para ello la capacidad de los servicios regulares puestos a disposición de los cargadores entre el norte de Europa y extremo Oriente.
- (21) Las partes del EATA resolvieron su acuerdo con efectos a partir del 16 de septiembre de 1997.

### 3. EL FETTCSA

#### 3.1. Contenido del FETTCSA

- (22) Conforme a la cláusula 2 del Acuerdo, el objetivo del FETTCSA era:
- i) crear normas sectoriales para el cálculo y fijación de gastos y recargos a través de mecanismos comunes, y
  - ii) utilizar un método común de cálculo y fijación de los gastos y recargos distintos de los correspondientes al flete marítimo y al transporte terrestre.
- (23) En concreto, en la cláusula 5 del Acuerdo se establece que:
- «... para calcular y fijar los gastos y recargos distintos de los fletes marítimos y terrestres, las partes pueden consultarse entre sí con los siguientes objetivos:
- a) el establecimiento o la aplicación de normas uniformes sobre la estructura y las condiciones de aplicación de las tarifas de transporte;
  - b) el establecimiento o la aplicación de tarifas y condiciones globales relativas a la organización y ejecución de operaciones de transporte marítimo sucesivas o complementarias.»

(24) Estos dos objetivos reflejan el lenguaje utilizado, respectivamente, en las letras f) y c) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86.

(25) En la cláusula 6 del Acuerdo se establece que:

«Las partes aplicarán la misma metodología para calcular y fijar los gastos y los recargos [...] de conformidad con los procedimientos y mecanismos comunes contemplados en la cláusula 2 y creados en virtud de la cláusula 5 del presente Acuerdo.»

(26) En las cláusulas 7 y 11 del Acuerdo se prevé el intercambio de opiniones e información entre las partes con respecto a cualquier asunto comprendido en el ámbito de aplicación del Acuerdo, y se regula la gestión del mismo. En la cláusula 3 del Acuerdo se establece que las partes no están obligadas a acordar ni adherirse a ninguna política común (salvo cuando las partes acuerden contraer un gasto común o asumir una obligación contractual frente a terceros) y que la adhesión al Acuerdo es voluntaria.

(27) Conforme a la cláusula 11 del Acuerdo, el director general y el personal de la FEFC tenían que actuar como secretaria del FETTCSA durante la vigencia del Acuerdo.

#### 3.2. Ámbito de aplicación del FETTCSA

(28) A continuación figuran los principales gastos y recargos aplicados en las rutas entre Europa y Extremo Oriente.

- 1) recargo de ajuste por combustible (BAF),
- 2) recargo de ajuste cambiario (CAF),
- 3) gastos de manipulación en terminal (THC),
- 4) gastos de servicio por carga parcial de contenedor (LCLSC),
- 5) gastos de detención,
- 6) gastos de demora,
- 7) prima de equipos especiales,
- 8) recargo de guerra.

<sup>(9)</sup> Hyundai Merchant Marine Co. Ltd era parte del EATA pero no del FETTCSA.

<sup>(10)</sup> Carta de la Secretaría del EATA a la Comisión de 19 de octubre de 1993.

- (29) En el anexo II figura una breve descripción de estos gastos y recargos. Otros gastos y recargos son los complementos del transporte, los gastos por operaciones especiales, el recargo de mercancías peligrosas y el recargo de congestión.
- (30) En el anexo III figura una tabla en la que se indica cómo se incorporan estos gastos y recargos al precio pagado por el cargador. Esta tabla se ha extraído de la tabla de tarifas NT90 (publicada por la FEFC)<sup>(1)</sup>.

### 3.3. Ámbito geográfico del FETTCSA

- (31) Conforme a la cláusula 4 del FETTCSA, su ámbito geográfico comprende el transporte entre puertos y destinos de Extremo Oriente y puertos y destinos del norte de Europa y viceversa. El norte de Europa se define como Austria, Bélgica, Checoslovaquia, Dinamarca, Finlandia, Francia, Alemania, Hungría, Islandia, Irlanda, Luxemburgo, Países Bajos, Noruega, Polonia, Suecia, Suiza y Reino Unido. Extremo Oriente se define como Japón, la República de Corea, la República Popular China, la República de China/Taiwán, Hong Kong, Macao, Tailandia, Camboya, Vietnam, Singapur, Malasia, Laos, Birmania, Brunei, Filipinas e Indonesia.

### 3.4. Importancia de los gastos y recargos

- (32) Según los Consejos europeos de cargadores y el Conseil national des usagers des transports (CNUT)<sup>(2)</sup>, las tasas que han de pagarse junto al flete marítimo, como los recargos, pueden ascender a aproximadamente el 35 % de los costes totales de transporte de los cargadores, pudiendo llegar a representar el 60 % de la tarifa real de flete. La secretaría del FETTCSA ha aceptado que los gastos y recargos (en la ruta oriental) puedan llegar al 60 % de la tarifa total<sup>(3)</sup>.

### 4. ACTIVIDADES DE LAS PARTES CON ARREGLO AL FETTCSA

- (33) Las partes celebraron reuniones en el marco del FETTCSA en las fechas siguientes:
- 1) 30 de septiembre de 1991 — Comité Técnico,
  - 2) 9 de junio de 1992 — Altos directivos,
  - 3) 8 de septiembre de 1992 — Altos directivos.

<sup>(1)</sup> La NT90 era la tabla de tarifas que entró en vigor el 1 de enero de 1990.

<sup>(2)</sup> Carta del CNUT a la Comisión de 27 de septiembre de 1991.

<sup>(3)</sup> Carta del FETTCSA a la Comisión de 19 de octubre de 1992.

- (34) Según las actas de estas reuniones, representantes de todas las compañías navieras (excepto Ben Line y POL y, en la primera reunión, MISC) participaron en estas reuniones junto con representantes de la FEFC. En la presente Decisión, la Comisión se basa en estas actas, así como en el propio Acuerdo FETTCSA, completado con diversas explicaciones dadas por las secretarías del FETTCSA y la FEFC en su correspondencia con la Comisión, y en la respuesta de las partes al pliego de cargos de la Comisión.

### 4.1. Acuerdo de no conceder descuentos

- (35) El siguiente acuerdo consta en el acta de la reunión celebrada el 9 de junio de 1992:

«Conforme a las cláusulas del FETTCSA, debía llegarse a un acuerdo sobre el calendario de imposición de gastos y recargos. El presidente declaró que, de conformidad con las cláusulas del Acuerdo, debía comunicar que los altos directivos de las compañías de la FEFC habían acordado que en la tarifa de la FEFC se cobraría el importe completo de todos los gastos secundarios, incluidos CAF/BAF, etc., a partir del 1 de julio de 1992. Se observó que algunas operaciones se habían acordado sobre la base de tarifas globales netas, por lo que el cambio de las condiciones llevaría algún tiempo, pero que todas las nuevas operaciones incluirían todos los gastos secundarios. Se propuso que todas las partes del FETTCSA cobraran el importe completo de los gastos secundarios en sus propias tarifas individuales en las rutas en dirección este y oeste.

*Todas las compañías del FETTCSA presentes dieron su aprobación.»* (la cursiva es nuestra)

- (36) La Comisión concluye que las compañías del FETTCSA que asistieron a la reunión (es decir, todas las partes del FETTCSA, excepto Ben Line y POL) acordaron que, a partir del 1 de julio de 1992, dejarían de conceder descuentos de los «gastos secundarios» que figuraban en sus tarifas. En su respuesta al pliego de cargos, las partes del FETTCSA admitieron que «lamentablemente, el texto del acta de la reunión de los altos directivos de FETTCSA celebrada el 9 de junio de 1992 permite esta interpretación». Las partes sostienen que su acuerdo no consistía en no aplicar descuentos, sino en dejar de aplicar tarifas globales netas, esto es, se trataba de un acuerdo de publicar y aplicar tarifas desglosadas en sus diferentes elementos «indicando todos los gastos secundarios incluidos en la tarifa aplicada por cada compañía con objeto de ofrecer claridad a los cargadores»<sup>(4)</sup>. A la luz del texto del acta, a la Comisión no le conviene la interpretación del acuerdo que realizan las partes.

<sup>(4)</sup> Respuesta al pliego de cargos, punto 2.11.

(37) La Comisión concluye asimismo que los «gastos secundarios» son los gastos y recargos enumerados en los considerandos 28 a 30, así como los siguientes:

- 1) gastos por operaciones especiales (NSL),
- 2) destinos optativos,
- 3) cambio de destino (COD),
- 4) cambio de las condiciones de entrega,
- 5) mercancías cuyo valor supera la responsabilidad normal del transportista con arreglo al conocimiento de embarque.

(38) En el anexo II figura una descripción de estos gastos. En la tabla de tarifas de la FEFC, la NT90, estos gastos secundarios figuran como tasas uniformes en dólares estadounidenses en función del peso o el número de destinos optativos o por TEU (*Twenty Foot Equivalent Unit*), como porcentaje del valor, o conforme a otras tasas que figuran en la tabla de tarifas<sup>(15)</sup>.

(39) De las actas de la reunión de 9 de junio de 1992 citadas en el considerando 35, se desprende claramente que las compañías podían ofrecer y ofrecieron tarifas globales netas en las que no se distinguía la parte correspondiente al transporte o flete ni la que constituye gastos o recargos.

#### 4.2. Debate sobre la divisa de las tarifas

(40) En el acta de la reunión del 8 de septiembre de 1992 se recoge lo siguiente:

«El presidente señala que, conforme a lo dispuesto en el FETTCSA, ha de comunicar que los directivos de las compañías de la FEFC se están planteando la posibilidad de *cambiar la divisa de las tarifas*, lo que, en su caso, afectaría sobre todo a la base de cálculo del CAF. La actual divisa, el dólar estadounidense, ha experimentado fluctuaciones importantes y se encuentra en la actualidad a un nivel muy bajo, por lo que las *compañías registran pérdidas considerables por motivos de cambio*. Las compañías de la FEFC se plantean sustituir el dólar por el ecu, el marco alemán o el yen, por lo que convendría que las compañías del FETTCSA se reunieran en su momento para analizar estos aspectos.

Todas las compañías del FETTCSA presentes en la reunión se declaran interesadas por participar en una reunión ulterior y acuerdan debatir este tema más adelante.» (la cursiva es nuestra).

(41) Se ha comunicado a la Comisión que no se fijó fecha para tal reunión (de hecho, la reunión de 8 de septiembre de 1992 fue la última celebrada en el marco del FETTCSA) ni se siguió discutiendo el posible cambio de la divisa de las tarifas. No obstante, del acta se desprende que las partes del FETTCSA debatieron la posibilidad de actuar conjuntamente por lo que se refiere a una medida que, empleando los mismos términos que el documento interno del FETTCSA, afectaba fundamentalmente a la base de cálculo del recargo CAF impuesto por las partes del FETTCSA. El objetivo de esta actuación conjunta hubiera sido reducir las «pérdidas considerables por motivos de cambio» de las partes.

#### 4.3. Debates sobre gastos y recargos

##### BAF y CAF

(42) Por lo que respecta al BAF, en el acta de la reunión de 30 de septiembre de 1991 se dice lo siguiente:

«... cabe destacar que la ruta del Atlántico Norte resulta mucho más fácil de controlar, ya que las distancias marítimas son menores que las de la ruta con Extremo Oriente, por lo que puede presumirse que el precio del combustible se determina únicamente en Nueva York y Rotterdam. Por otra parte, en la ruta con Extremo Oriente, el combustible puede obtenerse en muchos puertos intermedios entre Europa y Japón, con lo que los precios varían más, dado que se hace escala hasta en veinte puertos.».

(43) Por lo que respecta al CAF, en el acta se recoge lo siguiente:

«Los ingresos de las compañías de la conferencia con arreglo a su estructura de costes y los flujos de mercancías de la conferencia se comunican a una empresa contable independiente, que a partir de estos datos calcula de nuevo de forma periódica la línea 1 del CAF. Esta línea se utiliza para ponderar las monedas en la "cesta" de la conferencia, y a continuación se calcula su apreciación o devaluación frente a los tipos de cambio básicos, que en la actualidad son los de octubre de 1989 (línea 2), con lo que se obtiene la línea 3, que es el CAF subyacente. Este dato se compara a continuación con el CAF operativo; si la diferencia alcanza alguno de los límites, se produce una modificación del CAF.».

(44) El acta incluye también los siguientes pasajes relativos al BAF y el CAF:

«Al analizar el BAF y el CAF desde la perspectiva del FETTCSA, se sugirió que, en general, sobre todo ahora que se había reducido de 10 a 3 el número de CAF, las

<sup>(15)</sup> Véase la tabla NT90, punto 3.6.

empresas independientes y las compañías de la conferencia tuvieran estructuras semejantes de compra de combustible y de costes y utilización de divisas, puesto que operan en las mismas rutas. No obstante, las estructuras de costes nacionales de las compañías que pueden afectar a los datos de base utilizados (por ejemplo, en la ponderación del precio del combustible) pueden diferir ligeramente en función del lugar de establecimiento de la compañía. Esto puede poner de manifiesto la necesidad de utilizar índices de mayor difusión.»

«Aunque se comprendió perfectamente que, en esta fase tan temprana del FETTCSA, la función del Comité es estudiar y buscar un método común para el cálculo de los gastos secundarios, es posible que la simple adopción de un método semejante al de la FEFC conduzca a que cada compañía independiente calcule por separado su propio nivel de BAF y CAF. En un momento en el que las organizaciones de cargadores critican constantemente las diferencias en los gastos cobrados por las conferencias en rutas completamente distintas, cabe plantearse si la aplicación de distintos niveles de, por ejemplo, BAF y CAF en la misma ruta beneficiaría a los cargadores. A este respecto, dado que ni siquiera la Secretaría recibe los resultados detallados de las compañías, sino tan sólo sus resultados medios, se señaló que las compañías independientes podrían considerar la posibilidad de facilitar sus cifras a los contables independientes, por lo menos para estudiar la forma de lograr unos resultados globales en relación con la compra de combustible en la ruta con Extremo Oriente y la línea 1 del CAF.»

(45) De estos extractos y de las descripciones del BAF y CAF que figuran en el anexo II se desprende que, para calcular estos gastos, se toman en consideración una serie de elementos de los costes que no son iguales para todas las compañías, sino que varían en función de la capacidad de cada una de ellas de obtener los máximos ingresos con los menores costes posibles.

(46) Por lo que respecta al BAF, se observa que el nivel al que se fijan estos gastos en cada compañía depende de los tres factores siguientes:

- 1) lugar de abastecimiento de combustible,
- 2) proporción de los costes de combustible frente a los ingresos netos del flete marítimo,
- 3) nivel básico de costes de combustible incluido en la tarifa de flete.

(47) Por lo que respecta al CAF, la práctica de la FEFC era basar estos datos en una cesta de monedas a la que se aplicaba una ponderación que reflejaba dónde obtienen

sus ingresos y realizan sus gastos los miembros de la FEFC (véase el anexo II).

(48) El pasaje del acta de la reunión del 30 de septiembre de 1991 citado en los considerandos 42 a 44 indica que las partes del FETTCSA discutieron la posibilidad de acordar un nivel único de BAF y CAF que habrían de aplicar tanto los miembros de la conferencia como las compañías independientes que fuesen miembros del FETTCSA.

THC

(49) El acta de la reunión del 30 de septiembre de 1991 contiene lo siguiente con respecto a los THC:

«Se subrayó que los THC de la conferencia no contienen ningún elemento de beneficio, y se aclaró la repercusión de la división de costes en la proporción 80/20 cuando se reducen aún más los niveles de THC. Conforme a esta información, algunas compañías independientes manifestaron que ahora comprendían por qué el nivel de THC de la FEFC les había parecido a menudo tan bajo.»

(50) A fin de fijar los THC de la FEFC para cada uno de los puertos comprendidos en su ámbito de acción, la Secretaría de la FEFC obtiene el promedio de los costes de sus miembros. Conforme a la FEFC, «estos costes varían en función del volumen de actividad de cada compañía o consorcio en cada puerto y de los posibles acuerdos con operadores en puerto»<sup>(16)</sup>.

*Gastos por servicios LCL (carga parcial de contenedor)*

(51) En el acta de la reunión del 30 de septiembre de 1991, se recoge lo siguiente con respecto a los gastos por servicios LCL:

«Se comunicó a los miembros que para obtener el “elemento THC” (ponderado conforme a la división en la proporción 80/20) para el cálculo de los gastos por servicios LCL, la conferencia ha de emplear factores “arbitrarios”, como el actual factor 9TW en Europa tanto en dirección este como oeste y 21,5 M/25 M en Extremo Oriente tanto en dirección este como oeste.»

(52) El hecho de que se utilicen «factores arbitrarios» para calcular el elemento THC de los gastos por servicios LCL parece indicar que este elemento no se basa en los costes reales de las compañías navieras.

<sup>(16)</sup> Circular del FETTCSA a sus miembros, FT/3, facilitada a la Comisión en respuesta a una solicitud de información de 7 de octubre de 1993.



*Gastos de detención y de demora*

- (53) El acta de la reunión del 30 de septiembre de 1991 contiene el siguiente pasaje relativo a los gastos de detención y demora:

«Antes de que finalizara el debate sobre los gastos de detención y demora, se aludió a la actual situación de Corea, país en el que todas las compañías han sufrido importantes retrasos en el movimiento de sus equipos como consecuencia de la congestión interna. En espera de que se adopten medidas para solventar esta situación, se han tomado ya algunas iniciativas a través del KSAA para garantizar que los gastos de detención y demora que figuran en las tarifas de los distintos transportistas se aplican en la práctica. Una de las compañías independientes comunicó que no procedía a la entrega de las mercancías hasta que no se habían pagado todos los gastos.».

- (54) Este pasaje pone de relieve la importancia de las condiciones de pago (es decir, las normas que regulan cómo ha de hacerse el pago y en qué período) en relación con los gastos de detención y demora. Estos gastos se calculan con arreglo a «una estimación de los costes de arrendamiento a largo plazo del equipo que las compañías tendrían que alquilar para sustituir al retenido por el cliente»<sup>(17)</sup>. Al igual que ocurre con los costes en puerto, los costes de arrendamiento varían en función de la capacidad de negociación de cada compañía.

## 5. MERCADO DE PRODUCTOS DE REFERENCIA

- (55) El mercado de productos de referencia en lo que respecta al acuerdo de no conceder descuentos suscrito por las partes del FETTCSA es el de los servicios regulares de transporte marítimo de mercancías en contenedores entre el norte de Europa y el Extremo Oriente. Se incluyen, por una parte, puertos del Reino Unido, Irlanda, Bélgica, Países Bajos, Alemania, el norte de Francia, Noruega, Finlandia, Dinamarca, Suecia e Islandia y, por otra, puertos de Japón, Corea del Norte y Corea del Sur, Taiwán, Hong Kong, Singapur, Malasia y Filipinas.

- (56) En este procedimiento, las partes han esgrimido los mismos argumentos con respecto a la definición del mercado que en el procedimiento relativo al EATA<sup>(18)</sup>. En opinión de las partes, existen varias alternativas para el transporte desde el Norte de Europa a Extremo Oriente.

- i) la primera son los buques especializados que transportan productos homogéneos de gran volumen, dentro del sector del transporte de mercancías,

ii) la segunda alternativa es utilizar buques de carga a granel o especializados, que pueden también transportar algunos contenedores,

iii) la tercera es el transporte aéreo y el transporte combinado aire-mar, para mercancías que requieran un transporte rápido,

iv) la cuarta alternativa es el transporte de mercancías por el ferrocarril transiberiano,

v) la quinta posibilidad es recurrir a los transportistas que, partiendo del norte de Europa hacia el oeste llegan a Extremo Oriente por los ferricarriles norteamericanos o transbordando en puertos estadounidenses de la costa atlántica a servicios del Pacífico (es decir, Europa-costa atlántica estadounidense-costa pacífica estadounidense-Extremo Oriente),

vi) por último, las partes consideran que los servicios procedentes del mar Mediterráneo y el mar Negro representan una importante fuente de competencia para los operadores de las rutas entre el norte de Europa y extremo Oriente.

- (57) Más adelante se exponen los resultados de las investigaciones de la Comisión sobre una posible sustitución de los servicios considerados por las alternativas que se acaban de enumerar.

## 5.1. Servicios marítimos

- (58) Por las razones que se exponen a continuación se considera que ninguno de los servicios marítimos alternativos mencionados por las partes (salvo los servicios vía el Pacífico, que se examinan separadamente en los considerandos 85 a 88) pertenece al mismo mercado de productos que los servicios regulares de transporte marítimo en contenedores entre el norte de Europa y Extremo Oriente.

- (59) En el asunto Tetra Pak<sup>(19)</sup>, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas afirmó que la estabilidad de la demanda de un producto determinado constituye la base adecuada para definir un mercado de referencia, y que el hecho de que productos diferentes sean, en cierta medida, intercambiables no excluye la conclusión de que los mismos pertenezcan a mercados de productos distintos.

- (60) La Comisión estima que, para la gran mayoría de categorías de bienes y usuarios de servicios regulares de transporte marítimo en contenedores, las otras formas de transporte marítimo, incluido el transporte regular convencional (*break-bulk*), no ofrecen una alternativa

<sup>(17)</sup> Véase la nota 16.

<sup>(18)</sup> Respuesta al pliego de cargos, punto 2.41. El EATA sólo cubriría directamente las rutas en dirección este-oeste, mientras que el FETTCSA cubriría tanto las rutas en dirección oeste-este como en dirección este-oeste.

<sup>(19)</sup> Asunto C-333/94 P: Tetra Pak International SA contra Comisión (Recopilación 1996, p. I-5951), apartados 13-15.

razonable a los servicios de transporte en contenedores en las rutas que forman parte del mercado geográfico de referencia en este caso, y que estos servicios constituyen uno o varios mercados por separado.

- (61) El efecto de la competencia marginal de otros medios de transporte puede ser limitado para determinados tipos de mercancías. Ello se debe a que las compañías de servicios regulares de transporte pueden reconocer a los cargadores de dichas mercancías y, debido a la estructura de precios diferenciados del transporte regular, pueden ofrecer precios inferiores a dichos cargadores sin afectar necesariamente al nivel general de precios.

#### 5.1.1. Servicios no regulares

- (62) En primer lugar, los servicios regulares de transporte marítimo constituyen un mercado diferente de los servicios «de *tramp*»<sup>(20)</sup>. La relación entre cargadores, por una parte, y compañías navieras, por otra, es bastante diferente según que estas últimas presten servicios regulares o «servicios de *tramp*». En el caso de los servicios regulares, el operador actúa como «transportista general», es decir, una compañía naviera se compromete a transportar todas las mercancías que se le encarguen. En cambio, los servicios de *tramp* suelen prestarse en virtud de contratos no habituales negociados de forma individual.
- (63) El transporte chárter sólo es una alternativa viable para las mercancías en contenedores<sup>(21)</sup> cuando el cargador proyecta transportar una carga lo bastante grande o puede combinar sus necesidades con las de otros cargadores en cada viaje. Por otra parte, los servicios de chárter, a granel y especializados no suelen ofrecer la frecuencia, la regularidad ni la seguridad que requieren muchos cargadores, como tampoco el servicio puerta a puerta que a menudo resulta necesario.

#### 5.1.2. Servicios a granel

- (64) Es evidente que gran parte de las mercancías que se transportan a granel pueden transportarse en contenedores y que antes de la introducción del transporte en contenedores (a finales de los años cincuenta) todas las mercancías se transportaban a granel en una u otra forma.

En el caso que nos ocupa, con objeto de determinar las condiciones de competencia del mercado de referencia, únicamente es necesario considerar el efecto de la sustituibilidad del transporte en contenedores al transporte a granel; en la gran mayoría de casos no existe una sustituibilidad permanente del contenedor al granel.

- (65) Casi todas las mercancías pueden transportarse en contenedores y es probable que, con el tiempo, sea muy elevada la proporción de transporte marítimo en el que intervengan los Estados miembros que se realice en contenedores. En mercados desarrollados, tales como los correspondientes a las rutas entre el norte de Europa y Estados Unidos o entre el norte de Europa y Extremo Oriente, se ha completado prácticamente el proceso de paso al transporte en contenedores, habiendo quedado al margen de este proceso muy pocas o ninguna de las mercancías susceptibles de ser transportadas de esta forma.
- (66) Además, una vez que un tipo de mercancía se transporta regularmente en contenedores es poco probable que se vuelva a transportar de otra forma. Las razones de ello son que los cargadores se acostumbran a expedir las mercancías en cantidades más pequeñas pero con mayor frecuencia y al hecho de que una vez que la mercancía se ha cargado en un contenedor es más fácil hacerla llegar del puerto de entrega al destinatario final utilizando un medio de transporte multimodal.
- (67) Así, a medida que aumenta la proporción de transporte realizado en contenedores, los cargadores de mercancías que no se transportaban habitualmente en contenedores tienden a utilizarlos, y una vez que los cargadores se han acostumbrado a expedir las mercancías en contenedores ya no vuelven a otro tipo de transporte. No son raros ejemplos de esta sustituibilidad en un solo sentido<sup>(22)</sup>.
- (68) Drewry<sup>(23)</sup> ha estimado, de forma prudente, que la proporción de transporte realizada en contenedor a nivel mundial ha pasado del 20,7 % en 1980 al 35,1 % en 1990, y al 41,6 % en 1994. Drewry prevé que para el año 2000 esta proporción ascenderá al 53,8 %. El paso del transporte a granel al transporte en contenedor refleja no sólo un cambio en la naturaleza de las mercancías transportadas (fundamentalmente, de materias primas a productos manufacturados), sino también las características inherentes al transporte regular en contenedores.
- (69) Entre estas características cabe citar: los envíos más frecuentes y de menores cantidades, como ocurre normal-

<sup>(20)</sup> Véase la definición de «servicios de *tramp*» recogida en la letra a) del apartado 3 del artículo 1 del Reglamento (CEE) n° 4056/86, que pone de relieve que las tarifas de flete de los «servicios de *tramp*» se negocian libremente.

<sup>(21)</sup> Debe observarse que las dimensiones exteriores de los contenedores son generalmente de veinte o cuarenta pies por ocho pies y que los espacios correspondientes en los buques (*slots*) están adaptados a estas medidas. Por ello, los cargueros con anchura o longitud mayores que éstas utilizan dichos espacios de forma ineficiente.

<sup>(22)</sup> Esta sustituibilidad en un solo sentido no se limita al transporte: por ejemplo, aunque los refrescos no son sustitutivos del agua embotellada, ello no implica necesariamente que el agua embotellada no sea un sustitutivo de los refrescos; véase la Decisión 92/553/CEE de la Comisión (Nestlé/Perrier) (DO L 356 de 5.12.1992, p. 1).

<sup>(23)</sup> Drewry, *Global Container Markets*, pp. 38 a 48.

mente en el caso del transporte en contenedores, generan unos menores costes de almacenamiento. Los bienes transportados en contenedores corren menos riesgo de deterioro o robo. Los bienes transportados en contenedores se adaptan más fácilmente al transporte multimodal. Por estas razones, una vez que una mercancía ha pasado de transportarse a granel a transportarse en contenedores, posiblemente de ruta en ruta, las diferencias en la naturaleza del servicio ofrecido hacen que, tras la conclusión del período de transformación, sea muy poco probable que se vuelva al transporte a granel.

- (70) En este contexto, carece de importancia el hecho de que algunas mercancías puedan aún transportarse por ambos medios: la cuestión esencial para determinar la sustituibilidad de la demanda es la de si el modo se elige en función de las características del mismo. Así, el hecho de que algunos productos siderúrgicos puedan transportarse a granel y otros en contenedor no muestra que los dos modos sean sustitutivos, dado que no se tiene en cuenta el diferente carácter (y valor) de los productos siderúrgicos, ni las exigencias de entrega de los clientes. Lo mismo se aplica a los otros productos para los que, según las partes, existe sustituibilidad entre el transporte a granel y el transporte en contenedores.
- (71) Si bien el transporte en contenedores refrigerados puede sustituir al transporte de cargamentos refrigerados a granel<sup>(24)</sup>, por las razones expuestas anteriormente ello no significa que este transporte sea sustitutivo de aquél. Aparte de las ventajas ofrecidas por los servicios de transporte regular en contenedores, tales como unos volúmenes más pequeños y el tránsito rápido hacia otros modos de transporte, en contenedores refrigerados se puede transportar una mayor variedad de productos que en cargamentos refrigerados a granel. Entre estos productos cabe citar pieles y cueros, productos farmacéuticos, artículos electrónicos y, debido a la temperatura constante y a la capacidad de controlar su maduración, las frutas delicadas.
- (72) Sobre esta base, aunque es posible que exista cierta sustituibilidad en circunstancias excepcionales entre el transporte a granel (*break-bulk*) y en contenedores, no se ha demostrado que exista una sustituibilidad permanente de contenedores a granel en la gran mayoría de casos.
- (73) Por el lado de la oferta, las partes han sostenido que los transportistas que emplean graneleros o neograneleros podrían fácilmente convertir sus buques para introducirse en el mercado de referencia, por lo que han de considerarse competidores potenciales.
- (74) En principio, cualquier buque puede transportar contenedores. Los efectos de la competencia potencial de los operadores de buques no equipados de contenedores en su totalidad sólo podrán aparecer si se cumplen las dos condiciones siguientes. Habrá que demostrar, en primer lugar, que los prestadores de estos servicios pueden competir económicamente con las partes en condiciones de igualdad y, en segundo lugar, que los clientes consideran el transporte en buques no equipados de contenedores en su totalidad intercambiable desde el punto de vista funcional con el transporte en buques portacontenedores en su totalidad.
- (75) Para eximir si la primera de estas condiciones acumulativas se cumple, es esencial observar que las características y prestaciones de los buques no equipados de contenedores en su totalidad son significativamente diferentes de las de los buques portacontenedores en su totalidad:
- «Es evidente, y casi está implícito en la terminología empleada, que el espacio distribuido en células es más eficiente y más productivo que el espacio que no lo está cuando se trata de transportar un cargamento unificado, en contenedores, y, por ello, tiene mayor significación para el equilibrio entre oferta y demanda. Para un año dado, cada *slot* supondrá una mayor capacidad de transporte en el caso de un buque celular que en el caso de un buque no celular, ya que el buque celular:
- permanece menos tiempo en puerto,
  - generalmente posee una mayor velocidad de desplazamiento,
  - navega conforme a un horario regular»<sup>(25)</sup>.
- «Mientras que los buques con el sistema *roll-on roll-off* pueden llegar al 80 % o más de la productividad de un buque celular, los buques semi-portacontenedores o los buques que transportan mercancías en contenedores y a granel son considerablemente menos eficientes debido a su velocidad y a su tiempo de manipulación de la carga en puerto. Puede estimarse que entre la capacidad de los buques celulares y la de los buques no celulares existe una proporción de dos a uno.<sup>(26)</sup>»
- (76) Aparte de los factores relacionados con las prestaciones que son contrarios a una conversión por el lado de la

<sup>(24)</sup> Según Mats Jansson, Presidente de Unicool and Cool Carriers, «La capacidad de transporte en contenedores refrigerados es aún limitada y las repercusiones negativas registradas hasta la fecha sobre la demanda de transporte frigorífico especializado son reducidas». (Fairplay, 3 de julio de 1997).

<sup>(25)</sup> Drewry, Global Container Markets, p. 69.

<sup>(26)</sup> Drewry, Global Container Markets, p. 71.

oferta, existen diversos factores técnicos. El primero de ellos es el gasto adicional que se requiere para transportar contenedores en buques que no fueron construidos como buques portacontenedores. Tales costes son al mismo tiempo únicos, en el sentido de que las cadenas y accesorios han de comprarse (según Dynamar, a un precio de aproximadamente 150 ecus por *slot*) y variables, en el sentido de que el coste de mano de obra es superior para la estiba de los contenedores en buques no portacontenedores que en buques portacontenedores. También han de tenerse en cuenta los costes adicionales en puerto derivados de transportar contenedores en tales buques, debido a una mayor duración de la estiba y, por consiguiente, de la permanencia en el puerto.

(77) La segunda razón por la que la capacidad potencial de buques no equipados de contenedores en su totalidad es inferior a la que afirman las partes es que los operadores de dichos buques no poseen las mismas flotas de contenedores que los operadores de buques portacontenedores en su totalidad. Por regla general, cada una de las partes posee tres contenedores por cada *slot* de que dispone. Muchos operadores de servicios *break-bulk* no poseen en absoluto contenedores. Ello reviste especial importancia dado que «las existencias mundiales de contenedores rara vez han sido suficientes, y ciertamente no lo han sido durante los últimos diez años o más, para permitir el empleo de toda la capacidad nominal de transporte de contenedores de la flota no celular»<sup>(27)</sup>. A ello se añade el hecho de que los operadores de buques no equipados de contenedores en su totalidad generalmente no disponen de las mismas instalaciones en tierra que los operadores de buques equipados de contenedores en su totalidad.

(78) En cuanto a los clientes, la Comisión no acepta la idea de que la gran mayoría de clientes de las partes considera el transporte en graneleros o en neograneleros sustitutivo del transporte en buques equipados de contenedores en su totalidad. Las diferencias desde el punto de vista de los clientes son la ausencia de horarios semanales y el hecho de que en numerosos casos los buques no equipados de contenedores en su totalidad utilizan muelles o terminales diferentes que los buques equipados de contenedores en su totalidad, lo que se traduce en una menor eficiencia de las operaciones de transporte multimodal.

(79) Por lo tanto, la Comisión no cree que los graneleros y los neograneleros puedan considerarse competidores potenciales o reales de los servicios regulares de transporte marítimo por contenedor. Los operadores de buques no equipados de contenedores tendrían que realizar cuantiosas inversiones en contenedores, equipos

de estiba e instalaciones en tierra y tendrían que soportar unos gastos de explotación superiores para ofrecer unos servicios que de todos modos presentarían un menor interés para la clientela.

### 5.1.3. Servicios procedentes del Mar Mediterráneo y el Mar Negro

(80) Las partes también mantienen que los servicios procedentes del Mediterráneo y el Mar Negro representan una importante fuente de competencia para los operadores de las rutas entre el norte de Europa y Extremo Oriente. Las partes no han ofrecido ni un solo ejemplo de mercancías que hayan pasado de unas rutas a otras en la respuesta al pliego de cargos del procedimiento del EATA. Además, Drewry considera que:

«Pasando por el Mediterráneo, los buques que cubren la ruta entre Europa y Extremo Oriente podrían reducir al menos en dos semanas la duración media del viaje de ida y vuelta de nueve semanas (lo que supondría un incremento de la productividad de los buques del 22 %), pero ello parece poco probable en un futuro previsible, dadas las limitaciones de infraestructura de los puertos del sur y del sistema ferroviario europeo»<sup>(28)</sup>.

(81) En 1991 la productividad de los puertos mediterráneos en general seguía siendo inferior a la de los puertos del norte de Europa y los costes directos de manipulación por regla general eran superiores<sup>(29)</sup>. De subir los precios de los servicios NE/EO, un cargador del norte de Europa sólo optaría por los servicios Mediterráneo/Extremo Oriente si los precios aumentasen tanto que compensase pagar los costes adicionales de transporte terrestre a un puerto mediterráneo y los costes más elevados de ese puerto<sup>(30)</sup>.

(82) Además de alegar que los servicios Mediterráneo/Extremo Oriente pueden sustituir a los servicios norte de Europa/Extremo Oriente (véase el epígrafe 5.6), las partes sostienen que los operadores que hacen escalas intermedias en puertos mediterráneos en viajes con destino al norte de Europa o desde el norte de Europa pueden incrementar su capacidad en los servicios NE/EO utilizando la capacidad que reservan para transportar carga entre el Mediterráneo y Extremo Oriente. La Comisión no cree probable que un operador que haya decidido explotar un servicio NE/EO con escales intermedias en el Mediterráneo decida con escasa antelación reasignar una parte apreciable de la capacidad reservada a carga

<sup>(28)</sup> Drewry, *Global Container Markets*, p. 76.

<sup>(29)</sup> Drewry, *Global Container Markets*, p. 128 y cuadro 7.9.

<sup>(30)</sup> Véase Decisión de la Comisión, de 19 de diciembre de 1999 (P&O Nedlloyd); considerando 36. Decisión en virtud de la letra b) del apartado 1 del artículo 6 del Reglamento (CEE) nº 4954/89, de 21 de diciembre de 1989, relativo al control de las concentraciones de empresas (DO L 395 de 30.12.1989, p. 1).

<sup>(27)</sup> Drewry, *Global Container Markets*, p. 70.

mediterránea para transportar más carga con destino al norte de Europa. Con ello perdería la ventaja que representa ofrecer un servicio mediterráneo y al mismo tiempo hacer escalas en uno o más puertos mediterráneos.

### 5.2. Servicios de transporte aéreo

- (83) Los servicios de transporte aéreo (o de transporte combinado aire-mar) sólo resultan adecuados para las mercancías que exigen un transporte más rápido y cuyo elevado valor compensa los mayores costes de transporte.
- (84) Dado que a los cargadores les interesa reducir al mínimo imprescindible los costes de transporte, sólo estarán dispuestos a hacer frente a los costes superiores del transporte aéreo cuando necesiten que sus mercancías lleguen antes de lo que lo harían por mar, y siempre que el valor de dichas mercancías sea lo bastante elevado para compensar dichos costes superiores. En tal caso, no cabría afirmar que los servicios de transporte marítimo son sustitutivos de los de transporte aéreo. Cabe señalar que las partes del FETTCSA consideran que la gran mayoría de las mercancías transportadas del norte de Europa a Extremo Oriente en dirección este son de valor reducido.

### 5.3. Servicios de transporte terrestre y servicios transpacíficos

- (85) El ferrocarril transiberiano y los servicios vía el Pacífico estaban a disposición de los cargadores mientras el FETTCSA estuvo en vigor. No obstante, ninguno de ellos fue una alternativa adecuada del transporte marítimo regular por contenedor en la ruta norte de Europa/Extremo Oriente.
- (86) El ferrocarril transiberiano no representaba una alternativa eficaz de transporte en los años noventa, un período de inestabilidad económica y política en los países de la antigua Unión Soviética. Al parecer, el volumen de mercancías transportadas por este ferrocarril ha disminuido considerablemente desde la desintegración de la Unión Soviética. En cualquier caso, un solo buque con una capacidad de 4 000 TEU transporta la misma carga que un convoy de unos cincuenta vagones con una longitud de una milla y media (aproximadamente 2,4 kilómetros). Además, sus mayores períodos de tránsito y su insuficiente fiabilidad lo convierten, en el mejor de los casos, en un competidor ineficaz: «El [ferrocarril transiberiano] anuncia un tránsito de 35 a 45 días entre Rotterdam y Japón, pero ello depende de las condiciones meteorológicas reinantes en la URSS y de la puntualidad de las conexiones ... Normalmente, el [ferrocarril transiberiano] ofrece precios inferiores a los del transporte (independiente) por mar, para compensar la mayor duración del viaje. Ahora bien, cuando las tarifas marítimas caen hasta niveles muy bajos, como en la actualidad, el

[ferrocarril transiberiano] prácticamente no tiene margen de maniobra para reducir aún más los precios»<sup>(31)</sup>. Según la información que obra en poder de la Comisión, si se incluye en el mercado de referencia, sólo representa un 2 % del tráfico total.

- (87) Las partes no han aportado pruebas de que el transporte a través de los puertos y ferrocarriles estadounidenses abarque una parte sustancial de las mercancías transportadas entre el norte de Europa y Extremo Oriente. Además, APL ofreció un servicio combinado marítimo-terrestre a través de Estados Unidos en 1991, pero resultó un competidor ineficaz: «Aunque el tiempo de tránsito es bueno (28 días), es una manera demasiado costosa de hacer las cosas cuando la ruta exclusivamente marítima hace lo mismo con un sólo buque y dos montacargas. A la vista de las tarifas marítimas predominantes en sentido oeste-este, APL ya no ofrece un servicio Europa/Extremo Oriente y su servicio en el sentido opuesto está limitado a Japón/Europa y no parece que registre un gran tráfico»<sup>(32)</sup>.
- (88) A la vista de ello, la Comisión concluye que, incluso si se incluyeran los servicios de transporte terrestre y los servicios vía el Pacífico en el mercado de referencia, no alterarían sustancialmente la posición de mercado del FETTCSA.

### 6. EFECTO COMBINADO DE LA FEFC, EL FETTCSA Y EL EATA

- (89) La Comisión considera que uno de los objetivos del FETTCSA era extender la práctica por la que los miembros de la FEFC acuerdan políticas comerciales comunes de gastos y recargos aplicables a las compañías navieras independientes que operan entre el norte de Europa y Extremo Oriente.
- (90) Aunque algunos miembros de la FEFC no eran miembros del Acuerdo FETTCSA, el sistema de fijación de precios practicado por la FEFC y el hecho de que los miembros más importantes de ésta fueran miembros del FETTCSA habrían garantizado que todos los miembros de la conferencia, fuesen o no miembros del FETTCSA, que operasen en el ámbito geográfico del acuerdo se habrían beneficiado de los efectos restrictivos del FETTCSA.
- (91) Los acuerdos EATA y FETTCSA contienen cláusulas que establecen que el director general y el personal de la FEFC actuarán, respectivamente, como secretario y secretaria de estos acuerdos, que son idénticos en todos los aspectos de fondo. Su función de gestión de los tres acuerdos estrechará probablemente los fuertes vínculos existentes entre compañías participantes en la conferencia y ajenas a ella, e incrementará el intercambio de información entre ellas.

<sup>(31)</sup> Containerisation International, mayo de 1991, p. 39.

<sup>(32)</sup> Containerisation International, mayo de 1991, p. 39.

## 7. CUOTAS DE MERCADO

- (92) Según las estimaciones del EATA, en 1991 las partes del EATA cubrían aproximadamente el 86 % de los servicios regulares de transporte en dirección este del norte de Europa a Extremo Oriente<sup>(33)</sup>. Este porcentaje constituía también la cuota de mercado de los miembros del FETTCSA en dicha fecha, ya que el único miembro del EATA no participante en el acuerdo FETTCSA era Hyundai, que no comenzó a operar en las rutas entre Europa y Extremo Oriente hasta agosto de 1992<sup>(34)</sup>. De esta forma, teóricamente sólo el 14 % del mercado no se veía afectado por el acuerdo. Este porcentaje incluye las cantidades relativamente poco importantes transportadas por el ferrocarril transiberiano (aproximadamente el 2 % del tráfico total).

**Cuadro 2: Volúmenes y cuotas de mercado (1991)**

Mercancías transportadas en contenedores por buques de líneas regulares en dirección este entre el norte de Europa y Extremo Oriente

	TEU	%
EATA	1 447 000	86
Otros	235 000	14
Total	1 682 000	100

Fuente: EATA.

Nota: Las cifras relativas a «otros» incluyen el ferrocarril transiberiano.

- (93) En cuanto a la cuota de mercado de los miembros del EATA, éstos han estimado que las cifras comparables a la que figura en el cuadro 2 fueron del 83,5 % en 1993 y el 80 % en 1994. En estas cifras se incluye la cuota de mercado de Hyundai, por lo que la cuota de mercado de las partes del FETTCSA (que incluía todos los miembros del EATA excepto Hyundai) habría sido inferior.

## 8. COMPETENCIA EN EL MERCADO

- (94) Las partes consideran que las compañías independientes constituían una competencia efectiva significativa y, además, había una competencia potencial también significativa<sup>(35)</sup>. En los considerandos 95 a 122 se analiza esta alegación.

<sup>(33)</sup> Decisión 1999/485/CE (Europe Asia Trades Agreement), considerando 80.

<sup>(34)</sup> Hyundai inició sus operaciones en esta ruta en virtud de un acuerdo de compartir buques con Sea-Land.

<sup>(35)</sup> En este procedimiento, las partes han esgrimido los mismos argumentos con respecto a la definición del mercado y la presión competitiva que el procedimiento relativo al EATA, aunque este último acuerdo sólo cubría directamente las rutas en dirección este-oeste, mientras que el FETTCSA cubría tanto las rutas en dirección oeste-este como en dirección este-oeste. En esta sección las referencias a argumentos de las partes son, salvo que se indique lo contrario, referencias a los argumentos presentados por las partes en su respuesta al pliego de cargos del asunto EATA.

- (95) No obstante, en primer lugar es necesario analizar el argumento de las partes de que la Comisión, al examinar cada una de las fuentes de competencia tanto efectiva como potencial por separado y una por una, parece haber ponderado de manera equilibrada cada elemento, pero no ha concedido la importancia adecuada al conjunto de la competencia integrada por las distintas fuentes de competencia. Las partes se refieren a la supuesta presión competitiva que sobre ellas ejercen: 1) los servicios que pueden sustituir a los suyos, y 2) la competencia efectiva y potencial.

- (96) De los servicios potencialmente sustitutivos tratan los considerandos 55 a 88 al referirse a la definición del mercado. Como se explica en el considerando 59, el hecho de que productos diferentes sean, en cierta medida, intercambiables no excluye la conclusión de que los mismos pertenezcan a mercados de productos distintos. En cuanto a la competencia efectiva y potencial, por los motivos que se exponen a continuación la Comisión ha llegado a la conclusión de que las partes del FETTCSA no tenía competencia ni potencial ni efectiva, tanto si se consideran los competidores individualmente como colectivamente.

**8.1. Competencia efectiva**

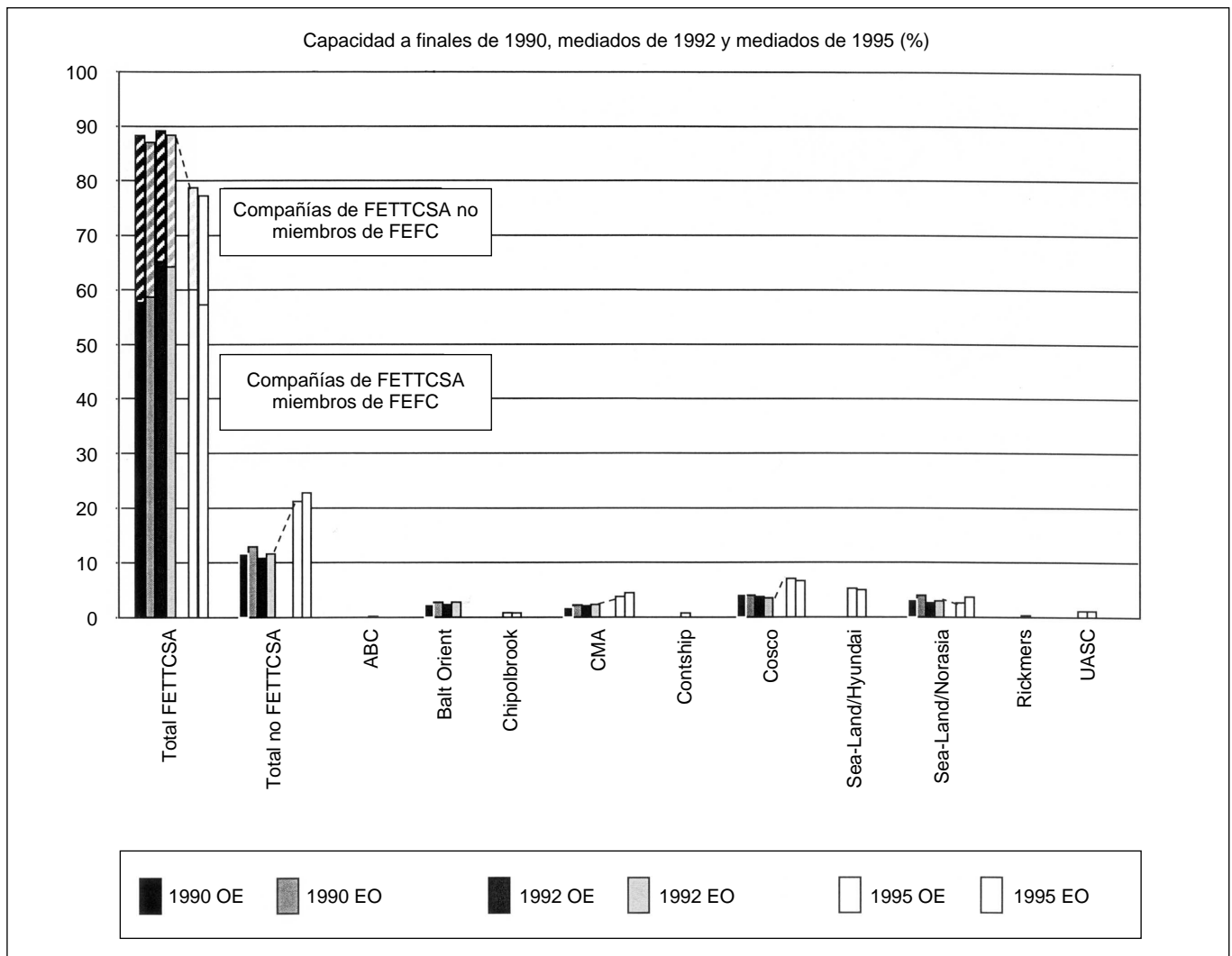
- (97) Las partes aducen que en las rutas directas en sentido oeste-este entre el norte de Europa y Extremo Oriente se enfrentaban a la competencia de diversos operadores, como Cosco/Broad Remix, CMA, Norasia, Sinopol, Sino-trans y USAC.

**8.1.1. Capacidad y utilización**

- (98) En su respuesta al pliego de cargos del asunto EATA, las partes del EATA presentaron una lista de operadores de buques portacontenedores que no participaban en su acuerdo en la que indicaban su capacidad en sentido oeste-este en 1993. Sin embargo, a fin de hacerse una idea exacta de la presión competitiva ejercida por los competidores efectivos de las partes del FETTCSA, es necesario determinar si los operadores que no participan en dicho acuerdo tenían suficiente capacidad para arrebatar cuotas de mercado significativas a las partes del FETTCSA.

- (99) El cuadro que se reproduce a continuación indica la capacidad en sentido oeste-este y a la inversa de las compañías del FETTCSA y de las compañías ajenas a este acuerdo. Este cuadro recoge la capacidad a finales de 1990 (poco antes de celebrarse el FETTCSA, que data del 5 de marzo de 1991), a mediados de 1992 (un año después de la entrada en vigor del acuerdo el 4 de junio de 1991) y a mediados de 1995 (un año después de la resolución del acuerdo el 10 de mayo de 1994).

Gráfico 1: Norte de Europa/Extremo Oriente



Fuente: Drewry, Strategy and Profitability in Global Container Shipping, 1991, cuadro 6.18; Drewry, Container Market Profitability to 1997, 1992, cuadro 5.12; Drewry, Global Container Markets, cuadro 5.16.

(100) La cifras que figuran en el cuadro excluyen la capacidad reservada para el transporte de carga entre el Mediterráneo y Extremo Oriente.

que nos ocupamos en los considerandos 106 a 111, efectivamente aumentaron su capacidad entre 1991 y 1994.

(101) Como indica el gráfico 1, la cuota de capacidad de las compañías FETTCSA en esas rutas oscilaba entre el 85 y el 90 % en 1991 y 1992. Aunque posteriormente esta cuota disminuyó, las compañías FETTCSA seguían acaparando una cuota de la capacidad total del 79 % en sentido oeste-este y del 77 % en sentido este-oeste a mediados de 1995, un año después de la rescisión del FETTCSA. Ello significa que, para arrebatar volúmenes significativos a estas compañías, sus competidores directos habrían tenido que aumentar sustancialmente su capacidad. Algunas compañías independientes, de las

(102) Otra manera de evaluar la importancia de las compañías FETTCSA consiste en considerar el número de servicios que prestan con una frecuencia semanal. En general se acepta que en las grandes rutas comerciales un transportista que no pueda ofrecer un servicio semanal (preferentemente en un día fijo de la semana) constituye una gran desventaja competitiva<sup>(36)</sup>. Como se ve en el cuadro 3, durante el período 1991-1992 eran las compañías FETTCSA las que ofrecían con diferencia la mayor proporción de servicios de este tipo.

<sup>(36)</sup> Véase la Decisión 1999/243/CE (Trans-Atlantic Conference Agreement), considerandos 284-286 y 365.

**Cuadro 3: Número de servicios semanales en NE/EO, finales de 1990 y mediados de 1992**

Año	FETTCSA		Independientes	Total
	FEFC	Compañías no pertenecientes a la FEFC		
Final de 1990	6	4	2	12
Mediados de 1992	9	4	3 (*)	16

(\*) Incluye el servicio conjunto POL/CMA; POL era miembro de la FEFC y del FETTCSA, CMA no.

Fuente: Drewry, Strategy and Profitability in Global Container Shipping, 1991, cuadro 6.18; Drewry, Container Market Profitability to 1997, 1992, cuadro 5.12; Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1992, p. 9; Drewry, Global Container Markets, p. 160.

la carga residual (que en la actualidad casi equivale a la capacidad total de la FEFC) se ve forzada a pagar precios más elevados. Buena prueba del éxito de esta estrategia es el anuncio de septiembre de 1991 de que la FEFC tenía la intención de imponer un segundo AGT [aumento general de tarifas] (400 dólares estadounidenses por TEU) 12 meses después del primero»<sup>(37)</sup>.

- (105) Las cifras correspondientes a la demanda que figuran en el cuadro 4 no incluyen el tráfico militar, la carga transportada por etapas o transbordo vía los principales puertos comerciales ni los contenedores vacíos. Por lo tanto, no reflejan el verdadero nivel de utilización de los buques, que es superior. Las cifras correspondientes a la capacidad se han calculado deduciendo la capacidad de la FEFC en 1993 y teniendo en cuenta la reducción del 20 % de las franjas horarias debido a las limitaciones en materia de peso muerto.

- (103) En el período 1991-1994 en que estuvo vigente el FETTCSA, ésta fue la relación entre la oferta y la demanda en las rutas NE/EO.

**Cuadro 4: Relación oferta-demanda en las rutas NE/EO, de 1991 a 1994**

Año	Dirección este			Dirección oeste		
	Capacidad neta	Demanda	Utilización	Capacidad neta	Demanda	Utilización
	(millones de TEU)		(%)	(millones de TEU)		(%)
1991	1,26	1,03	81,7	1,68	1,60	95,2
1992	1,52	1,10	72,4	2,02	1,65	81,7
1993	1,53	1,30	85,0	2,36	1,73	73,3
1994	1,92	1,46	76,0	2,57	1,87	72,8

Fuente: Drewry, Global Container Markets, cuadro 5.19.

#### 8.1.2. Cosco/Broad Remix

- (106) En 1991 la mayor compañía naviera de la ruta ajena al FETTCSA era la empresa pública china China Ocean Shipping Company (Cosco). En 1990/1991 Cosco prestaba un único servicio con una flota de buques relativamente pequeños (menos de 1 500 TEU) que hacían escala en puertos chinos y en Hong Kong y Singapur. En 1992, en colaboración con una compañía de Hong Kong llamada BR Line ofrecía seis viajes mensuales en buques todavía relativamente pequeños<sup>(38)</sup>. En 1993-1994 Cosco dio un gran salto adelante al introducir buques nuevos de 3 800 TEU, lo que supuso un incremento de su capacidad del 80 %. Ello le permitió ofrecer dos itinerarios con seis viajes mensuales en total manteniendo las escalas en puertos chinos y en Hong Kong y Singapur<sup>(39)</sup>.

- (104) El cuadro 4 refleja el continuo crecimiento tanto en sentido oeste-este como este-oeste que experimentó la demanda. También demuestra el desequilibrio entre la demanda tanto en sentido oeste-este como este-oeste, que es una característica de las rutas NE/EO. En 1991, el año en que se celebró el FETTCSA, casi se utilizó la totalidad de la capacidad en sentido este-oeste. El informe Drewry muestra que «las compañías navieras de la conferencia cubrirán gran parte del comercio en las rutas este-oeste este año (1991) debido al poco espacio del que disponen las compañías navieras independientes. Este hecho está en consonancia con la estrategia de intentar subir los precios recientemente adoptada por la FEFC a la vista de que los buques de las compañías navieras independientes sólo pueden llenarse una vez y

- (107) Aunque Cosco estaba en buena posición para satisfacer la creciente demanda entre el norte de Europa y China y Hong Kong, probablemente supuso una reducida competencia para las compañías del FETTCSA. En primer lugar, al menos hasta que introdujo sus nuevos buques de 3 800 TEU en 1993-1994, su servicio se basaba en buques lentos de poca capacidad. En 1991 los buques de Cosco hacían el trayecto Rotterdam-Hong Kong en 36 días en sentido oeste-este y 30 días en sentido este-oeste, frente a los 21 de los de Hanjin en ambos sentidos y los 24 días en sentido oeste-este y 21 días en sentido este-oeste de los de Maersk<sup>(40)</sup>. En segundo lugar, es poco probable que Cosco fuese un competidor efec-

<sup>(37)</sup> Drewry, 1991, p. 141.

<sup>(38)</sup> Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1992, p. 9.

<sup>(39)</sup> Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1994, pp. 6-10.

<sup>(40)</sup> Containerisation International, mayo de 1991, p. 37; abril de 1991, p. 31.



tivo salvo para el transporte de carga a o desde China, Hong Kong y Singapur. En 1992 carecía de espacio en el sentido este-oeste de su servicio<sup>(41)</sup>. Además, no tenía escalas directas en puertos de Corea, Japón y Taiwan, por lo que aún es menos probable que pudiese competir con las compañías del FETTCSA que contaban con tales escalas directas. Se estima que en 1990 esos tres países generaron juntos el 56 % de la carga entre Europa y Extremo Oriente en sentido oeste-este y el 57 % en sentido este-oeste<sup>(42)</sup>.

### 8.1.3. Hyundai

(108) El transportista coreano Hyundai Merchant Marine entró en la ruta NE/EO en septiembre de 1992 introduciendo un servicio «AEX» junto con Sea-Land y Norasia. Hyundai aportaba seis buques de 2 640 TEU que retiró de la ruta transpacífica y Norasia fletaba *slots* que representaban un espacio equivalente al 50 % del aportado por Sea-Land.

(109) No era un secreto que Hyundai quería convertirse en uno de los principales operadores en las rutas este-oeste y su entrada en el mercado no fue una sorpresa. Drewry afirma:

«Hyundai ya era un operador importante en la ruta transpacífica y sin duda constató que muchos cargadores e importadores de Asia estaban presentes en ambas rutas —de hecho, este factor probablemente influyó poderosamente en su decisión de entrar en el mercado— mientras que el volumen y tipo de tonelaje exigido, el nivel de complejidad de las infraestructuras y el alcance de los servicios terrestres y los sistemas de información necesarios eran muy similares a los de sus operaciones transpacíficas»<sup>(43)</sup>.

(110) Hyundai se adhirió al EATA y por ello las partes no la mencionan como uno de sus competidores efectivos en la respuesta al pliego de cargos del asunto EATA. Al adherirse al EATA, Hyundai aceptó limitar la competencia con las compañías navieras del FETTCSA participando en un programa de gestión de la capacidad establecido en el marco del EATA.

(111) El servicio AEX supuso un incremento significativo de la capacidad; Drewry estima que equivalía al 6,9 % del espacio entonces disponible en sentido oeste-este y el 6,5 % en sentido este-oeste<sup>(44)</sup>. Pero la coyuntura se caracterizaba por un fuerte crecimiento de los volúmenes transportados. En 1993 la demanda creció un 18 % en sentido oeste-este y un 5 % en sentido este-oeste. En un estudio sobre la ruta Europa/Extremo Oriente de

octubre de 1992, Lloyd's Shipping Economist pasó revista a las previsiones de incremento de capacidad y concluyó lo siguiente:

«Sin embargo, la opinión generalizada es que el mercado será mucho más vigoroso a mediados de los años noventa y la capacidad extra apenas compensará el crecimiento de la demanda.

También hay que tener en cuenta que con la llegada de Hyundai y APL [que entonces se creía inminente pero no se produjo hasta 1995] todos los grandes operadores de rutas este-oeste estarán presentes en esta ruta; a diferencia de lo que ocurre en la ruta del norte del Atlántico, donde las compañías navieras viven bajo la amenaza permanente de la entrada en el mercado de otro de los muchos transportistas mundiales altamente cualificados existentes, hay pocos motivos de preocupación a ese respecto»<sup>(45)</sup>.

### 8.1.4. Otros operadores

(112) CMA. La Compagnie Maritime d'Affrètement (CMA) probablemente supuso poca competencia dada la naturaleza de su servicio. En el período 1991-1994 explotó un servicio conjunto con POL, un miembro de la conferencia y del FETTCSA. Era muy poco probable que CMA siguiese una política agresiva de precios en contra de la orientación de la conferencia seguida por su socio en el servicio conjunto POL. En mayo de 1991, Containerisation International señalaba que «A la vista de que su socio POL ya es miembro de la conferencia, CMA acaba de presentar su solicitud de adhesión [a la FEFC]»<sup>(46)</sup>. Además, cuando se celebró el FETTCSA, el servicio de CAM y POL tenía una frecuencia de sólo nueve días. Aunque luego aumentó la frecuencia hasta ser de un día fijo a la semana, el servicio hacía escala en muchos puertos y «sólo una pequeña parte de las cajas hacen el trayecto completo»<sup>(47)</sup>. Para 1994, CMA ya había introducido buques de mayor capacidad en su servicio y fletaba *slots* al acuerdo de tonelaje compartido de las compañías de la conferencia Nedlloyd/CGM/MISC. Además, al parecer CMA volvió a presentar una solicitud de adhesión a la conferencia<sup>(48)</sup>.

(113) Norasia. La competencia ejercida por el servicio conjunto de Norasia y Sea-Land «AME» probablemente fue escasa dada la naturaleza del servicio:

«Veamos la combinación Sea-Land Service y Norasia Line, cuyos servicios semanales desde Europa hacen escala en cuatro puertos *antes* de llegar a Extremo Oriente. Su principal mercado es la carga transportada

<sup>(41)</sup> Lloyd's Shipping Economist, marzo de 1992, p. 29.

<sup>(42)</sup> Drewry, 1991, cuadro 6.20, p. 141.

<sup>(43)</sup> Drewry, North-South trades, septiembre de 1995.

<sup>(44)</sup> Drewry, 1991, p. 83.

<sup>(45)</sup> Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1992, p. 10.

<sup>(46)</sup> Containerisation International, mayo de 1991, p. 35.

<sup>(47)</sup> Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1992, p. 8.

<sup>(48)</sup> Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1994, p. 8.

del norte de Europa a Oriente Medio y al Subcontinente Indio, a la que se suma carga procedente de los Estados Unidos y del Mediterráneo (transbordada en Algeciras y Malta respectivamente). De hecho, cada escala intermedia constituye un submercado dentro del itinerario completo Europa/Extremo Oriente (que permite una utilización múltiple de los slots) y una valiosa oportunidad de reposicionarse. Pero, si bien este servicio compuesto ofrece muchas oportunidades, presenta ciertas desventajas con respecto a un itinerario directo Europa/Extremo Oriente. Además, con tantas escalas y una velocidad relativamente baja (17 nudos), no es de extrañar que Sea-Land/Norasia utilice 17 buques (de los que Norasia aporta diez); por el contrario, los consorcios de la conferencia sólo utilizan ocho o nueve para cada itinerario completo»<sup>(49)</sup>.

- (114) Además, aunque Norasia no es miembro de la conferencia su actitud en lo tocante a una competencia de precios intensa parece ser la siguiente:

«Norasia ha ... evitado participar en demasiadas organizaciones de compañías navieras y sólo es miembro de dos conferencias de estructura abierta que cubren las rutas del norte de Europa y el Mediterráneo a Oriente Medio. No obstante, en materia de precios es una gran defensora de las organizaciones creadas para mantener niveles de precios razonables»<sup>(50)</sup>.

- (115) Como se ha indicado en el considerando 108, Sea-Land y Norasia también participaron, junto con Hyundai, en el servicio «AEX» introducido en septiembre de 1992.

- (116) *Sinotrans*. Sinotrans sólo habrá competido de manera muy limitada, dada su poca capacidad y el reducido número de destinos de su servicio NE/EO. En el período considerado ofrecía un servicio mensual entre el norte de Europa y Hong Kong y ciertos puertos de China, utilizando tres buques de entre 1 000 y 1 300 TEU<sup>(51)</sup>.

- (117) *USAC*. USAC sólo habrá competido de manera muy limitada ya que, si bien ofrecía un servicio semanal, su «operación en forma de ocho es la suma de diferentes servicios de transporte desde Europa y Extremo Oriente al Golfo, y los buques también transportan carga procedente o destinada al Sur de Asia y al Mediterráneo»<sup>(52)</sup>. Se estima que sólo una pequeña parte de sus slots se ha dedicado a carga NE/EO<sup>(53)</sup>.

## 8.2. Competencia potencial

- (118) Las partes sostienen que el mercado de transporte de línea es un mercado de acceso irrestricto y que siempre pendía sobre ellas la amenaza de la entrada de operadores totalmente nuevos y la entrada cruzada de otros operadores de transporte de carga por contenedor que aún no estuviesen presentes en la ruta NE/EO.

### 8.2.1. Mercado de acceso irrestricto

- (119) Las partes sostienen que el mercado de transporte de línea es un ejemplo de mercado de acceso irrestricto. Argumentan que la existencia de competencia potencial garantizaba la eficacia de los servicios a precios competitivos. En las decisiones TACA y EATA, la Comisión constató, empero, que la aplicabilidad de esta teoría al transporte marítimo es discutida por muchos economistas y que hay que distinguir el acceso irrestricto a los mercados de la flexibilidad en la reutilización de buques<sup>(54)</sup>. La Comisión concluyó en esas decisiones que los acuerdos entre compañías navieras sobre precios (conferencias) o capacidad (consorcios), o los acuerdos de cártel, que restringen aún más la competencia, incluidos los acuerdos de precios entre miembros de conferencias y operadores independientes, no pueden analizarse exclusivamente aplicando de manera simplista la teoría del mercado de acceso irrestricto. Esta conclusión también es válida en el presente caso.

### 8.2.2. Entrada cruzada

- (120) Las partes alegan que la Comisión no ha tenido en cuenta la posibilidad de que otras compañías de línea activas en rutas distintas entrenen en la ruta NE/EO («entrada cruzada» desde otras rutas).

- (121) De producirse una entrada cruzada en la ruta NE/EO, que es una de las principales rutas este-oeste, lo más probable era que los protagonistas fuesen aquellos grandes transportistas mundiales que todavía no estaban presentes en dicha ruta. En 1991 Drewry estimó que había 18 «transportistas mundiales», atendiendo a factores tales como el tamaño, la presencia en las rutas este-oeste, la orientación comercial y los activos<sup>(55)</sup>. A éstos había que añadir 3 transportistas más que podían llegar a serlo<sup>(56)</sup>. De estos transportistas mundiales reales o

<sup>(49)</sup> Containerisation International, mayo de 1991, p. 35.

<sup>(50)</sup> Lloyd's Shipping Economist, mayo de 1994, p. 17.

<sup>(51)</sup> Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1992, pp. 7 y 9; octubre de 1994, pp. 8 y 10.

<sup>(52)</sup> Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1992, p. 8.

<sup>(53)</sup> Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1992, pp. 7 y 8; Lloyd's Shipping Economist, octubre de 1994, p. 8.

<sup>(54)</sup> Decisión 1999/243/CE (Trans-Atlantic Conference Agreement), considerandos 350-357; Decisión 1999/485/CE (East Asia Trades Agreement), considerandos 125-132.

<sup>(55)</sup> Drewry, 1991, cuadro 2.7, p. 31.

<sup>(56)</sup> *Ibid.*, p. 30. Lloyd's Shipping Economist, noviembre de 1992, pp. 18 y 19, enumeró 19 «grandes transportistas mundiales» entre los que no figuraban, de la lista de Drewry, ACL y MISC.

potenciales, 15 eran miembros del FETTCSA y sólo 3 todavía no han sido examinados como competidores efectivos: Atlantic Container Line (ACL), American President Line (APL) y Zim.

- (122) ACL era y es la única activa en el norte del Atlántico. Zim explotó un servicio sur de Europa/Extremo Oriente en el período considerado, pero el epicentro de este servicio estaba en el sur de Europa más que en el norte de Europa. Por lo tanto, APL era el único transportista mundial que no estaba presente en la ruta cuya entrada se consideraba probable. De ahí que el Lloyd's Shipping Economist llegase a la conclusión en octubre de 1992 (citada en el considerando 111) de que los operadores de la ruta Europa/Extremo Oriente tenían pocos motivos para temer la entrada en el mercado de alguno de los muchos transportistas mundiales altamente cualificados existentes.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### 9. REGLAMENTOS APLICABLES

- (123) Los gastos y recargos cubiertos por el FETTCSA se refieren a los servicios de transporte marítimo que entran en el ámbito de aplicación del Reglamento (CEE) n° 4056/86, a los servicios de transporte por ferrocarril, carretera o vías navegables interiores (o a sus servicios auxiliares) que se hallan contemplados en lo dispuesto en el Reglamento (CEE) n° 1017/68 y a los servicios no contemplados en ninguno de estos Reglamentos y que, por consiguiente, entran en el ámbito de aplicación del Reglamento n° 17.
- (124) En el caso que nos ocupa, la Comisión ha aplicado los procedimientos contemplados en los Reglamentos (CEE) n° 1017/68 y (CEE) n° 4056/86, y en el Reglamento n° 17. De esta forma, aun en el caso de que la Comisión se hubiera equivocado al determinar el Reglamento o Reglamentos aplicables a cada posible gasto o recargo, las partes se han visto protegidas por las salvaguardias de procedimiento establecidas en todos los Reglamentos aplicables.
- (125) La Comisión considera que los principales gastos y recargos entran en el ámbito de aplicación de los distintos Reglamentos según se indica a continuación.

#### 9.1. Recargo de ajuste por combustible (BAF)

- (126) Un recargo de ajuste por combustible es un ajuste de precios que realiza el transportista para repercutir el coste del combustible en función de un nivel de base incorporado en el flete. El BAF se aplica en el sector del transporte marítimo, por lo que un acuerdo restrictivo relativo a estos recargos entra en el ámbito de aplicación del Reglamento (CE) n° 4056/86.

#### 9.2. Recargo de ajuste cambiario (CAF)

- (127) Un recargo de ajuste cambiario es un ajuste de precios que realiza el transportista a fin de compensar las fluctuaciones de los tipos de cambio entre la moneda en la que factura a los cargadores y las monedas en las que realiza sus gastos. Un CAF de la conferencia se basa en el efecto ponderado de las fluctuaciones de las monedas en las que cada compañía obtiene sus ingresos y realiza sus gastos respecto de la moneda en que está expresada la tarifa. En la medida en que un CAF se aplique al transporte marítimo, a los servicios portuarios o al transporte terrestre, un acuerdo restrictivo relativo a estos recargos entrará, respectivamente, en el ámbito de aplicación del Reglamento (CEE) n° 4056/86, el Reglamento n° 17 o el Reglamento (CEE) n° 1017/68.

#### 9.3. Gastos de manipulación en terminal (THC)

- (128) Los gastos de manipulación en terminales constituyen un recargo impuesto por el transportista para cubrir algunos de los costes derivados de sus actividades en puerto, tales como la recepción y entrega de contenedores, la inspección de contenedores, la manipulación de contenedores en la zona del puerto y su carga o descarga. La manipulación de contenedores en un puerto (posiblemente en combinación con otros servicios, tales como los de inspección y almacenamiento) constituye, al menos en parte, servicios de estiba y desestiba y otros servicios de manipulación de carga dentro del puerto, y no un servicio de transporte marítimo<sup>(57)</sup>. Por lo tanto, un acuerdo restrictivo relativo a estos recargos entra parcialmente en el ámbito de aplicación del Reglamento n° 17 y no del Reglamento (CEE) n° 4056/86. En la medida en que un acuerdo en materia de THC tenga por objeto o efecto la fijación de tarifas y comisiones para el transporte terrestre, será aplicable el Reglamento (CEE) n° 1917/68, y no el Reglamento n° 17<sup>(58)</sup>.

#### 9.4. Gastos de servicio por carga parcial de contenedor (LCL)

- (129) Los gastos de servicio por carga parcial de contenedor son recargos aplicados por los transportistas con el fin de cubrir algunos de sus costes cuando las mercancías que han de transportar no llenan un contenedor. Entre estos costes cabe señalar los de recepción y entrega de mercancías sueltas, de llenado y vaciado de los contenedores y de gestión. Estas operaciones constituyen servicios de manipulación de carga en puertos o terminales, y no servicios de transporte marítimo. Por lo tanto, un acuerdo restrictivo relativo a estos gastos de servicio

<sup>(57)</sup> En relación con la manipulación de carga en aeropuertos, véase la Decisión 98/190/CE de la Comisión (Flughafen Frankfurt/Main AG) (DO L 72 de 11.3.1998, p. 30).

<sup>(58)</sup> Véase el asunto C-264/95 P, Comisión contra UIC (Recopilación 1997, p. I-1287), apartado 42.

LCL entra en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 17, y no del Reglamento (CEE) nº 4056/86. En la medida en que un acuerdo relativo a estos gastos de servicios LCL tenga por objeto o efecto la fijación de las tarifas y condiciones de transporte terrestre, será aplicable el Reglamento (CEE) nº 1017/68, y no el Reglamento nº 17<sup>(59)</sup>.

### 9.5. Gastos de detención y de demora

(130) Se trata de gastos pagados por los cargadores, respectivamente, por la detención de las mercancías y/o el equipo más allá del período permitido para recibir las mercancías en el puerto, terminal o estación de contenedores, y por retener los contenedores o chasis del transportista más allá del período autorizado. Estas operaciones pueden considerarse equivalentes, respectivamente, a servicios de almacenamiento de mercancías y de alquiler de equipos; no se trata de servicios de transporte marítimo. Por lo tanto, un acuerdo restrictivo relativo a estos gastos entra en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 17, y no del Reglamento (CEE) nº 4056/86. En la medida en que un acuerdo relativo a los gastos de detención y demora tenga por objeto o efecto el establecimiento de tarifas y condiciones para el transporte terrestre, será aplicable el Reglamento (CEE) nº 1017/68, y no el Reglamento nº 17<sup>(60)</sup>.

### 10. APARTADO 1 DEL ARTÍCULO 81 DEL TRATADO CE Y ARTÍCULO 2 DEL REGLAMENTO (CEE) Nº 1017/68

(131) Por las razones que se exponen en los considerandos 132 a 144, la Comisión considera que las partes han infringido la letra a) del apartado 1 del artículo 81 del Tratado y la letra a) del artículo 2 del Reglamento (CEE) nº 1017/68 al acordar, en el marco del FETTCSA, no conceder descuentos sobre sus tarifas publicadas de gastos y recargos.

#### 10.1. Apartado 1 del artículo 81: Restricción de la competencia

(132) El objetivo declarado del FETTCSA (véase los considerandos 22 a 27) era crear normas para el cálculo de gastos y recargos y utilizar un método común de cálculo y fijación de los gastos y recargos. Las cláusulas del acuerdo eran un reflejo de la redacción de la letras c) y f) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) nº 4056/86 referentes a los «acuerdos técnicos».

(133) Como se ha indicado en los considerandos 35 a 39, las partes acordaron no conceder descuentos sobre las tarifas publicadas de gastos y recargos, tanto si estas tarifas se habían publicado como parte de una tarifa FEFC

como si habían sido publicadas por un transportista determinado. Los gastos y recargos pueden representar una parte significativa del precio global pagado por los cargadores. Un acuerdo de no conceder descuentos sobre los precios publicados restringe la competencia de precios, de forma contraria a la letra a) del apartado 1 del artículo 81, incluso en el caso de que las partes de dicho acuerdo no se pongan expresamente de acuerdo sobre el nivel de dichos precios publicados<sup>(61)</sup>.

(134) En primer lugar, un acuerdo entre las partes de no conceder descuentos sobre los precios publicados reduce de forma significativa la capacidad de las compañías para competir en lo que se refiere al precio final cobrado a los cargadores. El precio del flete marítimo y el transporte terrestre puede ser inferior a la mitad del precio pagado por el transportista en cuestión, en cuyo caso se reduce el margen del posible descuento sobre el precio global. Esto representa en sí una restricción significativa de la competencia de precios.

(135) Las partes han señalado, correctamente, que la Comisión no ha presentado pruebas sobre los niveles de precios vigentes. Sin embargo, para la aplicación del apartado 1 del artículo 81 es suficiente que un acuerdo tenga por objeto restringir la competencia<sup>(62)</sup>. No es necesario demostrar la puesta en vigor de un acuerdo de estas características, aunque para el cálculo de una posible multa puedan ser pertinentes los efectos reales del acuerdo.

(136) Como se ha indicado en el considerando 36, a la Comisión no le convence el argumento de las partes de que sólo se trataba de un acuerdo para dejar de aplicar tarifas «globales netas» con objeto de «proporcionar claridad a los cargadores»<sup>(63)</sup>. Sin embargo, el hecho de que hubiera tales tarifas globales netas, que las partes admiten haber aprobado no ofrecer en el futuro, es una prueba clara de que existía competencia en el nivel de gastos y recargos y de que la intención de las partes del FETTCSA era eliminar o, al menos, reducir dicha competencia.

(137) Además, el acuerdo de no aplicar tarifas «globales netas» se traduce en una mayor transparencia de precios en detrimento de la competencia. Resulta más difícil controlar los precios de un competidor cuando éste aplica

<sup>(61)</sup> Decisión 74/292/CEE de la Comisión (Acuerdos entre fabricantes de contenedores de vidrio) (DO L 160 de 17.6.1974, p. 1), considerandos 35 y 36. Decisión 75/497/CEE de la Comisión (Normas IFTRA para los productores de aluminio bruto) (DO L 228 de 29.8.1975, p. 10).

<sup>(62)</sup> Asuntos conexos 56 & 58/64: Grundig and Costen contra Comisión (Recopilación 1996, p. 322, apartado 342); asunto T-35/92: John Deere Ltd contra Comisión (Recopilación 1994, p. II-0957), apartado 61; asuntos conexos T-305/94 etc.: LVM y otros contra Comisión pendiente de publicación en la Recopilación, apartado 74; Decisión 84/405/CEE de la Comisión (Zinc Producer Group) (DO L 220 de 17.8.1984, p. 27), considerando 71; Decisión 1999/210/CE de la Comisión (British Sugar) (DO L 76 de 22.3.1999, p. 1), considerando 75.

<sup>(63)</sup> Respuesta al pliego de cargos, punto 2.11.

<sup>(59)</sup> Comisión contra UIC, apartado 42.

<sup>(60)</sup> Comisión contra UIC, apartado 42.

tarifas «globales netas» que cuando aplica tarifas desglosadas en sus diferentes componentes.

- (138) Del considerando 8 del Reglamento (CEE) n° 4056/86 se desprende sin lugar a dudas que la competencia externa es uno de los factores esenciales que hay que tener en cuenta a la hora de conceder exenciones por categorías. Como se señala en los considerandos 15 y 18, las compañías de la FEFC poseían en 1991 una cuota de mercado combinada del 58 %, y acordaban tarifas comunes para sus servicios. Teniendo en cuenta que a una gran parte de la oferta se le aplican precios acordados, es especialmente importante que las compañías no pertenecientes a la conferencia sigan actuando en condiciones de competencia. Los acuerdos como el celebrado por las partes para no conceder descuentos permiten a los miembros de una conferencia ampliar su fuerza en el mercado por medio de medidas anticompetitivas aplicadas de común acuerdo con compañías ajenas a la conferencia. En general, estos acuerdos tienen por finalidad suprimir la competencia con respecto a una parte sustancial de los servicios prestados en el mercado en cuestión.
- (139) Probablemente el efecto del acuerdo de las partes de no conceder descuentos haya sido apreciable habida cuenta de la elevada cuota de mercado de las partes.

#### 10.2. Apartado 1 del artículo 81: Efectos en el comercio interestatal

- (140) En el acuerdo de no conceder descuentos participaban compañías agrupadas en una conferencia y compañías independientes que operaban en diversos Estados miembros, y el objetivo del mismo era restringir la competencia entre dichas compañías respecto de los precios que aplicaban por sus servicios. Era probable que la disminución de la competencia de precios entre estas compañías redujese las ventajas de que, en otras circunstancias, se habría beneficiado la más eficiente de ellas. Esto podría afectar también a los aumentos y reducciones de las cuotas de mercado que cabría esperar en ausencia de acuerdo. Por consiguiente, esta restricción de la competencia entre armadores que operan en varios Estados miembros podía alterar los flujos de servicios de transporte dentro del mercado común, que habían sido diferentes en ausencia del acuerdo.
- (141) Por otro lado, las prácticas restrictivas en materia de transporte marítimo internacional en el que participan puertos de la Comunidad pueden afectar a los intercambios comerciales entre Estados miembros, ya que pueden alterar la competencia, en primer lugar, entre puertos de diferentes Estados miembros al alterar sus respectivas zonas de atracción de clientes, y, en segundo lugar, entre actividades dentro de estas zonas de atracción<sup>(64)</sup>. Las modificaciones introducidas por el Acuerdo en el comportamiento normal en materia de competencia, en

virtud del cual las compañías más eficientes aumentarían probablemente su cuota de mercado, también puede haber influido en la competencia entre puertos de distintos Estados miembros, aumentando o disminuyendo de forma artificial sus zonas de atracción de clientes y las cuotas de mercado de las compañías que operan a partir de dichos puertos. En particular, las compañías que operan a partir de los puertos más eficientes no habrían repercutido en sus clientes sus ahorros de costes resultantes de mejoras en la eficiencia del puerto considerado<sup>(65)</sup>. Los efectos del Acuerdo sobre la actuación normal de los competidores también pueden haber afectado a la capacidad disponible de cada puerto y provocado desvíos del tráfico de ciertos puertos hacia otros puertos del norte de Europa, pudiendo así haber afectado a los intercambios comerciales entre Estados miembros.

- (142) Los efectos sobre la oferta de los servicios de transporte marítimo descritos en los considerandos 140 y 141 han afectado probablemente a la oferta de servicios auxiliares de éstos. Entre estos servicios cabe mencionar los servicios de los transitarios, los servicios portuarios, los servicios de transporte terrestre y los servicios de estiba y desestiba. Los efectos sobre estos servicios se habrían derivado principalmente de la alteración del flujo de servicios de transporte entre Estados miembros.
- (143) Por ello, la Comisión considera que el acuerdo de las partes de no conceder descuentos podría afectar considerablemente al comercio entre Estados miembros.

#### 10.3. Artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 1017/68

- (144) El artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 1017/68 refleja lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 81 del Tratado<sup>(66)</sup>. Dicho artículo 2 no se aparta del contenido del apartado 1 del artículo 81, por lo que las razones expuestas en los considerandos 132 a 143 relativas a la aplicabilidad de dicho apartado 1 también se aplican a la aplicabilidad de este artículo 2.

<sup>(65)</sup> Drewry ha descrito el uso de los puertos en las rutas entre el norte de Europa y Extremo Oriente a mediados de 1992 de la siguiente forma: «En la rotación de puertos del norte de Europa se aprecia una rotación considerable entre transportistas competidores, no sólo en la selección de los puertos (por ejemplo, Southampton o Felixstowe en Gran Bretaña, y Hamburgo o Bremerhaven en Alemania) sino también en el orden de escalas. Además al siempre espinoso problema de realizar una escala o dos, cada transportista ofrece una respuesta distinta ...». Drewry, *Container Market Profitability to 1997*, diciembre de 1992, p. 135.

<sup>(66)</sup> Decisión 93/174/CEE de la Comisión (Estructuras de tarificación en los transportes combinados de mercancías) (DO L 73 de 26.3.1993, p. 38) (rectificada por la Decisión 93/354/CEE, DO L 145 de 17.6.1993, p. 31), considerando 15.

<sup>(64)</sup> Véase el sexto considerando del Reglamento (CEE) n° 4056/86.

11. APARTADO 1 DEL ARTÍCULO 2 DEL REGLAMENTO  
(CEE) N° 4056/86 (ACUERDOS TÉCNICOS)

(145) Las partes consideran que sus actividades en el marco del FETTCSA quedan eximidas de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 81 en virtud de la letra f) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86, en donde, entre otras cosas, se establece que «la prohibición contenida en el apartado 1 del artículo 81 del Tratado no se aplicará a los acuerdos ... cuyo único objeto o efecto sea el de aplicar mejoras técnicas o una colaboración de carácter técnico mediante: ... f) la fijación o aplicación de normas uniformes en lo relativo a la estructura y las condiciones de aplicación de las tarifas de transporte». La Comisión discrepa. Las actividades de las partes en el marco del FETTCSA superaban las conducentes a un acuerdo técnico en el sentido de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 2. El acuerdo de las partes de no conceder descuentos no es un acuerdo técnico.

11.1. Naturaleza declarativa del apartado 1 del artículo 2

(146) El apartado 1 del artículo 81 únicamente puede declararse inaplicable a un acuerdo comprendido en su ámbito en caso de exención de conformidad con el apartado 3 del artículo 81. El apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86 no puede considerarse una exención por categorías; ni se afirma que constituya una exención, ni el Reglamento contiene razonamientos relativos a las cuatro condiciones del apartado 3 del artículo 81<sup>(67)</sup>. Por consiguiente, el apartado 1 del artículo 2 ha de considerarse meramente declarativo: en él se enumeran diferentes tipos de acuerdos que no entran en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 81 del Tratado cuando su único objeto y efecto sea llevar a cabo mejoras técnicas o una colaboración de carácter técnico.

(147) Por otra parte, ha de observarse el significado de la expresión «en general» del séptimo considerando. No puede interpretarse que esta expresión hace referencia a acuerdos individuales que restringen la competencia, pero que no lo hacen en gran medida o con gran frecuencia. Únicamente cabe entender que esta expresión hace referencia a tipos de acuerdos que normalmente no influyen en modo alguno en la competencia: en el supuesto de que un acuerdo concreto de este tipo restringiera la competencia, no quedaría comprendido en el ámbito del apartado 1 del artículo 2, puesto que no ten-

dría por único objeto y efecto llevar a cabo mejoras técnicas o una colaboración de carácter técnico.

(148) Las partes han declarado aceptar el hecho de que los acuerdos que restringen la competencia según lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 81 no constituyen acuerdos técnicos a efectos del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86 y no deben considerarse excluidos de la aplicación del apartado 1 del artículo 81 en virtud del apartado 1 del artículo 2 de dicho Reglamento.

11.2. «Único objeto y efecto»

(149) Las partes han afirmado estar de acuerdo en que la utilización del adjetivo «único» en el apartado 1 del artículo 2 limita su ámbito de aplicación a los acuerdos, decisiones y prácticas concertadas cuyo único objeto y efecto sea el de llevar a cabo «mejoras técnicas o una colaboración de carácter técnico», con los medios enumerados en los párrafos siguientes de este artículo.

(150) El Tribunal de Primera Instancia ha declarado que la introducción de una excepción legal para acuerdos de carácter puramente técnico no puede equivaler a una autorización, por parte del legislador comunitario, que permita la redacción de acuerdos cuyo objetivo sea la fijación conjunta de precios<sup>(68)</sup>. El mismo principio es aplicable cuando un acuerdo entraña otro tipo de restricción de la competencia, tal como una restricción de la libertad de los fabricantes para diferenciar sus productos<sup>(69)</sup>.

(151) No puede considerarse que un acuerdo encaminado a no conceder descuentos sobre una parte sustancial de los precios aplicados en un determinado sector tenga por único objeto o efecto llevar a cabo mejoras técnicas o una colaboración de carácter técnico. Esto es coherente con el séptimo considerando del Reglamento (CEE) n° 4056/86, dado que los acuerdos entre competidores que restringen su libertad para fijar los precios tienen, por regla general, efectos restrictivos sobre la competencia.

11.3. Letra f) del apartado 1 del artículo 2: estructura y condiciones de las tarifas de transporte

(152) La letra f) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86 hace referencia a «la fijación o aplicación de normas uniformes en lo relativo a la estructura y las condiciones de aplicación de las tarifas de transporte». Las partes han afirmado estar de acuerdo en que la letra f) del apartado 1 del artículo 2 sólo sería aplicable en la medida en que no se vieses afectados los precios u otras condiciones contractuales de competencia, y

<sup>(67)</sup> Compárese el séptimo considerando del Reglamento (CEE) n° 4056/86, que se refiere al apartado 1 del artículo 2 («Considerando que determinados tipos de acuerdos, decisiones y prácticas concertadas de carácter técnico pueden exceptuarse de la prohibición relativa a los acuerdos, porque en general no entrañan restricción de la competencia;») con el octavo considerando, que remite a la exención por categorías contemplada en el artículo 3 («Considerando que procede prever una exención por categoría para las conferencias marítimas; ...»). En el octavo considerando se exponen las razones por las que se considera que se cumplen las cuatro condiciones del apartado 3 del artículo 85.

<sup>(68)</sup> Véase el asunto T-229/94: Deutsche Bahn AG contra Comisión (Recopilación 1997, p. II-1689), apartado 37, en relación a una excepción similar para acuerdos técnicos contemplada en el artículo 3 del Reglamento (CEE) n° 1017/68.

<sup>(69)</sup> Decisión 86/399/CEE de la Comisión (Roofing Felt) (DO L 232 de 19.8.1986, p. 15). Decisión confirmada en el asunto 246/86: Belasco contra Comisión (Recopilación 1989, p. 2117).

que los tipos de condiciones mencionados en el letra f) del apartado 1 del artículo 2 no incluyen condiciones relativas al nivel de precios, el calendario de aplicación de las modificaciones de precios o un acuerdo de no conceder descuentos respecto de una parte del precio de un servicio determinado.

(153) Los ejemplos presentados en el artículo 2 se refieren a tipos de acuerdos que, si su único objeto o efecto es realizar mejoras técnicas o una colaboración de carácter técnico, generalmente no entran en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 81. Dado que un acuerdo entre competidores en materia de precios casi siempre quedará comprendido en el apartado 1 del artículo 81 cuando afecte a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las condiciones a las que alude la letra f) del apartado 1 del artículo 2 no pueden ser condiciones relativas al nivel de precios<sup>(70)</sup> o a la planificación de las modificaciones de precios. Además, el texto de la letra f) del apartado 1 del artículo 2, que hace referencia a «las condiciones de aplicación de las tarifas de transporte», deja bien sentado que una tarifa de transporte no puede ser también una condición de su propia aplicación.

(154) Los gastos y recargos forman parte integrante del coste final repercutido en el cargador<sup>(71)</sup>. La obligación de no conceder descuentos sobre una parte del precio de un servicio determinado no constituye un acuerdo en lo relativo a las condiciones de aplicación de las tarifas de transporte según lo dispuesto en la letra f) del apartado 1 del artículo 2, pero sí sobre el nivel de precios que deben aplicarse.

(155) Tal y como se ha descrito en los considerandos 42 a 48, las partes debatieron calcular un nivel único aplicable de BAF y CAF por los miembros de la conferencia y los independientes miembros del FETTCSA. El argumento de que las partes simplemente discutían la metodología, y no la propuesta de un nuevo nivel común de BAF y CAF, es incoherente con el acta de la reunión de 30 de septiembre de 1991. En el acta se señala que «es posible que la simple adopción de un método semejante al de la FEFC conduzca a que cada compañía independiente calcule por separado su propio nivel de BAF y CAF». En el acta se considera que ello podría provocar críticas por parte de los cargadores. Las notas concluyen afirmando que «A este respecto, dado que ni siquiera la secretaria recibe los resultados detallados de las compañías, sino tan sólo sus resultados medios, se señaló que las compañías independientes podrían considerar la posibilidad de facilitar sus cifras a los contables independientes, por lo menos para estudiar la forma de elaborar unos resultados globales en relación con la compra de combustible en la ruta con Extremo Oriente en la Línea 1 del CAF». La Comisión deduce de ello que las partes debatieron

una propuesta en virtud del cual las compañías independientes miembros del FETTCSA deberían incluir sus propios costes para el cálculo de un nivel único de BAF y CAF, que aplicarían tanto los miembros de la conferencia como las compañías independientes.

(156) El texto de la introducción del párrafo correspondiente del acta («Aunque se comprendía perfectamente que, en esta fase tan temprana del FETTCSA, la función del comité es estudiar y buscar un método común para el cálculo de los gastos secundarios»), implica que para el autor las conclusiones alcanzadas iban más allá del objetivo de lograr una metodología común. La última frase propone una solución a las críticas que podrían esperarse de los cargadores si una metodología única llevase a diferentes niveles de gastos. Además, esta frase hace referencia a la posibilidad de que las compañías independientes faciliten sus cifras a «los contables independientes». Esto sólo puede constituir una referencia a la empresa de contables independiente mencionada anteriormente en el acta a la que las compañías de la conferencia proporcionan sus datos sobre costes para el cálculo de la línea 1 del CAF de la conferencia. Si los debates en el seno del FETTCSA sólo girasen realmente en torno a la metodología, las compañías independientes aplicarían simplemente a sus propios costes una fórmula matemática acordada y no se plantearía el suministro de sus datos de costes a contables independientes para lograr «unos resultados globales en relación con la compra de combustible en la ruta con Extremo Oriente y la Línea 1 del CAF» (la cursiva es nuestra).

#### 11.4. Letra c) del apartado 1 del artículo 2: Fijación o aplicación de condiciones y tarifas globales

(157) Las partes también consideraban inicialmente que el FETTCSA estaba comprendido en la letra c) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86, que, entre otras cosas establece que: «La prohibición contenida en el apartado 1 del artículo 81 del Tratado no se aplicará a los acuerdos ... cuyo único objeto y efecto sea el de aplicar mejoras técnicas o una colaboración de carácter técnico mediante: ... c) la organización o realización de transportes marítimos sucesivos o complementarios, así como la fijación o la aplicación de precios y condiciones globales para dichos transportes». Las partes han abandonado este argumento y han afirmado que consideran que el objetivo de normalización previsto en el FETTCSA no entra en el ámbito de aplicación de la letra c) del apartado 1 del artículo 2.

(158) Aunque las partes ya no mantienen su argumento, conviene que la Comisión manifieste su opinión de que las actividades y objetivos del FETTCSA no entran en el ámbito de aplicación de la letra c) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86.

(159) En primer lugar, la letra c) del apartado 1 del artículo 2 hace referencia a «transportes marítimos sucesivos o complementarios». No puede interpretarse que esta referencia abarca las operaciones de transporte sucesivas o com-

<sup>(70)</sup> Véase la Decisión 93/174/CEE (Estructuras de tarificación en los transportes combinados de mercancías), p. 38, considerando 47.

<sup>(71)</sup> Carta del FETTCSA a la Comisión de 19 de octubre de 1992, punto 10.

plementarias, esto es, aquellas que no son exclusivamente de carácter marítimo. Por ello, es evidente que esta disposición hace referencia al transbordo de mercancías y a los servicios auxiliares de transbordo. Los prestadores de servicios sucesivos no competirán generalmente con los prestadores de los servicios de transporte marítimo inicial o principal, por lo que los acuerdos relativos a esos servicios no entrarán generalmente en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 81.

- (160) En segundo lugar, no puede considerarse que el cálculo común de gastos o recargos que pretendan reflejar los costes adicionales de cada compañía naviera equivalga a aplicar o fijar condiciones y precios globales de una operación completa de transporte marítimo. Además, la expresión «la fijación o la aplicación de precios globales» no tiene el mismo significado y no cubre el establecimiento común de determinados elementos de las tarifas.

### 11.5. Artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 1017/68 (acuerdos técnicos)

- (161) El texto de las letras c) y g) del apartado 1 del artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 1017/68 es similar, respectivamente, al de las letras c) y f) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) nº 4056/86. El punto de vista de la Comisión expuesto anteriormente en relación con la aplicabilidad del artículo 2 del Reglamento (CEE) nº 4056/86 a las actividades en el marco del FETTCSA se aplica, *mutatis mutandis*, a la aplicabilidad del artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 1017/68. La inaplicabilidad a las actividades de las partes en el marco del FETTCSA de la letra g) del apartado 1 del artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 1017/68 es especialmente clara, dado que en él se afirma expresamente que sólo es aplicable siempre que las reglas uniformes consideradas no determinen los precios y condiciones de transporte.

### 12. APARTADO 3 DEL ARTÍCULO 81 DEL TRATADO CE Y ARTÍCULO 5 DEL REGLAMENTO (CEE) Nº 1017/68

#### 12.1. Aplicabilidad del artículo 3 del Reglamento (CEE) nº 4056/86

- (162) Ni el FETTCSA ni el acuerdo de no conceder descuentos constituían un acuerdo en cuyo marco sus partes aplican tarifas uniformes o comunes. Por consiguiente, las partes no constituían una conferencia de compañías marítimas con arreglo a la letra b) del apartado 3 del artículo 1 del Reglamento (CEE) nº 4056/86. La exención por categorías del artículo 3 de dicho Reglamento no es aplicable, ya que la misma sólo se aplica a las conferencias marítimas definidas en la letra b) del apartado 3 del artículo 1.

#### 12.2. Apartado 3 del artículo 81: Posibilidad de conceder una exención

- (163) No se ha presentado ninguna solicitud de exención individual con respecto a un acuerdo celebrado en el marco

del FETTCSA. No obstante, ha de analizarse si el Acuerdo cumple los requisitos para la concesión de una exención individual, ya que la Comisión, de conformidad con el apartado 4 del artículo 11 del Reglamento (CEE) nº 4056/86, está obligada a emitir una decisión de aplicación del apartado 3 del artículo 81 en la que, en respuesta a una denuncia o por propia iniciativa, llegue a la conclusión de que un acuerdo, decisión o práctica concertada cumple los requisitos establecidos en los apartados 1 y 3 del artículo 81<sup>(72)</sup>.

- (164) En su respuesta al pliego de cargos de la Comisión, las partes no presentaron argumentos relativos al cumplimiento de las condiciones para la concesión de una exención individual en el caso que nos ocupa. Las partes se limitaron a sostener que no existían pruebas del incumplimiento del apartado 1 del artículo 85 y que, por consiguiente, la Comisión no debía considerar la posibilidad de conceder una exención individual. A partir del material contenido en el expediente de la Comisión, incluidas las dilatadas y detalladas explicaciones facilitadas a la misma por las secretarías del FETTCSA y de la FEFC<sup>(73)</sup>, la Comisión estima que no se cumplen las condiciones del apartado 3 del artículo 81.

#### 12.2.1. Mejora de la producción o la distribución o fomento del progreso técnico o económico

- (165) La FEFC ha alegado lo siguiente:

«Tan sólo intentamos crear una norma sectorial, como si los fabricantes de equipos de grabación llegaran a un acuerdo sobre las dimensiones del diseño de las cintas de música: el resultado de dicho acuerdo no es la fijación de precios semejantes por todos los fabricantes de cintas, pero todos ellos producen cintas conformes a unas dimensiones y a un diseño uniformes en el sector»<sup>(74)</sup>.

- (166) Tampoco puede considerarse beneficioso el acuerdo de las partes de no conceder descuentos. Ni se puede equiparar a la determinación uniforme del tamaño de productos como las cintas de música. Además, lejos de fomentar el progreso económico, el acuerdo de no ofrecer contratos con tarifas globales netas, reconocido por las partes, estaba encaminado precisamente a limitar dicho progreso al impedir a las compañías celebrar diversas formas de contratos con sus clientes.

<sup>(72)</sup> El apartado 4 del artículo 11 del Reglamento (CEE) nº 1017/68 establece una disposición equivalente para las infracciones de los artículos 2 y 5 de dicho Reglamento.

<sup>(73)</sup> Véanse en concreto las cartas a la Comisión de 30 de julio de 1991 (FEFC/FETTCSA), 7 de octubre de 1991 (FEFC/FETTCSA), 21 de octubre de 1991 (FEFC), 23 de diciembre de 1991 (FEFC/FETTCSA), 14 de julio de 1992 (FETTCSA), 19 de octubre de 1992 (FETTCSA), 4 de mayo de 1993 (FETTCSA).

<sup>(74)</sup> Carta de la FEFC a la Comisión de 21 de octubre de 1991, punto 7.



### 12.2.2. Participación equitativa de los usuarios en el beneficio resultante

(167) La FEFC ha alegado lo siguiente con respecto al FETTCSA:

«[El acuerdo] aumentará la transparencia de la presentación de las tarifas y permitirá que los usuarios del transporte reconozcan los elementos de la tarifa que dependen de factores externos comunes que escapan en gran parte o totalmente al control del transportista (como las fluctuaciones de las divisas) frente a los elementos de la tarifa que reflejan la eficiencia y la competitividad relativa de los transportistas (es decir, el flete marítimo)»<sup>(75)</sup>.

«Son evidentes las ventajas que supone para los usuarios de transporte la posibilidad de distinguir los elementos comunes "principales" de la tarifa, que ponen de relieve la eficiencia y la competitividad relativas de los transportistas, a saber: transparencia de la relación entre los costes y el precio ofrecido al usuario y claridad y fácil empleo de la tarifa»<sup>(76)</sup>.

(168) Las partes también sostienen que su comportamiento redundaba en beneficio de los cargadores; según ellos el acuerdo reconocido de no ofrecer contratos con tarifas globales netas se había celebrado «con objeto de ofrecer claridad a los cargadores» (véase el considerando 36).

(169) El acuerdo de no hacer descuentos tampoco resultó beneficioso para los usuarios. La Comisión discrepa de que la transparencia de precios beneficie necesariamente a los usuarios. Ha de considerarse la estructura del mercado en cuestión y distinguirse la transparencia entre competidores (que puede llevar a la armonización de los precios a un nivel superior al que se obtendría de otro modo) de la transparencia entre proveedores y usuarios del servicio. Una mayor transparencia de precios entre proveedores y usuarios no redundaría en beneficio de éstos cuando viene acompañada de una reducción de la competencia de precios.

### 12.2.3. Carácter indispensable de las restricciones de la competencia

(170) Las partes del FETTCSA han alegado lo siguiente:

«Existen varias formas de calcular (y fijar a continuación) los gastos y recargos aplicados por los distintos transportistas. Para aumentar la transparencia en las tarifas, los operadores de transporte consideraron conveniente consignar claramente y por separado los distintos ele-

mentos de la tarifa de flete, como son el transporte terrestre, los THC y el flete marítimo, para establecer una diferenciación entre los elementos controlados por los operadores de transporte y los que escapan a su control»<sup>(77)</sup>.

(171) Lo que se considera conveniente no siempre es imprescindible. Aunque se considerase beneficiosa la transparencia de precios, no era indispensable llegar de forma colectiva a un acuerdo para no conceder descuentos sobre las tarifas publicadas.

### 12.2.4. Eliminación de la competencia en una parte sustancial de los servicios afectados

(172) Según la FEFC:

«Lejos de eliminar o reducir la competencia, cualquier acuerdo derivado del FETTCSA aumentará en realidad la competitividad entre los transportistas, ya que los usuarios del transporte podrán reconocer con mayor facilidad los precios de flete relativos ofrecidos por los transportistas y comparar, así, las tarifas con objeto de negociar el mejor precio posible»<sup>(78)</sup>.

(173) Las afirmaciones de la FEFC y del FETTCSA han de considerarse a la luz de las restricciones de precios derivadas de la FEFC, del hecho de que las partes del FETTCSA son también partes del EATA (véanse los considerandos 11 a 14) y de las elevadas cuotas de mercado de las partes del FETTCSA.

(174) En este caso, no obstante, el hecho de que la Comisión no presente pruebas sobre los niveles de precios vigentes y de que las tres primeras condiciones del apartado 3 del apartado 81 del Tratado no se cumplan en modo alguno, lleva a la conclusión de que no es necesario que la Comisión adopte una decisión formal por lo que se refiere a la cuarta condición del apartado 3 del artículo 81.

## 12.3. Artículo 5 del Reglamento (CEE) nº 1017/68

(175) El artículo 5 del Reglamento (CEE) nº 1017/68 refleja lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 81 del Tratado. Por lo tanto, las mismas razones expuestas en los considerandos 163 a 174, por las que el FETTCSA no cumple las condiciones para acogerse a una exención en virtud del apartado 3 del artículo 81, excluyen la posibilidad

<sup>(75)</sup> Carta de la FEFC y el FETTCSA a la Comisión de 30 de julio de 1991, punto 15.

<sup>(76)</sup> Carta de la FEFC y el FETTCSA a la Comisión de 30 de julio de 1991, punto 26.

<sup>(77)</sup> Carta del FETTCSA a la Comisión de 19 de octubre de 1992, punto 2.

<sup>(78)</sup> Carta de la FEFC y el FETTCSA a la Comisión de 30 de julio de 1991, punto 20.

de conceder una exención individual de conformidad con el artículo 5 del Reglamento (CEE) n° 1017/68.

### 13. MULTAS

- (176) Las partes sostienen que cualquier infracción que pueda derivarse de su adhesión al FETTCSA no era deliberada ya que tenían razones fundadas para creer que se trataba de un acuerdo técnico comprendido en el ámbito de la letra f) del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 4056/86, con la inclusión de asesoramiento jurídico a este efecto. Por ello, consideran que no se ha producido una infracción intencionada o por negligencia como requieren el Reglamento (CEE) n° 4056/96, el Reglamento (CEE) n° 1017/68 y el Reglamento n° 17 para la imposición de multas. Las partes mantienen que la Comisión no ha demostrado en ningún caso la existencia de efectos sobre la competencia entre los miembros de la FEFC y las compañías independientes.
- (177) La Comisión juzga que el acuerdo de las partes de no conceder descuentos debería considerarse deliberado, ya que las partes no pueden ignorar que un acuerdo de no conceder descuentos estaba encaminado a restringir la competencia, particularmente entre las compañías de la FEFC y las compañías independientes.
- (178) Para que la presente Decisión tenga el efecto disuasorio necesario, es preciso imponer una multa. Sólo una multa presenta al mismo tiempo un carácter represivo y preventivo<sup>(79)</sup>.

#### 13.1. Importe básico de las multas

- (179) El apartado 2 del artículo 15 del Reglamento n° 17 y el apartado 2 del artículo 19 Reglamento (CEE) n° 4056/86 facultan a la Comisión a imponer multas, dentro de unos límites establecidos, a las empresas que hayan infringido el apartado 1 del artículo 81, ya sea intencionadamente o por negligencia. El apartado 2 del artículo 22 del Reglamento (CEE) n° 1017/68 establece una disposición equivalente para las infracciones del artículo 2 de dicho Reglamento. A la hora de fijar el importe de la multa, ha de tenerse en cuenta la gravedad y la duración de la infracción.
- (180) El FETTCSA entró en vigor el 4 de junio de 1991. El acuerdo de no conceder descuentos entró en vigor el 9 de junio de 1992 y comenzó a surtir efecto el 1 de julio de 1992. Aunque el FETTCSA no quedó resuelto hasta el 26 de mayo de 1994 (después de que la Comisión

adoptara un pliego de cargos), la última reunión de las partes del Acuerdo se celebró el 8 de septiembre de 1992, es decir, poco antes de la carta de 28 de septiembre de 1992 remitida por la Dirección General de Competencia de la Comisión. Para fijar el importe de la multa, la Comisión considera apropiado partir de la base de que la infracción concluyó el 28 de septiembre de 1992. Por consiguiente, la duración del incumplimiento debería considerarse de tres meses.

- (181) El acuerdo de no conceder descuentos era un acuerdo horizontal encaminado a restringir la competencia de precios entre empresas con una elevada cuota de mercado. Un acuerdo restrictivo de la competencia entre miembros de una conferencia y compañías independientes es particularmente serio en el sector del transporte marítimo regular, en el que la existencia de una competencia real y potencial por parte de compañías independientes constituye una de las principales justificaciones para la concesión de la exención por categorías. Sin embargo, un acuerdo de no ofrecer descuentos sobre precios publicados constituye una forma menos seria de acuerdo horizontal de precios que un acuerdo de fijación de precios. Normalmente, los acuerdos horizontales de precios se consideran infracciones muy graves. En este caso, sin embargo, la Comisión carece de pruebas sobre los efectos del incumplimiento en los niveles de precios. En cualquier caso, es probable que los posibles efectos negativos hayan sido pasajeros. Por ello, es necesario considerar esta infracción grave y situar la cuantía básica de la multa en el nivel mínimo de la escala correspondiente a infracciones graves. En estas circunstancias, se debe establecer la cuantía básica de multa para la mayoría de las partes del FETTCSA en 1 300 000 euros.
- (182) Con objeto de tener en cuenta la capacidad efectiva de las empresas afectadas para alterar significativamente la competencia y la necesidad de garantizar que el importe de la multa tenga un efecto suficientemente disuasorio, la Comisión considera apropiado imponer multas de mayor cuantía a las partes del FETTCSA de mayor tamaño que a las más pequeñas, debido a la considerable disparidad entre sus tamaños. Por ello ha clasificado a las partes en cuatro grupos en función de su tamaño.
- (183) En el cuadro 5 se indican estos cuatro grupos y el tamaño relativo de cada una de las partes del FETTCSA en 1994 (año en que quedó sin efecto el FETTCSA) en comparación con Maersk, la parte del FETTCSA de mayor importancia. La comparación se realiza en función del volumen de negocios derivado de los servicios de transporte en contenedores que incluyen un trayecto por mar. Conviene tomar el volumen de negocios mundial del transporte regular de mercancías como base de comparación del tamaño relativo de las empresas, ya que permite a la Comisión valorar la importancia y los recursos reales de las empresas afectadas.

<sup>(79)</sup> Asuntos conexos T-305/94 etc.: LVM y otros contra Comisión, apartado 1166.

**Cuadro 5: Tamaño relativo de las empresas — 1994**

		Tamaño
Compañías de gran tamaño	Maersk	100
Compañías de mediano a gran tamaño	NYK	58
	MOL	55
	P&O	52
	K Line	49
	Nedlloyd	46
	Hanjin	41
Compañías de pequeño a mediano tamaño	Hapag-Lloyd	34
	Evergreen	30
	NOL	28
	DSR-Senator	23
	Yangming	23
Compañías de pequeño tamaño	Cho Yang	17
	MISC	14
	OOCL	11
	CGM	6

(184) El hecho de que, en 1997, P&O se fusionara con Nedlloyd, y Hanjin comprase DSR-Senator, es irrelevante ya que las infracciones se produjeron antes que estas operaciones.

(185) La Comisión ha considerado la posibilidad de tratar de distinta forma a las 12 compañías de la FEFC y a las seis compañías independientes, ya que la Comisión no está cuestionando el acuerdo entre las compañías de la FEFC de no conceder descuentos sobre tarifas publicadas de gastos y recargos. La Comisión considera que no se debería realizar dicha distinción porque en este caso se trata de una ampliación del acuerdo de las compañías pertenecientes a la FEFC a compañías independientes, y en cuanto a dicha ampliación no se puede distinguir entre la gravedad de la actuación de las compañías de la FEFC y la de las compañías independientes.

(186) En el cuadro 6 se establece el importe básico de las multas para transportistas de cada uno de los cuatro grupos, teniendo en cuenta los factores indicados en los considerandos 179 a 185.

**Cuadro 6: Importe básico de las multas (en euros)**

Categoría del transportista	
Compañías de gran tamaño	1 300 000
Compañías de mediano a gran tamaño	1 000 000
Compañías de pequeño a mediano tamaño	650 000
Compañías de pequeño tamaño	325 000

### 13.2. Factores agravantes y atenuantes

(187) Ninguna de las partes del FETTCSA ha presentado ninguna razón por la que deba considerarse que ha actuado como simple coadyuvante y no como líder. Tampoco ninguna de ellas ha demostrado que algunas de las otras partes hayan actuado como líder. Por consiguiente, no hay motivos para distinguir entre las distintas partes del FETTCSA en lo que se refiere a su participación en la infracción, salvo en el modo expuesto en el considerando 186.

(188) Como se ha indicado en el considerando 180, la Comisión supone que la infracción terminó al recibir las partes la carta de 28 de septiembre remitida por la Dirección General de Competencia de la Comisión. El perjuicio sufrido por los consumidores de resultados de los acuerdos restrictivos se palió cuando las partes que suscriben un acuerdo de estas características ponen fin a dicho acuerdo al recibir una carta de advertencia remitida por la Comisión. La Comisión cree que la supuesta rescisión del acuerdo justifica en este caso la reducción del importe básico de la multa en un 20 % para cada una de las partes.

### 13.3. Comunicación de la Comisión sobre la no imposición de multas o la reducción de su importe en los casos relacionados con acuerdos entre empresas

(189) La Comunicación de la Comisión relativa a la no imposición de multas o a la reducción de su importe en los asuntos relacionados con los acuerdos entre empresas («la Comunicación») <sup>(80)</sup> es directamente aplicable únicamente en casos de cooperación ocurridos tras su publicación, el 18 de julio de 1996. No obstante, en el caso de que hubiera cooperación antes de dicha fecha la Comisión aplica la Comunicación por analogía <sup>(81)</sup>.

(190) En este caso las partes cooperaron con la Comisión hasta el punto de tomar la iniciativa de informarla sobre la resolución del acuerdo, y, en su respuesta al pliego de cargos, se comprometieron a no participar en un acuerdo con los mismos objetivos que el FETTCSA ni aplicarlo sin antes notificar formalmente dicho acuerdo a la Comisión, y por otro, está el hecho de que se retira-

<sup>(80)</sup> DO C 207 de 18.7.1996, p. 4.

<sup>(81)</sup> Decisión 1999/210/CE (British Sugar), considerando 212.

ron del FETTCSA voluntariamente tras recibir el pliego de cargos. Se debería destacar, no obstante, que la Comisión sólo tuvo conocimiento del acuerdo de no conceder descuentos por las respuestas de las partes a las solicitudes formales de información sobre sus actividades en el marco del FETTCSA.

- (191) La cooperación entre las partes entra en el ámbito de la Sección D de la Comunicación. La Comisión considera que la cooperación entre las partes justifica en este caso una reducción del 10 % del importe básico de la multa para cada una de las partes.

#### 13.4. Tiempo transcurrido

- (192) Visto el tiempo transcurrido desde el envío del pliego de cargos y la resolución del acuerdo, la Comisión se ha planteado si ello tiene que influir en la cuantía de la multa y, en caso afirmativo, en qué medida.
- (193) La Comisión no cree que el lapso de tiempo sea motivo suficiente para no imponer una multa, siempre que no exceda del plazo de prescripción fijado en el Reglamento (CEE) n° 2988/74 del Consejo para los procedimientos de competencia<sup>(82)</sup>. El artículo 1 de este Reglamento dispone que el poder de la Comisión de imponer multas por infracciones a las disposiciones del apartado 1 del artículo 81 está sujeto a un plazo de prescripción de 5 años. La prescripción empieza a contar a partir del día en que se haya cometido la infracción o, en el caso de las infracciones continuas o continuadas, el día en que haya finalizado la infracción. No obstante, en virtud de los artículos 2 y 3 del Reglamento respectivamente, la prescripción puede interrumpirse o suspenderse. Con arreglo al apartado 3 del artículo 2, la prescripción se adquirirá, a más tardar, el día en que venza un plazo igual al doble del plazo de prescripción.
- (194) En este caso, el tiempo transcurrido no impide imponer una multa. La prescripción quedó interrumpida en abril de 1994, con el pliego de cargos, en marzo y junio de 1998 y en octubre de 1999 con las peticiones de información escritas; por lo demás, el plazo transcurrido no excede del doble del plazo de prescripción.
- (195) La Comisión también se rige por el principio general de la normativa comunitaria de observancia de un plazo razonable al adoptar decisiones como consecuencia de los procedimientos administrativos en materia de competencia<sup>(83)</sup>. La Comisión reconoce, sin embargo, que

en este caso la duración del procedimiento ha sido considerable, y justifica una reducción de 100 000 euros en el importe básico de la multa para cada una de las partes.

#### 13.5. Argumentos específicos de DSR-Senator

- (196) DSR-Senator ha alegado que existen múltiples circunstancias específicas que la Comisión debería tener en cuenta al considerar la imposición de multas en relación a su participación en el FETTCSA.
- (197) En primer lugar, DSR-Senator sostiene que se debería considerar el hecho de que durante el período 1991-1994 no obtuvo ganancias sino grandes pérdidas.
- (198) El Tribunal de Justicia ha manifestado que el tomar en cuenta la mala situación financiera de un participante individual en un caso de infracción sería «conceder una ventaja competitiva injustificada a empresas peor adaptadas a las condiciones del mercado»<sup>(84)</sup>. Los beneficios derivados de una infracción son importantes; puede ser necesario aumentar el importe básico establecido en función de la gravedad de la infracción para incrementar la multa de forma que supere las ganancias conseguidas ilegalmente con la infracción. El hecho de que una compañía registre pérdidas no significa que no pueda beneficiarse de una infracción a las normas de competencia. Una compañía que se encuentre en esta situación puede conseguir reducir sus pérdidas. El hecho de que DSR-Senator no obtuviera ganancias en este período no constituye una razón para reducir el importe de la multa.
- (199) En segundo lugar, DSR-Senator alega que la Comisión debería tener en cuenta una característica fundamental, a saber, que ya no posee ningún buque. Considera que la Comisión ha reconocido que el hecho de que una compañía deba vender sus buques constituye un criterio importante para valorar la capacidad económica efectiva de una compañía de servicio regular de transporte y debería por ello tenerlo en cuenta al imponer una multa. Cree que se encuentra en la misma situación que la Compagnie Maritime Zairoise (CMZ), a la que la Comisión no impuso una multa en la Decisión CEWAL<sup>(85)</sup>.
- (200) La Comisión no cree que la situación de DSR-Senator sea comparable a la de CMZ en el caso CEWAL. A diferencia de DSR-Senator, CMZ se encontraba en efecto en una situación agonizante, y su única actividad era la de vender sus derechos de transporte de mercancías de y

<sup>(82)</sup> DO L 319 de 29.11.1974, p. 1.

<sup>(83)</sup> Asuntos conexos T-213/95 y T-18/96: SCK y FNK contra Comisión (Recopilación 1997, p. II-1739), apartado 56; asuntos conexos T-305/94 etc.: LVM y otros contra Comisión (pendiente de publicación en la Recopilación), apartado 121. En lo que respecta a la duración del procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia, véase Baustahlgewebe, en el que el Tribunal de Justicia redujo en 50 000 euros la multa de 3 millones de euros impuesta al demandante a causa de la excesiva duración del procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia: asunto C-185/95: P. Baustahlgewebe contra Comisión (Recopilación 1998, p. I-8417), apartados 47 y 141.

<sup>(84)</sup> Asuntos conexos 96 al 102, 104, 105, 108 y 110/82: IAZ contra Comisión (Recopilación 1983, p. 3369), apartados 54-55.

<sup>(85)</sup> Decisión 93/82/CE de la Comisión (CEWAL) (DO L 34 de 10.2.1993), considerandos 111 y 112.

hacia Zaire. DSR-Senator, en cambio, dispone de 31 buques en 14 servicios regulares<sup>(86)</sup>.

- (201) En tercer lugar, DSR-Senator manifiesta que su situación financiera actual limita su capacidad de pago. En particular, DSR-Senator alega que la imposición de una multa de 13,75 millones de euros mediante la Decisión TACA ha empeorado una situación financiera ya precaria. La imposición de otra multa aumentaría el riesgo de quiebra con todas las consecuencias negativas que ello implica.
- (202) No se puede considerar que la cuantía de la multa impuesta por esta Decisión a DSR-Senator amenace su viabilidad económica. Además, la información facilitada por DSR-Senator muestra que su situación económica mejoró a lo largo de 1999.
- (203) En cuarto lugar, DSR-Senator estima que la Comisión debería tener en cuenta en este caso las multas impuestas a la compañía mediante la Decisión TACA. La Comisión no cree que sea apropiado hacerlo. Los casos FETTCSA y TACA se refieren a distintas infracciones en distintos mercados.

### 13.6. Argumentos específicos de Cho Yang

- (204) Cho Yang ha alegado que la Comisión debería tener en cuenta sus dificultades económicas al considerar la imposición de multas en relación con su participación en el FETTCSA. Cho Yang se refiere a sus dificultades económicas desde 1997, cuando Corea entró en crisis

económica y el won coreano cayó. Se remite a los argumentos expresados en la solicitud que presentó ante el Tribunal de Primera Instancia para la suspensión de la multa impuesta mediante la Decisión TACA<sup>(87)</sup>.

- (205) La situación financiera particular de un participante en un caso de infracción no puede dar lugar a una reducción de la multa. En cualquier caso, Cho Yang es una importante compañía de servicio regular de transporte que posee seis portacontenedores y fleta otros 17 portacontenedores. Opera en las tres principales rutas esteoeste y en rutas asiáticas. En el marco de la reforma de las instituciones financieras y la reestructuración de empresas en Corea, tal como acordaron el Gobierno coreano y el Fondo Monetario Internacional, Cho Yang y su principal acreedor suscribieron un acuerdo que contempla un plan quinquenal de reestructuración de Cho Yang y de diversas empresas vinculadas a ella por relaciones de propiedad común. La situación de Cho Yang está mejorando ahora. No se puede considerar que la cuantía de la multa impuesta por esta Decisión a Cho Yang pueda comprometer el plan de reestructuración.

### 13.7. Cuantía de las multas

- (206) En el cuadro 7 siguiente figura el cálculo de la cuantía de las multas teniendo en cuenta el tamaño relativo de cada una de las partes del FETTCSA.

**Cuadro 7: Multas (en euros)**

	Tamaño relativo	Cuantía básica	Tras deducción por atenuantes	Tras deducción por cooperación	Tras otra deducción por tiempo transcurrido
Mærsk	100	1 300 000	1 040 000	936 000	836 000
NYK	58	1 000 000	800 000	720 000	620 000
MOL	55	1 000 000	800 000	720 000	620 000
P&O	52	1 000 000	800 000	720 000	620 000
K Line	49	1 000 000	800 000	720 000	620 000
Nedlloyd	46	1 000 000	800 000	720 000	620 000
Hanjin	41	1 000 000	800 000	720 000	620 000
Hapag-Lloyd	34	650 000	520 000	468 000	368 000
Evergreen	30	650 000	520 000	468 000	368 000
NOL	28	650 000	520 000	468 000	368 000
DSR-Senator	23	650 000	520 000	468 000	368 000
Yangming	23	650 000	520 000	468 000	368 000
Cho Yang	17	325 000	260 000	234 000	134 000
MISC	14	325 000	260 000	234 000	134 000
OOCL	11	325 000	260 000	234 000	134 000
CGM	6	325 000	260 000	234 000	134 000

<sup>(86)</sup> <http://www.dsr-senator.com/cooperat.htm>, actualizado el 23 de noviembre de 1999.

<sup>(87)</sup> Asunto T-191/98: RII Cho Yang Shipping Co., Ltd contra Comisión, pendiente.

(207) En ningún caso, las multas establecidas en el cuadro 7 rebasan el 10 % del volumen de negocios mundial registrado en 1998 o 1997 por el grupo de compañías del que cada empresa forma parte.

#### 14. CONCLUSIONES

(208) Las partes del FETTCSA han infringido el apartado 1 del artículo 81 del Tratado y el artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 1017/68. No se cumplen las condiciones del apartado 3 del artículo 81 ni las del artículo 5 del Reglamento (CEE) n° 1017/68. La infracción duró del 1 de julio de 1992 al 28 de septiembre de 1992.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

#### Artículo 1

El acuerdo de no conceder descuentos sobre tarifas publicadas para gastos y recargos celebrado entre las empresas que fueron antiguos miembros del Far East Trade Tariff Charges and Surcharges Agreement (FETTCSA) y que son las destinatarias de la presente Decisión infringió las disposiciones del apartado 1 del artículo 81 del Tratado CE y del artículo 2 del Reglamento (CEE) n° 1017/68.

#### Artículo 2

No se cumplen las condiciones del apartado 3 del artículo 81 del Tratado CE ni las del artículo 5 del Reglamento (CEE) n° 1017/68.

#### Artículo 3

Se insta a las empresas destinatarias de la presente Decisión a abstenerse de cualquier acuerdo o práctica concertada que pueda tener idéntico o similar objeto o efecto que la infracción mencionada en el artículo 1.

#### Artículo 4

Se imponen las siguientes multas a las empresas destinatarias de la presente Decisión.

CMA CGM SA	134 000 euros
Hapag-Lloyd Container Linie GmbH	368 000 euros
Kawasaki Kisen Kaisha Limited	620 000 euros
A.P. Møller Maersk Line	836 000 euros
Malaysia International Shipping Corporation Berhad	134 000 euros
Mitsui O.S.K. Lines Ltd	620 000 euros
Neptune Orient Lines Ltd	368 000 euros
Nippon Yusen Kaisha	620 000 euros
Orient Overseas Container Line Ltd	134 000 euros
P&O Nedlloyd Container Line Ltd	1 240 000 euros
Cho Yang Shipping Co., Ltd	134 000 euros
DSR-Senator Lines GmbH	368 000 euros
Evergreen Marine Corp. (Taiwan) Ltd	368 000 euros
Hanjin Shipping Co., Ltd	620 000 euros
Yangming Marine Transport Corp.	368 000 euros

#### Artículo 5

Las multas impuestas en el artículo 4 se pagarán, en euros, dentro del plazo de tres meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión, en la cuenta bancaria n° 642-0029000-95 de la Comisión Europea (Banco Bilbao Vizcaya Argentaria BBVA, Avenue des Arts/Kunstlaan 43, B-1040 Bruxelles/Brussel).

En caso de no pagarse la multa en el período fijado, se deventarán automáticamente intereses al tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a sus operaciones principales de financiación el primer día laborable del mes en el que se haya adoptado la presente Decisión, más 3,5 puntos porcentuales, esto es, el 7,25 %.

#### Artículo 6

Los destinatarios de la presente Decisión serán las empresas enumeradas en el anexo 1.

La presente Decisión constituye título ejecutivo de acuerdo con el artículo 256 del Tratado CE.

Hecho en Bruselas, el 16 de mayo de 2000.

Por la Comisión

Mario MONTI

Miembro de la Comisión

## ANEXO I

CMA CGM SA  
22 Quai Galliéni  
F-92158 Paris Suresnes Cedex

Hapag-Lloyd Container Linie GmbH  
Rosenstrasse 17  
D-20079 Hamburg

Kawasaki Kisen Kaisha Limited  
Hibiya Central Building  
2-9 Nishi-Shinbashi 1-Chome  
Minato-Ku  
Tokyo 105-8421  
Japan

A.P. Møller Maersk Line Sealand  
Esplanaden 50  
DK-1098 Copenhagen K

Malaysian International Shipping Corporation Berhad  
Menara Dayabumi  
Jalan Sultan Hishamuddin  
50778 Kuala Lumpur  
PO Box 10371  
50712 Kuala Lumpur  
Malaysia

Mitsui O.S.K. Lines Ltd  
1-1 Toranomom 2-Chome  
Minato-Ku  
Tokyo 105-8688  
Japan

Neptune Orient Lines Ltd  
456 Alexandra Road  
NOL Building # 06-00  
Singapore 119962

Nippon Yusen Kaisha  
Yusen Building  
3-2 Marunouchi 2-Chome  
Chiyoda-Ku  
Tokyo  
Japan

Oriental Overseas Container Line Ltd  
30th-31st Floor Harbour Centre  
25 Harbour Road  
Wanchai  
Hong Kong

P&O Nedlloyd Container Line Ltd  
Beagle House  
Braham Street  
London E1 8EP  
United Kingdom

Cho Yang Shipping Co., Ltd.  
51-1, Namchang-Dong, Chung-Ku  
Seoul  
Korea

DSR-Senator Lines GmbH  
Martinistrasse 62-66  
D-28195 Bremen

Evergreen Marine Corp. (Taiwan) Ltd  
Evergreen Building  
166, Section 2, Minsheng East Road  
10444 Taipei  
Taiwan

Hanjin Shipping Co., Ltd  
25-11, Yoido-Chong, Youngdeungpo-Ku  
Seoul 150-010  
Korea

Yangming Marine Transport Corp.  
271 Ming De 1<sup>st</sup> Road  
Chidu  
Keelung  
Taiwan 206

---



## ANEXO II

**Descripción de los gastos y recargos**

## 1. Recargo de ajuste por combustible (BAF)

El recargo de ajuste por combustible constituye el ajuste necesario para reflejar el coste real del combustible frente al importe básico incorporado en la tarifa de flete. La metodología se basa en las fichas de viaje presentadas por las compañías de la FEFC. Se toman los ingresos totales netos de flete marítimo de cada compañía y se calcula la proporción que corresponde a los costes totales de combustible. También se efectúa una ponderación en función del lugar de adquisición del combustible.

## 2. Recargo de ajuste cambiario (CAF)

El recargo de ajuste cambiario se basa en una ponderación de las monedas de la cesta del CAF; con arreglo a la divisa en la que cada compañía obtiene sus ingresos y realiza sus gastos. Para ello, cada miembro de la FEFC facilita un desglose de sus flujos de mercancías por país, así como de sus costes (tripulación, reparaciones, derechos de paso por el Canal, etc.).

## 3. Gastos de manipulación en terminal (THC)

Se trata de los gastos que han de pagar los cargadores por:

- a) recepción y almacenamiento por el transportista de mercancías en contenedores para su exportación, o mercancías para su embalaje en contenedores en la terminal y entrega de los contenedores en el buque para su carga;
- b) recepción por el transportista de mercancías procedentes del barco importadas en contenedores y almacenamiento de las mismas en la terminal, así como salida de la misma, y
- c) documentación derivada de a) y b).

## 4. Gastos de servicio por carga parcial de contenedor (LCLSC)

Se trata de los gastos que han de pagar los cargadores por:

- a) recepción por el transportista de mercancías LCL (carga parcial de contenedor) para la exportación en la estación de carga de contenedores (es decir, donde se completa la carga de los contenedores), así como almacenamiento y manipulación de las mercancías conforme a las instrucciones del transportista;
- b) recepción por el transportista de mercancías importadas LCL y almacenamiento y manipulación de las mismas hasta su salida, y
- c) documentación derivada de a) y b).

## 5. Gastos de detención

Gastos cobrados por la detención de las mercancías y/o el equipo durante un período superior al autorizado para recibir las mercancías en el puerto, terminal o estación de contenedores.

## 6. Gastos de demora

Gastos pagados por los cargadores por retener los contenedores y chasis del transportista más allá del período autorizado.

## 7. Prima de equipos especiales

Gastos pagados en relación con equipos especializados.

## 8. Recargo de guerra

Gastos que reflejan los costes extraordinarios derivados de conflictos bélicos.

**Descripción de los gastos extraordinarios**

## 1. Destinos optativos

Gastos pagados por los cargadores cuando en el conocimiento de embarque se establece que podrá optarse por la entrega en dos o más puertos o terminales de contenedores; deberá especificarse el puerto o terminal elegido con una antelación determinada sobre la fecha en que el buque deba llegar al primer puerto o terminal de la lista.

## 2. Cambio de destino (COD)

Gastos pagados por los cargadores cuando cambia el puerto de descarga.

## 3. Cambio de las condiciones de entrega

Cambio de las condiciones de entrega por pasarse de una situación FCL (contenedores completos; el propio transportista se encarga del cierre y apertura y descarga de los contenedores) a una situación de LCL (contenedores no completos; la empresa de transporte se encarga del cierre y apertura y de la descarga de los contenedores) y viceversa.

## 4. Mercancías cuyo valor supera la responsabilidad normal del transportista con arreglo al conocimiento de embarque

Gastos pagados por los cargadores cuando quieren que el transportista responda del valor de las mercancías por encima del límite establecido en el conocimiento de embarque.

---

## ANEXO III

**Cálculo indicativo — Flete marítimo**

1.	Flete básico	a	
2.	Posibles descuentos o rebajas contractuales de la tarifa	b	
3.	Subtotal	<u>c</u>	c
4.	CAF sobre 3	d	
	BAF sobre 3	e	
5.	Subtotal	<u>f</u>	f
6.	Deducción por carga completa de contenedor o paleta		g
7.	NSLC (gastos por operaciones especiales)		h
8.	Gastos secundarios de transporte		i
9.	Otros gastos de flete		j
10.	Total flete y gastos		<u>k</u>

Fuente: NT90 3.1.7

---