

DESPACHO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
19 de Julho de 1995 *

No processo C-149/95 P(R),

Comissão das Comunidades Europeias, representada por B. Langeheine e R. Lyal, membros do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de C. Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrente

apoiada por

Freight Transport Association Ltd, associação de direito inglês, com sede em Tunbridge Wells (Reino Unido),

Association des utilisateurs des transports de fret, associação de direito francês, com sede em Paris,

European Council of Transport Users ASBL, associação de direito belga, com sede em Bruxelas,

e

* Língua do processo: inglês.

Comité de liaison européen des commissionnaires et auxiliaires de transport du marché commun (Clecat), associação de direito belga, com sede em Bruxelas,

representadas por M. Clough, barrister, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Aloyse May, 31, Grand-rue,

intervenientes,

que tem por objecto um recurso do despacho que proferiu o presidente do Tribunal de Primeira Instância das Comunidades Europeias, em 10 de Março de 1995, quanto ao pedido de medidas provisórias que lhe tinha sido apresentado no processo T-395/94 R, Atlantic Container Line AB e o./Comissão,

sendo ora recorridas

Atlantic Container Line AB, sociedade de direito sueco, com sede em Göteborg (Suécia),

Cho Yang Shipping Co., sociedade de direito coreano, com sede em Seul,

DSR-Senator Lines GmbH, sociedade de direito alemão, com sede em Bremen (Alemanha),

Hapag Lloyd AG, sociedade de direito alemão, com sede em Hamburgo (Alemanha),

MSC Mediterranean Shipping Co., sociedade de direito suíço, com sede em Genebra (Suíça),

A. P. Møller-Mærsk Line, sociedade de direito dinamarquês, com sede em Copenhaga,

Nedlloyd Lijnen BV, sociedade de direito neerlandês, com sede em Roterdão (Países Baixos),

Neptune Orient Lines Ltd (NOL), sociedade de direito de Singapura, com sede em Singapura,

Nippon Yusen Kaisha (NYK Line), sociedade de direito japonês, com sede em Tóquio,

Orient Overseas Container Line (UK) Ltd, sociedade de direito inglês, com sede em Levington (Reino Unido),

P & O Containers Ltd, sociedade de direito inglês, com sede em Londres,

Polish Ocean Lines, sociedade de direito polaco, com sede em Gdynia (Polónia),

Sea-Land Service Inc., sociedade de direito do Estado de Delaware, com sede em Jersey City, New Jersey (Estados Unidos da América),

Tecomar SA de CV, sociedade de direito mexicano, com sede na cidade do México,

Transportación Marítima Mexicana SA, sociedade de direito mexicano, com sede na cidade do México,

representadas por John Pheasant, N. Bromfield e Suyong Kim, solicitors, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório dos advogados Loesch e Wolter, 11, rue Goethe,

apoiadas por

Japanese Shipowners' Association, associação de direito japonês, com sede em Tóquio, representada por Nicholas J. Forwood, QC, e Philip Ruttley, solicitor, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório dos advogados Arendt e Medernach, 8-10, rue Mathias Hardt,

e

European Community Shipowners' Associations ASBL, associação de direito belga, com sede em Bruxelas, representada por Denis Waelbroeck, advogado no foro de Bruxelas, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Ernest Arendt, 8-10, rue Mathias Hardt,

intervenientes,

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

profere o presente

Despacho

- 1 Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 12 de Maio de 1995, a Comissão interpôs, nos termos do artigo 168.º-A do Tratado CE e do artigo 50.º, segundo parágrafo, do Estatuto CE do Tribunal de Justiça, recurso do despacho que proferiu o presidente do Tribunal de Primeira Instância, em 10 de

Março de 1995, no processo T-395/94 R, e pelo qual deu parcialmente provimento a um pedido de suspensão da execução da Decisão 94/980/CE da Comissão, de 19 de Outubro de 1994, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CE (IV/34.446 — Acordo Transatlântico) (JÓ L 376, p. 1, a seguir «Decisão 94/980»).

- 2 Os factos que estão na origem do processo são expostos no despacho recorrido nos seguintes termos:

«15. As requerentes são as quinze companhias de transporte marítimo regular que fizeram parte do AT (Acordo Transatlântico), um acordo nos termos do qual asseguravam em comum os transportes marítimos regulares internacionais em contentor no tráfego transatlântico, entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América, nos sentidos leste-oeste e oeste-leste. O AT entrou em vigor em 31 de Agosto de 1992, substituindo as conferências marítimas que anteriormente existiam. Quatro novos membros aderiram ao acordo após a sua entrada em vigor.

16. O AT aplica-se a vários aspectos do transporte marítimo. Contém, nomeadamente, regras sobre a fixação das taxas de frete, sobre os contratos de serviço (que permitem a um cliente comprometer-se a expedir uma quantidade mínima de mercadorias no decurso de um período, beneficiando de um preço inferior à tarifa normalmente aplicável) e sobre um programa de gestão das capacidades (que tem por objectivo limitar a oferta de transporte a fim de garantir a estabilidade do mercado).

17. O AT engloba duas categorias de membros. Os membros da primeira categoria ('membros estruturados') fazem parte dos comités que controlam a aplicação das tarifas e dos contratos de serviço. Estes membros, com excepção de dois, participaram em duas conferências marítimas que precederam a conclusão do AT. Os membros da segunda categoria ('membros não estruturados') não fazem parte dos comités acima referidos e podem celebrar contratos de serviço independentes, o que não é permitido aos 'membros estruturados', bem como participar nos contratos de serviço negociados pelos 'membros estruturados', enquanto

estes não podem participar nos contratos celebrados pelos 'membros não estruturados'.

18. O AT fixa as tarifas aplicáveis ao transporte marítimo e ao transporte combinado, que compreende não apenas o transporte marítimo mas ainda o encaminhamento terrestre, para as ou a partir das costas, de mercadorias com destino a ou provenientes de um ponto situado em terra, no interior. As tarifas aplicáveis ao transporte combinado, que se referem, para cada operação, a um único contrato de transporte, cobrem, portanto, o segmento marítimo e o segmento terrestre.

19. Em 28 de Agosto de 1992, o AT foi notificado à Comissão. As requerentes solicitaram, de acordo com o artigo 12.º, n.º 1, do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 do Conselho, de 22 de Dezembro de 1986, que determina as regras de aplicação aos transportes marítimos dos artigos 85.º e 86.º do Tratado (JO L 378, p. 4, a seguir 'Regulamento n.º 4056/86'), que lhes fosse concedida uma decisão de aplicação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado.

20. Por carta de 24 de Setembro de 1992, a Comissão informou as requerentes que examinaria o acordo também à luz das disposições do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 do Conselho, de 19 de Julho de 1968, relativo à aplicação de regras de concorrência nos sectores dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável (JO L 175, p. 1; EE 08 F1 p. 106, a seguir 'Regulamento n.º 1017/68').

21. Entre 13 de Outubro de 1992 e 19 de Julho de 1993, a Comissão recebeu numerosas queixas relativas à aplicação do AT. Estas queixas provinham de exportadores e de associações de exportadores, estabelecidos nos diversos Estados-Membros da Comunidade e que operam para os Estados Unidos da América, das administrações de vários portos europeus, bem como de transitários e de associações de transitários. Tais queixas formulavam, contra o AT, diversas acusações de violação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado, pondo em causa, no

que respeita à fixação das tarifas, a imposição de condições contratuais não equitativas e a limitação artificial da oferta de transporte.

22. Os queixosos solicitaram à Comissão que adoptasse medidas provisórias, ao abrigo do artigo 11.º, n.º 1, do Regulamento n.º 4056/86. Após a tramitação prevista no artigo 23.º do regulamento, a Comissão não deferiu esses pedidos.

23. Por carta de 10 de Dezembro de 1993, a Comissão notificou uma comunicação de acusações às requerentes.

24. Na sequência das discussões que tiveram lugar no decurso do processo pré-contencioso, as requerentes notificaram à Comissão, em 5 de Julho de 1994, uma versão alterada do AT, o Trans Atlantic Conference Agreement (a seguir 'TACA'). Após ter sofrido várias alterações, este novo acordo entrou em vigor em 24 de Outubro de 1994, substituindo o AT. Nessa data, a Comissão ainda não tinha terminado a análise do referido acordo.

25. Em 19 de Outubro de 1994, a Comissão adoptou a decisão litigiosa. O artigo 1.º dessa decisão declara que as disposições do AT relativas aos acordos de fixação de preços e de capacidade constituem infracções ao n.º 1 do artigo 85.º do Tratado. No seu artigo 2.º, a decisão recusa a aplicação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e do artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68 às disposições do AT referidas no artigo 1.º da decisão. O artigo 3.º da decisão ordena às destinatárias mencionadas no artigo 6.º que ponham termo às infracções referidas no artigo 1.º, e o artigo 4.º, por seu lado, declara-as obrigadas a abster-se, no futuro, de qualquer acordo ou prática concertada que possa ter um objectivo ou um efeito idêntico ou semelhante aos dos acordos e práticas referidos no artigo 1.º Finalmente, o artigo 5.º da decisão impõe às destinatárias que, no prazo de dois meses, informem os clientes com quem tenham celebrado contratos de serviço ou estabelecido outras relações comerciais no âmbito do AT de que podem, se assim o desejarem, renegociar as condições de tais contratos ou resolvê-los imediatamente.»

- 3 Por petição entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 23 de Dezembro de 1994, quinze companhias de transporte marítimo de linha (a seguir «Atlantic Container Line AB e o.»), partes no AT, interpuseram, ao abrigo do artigo 173.º do Tratado CE, recurso de anulação da Decisão 94/980.
- 4 Por requerimento separado registado na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância no mesmo dia, apresentaram, nos termos dos artigos 185.º e 186.º do Tratado CE, um pedido de suspensão da execução da decisão em litígio.
- 5 No despacho recorrido, o presidente do Tribunal de Primeira Instância concedeu a suspensão da execução dos artigos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º da Decisão 94/980, «na medida em que aqueles artigos proibem às requerentes que exerçam conjuntamente o poder de fixar as taxas aplicáveis aos segmentos terrestres, no território da Comunidade, no quadro dos serviços de transporte combinado» (n.º 4 da parte decisória).
- 6 No âmbito do presente recurso, a Comissão pede ao presidente do Tribunal de Justiça que anule esse despacho, na medida em que suspende a aplicação dos artigos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º da Decisão 94/980, que indefira o pedido de medidas provisórias e que condene as requerentes nas despesas do processo de medidas provisórias no Tribunal de Primeira Instância.
- 7 A Atlantic Container Line AB e o. apresentaram observações escritas que deram entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 15 de Junho de 1995. A Japanese Shipowners' Association e a European Community Shipowners' Associations ASBL, intervenientes em apoio dos pedidos das requerentes no Tribunal de Primeira Instância, bem como a Freight Transport Association Ltd, a Association des utilisateurs des transports de fret e a European Council of Transport Users ASBL, intervenientes em apoio dos pedidos da Comissão, apresentaram observações escritas que deram entrada na Secretaria em 16 de Junho de 1995.
- 8 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal de Justiça em 21 de Junho de 1995, o Comité de liaison européen des commissionnaires et auxiliaires de transport du marché commun (a seguir «Clecot») solicitou a sua admissão como interveniente em apoio dos pedidos da Comissão.

- 9 Dado que os argumentos invocados pelo Clecat em apoio do seu pedido de intervenção demonstram, *prima facie*, um interesse na solução do presente recurso, o seu pedido foi deferido, o que lhe foi notificado por carta da Secretaria do Tribunal de Justiça de 22 de Junho de 1995.
- 10 O Clecat apresentou observações escritas no presente recurso em 30 de Junho de 1995.
- 11 Uma vez que as observações escritas das partes contêm todas as informações necessárias para que o presente recurso seja decidido, não há que ouvir as explicações orais das partes.

Quanto à admissibilidade

- 12 A Atlantic Container Line AB e o. sustentam que o recurso é inadmissível por duas razões.
- 13 Em primeiro lugar, o recurso teria sido interposto com base no artigo 49.º do Estatuto CE do Tribunal de Justiça e não nos termos do artigo 50.º que seria a disposição aplicável.
- 14 A este respeito, há que observar que a indicação errada, na petição, de uma disposição do Estatuto CE do Tribunal de Justiça que serve pretensamente de base ao recurso, quando o Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça não impõe a indicação de tal disposição, constitui um erro de escrita, que, aliás, foi rectificado pela Comissão por carta de 14 de Junho de 1995 dirigida à Secretaria do Tribunal de Justiça. Este erro, que não teve consequências na tramitação posterior do processo, não constitui uma razão de inadmissibilidade do recurso.

- 15 Assim, este argumento deve ser rejeitado.
- 16 Em segundo lugar, a Atlantic Container Line AB e o. sustentam que o recurso é inadmissível, pelo menos em parte, porque não se limita a questões de direito, como o impõe o artigo 51.º do Estatuto CE do Tribunal de Justiça.
- 17 Há que recordar, a este respeito, que, nos termos dos artigos 168.º-A do Tratado CE e 51.º, primeiro parágrafo, do Estatuto CE do Tribunal de Justiça, o recurso só se pode basear em fundamentos relativos à violação, pelo Tribunal de Primeira Instância, de normas de direito, com exclusão de toda a apreciação da matéria de facto.
- 18 Aplicando-se as referidas disposições também aos recursos interpostos nos termos do artigo 50.º, segundo parágrafo, do Estatuto CE do Tribunal de Justiça, o presente recurso deve ser limitado apenas às questões de direito, não podendo ser posta em causa a apreciação dos factos feita pelo juiz para conceder as medidas provisórias.
- 19 As alegações produzidas a este respeito por Atlantic Container Line AB e o. deverão, no entanto, ser examinadas no âmbito dos fundamentos invocados pela Comissão em apoio do seu recurso.

Quanto ao mérito

- 20 A Comissão considera que o despacho enferma de diversos erros de direito quanto à apreciação do *fumus boni juris* e da urgência, condições a que o artigo 104.º,

n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância sujeita a concessão da suspensão, quanto à ponderação dos interesses em presença, quanto à aplicação do princípio da proporcionalidade e quanto à sua fundamentação.

- 21 Em primeiro lugar, há que salientar que, nos termos dos artigos 185.º e 186.º do Tratado CE, o juiz das medidas provisórias pode, se considerar que as circunstâncias o exigem, ordenar a suspensão da execução do acto impugnado ou ordenar as medidas provisórias necessárias. Para esse efeito, tem em consideração as condições previstas pelo artigo 83.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça ou pelo artigo 104.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, tais como foram precisadas pela jurisprudência.
- 22 Assim, a suspensão da execução e as medidas provisórias podem ser concedidas pelo juiz das medidas provisórias, se se chegar à conclusão que, à primeira vista, a sua concessão é justificada de facto e de direito (*fumus boni juris*) e que são urgentes no sentido de que é necessário, para evitar um prejuízo grave e irreparável dos interesses do requerente, que sejam decretadas e produzam os seus efeitos antes da decisão no processo principal. Além disso, devem ser provisórias no sentido de que não prejudiquem as questões de direito ou de facto em litígio nem neutralizem por antecipação as consequências da decisão a proferir posteriormente no processo principal.
- 23 No âmbito dessa análise de conjunto, o juiz das medidas provisórias dispõe de um vasto poder de apreciação e é livre de determinar, relativamente às especificidades do caso concreto, o modo como essas diferentes condições devem considerar-se verificadas, bem como a ordem dessa análise, uma vez que nenhuma norma de direito comunitário lhe impõe um esquema de análise preestabelecido para apreciar a necessidade de decidir provisoriamente.
- 24 É em relação a estas condições que há que verificar se, tendo em consideração os fundamentos invocados pela Comissão, o despacho recorrido está dentro dos limites assim definidos e não está viciado por um erro de direito.

Quanto ao fumus boni juris

- 25 Segundo a Comissão, o despacho recorrido contém um erro na apreciação dos elementos que justificam à primeira vista as medidas provisórias solicitadas. Ao considerar, no n.º 49, que os fundamentos invocados por Atlantic Container Line AB e o. «... parecem, à primeira vista, pertinentes e, em qualquer caso, não desprovidos de fundamento», o juiz das medidas provisórias teria transformado a condição do «*fumus boni juris*» numa condição de «*fumus non mali juris*» e, por conseguinte, enfraquecido essa exigência, uma vez que o requerente deveria, neste caso, demonstrar não que os vícios invocados no processo principal são, à primeira vista, fundamentados, mas que não são manifestamente desprovidos de fundamento.
- 26 A este respeito, há que salientar que foram utilizadas várias fórmulas na jurisprudência para definir a condição relativa ao *fumus boni juris* em função das circunstâncias do caso concreto. A utilizada pelo despacho recorrido e fazendo referência a razões não desprovidas à primeira vista de fundamento é idêntica ou semelhante àquela a que recorreu, várias vezes, o Tribunal de Justiça ou o seu presidente (v., nomeadamente, despachos do presidente do Tribunal de Justiça de 13 de Junho de 1989, Publishers Association/Comissão, 56/89 R, Colect., p. 1693, n.º 31; de 10 de Outubro de 1989, Comissão/Reino Unido, 246/89 R, Colect., p. 3125, n.º 33; de 28 de Junho de 1990, Comissão/Alemanha, C-195/90 R, Colect., p. I-2715, n.º 19; de 31 de Janeiro de 1992, Comissão/Itália, C-272/91 R, Colect., p. I-457, n.º 24; e despacho do Tribunal de Justiça de 29 de Junho de 1993, Alemanha/Conselho, C-280/93 R, Colect., p. I-3667, n.º 21). Essa fórmula demonstra que, no entender do juiz, os argumentos invocados pelo requerente das medidas provisórias não podem ser afastados no quadro deste processo sem um exame mais aprofundado.
- 27 Da referida jurisprudência resulta que o juiz das medidas provisórias pode considerar, perante as circunstâncias do caso concreto, que tais fundamentos justificam à primeira vista a concessão da suspensão, nos termos do artigo 185.º, ou das medidas provisórias, na acepção do artigo 186.º
- 28 Por outro lado, a Comissão sustenta que o AT constitui uma infracção manifesta do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, que a fixação das tarifas dos transportes terrestres

não faz parte do âmbito de aplicação da isenção por categoria prevista pelo Regulamento n.º 4056/86 e que não pode conceder uma isenção individual uma vez que os consumidores não tirariam daí qualquer vantagem e que a restrição em questão não seria indispensável.

- 29 As intervenientes em apoio dos pedidos da Comissão acrescentam que a maneira como a condição relativa ao *fumus boni juris* foi verificada no despacho recorrido conduziu a considerar fundamentados, *prima facie*, argumentos que são, na realidade, indefensáveis. Tal seria o caso da afirmação da Atlantic Container Line AB e o., segundo a qual o mercado relevante para os transportes terrestres de contentores, efectuados no contexto do transporte multimodal, é o dos transportes marítimos.
- 30 Há que salientar que a ponderação do mérito dos argumentos da Atlantic Container Line AB e o., visando demonstrar, a título principal, que os acordos relativos ao transporte multimodal, na medida em que este é respeitante aos segmentos terrestres, são abrangidos pela isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento n.º 4056/86, ou que, de qualquer modo, deveria ser reconhecido ao AT o benefício de uma isenção individual baseada no artigo 85.º, n.º 3, do Tratado, ou, na medida em que fosse aplicável, com base no artigo 5.º do Regulamento n.º 1017/68, implica a análise de questões jurídicas complexas, como a da determinação do respectivo âmbito de aplicação dos Regulamentos n.ºs 4056/86 e 1017/68. Estas questões merecem um exame aprofundado na sequência da discussão entre as partes.
- 31 A afirmação da Comissão, segundo a qual o AT constitui uma infracção manifesta ao artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, não é pertinente, uma vez que se coloca, nesta fase, a questão de saber se esse acordo pode legalmente beneficiar de uma isenção por categoria ou individual.
- 32 A Comissão e as intervenientes em seu apoio alegam, por último, que a crítica, feita à Comissão pelas requerentes no Tribunal de Primeira Instância e referida no

n.º 49 do despacho recorrido, de ter aplicado ilegalmente ao TACA as suas conclusões relativas ao TA, é irrelevante, uma vez que a decisão litigiosa só diz respeito ao TA.

- 33 Esta última alegação é inexacta. Com efeito, o artigo 4.º da decisão litigiosa, ao ordenar à Atlantic Container Line AB e o. que se abstivessem, no futuro, de qualquer acordo ou prática concertada que pudesse ter um objectivo ou efeito idêntico ou semelhante aos acordos e práticas referidos no artigo 1.º da mesma decisão, abrange incontestavelmente o TACA, que é uma versão modificada do TA.
- 34 Assim, o primeiro fundamento deve ser rejeitado.

Quanto à urgência

- 35 No segundo fundamento, a Comissão sustenta que a apreciação da condição de urgência, que está em questão no despacho recorrido, está viciada por vários erros de direito que conduzem igualmente a um enfraquecimento dessa condição.
- 36 Em primeiro lugar, segundo a Comissão, resultaria do despacho recorrido que a simples eventualidade de um prejuízo foi tomada em consideração a título de urgência. Ora, segundo uma jurisprudência constante, o requerente deveria demonstrar, com base em probabilidades suficientes, o risco de um prejuízo específico grave e irreparável.
- 37 Quanto a este primeiro argumento, há que observar que o despacho recorrido invocou correctamente, no n.º 50 dos fundamentos, a jurisprudência constante segundo a qual a natureza urgente de um pedido de medidas provisórias deve ser

apreciada em relação à necessidade que existe de decidir provisoriamente, a fim de evitar que um prejuízo grave e irreparável seja ocasionado à parte que solicita a medida provisória.

- 38 A este respeito, contrariamente ao que sustenta a Comissão, o despacho não toma em consideração um prejuízo puramente hipotético, mas um prejuízo grave e irreparável que, tendo em consideração as circunstâncias do caso em apreço, é susceptível de se verificar em detrimento de Atlantic Container Line AB e o. em consequência da execução imediata da decisão em litígio. Além disso, não decorre da jurisprudência já referida que a iminência do prejuízo deve ser provada com uma certeza absoluta. É suficiente, especialmente quando a realização do prejuízo depende da ocorrência de um conjunto de factores, que seja previsível com um grau de probabilidade suficiente (v., nomeadamente, despacho do Tribunal de Justiça, Alemanha/Conselho, já referido, n.ºs 32 e 34).
- 39 A análise contida no despacho recorrido a propósito desse prejuízo, bem como o exame das provas apresentadas em seu apoio exigem uma apreciação de facto que escapa à fiscalização do Tribunal de Justiça, uma vez que o recurso é limitado apenas às questões de direito.
- 40 Assim, o primeiro argumento deve ser rejeitado.
- 41 Em segundo lugar, a Comissão considera que o requerente das medidas provisórias deve demonstrar a existência de um nexo de causalidade entre a decisão litigiosa e o prejuízo alegado. Ora, no caso em apreço, esse prejuízo não resulta forçosamente da aplicação da decisão litigiosa. Com efeito, por um lado, esta não obriga os requerentes a praticar uma tarifa especial para o transporte multimodal; por outro, mesmo que o pretendo prejuízo fosse imputável à decisão litigiosa, a Comissão teria indicado um meio de o evitar, isto é, a assinatura, pelos transportadores interessados, de um compromisso de não praticarem tarifas inferiores aos custos efectivos para os serviços de transporte terrestre. Esta solução poderia beneficiar de uma isenção individual nos termos do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e ser imposta pelo presidente do Tribunal de Primeira Instância a título de medida provisória.

- 42 Esta argumentação deve ser rejeitada.
- 43 Com efeito, em primeiro lugar, há que observar que, se os prejuízos susceptíveis de ser sofridos por Atlantic Container Line AB e o. fossem de imputar, antes de mais, ao comportamento das sociedades destinatárias da decisão litigiosa, na medida em que praticavam tarifas especiais para o transporte multimodal, não é menos verdade que esta situação não se poderia produzir sem a aplicação da referida decisão. Em seguida, na apreciação dos diferentes elementos constitutivos da urgência, apresentados pelas partes, o juiz das medidas provisórias pode considerar livremente aqueles que alicerçam a sua convicção para fundamentar a sua decisão. Do mesmo modo, a existência de uma medida alternativa à suspensão da decisão, a que se refere a Comissão, para evitar o prejuízo, é apenas um desses elementos que o juiz das medidas provisórias pode ter em consideração, mas essa única circunstância não o pode obrigar a indeferir o pedido de suspensão.
- 44 Em terceiro lugar, a Comissão considera que o n.º 55 do despacho recorrido consagra como princípio geral a afirmação segundo a qual as modificações importantes do quadro em que se exerce a actividade dos destinatários da decisão, na sequência da sua adopção, são susceptíveis de criar no mercado uma evolução que seria muito difícil de inverter posteriormente, no caso de o recurso no processo principal obter provimento. A este propósito, a Comissão observa, por um lado, que não existe nenhum princípio geral nesse sentido e, por outro, que a jurisprudência a que se refere o n.º 55 diz apenas respeito aos acordos de distribuição verticais, cujo desmantelamento seria difícil de inverter porque os consumidores não aceitariam um regresso ao antigo sistema, ao passo que, no caso em apreço, trata-se de um acordo horizontal de fixação dos preços, cujo sistema pode ser restabelecido sem dificuldade.
- 45 O n.º 55 do despacho recorrido tem a seguinte redacção: «Como já foi anteriormente decidido em processos de medidas provisórias, tais situações, em que o conjunto das condições existentes no mercado é modificado por uma decisão da Comissão aplicável num prazo relativamente curto, representam, para os destinatários da decisão, um risco de prejuízo grave e irreparável, na medida em que implicam alterações importantes do quadro em que se exerce a sua actividade. Esta

modificação é susceptível de criar no mercado uma evolução que só muito dificilmente poderia posteriormente ser invertida, no caso de vencimento do recurso principal. Inversamente, a suspensão da execução não é susceptível de obstar ao pleno efeito da decisão a partir do momento em que seja negado provimento ao recurso principal [v., neste sentido, os despachos do presidente do Tribunal de Justiça (de 11 de Maio de 1989), RTE e o./Comissão (76/91 R, 77/91 R e 91/89 R, Colect., p. 1141), n.ºs 15 e 18, e de 13 de Junho de 1989, Publishers Association/Comissão, 56/89 R, Colect., p. 1693, n.ºs 34 e 35, e os despachos do presidente do Tribunal de Primeira Instância de 16 de Junho de 1992, Langnese-Iglo e Schöller/Comissão, T-24/92 R e T-28/92 R, Colect., p. II-1839, n.º 29, e de 16 de Julho de 1992, SPO e o./Comissão, T-29/92 R, Colect., p. II-2161, n.º 31]».

- 46 Este número do despacho recorrido não enuncia qualquer princípio geral relativo à condição da urgência; além disso, as referências à jurisprudência que aí figuram servem apenas para ilustrar as conclusões a que o juiz das medidas provisórias chegou com base na apreciação de facto.
- 47 Assim, o segundo fundamento deve ser rejeitado.

Quanto à ponderação dos interesses

- 48 No terceiro fundamento, a Comissão e as intervenientes em seu apoio criticam o presidente do Tribunal de Primeira Instância por não ter tido suficientemente em conta os interesses de terceiros, nomeadamente, dos carregadores e dos exportadores europeus, que, devido ao aumento dos preços impostos por Atlantic Container Line AB e o., sofrerão um prejuízo considerável. Acrescenta que, também, não foi tido em conta o interesse geral da indústria europeia e da economia em sentido amplo.

- 49 A Comissão considera que, de qualquer modo, não se pode proceder à ponderação dos interesses senão depois de ter sido demonstrado que a Atlantic Container Line AB e o. sofreriam um prejuízo grave e irreparável se a decisão litigiosa fosse imediatamente executada.
- 50 É um facto que o prejuízo grave e irreparável, critério da urgência, constitui igualmente o primeiro termo da comparação efectuada no âmbito da apreciação do equilíbrio dos interesses. Mais especificamente, essa comparação deve conduzir o juiz que decide o processo de medidas provisórias a examinar se a eventual anulação da decisão litigiosa pelo juiz do processo principal permitiria a inversão da situação que teria sido provocada pela sua execução imediata e, inversamente, se a suspensão da execução dessa decisão seria de natureza a impedir o seu pleno efeito, no caso de ser negado provimento ao recurso no processo principal (v. nomeadamente, despacho RTE e o./Comissão, já referido, n.º 15).
- 51 No caso concreto, foi afirmado, no n.º 55 do despacho recorrido, que a suspensão da execução da decisão litigiosa não é susceptível de obstar ao pleno efeito da decisão litigiosa se for negado provimento ao recurso principal, mas que, em contrapartida, a execução da decisão da Comissão provocaria dificuldades de uma outra ordem de gravidade, uma vez que implica uma modificação importante do quadro das actividades da Atlantic Container Line AB e o., a qual é susceptível de criar, no mercado dos transportes, uma evolução que seria muito difícil de inverter posteriormente no caso de ser dado provimento ao recurso principal.
- 52 Estes fundamentos demonstram suficientemente que o juiz das medidas provisórias procedeu, no caso em apreço, a uma apreciação dos interesses em causa, ponderando o interesse público que está ligado à execução das decisões da Comissão em matéria de concorrência, o interesse dos destinatários da decisão em evitar que um prejuízo grave e irreparável lhes seja causado, bem como a necessidade de preservar a estabilidade da globalidade do mercado em causa.

53 Assim, o terceiro fundamento deve ser rejeitado.

Quanto ao princípio da proporcionalidade

54 No quarto fundamento, a Comissão considera que o despacho recorrido viola o princípio da proporcionalidade porque as medidas provisórias não foram limitadas àquilo que seria absolutamente necessário para evitar o prejuízo alegado. Por um lado, as requerentes no Tribunal de Primeira Instância tinham ao seu dispor um meio menos restritivo para esse efeito, isto é, a possibilidade de subscrever um compromisso de não aplicar aos segmentos terrestres de um transporte multimodal preços inferiores aos custos efectivos. Por outro lado, a protecção dos interesses da Atlantic Container Line AB e o. não exigia a suspensão da execução dos artigos 1.º, 2.º e 3.º da decisão litigiosa. Segundo a Comissão, a suspensão poderia ser limitada apenas ao artigo 4.º da decisão que proíbe recorrer, no futuro, a qualquer acordo ou a qualquer prática concertada podendo ter um objectivo ou efeito idêntico ou semelhante aos acordos e práticas em causa.

55 Nos n.ºs 56 e 57 do despacho recorrido, é afirmado, perante as circunstâncias próprias do caso em apreço e, em especial, a importância económica que reveste o mercado dos transportes marítimos, que uma alteração importante no quadro em que se exerce a actividade das requerentes, como a que implica a decisão da Comissão, poderia ser constitutiva não apenas de um prejuízo grave e irreparável para aquelas, mas também comprometer a estabilidade desse mercado. Há que observar que as afirmações da Comissão não são de natureza a infirmar estas conclusões que, segundo o juiz das medidas provisórias, constituem uma objecção fundamental a que a decisão que é objecto do pedido de suspensão seja imediatamente executada, mesmo tendo em consideração as medidas provisórias alternativas referidas pela Comissão.

56 Nestas condições, não pode ser imputado ao despacho recorrido qualquer erro manifesto de apreciação, em relação ao princípio da proporcionalidade. Assim, o quarto fundamento deve ser rejeitado.

Quanto à fundamentação

- 57 No quinto fundamento, a Comissão considera que o despacho recorrido não é suficientemente fundamentado quanto a certos aspectos essenciais, tais como a relação de causa e efeito entre a decisão litigiosa e o prejuízo alegado, a tomada em consideração dos interesses de terceiros e o equilíbrio dos interesses em geral.
- 58 A este respeito, há que observar que não pode ser exigido ao juiz das medidas provisórias que responda expressamente a todas as questões de facto ou de direito que tenham sido discutidas no decurso do processo de medidas provisórias. É suficiente que os fundamentos por ele acolhidos justifiquem validamente, em relação às circunstâncias do caso em apreço, o seu despacho e permitam ao Tribunal de Justiça exercer a sua fiscalização jurisdicional.
- 59 Tendo em conta as considerações precedentes, consagradas especialmente à urgência e à ponderação dos interesses, tais como foram examinadas no despacho recorrido, há que rejeitar o quinto fundamento por improcedente.
- 60 Deve, em consequência, ser negado provimento ao recurso.

Quanto às despesas

- 61 Por força do disposto no artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas. Tendo sido rejeitados os fundamentos invocados pela recorrente, é ela que deve suportar as despesas do presente recurso.

- 62 Por outro lado, por força do artigo 69.º, n.º 4, do Regulamento de Processo, a Freight Transport Association Ltd, a Association des utilisateurs des transports de fret, a European Council of Transport Users ASBL e o Clecat, que intervieram em apoio da Comissão, suportarão as suas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decide:

- 1) **É negado provimento ao recurso.**
- 2) **A Comissão é condenada nas despesas.**
- 3) **A Freight Transport Association Ltd, a Association des utilisateurs des transports de fret, a European Council of Transport Users ASBL e o Comité de liaison européen des commissionnaires et auxiliaires de transport du marché commun suportarão as suas despesas.**

Proferido no Luxemburgo, em 19 de Julho de 1995.

O secretário

R. Grass

O presidente

G. C. Rodríguez Iglesias