

Edição em língua
portuguesa

Legislação

Índice

I *Actos cuja publicação é uma condição da sua aplicabilidade*

.....

II *Actos cuja publicação não é uma condição da sua aplicabilidade*

Comissão

94/980/CE:

★ Decisão da Comissão, de 19 de Outubro de 1994, relativa a um processo de aplicação do artigo 85º do Tratado CE (IV/34.446 — Acordo Transatlântico) 1

II

(Actos cuja publicação não é uma condição da sua aplicabilidade)

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 19 de Outubro de 1994

relativa a um processo de aplicação do artigo 85º do Tratado CE

(IV/34.446 — Acordo Transatlântico)

(Apenas fazem fé os textos nas línguas alemã, dinamarquesa, inglesa e neerlandesa)

(94/980/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia,

Tendo em conta o 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 ⁽¹⁾, com a última redacção que lhe foi dada pelo Acto de Adesão da Grécia, e, nomeadamente, o n.º 1 do seu artigo 11.º,

Tendo em conta o Regulamento (CEE) n.º 4056/86 do Conselho, de 22 de Dezembro de 1986, que determina as regras de aplicação aos transportes marítimos dos artigos 85.º e 86.º do Tratado ⁽²⁾, e, nomeadamente, o n.º 1 do seu artigo 11.º,

Tendo em conta a notificação efectuada em 28 de Agosto de 1992 pelas companhias marítimas regulares (ver considerandos 2 a 5), apresentada em conformidade com o n.º 1 do artigo 12.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 e relativa a um acordo concluído entre estas e designado Acordo Transatlântico (a seguir denominado AT),

Após ter informado as partes notificantes por carta de 24 de Setembro de 1992, nos termos do n.º 8 do artigo 4.º do Regulamento (CEE) n.º 4260/88 da Comissão ⁽³⁾, alterado pelo Regulamento (CE) n.º 3666/93 ⁽⁴⁾, relativo às comunicações, às denúncias, aos pedidos e às audições previs-

tos pelo Regulamento (CEE) n.º 4056/86 de que examinaria também o acordo no âmbito do disposto no Regulamento (CEE) n.º 1017/68,

Tendo em conta os pedidos destinados à verificação de uma infracção e apresentados nos termos do artigo 10.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 e em conformidade com o artigo 10.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86,

Tendo em conta a decisão tomada pela Comissão, em 14 de Abril de 1993, no sentido de dar início a um processo relativamente a este caso,

Após ter dado às empresas interessadas a oportunidade de darem a conhecer o seu ponto de vista sobre as acusações tidas em conta pela Comissão em conformidade com o n.º 1 do artigo 26.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68, com o n.º 1 do artigo 23.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, com o disposto no Regulamento (CEE) n.º 1630/69 da Comissão, de 8 de Agosto de 1969, relativo às audições previstas nos n.ºs 1 e 2 do artigo 26.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 do Conselho, de 19 de Julho de 1968 ⁽⁵⁾, e com o disposto no Regulamento (CEE) n.º 4260/88,

Após consulta do Comité consultivo em matéria de acordos, decisões e práticas concertadas e de posições dominantes nos domínios dos transportes terrestres e marítimos,

Considerando o seguinte:

⁽⁵⁾ JO n.º L 209 de 21. 8. 1969, p. 11.

⁽¹⁾ JO n.º L 175 de 23. 7. 1968, p. 1.

⁽²⁾ JO n.º L 378 de 31. 12. 1986, p. 4.

⁽³⁾ JO n.º L 376 de 31. 12. 1988, p. 1.

⁽⁴⁾ JO n.º L 336 de 31. 12. 1993, p. 1.

PRIMEIRA PARTE: O ACORDO

I. AS PARTES

- (1) O AT agrupa as seguintes 15 companhias marítimas regulares:
- (2) A partir de 28 de Agosto de 1992, data da notificação:
- Sea-Land Service,
 - A.P. Møller — Maersk Line,
 - Atlantic Container Line (ACL),
 - Hapag Lloyd,
 - Nedlloyd Lijnen,
 - P&O Containers Limited,
 - MSC Mediterranean Shipping Co.,
 - OOCL (UK) Ltd,
 - Polish Ocean Lines,
 - DSR/Senator Lines,
 - Cho Yang Shipping Company;
- (3) A partir de 12 de Março de 1993 ⁽⁶⁾:
- NYK Line (Europe)
- (4) A partir de 31 de Março de 1993 ⁽⁷⁾:
- (NOL) Neptune Orient Lines
- A NYK e a NOL estiveram até então ausentes do tráfego transatlântico.
- (5) A partir de 7 de Abril de 1993 ⁽⁸⁾:
- Transportación Marítima Mexicana (TMM)
 - Tecomar
- A TMM e a Tecomar já se encontravam presentes no tráfego transatlântico anteriormente a esta data.
- (6) A Hanjin Shipping Co. Ltd aderiu ao AT em 26 de Agosto de 1994, entrando no tráfego transatlântico através de um acordo de afretamento de *slots* com a DSR/Senator e a Cho Yang. A Hanjin Shipping Co. Ltd não é destinatária da presente decisão; esta deve, no entanto, ser lida tendo em conta o facto de a Hanjin ter decidido entrar no tráfego transatlântico como membro do AT (vejam-se em especial os considerandos 186, 261, 458, 459 e o anexo II).

II. ACORDO NOTIFICADO

1. *Âmbito do acordo*

- (7) O AT entrou em vigor em 31 de Agosto de 1992, e abrange as rotas marítimas no sentido este-oeste e

oeste-leste entre i) por um lado, os portos da Europa, situados em latitudes que vão de Baiona (França) até ao Cabo Norte (Noruega) (excepto os portos não bálticos da Rússia, os portos mediterrânicos e os portos de Espanha e de Portugal) e os pontos interiores e costeiros da Europa, que não os pontos de Espanha e Portugal, através dos portos europeus acima referidos; e, ii) por outro, os portos dos 48 Estados contíguos dos Estados Unidos da América e do Distrito de Colúmbia e os pontos dos Estados Unidos da América, através dos portos referidos *supra*.

2. *Objectivos alegados do acordo*

- (8) Segundo as partes, o AT tem como objectivo principal assegurar a estabilidade do tráfego no Atlântico Norte. Os armadores afirmam que devido à sobrecapacidade existente (ver pormenores no considerando 102), a estabilidade apenas poderá ser alcançada através de uma regulação da utilização das capacidades disponíveis, por forma a permitir-lhes aumentar o nível dos preços de frete.

3. *Características principais do acordo*a) *Geral*

- (9) O AT prevê que os seus membros possam discutir e decidir em comum um grande número de questões relativas ao transporte transatlântico regular, tais como os preços (nos segmentos marítimos e terrestres), as condições de transporte e as capacidades (artigo 5.º do AT).
- (10) Os membros do AT dotaram-se de uma organização e de regras processuais que lhes permitem definir em comum estratégias bem como a sua aplicação (artigo 8.º do AT).

b) *Taxas de frete das tarifas*

- (11) Os membros do AT estabelecem tarifas para o segmento marítimo e para o segmento terrestre e publicam em conjunto estes dois tipos de tarifas. Qualquer acção independente de um dos membros (oferta de preços inferiores às tarifas) (ver considerando 78) deve ser assinalada com 10 dias de antecedência ao secretariado do AT, que informará do facto os outros membros (artigo 13.º do AT, alterado).
- (12) Um «comité de taxas» permanente vela pela aplicação dos objectivos do acordo no que diz respeito às tarifas (artigo 13.º do AT). O comité é constituído por antigos membros das conferências marítimas existentes no tráfego entre a Europa do Norte e a costa Leste dos Estados Unidos da América ⁽⁹⁾,

⁽⁶⁾ Carta do AT de 30 de Março de 1993.

⁽⁷⁾ Carta do AT de 5 de Abril de 1993.

⁽⁸⁾ Carta do AT de 26 de Abril de 1993.

⁽⁹⁾ Conferências North Europe — USA Rate Agreement (NEUSARA); Conferências USA — North Europe Rate Agreement (USANERA).

(nomeadamente ACL, Hapag Lloyd, P&O, Nedlloyd, Sealand, Maersk) e ainda a OOCL e a NYK⁽¹⁰⁾. A aplicação destes acordos de conferências foi suspensa na sequência da entrada em vigor do AT (ver considerando 117 e seguintes).

c) Contratos de serviço

(13) Os contratos de serviço⁽¹¹⁾ celebrados pelos membros do AT estão sujeitos a certas regras, sendo as principais as seguintes:

— o período de vigência dos contratos não deve ser superior a um ano; todos os contratos devem ter por limite 31 de Dezembro do ano em curso,

— nenhum contrato pode ser assinado relativamente a volumes anuais inferiores a 250 contentores EVP ou TEU (equivalentes de vinte pés ou Twenty Foot Equivalent Units)⁽¹²⁾. Em 16 de Setembro de 1993, a Comissão foi informada pelas partes de que estas tinham apresentado à Federal Maritime Commission uma alteração do acordo com o objectivo de reduzir este limite para 200 TEU a partir de 1 de Janeiro de 1994.

(14) O «comité dos contratos» permanente, composto pelos mesmos membros que o comité dos preços, isto é, principalmente pelos antigos membros das conferências, vela pela aplicação da política do AT no que diz respeito aos contratos de serviço (artigo 14º do acordo).

(15) Os membros do comité dos contratos podem negociar e celebrar conjuntamente contratos de serviço colectivos, não estando, contudo, autorizados a celebrar contratos de serviço individuais. Os armadores não membros deste comité podem negociar e celebrar contratos a título individual e/ou conjuntamente entre si sem notificação prévia. Os armadores não membros apenas podem participar em contratos de serviço de membros do comité dos contratos numa base pontual e sujeitos a um acordo mútuo.

d) Programa de gestão de capacidades (Capacity Management Program)

(16) Todos os membros do AT participam num programa de gestão de capacidades (Capacity Manage-

⁽¹⁰⁾ Note-se que a OOCL opera actualmente em barcos de antigos membros das conferências e que a NIK não explorava serviços no Atlântico antes de 1993.

Ver também a explicação da presença destes dois membros neste comité no considerando 137.

⁽¹¹⁾ Contrato assinado entre um carregador e armadores e através do qual o carregador se compromete a transportar uma quantidade mínima num determinado período, em troca de um preço de transporte inferior à tarifa (ver considerando 78).

⁽¹²⁾ Um contentor de vinte pés equivale a um TEU e um contentor de quarenta pés equivale a dois TEU.

ment Program) (PGC) descrito no artigo 18º do AT.

(17) Por enquanto, o PGC apenas é aplicado no sentido leste-oeste do tráfego, ou seja, no sentido Europa/Estados Unidos da América. O AT prevê igualmente que os seus membros possam alargar este programa ao tráfego no sentido oeste-leste (Estados Unidos da América/Europa), se o considerarem necessário, mas apenas após acordo prévio das autoridades dos Estados Unidos da América.

(18) O PGC, por enquanto, produz sobretudo efeitos nas exportações europeias para os Estados Unidos da América.

(19) O objectivo deste programa consiste em limitar a oferta de transporte no mercado sem, contudo, reduzir as capacidades reais disponíveis dos armadores. Para o efeito, os armadores comprometem-se a não utilizar uma parte substancial (até 25 %) das suas capacidades disponíveis.

(20) Concretamente, os membros do AT estabeleceram por um período de dois anos e por períodos de três meses, por um lado, as capacidades realmente disponíveis relativamente a cada um deles e, por outro, as quantidades de carga que cada membro está autorizado a transportar. Assim, o armador A, que poderia transportar, por exemplo, 10 000 TEU em três meses, compromete-se a não transportar mais de 8 000 e a pagar ao secretariado do AT uma multa de 500 dólares dos Estados Unidos da América por TEU se ultrapassar esta quota. Assim, este armador, mesmo não tendo o seu barco cheio, não deve aceitar o transporte de uma carga se atingiu já a sua quota para o período de três meses em curso; contudo, pode fretar *slots* junto de outros membros do AT, se estas ainda não tiverem atingido as suas próprias quotas.

(21) Os volumes definidos pelo programa são passíveis de revisão.

(22) O PGC é um acordo de não utilização de capacidades ou, por outras palavras, um acordo de restrição da utilização de capacidades; não prevê mecanismos de redução real das capacidades.

e) Garantia financeira

(23) Está previsto que cada membro efectue um depósito de 600 000 dólares dos Estados Unidos da América como garantia, que poderá ser aumentado. Um organismo neutro e, no caso do PGC, o secretariado do AT e um auditor controlarão o respeito do AT pelos seus membros impondo, se necessário, elevadas multas no caso de não respeito do disposto no AT ou no seu PGC [...] (*).

(*) [...] No texto da presente decisão, destinado a publicação, foram omitidas determinadas informações, em conformidade com as disposições do artigo 28º do Regulamento (CEE) nº 1017/68 relativas à não divulgação de segredos comerciais.

f) Afretamento de espaço ou de capacidade e intercâmbio de equipamento

- (24) Para além de seis acordos de intercâmbio de embarcações em vigor entre os membros do AT (acordos que não são abrangidos pelo âmbito do AT), o AT prevê disposições relativas a outras actividades de afretamento de *slots* e de intercâmbio de equipamento. Estas disposições retomam as disposições de afretamento facultativo de *slots* das conferências NEUSARA e EUSANERA.

SEGUNDA PARTE:
O TRÁFEGO TRANSATLÂNTICO

I. O MERCADO

- (25) De uma forma geral, um carregador pode organizar o transporte das suas mercadorias entre um ponto da Europa do Norte e um ponto dos Estados Unidos da América de três maneiras diferentes:
- ou compra separadamente o serviço de transporte terrestre e o de transporte marítimo,
 - ou recorre a um transitário que organiza por sua conta os transportes terrestre e marítimo,
 - ou recorre a um armador que pode também organizar os transportes terrestre e marítimo por conta do carregador, recorrendo a maior parte das vezes à subcontratação para organizar a parte terrestre do transporte.
- (26) O AT abrange os serviços de transporte marítimo regular em contentor, entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América, assim como os serviços de pré e pós-encaminhamento terrestre de contentores, tanto na Europa como nos Estados Unidos da América.

A. O transporte marítimo

1. Mercado dos serviços marítimos

- (27) O mercado dos serviços marítimos em que o AT se insere é o do transporte marítimo regular em contentor entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América, pelas rotas marítimas entre os portos da Europa do Norte e os portos dos Estados Unidos da América e do Canadá.
- (28) A fim de analisar se estes serviços constituem um mercado em si, é necessário, por um lado, avaliar as possibilidades de substituíbilidade entre este tipo de serviço e outros serviços de transporte nestas rotas, e por outro, analisar as possibilidades de substituíbilidade entre estes serviços e serviços de transporte com as mesmas características técnicas, mas oferecidos noutras rotas marítimas. A descrição do mercado dos serviços marítimos necessita, por conseguinte, de uma análise técnica e geográfica.

a) *Análise técnica do serviço*

- (29) Existem vários tipos de serviços de transporte de mercadorias entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América. Antes de mais, deve fazer-se a distinção entre
- transporte aéreo,
 - e transporte marítimo.
- (30) O transporte aéreo entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América diz apenas respeito a quantidades limitadas de mercadorias de elevado valor acrescentado ou relativamente às quais o tempo de transporte constitui um factor determinante, na medida em que os custos do transporte são nitidamente mais elevados. Comparados com o tráfego marítimo em contentor, os volumes transportados por via aérea são claramente inferiores.
- (31) Na sua resposta de 17 de Março de 1994, o AT refere que, relativamente a certas categorias de mercadorias, o transporte aéreo representa uma parte não negligenciável dos volumes transportados (entre 14 % e 19 %). No entanto, o AT não indica qualquer elemento que permita concluir que as mercadorias abrangidas por essas categorias e normalmente transportadas por via marítima podem ser facilmente transferidas para transportes aéreos. Além disso, nos quadros apresentados pelo AT⁽¹³⁾ pode verificar-se que, relativamente a cada categoria de mercadoria transportada (categorias consideradas susceptíveis de transferência), o valor médio das mercadorias transportadas por via aérea é largamente superior ao valor médio das mercadorias transportadas por via marítima. Não fica, pois, provado que uma parte substancial das mercadorias transportadas por contentor possa facilmente ser transferida para o transporte aéreo. Afigura-se, pelo contrário, que as categorias de mercadorias referidas pelo AT incluem uma grande variedade de produtos, alguns dos quais poderiam ser economicamente transportados por via aérea, segundo as suas características físicas, e outros não [note-se, além disso, que o sistema de tarifas aéreas não é discriminatório (ver considerando 77) entre produtos, baseando-se apenas no peso ou volume das mercadorias].
- (32) A Comissão considera que o transporte aéreo pertence a um mercado distinto do dos serviços de transporte marítimo regular em contentor.
- (33) Relativamente ao transporte marítimo, há que distinguir vários tipos de serviços:
- o transporte não regular (de *tramp*),
 - o transporte regular (de linha),
 - o transporte especializado.

⁽¹³⁾ Anexo 16, resposta de 17 de Março de 1994 relativa ao artigo 85º

i) Transporte marítimo não regular
(de *tramp*)

- (34) O transporte marítimo não regular, correntemente denominado transporte de *tramp*, abrange a maior parte dos volumes transportados por via marítima. Trata-se de serviços de transporte irregulares em navios fretados para o efeito⁽¹⁴⁾. Este tipo de transporte consiste hoje em dia essencialmente no transporte a granel de categorias específicas de mercadorias (petróleo, minerais, cereais, etc.) para as quais os navios estão especialmente equipados. A mercadoria é homogénea e ocupa a totalidade ou uma parte importante da capacidade disponível dos navios. As modalidades contratuais são geralmente fixadas num contrato de fretamento⁽¹⁵⁾ negociado entre o armador e o utilizador⁽¹⁶⁾.

ii) Transporte marítimo regular

— Características gerais

- (35) O transporte marítimo regular abrange a maior parte, em valor, do tráfego marítimo. Caracteriza-se por condições de oferta e de procura muito específicas relativamente aos outros modos de transporte.
- (36) A procura caracteriza-se pela sua diversidade muito grande quer a nível dos tipos de mercadorias transportadas quer pela variedade e número de clientes (utilizadores de transportes). O transporte regular é, com efeito, particularmente adaptado ao transporte de mercadorias em quantidades reduzidas ou médias, insuficientes para, economicamente, encherem um navio ou uma parte substancial deste. As mercadorias têm características físicas e valores muito heterogéneos e são entregues por um número elevado de carregadores (ver anexo III, ponto 5).
- (37) A oferta de transporte regular apresenta um carácter de *common carrier*: trata-se de uma oferta de capacidade de transporte permanente, independente de pedidos específicos, aberta a todos os utilizadores de transporte numa base pré-estabelecida e não discriminatória, a preços anunciados antecipadamente (ver anexo III, ponto 1). Este tipo de transporte é com efeito proposto a todos através da publicação de tarifas, sendo o conhecimento de embarque das

mercadorias embarcadas⁽¹⁷⁾ a forma mais corrente de estabelecer a relação contratual.

- (38) Existem duas formas distintas de transporte regular:
- o transporte regular em contentor,
 - o transporte regular convencional (ou *break-bulk*).

Estas duas formas de transporte podem ser por vezes substituíveis.

— Transporte regular em contentor

- (39) Os serviços de transporte regular em contentor, como o próprio nome indica, dizem respeito a mercadorias transportadas em contentor, isto é, em caixas de formato normalizado, medindo normalmente 20 ou 40 pés de comprimento, em navios especialmente equipados para o transporte de contentores.
- (40) Estes contentores são transportados quer em navios carregados à maneira «lolo» (*lift on — lift off*, ou seja por carregamento vertical por meio de guias em navios celulares), quer em navios carregados à maneira «roro» (*roll on — roll off*, isto é, por carregamento horizontal, graças a *châssis* de camiões, introduzidos no porão dos navios por uma rampa de acesso)⁽¹⁸⁾.
- (41) A oferta de serviços de transporte em contentor é regular, com grande frequência (no Atlântico a maior parte dos serviços em contentor são semanais), o que reduz consideravelmente os riscos de dano das mercadorias durante as operações de carga/descarga, reduzindo os custos de embalagem e de seguro para o utilizador⁽¹⁹⁾. O transporte em contentor permite, além disso, realizar de forma rápida e económica as operações de manutenção portuária e, a

⁽¹⁷⁾ Conhecimento de embarque (*Bill of lading*): encontram-se consignadas neste documento as condições do contrato entre o carregador e o transportador, incluindo uma atribuição clara das responsabilidades, bem como a apresentação dos custos de transporte.

⁽¹⁸⁾ Outros navios de carregamento horizontal são também denominados «roro» (*roll-on-roll-off*) pelo AT, mas são de facto navios especializados, em princípio para outros materiais que não os contentores, por exemplo veículos automóveis, não estando economicamente adaptados ao transporte de contentores.

No que toca ao «LASH», trata-se de transporte de barcaças nos porões de navios especializados. Podem ser transportados contentores nas barcaças. Estes tipo de transporte, no entanto, está adaptado aos rios ou a portos congestionados ou de pouca profundidade. No presente caso, o AT faz, na realidade, referência a transportadores especializados.

⁽¹⁹⁾ § 3-76, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽¹⁴⁾ O nº 3, alínea a), do artigo 1º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 define estes serviços.

⁽¹⁵⁾ Contrato de fretamento: «A contract by which an entire ship or some principal part of it is let by her owner to a charterer» (*Dictionary of shipping law*, Hardy Ivamy).

⁽¹⁶⁾ O AT fala de *charter* como fonte concorrencial (§ 3.88 e seg.). Trata-se do *tramp*. Não existem duas formas de transporte, mas uma única com dois nomes: *tramp* designa as modalidades de exploração não regulares; *charter* designa a forma mais comum de fretar um *tramp*.

maior parte das vezes, de pré e pós-encaminhamento terrestre.

- Transporte regular convencional (por carregamentos fraccionados ou *break-bulk*)

(42) O transporte regular convencional (*break-bulk*) consiste em transportar de maneira convencional, sem contentor, mercadorias diversas. Os navios dispõem de porões abertos, nos quais são empilhados os lotes de mercadorias um a um até encher a capacidade dos porões. Esta forma de transporte regular era a mais utilizada até à introdução do contentor nos tráfegos, em finais dos anos 60. O transporte em contentor permitiu ganhos em termos de produtividade, tão importantes, particularmente no tocante à manutenção portuária⁽²⁰⁾, que esta forma de transporte substituiu quase totalmente o transporte convencional (*break-bulk*) nas grandes rotas leste-oeste, relativamente a todas as mercadorias susceptíveis de serem transportadas em contentor.

(43) Em contrapartida, existe ainda actualmente um certo número de mercadorias que, quer pelo seu peso excessivo quer pela sua dimensão, não podem ser transportadas em contentor, tornando-se necessário recorrer à forma tradicional. É o caso, a maior parte das vezes, de mercadorias tais como certos produtos siderúrgicos ou metalúrgicos, ou ainda certos *project cargo* (materiais de construção prefabricados).

- Transporte marítimo regular segundo o tráfego

(44) Em certos tráfegos norte-sul, como os que foram objecto da Decisão 92/262/CEE da Comissão (comités de armadores franco-oeste-africanos)⁽²¹⁾ e da Decisão 93/82/CEE da Comissão (Cewal, Cowac e Ukwal)⁽²²⁾, a falta de eficácia dos serviços portuários, assim como uma certa penúria em infra-estruturas de transportes terrestres, reduz consideravelmente as vantagens competitivas do transporte em contentor em relação ao transporte convencional. Por esse motivo, existe nestes tráfegos uma certa substituíbilidade entre estas duas formas de transporte regular, ainda que os armadores coloquem frequentemente nestes tráfegos navios que oferecem simultaneamente o transporte em contentor e o transporte de tipo *break-bulk*.

(45) Inversamente, nos tráfegos muito desenvolvidos como o transatlântico, estas duas formas de transporte deixaram de ser substituíveis, sendo a tráfego em grande maioria efectuado em contentor e os serviços mais importantes realizados por barcos destinados exclusivamente a contentores; o transporte regular convencional

(*break-bulk*) atrai apenas as mercadorias para as quais não podem ser utilizados contentores (ver anexo III, ponto 4).

(46) O tráfego transatlântico, que liga dois espaços altamente industrializados, abrange uma proporção especialmente importante de produtos manufacturados, para os quais o transporte em contentor é frequentemente a forma mais adaptada. Além do mais, os exportadores destas mercadorias poderão estar particularmente interessados em certas especificidades do transporte em contentor como, por exemplo, a rapidez, a regularidade e frequência, a fiabilidade, a segurança para a mercadoria, economias em custos de embalagem e de seguros e adaptação ao transporte multimodal. Estas especificidades do transporte em contentor estão particularmente desenvolvidas no tráfego transatlântico (ver anexo III, ponto 6).

iii) O transporte especializado

(47) Existem, também, transportadores marítimos especializados em certos tipos de mercadorias passíveis de transporte em contentor. Com efeito, quando um carregador dispõe de uma quantidade importante de mercadoria homogênea susceptível de ser transportada em contentor de forma regular e quando pode consolidar as quantidades necessárias, torna-se, por vezes, mais económico utilizar barcos especializados do que transportar essas mercadorias em contentor.

(48) Este tipo de transporte (conhecido sob a designação de *neo-urac* ou *neo-bulk*) diz, portanto, respeito a certas categorias de mercadorias transportadas por lotes demasiado significativos para serem, de forma económica, colocadas em contentores e podendo só por si ocupar uma parte substancial ou mesmo a totalidade da capacidade de um navio. Estas categorias incluem sobretudo produtos siderúrgicos ou metalúrgicos, fertilizantes, certos produtos químicos, produtos florestais, derivados de madeira e automóveis.

(49) Neste caso, os transportadores celebram contratos a longo prazo com um ou um pequeno número de grandes carregadores e exploram os serviços especializados destes regularmente, mas especialmente no quadro de contratos de fretamento ou de serviços. Esta regularidade, ligada a uma procura isolada ou concentrada de serviço de transporte, é negociada pelos transportadores especializados com os seus clientes, não tendo por natureza a regularidade dos serviços de transporte regular, que exploram serviços regulares independentemente de qualquer procura específica e oferecem os seus serviços de forma não discriminatória a todos os carregadores.

iv) Análise da substituíbilidade

(50) O transporte por *tramp* diz respeito a mercadorias com características diferentes das transportadas em contentor e em quantidades muito mais importantes, com modalidades contratuais distintas das que

⁽²⁰⁾ A produtividade de manutenção portuária pôde ser multiplicada até cinquenta vezes.

⁽²¹⁾ JO n.º L 134 de 18. 5. 1992, p. 1.

⁽²²⁾ JO n.º L 34 de 10. 2. 1993, p. 20.

regem o transporte em contentor e com uma estrutura da procura sem relação com a do transporte regular.

- (51) No tráfego transatlântico, o transporte regular convencional (*break-bulk*) deixou de constituir uma alternativa razoável ao transporte em contentor para a quase totalidade das mercadorias susceptíveis de serem transportadas em contentor e, presentemente, pertence a um mercado de serviços distinto do dos serviços de transporte regular em contentor (ver considerandos 42 a 46).
- (52) O transporte especializado (*neo-bulk*), apesar de a maior parte das vezes dizer respeito a mercadorias transportáveis em contentor, representa uma oferta de transporte de natureza distinta do transporte regular em contentor, só representando uma alternativa razoável a este tipo de transporte para carregadores que disponham de *quantidades significativas de um número limitado de categorias de mercadorias* e para as quais os armadores mandaram construir especificamente os seus navios. Esta forma de transporte não constitui, portanto, uma alternativa para a grande maioria dos clientes do transporte em contentor, devendo, por conseguinte, ser considerada distinta do mercado dos serviços de transporte regular em contentor.
- (53) No tocante às mercadorias líquidas, referidas no AT como tipo de mercadoria distinta ⁽²³⁾, a análise é a mesma. Os contentores-cisterna são transportados em navios de contentores como, por exemplo, os do AT; trata-se do mercado do transporte regular em contentor. Pelo contrário, os navios-cisterna são navios especializados e são abrangidos pelo âmbito do transporte especializado acima descrito.
- (54) É de referir, todavia, que certas mercadorias que podem por vezes ser transportadas por *tramp* ou por *new-bulk* são também atraídas pelo sistema de tarifação muito favorável a este tipo de mercadorias criado pelos transportadores regulares: com este sistema de tarifação diferenciado ou discriminatório em função da natureza da mercadoria, torna-se possível o transporte de algumas delas, a um preço muito inferior ao suportado pela maioria das cargas do transporte regular em contentor. Deste modo, em certos casos excepcionais, os preços oferecidos por um ou outro modo de transporte podem ser semelhantes, como refere o AT na sua resposta.
- (55) Porém, tal semelhança de preços só é possível em certas categorias de mercadorias e, sobretudo, limita-se apenas a uma pequena parte dos utilizadores do transporte regular em contentor. Além disso, mesmo neste caso, os serviços oferecidos são de natureza diferente e, como é referido na resposta do AT ⁽²⁴⁾, a escolha do cliente será sempre

fortemente influenciada por certas características distintas de cada modo de transporte (regularidade, velocidade, frequência, número de portos, data de transporte, destino final, transporte multimodal e volumes em causa).

- (56) Assim, ainda que exista um certo número de categorias de mercadorias transportadas simultaneamente em contentores, de maneira convencional ou em navios especializados ⁽²⁵⁾, isso não significa que os clientes que pretendam transportar esse género de mercadorias possam oscilar fácil, rápida e economicamente entre um e outro destes modos de transporte. Acrescente-se que, apesar dos aumentos consideráveis dos preços no transporte em contentor introduzidos pelo AT, este não comunicou à Comissão nenhum exemplo de clientes que tenham realmente passado do transporte em contentor para uma outra forma de transporte.
- (57) Por outro lado, o relatório Dynamar ⁽²⁶⁾, que enumera um certo número de transportadores que exploram regularmente serviços no Atlântico ⁽²⁷⁾, revela que a maior parte desses operadores *break-bulk*, *neo-bulk* ou outros, não oferecem um serviço equivalente ao dos transportadores que trabalham exclusivamente com contentores [frequência do serviço ⁽²⁸⁾, número de portos servidos, ausência de oferta multimodal, etc.].
- (58) Convém, por isso, concluir que, para a grande maioria das categorias de mercadorias e dos clientes do transporte regular em contentor, as outras formas de transporte marítimo, incluindo o transporte regular convencional (*break-bulk*), não constituem uma alternativa satisfatória aos serviços de transporte em contentor, constituindo esses serviços um mercado próprio.

b) Análise geográfica do serviço

- (59) No domínio dos transportes, os serviços de natureza técnica equivalente, mas de âmbitos geográficos diferentes, não são, *a priori*, substituíveis e, portanto, não fazem parte do mesmo mercado de serviços (por exemplo, um serviço efectuado em contentor de Roterdão para Nova Iorque não é substituível por um serviço em contentor de Roterdão para Hong Kong). Por isso a definição do mercado de serviços, neste caso, tem de ter em conta um elemento geográfico, independentemente

⁽²⁵⁾ § 3.73 da resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽²⁶⁾ Relatório preparado para efeitos do processo pela Dynamar e apresentado pelo AT nos anexos 12 e 15 da resposta de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽²⁷⁾ Dos quais alguns são transportadores regulares em contentor que foram tomados em consideração pela Comissão na sua análise desse mercado.

⁽²⁸⁾ O AT insiste, além disso, na importância da frequência semanal do serviço regular para a qualidade deste.

⁽²³⁾ § 3.72, p. 55, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽²⁴⁾ § 3.76 da resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

- da definição do mercado geográfico que diga respeito à zona de comercialização desses serviços.
- (60) Os serviços aqui considerados são os do transporte regular em contentor entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América pelas rotas marítimas entre os portos da Europa do Norte e os dos Estados Unidos da América e do Canadá.
- (61) O conjunto da Europa do Norte é servido pelos portos da Europa do Norte, nomeadamente para os grandes tráfegos este-oeste, os portos de Hamburgo, Brema, Roterdão, Antuérpia, Havre e Felixstowe. Os Estados Unidos da América são servidos pela totalidade dos portos da costa leste, oeste e do golfo dos Estados Unidos da América assim como, para certas zonas, pelos portos da costa leste do Canadá, nomeadamente Halifax e Montreal. Por esta razão, no que diz respeito ao transporte marítimo entre a Europa e os Estados Unidos da América, as rotas a considerar são as rotas marítimas entre os portos da Europa do Norte e os portos dos Estados Unidos da América e do Canadá.
- (62) Refira-se que nem todos os serviços considerados são substituíveis dois a dois. Por exemplo, os serviços pelos portos da costa oeste dos Estados Unidos da América e os serviços pelos portos da costa leste constituem segmentos distintos do mercado em questão. Do mesmo modo, os serviços pelos portos do Reino Unido e pelos portos continentais do Norte da Europa podem igualmente ser considerados segmentos de mercado distintos. Do mesmo modo, os portos do Canadá apenas permitem uma certa concorrência em serviços de transporte cuja origem ou destino final se encontra a Nordeste dos Estados Unidos da América ou na região dos grandes lagos. Mas, no presente caso, o AT abrange o conjunto dos serviços em causa (com excepção dos serviços pelos portos do Canadá) ⁽²⁹⁾ e as condições de concorrência são aí relativamente homogêneas. Convém, por isso, considerar o conjunto dos serviços em causa como um mercado na acepção do artigo 85.º do Tratado.
- (63) Existe uma outra via de transporte marítimo entre a Europa e os Estados Unidos da América: trata-se do tráfego entre portos do Mediterrâneo e portos dos Estados Unidos da América. Mas a concorrência eventualmente exercida por estes serviços no mercado em causa é bastante marginal pelas seguintes razões:
- (64) Os custos de encaminhamento terrestre e os prazos induzidos limitam consideravelmente a substituíbilidade entre os portos do Norte da Europa e os do Mediterrâneo. Para os carregadores do Norte da Europa, os serviços pelo Mediterrâneo não constituem uma alternativa conveniente para os serviços em causa.
- (65) Além disso, tendo em conta as circunstâncias actuais, a concorrência exercida pelos serviços mediterrânicos é ainda reduzida devido à menor eficácia dos portos mediterrânicos e às menores frequências desses serviços. Razão pela qual os serviços pelos portos do Norte atraem por vezes carregadores situados no Sul da Europa (por exemplo o Norte da Itália) mas, inversamente, é raro ver-se um carregador do Norte da Europa utilizar os serviços via Mediterrâneo.
- (66) Assim, os portos do Mediterrâneo apenas constituem uma alternativa real aos portos do Norte da Europa para os carregadores situados na proximidade do Mediterrâneo ⁽³⁰⁾. Estes elementos levam a considerar que o tráfego que passa pelos portos do Mediterrâneo exerce uma concorrência marginal e negligenciável sobre o mercado dos transportes em causa, isto é, entre os Estados Unidos da América e a Europa do Norte.

2. Mercado geográfico

- (67) O mercado geográfico é a zona de comercialização dos serviços acima definidos. Deste modo, o mercado geográfico europeu dos serviços de transporte marítimo regular por contentor entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América, pelas rotas marítimas entre os portos da Europa do Norte e os dos Estados Unidos da América e do Canadá, é constituído pelas zonas de atracção destes portos da Europa do Norte.
- (68) As zonas de atracção em questão dependem simultaneamente das distâncias aos portos e dos custos do encaminhamento terrestre. Neste caso pode considerar-se que as zonas de atracção dos portos da Europa do Norte abrangem principalmente a Irlanda, o Reino Unido, a Dinamarca, os Países Baixos, a Bélgica, o Luxemburgo, a maior parte da Alemanha e o Norte e o Centro da França.

3. Conclusão

- (69) O AT indica na sua resposta ⁽³¹⁾ que as diversas fontes concorrenciais devem ser consideradas colectivamente, e não separadamente, de forma a apre-

⁽²⁹⁾ Devem fazer-se duas observações a este respeito:

- o tráfego entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América via portos canadianos representa uma parte relativamente reduzida do mercado em questão, como exposto no considerando 147 e além disso exerce apenas concorrência numa parte dos serviços via portos dos Estados Unidos da América,
- as legislações americana e canadiana são diferentes, de tal modo que à luz da legislação americana o acordo AT apenas abrange os tráfegos via portos dos Estados Unidos da América.

⁽³⁰⁾ Segundo informações de que a Comissão dispõe, apenas alguns carregadores situados no Sul da França transferiram os seus tráfegos para os portos mediterrânicos na sequência da entrada em vigor do AT.

⁽³¹⁾ § 3.1 p. 32, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85.º

ciar a natureza do serviço em causa. Seria, com efeito, o que aconteceria, caso os transportadores marítimos não se encontrassem em condições de estabelecer a distinção entre os diferentes tipos de procura e caso uma alternativa concorrencial respeitante a um tipo de procura pudesse ter repercussões nos preços do conjunto do mercado. Ora, no caso em apreço, os transportadores marítimos distinguem, em especial, entre as diferentes categorias de mercadorias aplicando taxas diferenciadas (ver considerando 77), podendo, por conseguinte, limitar os efeitos de uma concorrência marginal para o transporte de categorias específicas de mercadorias. Esta é a razão pela qual há que considerar os serviços acima referidos como o mercado em causa.

- (70) O mercado dos serviços marítimos, assim descrito; constitui por si só um domínio de actividades, com condições de concorrência relativamente homogêneas. O acordo AT abrange a quase totalidade deste mercado de serviços (excepto rotas pelos portos canadianos que não são abrangidos pelo âmbito de legislação dos Estados Unidos da América) e nele institui regras para os seus membros.

B. O transporte terrestre

- (71) Os serviços abrangidos pela presente decisão são os serviços de transporte terrestre de contentores oferecidos aos carregadores para além do transporte marítimo, entre outros pelas companhias membros do AT, no âmbito de um transporte multimodal.
- (72) Trata-se neste caso do pré e pós-encaminhamento de contentores entre portos do Norte da Europa e pontos interiores na Europa, no âmbito de um transporte multimodal transatlântico.

C. Organização do mercado de transporte marítimo

1. Organização dos serviços

- (73) O transporte marítimo regular entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América está organizado em serviços regulares; cada um deles é constituído por um número determinado de navios (quatro ou cinco em geral) que efectuam um trajecto constante e fazem escala em datas fixas em cada porto. Estes trajectos ou são idas e voltas entre o Norte da Europa e uma ou várias costas americanas (costa leste, costa do Golfo ou costa oeste), ou voltas ao mundo em cada sentido.
- (74) Para organizar tais serviços regulares de forte débito, as companhias marítimas regulares são muitas vezes obrigadas a agruparem-se, quer partilhando barcos no âmbito de um mesmo serviço quer retirando os seus próprios barcos para utilizar os serviços de outrem ou ainda alugando mutuamente o espaço das suas capacidades.

- (75) No âmbito do AT, todas as companhias membros participam nestes *acordos de partilha de capacidade*, em grupos de duas, três ou quatro companhias. Estes acordos, a maior parte das vezes com data anterior à conclusão do AT, são independentes dos *acordos de preços* ou de *limitação da utilização das capacidades* concluídos entre todos os membros do AT.

2. Organização comercial tradicional

- (76) Até à entrada em vigor do AT, a organização comercial do tráfego baseava-se tradicionalmente no sistema das conferências marítimas: um certo número de companhias estavam ligadas por um acordo de conferência e as outras companhias permaneciam independentes e operavam como *outsiders* no tráfego em concorrência com outras conferências existentes. A conferência (USANERA ou NEUSARA segundo o sentido do tráfego), que nestes últimos anos dispunha de uma parte de mercado da ordem dos 50%, publicava uma tarifa válida para todos os seus membros.
- (77) A particularidade das tarifas marítimas é a de fazerem a discriminação entre os diferentes produtos, em geral pelo valor: as mercadorias mais caras pagam um preço mais elevado que as menos caras. Os preços de transporte podem assim variar de um a cinco, por vezes mais, pelo mesmo serviço de transporte.
- (78) Neste contexto, um cliente podia ter três tipos de relações comerciais com uma conferência:
- ou o cliente pagava a tarifa proposta pela conferência e podia fazer transportar as suas mercadorias por um dos membros da conferência à sua escolha,
 - ou o cliente obtinha uma redução de preço por parte de um dos membros da conferência, o qual devia então assinalar aos outros membros a sua «acção independente» (*independant rate action*)⁽³²⁾,
 - ou o cliente assinava um contrato de serviço com a conferência, pelo qual este se comprometia a fazer transportar uma quantidade mínima num dado período, por um preço de conjunto inferior de 15 a 20%, por vezes mais, relativamente à tarifa.
- (79) Operando no Atlântico, estas conferências nunca autorizaram os seus membros a assinar contratos de serviço individualmente.
- (80) Com os independentes as relações comerciais eram semelhantes:

⁽³²⁾ Segundo o *US Shipping Act* de 1994, artigo 5(b) (8), o direito de acção independente é obrigatório nos tráfegos com destino aos ou à partida dos Estados Unidos da América.

- ou o cliente pagava a tarifa do independente,
- ou assinava com esse armador um contrato de serviço.

- (81) Ao longo dos últimos anos, no tráfego transatlântico, as acções independentes no âmbito das conferências permaneceram relativamente marginais, enquanto os volumes transportados por contratos de serviço representavam entre [...] do tráfego.
- (82) Até nas negociações de contratos de serviço, a referência à tarifa continuava a ser de grande importância para a determinação do preço do contrato de serviço.

II. CONTEXTO ECONÓMICO

- (83) O tráfego transatlântico, mesmo sendo em volume o mais pequeno dos grandes tráfegos leste-oeste, constitui o terceiro tráfego mundial depois do tráfego transpácífico e do tráfego Europa/Extremo Oriente. Trata-se, pois, de um tráfego com importância mundial, particularmente importante para a economia europeia.
- (84) Para dar uma ordem de grandeza do volume de tráfego transatlântico, as trocas comerciais totais entre a Comunidade e os Estados Unidos da América elevaram-se em 1992 a 73,9 mil milhões de ecus de exportações europeias e a 86,7 mil milhões de ecus de exportações americanas. É considerado geralmente que o comércio de produtos manufacturados representa em valor 69% do comércio mundial. Para além disso, as mercadorias diversas representam dois terços em valor das mercadorias trocadas por mar⁽³³⁾. Parece assim que uma parte substancial em valor do comércio entre a Europa e os Estados Unidos da América é encaminhado por via do transporte marítimo regular. A Comissão não dispõe, no entanto, de dados precisos sobre o valor das mercadorias transportadas no tráfego transatlântico regular.
- (85) Relativamente aos volumes, o tráfego transatlântico directo entre a Europa do Norte e os Estados Unidos da América representava em 1992 aproximadamente um milhão de TEU em cada sentido.

A. Oferta

- (86) Até 1990 este tráfego registou um certo crescimento das capacidades disponíveis: o relatório

⁽³³⁾ Pierre Bauchet, *Le Transport Maritime*, Economica 1992, pp. 17 e 34.

Drewry de 1991 calculou um aumento de 4% de 1985 a 1987, e de 12,8% de 1987 a 1990⁽³⁴⁾ no conjunto dos tráfegos Europa do Norte-América do Norte.

- (87) Entre 1990 e 1992, a tendência foi basicamente de descida. Considera-se que as capacidades totais no tráfego transatlântico baixaram de 2,4% no sentido oeste (à partida da Europa) e de 1,1% no sentido leste⁽³⁵⁾ (à partida dos Estados Unidos da América).

B. Procura

- (88) Do lado da procura, a situação nos anos 1987/1988 era a de um tráfego para oeste muito superior ao tráfego para leste: os volumes para oeste entre a Europa do Norte e a América do Norte (Canadá, costa leste incluída, América, costa oeste excluída) eram em 1988 superiores em 27% aos do sentido leste⁽³⁶⁾.
- (89) De 1988 a 1992, os tráfegos registaram evoluções contrastantes: por um lado, estagnação no sentido oeste, e por outro, crescimento no sentido leste:

Ano	Sentido oeste	Sentido leste (%)
1988/1989	+ 6,6	+ 16,3 ⁽³⁷⁾
1989/1990	- 2,6	+ 10,2 ⁽³⁸⁾
1990/1991	- 10,1	+ 7,1 ⁽³⁹⁾
1991/1992	+ 9,1	+ 6,9 ⁽⁴⁰⁾

⁽³⁴⁾ *Strategy and Profitability in Global Container Shipping*, Drewry, Novembro de 1991, p. 122.

[...]: valor citado pelo AT na sua notificação de 28. 8. 1992, p. 2.

⁽³⁵⁾ Drewry, *Container market profitability to 1997*, Dezembro de 1992, p. 79.

⁽³⁶⁾ Drewry, Novembro 1991, p. 123, citado na notificação do AT, de 28. 8. 1992, p. 19.

⁽³⁷⁾ América do Norte excepto costa oeste, Drewry, Novembro 1991, p. 123, citado na notificação do AT, 28 de Agosto de 1992, p. 19.

⁽³⁸⁾ Tráfego Europa/Estados Unidos da América (três costas), excepto Canadá, *JOC/Piers US Liner Trade Review 1991 Annual Issue*, citado na notificação do AT; 28 de Agosto de 1992, p. 17. Ver também tráfego Europa/América do Norte excepto costa oeste, Drewry, Novembro de 1991, p. 123 e notificação do AT, 28 de Agosto de 1992, p. 19: sentido oeste: -2,5% e sentido leste: +10,2%.

⁽³⁹⁾ Tráfego Europa/Estados Unidos da América (três costas), excepto Canadá, *JOC/Piers US Liner Trade Review 1991 Annual Issue*, citado na notificação do AT, de 28 de Agosto de 1992, p. 17. Ver também tráfego Europa/América do Norte (com costa Oeste e Canadá), Drewry, Dezembro de 1992, p. 54: sentido oeste -9,1%; sentido leste +8,1%.

⁽⁴⁰⁾ Tráfego Europa/Estados Unidos da América (três costas), *JOC/Piers* e resposta do AT, 15 de Julho de 1993.

- (90) Assim, enquanto o tráfego no sentido oeste registava uma estagnação em volume, com uma quebra em 1991 recuperada no ano seguinte, o tráfego no sentido leste registou, de 1988 a 1992, um crescimento relativamente acentuado e contínuo.
- (91) Em 1993, segundo os dados do AT, o tráfego registou a seguinte evolução:

(%)

Ano	No sentido oeste	No sentido leste
1992/1993 ⁽⁴¹⁾	+ 11	- 10

- (92) Assim, o tráfego no sentido oeste continuou a crescer de forma nítida em 1993, enquanto o tráfego no sentido leste registava nesse ano um abrandamento importante.

C. Desequilíbrio no sentido leste-sentido oeste

- (93) Com uma situação à partida muito desequilibrada a favor do tráfego no sentido oeste [volumes no sentido oeste superiores em 27% (ver considerando 88) aos volumes no sentido leste em 1988], as evoluções observadas em 1988/1992 permitiram primeiro uma recuperação em 1990 e depois uma ultrapassagem em 1991 dos volumes no sentido oeste por parte dos volumes no sentido leste, ao ponto de provocar um ligeiro desequilíbrio a favor do tráfego no sentido leste. Considera-se que os volumes no sentido leste ultrapassaram em 10,2% ⁽⁴²⁾ os volumes no sentido oeste em 1991. A partir de 1992, a retoma do tráfego no sentido oeste reduziu este desequilíbrio a aproximadamente 6,9% de diferença ⁽⁴³⁾.
- (94) Assim, os desequilíbrios verificados em 1991 e 1992 (10,2% et 6,9%) entre os sentidos leste e oeste do tráfego transatlântico parecem passageiros e simultaneamente bastante reduzidos, em comparação com desequilíbrios existentes no passado nesse tráfego (27% em 1988), ou comparados com os desequilíbrios dos dois outros grandes tráfegos leste-oeste mundiais: em 1991, esses desequilíbrios eram da ordem de 25% no transpácífico e de 35% no tráfego Extremo Oriente ⁽⁴⁴⁾.
- (95) Em 1993, as evoluções contrastantes da procura no sentido leste e no sentido oeste provocaram

⁽⁴¹⁾ *European containerised exports to the US moving via North European ports*, § 3-57, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

Ver também o gráfico 23 apresentado na audição de 28 e 29 de Abril de 1994 e a carta do AT de 1 de Junho de 1994.

⁽⁴²⁾ Tráfego das três costas dos Estados Unidos da América, *JOC/Piers* 1991 e notificação do AT de 28 de Agosto de 1992, p. 17.

⁽⁴³⁾ Tráfego das três costas dos Estados Unidos da América, *JOC/Piers* e resposta do AT, 15 de Julho de 1993.

⁽⁴⁴⁾ Drewry, Dezembro de 1992, p. 54.

uma nova inversão do desequilíbrio: os volumes no sentido oeste ultrapassaram em 1993 os volumes no sentido leste em 15% ⁽⁴⁵⁾. Mais precisamente, o equilíbrio tinha sido atingido a partir do primeiro trimestre e os volumes no sentido oeste ultrapassaram os volumes no sentido leste ao longo de cada um dos três últimos trimestres ⁽⁴⁶⁾. A situação de desequilíbrio existente no momento da constituição do AT foi, portanto, invertida em 1993.

D. Taxa de utilização

- (96) A taxa de utilização dos barcos consiste na relação entre o volume da procura e a capacidade disponível total. Constitui um bom indicador da situação do mercado. Tratando-se de serviços regulares, a capacidade é sempre excedentária e a taxa de utilização raramente se aproxima dos 100%.
- (97) Em 1990, as taxas de utilização dos barcos foram calculadas em 60,5% no sentido oeste e em 59,4% no sentido leste ⁽⁴⁷⁾. Estes valores são os referidos pelo AT na sua notificação de 28 de Agosto de 1992.
- (98) O relatório Drewry de Dezembro de 1992 considera serem as seguintes as taxas de utilização médias no conjunto do tráfego Europa do Norte — Estados Unidos da América, Canadá, México ⁽⁴⁸⁾:

Ano	Sentido oeste (%)	Sentido leste (%)
1990	64,7	64,2
1991	60,1	69,1
1992	62,6	72,4

- (99) Estes dados revelam uma estagnação no sentido oeste e uma melhoria no sentido leste, uma progressão que corresponde às evoluções dos volumes dos tráfegos em cada sentido (ver considerando 90).

⁽⁴⁵⁾ Ver gráfico n.º 26 apresentado na audição oral do AT de 28 e 29 de Abril de 1994. Notar também que 12,7% do desequilíbrio, segundo os dados fornecidos pelo AT em 25 de Maio de 1994, diz respeito aos volumes fora do *transshipment*. Ver também um desequilíbrio de 26% no conjunto dos tráfegos entre a Europa e os Estados Unidos da América, quadros 13 e 14 da resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽⁴⁶⁾ Resposta do AT de 19 de Novembro de 1993 a um pedido de informação. Ver também resposta do AT de 25 de Maio de 1994 a um pedido de informações.

⁽⁴⁷⁾ Drewry, Novembro de 1991, p. 1.

⁽⁴⁸⁾ Drewry, Dezembro de 1992, p. 81. Estas taxas baseiam-se nos volumes transportados, dos quais se excluem as mercadorias militares e as mercadorias transferidas (*relay traffic*); são, por conseguinte, inferiores às taxas de utilização reais dos navios.

- (100) Por outro lado, o AT indicou à Comissão que as taxas de utilização destes barcos eram em média de ⁽⁴⁹⁾:

Ano	Sentido oeste (%)	Sentido leste (%)
1991	[...]	[...]
1992	[...]	[...]

- (101) Estas médias escondem, de facto, disparidades bastante acentuadas. Com efeito, as taxas de utilização dos membros do AT variavam em 1992 entre [...] e [...] no sentido leste, e entre [...] e [...] no sentido oeste.
- (102) Os membros do AT consideram que as sobrecapacidades no tráfego transatlântico eram de 30 % no sentido oeste e de 19 % no sentido leste em 1991 ⁽⁵⁰⁾, o que parece realista tendo em conta os dados gerais fornecidos pelo relatório Drewry, mas talvez pessimista relativamente às taxas de utilização reais médias dos membros do AT em 1991.
- (103) O relatório Drewry avalia do seguinte modo as taxas de utilização em 1992 nos três grandes tráfegos mundiais ⁽⁵¹⁾:

	Segmento forte (% 1992)	Segmento fraco (%)
Transatlântico	72,4 (leste)	62,6 (oeste)
Transpacífico	82,7 (leste)	66,2 (oeste)
Europa/Extremo Oriente	81,8 (oeste)	56,8 (leste)

- (104) Comparando com os outros tráfegos, no Atlântico, a taxa de utilização do segmento forte (sentido leste, 72,4 %) parece reduzida em 1992, o que constitui um índice de sobrecapacidades globais. Tendo em conta este facto, do três grandes tráfegos leste-oeste, o transatlântico parece constituir o tráfego onde as sobrecapacidade se revelam mais importantes relativamente aos volumes globais dos tráfegos.
- (105) Em compensação, a taxa de utilização do segmento fraco (sentido oeste, 62,6 %) é da mesma ordem que a dos outros tráfegos. A taxa de utilização do segmento sentido oeste em 1992 parece, também, relativamente normal para um segmento fraco, se a compararmos com a taxa de 46 % atingida pelo segmento transatlântico no sentido leste em 1987 ⁽⁵²⁾.

⁽⁴⁹⁾ Relativamente a 1991, ver notificação de 28 de Agosto de 1992.

Relativamente a 1992, ver resposta do AT de 15 de Julho de 1993.

⁽⁵⁰⁾ Notificação do AT de 28 de Agosto de 1993, p. 23.

⁽⁵¹⁾ Drewry, Dezembro de 1992, pp. 9 e 10.

⁽⁵²⁾ Drewry, Novembro de 1991, p. 1, citado na notificação do AT de 28 de Agosto de 1992, p. 24.

- (106) Em 1993, as taxas médias de utilização dos membros do AT confirmam as tendências do tráfego acima analisadas: no segmento sentido oeste, as taxas subiram para [...] enquanto no segmento sentido leste estas diminuíram ligeiramente para [...] ⁽⁵³⁾.

E. Taxas de frete

- (107) A análise das taxas de frete é complexa: as taxas variam acentuadamente de mercadoria para mercadoria e a média depende em grande medida da natureza das mercadorias transportadas ⁽⁵⁴⁾ (ver considerando 77). Assim, os preços dos contratos de serviço são muitas vezes bastante inferiores às tarifas, tornando-se difícil quantificar os seus efeitos. Por fim, os agravamentos (ver considerando 191) e os custos do transporte terrestre podem ultrapassar a parte do transporte marítimo, sem que a discriminação seja efectuada e permita uma análise do segmento marítimo.
- (108) No entanto, considera-se geralmente que as taxas baixaram substancialmente entre 1980 e 1992, com a seguinte evolução ⁽⁵⁵⁾:

(em dólares dos EUA por TEU)

	1980	1984	1990	1991
Sentido oeste	1 200	1 500	950	750
Sentido leste	1 200	1 350	750	800

Fonte: Drewry, Dezembro de 1992, p. 114, parcialmente citado na notificação do AT de 28 de Agosto de 1993, p. 26. Excluído o transporte terrestre e THC.

- (109) Segundo o relatório Drewry de 1992 ⁽⁵⁶⁾, se por um lado as taxas de frete parecem ter baixado de 23 % a 27 % entre 1988 e 1991 no segmento sentido oeste, teriam no mesmo período aumentado de 10 % a 13 % no sentido leste.
- (110) Segundo o AT ⁽⁵⁷⁾, as receitas por TEU ⁽⁵⁸⁾ teriam registado a seguinte evolução:

(em dólares dos EUA por TEU) ⁽¹⁾

	1989	1990	1991
Sentido oeste	[...]	[...]	[...]
Sentido leste	[...]	[...]	[...]

⁽¹⁾ Agravamentos BAF, CAF, THC e segmento terrestre incluído.

⁽⁵³⁾ Resposta do AT de 25 de Maio de 1994.

⁽⁵⁴⁾ No tráfego Europa Continental — Costa Atlântica dos Estados Unidos da América em 1993, os preços do segmento marítimo variaram de 500 a 3 500 dólares dos Estados Unidos da América, para um contentor de 40 pés conforme a categoria da mercadoria transportada.

⁽⁵⁵⁾ Em dólares dos Estados Unidos da América correntes.

⁽⁵⁶⁾ Drewry, Dezembro de 1992, p. 115.

⁽⁵⁷⁾ Notificação do AT de 28 de Agosto de 1992, p. 27.

⁽⁵⁸⁾ Em dólares dos Estados Unidos da América correntes.

- (111) Tal representa uma queda de 20 % no segmento sentido oeste e estabilidade no segmento sentido leste.
- (112) Além disso, o AT indica que as taxas do segmento sentido oeste diminuíram de maneira contínua entre 1985 [...] e 1992 [...], tendo atingido nesta data um nível particularmente baixo ⁽⁵⁹⁾.
- (113) Analisados estes diferentes elementos de informação, é de crer que no período que precedeu a aplicação do AT, a estagnação dos volumes do segmento sentido oeste entre 1988 e 1992 tenha sido seguida de uma baixa contínua das taxas de frete e que a melhoria nítida dos volumes do segmento sentido leste no mesmo período apenas tenha permitido um aumento ligeiro ou inexistente das taxas nesse sentido.

F. Prejuízos financeiros

- (114) Os membros do AT indicaram que as sobrecapacidades e a baixa contínua das taxas de frete tinham provocado prejuízos importantes no tráfego transatlântico para os armadores. As perdas acumuladas dos membros do AT presentes no Atlântico em 1991 elevavam-se a [...] milhões de dólares dos Estados Unidos da América, e escalonavam-se para cada linha entre [...] dólares dos Estados Unidos da América e [...] dólares dos Estados Unidos da América.
- (115) Relativamente a 1992 e 1993, os membros do AT indicaram à Comissão os lucros ou os prejuízos realizados, por um lado, a nível do grupo ao qual pertencem e, por outro, a nível do conjunto das suas actividades marítimas regulares mundiais, e por fim a nível das suas actividades marítimas regulares no Atlântico ⁽⁶⁰⁾.

Benefícios (perdas) acumulados dos membros do AT em 1992 e 1993

(em milhões de dólares dos Estados Unidos da América)

	Grupo	Actividades marítimas regulares	Tráfego transatlântico
Total 1992	[...]	[...]	[...]
Total 1993	[...]	[...]	[...]

Estas perdas no tráfego transatlântico, referentes aos volumes transportados nos dois sentidos, correspondem a um prejuízo de [...] dólares dos Estados Unidos da América por TEU em 1992 ⁽⁶¹⁾.

⁽⁵⁹⁾ Resposta do AT à comunicação de acusações de 14 de Abril de 1993, 24 de Maio de 1993, parte I, p. 8.

⁽⁶⁰⁾ Resposta do AT ao pedido de informações, 15 de Julho de 1993, com as taxas de câmbio comunicadas pelo AT na sua resposta de 24 de Maio de 1993, anexo 17.

⁽⁶¹⁾ Perdas dos membros do AT no Atlântico, referentes aos volumes transportados, pelos membros do AT, nos sentidos leste e oeste, relativamente ao ano correspondente (ver § 146).

- (116) Segundo o AT, estes prejuízos explicam o facto de os membros do AT terem criado um «programa de eliminação dos prejuízos» sob a forma de aumentos de taxas de 1993 a 1995 ⁽⁶²⁾. Há que notar, no entanto, que os resultados do tráfego transatlântico não constituem o único critério tomado em consideração pelos armadores nas suas decisões de aplicação de capacidades no Atlântico. Com efeito, muitas vezes os navios utilizados no Atlântico fazem parte de serviços que cobrem simultaneamente vários oceanos: dos 10 serviços do AT em funcionamento em Janeiro de 1994 ⁽⁶³⁾, quatro constituem serviços «pêndulo» (incluindo simultaneamente o tráfego transpacífico) à volta do mundo. Por estas razões, tal como por razões de presença comercial e de logística (reposicionamento de contentores vazios, por exemplo), os armadores podem considerar necessária uma exploração do tráfego transatlântico, apesar de alguns prejuízos apenas neste segmento.

TERCEIRA PARTE: PAPEL DO AT

I. ORIGEM DO AT

A. Conferência, independentes e Eurocorde

- (117) Anteriormente à entrada em vigor do AT, distinguíam-se no tráfego transatlântico, os armadores organizados em conferência e os armadores independentes operando como *outsiders*.
- (118) Antes de 1984, não menos de nove conferências marítimas operavam entre a costa leste dos Estados Unidos da América e a Europa. A partir de 1984, as conferências regulares estabelecidas entre a costa leste dos Estados Unidos da América e a Europa do Norte eram, no sentido oeste, a Conferência NEUSARA e, no sentido leste, a Conferência USANERA. Em 1992, estas duas conferências eram compostas pelos mesmos membros, nomeadamente:
- Atlantic Container Line (ACL),
 - Compagnie Générale Maritime (CGM),
 - Hapag Lloyd,
 - Maersk Line,
 - Nedlloyd,
 - P&OCL,
 - Sea Land.
- (119) Em 1992, a parte de mercado destas companhias no tráfego entre os Estados Unidos da América e a Europa do Norte era de 52,9 % no sentido leste e de 55,7 % no sentido oeste ⁽⁶⁴⁾.

⁽⁶²⁾ Ver § 2.58, p. 31, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽⁶³⁾ Anexo 4, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽⁶⁴⁾ FMC Statistics, 19 de Julho de 1993.

- (120) Em 1992, as outras principais companhias presentes no Atlântico eram:
- OOCL,
 - Cho Yang Line,
 - DSR/Senator,
 - Mediterranean Shipping Company,
 - Polish Ocean Line,
 - Atlantic Cargo Shipping,
 - Evergreen,
 - Independent Container,
 - Lykes,
 - Star Shipping.
- (121) Todas as outras companhias presentes no tráfego detinham em 1992 partes de mercado inferiores a 1% em cada sentido ⁽⁶⁵⁾.
- (122) Desde 1985, as conferências encontravam-se ligadas a certas companhias independentes pelos acordos Eurocorde ⁽⁶⁶⁾ e pelos acordos Gulfway ⁽⁶⁷⁾. Esses acordos qualificados de discussão, permitiam aos seus membros a discussão de preços, tarifas, contratos e condições de transporte. Contudo, esses acordos não limitavam directamente a liberdade comercial dos armadores através de decisões vinculativas.
- (123) Em 1992, as companhias independentes membros dos acordos Eurocorde eram:
- Evergreen,
 - Polish Ocean Lines,
 - Mediterranean Shipping Co.,
 - OOCL,
 - Lykes.
- (124) Os acordos Eurocorde foram objecto de um inquérito minucioso por parte da Comissão. Por carta de 30 de Janeiro de 1992, esta indicou às partes no acordo que uma isenção ao abrigo do nº 3 do artigo 85º não se justificava. Todavia, a Comissão não tomou uma decisão de proibição, indicando apenas às partes que estas «continuam protegidas das coimas da Comissão pela notificação, em conformidade com o Regulamento (CEE) nº 4056/86, mas, por outro lado, continuam as suas actividades no âmbito do acordo por sua conta e risco».
- (125) Nessa carta, a Comissão referiu também aos membros dos acordos Eurocorde que «se a qualquer momento se verificar uma alteração importante na situação do mercado (por exemplo, no âmbito das conferências norte-atlânticas ou dos acordos Eurocorde, ou do mercado no seu conjunto, ou se forem assinados acordos restritivos suplementares que contenham acordos de estabilização limitando ou reduzindo a capacidade no tráfego), a posição será reconsiderada à luz das circunstâncias do momento». Por «acordos de estabilização» a Comissão referia-se em especial a qualquer acordo do tipo AT.

B. A génese do AT

- (126) Todavia, os acordos Eurocorde não foram considerados pelos armadores suficientes para impor a disciplina necessária ao tráfego, a fim de consolidar aumentos de taxas que satisfizessem tanto os membros das conferências como os independentes.
- (127) Pelo menos desde 1990, armadores das conferências e independentes do Atlântico Norte reuniram-se para discutir sobre a limitação das capacidades dos seus navios no tráfego ⁽⁶⁸⁾.
- (128) O desejo de uma nova plataforma de trabalho para além das possibilidades dos acordos Eurocorde tinha sido sublinhado pelas companhias que operam no Atlântico Norte desde 1990.
- (129) O presidente da Senator Linie (uma companhia anteriormente independente que não pertencia nem às conferências nem aos acordos Eurocorde, mas que é agora membro do AT) defendeu continuamente a necessidade duma nova estrutura no transporte marítimo regular, no âmbito da qual os armadores das conferências e os independentes, como a sua companhia, se pudessem reunir ⁽⁶⁹⁾.
- (130) Segundo ele, esta nova estrutura deveria ser por natureza diferente das conferências tradicionais.

⁽⁶⁸⁾ Ver editorial do *Journal of Commerce* de 20 de Março de 1990, no qual era indicado que «the line between conference carriers and independent lines» se esbatia e que «if conference carriers and independent lines can discuss rates and capacity programs together at any time, why bother having a federally sanctioned conference at all?» Ver também o *Journal of Commerce (International Edition Special Report)*, 2 de Julho de 1990, p. 12.

⁽⁶⁹⁾ Discurso de Karl Heinz Sager, presidente da Senator Linie, Brema/Alemanha, numa conferência Eurofreight, Bruxelas 9 a 11 de Abril de 1990. Discurso de Karl Heinz Sager, presidente da Senator Linie, Brema/Alemanha, numa conferência do *Financial Times*, Amsterdão/Países Baixos, RAI International Exhibition Centre, 12 de Novembro de 1991.

⁽⁶⁵⁾ *FMC Statistics*, 19 de Julho de 1993.

⁽⁶⁶⁾ *Eurocorde I (EC-I)* e *Eurocorde Discussion Agreement (EDA)*. Ver comunicação da Comissão de 3 de Julho de 1990, JO nº C 162 de 3. 7. 1990, p. 13.

⁽⁶⁷⁾ *Gulfway*, Comunicação da Comissão de 29 de Maio de 1990, JO nº C 130 de 29. 5. 1990, p. 3.

- (131) Os problemas económicos encontrados em 1991 e 1992 (descritos nos § 114 a § 116) levaram os armadores a discutir e a pôr em prática este projecto de acordo de estabilização ainda desconhecido no Atlântico, mas já experimentado no Pacífico.
- (132) Os membros das conferências e alguns independentes celebraram, pois, um acordo de um novo tipo, o AT, que acrescenta ao quadro precedente de flexibilidade de discussão (saído dos acordos Eurocorde e Gulfway) um programa de gestão das capacidades como instrumento suplementar para aumentar o nível das taxas de frete.

C. Os dois tipos de membros

- (133) Uma das principais características do acordo, resultante da história do tráfego transatlântico e decorrente tanto do próprio acordo como da prática actual do AT, consiste na existência de dois tipos de membros no âmbito deste acordo.
- (134) Agrupar uma tal quantidade do tráfego num mesmo acordo era impossível no âmbito de uma conferência, uma vez que certas condições tradicionalmente impostas pelos acordos de conferência eram dificilmente aceitáveis pelos antigos independentes.
- (135) Por essa razão, mesmo no interior do AT, foi atribuída aos antigos independentes uma maior liberdade do que aos antigos membros das conferências, no que diz respeito às taxas de fretes, tarifas e contratos de serviço⁽⁷⁰⁾.
- (136) Segundo os documentos do próprio AT⁽⁷¹⁾, todos os antigos membros das conferências formaram os membros estruturados, enquanto quase todos os antigos independentes continuaram membros não estruturados. Os membros estruturados são os que participam nos comités das taxas e nos comités dos contratos de serviço.
- (137) Dois outros membros (OOCL e NYK), que não participavam nas conferências USANERA e NEUSARA, juntaram-se a estes dois comités pelas seguintes razões: até 1992 a OOCL era um arma-

dor independente e explorava os seus próprios barcos no tráfego transatlântico; pouco depois da introdução do AT, a OOCL retirou os seus barcos do tráfego para alugar espaços nos barcos da Sealand, P&O e Nedlloyd, membros estruturados; a partir de então, o estatuto de membro não estruturado já não se justificava para a OOCL que se juntou aos antigos membros das conferências no âmbito dos comités. Por seu lado, a NYK não estava presente no Atlântico em 1992, mas é em geral membro das conferências nos tráfegos em que opera⁽⁷²⁾.

- (138) Uma das diferenças entre os membros estruturados e os outros era, à partida, a maneira de praticar acções independentes (AI), isto é, taxas de tarifa inferiores às da tarifa do AT. Os membros estruturados deviam notificar esta acção com 10 dias de antecedência, enquanto os não estruturados não tinham tais obrigações.
- (139) No seguimento de uma carta da Comissão enviada a 27 de Agosto de 1992 que explicava a razão pela qual a estrutura do AT não lhe permitia beneficiar da isenção por categoria concedida às conferências, devido entre outras razões às modalidades diferenciadas de acção independente, os membros do AT modificaram o acordo em Dezembro de 1992 no que se refere ao período de notificação prévia. Doravante, todos os membros do AT devem notificar com 10 dias de antecedência as acções independentes⁽⁷³⁾.
- (140) Todavia, existem outros elementos de prova indicando que o AT prevê dois tipos de membros e diferentes níveis de preços. Primeiramente, os documentos do AT evidenciam que: i) os membros não estruturados foram directamente autorizados a subcotar os membros estruturados em 100 dólares dos Estados Unidos da América por contentor⁽⁷⁴⁾; ii) todos os membros do AT concordaram que os membros não estruturados utilizariam, se necessário, as acções independentes para restabelecer diferenciais de taxas⁽⁷⁵⁾.
- (141) Em segundo lugar, os membros estruturados não podem celebrar contratos de serviços individuais,

⁽⁷²⁾ Ver conferência FEFC sobre o tráfego Europa/Extremo Oriente, na qual a NYK participa.

⁽⁷³⁾ Ver resposta do AT à Comissão de 11 de Janeiro de 1993, anexo 1.

⁽⁷⁴⁾ Ver *Tariff formation committee*, 1 de Outubro de 1992.

⁽⁷⁵⁾ Ver telex de 1 de Dezembro de 1992 sobre *Highlights of TAA principals meeting London 23 November 1992*. «Addressed DG IV complaint to TAA that fixed differentials by non-rate committee lines on class tariff would be violation of E.C. competition laws. Lines then agreed with counsel to file class tariff as uniform and common rates for all members. Non-rate committee lines may establish differentials via independent action, if necessary». Ver análise jurídica nos considerandos 320 a 358.

⁽⁷⁰⁾ Ver acta de uma reunião entre todos os futuros membros do AT mais a [...] («independente») em 13 de Janeiro de 1992 em Genebra e enviada à [...] («independente») pela [...], membro do AT, que contém determinados elementos reveladores da vontade de manter uma diferença de tratamento entre os membros das conferências e os antigos independentes:

[...]

⁽⁷¹⁾ Ver actas do *Gulfway meeting*, 8 de Outubro de 1992.

enquanto os membros não estruturados estão autorizados a fazê-lo, o que lhes proporciona uma maior margem de manobra comercial.

- (142) Em terceiro lugar, os membros não estruturados podem em certas circunstâncias tomar parte em contratos de serviços negociados pelo comité dos contratos, enquanto os membros estruturados não podem tomar parte nos contratos de serviços negociados pelos membros não estruturados.
- (143) Em quarto lugar, os preços de transporte são por vezes diferentes para os membros estruturados e para os membros não estruturados no âmbito de um mesmo contrato de serviço ⁽⁷⁶⁾.
- (144) O AT agrupa assim, num contexto que permite aumentar o nível das taxas de frete em proveito dos dois tipos de membros do AT, os antigos membros das conferências (que aderem às práticas habituais das conferências do Atlântico Norte) e os

independentes que desejam manter uma certa flexibilidade de preços.

II. O PODER DO AT

A. As partes de mercado do AT

- (145) Como definido no considerando 27, o mercado em causa engloba quer o tráfego pelos portos dos Estados Unidos da América, quer o tráfego pelos portos do Canadá com destino aos Estados Unidos da América. Ora, a maior parte das estatísticas diz respeito ao tráfego transatlântico directo, via portos americanos. Começar-se-á, por conseguinte, por indicar as partes de mercado do AT no tráfego transatlântico directo e, em seguida, estimar-se-á o impacte dos volumes que passam pelos portos canadianos na parte de mercado do AT no conjunto dos tráfegos em causa.
- (146) Os membros do AT detinham, no tráfego transatlântico directo geograficamente coberto pelo acordo, as seguintes partes de mercado:

Partes de mercado das companhias do AT no tráfego transatlântico directo durante 1991/1993 ⁽⁷⁷⁾

No total (leste-oeste/oeste-leste combinados)

	1991	1992 ⁽⁷⁸⁾	1993 ⁽⁷⁹⁾
Volume das companhias do AT ⁽⁸⁰⁾	1 410 200	1 516 000	
Volume de todos os operadores	1 737 600	1 869 000	
Parte de mercado das companhias membros do AT	81,2 %	81,1 %	

Subtráfegos (no sentido leste-oeste) (pelo mesmo método)

	1991	1992 ⁽⁷⁸⁾	1993 ⁽⁷⁹⁾
Parte do AT via costa atlântica dos Estados Unidos da América	84,0	82,8	73,2
Parte do AT via golfo do México	69,9	72,7	69,2
Parte do AT via costa oeste dos Estados Unidos da América	79,3	82,5	71,8
Parte do AT via todas as costas dos Estados Unidos da América	81,7	81,5	72,4

⁽⁷⁶⁾ Ver proposta AT à [...] de 30 de Novembro de 1992 e proposta AT à [...] de 13 de Novembro de 1993, propondo no âmbito do mesmo contrato de serviço taxas diferentes entre os membros estruturados e os outros.

⁽⁷⁷⁾ Os dados indicados são arredondados à décima mais próxima.

⁽⁷⁸⁾ Origem: JOC/Piers, citado pelo AT na sua notificação (p. 17, de 28 de Agosto de 1992), e na sua resposta de 15 de Julho de 1993 a um pedido de informações (anexo 2, quadro 4).

⁽⁷⁹⁾ Fonte: JOC/Piers Special Data Run, resposta do AT de 17 de Março de 1994, quadro 12. Dados calculados em base

semelhante aos de 1991 e 1992, mas sem os volumes totais leste-oeste et oeste-leste combinados. Ver também os dados fornecidos pelo AT em 25 de Maio de 1994, tirados de JOC/Piers Global Container Report, mas calculados em base diferente dos fornecidos em 1991 e 1992. Segundo estes novos dados, o AT dispunha de uma parte de tráfego nas rotas directas Europa do Norte/Estados Unidos da América de 69,7% no sentido oeste e de 71,7% no sentido leste em 1993.

⁽⁸⁰⁾ Volume de carga indicado em TEU, arredondada à centena de TEU e excluindo a mercadoria a granel, assim como as mercadorias militares e governamentais.

Subtráfegos (no sentido oeste-leste) (pelo mesmo método)

	(em %)		
	1991	1992 ⁽⁷⁸⁾	1993 ⁽⁷⁹⁾
Parte do AT via costa atlântica dos Estados Unidos da América	84,5	84,0	77,7
Parte do AT via golfo do México	65,8	67,4	67,3
Parte do AT via costa oeste dos Estados Unidos da América	82,5	82,2	76,2
Parte do AT via todas as costas dos Estados Unidos da América	80,7	80,7	75,5

(147) Segundo os dados fornecidos pelo AT ⁽⁸¹⁾, os volumes de tráfego entre os Estados Unidos da América e a Europa via portos canadianos representam 7,8% em 1993 (7,8% no sentido oeste e 7,8% no sentido leste) dos volumes totais entre os Estados Unidos da América e a Europa. Os membros do AT consideram que 80% a 90% destes volumes via portos canadianos são transportados por companhias não membros do AT. Por conseguinte, pode considerar-se que as partes de mercado dos membros do AT no conjunto do mercado em causa foram da ordem dos 75% em 1991 e 1992, e de 65% a 70% em 1993 (com base nos dados referidos no considerando 146, chega-se em 1993 a 67,5% no sentido oeste e 70,4% no sentido leste).

B. As companhias independentes do AT

(148) Segundo as estatísticas da FMC ⁽⁸²⁾, em 1992, as partes de mercado das companhias que continuaram independentes do AT nas rotas directas entre os Estados Unidos da América e a Europa eram as seguintes:

	(em %)	
	No sentido leste-oeste	No sentido oeste-leste
Evergreen	7,7	8,1
Lykes Line	6,4	4,0
ICL	2,1	2,5
Atlantic Cargo	3,0	2,2
Star Shipping	0,8	1,1

(149) Estes dados evidenciam que a principal companhia independente não membro do AT é a Evergreen. Pela sua dimensão era em 1993 a segunda companhia marítima regular do mundo, sendo das companhias não pertencentes ao AT a única a dispor ao mesmo tempo de uma capacidade muito importante, do poder financeiro necessário, de uma presença comercial no mercado em questão e de uma rede mundial que lhe permite desenvolver-se no tráfego. Por conseguinte, a sua capacidade para exercer uma certa pressão concorrencial no AT é

muito superior à das outras companhias não membros do AT.

(150) A Evergreen detinha 7% a 8% do mercado transatlântico directo em 1992, o que deixava para o conjunto das outras companhias marítimas independentes do AT, segundo os dados citados, entre 10% e 13% do tráfego via portos dos Estados Unidos da América.

(151) A Evergreen é membro do *Eurocorde Discussion Agreement (EDA)*. Este acordo permite à Evergreen discutir com outras companhias membros do AT e também do EDA (dos quais os membros do NEUSARA e do USANERA: ver considerandos 118 e 123) acerca de um amplo leque de questões, especialmente as taxas de frete e as condições gerais de transporte.

(152) Apesar da carta da Comissão referida no considerando 124, as companhias membros do AT que também são membros do EDA tencionam manter em vigor este último acordo paralelamente ao AT, a fim de discutirem as taxas de frete e outras condições de transporte com a Evergreen e se necessário com outras companhias marítimas não membros do AT, tendo em conta que o EDA é um acordo aberto à participação de qualquer companhia marítima que o deseje.

(153) No Atlântico, a Evergreen tem uma oferta reduzida de certos equipamentos especiais (*open top, flat*), não constituindo uma alternativa real ao AT para os carregadores cujos produtos necessitem desses equipamentos.

(154) A Evergreen esteve associada a inúmeros grupos de trabalho empenhados na constituição do AT, devendo inicialmente participar no acordo e por isso trocou com os futuros membros do AT um certo número de informações no tocante à capacidade disponível.

(155) Apesar de ter ficado independente do AT, a Evergreen manteve contactos regulares relativos às respectivas estratégias com certas companhias membros do AT e foi largamente informada acerca da política de preços do AT, com as consequências sobre as tarifas da Evergreen descritas no considerando 215.

⁽⁸¹⁾ § 3.44 da resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º

⁽⁸²⁾ FMC Statistics, 19 Julho de 1993.

- (156) Por seu turno, a Lykes é uma companhia de dimensão nitidamente inferior à Evergreen, presente principalmente no tráfego entre a Europa do Norte e a «Gulf Coast» dos Estados Unidos da América. Esta companhia é também membro dos acordos Eurocorde e Gulfway [...] ⁽⁸³⁾.
- (157) As outras companhias independentes do AT presentes no tráfego directo são de dimensão muito inferior, dispondo de partes de mercado relativamente reduzidas no tráfego transatlântico (salvo por vezes certos segmentos do mercado) e nem sempre podem oferecer serviços suficientemente frequentes. Consequentemente, não têm capacidade para exercer uma pressão concorrencial real sobre o AT.
- (158) As companhias presentes nos tráfegos via portos canadianos são as seguintes: Cast, Canada Maritime e Balt Canada Line. Segundo o AT, estas companhias representam 80 % a 90 % do tráfego com proveniência de ou destino para os Estados Unidos da América via portos canadianos e conjuntamente representavam menos de 8 % do tráfego total no mercado em causa em 1993.
- (159) As duas primeiras companhias, que representavam, por conseguinte, cada uma menos de 3 % a 4 % do mercado em causa, são companhias membros da conferência existente nos tráfegos entre o Canadá e a Europa do Norte, na qual participam também quatro membros do AT (OOCL, POL, ACL, Hapag Lloyd). Esta conferência opera nos tráfegos com proveniência de ou destino a pontos do Canadá e não em tráfegos com proveniência de ou com destino aos Estados Unidos da América via portos canadianos.
- (160) Contudo, para analisar o comportamento concorrencial da Cast e da Canada Maritime no mercado em causa, e necessário ter em conta a forte cooperação tarifária entre estas companhias e quatro membros do AT no âmbito da conferência no mercado Europa do Norte—Canadá. De facto, é pouco provável que estas duas companhias, empenhadas em oferecer tarifas conferenciais em comum com os quatro membros do AT acima citados para o transporte de contentores entre portos da Europa do Norte e portos do Canadá com destino ao Canadá, possam adoptar um comportamento radicalmente diferente relativamente à tarifação do mesmo transporte marítimo, mas para mercadorias cuja origem ou destino final fosse os Estados Unidos da América.
- (161) Além disso, uma parte do volume transportado pela Cast e pela Canada Maritime no mercado em causa através dos portos do Canadá é explorada através de *merchant haulage*: apenas a parte marítima do transporte é da responsabilidade dos armadores, ainda que tais transportes sejam abrangidos pelo âmbito da autoridade tarifária da conferência canadiana, onde as companhias membros do AT são maioritárias.
- (162) Pode, pois, concluir-se que as companhias Canada Maritime e Cast, pelo facto de pertencerem à conferência existente nos tráfegos Europa do Norte—Canadá, não se encontram em posição de exercer uma concorrência efectiva em relação ao AT no mercado em causa.
- (163) Esta análise é reforçada por elementos pormenorizados no considerando 218, indicando a existência de uma certa cooperação entre um membro do AT e as duas companhias membros da conferência canadiana não membros do AT, relativamente aos preços aplicados no tráfego com proveniência dos e destino aos Estados Unidos da América.
- (164) Por fim, a última companhia, a Balt Canada Line, dispõe de capacidades ainda amplamente inferiores às da Cast e da Canada Maritime e, portanto, de uma parte de mercado relativamente pequena no mercado em causa.

C. A concorrência potencial

- (165) O AT insiste na importância de duas fontes de concorrência potencial ⁽⁸⁴⁾:
- os transportadores já presentes no Atlântico capazes de aumentar a sua oferta de serviços em contentor,
 - os transportadores marítimos por contentor ausentes do Atlântico mas susceptíveis de nele entrar.
- (166) Relativamente à primeira fonte de concorrência potencial, o AT refere-se aos transportadores convencionais (*break-bulk*) e ao que denomina transportes especializados (*neo-bulk, roll on-roll off, specialised tankers*) presentes no Atlântico, apoiando-se em estimativas do volume de contentores que esses transportadores poderiam oferecer se passassem os seus serviços tradicionais para serviços em contentor. Todavia, o AT não indica com que custos nem em que prazos esses transportadores efectuariam uma tal transformação dos seus serviços, nem se os serviços assim transformados seriam economicamente competitivos em relação aos navios especializados no transporte em contentor explorados pelos membros do AT.

⁽⁸³⁾ [...].

⁽⁸⁴⁾ § 3-97 e seguintes, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85°.

- (167) Ora, o tráfego transatlântico, como os dois outros grandes tráfegos leste-oeste, é muito importante em volume e é alimentado por serviços regulares de quantidades consideráveis, a tal ponto que os maiores operadores mundiais têm a maior parte das vezes tendência para se agrupar por forma a explorá-los conjuntamente (ver os serviços da P&O, Nedlloyd e Sea Land, ou os da NYK, Hapag Lloyd e NOL).
- (168) Nestes tráfegos, para explorar serviços competitivos são necessários barcos modernos, de dimensão considerável e em número suficiente.
- (169) É, portanto, muito pouco provável que os operadores de serviços sem contentores estejam em condições, mesmo aumentando a sua oferta de transporte em contentor, de oferecer serviços competitivos face aos grandes operadores regulares em contentor.
- (170) Além disso, das informações fornecidas pelo AT ressalta que a grande maioria dos operadores em causa apenas explora serviços com uma frequência mensal ou bimensal, enquanto, segundo o AT, uma frequência semanal constitui uma componente essencial para a qualidade do serviço. Além disso, estes serviços apenas servem um número limitado de portos da Europa do Norte ou dos Estados Unidos da América. Por isso, torna-se evidente que esses serviços, mesmo transformados para transportar contentores, não exerceriam uma pressão concorrencial real nos serviços regulares em contentor.
- (171) Esta conclusão é confirmada pela seguinte análise: uma concorrência potencial produz um efeito económico na medida em que, no caso de os preços de transporte subirem acima do nível concorrencial, novos concorrentes seriam susceptíveis de entrar rapidamente no mercado em causa. Ora, o sistema de tarifação diferenciada existente leva a que certas mercadorias paguem o transporte muito mais caro (duas, três ou mesmo cinco vezes mais) do que outras. É muito provável que o preço pago por esses tipos de mercadorias seja amplamente remunerador e permita subvencionar o transporte de mercadorias menos compensadoras para os armadores.
- (172) Se os operadores que não utilizam contentores, referidos pelo AT, exercessem uma verdadeira concorrência potencial no mercado, então deveriam estar permanentemente interessados no transporte dessas mercadorias remuneradoras e transformar parcialmente os seus navios de forma a oferecerem as capacidades apropriadas e a conquistarem partes de mercado no segmento superior, ainda que o sistema de tarifação diferenciada existente fosse de difícil manutenção. O facto de os operadores em actividade no Atlântico, mas que oferecem serviços não contentorizados, não intervirem significativamente na faixa mais remuneradora do mercado em causa, constitui um indício claro do facto de estes não exercerem uma concorrência potencial efectiva no mercado do transporte regular por contentores.
- (173) A concorrência potencial exercida pelos transportadores regulares em contentor ausentes do tráfego transatlântico é de natureza diferente. Uma das particularidades frequentemente alegadas no sector do transporte marítimo é a mobilidade das frotas e, portanto, a facilidade de penetração no tráfego por parte de novos concorrentes. Este elemento é, aliás, retomado no oitavo considerando do Regulamento (CEE) nº 4056/86: «... a mobilidade das frotas, que caracteriza a estrutura da oferta no sector dos serviços de transportes marítimos, exerce uma pressão concorrencial permanente sobre as conferências, que *normalmente* não têm possibilidade de eliminar a concorrência numa parte substancial dos serviços de transporte marítimo em causa» (sublinhado acrescentado).
- (174) É necessário a este respeito tomar em conta dois elementos no caso presente: por um lado, as características específicas do tráfego transatlântico e, por outro, as características particulares do acordo em causa.
- (175) Tal como acima referido, o tráfego transatlântico é muito importante em volume e os serviços que nele são explorados de maneira competitiva devem ser em quantidades consideráveis, ou seja, com barcos modernos, de grande dimensão, especializados no transporte em contentor e em número suficiente. Os maiores operadores mundiais agrupam-se para explorar esses serviços em conjunto: entre os 10 serviços regulares do AT, apenas o da Maersk é explorado individualmente, enquanto os outros nove são objecto de acordos de agrupamento de barcos e de partilha de capacidades.
- (176) Neste tráfego, apesar da facilidade de colocação de barcos, raros são os que podem exercer uma concorrência potencial efectiva, uma vez que apenas alguns grandes armadores mundiais ou, eventualmente, importantes agrupamentos de armadores, são capazes, hoje em dia, de oferecer capacidades adaptadas e suficientes para aí exercerem uma concorrência real.
- (177) Ora, entre este reduzido número de grandes armadores mundiais ausentes do tráfego transatlântico, a maior parte encontra-se estreitamente ligada a determinadas companhias membros do AT na exploração de serviços noutros tráfegos. Do anexo II consta uma lista não exaustiva dos acordos em que participam os maiores operadores mundiais extra AT nos dois outros grandes tráfegos leste-oeste, nomeadamente, os tráfegos transpacíficos e Europa-Extremo Oriente.

- (178) Mais especialmente, a participação de quase todos estes operadores nos acordos de estabilização EATA e TSA, semelhantes ao AT em termos de congelamento das capacidades, revela a propensão destas empresas para entrarem em acordos de tipo AT nos tráfegos que exploram. Demonstra igualmente a existência para estes operadores de um interesse mútuo em não exercerem concorrência de forma a desestabilizarem os acordos de tipo AT existentes no mundo (ver igualmente o artigo *Lloyd's List* referido no anexo II).
- (179) Por outro lado, o AT é um acordo de natureza diferente de uma conferência, na medida em que permite manter de forma artificial sobrecapacidades inúteis no tráfego e oferece um enquadramento flexível de fixação de preços.
- (180) A concorrência potencial só é efectiva se existir uma ameaça credível de entrada de um novo operador, ou seja, se um recém-chegado tiver a possibilidade razoável de tirar benefícios do mercado e puder sair sem custos excessivos. Ao manter sobrecapacidades no tráfego transatlântico, aumentando simultaneamente os preços, o AT cria condições tais que a chegada de novas capacidades em quantidade suficiente para exercer uma concorrência real tenderá a agravar a sobrecapacidade e a fazer cair rapidamente as taxas para níveis não compensatórios o que, de imediato, tornará não rendíveis as actividades do recém-chegado.
- (181) Assim, o congelamento das capacidades permite reduzir a atracção de penetração num mercado, apesar de momentaneamente compensador, limitando assim a pressão da concorrência potencial. Devido ao PGC, os membros do AT possuem uma força de mercado considerável e, por isso, são susceptíveis de exercer pressões no sentido de desencorajar um potencial concorrente.
- (182) A outra condição necessária para que a concorrência potencial seja efectiva é que o armador susceptível de entrar seja também capaz de sair do tráfego sem perder muito dinheiro. Ora, para um grande armador, a retirada de um tráfego tão importante como o transatlântico prejudica a sua reputação comercial e afecta substancialmente a sua posição concorrencial noutros tráfegos. Do mesmo modo, essa retirada reduz as suas possibilidades futuras de voltar a este tráfego se a procura aí se restabelecer. Os custos de saída de um mercado são, pois, susceptíveis de reduzir a atracção para um armador de entrar rapidamente num novo tráfego.
- (183) Além disso, contrariamente às conferências que beneficiam de isenção, o AT é um acordo que oferece um enquadramento de fixação de preços suficientemente flexível para poder integrar independentes e recém-chegados.
- (184) Por estas razões, a eventualidade de um armador independente vir acrescentar novas capacidades em quantidade importante ao tráfego, extra AT, fica diminuída; a estrutura do AT, ao partilhar as capacidades com os operadores já presentes, aumenta a probabilidade de os armadores interessados no tráfego transatlântico entrarem nele no âmbito do AT.
- (185) Foi aliás o que fizeram dois grandes armadores asiáticos, NYK e NOL, que entraram em Março de 1993 no tráfego transatlântico. Fizeram-no no âmbito de um serviço conjunto com a Hapag Lloyd e no âmbito do AT. Este tipo de entrada não é de natureza a exercer uma concorrência nova e efectiva no AT.
- (186) Por fim, dois armadores mexicanos, já presentes no Atlântico, aderiram, ao AT em Abril de 1993 no âmbito de um outro serviço conjunto com a Hapag Lloyd.
- (187) Estes diferentes elementos permitem analisar com precaução a noção de concorrência potencial no tráfego transatlântico e permitem explicar em parte a razão por que os aumentos introduzidos pelo AT desde 1 de Janeiro de 1993, assim como o descontentamento entre os clientes dos transportadores marítimos, não provocaram até agora o aparecimento no mercado de novos operadores regulares em contentor que exerçam uma concorrência real sobre o AT.
- (188) Mesmo que as particularidades do tráfego transatlântico e do AT reduzam substancialmente o impacto da concorrência potencial, esta não é eliminada completamente. Assim, nos tráfegos entre a Europa do Norte e o Canadá também as possibilidades de entrada poderão ter um impacto em certos segmentos do mercado em causa. Em contrapartida, uma nova entrada no tráfego entre o Mediterrâneo e os Estados Unidos da América não será susceptível de exercer pressão real no mercado em causa.

III. O IMPACTE DO ACORDO

- (189) Os membros do AT introduziram modificações muito importantes na estrutura dos preços do transporte marítimo regular no Atlântico e simultaneamente aumentos significativos do nível geral das taxas de frete.

A. O impacto sobre a estrutura dos preços

- (190) Anteriormente à aplicação do AT, as relações comerciais eram organizadas da maneira descrita nos considerando 78 e 80.
- (191) Em especial, os preços dos contratos de serviço eram susceptíveis de englobar os segmentos terrestres, os Container Service Charges (CSC), o transporte marítimo propriamente dito, os Terminal Handling Charges (THC), o Currency Adjustment Factor (CAF), o Bunker Adjustment Factor (BAF) e outros encargos.
- (192) Não sendo imposta qualquer quantidade mínima que vinculasse os carregadores para poderem celebrar um contrato de serviço, existiam contratos de serviço para volumes anuais tão baixos como 20 Twenty Foot Equivalent Unit (TEU), ou seja 20 contentores de 20 pés ou 10 contentores de 40 pés.
- (193) Por fim, o preço facturado variava segundo a natureza da mercadoria transportada e era fixado com base numa grelha de tarifas bastante complexa.
- (194) A aplicação do AT conduziu as companhias membros a modificarem profundamente a sua estrutura tarifária no tráfego transatlântico ⁽⁸⁵⁾.
- (195) Em primeiro lugar, foram remodeladas as categorias de produtos e as tarifas respectivas foram reduzidas a 26 classes ⁽⁸⁶⁾. As próprias tarifas foram alteradas mas, como a estrutura mudou, é necessário analisar caso a caso para determinar a importância dos aumentos.
- (196) Em segundo lugar, os contratos de serviço dos membros do Comité dos Contratos, que inclui a maioria dos membros do AT, são negociados conjuntamente pelos membros deste comité e, são na maioria dos casos, propostos aos clientes por intermédio do secretariado do AT. Ese secretariado faz as propostas de contrato de serviço especificando, segundo o caso, as quantidades a transportar por um ou outro dos seus membros ⁽⁸⁷⁾. Os armadores não membros do Comité dos Contratos podem participar caso a caso num contrato do Comité dos Contratos e podem negociar separadamente ⁽⁸⁸⁾.
- (197) Em terceiro lugar, uma vez que o conjunto dos membros do AT deixou de aceitar contratos de serviço para quantidades anuais inferiores a 250 TEU ⁽⁸⁹⁾ obrigam, por conseguinte, os carregadores

que se encontrem abaixo desta tabela a pagar a tarifa ⁽⁹⁰⁾, que é mais cara do que um contrato de serviço.

- (198) Em quarto lugar, os contratos de serviço serão, doravante, propostos na forma seguinte:
- transporte porto-a-porto,
 - CAF,
 - THC,
 - CSC,
 - transporte terrestre.
- (199) A principal diferença em relação ao sistema anterior é devida ao facto de os armadores já não garantirem o montante dos outros encargos (CAF, THC, CSC, transporte terrestre) e, pelo contrário, indicarem que os preços são susceptíveis de modificação durante a vigência do contrato de serviço ⁽⁹¹⁾.
- (200) Em quinto lugar, a tarifificação em função dos portos mudou: os portos da Escócia, do Norte da Inglaterra e da Dinamarca perdem a sua qualidade de «Base Port» e o tráfego que aí passa fica sujeito a uma taxa suplementar (*Arbitrary or range additionals*) ⁽⁹²⁾.

B. O impacto sobre o nível das taxas

- (201) Um dos objectivos do AT no Outono de 1992 era o de introduzir em 1 de Janeiro de 1993 aumentos compreendidos entre [...] dólares dos Estados Unidos da América e [...] dólares dos Estados Unidos da América por contentor de 20 pés e entre [...] dólares dos Estados Unidos da América e [...] dólares dos Estados Unidos da América por contentor de 40 pés ⁽⁹³⁾.
- (202) Tendo em conta a complexidade e a variedade das alterações introduzidas, a influência do AT sobre os preços apenas pode ser analisada caso a caso.
- (203) Aquando da entrada em vigor dos aumentos, em Dezembro de 1992 e Janeiro de 1993, um grande número de carregadores deparou com propostas de aumentos muito importantes, em geral entre 30 % e 100 %, indo num dos casos até 175 %.
- (204) Além disso, o AT tentou impor esses importantes aumentos em prazos particularmente curtos relativamente aos hábitos da profissão. Por exemplo, os carregadores [...] queixaram-se à Comissão das

⁽⁸⁵⁾ Ver TAA 1993 Revenue Programme, reunião do AT, 4 de Setembro de 1992.

⁽⁸⁶⁾ Ver TAA Tarifs, 4 de Novembro de 1992.

⁽⁸⁷⁾ Ver proposta AT à [...] de 6 de Novembro de 1992, propostas AT à [...] de 13 de Novembro de 1992 e de 26 de Outubro de 1992.

⁽⁸⁸⁾ Ver proposta AT de 25 de Novembro de 1992 à [...].

⁽⁸⁹⁾ Este limite foi reduzido para 200 TEU em 1994.

⁽⁹⁰⁾ Ver proposta da Hapag Lloyd à [...] de 4 de Dezembro de 1992.

⁽⁹¹⁾ Ver:

- carta da [...] de 4 de Dezembro de 1992,
- proposta AT à [...] de 6 de Novembro de 1992,
- proposta AT à [...] de 13 de Novembro de 1992.

⁽⁹²⁾ Ver actas da reunião do Gulfway de 8 de Outubro de 1992.

⁽⁹³⁾ Ver TAA 1993 Revenue Programme.

condições e dos prazos nos quais os aumentos do AT lhes foram impostos ⁽⁹⁴⁾.

(205) Na sequência das denúncias dos carregadores e do início do processo pela Comissão contra o AT, um certo número daquelas propostas foram revistas, tendo os aumentos nelas previstos sido reduzidos; todavia, os aumentos efectivamente realizados são mesmo assim muito substanciais em relação a 1992.

(206) O AT indicou ⁽⁹⁵⁾ a evolução das taxas desde 1989 para mercadorias que representam um pouco menos de 40% do volume do tráfego no sentido oeste, a fim de mostrar que os aumentos introduzidos em relação a 1992 constituíam apenas um regresso ao nível de 1989.

(207) Todavia, para as mercadorias a seguir referidas, os aumentos de 1993 em relação a 1992 são os seguintes:

Evolução 1993/1992

Cerveja [...]	[...]
Produtos químicos [...]	[...]
Papel	[...]
Bebidas espirituosas [...]	[...]
Peças de automóvel	[...]
Cabos de aço	[...]
Pneus [...]	[...]

(208) Além disso, na sua resposta à comunicação de acusações de 14 de Abril de 1993 e relativamente às denúncias apresentadas à Comissão, o AT indica que os aumentos impostos podem para certos carregadores e certos produtos, atingir:

[...].

(209) Perante aumentos de preços muito acentuados, determinados carregadores encontraram alternativas pelo Mediterrâneo ou em algumas companhias concorrentes do AT mas, na maioria dos casos, com aumentos de preço também significativos (ver por exemplo considerando 215, 218 e 219).

(210) Sobressai destes dados que o AT conseguiu impor um aumento geral e muito importante das taxas de frete relativamente a 1992 no sentido Europa-Estados Unidos da América. Ainda que esses aumentos fossem necessários para compensar pre-

juízos e voltar a níveis de preços praticados anteriormente, como alegam os seus membros, o AT provocou uma alteração muito importante do mercado e os seus efeitos são consideráveis.

(211) Para 1994, o AT anunciou novos aumentos em relação aos preços de 1993 no segmento do sentido oeste e que variam entre 40 dólares dos Estados Unidos da América e 160 dólares dos Estados Unidos da América por TEU.

C. Efeitos no mercado

(212) Estes aumentos muito significativos introduzidos pelo AT tiveram, com toda a evidência, importantes repercussões no tráfego transatlântico directo, bem como nos mercados vizinhos.

(213) Os carregadores, confrontados em 1993 com propostas de aumento significativo das taxas de frete por parte do AT e com prazos de aviso prévio relativamente curtos, procuraram encontrar alternativas disponíveis.

(214) As poucas companhias independentes puderam, assim, aproveitar-se do choque provocado pelos aumentos impostos pelo AT para conseguir partes de mercado, aumentando simultaneamente e de forma substancial as suas tarifas. A Evergreen (da Formosa), em especial, passou de uma parte de mercado de 7% no tráfego directo no sentido oeste no primeiro trimestre de 1992 para 13,8% no primeiro trimestre de 1993 ⁽⁹⁶⁾.

(215) Simultaneamente, a Evergreen alterava a sua tabela tarifária para acompanhar as evoluções introduzidas pelo AT e praticava aumentos de preços equivalentes, mas ligeiramente inferiores aos do AT para salvaguardar a sua posição concorrencial.

(216) O AT, por seu lado, perdeu alguns pontos de parte de mercado no tráfego no sentido oeste. No primeiro trimestre de 1993, os membros do AT detinham uma parte de mercado de 71% em comparação com 78% para o mesmo período de 1992 ⁽⁹⁷⁾.

(217) No que se refere ao tráfego pelo Canadá, o qual pode exercer alguma influência sobre determinados segmentos do mercado, a Comissão dispõe de elementos que indicam que existe alguma cooperação entre o AT e a Conferência Canadiana, por forma a limitar o impacte concorrencial real do tráfego pelo Canadá.

(218) Um dos membros do AT transmitiu ⁽⁹⁸⁾ aos dois membros desta conferência não membros do AT os

⁽⁹⁴⁾ Ver:

— cartas da [...] ao AT de 20 de Novembro de 1992 e ao CNUT de 14 de Dezembro de 1992,
— carta da [...] à FMC de 7 de Dezembro de 1992,
— carta da [...] à BSC de 27 de Janeiro de 1993,
— carta à [...] de 13 de Novembro de 1992,
— carta do AT à [...] de 3 de Dezembro de 1992.

⁽⁹⁵⁾ Resposta do AT à comunicação de acusações de medidas provisórias, de 24 de Maio de 1993.

⁽⁹⁶⁾ JOC/Piers, citado na resposta do AT à comunicação de acusações de medidas provisórias, 24 de Maio de 1993, p. 46.

⁽⁹⁷⁾ JOC/Piers, citado na resposta do AT à comunicação de acusações de medidas provisórias, 24 de Maio de 1993, p. 46.

⁽⁹⁸⁾ Ver fax da [...].

pormenores das alterações das estruturas tarifárias e os métodos de cálculo utilizados pelo AT para os aumentos previstos para 1 de Janeiro de 1993. Esta transmissão teve lugar suficientemente antes da aplicação dos aumentos em causa para que a Conferência Canadiana pudesse introduzir aumentos semelhantes. A Conferência Canadiana anunciou, também, aos carregadores uma nova grelha de preços, uma alteração no sistema de tarifação dos portos, aumentos significativos das taxas dos contratos de serviço, tudo no sentido de criar condições muito semelhantes às propostas pelo AT, para uma entrada em vigor em 1 de Fevereiro de 1993⁽⁹⁹⁾.

- (219) Os efeitos do AT também se fizeram sentir no tráfego pelo Mediterrâneo: a Conferência SEUSA relativa ao tráfego a partir do Mediterrâneo reviu as suas tarifas à maneira do AT e introduziu um certo número de aumentos significativos. Note-se que quatro dos oito membros desta conferência pertencem igualmente ao AT (Maerks, Nedlloyd, P&O e Sea-Land).
- (220) O tráfego pelo Mediterrâneo beneficiou também dos aumentos do AT, tendo o tráfego para os EUA aumentado 14% entre o primeiro trimestre de 1992 e igual período de 1993, enquanto nos portos da Europa do Norte o crescimento foi de 9%. Com efeito, determinados carregadores, particularmente os situados no Sul de França, decidiram desviar todos ou parte dos seus carregamentos para os portos mediterrânicos, face aos aumentos introduzidos pelo AT. Contudo, esta alternativa é inacessível à grande maioria dos carregadores da Europa do Norte afectados pelo AT.
- (221) Segundo as informações de que a Comissão dispõe, para a grande maioria dos carregadores e durante o ano de 1993, o tráfego deixou de propor uma alternativa real ao AT na medida em que os poucos independentes que operavam no tráfego em causa tinham praticamente esgotado as suas capacidades e já não estavam em condições de aceitar novos pedidos de transporte por parte dos utilizadores.

D. O efeito do Capacity Management Program (PGC)

1. Justificações do PGC avançadas pelo AT

- (222) Na notificação do acordo, os membros do AT explicavam que o PGC tinha por objectivo dar resposta ao problema do desequilíbrio entre os

volumes em cada sentido (leste e oeste) e, portanto, às sobrecapacidades geradas no segmento do sentido oeste. É por essa razão que o PGC apenas foi aplicado no sentido oeste, se bem que os membros do AT tenham reservado no seu acordo a possibilidade de o pôr em prática no segmento do sentido leste.

- (223) Na sua resposta de 17 de Março de 1994, os membros do AT explicaram que:

— um dos objectivos do AT consistia na racionalização do tráfego pela redução física de sobrecapacidades,

— o PGC era indispensável para a realização de um tal programa de racionalização,

— o PGC servia, por outro lado, para dar resposta aos problemas dos desequilíbrios entre os dois sentidos, de flutuações sazonais da procura e de sobrecapacidades cíclicas.

- (224) Na realidade, cada uma destas justificações confronta-se com as seguintes dificuldades:

2. Racionalização do tráfego

- (225) No que diz respeito à racionalização através da retirada física de capacidade, a Comissão, por seu lado, verifica:

a) A racionalização como objectivo do AT

- (226) No que diz respeito à racionalização do tráfego através da retirada física de capacidade, o AT refere-se na sua resposta de 17 de Março de 1994 a um documento de 13 de Janeiro de 1992 para demonstrar que esta racionalização constituía um dos objectivos do AT.

- (227) Os membros do AT não levaram a existência deste documento ao conhecimento da Comissão, tendo sido esta a encontrá-lo num armador independente do AT aquando de uma verificação. Mais genericamente, a racionalização do tráfego não foi apresentada pelo AT desde o seu início como um dos objectivos do acordo e, quando em Agosto de 1992 o AT foi notificado à Comissão, a racionalização não era referida como um dos objectivos do acordo.

- (228) Os membros do AT nunca informaram a Comissão, nem na altura da notificação nem no decurso do processo, de um programa de racionalização do tráfego no futuro. A Comissão foi informada *a posteriori* das medidas de racionalização tomadas por certos membros do AT.

⁽⁹⁹⁾ Ver artigo «A rota mais cara do Canadá», no *Lloyds Anversois*, 16 de Janeiro de 1993.

(229) Não apenas a Comissão não recebeu a notificação de qualquer acordo entre o conjunto dos membros do AT tendo em vista uma supressão física de capacidades como principalmente os membros do AT especificaram na sua notificação de 28 de Agosto de 1992 que um dos objectivos do AT consistia em evitar a redução física de capacidades:

«(U)nder the Agreement, there is no provision relating to the physical withdrawal of capacity, (...)» ⁽¹⁰⁰⁾.

«That regulation (of excess capacity, provided by the TAA) nevertheless ensures: (...) that no existing capacity is withdrawn permanently from the market» ⁽¹⁰¹⁾.

(230) Além disso, o texto do acordo relativo ao PGC não prevê qualquer ligação entre o congelamento das capacidades e a supressão física de capacidades. Os comités responsáveis pela vigilância do PGC não têm por tarefa apresentar recomendações em matéria de racionalização e, no caso de as sobrecapacidades aumentarem, os ajustamentos previstos no acordo AT dizem respeito ao nível de congelamento das capacidades e não devem conduzir a programas de racionalização.

Finalmente, o programa de congelamento das capacidades notificado à Comissão refere uma taxa de congelamento constante de cerca de 20% em dois anos (ver considerando 244), o que revela que os membros do AT não tinham, aquando da notificação, qualquer programa de supressão de capacidades que deveria então ter sido tomado em consideração nesse programa de congelamento. Foi apenas *a posteriori*, após a realização de certas supressões de capacidade por parte de alguns dos membros do AT, que o programa de congelamento das capacidades foi alterado (ver considerando 246).

(231) Estes elementos levam à conclusão de que a racionalização das capacidades não era considerada pelos membros do AT como um dos objectivos importantes do acordo, e mesmo que estes últimos não tinham aplicado o seu acordo com o objectivo de racionalizar o tráfego através de supressões físicas substanciais de capacidade.

b) O PGC, meio necessário para a racionalização

(232) O AT explica, além disso, na sua resposta de 17 de Março de 1994 que o PGC constitui um meio necessário para realizar uma racionalização do tráfego através da supressão das capacidades.

⁽¹⁰⁰⁾ Notificação do AT, 28 de Agosto de 1992, p. 3.

⁽¹⁰¹⁾ Carta do AT de 14 de Agosto de 1992 à Comissão, igualmente no anexo 2 da notificação do AT de 28 de Agosto de 1992.

(233) Em primeiro lugar, a Comissão não está convencida de que as quotas de venda, tais como o PGC, sejam em geral necessárias para realizar uma redução das sobrecapacidades da oferta. Pelo contrário, essas quotas permitem em geral a manutenção de sobrecapacidades em detrimento dos clientes ou dos consumidores ⁽¹⁰²⁾.

(234) Em segundo lugar, ressalta das explicações do AT e do historial do tráfego que as supressões físicas de capacidades foram e puderam ser realizadas graças a acordos de intercâmbio ou de fretamento de espaço entre um pequeno número de armadores (da ordem de 2 a 4) ⁽¹⁰³⁾.

(235) É com efeito o que o AT explica numa resposta de 15 de Julho de 1993 a uma questão da Comissão precisamente sobre as ligações entre o AT e as medidas de racionalização realizadas. O AT especifica apenas, relativamente a este ponto, que um enquadramento de cooperação, em especial sobre as taxas, facilita a aplicação de tais acordos de intercâmbio de espaço entre determinados membros. Não fez qualquer referência ao PGC nesta resposta.

(236) Por fim, na resposta de 24 de Maio de 1993 à comunicação das acusações relativa a medidas provisórias (anexo 6), o AT apresentou as diferentes medidas de racionalização tomadas por armadores entre 1987 e 1993, isto é, muito antes da aplicação do AT. Faz-se referência às decisões individuais dos armadores ou aos acordos de permuta de capacidade entre um pequeno número de armadores, mas absolutamente nada em relação a uma decisão concertada do conjunto dos membros do AT.

(237) O AT explica, na sua resposta de 17 de Março de 1994, que o PGC é necessário à racionalização, de molde a garantir a manutenção das partes de mercado dos operadores que retiram navios. Em primeiro lugar, a manutenção das partes de mercado de todos os operadores, mesmo dos que são levados a racionalizar os seus serviços, não constitui *a priori* uma condição necessária à regulação da oferta e da procura; principalmente, os acordos de partilha de capacidade referidos permitem aos operadores que retiram navios manter uma exploração comercial e, por conseguinte, a sua parte de mercado independentemente de qualquer PGC. Este argumento do AT não parece fundamentado.

⁽¹⁰²⁾ Ver o Décimo segundo relatório da Comissão sobre a política de concorrência, 1982, p. 44.

⁽¹⁰³⁾ O acordo AT notificado prevê a possibilidade de tais acordos de intercâmbio ou de fretamento de espaço (ver considerando 24). Por outro lado, o AT não notificou, segundo as regras processuais em vigor, qualquer acordo específico de racionalização das capacidades através desses intercâmbios ou de fretamentos de espaço.

- (238) Tendo em conta os elementos referidos, não existem indícios de que o AT (e em especial o PGC) tenha constituído um meio necessário para a racionalização do tráfego através da redução física de capacidades.
- (239) No que diz respeito às outras justificações do PGC avançadas, relativas aos desequilíbrios nos dois rumos (oeste e leste), às flutuações sazonais e às sobrecapacidades cíclicas, devem ser considerados os factos seguintes:

3. Desequilíbrios entre o sentido Leste e o sentido Oeste

- (240) O AT justifica a existência do PGC para o único segmento no sentido Oeste por um desequilíbrio da ordem de 10 % ocorrido em 1991 (ver considerandos 93 e 94). Ora, verificámos que um tal desequilíbrio era habitual no transporte marítimo regular, sendo mesmo reduzido em relação ao seu passado e aos demais tráfegos. Não justifica um instrumento de limitação da oferta que pode ultrapassar 20 %.
- (241) Ora, vimos além disso que este desequilíbrio se atenuou a partir de 1992, tendo desaparecido em 1993 (ver considerando 95). Pelo contrário, nos 2º e 3º trimestres de 1993, o desequilíbrio inverteu-se com volumes de tráfego no sentido oeste que ultrapassaram em 14 % e 37 %, respectivamente, os volumes no sentido leste.
- (242) Neste caso, é difícil compreender o interesse económico do PGC apenas no segmento do sentido oeste. O aparecimento em 1993 de um desequilíbrio em detrimento do tráfego no sentido leste, não deu com efeito origem à aplicação de um PGC para enfrentar tal situação. A justificação de um PGC para o desequilíbrio sentido este/sentido oeste parece, pois, fraca para 1991 e 1992 e sem fundamento para 1993.

4. Flutuações sazonais

- (243) Se o PGC tinha por finalidade fazer face às flutuações sazonais da procura, flutuações que, segundo o AT, seria impossível acompanhar com flutuações correspondentes das capacidades disponíveis, então o nível de congelamento das capacidades deveria acompanhar a evolução sazonal da procura.
- (244) Segundo o AT, no segmento sentido Oeste, a procura é tradicionalmente mínima no primeiro trimestre e máxima no quarto trimestre. Ora, o nível de congelamento das capacidades inicialmente criado pelo AT (como transmitido à Comissão pela notificação do AT de 28 de Agosto de 1992) por períodos de três meses a contar da entrada em vigor do acordo, era o seguinte:

- 1º período: [. . .],
- 2º período: [. . .],
- 3º período: [. . .],
- 4º período: [. . .],
- 5º período: [. . .],
- 6º período: [. . .],
- 7º período: [. . .],
- 8º período: [. . .].

- (245) Assim, o programa inicial de gestão das capacidades não visava, de forma alguma, acompanhar as flutuações sazonais da procura.

- (246) Mais tarde, o AT reviu o seu programa de gestão das capacidades, talvez devido à evolução favorável dos volumes e das reduções de capacidades reais. Em 16 de Junho de 1993, o AT forneceu o seguinte programa ⁽¹⁰⁴⁾:

- 1º período: [. . .],
- 2º período: [. . .],
- 3º período: [. . .],
- 4º período: [. . .],
- 5º período: [. . .],
- 6º período: [. . .],
- 7º período: [. . .],
- 8º período: [. . .].

- (247) Também neste caso o programa não acompanha evoluções de tipo sazonal. Parece, assim, que o AT não é um instrumento destinado a fazer face às flutuações sazonais da procura.

5. Sobrecapacidades cíclicas

- (248) No considerando 87, indicou-se que a tendência desde 1990 é para a redução da oferta (-2,4 % no sentido oeste entre 1990 e 1992). Entre 1 de Setembro de 1992 e 1 de Janeiro de 1994, certos membros do AT, independentemente do acordo propriamente dito, procederam a uma redução ou a uma racionalização das capacidades totais do AT de cerca de [. . .] ⁽¹⁰⁵⁾.
- (249) Pelos dados de que a Comissão dispõe, parece que as capacidades do segmento transatlântico diminuíram vários pontos entre 1991 e 1993.
- (250) No que diz respeito à procura, parece que os volumes do segmento sentido oeste aumentaram

⁽¹⁰⁴⁾ Resposta do AT de 16 de Junho de 1993 a um pedido de informação, anexo 3.

⁽¹⁰⁵⁾ § 2-36, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

9,1% entre 1991 e 1992 e 11% entre 1992 e 1993, ou seja, um aumento de cerca de 20% no período 1991/1993.

(251) Assim, se o tráfego transatlântico no sentido oeste registou em 1991 uma depressão, os volumes tinham já em grande medida aumentado em 1992, tendo atingido em 1993 um nível ainda inigualado há mais de sete anos⁽¹⁰⁶⁾. O AT não explica de que modo uma situação deste tipo pode ser considerada como apresentando sobrecapacidades cíclicas.

(252) Além disso, segundo o AT, as sobrecapacidades eram de 30% em 1991. Com um aumento dos volumes de 20% entre 1991 e 1993 e uma diminuição correlativa das capacidades, a Comissão não compreende a razão por que, em 1993, as sobrecapacidades existentes no tráfego poderiam ser qualificadas como cíclicas.

(253) Assim, não está provado que o PGC não seja um instrumento destinado a enfrentar as sobrecapacidades cíclicas.

6. Conclusão sobre o PGC

(254) À luz dos vários elementos expostos, o PGC, no seu funcionamento actual, não parece ser um meio pontual de resposta a uma situação de crise provocada por um desequilíbrio das tarifas sentido leste/sentido oeste e por excedentes de capacidade no sentido oeste, mas antes um instrumento destinado a manter artificialmente capacidades inúteis e a aumentar artificialmente os preços de frete no segmento sentido oeste.

(255) É o que em 1992 previa o relatório Drewry que, estudando a hipótese de um PGC a manter no segmento sentido oeste, prevê a seguinte evolução da média dos preços:

(em dólares dos EUA por TEU)

Ano	Sentido oeste	Sentido leste
1992	700	800
1993	850	875
1994	1 100	925

Fonte: Drewry, Dezembro de 1992, p. 117.

(256) O PGC parece, pois, sem fundamento para o sentido oeste, tendo em conta os dados económicos do tráfego. Permite aumentar artificialmente os preços do transporte marítimo da Europa para os Estados Unidos da América, impondo custos suple-

mentares aos industriais europeus que exportam para os Estados Unidos da América.

(257) Algumas das justificações do PGC avançadas pelo AT seriam em 1993, no melhor dos casos, aplicáveis ao tráfego dos Estados Unidos da América para a Europa mas, de qualquer modo não o são para o sentido Europa/Estados Unidos da América.

E. A frota europeia

(258) Um dos elementos invocados pelos membros do AT para justificar o seu acordo é a defesa da frota europeia, na medida em que, na sua opinião, os primeiros armadores a sofrer as consequências de uma proibição do AT pela Comissão seriam os europeus.

(259) A parte da frota regular mundial pertencente a companhias marítimas europeias encontra-se em nítido declínio desde há longos anos; pelo contrário, a das companhias asiáticas aumentou amplamente. Entre as 20 mais importantes companhias regulares mundiais em 1992, seis eram europeias e exploravam 27,6% das capacidades, enquanto a parte mais importante era detida por companhias asiáticas, com nove membros e 48,2% das capacidades exploradas⁽¹⁰⁷⁾.

(260) As companhias europeias têm mantido uma parte um pouco mais importante no tráfego transatlântico: em 1992, as companhias comunitárias representavam cerca de [...] do volume do AT⁽¹⁰⁸⁾, ou seja, cerca de [...] do volume total do tráfego transatlântico. Se forem tomadas em linha de conta as companhias europeias não comunitárias, o conjunto das companhias europeias representava em 1992 [...] aproximadamente do volume do AT, isto é, cerca de [...] do volume total do tráfego transatlântico.

(261) Assim, as companhias europeias encontram-se numa posição relativamente melhor no Atlântico Norte do que no resto do mundo. A principal vantagem que o AT traz a estas companhias é a imposição do aumento dos preços e, concomitantemente, a redução ou eliminação das perdas sofridas em 1992 neste mercado. Todavia, mesmo estando em posição de tirar benefícios das altas dos preços introduzidas pelo AT, as companhias comunitárias não beneficiam nem mais nem menos do que as companhias extracomunitárias membros deste acordo, as quais representam, agora, 10 dos 15 membros do AT e cerca [...] das capacidades do AT. Note-se, a este respeito, que depois da sua entrada em vigor, o AT acolheu quatro companhias, todas extracomunitárias.

⁽¹⁰⁷⁾ *Containerisation International*, Agosto de 1992, p. 38.

⁽¹⁰⁸⁾ Ver resposta do AT a um pedido de informações, 15 de Julho de 1993, quadros 9 e 10.

⁽¹⁰⁶⁾ Ver quadro 8, p. 26, da resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85.º

- (262) Além disso, as companhias que mais beneficiam da situação criada pelo AT são as poucas independentes que aumentam as suas quotas de mercado e simultaneamente os seus preços. Essas companhias são, principalmente, a Evergreen (Formosa) e, em menor escala, a Lykes (EUA), a Atlantic Cargo (Suécia) e a ICL (EUA) (ver considerando 448).
- (263) Os efeitos do AT sobre as companhias comunitárias são bastante complexos: por um lado, o AT contribuiu para limitar ou eliminar certas perdas neste mercado mas, por outro, beneficia do mesmo modo as companhias extracomunitárias membros do acordo; os seus efeitos foram ainda mais positivos para as companhias extracomunitárias presentes no Atlântico e independentes do AT (ver considerando 262). Além disso, a partir da aplicação do acordo, as companhias comunitárias perderam partes de mercado. Por último, o AT não tem por objectivo uma reestruturação que garanta a longo prazo a competitividade da frota europeia. Pelo contrário, a subida das taxas e o congelamento das capacidades têm por efeito uma melhoria temporária da rentabilidade das companhias europeias no Atlântico, sem lhes assegurar um melhor controlo dos custos e uma melhoria duradoura da sua posição concorrencial, em especial para as companhias que poderiam sofrer de uma certa falta de competitividade. No seu actual funcionamento, o AT pode, pois, dificilmente ser considerado como um instrumento eficaz e duradouro de protecção e defesa da frota comunitária.

IV. AS DENÚNCIAS

- (264) A Comissão recebeu denúncias das seguintes partes:
- Port of [...] Authority (13 de Outubro de 1992),
 - [...], Union Professionnelle [...] pour l'Importation de denrées alimentaires (13 de Outubro de 1992),
 - Comité dos transitários dos portos de mar do Norte (19 de Outubro de 1992) apoiado por uma carta da Fédération Française des Organismes Commissionnaires de Transport (FFOCT) (19 de Março de 1993),
 - Conselho dos Carregadores Europeus (ESC) (4 de Novembro de 1992), apoiado por uma carta do Conselho dos Carregadores Alemães (DSVK) de 26 de Novembro de 1992,
 - [...] (30 de Novembro de 1992),
 - Conselho dos Carregadores Franceses (CNUF) (18 de Dezembro de 1992),
 - Conselho dos Carregadores Britânicos (BSC) (21 de Dezembro de 1992) apoiado por cartas da Associação dos Exportadores Irlandeses de 1 de Fevereiro e 9 de Fevereiro de 1993,
 - Conselho dos Carregadores Espanhóis (16 de Março de 1993),
 - empresa [...], transitário (19 de Abril de 1993),
 - BIFA, British International Freight Association (28 de Abril de 1993),
 - CLECAT, Comité de Liaison Européen des Commissionnaires et Auxiliaires de Transport (25 de Maio de 1993),
 - The National Industrial Transportation League (19 de Julho de 1993).
- (265) O porto de [...] (Port of [...] Authority) queixa-se da introdução de taxas suplementares (*range additional*, ver considerando 200) em relação aos portos dinamarqueses de [...].
- (266) O Comité dos Transitários dos Portos de Mar do Norte, o CLECAT e a FFOCT queixam-se de que as taxas de frete acordadas em comum incluem despesas de porto e o transporte terrestre, enquanto nenhuma isenção nos termos do n.º 3 do artigo 85.º do Tratado se aplica a esses domínios.
- (267) A sociedade [...], transitário de média dimensão, queixa-se de que lhe são aplicadas pelo AT condições discriminatórias em relação às concedidas aos maiores transitários (taxas 30% a 40% mais elevadas).
- (268) A BIFA, associação de transitários britânicos, queixa-se das condições discriminatórias aplicadas pelo AT em relação aos transitários do Reino Unido e considera tais práticas como abuso de posição dominante.
- (269) O ESC afirma que o AT não é uma conferência e que não preenche as condições previstas no n.º 3 do artigo 85.º do Tratado. O ESC solicitou, em 6 de Janeiro de 1993, à Comissão que tomasse medidas provisórias relativamente ao AT. O DSUK queixa-se da fixação das taxas de frete no domínio do transporte terrestre e do PGC que reduz artificialmente as capacidades sem diminuir os custos.
- (270) A [...] queixa-se da recusa de negociar por parte do AT, da imposição de tarifas economicamente injustificadas, do aumento brutal e considerável das tarifas, que põem em causa as exportações da [...] para os Estados Unidos da América e do

- congelamento voluntário das capacidades, equivalente a uma recusa de venda.
- (271) Em 16 de Março de 1993, o Conselho dos Carregadores Espanhóis escreveu à Comissão a solicitar que a isenção pedida pelas companhias membros do AT não lhes fosse concedida. O Conselho alega que tal isenção concederia um monopólio a essas companhias e constituiria um obstáculo para obter serviços de transporte marítimos ou terrestres em condições normais de mercado.
- (272) A National Industrial Transportation League é uma associação de carregadores presentes nos Estados Unidos da América, compreende mais de 1200 membros e representa os carregadores directamente afectados pelo AT no sentido Leste e no sentido Oeste.
- (273) Esta associação considera que o AT é um acordo anticoncorrencial e particularmente discriminatório, que causou e continua a causar prejuízos substanciais aos carregadores. Este acordo impôs, em especial, aumentos de preços insensatos e injustificáveis, limitou sem razão a possibilidade de celebração de contratos entre carregadores e armadores permitindo relações comerciais sólidas e levou a uma discriminação desmedida dos pequenos carregadores.
- (274) O CNUT queixa-se dos seguintes pontos:
1. Abuso de posição dominante, que se manifesta através dos aumentos tarifários consideráveis e brutais (atingindo os 175 % em certas mercadorias) e pela imposição de condições de transacção não equitativas, violando os artigos 85º e 86º do Tratado;
 2. Limitação artificial da oferta de transporte, violando os artigos 85º e 86º do Tratado;
 3. Repartição artificial do mercado entre as companhias membros do acordo, violando o artigo 86º do Tratado;
 4. Discriminação entre os carregadores, violando os artigos 85º e 86º do Tratado;
 5. Fixação de tarifas comuns de pré e pós-encaminhamento terrestre dos transportes marítimos, violando os artigos 85º e 86º e os regulamentos (CEE) n.º 1017/68 e (CEE) n.º 4056/86;
 6. Acordo com os membros da conferência que servem o Canadá a partir da Europa.
- (275) O CNUT solicita a adopção de medidas provisórias nos termos dos artigos 10º e 11º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.
- (276) O Conselho dos Carregadores Britânicos queixa-se de que o AT infringe os artigos 85º e 86º do Tratado na medida em que:
1. Limita, controla ou partilha a oferta de transportes marítimos e terrestres, o desenvolvimento técnico e os investimentos em prejuízo dos carregadores;
 2. Fixa, directa ou indirectamente, e impõe de maneira não equitativa as taxas de frete e outras condições de transporte ou qualquer condição de negociação relativa a tais serviços;
 3. Aplica condições desiguais a transacções equivalentes com parceiros comerciais diferentes, impondo-lhes, assim, uma desvantagem competitiva (especialmente o limite a 250 TEU referido no considerando 13).
- (277) Consequentemente, o Conselho dos Carregadores Britânicos solicita à Comissão que adopte medidas provisórias em relação ao AT e ordene que as companhias membros do AT resolvam este acordo em conformidade com n.º 1 do artigo 11º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.
- (278) Por intermédio do BSC, as seguintes empresas enviaram à Comissão elementos de apoio à sua denúncia:
- [...].
- (279) Por intermédio do CNUT, as seguintes empresas enviaram à Comissão elementos de apoio à sua denúncia:
- [...].
- (280) Na sua carta de 26 de Novembro de 1992, o DSVK enviou em anexo as posições das seguintes empresas relativamente ao AT:
- [...].
- (281) Sem entrar no pormenor das muitas denúncias dos carregadores franceses e britânicos, uma menção particular deve ser feita quanto ao estado das relações comerciais entre os carregadores autores das denúncias e os armadores membros do AT. Inúmeros carregadores, com efeito, insistiram na grande dificuldade encontrada nas negociações dos contratos de serviço para 1993 e na necessidade de negociar directamente com os armadores da sua escolha.
- (282) A impossibilidade, criada pelo AT, de negociar directa e individualmente com os armadores e de manter relações comerciais apropriadas entre fornecedor e cliente parece ter estado na origem de numerosos protestos, particularmente de industriais europeus que exportam para os EUA.

QUARTA PARTE: APRECIACÃO JURÍDICA

I. Nº 1 DO ARTIGO 85º DO TRATADO

(283) O AT prevê vários elementos interligados:

- a) Acordos sobre o afretamento de *slots* ou de espaço e sobre trocas de equipamento;
- b) Acordo de preços sobre o transporte terrestre;
- c) Acordos de preços sobre as actividades de manutenção portuária;
- d) Acordos de preços sobre o transporte marítimo;
- e) Acordos de não utilização da capacidade no transporte marítimo (como definidos nos considerandos 16 a 22).

(284) A presente decisão da Comissão visa os elementos d) e e), assim como o elemento b) no que diz respeito à Comunidade, isto é, os acordos de preços e de não utilização da capacidade no transporte marítimo e os acordos de preços sobre o transporte terrestre em contentor efectuado na ou em trânsito na Comunidade.

A. Acordos de fixação de preços no transporte marítimo

(285) As companhias marítimas regulares são empresas na acepção do nº 1 do artigo 85º do Tratado. Os acordos de fixação de preços no transporte marítimo celebrados pelas companhias marítimas membros do AT são acordos entre empresas na acepção do nº 1 do artigo 85º do Tratado.

(286) Estes acordos, descritos nos considerandos 11 a 15 têm por objectivo ou efeito restringir a concorrência no mercado comum. Em especial, estes acordos permitem às empresas membros do AT restringir a concorrência entre si no que diz respeito às tarifas, às taxas de frete e às condições gerais de transporte. Tais acordos são abrangidos pelo nº 1 do artigo 85º do Tratado.

(287) Nos termos do nº 1 do artigo 85º, os acordos ou práticas restritivas de concorrência devem ser susceptíveis de afectar o comércio entre Estados-membros para serem abrangidos pelo âmbito de aplicação desta norma.

Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça [acórdão de 23 de Abril de 1991, processo C-41/90, Höfner e Elser/Macroton⁽¹⁰⁹⁾] e do Tribunal de Primeira Instância acórdão de 1 de Abril de 1993, processo T-65/89, BPB Industries e British Gypsum c/ Comissão⁽¹¹⁰⁾ não é necessário para

esse efeito verificar a existência de um efeito actual e real no comércio entre Estados. A condição de afectação das trocas deve considerar-se preenchida logo que as trocas intracomunitárias tenham sido afectadas pelo menos potencialmente de maneira significativa.

(288) Estes acordos de preços são susceptíveis de afectar de forma sensível o comércio entre Estados-membros da seguinte maneira:

(289) O AT engloba companhias marítimas regulares activas em vários Estados-membros e restringe a concorrência entre estas linhas no que diz respeito aos serviços e aos preços oferecidos por cada uma delas, diminuindo, assim, a escolha dos carregadores. Por causa dos acordos, os carregadores europeus têm poucas vantagens em enviar as suas mercadorias através de países que não o país em que se encontram situados, através de empresas de transporte situadas em países que não os de origem dos carregadores, devido à determinação artificial das condições de transporte inerentes ao AT. Por outro lado, a eliminação ou diminuição da concorrência nos serviços ou os preços dessas companhias é susceptível de reduzir de maneira significativa as vantagens que os armadores mais eficazes poderiam retirar na matéria. Por seu turno, isto pode afectar o jogo normal de ganhos e perdas de partes de mercado que teria lugar na ausência do AT. Esta restrição de concorrência entre armadores activos em diferentes Estados-membros influencia e afecta o comércio de serviços de transporte marítimo na Comunidade, através da manutenção ou troca artificiais de partes do mercado comunitário dos serviços.

(290) A restrição de concorrência entre as companhias marítimas e a redução da escolha dos carregadores também influenciou a concorrência entre os portos de diferentes Estados-membros, alargando ou reduzindo artificialmente as suas respectivas zonas de atracção⁽¹¹¹⁾.

(291) A definição em conjunto dos diferentes portos servidos pelos membros do AT, como portos de base ou portos auxiliares altera a concorrência entre os portos e desvia a corrente dos serviços, tornando por vezes a utilização dos portos longínquos mais económica que os mais próximos (ver considerando 200).

(292) Em especial, as modificações introduzidas pelo AT aos regimes dos portos irlandeses, escoceses e escandinavos, modificando o seu atractivo económico, são susceptíveis de desviar os serviços de transporte para portos de outros Estados-membros.

⁽¹⁰⁹⁾ *Colectânea da Jurisprudência do Tribunal* 1991, p. I-1979, nºs 32 e 33.

⁽¹¹⁰⁾ *Colectânea da Jurisprudência do Tribunal* 1993, p. II-389, nº 134.

⁽¹¹¹⁾ Ver sexto considerando do Regulamento (CEE) nº 4056/86.

(293) Todas as restrições de concorrência no comércio dos serviços de transporte entre os Estados-membros acima mencionados, alteram o fluxo de tráfego de mercadorias que transitam, por esse motivo, por portos e Estados-membros diferentes dos que seriam utilizados na ausência de tais restrições e afectam assim o comércio dos serviços conexos ligados aos transportes dessas mercadorias.

(294) Por outro lado, estas restrições são também susceptíveis de terem um efeito indirecto no comércio de mercadorias: se bem que o mercado da prestação de serviços de transporte deva ser distinguido do mercado das mercadorias transportadas, não é possível separá-los completamente um do outro. Os custos e as vias de transporte têm uma influência importante no comércio das mercadorias. Por conseguinte, as restrições de concorrência relativas à prestação de serviços de transporte devem ser analisadas não só relativamente aos efeitos que elas exercem sobre o mercado dos serviços em causa mas também relativamente aos seus efeitos indirectos sobre o comércio das mercadorias transportadas.

(295) Por estas razões, os acordos de preços no âmbito do AT afectam, no mínimo, o comércio entre os Estados-membros. Com efeito, os preços de transporte fixados pelo AT podem constituir uma parte importante do preço final das mercadorias transportadas pelos membros do acordo, que são comercializadas no mundo inteiro, incluindo na Comunidade. Por exemplo, alterar o preço de transporte de um produto importado por determinados Estados-membros pode alterar a competitividade desse produto em relação a produtos concorrentes originários de outros Estados-membros e alterar os fluxos desses produtos no âmbito da Comunidade. Do mesmo modo, alterar os preços de transporte de um produto exportado de um Estado-membro para outro continente pode reduzir a competitividade desse produto na exportação e levar as empresas exportadoras a procurar novos mercados noutros Estados-membros da Comunidade. Consequentemente, a fixação dos preços para o transporte de mercadorias por si só é em geral suficiente para afectar a competitividade das mercadorias destinadas à exportação e importação.

(296) A Comissão considera que este género de afectação, mesmo indirecta, entra no âmbito do n.º 1 do artigo 85.º do Tratado. É o que decorre do acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de Dezembro de 1987 [processo 136/86, BNIC/Aubert⁽¹¹²⁾], relativo a um acordo sobre um produto semiacabado, que normalmente não é enviado para fora da região (nacional) de produção, mas que constitui a matéria-prima de um outro produto, comercializado em

toda a Comunidade. Segundo o Tribunal, este acordo era susceptível de afectar o comércio entre Estados-membros. No caso em apreço, a Comissão considera que os preços de transporte devem ser analisados da mesma forma.

B. Acordos de não-utilização da capacidade no transporte marítimo

(297) Os acordos de não-utilização da capacidade (como descrito nos considerandos 16 a 22) no transporte marítimo, celebrados pelos membros do AT relativamente às suas actividades de transporte marítimo, são acordos entre empresas na acepção do n.º 1 do artigo 85.º do Tratado.

(298) Estes acordos têm por objectivo ou efeito restringir a concorrência, uma vez que permitem limitar ou controlar a produção na acepção do n.º 1, alínea b), do artigo 85.º Em especial, estes acordos permitem aos membros do AT restringir substancialmente a capacidade concorrencial entre si, limitando o volume que cada um oferece no mercado.

(299) Estes acordos são susceptíveis de afectar de maneira sensível o comércio entre Estados-membros, de várias formas.

(300) Ao limitar a capacidade oferecida por cada membro do AT no sentido este-oeste, estes acordos podem modificar ou reduzir o volume de serviços de transporte entre a Europa e os Estados Unidos da América. A redução das vendas de serviços de uma companhia marítima num ou vários Estados-membros que não aquele onde está principalmente estabelecida, constitui uma afectação do comércio de serviços entre Estados-membros.

(301) Estes acordos podem também alterar a oferta de serviços a partir de cada porto e transferir artificialmente serviços de transporte de um porto para outro da Comunidade. Estes acordos são, portanto, susceptíveis de afectar o comércio dos serviços de transporte entre os Estados-membros.

(302) Como acima exposto (considerando 294), as afectações do comércio dos serviços de transporte referidas *supra* têm também um efeito sobre o fluxo do tráfego de mercadorias e, por conseguinte, sobre o comércio dos serviços em causa ligados ao transporte dessas mercadorias.

(303) Além disso, tomando em consideração que o efeito principal dos acordos de não utilização da capacidade no transporte marítimo se manifesta por um aumento geral das taxas de frete, são válidas, também aqui, as razões expostas nos considerandos

⁽¹¹²⁾ *Colectânea da Jurisprudência do Tribunal* 1987, p. 4789, n.º 18.

dos 294 e 296. Por conseguinte, os acordos são susceptíveis de afectar sensivelmente o comércio entre Estados-membros.

C. Acordos de fixação de preços no transporte terrestre

- (304) Os acordos sobre os preços do transporte terrestre do AT na Europa constituem um acordo que é abrangido pelo artigo 1º do Regulamento (CEE) nº 1017/68.
- (305) As companhias marítimas regulares membros do AT são empresas na acepção do artigo 2º do Regulamento (CEE) nº 1017/68, que reflecte o nº 1 do artigo 85º do Tratado.
- (306) A fixação directa dos preços e de condições de transporte do elemento terrestre, no âmbito de um transporte multimodal, constitui uma restrição da concorrência na acepção do nº 1 do artigo 85º e do artigo 2º do Regulamento (CEE) nº 1017/68.
- (307) Os acordos relativos aos preços do elemento terrestre do transporte oferecidos pelas empresas membros do AT são susceptíveis de afectar as trocas comerciais entre os Estados-membros.
- (308) Ao acordar taxas a aplicar pelos seus membros à partida dos diferentes portos que estes servem para qualquer ponto situado no território da Comunidade e vice-versa, o acordo do AT sobre os preços do elemento terrestre do transporte na Europa afecta a concorrência entre os portos e tem implicações no encaminhamento do frete entre vários Estados-membros.
- (309) Da mesma forma, os acordos de preços em causa alteram a natureza das relações entre armadores e transportadores terrestres, podendo por conseguinte influenciar os comportamentos comerciais de transportadores terrestres presentes em diferentes Estados-membros, o que é susceptível de afectar as trocas de serviços de transporte terrestre entre Estados-membros.
- (310) A fixação das taxas terrestres em comum, quaisquer que sejam os portos servidos pelas diferentes companhias membros do AT, altera as zonas de atracção natural dos portos incluídos no seu âmbito de actividade, neutralizando a vantagem económica que uma distância mais curta em relação a um determinado porto pode constituir.
- (311) Por conseguinte, os serviços de transporte terrestre entre Estados-membros são afectados pelo facto de entrarem agora menos em linha de conta os itinerários naturais determinados pela distância mais curta entre o porto servido pelo transportador ao ponto interior ou vice-versa ou por outras condições de transporte.

- (312) Além disso, a argumentação desenvolvida nos considerandos 294 e 296 no tocante aos acordos de fixação dos preços no transporte marítimo pode ser transposta para os acordos de fixação de preços do transporte terrestre a fim de demonstrar que estes últimos acordos são susceptíveis de afectar o comércio entre Estados-membros.

D. Conclusão à luz do nº 1 do artigo 85º

- (313) A Comissão considera que o AT, no tocante aos acordos de fixação de preços no transporte marítimo e no transporte terrestre e de limitação da utilização da capacidade no transporte marítimo, constitui um acordo restritivo da concorrência sendo abrangido pelo nº 1 do artigo 85º do Tratado.

II. Nº 3 DO ARTIGO 85º DO TRATADO

- (314) Para apreciar se o AT é susceptível de ser abrangido pelo nº 3 do artigo 85º do Tratado, deve proceder-se a uma análise em duas fases: trata-se primeiro de determinar se o acordo, na sua forma actual, está abrangido pela isenção por categoria para as conferências marítimas regulares prevista no artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 ou por qualquer outra isenção por categoria; em caso negativo, é necessário seguidamente determinar se o acordo pode beneficiar de uma isenção individual.

A. Isenções por categoria

- (315) O artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 concede uma isenção por categoria aos acordos de membros de uma ou várias conferência(s) marítima(s) que tenham por objectivo a fixação de preços e de condições de transporte e, conforme os casos, um ou mais dos objectivos enunciados da alínea a) à alínea e) desta disposição.
- (316) O nº 3, alínea b), do artigo 1º do regulamento define conferência marítima como «um grupo de, pelo menos, dois transportadores-exploradores de navios que assegure serviços internacionais regulares para o transporte de mercadorias numa linha ou linhas particulares dentro de determinados limites geográficos e que tenha celebrado um acordo ou convénio, seja de que natureza for, no âmbito do qual esses transportadores operem aplicando fretes uniformes ou comuns e quaisquer outras condições de transporte concertadas para o fornecimento de serviços regulares».
- (317) Para os membros do AT, «o Regulamento (CEE) nº 4056/86 tinha por objectivo permitir que as práticas habituais das conferências prosseguissem sem estarem sujeitas a regulamentações, numa

situação de abertura de trocas comerciais e onde não existissem entraves artificiais que justificassem uma intervenção no âmbito dos mecanismos de salvaguarda previstos no artigo 7.º ⁽¹¹³⁾» (itálico acrescentado).

- (318) Nestas condições, segundo os membros do AT, a análise deveria incidir sobre a adequação da organização do tráfego aos objectivos políticos do Conselho, tal como interpretados pelos membros do AT, e não sobre a conformidade do acordo formal com o texto do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 ⁽¹¹⁴⁾. A Comissão não pode aceitar esta interpretação. Considera que é necessário verificar se o acordo integra o âmbito formalmente definido pelo Conselho no artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, visto que uma isenção a um princípio geral, tal como a proibição dos acordos prevista no n.º 1 do artigo 85.º, não deve ser interpretada de maneira extensiva, como o desejam os membros do AT ⁽¹¹⁵⁾.
- (319) O AT não é um acordo de conferência isento pelo artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, principalmente porque:
- por um lado, estabelece pelo menos dois níveis de tarifas,
 - por outro, prevê uma substancial não utilização das capacidades.

1. Fixação de preços no transporte marítimo

- (320) A definição de conferências marítimas isentas consta do n.º 3 alínea b) do artigo 1.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 e determina que os membros dessas conferências apliquem «fretes uniformes ou comuns».

a) O Regulamento (CEE) n.º 4056/86 e o código UNCTAD

- (321) A definição de conferência marítima utilizada no Regulamento (CEE) n.º 4056/86 foi retirada literalmente do Código de conduta UNCTAD para as conferências marítimas ⁽¹¹⁶⁾. O último conside-

rando do Regulamento (CEE) n.º 954/79 do Conselho, de 15 de Maio de 1979, respeitante à ratificação pelos estados-membros da Convenção das Nações Unidas relativa a um código de conduta das conferências marítimas ou à adesão destes Estados à convenção ⁽¹¹⁷⁾, bem como o terceiro considerando do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 revelam claramente a ligação existente entre a adopção do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 e a possibilidade de os Estados-membros da Comunidade aderirem ao código UNCTAD. O código constitui, por conseguinte, segundo a Comissão um elemento importante a tomar em consideração para interpretar a noção de conferência marítima isenta na acepção da regulamentação comunitária.

O código UNCTAD refere-se às conferências marítimas regulares tradicionais e às suas práticas mais correntes ⁽¹¹⁸⁾. Este código não faz, no entanto, referência a todas as práticas ocasionais que uma das inúmeras conferências marítimas existentes no mundo ⁽¹¹⁹⁾ realiza ou realizou, não abrangendo por conseguinte todos os princípios comerciais aplicados pelas companhias marítimas membros dessas conferências, contrariamente ao que é referido pelo AT. Não visa em especial a fixação de taxas mínimas, máximas ou diferenciadas a que o AT se refere na sua resposta de 17 de Março de 1994. A característica mais reconhecida destas conferências, isto é, a sua qualidade essencial, é com efeito que todos os seus membros se entendam para aplicar a mesma taxa de frete para o transporte marítimo do mesmo produto através de um serviço regular.

⁽¹¹⁷⁾ JO n.º L 121 de 17. 5. 1979, p. 1.

⁽¹¹⁸⁾ JUDA, Lawrence, *The UNCTAD liner Code: United States maritime policy at the crossroads*, Westview Press, Inc. Boulder, Colorado, 1983, pp. 15-16.

«The definition of "liner conference" as finally approved in the wording of the Code clearly *limits the conception of liner conference to its traditional meaning, leaving independent non-conference operators outside of that definition* and thus beyond the purview of the Code which is a Code of Conduct for Liner Conferences. Another indicator of the fact that Code framers envisaged a continued role for independent liner shipping is implicit in the text of article 18 of the Code which treats fighting ships and states:

Member of a conference shall not use fighting ships in the conference trade for the purpose of excluding, preventing or reducing competition by driving a shipping line not a member of the conference out of the said trade.

Further, the diplomatic conference which adopted the UNCTAD Code also adopted a resolution, albeit non-binding in nature, which resolves that shippers should not be deprived by the Liner Code of the option of utilizing non-conference lines so long as those lines adhere to the principle of "fair competition on a commercial basis".»

⁽¹¹⁹⁾ Segundo o «Croner's world directory of freight Conferences», existiam em Maio de 1989 mais de 270 conferências. Este número está sujeito a inúmeras variações, dadas as alterações contínuas que se realizam relativamente a esta questão.

⁽¹¹³⁾ Resposta do AT à comunicação de acusações de medidas provisórias, 24 de Maio de 1993, p. 72, 2-32.

⁽¹¹⁴⁾ Resposta do AT à comunicação de acusações de medidas provisórias, 24 de Maio de 1993, p. 68, 2-26.

⁽¹¹⁵⁾ Ver as conclusões do advogado-geral M. Van Gerven no processo C-234/89, *Delimitis, Colectânea da Jurisprudência do Tribunal* 1991, I-955, ponto 5 e I-961, ponto 10.

⁽¹¹⁶⁾ Ver proposta alterada do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 publicada no JO n.º C 212 de 23. 8. 1985, p. 2 e Décimo quinto relatório sobre a política de concorrência da Comissão (1985), ponto 34, p. 49, relativamente à aproximação da definição de conferência do projecto de regulamento com a do código, bem como o n.º 3, alínea b), do artigo 1.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 e o anexo I do código.

(322) Esta uniformidade das taxas de frete facturadas pelos membros de cada conferência marítima é essencial para que exista uma conferência na aceção do código e, por conseguinte, do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.

Uma exigência deste tipo é amplamente reconhecida pela doutrina relativa às conferências marítimas, tal como o demonstram os seguintes excertos:

- «The purpose of a shipping Conference is the self-regulation of price competition primarily through the establishment of *uniform freight rates* and terms and conditions of service between the member shipping lines» ⁽¹²⁰⁾,
- «The first and foremost item in the Conference contract is the agreement to charge *uniform freight rates* [...]» ⁽¹²¹⁾,
- «Liner Conferences or rings [...] consists of groups of liner shipping companies who have combined together since 1875 to exclude competition in the trade in which they operate [...]. They charge *uniform freight rates*, they distribute sailings [...]» ⁽¹²²⁾,
- «We have [...] given some account of the agreements and understanding existing between the lines carrying from the United Kingdom and the Continent under which the *same rates are charged* on similar articles» ⁽¹²³⁾,
- «The guarantee of uniform rates lies chiefly in the fact that the Conference system is based on an agreement among the lines to charge the *same rate of freight*» ⁽¹²⁴⁾.

(323) Uma tal exigência é claramente expressa no n.º 2 do artigo 13.º do código UNCTAD, que indica:

«As tabelas das conferências deverão ser redigidas de maneira simples e clara, incluir o mínimo de classes/categorias possíveis, segundo as exigências próprias de um tráfego, e especificar

⁽¹²⁰⁾ Fawcett, F. Conger and Nolan, David C. *United States ocean shipping: the history development and decline of the Conference antitrust exemption. Northwestern Journal of International Law and Business*, vol. 1, 1979, p. 538.

⁽¹²¹⁾ Herman, Amos, *Shipping Conferences*, Lloyd's of London Press Ltd., London, 1983, p. 23.

⁽¹²²⁾ Shah M. J. — *An overview in «Shipping nationalism and the future of the United States liner industry: the UNCTAD Code and Bilateralism Proceedings of a workshop, November 1983. Center Ocean Management Studies»*. Edited by Lawrence Juda. Time Press Educational Publishing Wakefield, Rhode Island, 1984, p. 3.

⁽¹²³⁾ *Report of the Royal Commission on Shipping Rings 1909 Majority Report*, point 127, p. 41 e point 147, p. 45. Ver igualmente pontos 111, 132, 136 e 142.

⁽¹²⁴⁾ *Report of the Royal Commission on Shipping Rings 1909 Majority Report*, point 127, p. 41 e point 147, p. 45. Ver igualmente pontos 111, 132, 136 e 142.

uma taxa da frete para cada produto e, se for caso disso, para cada classe/categoria» ⁽¹²⁵⁾ (itálico acrescentado).

(324) As conferências marítimas regulares dispõem de uma isenção por categoria de amplo âmbito, por considerar-se que desempenham um papel de «estabilização» ⁽¹²⁶⁾. Esta estabilização, segundo o código UNCTAD, é assegurada por preços comuns, quer dizer, um nível uniforme de taxas de frete no âmbito da conferência ⁽¹²⁷⁾ para um serviço regular. Este nível constitui depois uma vantagem para os carregadores, que têm assim assegurado um serviço de transporte marítimo ao mesmo preço seja qual for o armador.

(325) Para beneficiar de uma isenção para algumas das suas actividades, as conferências marítimas devem aplicar o mesmo nível de taxa de frete para cada um dos seus membros (ainda que essas taxas de frete sejam muito diferentes de produto para produto) sem distinção nem discriminação. Os termos «uniformes comuns» [n.º 3, alínea b) do artigo 1.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86] não permitem a interpretação, segundo a qual, para beneficiar da isenção por categoria das conferências marítimas, é suficiente a um grupo de armadores estabelecerem taxas de frete (e consequentemente estruturas tarifárias) que variam de um membro para outro, apesar de existir um enquadramento de discussão comum. Para que os carregadores possam obter as vantagens da estabilização desejadas, as taxas devem ser *comuns* e não apenas *estabelecidas em comum*. O AT não obedece a esta condição.

(326) A utilização dos termos «fretes uniformes ou comuns» tem por objectivo indicar que as taxas previstas na tarifa devem ser idênticas entre todos

⁽¹²⁵⁾ Os termos «segundo as exigências próprias de um tráfego e, especificar uma taxa de frete» aparecem nas versões francesas e de outras línguas, mas foram omitidas por engano na versão inglesa.

⁽¹²⁶⁾ A estabilidade permite aos carregadores evitarem «variações excessivas e imprevisíveis das taxas de frete» [Documento COM(81) 423 final, anteprojecto do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, pp. 6 e 7], permitindo-lhes propor com toda a segurança preços CAF. Segundo relatório da UNCTAD, United Nations Document TD/B/C/4/62/Rev. 1, p. 5, pontos 28 e 29:

«Conferences further argue that they provide fixed rates which are reasonably stable. In the case of most of the conferences under normal circumstances, rates are increased only on "current plus two months" notice. Stable rates fix the transport element in the c.i.f. price and shippers are able to quote prices and make contracts for future delivery without the fear that fluctuations in freight rates will introduce a speculative element».

⁽¹²⁷⁾ Relativamente a este aspecto, ver por exemplo Marx Daniel, *International Shipping Cartels*, 1953, Princeton, New Jersey, p. 117.

«The practice of making rates lower by a fixed percentage from those of other carriers *destroys stability* and is detrimental to the nations' commerce».

os membros de uma conferência relativamente a um mesmo produto; cada um dos adjectivos visa destinatários diferentes. Os termos «fretes uniformes» visam o facto de um carregador dever ter direito, para o transporte de um produto determinado, à mesma taxa de frete por parte de todos os membros da conferência. Os termos «fretes comuns» visam o facto de todos os membros da conferência deverem oferecer a mesma taxa de frete para o transporte de um produto. Só pode com efeito ser oferecida a um carregador a mesma taxa para o transporte de um determinado produto por parte de todos os membros de uma conferência se estes praticarem taxas idênticas.

- (327) A interpretação da Comissão é igualmente visível nos relatórios preparatórios do código da UNCTAD, que expõem de maneira clara que a característica essencial de uma conferência marítima é a decisão de aplicar uma taxa uniforme para o mesmo produto, quando tomada de comum acordo pelos armadores que gerem um tráfego específico. Assim, o relatório de 1970 do secretariado da UNCTAD intitulado «O sistema de conferências marítimas» refere que:

«Em qualquer conferência, o acordo fundamental entre os membros incide sobre a aplicação dos fretes *uniformes* [. . .]. Os fretes e as regras relativas ao cálculo das *royalties* aceites, de *comum acordo* pelas companhias membros figuram na tarifa da conferência» ⁽¹²⁸⁾ (itálico acrescentado).

- (328) O relatório também menciona que «a tarifa de uma conferência compõe-se de taxas específicas sobre diversos produtos» ⁽¹²⁹⁾ e que «as conferências aplicam fretes uniformes a um grande número de portos de carga e de descarga, o que constitui uma facilidade oferecida aos exploradores» ⁽¹³⁰⁾. Assim, o relatório de 1972 do secretariado da UNCTAD intitulado «Regulamento das conferências marítimas (código de conduta das conferências marítimas)» declara que as conferências são «grupos de companhias marítimas que operam em certas ligações e que celebraram acordos de base para a aplicação de taxas uniformes [. . .]» ⁽¹³¹⁾.

- (329) Deve igualmente sublinhar-se relativamente a esta questão que nas discussões preparatórias à adopção do código, o Committee on European National

⁽¹²⁸⁾ United Nations Document TD/B/C/4/62/Rev. 1, § 156. A versão inglesa é a seguinte:

«In any conference the basic agreement between of members is to charge uniform rates [. . .]. The agreed rates and rules governing calculation of freight charges of a conference are given in the conference tariff».

⁽¹²⁹⁾ Ibid., § 161.

⁽¹³⁰⁾ Ibid., § 29.

⁽¹³¹⁾ United Nations Document TD/104/Rev. 1, § 6.

Shipowner's Associations (CENSA) tinha apresentado aos membros do CSG (Consultative Shipping Group), working group on Unctad, uma proposta de definição de conferência ⁽¹³²⁾ no mesmo sentido.

- (330) «Liner Conference means a group of two or more vessel-operating carriers, mainly of general cargo, which provide international ocean scheduled services on a particular route or routes within specified geographical limits, whatever the nature of the agreement or arrangement within the framework of which they operate independently, quoting *uniform freight rates* and any other conditions of carriage *in a common tariff*» (itálico acrescentado).

- (331) A interpretação do termo «uniforme» avançada pelo AT, segundo a qual se trata apenas de uniformidade de preços relativamente aos carregadores e não entre armadores, levanta as seguintes dificuldades: o documento a que o AT se refere (Report of the Royal Commission on Shipping Rings de 1909) para apresentar esta interpretação visa a uniformidade simultaneamente entre armadores e face aos carregadores, especificando mesmo a ligação necessária entre estas duas noções:

«The guarantee of uniform rates lies chiefly in the fact that the Conference system is based on an agreement among the lines to charge the *same rates of freight*. Without some rule that the rates should be the *same for all* merchants alike such an agreement would be very difficult to work and conferences would be weak if the individual lines were at liberty to offer preferences at will.» ⁽¹³³⁾ (itálico acrescentado).

- (332) Este documento não prevê, por conseguinte, contrariamente ao que o AT alega, que a uniformidade face aos carregadores possa ser realizada individualmente por cada membro da conferência, e não colectivamente pela conferência.
- (333) O objectivo do sistema consiste em assegurar que seja oferecida ao utilizador do transporte uma taxa idêntica qualquer que seja o armador membro da conferência.

b) As práticas conferenciais citadas pelo AT

- (334) Os exemplos de práticas conferenciais citadas pelo AT na sua resposta à comunicação de acusações e retiradas do historial das conferências (nomeadamente, taxas mínimas, máximas, diferenciadas ou

⁽¹³²⁾ Ver documentos de 19 e 30 de Janeiro e de 5 de Fevereiro de 1974 do CENSA.

⁽¹³³⁾ Report of the Royal Commission on Shipping Rings, 1909, § 147.

diversas categorias de membros que tenham existido em certas conferências) não alteram a interpretação da noção de conferência, tal como foi desenvolvida supra. Todas estas práticas são apenas, com efeito, práticas ocasionais que não são abrangidas pelo código ou que só podem ser justificadas de acordo com a doutrina sobre as conferências marítimas em determinadas circunstâncias precisas que o AT ou os seus membros não satisfazem no caso em apreço, e que de qualquer modo não são abrangidas pelo artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.

- (335) No que diz respeito ao facto de certas conferências terem disposto ou disporem de mais de uma categoria de membros, há que sublinhar que o relatório de 1970 do secretariado da UNCTAD acima referido prevê que as conferências incluam a maior parte das vezes duas categorias de membros, nomeadamente por um lado, os membros plenos e, por outro, os membros associados. Segundo o relatório⁽¹³⁴⁾, estes últimos, contrariamente aos primeiros membros, não dispõem contudo do conjunto dos direitos previstos no acordo de conferência mas de direitos de viagens limitados. Cobrem apenas uma parte limitada das rotas abrangidas pela conferência. No entanto, estão sujeitos, para o exercício dos seus direitos limitados, às mesmas obrigações que os membros plenos. Devem, pois, respeitar os fretes conferenciais respeitados pelos membros plenos da conferência.
- (336) Quanto aos membros não estruturados do AT (isto é, os que não fazem parte do Comité de taxas ou do Comité dos contratos acima referidos), deve verificar-se que estes não satisfazem as características dos membros associados, tal como são descritas no relatório UNCTAD. Dispõem com efeito dos mesmos direitos de viagem que os outros membros do AT, não sendo em caso algum obrigados a facturar os mesmos fretes que estes (ver considerandos 133 a 144).
- (337) No que diz respeito à oferta de taxas mínimas ou máximas, por parte de certas conferências, deve sublinhar-se que tais práticas constituem práticas ocasionais não abrangidas pelo código ou pelos relatórios UNCTAD preliminares de 1970 ou 1972 (tal como revela claramente o n.º 2 do artigo 13.º acima referido do código, que refere que as tabelas das conferências devem especificar uma taxa de frete para cada produto).
- (338) Quanto ao exemplo de taxas diferenciadas citadas pelo AT, deve observar-se que tradicionalmente um sistema deste tipo foi ocasionalmente aplicado e apenas quando existiam disparidades significativas na qualidade dos serviços oferecidos por alguns dos membros da conferência, quer ao nível dos

navios utilizados quer da natureza do serviço. Um tal sistema existiu quando certos membros das conferências forneciam um serviço totalmente em contentor, enquanto outros ofereciam um serviço convencional *break bulk*⁽¹³⁵⁾, ou ainda enquanto alguns utilizavam navios a vapor, e outros navios à vela, ou seja, navios mais antigos e mais lentos que ofereciam um serviço de natureza diferente.

- (339) Não existe para o AT qualquer justificação aceitável deste tipo. Todos os seus membros, quer sejam estruturados ou não estruturados, fornecem com efeito um serviço em contentor de qualidade amplamente semelhante e de frequência largamente idênticas. Em 10 dos serviços prestados pelo AT, 9 são semanais. Além disso, os navios dos membros do AT são todos preparados para contentores. Além do mais, muitos dos serviços oferecidos pelo AT, são oferecidos por armadores estruturados que operam conjuntamente um serviço com armadores não estruturados de forma a que não pode justificar-se qualquer diferenciação das taxas ou das condições entre estes dois tipos de armadores.
- (340) A situação do AT é, por conseguinte, totalmente diferente dos casos especiais retirados do historial que este invoca. A natureza dos serviços oferecidos pelos membros não estruturados não é com efeito fundamentalmente diferente da oferecida pelos membros estruturados.

c) *Um acordo entre conferências e independentes*

- (341) O verdadeiro objectivo da criação de taxas diferenciadas num caso como o AT consiste em integrar no acordo independentes que, sem esta possibilidade de subquotar que lhes é reconhecida relativamente aos antigos membros das conferências, continuariam a ser *outsiders* e a entrar em concorrência com a conferência, nomeadamente em matéria de preços. A vantagem correlativa para os antigos membros da Conferência é a de limitar a actividade e, por conseguinte, a concorrência dos *outsiders*. Um sistema deste tipo conduz a uma redução substancial da concorrência efectiva dos *outsiders* cuja existência constitui a principal salvaguarda para a concessão da isenção por categoria às conferências marítimas.

⁽¹³⁵⁾ Ver por exemplo Herman, A.; *Shipping Conferences* (1983) op. cit. p. 89:

«Continental North Atlantic Westbound Freight Conference and the North Atlantic Continental Freight Conference filed with the FMC proposed amendments to their agreements' providing for the division of membership into two classes, A and AA. Class AA may quote 8.5 to 10 per cent lower rates than those of Class A. The differentiation in rates was requested by the Conferences because of the disparity in the kind of service supplied by the two classes. Class A provides *full container service* and Class AA provides traditional, *break bulk service*» (itálico acrescentado).

⁽¹³⁴⁾ Ver relatório de 1970 do secretariado da UNCTAD acima referido, pontos 76 a 81, p. 12.

- (342) Este objectivo, que revela a verdadeira natureza do AT, ressalta claramente de diversos pontos anteriormente mencionados na presente decisão. Relativamente a este aspecto, remete-se para o considerando 117 e seguintes, que descreve a história recente do tráfego, para o documento de síntese de uma reunião entre todos os membros do AT, que se realizou em Genebra em 13 de Janeiro de 1992, (ver nota de pé-de-página 70) e finalmente para o discurso do presidente da Senator Lines, membro do AT, pronunciado pouco antes da entrada em vigor do acordo.
- (343) Este tipo de acordo procura fazer passar por uma conferência o que é com efeito um acordo com independentes que desejam manter a flexibilidade dos preços. Não se trata neste caso de uma verdadeira conferência marítima, mas de um acordo entre uma conferência (ou seja, entre os membros estruturados que participam nos comités de taxas e dos contratos) e independentes (membros não estruturados) (ver considerandos 133 a 144). Este tipo de acordos não beneficia da isenção por categoria concedida às conferências tradicionais.
- (344) Para sua defesa o AT invoca que as conferências têm tradicionalmente integrado dois tipos de membros, a saber, os membros plenos e os membros associados. Mas, ao invés dos membros não estruturados do AT que dispõem de uma maior flexibilidade tarifária, os membros associados das conferências dispunham de direitos restritos (em termos de frequências e de portos servidos, por exemplo) e deviam cumprir as regras da conferência, especialmente em matéria de taxas ⁽¹³⁶⁾.
- (345) O efeito dos dois tipos de membros no âmbito do AT é aqui de uma outra natureza: trata-se de conceder uma certa flexibilidade tarifária a armadores que, sem essa flexibilidade, continuariam independentes e exerceriam uma concorrência efectiva e real relativamente aos membros das conferências ⁽¹³⁷⁾. Graças a essa flexibilidade, contrária às características das conferências, a concorrência dos independentes é largamente reduzida, podendo mesmo ser eliminada.
- (346) Este tipo de acordo entre conferências e independentes não é, aliás, novo e era conhecido sob o nome de *rate agreements*, que foi objecto da análise seguinte por parte do Department of Justice dos Estados Unidos da América:
- «Conference membership in these rate agreements allows conferences to meet with all major "independant" lines to fix rates. Thus conference monopoly power can be extended, through rate agreements, to encompass most non-conference lines. [...] Such an agreement need not specify uniform rates: the parties may agree on rates which are different for different carriers, reflecting service variations or other factors» ⁽¹³⁸⁾.
- «Rate agreements typically provide for the right of independent action by agreement members. Where conferences are members of rate agreements, the lines normally agree upon a rate differential between conference and non-conference rates, rather than on uniform rates as is the case with respect to conferences» ⁽¹³⁹⁾.
- (347) Uma análise deste tipo revela da mesma forma que o objectivo de tais acordos de preços consiste em limitar a concorrência que de outro modo os armadores extra conferência exerceriam.
- (348) A sugestão do AT, segundo a qual taxas de fretes diferentes, estabelecidas em comum por armadores (mas não taxas comuns), beneficiam da isenção por categoria, não permitiria a determinação de um nível comum de preços, mas sim a determinação de uma gama, e eventualmente uma vasta gama de níveis de taxas de frete.
- (349) O raciocínio do AT significaria com efeito que qualquer acordo sobre os preços entre companhias marítimas seria isento, desde que fosse estabelecido «em comum» (o que constitui uma característica evidente dos acordos de qualquer tipo), e que essas companhias o denominassem acordo de conferência marítima. Uma tal interpretação equivaleria a considerar o artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 como uma derrogação automática do nº 1 do artigo 85º do Tratado em relação a qualquer tipo de acordo que preveja uma certa concertação sobre os preços no transporte marítimo. O mesmo critério que permite aplicar o nº 1 do artigo 85º permitiria também automaticamente aplicar, o artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86. Uma tal interpretação é impossível, uma vez que tornaria o artigo 3º do Regulamento

⁽¹³⁶⁾ Ver the *Liner Conference System*, UNCTAD, 1970, Chapter III, p. 12:

§ 78:

«Associate members are subject to all the duties and obligations of full members in respect of the cargo handled in the trade covered by the Conference agreements.»

§ 81:

«Membership of the conference [...] obliges the line to follow the conference tariff rates and the rules and regulations of the conference. Membership of the conference thus eliminates the freedom of each line to operate an individual pricing policy within the sphere of the conference.»

⁽¹³⁷⁾ Ver o documento citado na nota de pé de página nº 70.

⁽¹³⁸⁾ *The regulated ocean shipping industry, a report of the US Department of Justice, January 1977*, p. 69-70.

⁽¹³⁹⁾ *Idem*, p. 142.

(CEE) n.º 4056/86 incompatível com o n.º 3 do artigo 85.º do Tratado, que só prevê uma isenção em circunstâncias bem definidas, que não existiriam nas circunstâncias previstas.

d) *Independent rate action*

(350) Para a Comissão, a interpretação que acaba de ser exposta não exclui necessariamente do âmbito de aplicação do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 e da isenção por categoria concedida às conferências, como parece afirmar o AT, as conferências americanas denominadas de tipo aberto, que estão sujeitas ao *US Shipping Act* de 1984. Este diploma impõe às conferências que servem os Estados Unidos da América que permitam aos seus membros efectuar a *independent rate action* (IRA, igualmente denominada Independent Action) relativamente à tarifa da conferência. O exercício da IRA por parte de um membro de uma conferência permite-lhe oferecer, mediante a concessão de um pré-aviso de 10 dias, uma taxa de frete inferior, em relação a um determinado produto, à da tarifa de conferência.

(351) Com efeito, deve considerar-se que uma conferência oferece um nível geral de preços comuns, que exerce um papel estabilizador e que serve de referência para os carregadores. Quando existe um sistema de taxa diferenciada do tipo do existente no AT, deixa de existir um nível de referência mas dois ou até mesmo vários níveis de preços para cada uma das mercadorias. Por outro lado, quando uma companhia marítima exerce a IRA numa conferência americana, fá-lo na prática de forma pontual para um único produto determinado. O exercício da IRA por essa companhia não tem, por conseguinte, em princípio por efeito criar um segundo nível geral de preços. Não coloca, pois, em perigo o papel estabilizador da conferência. No caso em apreço, isto é tanto mais verdadeiro quanto na prática a IRA só foi utilizada de forma relativamente limitada e não sistemática⁽¹⁴⁰⁾ pelos membros das antigas conferências NEUSARA e USANERA, cujos membros são actualmente os membros estruturados do AT.

(352) A derrogação à tarifa comum prevista pelo Regulamento (CEE) n.º 4056/86 diz respeito aos acordos

de fidelidade⁽¹⁴¹⁾ concluídos entre a conferência e os carregadores que são isentos pelo artigo 6.º, nas condições previstas no 2.º do artigo 5.º do referido regulamento. Os acordos de fidelidade permitem aos membros de uma conferência oferecer aos carregadores que, por contrato ou de uma outra qualquer forma se comprometem a ser fiéis à conferência, taxas de frete mais favoráveis do que as oferecidas aos carregadores que não tenham participado num acordo deste tipo com a conferência. Estas taxas são, além disso, uniformemente aplicadas aos carregadores fiéis que expedem as mesmas mercadorias através dos membros de uma conferência⁽¹⁴²⁾.

(353) Uma tal derrogação à tarifa, da mesma forma que a IRA, está por conseguinte aberta na prática de forma semelhante a todos os membros da conferência. O «carácter comum» de tratamento para todos os membros de uma conferência encontra-se, por conseguinte, a nível da tarifa mas igualmente das suas derrogações. Um sistema de diferenciais de taxas entre duas categorias de membros de um acordo como o AT não está, por outro lado, aberto por definição a todas as companhias marítimas membros desse acordo, distinguindo-se, por conseguinte, por esse facto dessas derrogações à tarifa⁽¹⁴³⁾.

(354) Pelas razões que acabam de ser expostas, a Comissão considera que a exigência de uniformidade de taxas não está em contradição com o direito de acção independente que decorre da legislação

⁽¹⁴¹⁾ Os acordos de fidelidade são descritos no capítulo 4 do relatório da UNCTAD do considerando 327, pontos 144 a 155, pp. 17 a 23.

⁽¹⁴²⁾ O *US Shipping Act* de 1984 proíbe de facto os contratos de fidelidade nos tráfegos americanos. O artigo 3.º (14) deste diploma 46 USC app. 1702 (14) define um «contrato de fidelidade» da seguinte forma:

«“loyalty contract” means a contract with an ocean common carrier or conference, other than a service contract or contract based upon time-volume rates, by which a shipper obtains lower rates by committing all a fixed portion of its cargo to that carrier of conference.»

Segundo o artigo 10 b (8) e (9), 46 USC app. 1709, 6 (8) (9):

«No common carrier, either alone or in conjunction with any other person, directly or indirectly may

(8) offer or pay any deferred rebates

(9) use a loyalty contract except in conformity with the antitrust laws».

⁽¹⁴³⁾ Neste contexto, é de notar que inicialmente se encontrava previsto um sistema diferenciado entre os membros estruturados e os membros não estruturados, mesmo para o exercício da *independent action* (o que revelava ainda mais claramente a existência de duas categorias de membros quanto aos preços); os primeiros deviam dar um pré-aviso de 10 dias, enquanto os segundos eram dispensados de tal, isto sempre com a preocupação de manter uma flexibilidade de preços entre os antigos membros das conferências e os independentes.

Este sistema foi alterado na sequência do envio pela Comissão de uma carta em 27 de Agosto de 1992, explicando que se tratava de uma das razões pelas quais o AT não podia ser considerado uma conferência, na acepção do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.

⁽¹⁴⁰⁾ Segundo os dados fornecidos pelo AT em resposta à comunicação de acusações, foram tomadas pelos membros da NEUSARA e da USANERA 772 independent action (IA) em 1991 (801 em 1988). Este valor é mínimo se o compararmos com o número de IA realizado em 1988 pelos membros dos acordos denominados transpacíficos que operam entre a costa oeste dos Estados Unidos da América e a Ásia e entre a costa leste dos Estados Unidos da América e a Ásia, respectivamente 69 775 IA e 28 798 IA (ver relativamente a esta questão *Section 18 Report on the Shipping Act of 1984 da Federal Maritime Commission*, Setembro de 1989, p. 662).

americana, quando esse direito é exercido de forma normal ⁽¹⁴⁴⁾. A presente decisão não visa determinar as condições em que outros acordos entre armadores relativos a níveis duplos de preços poderiam ser isentos nos termos do artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.

- (355) A exigência de base para ser uma conferência é que as taxas oferecidas sejam taxas uniformes de forma a permitir à conferência oferecer aos carregadores os benefícios pelos quais a isenção por categoria é oferecida, mantendo-a simultaneamente sujeita a uma concorrência efectiva dos independentes. Ao invés, quando tal como no caso em apreço um acordo inclui um sistema de taxas diferenciadas estabelecido para associar armadores extraconferência aos acordos de preços dos antigos membros das conferências, a Comissão considera que um tal *rate agreement* não é um acordo de conferência, não sendo abrangido pelo âmbito da isenção.

e) Conclusão

- (356) Um certo número das razões expostas supra, e pelas quais o AT não pode ser considerado uma conferência, foi já comunicado aos membros do AT por carta de 27 de Agosto de 1992.
- (357) O historial do tráfego, bem como a intenção evidente do AT no seu início e nas suas práticas actuais, revelam que este acordo é com efeito um acordo entre conferências e armadores que são efectivamente independentes.
- (358) Um tal acordo de fixação de preços não é uma conferência na acepção do artigo 1.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, e não é isento pelo artigo 3.º do mesmo regulamento.

2. Não utilização das capacidades

- (359) Além disso, ainda que o AT fosse um acordo de conferência, na acepção do artigo 1.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, o programa de gestão das capacidades criado pelos membros do AT não seria isento pelo artigo 3.º desse regulamento pelas seguintes razões:

⁽¹⁴⁴⁾ A Comissão considera que uma utilização da IRA num acordo destinado a estabelecer um diferencial de taxas entre duas ou várias categorias de membros desse acordo não constituiria, por outro lado, um exercício normal desse direito, tendo por consequência que esse acordo não poderia ser considerado uma conferência isenta, na acepção do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.

- (360) Em primeiro lugar, as normas do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 visam apenas as actividades tradicionais e normais das conferências marítimas, tal como descritas no código UNCTAD; apenas estas últimas são isentas pelo artigo 3.º

- (361) Quando a Comissão, pela primeira vez, propôs que as conferências marítimas beneficiassem de uma isenção por categoria, era evidente, de acordo com o código e os relatórios da UNCTAD acima referidos, que a principal actividade restritiva que devia ser isenta era a fixação dos preços e as referências à capacidade diziam respeito aos problemas secundários associados às flutuações sazonais e à afectação dos portos e das rotas e não a reduções de capacidades horizontais de grande envergadura ou a congelamentos da utilização de uma parte da capacidade (deve entender-se na acepção de uma não utilização das capacidades).

- (362) Neste contexto, há que recordar que o objectivo de uma conferência é o de oferecer serviços de transportes marítimos regulares, suficientes e eficazes para os carregadores, a tarifas comuns, que foi concedido às conferências o benefício de uma isenção por categoria pelo facto de desempenharem um papel estabilizador sobre os preços, e que esta estabilização dos preços, no que diz respeito aos armadores, constitui um meio para facilitar a realização dessa oferta regular, eficaz e fiável (ver considerando 389) ⁽¹⁴⁵⁾. Este objectivo principal ressalta claramente do artigo 19.º do código de conduta UNCTAD relativo às conferências marítimas, intitulado «Adequacy of Service» que estabelece que:

«Conferences should take necessary and appropriate measures to ensure that their member lines provide *regular, adequate and efficient services of the required frequency on the routes they serve and shall arrange such services so as to avoid as far as possible bunching and gapping of sailings*. Conferences should also take into consideration *any special measures necessary in arranging services to handle seasonal variations in cargo volumes*» (itálico acrescentado).

O objectivos da regulação da capacidade consiste em permitir cobrir no tempo e no espaço os portos servidos pela conferência da forma mais adequada possível e não em fazer subir as taxas de frete de acordo com a vontade dos seus membros.

- (363) A análise das diferentes propostas tendo em vista o Regulamento (CEE) n.º 4056/86 revela que a

⁽¹⁴⁵⁾ Ver oitavo considerando do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.

Ver igualmente Relatório UNCTAD, de 1970, referido no considerando 327, pontos 9 a 11, p. 3.

regulação da capacidade de transporte oferecida por cada um dos membros das conferências [referida na alínea d) do artigo 3º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86] foi sempre interpretada no âmbito de acordos destinados a melhorar a oferta de serviços regulares e não em relação com um acordo que tivesse por objectivo principal fazer aumentar as taxas de frete de forma substancial. Esta noção de regulação das capacidades entende-se no contexto das actividades tradicionais das conferências no sentido de permitir a oferta de um serviço regular, frequente e fiável. Insere-se, por conseguinte, no contexto da determinação, coordenação e repartição da frequência das viagens e das escalas entre os membros das conferências a partir dos portos que estes servem e da escolha do tipo de navios utilizados por cada um deles, a fim de respeitar os seus compromissos de membro de uma conferência fornecendo um serviço regular, fiável e adequado num mercado geográfico alargado, tudo isto no que respeita à capacidade de transporte oferecida por cada um deles. Exercida conjuntamente com uma ou várias das outras actividades referidas no artigo 3º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, a regulação das capacidades permite determinar que membro da conferência vai utilizar um determinado tipo de navio, de uma certa capacidade, numa data determinada, a partir de um determinado porto servido pela conferência, na medida em que seja necessário para fornecer um serviço regular, fiável e adequado aos carregadores.

(364) A exposição de motivos da proposta da Comissão de 13 de Outubro de 1981 prevê, a propósito do artigo 3º que diz respeito às actividades isentas das conferências, que:

«No que diz respeito aos preços, há que ter em conta o facto de o mercado do transporte marítimo [...] se caracterizar por amplas flutuações conjunturais e sazonais da procura de porão.»

[...]

«Tanto as companhias marítimas como os utilizadores se esforçam, através de acordos de preços, por introduzir nos fretes marítimos uma certa estabilidade.

Quanto aos acordos denominados de racionalização, estes são a consequência lógica dos acordos em matéria de preços. Para evitar que a concorrência não incida sobre a oferta de porão, mas também para assegurar um serviço razoável dos portos "difíceis", as companhias concluíram acordos em matéria de escala e de oferta de capacidade. Os acordos mais elaborados prevêem uma repartição das toneladas transportadas e mesmo das receitas (acordos de agrupamento), o que assegura um carregamento regular das mercadorias que se encontram no

cais, mesmo das mercadorias cujo transporte é menos remunerador»⁽¹⁴⁶⁾.

A regulação das capacidades é de novo colocada no contexto da oferta de serviços regulares oferecidos pelos membros da conferência, e tem por objectivo permitir que a totalidade das mercadorias, mesmo as menos remuneradoras, e o conjunto dos portos cobertos pela conferência, mesmo os de reduzido volume de carga, sejam servidos de forma adequada pela conferência de forma a permitir a oferta de serviços regulares.

(365) A regulação das capacidades tal como prevista na alínea d) do artigo 3º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 foi, por conseguinte, sempre considerada como permitindo:

- ajustamentos de capacidades realizados com vista a facilitar a organização das viagens e das escalas dos membros das conferências; isto, a fim de melhorar a regularidade, a fiabilidade e a frequência dos serviços em todos os portos servidos,
- ajustamentos de capacidades realizados tendo em vista tomar em consideração alterações sazonais (ou conjunturais) da procura, tal como o indica o segundo período do artigo 19º do código UNCTAD, bem como a proposta da Comissão de 13 de Outubro de 1981 acima referida.

(366) Em nenhum caso visa este artigo um congelamento da utilização de uma parte das capacidades tendo por objectivo principal o aumento das taxas de frete. Este congelamento não é, aliás, de modo algum, uma actividade tradicional das conferências. Deve acentuar-se, relativamente a esta questão, que na sua resposta à comunicação de acusações, o AT não apresentou, entre os exemplos históricos que refere, nenhum caso de mecanismo pormenorizado do congelamento da utilização das capacidades do tipo do PGC aplicado, tendo-se referido apenas a mecanismos de ajustamentos das capacidades através da restrição do número de viagens ou da utilização de agrupamentos.

A regulação das capacidades é isenta pela alínea d) do artigo 3º, se se tratar de ajustamentos temporários no volume de capacidade física disponível, tais como a retirada de um navio ou uma redução da frequência de um serviço para responder a uma redução sazonal da procura. A alínea d) do artigo 3º não isenta acordos de não utilização de capacidade do tipo do AT porque apenas têm por efeito aumentar o nível dos preços e não implicam qualquer melhoria dos serviços prestados.

⁽¹⁴⁶⁾ Proposta da Comissão de 13 de Outubro de 1981, COM(81) 432 final para a exposição de motivos e JO n.º C 282 de 5. 11. 1981, p. 4.

- (367) Em segundo lugar, o artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 deve ser interpretado de forma a ser compatível com o nº 3 do artigo 85º do Tratado. Deve sempre interpretar-se um regulamento, se tal se revelar possível, de forma que a sua compatibilidade com o Tratado não seja posta em dúvida. De forma geral, se o artigo 3º devesse ser interpretado de molde a isentar as conferências regulares que procedem a reduções de capacidade ilimitadas ou a limitações da utilização das capacidades sob a forma de um congelamento de uma parte destas, sem uma salvaguarda apropriada e conjuntamente com uma fixação de preços, seria difícil considerá-lo compatível com o nº 3 do artigo 85º. Com efeito, se tal acontecesse, as conferências marítimas teriam o direito de alterar estruturalmente o volume da oferta e o nível dos preços sem relação com a procura e de afectar o nível de taxas de frete sem qualquer ligação com mecanismos de confrontação da oferta e da procura.
- (368) Uma tal interpretação não é uma interpretação razoável compatível com o nº 3 do artigo 85º. Com efeito, essas restrições da concorrência nunca foram consideradas como satisfazendo as condições previstas no nº 3 do artigo 85º em nenhum sector de actividades, e a Comissão considera que os membros do AT não provaram que as especificidades do sector do transporte marítimo podem justificar a concessão sistemática de uma isenção, através de uma isenção por categoria, a tais restrições de concorrência em contradição com a prática existente do direito da concorrência nos outros sectores (ver o Décimo segundo relatório da Comissão sobre a política de concorrência citado na nota 102).
- (369) Além disso, as actividades mencionadas da alínea a) à alínea e) do artigo 3º são autorizadas na medida em que sejam secundárias relativamente às actividades de fixação dos preços das conferências (devendo sempre estas últimas ser exercidas para que os acordos em causa beneficiem da isenção por categoria). Não são autorizadas na medida em que tenham por objectivo modificar substancialmente as taxas de frete e não apenas estabilizá-las ou ajustá-las.
- (370) Os termos da alínea d) do artigo 3º («a regulação da capacidade de transporte oferecida por cada um dos membros») e o considerando correspondente, devem ser interpretados como autorizando actividades secundárias relativamente à fixação de preços, como as outras actividades isentas pelo artigo 3º citadas da alínea a) à alínea c); isto é, por exemplo, ajustamentos pontuais de capacidade para acompanhar mudanças de horários, rotas de portos servidos por membros da conferência ou alterações sazonais⁽¹⁴⁷⁾ da procura, actividades que são todas secundárias. Não deve interpretar-se a alínea d) do artigo 3º como uma disposição de natureza diferente da das outras alíneas do mesmo artigo.
- Ora, no caso presente, e como exposto nos considerandos 240 a 257, o PGC não é um instrumento de regulação das capacidades visando tais objectivos, nem mesmo está destinado a fazer face a desequilíbrios sentido leste/sentido oeste, nem tão pouco a flutuações sazonais ou cíclicas (como é adiantado pelo AT), mas sim um instrumento de congelamento das capacidades destinado principalmente a manter artificialmente capacidades inúteis no tráfego e a aumentar artificialmente os preços no sentido das exportações europeias. Um tal instrumento de gestão das capacidades não pode ser considerado como sendo abrangido pela alínea d) do artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86.
- ### 3. Fixação de preços no transporte terrestre
- (371) As companhias membros do AT invocaram o artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 como disposição que as autoriza a fixar colectivamente os preços para o transporte terrestre.
- (372) Não sendo o AT uma conferência marítima, não pode aproveitar-se do benefício de isenção acordada às conferências marítimas. Ademais, as próprias conferências marítimas não são autorizadas pela isenção por categoria de que beneficiam a que os seus membros fixem os preços terrestres de forma colectiva.
- (373) Com efeito, quanto à aplicabilidade do artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86, a Comissão considera que o âmbito da aplicação da isenção por categoria não pode ser maior que o âmbito de aplicação do próprio Regulamento (CEE) nº 4056/86. Segundo o seu nº 2 do artigo 1º, este regulamento, «visa apenas os transportes *marítimos* internacionais com partida ou destino de um ou vários *portos* da Comunidade» (itálico acrescentado). Com base nesta disposição, é evidente que o transporte terrestre, na sua forma de transporte multimodal porta-a-porta ou de outro modo, não é abrangido pelo regulamento que apenas tem um âmbito de aplicação marítimo, não integrando, portanto, o âmbito da isenção por categoria do artigo 3º.
- (374) A isenção por categoria do artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 diz exclusivamente respeito aos fretes porto-a-porto. O título do artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 é claro a este respeito: «*Isenção dos acordos entre transportadores relativos à exploração de serviços regulares de transportes marítimos*».
- (375) Esta conclusão é corroborada pelo décimo primeiro considerando do regulamento sobre os trans-

⁽¹⁴⁷⁾ Ver *supra* texto do artigo 19º do código UNCTAD sobre as conferências marítimas, que se refere expressamente às alterações sazonais da procura.

portes marítimos, que indica claramente que «em matéria de transportes terrestres organizados pelos transportadores marítimos»⁽¹⁴⁸⁾, os mesmos continuam sujeitos ao Regulamento (CEE) n.º 1017/68». Este considerando mostra igualmente que, em matéria de transportes multimodais porta-a-porta, apenas a parte marítima é abrangida pelo Regulamento (CEE) n.º 4056/86.

- (376) O argumento avançado pelo AT⁽¹⁴⁹⁾, segundo o qual se pode deduzir dos pontos 3 e 4 do artigo 5.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 que a isenção por categoria também se aplica aos transportes multimodais organizados pelas conferências de companhias marítimas não é convincente. Este argumento resulta de uma má interpretação sobre a natureza das obrigações previstas nos pontos 3 e 4 do artigo 5.º. Estas duas disposições não fazem referência à tarifa da conferência mas às condições oferecidas pelas companhias individuais. Isto não implica de maneira alguma que a fixação dos preços para o segmento terrestre fornecido no âmbito de um transporte multimodal seja autorizada pelo artigo 3.º do regulamento; estas disposições comportam simplesmente a obrigação para as companhias marítimas individuais que desejarem beneficiar da isenção por categoria, de permitirem o *merchant haulage*, e de publicarem os termos e condições relativos ao *carrier haulage*.

O artigo 5.º comporta, assim, obrigações que, como indicado no seu título, são obrigações que acompanham a isenção por categoria. Nele não existe qualquer extensão explícita ou subentendida à isenção por categoria prevista pelo artigo 3.º.

- (377) Por fim, estas conclusões são confirmadas pelo facto de o Parlamento Europeu ter proposto uma alteração ao artigo 3.º do projecto de regulamento sobre os transportes marítimos, na qual era especificado que a «isenção pré-citada trata igualmente do transporte “intermodal”» (isto é, o transporte marítimo, incluindo o transporte anterior e ulterior), mas esta proposta de alteração não foi tida em conta pelo Conselho.
- (378) A rejeição desta alteração pelo Conselho confirma o argumento segundo o qual os acordos que tenham por objectivo a fixação dos preços dos transportes terrestres não são abrangidos pela isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86. Todavia, quando estes

preenchem as condições previstas no artigo 5.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68, as partes em tais acordos podem beneficiar de isenções individuais ao abrigo do n.º 4 do artigo 11.º ou do artigo 12.º do dito regulamento.

- (379) A Comissão considera também que nenhuma outra excepção ou isenção prevista no Regulamento (CEE) n.º 1017/68 se aplica à fixação das taxas de frete terrestres do acordo AT.
- (380) No que diz respeito ao artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68, os acordos de preços terrestres do AT não são um acordo técnico na acepção da referida disposição. Acordos entre concorrentes no mesmo mercado sobre preços são acordos comerciais e não têm apenas⁽¹⁵⁰⁾ por objecto e por efeito a aplicação de melhoramentos técnicos nem a cooperação técnica.
- (381) No que diz respeito ao artigo 4.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68, a isenção para grupos de pequenas e médias empresas da dita disposição também não é aplicável. Em especial, os limiares do artigo 4.º são ultrapassados. Por um lado, certas companhias membros do AT não dispõem elas próprias da capacidade, como é necessário conforme esta disposição. Por outro lado, se as capacidades alugadas ou subcontratadas fossem tomadas em consideração, as capacidades conjuntas das companhias membros do AT seriam muito superiores aos limites previstos no artigo 4.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68.

4. Conclusão

- (382) A Comissão considera que o AT não é abrangido nem pela isenção por categoria prevista no artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, nem por outra excepção ou outra isenção por categoria. Além disso, mesmo se o acordo actual fosse modificado de maneira a poder integrar o âmbito da isenção por categoria do artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, a Comissão seria susceptível de lhe retirar o benefício da isenção por categoria ao abrigo do artigo 7.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, tendo em conta a eliminação da concorrência, provocada por este acordo, e analisada nos considerandos 427 a 461.

Consequentemente, torna-se necessário analisar se o AT pode beneficiar de um isenção individual.

⁽¹⁴⁸⁾ No texto inglês, o termo *shippers* (carregadores) é empregue em vez de *carriers* (transportadores). Trata-se manifestamente de um erro, pois que:

1. O considerando perderia todo o seu sentido se *shippers* fosse o termo correcto;
2. Todas as outras versões linguísticas do regulamento falam de transportadores.

⁽¹⁴⁹⁾ Anexo 18, § 8 e § 15, resposta do AT de 17 de Março de 1994, Artigo 85.º

⁽¹⁵⁰⁾ A versão inglesa do artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68 omitiu a palavra «apenas», que está incluída no texto original deste regulamento, bem como no Regulamento (CEE) n.º 4056/86 (artigo 2.º) e Regulamento (CEE) n.º 3975/87 do Conselho (artigo 2.º), (JO n.º L 374 de 31. 12. 1987, p. 1.).

B. Isenção individual para os acordos no que diz respeito aos transportes marítimos

(383) Liminarmente, é necessário lembrar que, de acordo com o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Julho de 1992, processo T-66/89, Publishers' Association contra Comissão «quando é pedida uma isenção ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado, a empresa requerente tem o ónus de provar que preenche cada uma das quatro condições prescritas por esta disposição» (151).

(384) Convém igualmente recordar que, segundo o mesmo acórdão, «no caso de ser pedida uma isenção ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3, compete, em primeiro lugar, às empresas interessadas apresentar à Comissão os elementos probatórios destinados a demonstrar a justificação económica de uma isenção e, caso a Comissão levante objecções, apresentar-lhe alternativas» (152). Em tal hipótese, «embora seja verdade que a Comissão pode, por seu lado, fornecer às empresas indicações sobre eventuais soluções alternativas, legalmente não é obrigada a fazê-lo e, menos ainda, a aceitar propostas que considere incompatíveis com as condições previstas no artigo 85.º, n.º 3».

1. Melhoramentos da produção ou da distribuição de bens ou promoção do progresso técnico ou económico

(385) Segundo o AT, a principal vantagem que o acordo em causa pretende é a estabilidade, e esta foi reconhecida como uma vantagem na aceção da primeira condição do n.º 3 do artigo 85.º do Tratado pelo Regulamento (CEE) n.º 4056/86. No entanto a Comissão considera que a estabilidade que o AT pretende é diferente, por natureza da que é prevista no Regulamento (CEE) n.º 4056/86, e isto pelos objectivos visados assim como pelos meios postos em prática.

a) Ao nível dos objectivos da estabilidade

(386) Segundo o AT, uma das características dos serviços regulares de transporte é que a oferta de transporte é constante a curto prazo e não pode, portanto, adaptar-se às flutuações a curto prazo da procura. Este elemento, ao qual se juntam os reduzidos custos marginais de curto prazo, pode conduzir, na ausência de acordos restritivos da concorrência, a preços de transporte particularmente instáveis.

(151) *Colectânea da Jurisprudência do Tribunal 1992*, p. II-1995, n.º 69.

(152) *Ibidem*, n.º 74. Ver também no mesmo sentido acórdãos do Tribunal de 17 de Janeiro de 1984, VBVB e VBBB/Comissão, processos apensos 43/82 e 63/82, *Colectânea da Jurisprudência do Tribunal 1984*, p. 19, e de 11 de Julho de 1985, Remia/Comissão, processo 92/84, *Colectânea da Jurisprudência do Tribunal 1985*, p. 2545.

Neste contexto, a cooperação tarifária entre os membros de uma conferência permite estabilizar (153) as taxas de frete e manter os preços a um nível constante por um período razoavelmente longo, normalmente por um ano.

(387) Seguidamente, o AT afirma que a estabilidade dos preços no tempo só será possível se houver uma estabilidade mais generalizada na oferta de serviços fiáveis (154). Pelo que, segundo o AT, a cooperação entre armadores deve visar a oferta de serviços como elemento fundamental.

(388) A Comissão não pode aceitar esta última análise. Segundo ela, é possível distinguir entre regularidade do serviço, fiabilidade do serviço e estabilidade de preços, neste contexto. A regularidade está na própria natureza dos serviços de linha e na sua característica particular relativamente aos serviços irregulares de *tramp*. A fiabilidade da oferta de serviços de transporte significa a manutenção no tempo de um determinado serviço regular de forma a assegurar aos carregadores a garantia de uma oferta adaptada às suas necessidades. A estabilidade de preços é a manutenção, por partes das conferências marítimas, das taxas de frete a um nível constante, segundo uma determinada estrutura (ver considerando 77), num período razoável. Esta estabilidade é entendida em relação à volatilidade que decorreria, sem acordos de preços entre conferências, das características do mercado.

(389) Segundo a Comissão, a estabilidade dos preços pode constituir um objectivo na aceção do n.º 3 do artigo 85.º do Tratado pelos razões seguintes:

— a estabilidade das taxas para um serviço regular permite aos carregadores conhecerem antecipadamente, por um período razoavelmente longo, o custo de transporte dos seus produtos e, portanto, o preço de venda no mercado de destino e isto qualquer que seja o momento, o navio ou o armador em causa,

— a estabilidade das taxas permite aos transportadores melhor preverem as suas receitas e pode facilitar assim a organização de serviços regulares, fiáveis, suficientes e eficazes.

(390) A Comissão reconhece, também, que no âmbito do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, a organização de serviços regulares, suficientes e eficazes pode necessitar, em certas circunstâncias e como complemento dos acordos de preços, de uma cooperação

(153) Sobre a noção de estabilidade, ver igualmente nota de pé-de-página 126.

(154) § 2.7 — Resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85.º

suplementar entre os membros de uma conferência sobre os horários, partidas, escalas dos navios, frequência das viagens, as capacidades oferecidas ou a repartição da tonelagem ou da receita.

(391) Os ajustamentos de capacidades podem, em especial, acompanhar alterações horárias, de rotas ou de portos servidos, ou mudanças sazonais ou conjunturais da procura. Esta cooperação não tarifária servirá como complemento dos acordos de preços para assegurar uma oferta de serviços regulares, fiáveis, adequados e eficazes.

(392) A estabilidade visada pelo AT vai muito para além disso. Visa a manutenção dos serviços e a sobrevivência das empresas em actividade no tráfego, bem como a garantia, na medida do possível, dos seus lucros mais ainda do que a estabilidade das taxas e o fornecimento de serviços regulares, fiáveis, adequados e eficazes. Esta interpretação da noção de estabilidade é, para além disso, indicada pelo AT (apesar de policiada pela utilização da palavra excessivo) da maneira seguinte: «The stability to which the Council of Ministers refers in the recitals of Regulation 4056 results from the elimination of the most severe consequences of extreme fluctuations in demand and rate levels, namely excessive exit from, followed by excessive entry to, a particular trade. To put it another way, the cooperation between shipping lines in a liner conference (which cooperation may relate not only to prices but also capacity regulation — Regulation 4056 ninth recital) is designed to avoid: a) the exit from the trade during times of slack demand of a *significant* number of otherwise committed carriers and b) the entry into the trade of a *significant* number of (other) carriers who do not have a history of long term association with, or commitment to, the trade and the shippers in that trade» ⁽¹⁵⁵⁾.

(393) A preocupação da manutenção dos operadores existentes transparece também da análise sobre a racionalização de tráfego proposta pelo AT:

«The *importance of maintaining market share* is such that no single operator can afford to remove capacity if it would thereby risk losing market share unless that operator is in fact prepared to leave the trade (which happens) or confident that other operators would act in a similar manner» ⁽¹⁵⁶⁾ (itálico acrescentado).

⁽¹⁵⁵⁾ Resposta do AT à comunicação de acusações de medidas provisórias, 24 de Maio de 1993, p. 32, 1-77.

⁽¹⁵⁶⁾ § 2-27, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º

(394) Não se trata de uma estabilidade de forma a garantir serviços regulares, fiáveis, suficientes e eficazes, mas de uma estabilidade entendida como garantia da manutenção no tráfego de todos os membros do AT, mesmo o menos eficaz ⁽¹⁵⁷⁾, e que ultrapassa bastante o que está previsto no oitavo considerando do Regulamento (CEE) nº 4056/86.

b) *Ao nível dos meios postos em prática*

(395) O nº 3 do artigo 85º implica necessariamente que a estabilidade prevista no Regulamento (CEE) nº 4056/86 e realizada pelo sistema das conferências isentas resulte de um equilíbrio entre acordos de preço restritivos e a conservação de uma concorrência efectiva e real.

(396) A estabilidade prevista pelo AT implica uma limitação muito forte da concorrência efectiva e real decorrente da integração da maior parte dos independentes no âmbito do AT e da não utilização de uma parte substancial das capacidades.

(397) Esta diferença entre estabilidade na acepção do Regulamento (CEE) nº 4056/86 e a estabilidade na acepção do AT resulta além disso da análise dos objectivos reais do PGC. Segundo o AT ⁽¹⁵⁸⁾, uma cooperação simultaneamente em relação às taxas e às capacidades revela-se necessária para a manutenção da estabilidade, especialmente em caso de sobrecapacidades significativas. Os objectivos do PGC seriam com efeito:

- permitir uma racionalização do tráfego através de uma supressão física de capacidades,
- regular as restantes sobrecapacidades, associadas aos desequilíbrios sentido leste/sentido oeste, às flutuações sazonais e cíclicas da procura.

(398) Ora, após análise dos dados económicos do tráfego (ver considerandos 222 a 257), verifica-se que o PGC não visa qualquer destes objectivos. Com efeito:

(399) — No que diz respeito à racionalização do tráfego, tal como referido no considerando 231, a

⁽¹⁵⁷⁾ Este objectivo de protecção das companhias mais fracas foi adiantado pelas companhias marítimas e contestado pelo relatório da UNCTAD de 1970 (§ 33):

«From the point of view of the conference shipping lines, it is claimed that (. . . (t)he conference system also prevents elimination of weaker shipping lines, which could happen in the face of free competition, although it is difficult to see *why this is an advantage to anyone but the weaker lines*». (itálico acrescentado).

⁽¹⁵⁸⁾ § 4-58, p. 85, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º

Comissão considera que o AT não tem por objectivo a racionalização do tráfego através de uma supressão física das capacidades. Considera, pelo contrário, que o PGC aplicado visa a manutenção de sobrecapacidades inúteis.

(400) — No que diz respeito à regulação das sobrecapacidades restantes, o PGC não visa qualquer dos objectivos alegados:

— o PGC não é um instrumento de congelamento das capacidades que evolui em função das flutuações sazonais da procura. Não é, por conseguinte, indispensável para a regulação das sobrecapacidades associadas às variações sazonais da procura (ver considerando 247),

— o PGC não visa a regulação de sobrecapacidades cíclicas: tendo em conta as evoluções da oferta e da procura em vários anos, e à luz da análise realizada nos considerandos 248 a 253, verifica-se que o tráfego transatlântico no sentido oeste deixou de registar em 1993 sobrecapacidades de natureza cíclica. O PGC não é, por conseguinte, indispensável à gestão de sobrecapacidades deste tipo,

— os volumes no sentido oeste ultrapassaram em cerca de 10% os volumes no sentido leste em 1993. Ora, o PGC só visava um congelamento das capacidades no segmento sentido oeste. Assim, a existir um problema de desequilíbrio sentido leste/sentido oeste, este existe no segmento sentido leste. Por conseguinte, é conveniente concluir que o PGC não se encontra associado a problemas de desequilíbrio sentido leste/sentido oeste.

(401) O PGC surge assim como um instrumento destinado a manter capacidades inúteis, e a aumentar artificialmente o nível das taxas de frete no segmento sentido oeste (ver considerando 256).

(402) O AT serve assim um objectivo de manutenção dos operadores e dos serviços de todos os membros do acordo, e não um objectivo de estabilidade na aceção do Regulamento (CEE) nº 4056/86, nem um objectivo económico na aceção do nº 3 do artigo 85º do Tratado.

(403) Deste modo, tanto ao nível dos objectivos como dos meios, a forma de estabilidade imposta pelo AT é diferente por essência da realizada pelo sistema das conferências isentas.

c) *Conclusão sobre a primeira condição prevista no nº 3 do artigo 85º*

(404) A forma de estabilidade visada pelo AT, a estabilidade dos serviços e dos operadores do AT, resultante da integração da maior parte dos indepen-

des e da não utilização de uma parte substancial das capacidades, não constitui uma vantagem na aceção da primeira condição do nº 3 do artigo 85º do Tratado, pelas razões seguintes.

(405) Primeiramente, esta permite aos operadores do AT menos eficazes continuarem presentes no tráfego de maneira artificial. A manutenção destes operadores no tráfego implica que os preços se mantenham mais elevados do que seriam de outro modo.

(406) Em seguida, o AT não traz nenhuma vantagem suplementar relativamente às geradas por uma conferência, quer ao nível da eficácia dos serviços propostos quer ao nível da adequação dos serviços. O AT não acrescenta nada à manutenção dos serviços de qualidade e fiabilidade suficientes para os carregadores.

(407) Inversamente, a integração de independentes no âmbito do AT provocou um excesso de restrição da concorrência que não traz qualquer vantagem suplementar do ponto de vista técnico ou económico relativamente ao sistema tradicional de conferências.

(408) O acordo de não utilização das capacidades existentes aplicado pelo AT não é uma solução de natureza a promover a eficácia dos serviços de transporte, uma vez que não dá origem a nenhum benefício em termos de custos globais nem a uma verdadeira racionalização da oferta dos serviços.

(409) Pelo conjunto destes motivos a Comissão considera que o AT não contribui para melhorar o progresso técnico ou económico, nem para melhorar a produção ou a distribuição dos serviços de transporte marítimo oferecidos no tráfego transatlântico.

(410) Por fim, ao proibir a negociação comercial directa e individual entre membros do AT e um carregador e ao levar os clientes a discutirem preços de transporte com o secretariado do AT, simultaneamente para os antigos membros das conferências e para os independentes, o AT limita a possibilidade de relações directas de cooperação ou de associação a médio ou a longo prazos entre fornecedores e clientes.

2. Parte equitativa do lucro em proveito dos consumidores

(411) O AT, que visa a manutenção dos operadores existentes, tem por objectivo uma outra forma de estabilidade que não a realizada pelas conferências isentas. O AT não visa qualquer objectivo na aceção do nº 3 do artigo 85º do Tratado. Além disso, este acordo tem efeitos negativos para os consumidores.

- (412) Primeiramente, a curto e a médio prazos, o AT criou restrições significativas à utilização das capacidades, dando origem a aumentos substanciais dos preços e das taxas de frete. Isto resulta, em primeiro lugar, dos aumentos impostos sobre uma vasta gama de produtos em 1 de Janeiro de 1993, da ordem de [...] em relação a 1992 e em segundo lugar, dos aumentos anunciados pelo AT no seu *business plan* para 1994. Tais aumentos prejudicam directamente os interesses dos carregadores, que são obrigados a repercuti-los nos preços de venda ou nas suas margens de lucro. Assim, o objectivo principal do AT não traz quaisquer benefícios para os consumidores.
- (413) Inúmeras denúncias dos carregadores e dos transitários recebidas pela Comissão e referidas nos considerandos 262 a 282 revelam, além disso, claramente que estes, contrariamente ao que o AT afirma, também não consideram que o AT lhes reserve uma parte razoável do lucro.
- (414) Para mais, nem o acordo de não utilização das capacidades nem os aumentos dele decorrentes são acompanhados de qualquer vantagem em termos de qualidade de serviço. O AT, que permitiu um aumento tão elevado e rápido das tarifas de frete, não pode considerar-se como reservando ao consumidor uma parte equitativa do lucro.
- (415) Depois, a mais longo prazo, o AT (em especial, o PGC) impede a utilização de uma parte das capacidades existentes sem as eliminar. Esta acção não reduz os custos de transporte e faz pagar aos clientes o peso das capacidades inutilizadas e decisões estratégicas tomadas pelos armadores relativas ao número de navios colocados no tráfego transatlântico.
- (416) Relativamente a esta questão, deve notar-se que a manutenção duradoura de um acordo de não utilização de capacidade num tráfego poderia conduzir certos armadores a investir para além do necessário tendo em conta a procura prevista, sem que estes últimos se arrisquem a sofrer todas as consequências. Com efeito, um acordo de não utilização de capacidade protege-os, numa certa medida, das consequências de um excesso de oferta sobre a sua rentabilidade.
- (417) A regulação das capacidades apenas poderia trazer lucros aos carregadores se a supressão efectiva de capacidade no tráfego transatlântico viesse a reduzir os custos e os preços. Ora, o AT não tem como objectivo a redução real das capacidades, mas, pelo contrário, a manutenção duradoura de sobrecapacidades excessivas e o aumento dos preços.

- (418) Tendo em conta estes elementos, a Comissão considera que o AT não reserva aos seus clientes, carregadores e transitários, que são denunciantes do acordo, uma parte equitativa do lucro na aceção do nº 3 do artigo 85º.

3. Indispensabilidade das restrições

- (419) Se o objectivo dos membros do AT é a instauração da estabilidade prevista no Regulamento (CEE) nº 4056/86 ⁽¹⁵⁹⁾ no tráfego, então membros do AT não demonstraram ainda por que é que os acordos previstos no artigo 3º do Regulamento (CEE) nº 4056/86 (as conferências marítimas) não constituem um meio suficiente.
- (420) Os acordos de capacidades do AT que, para além dos acordos de preços, limitam a oferta de serviços de maneira importante, não podem de modo nenhum ser considerados indispensáveis para atingir os objectivos do Regulamento (CEE) nº 4056/86.
- (421) Além disso, tal como pormenorizado nos considerandos 222 a 257, o PGC não visa na realidade qualquer dos objectivos alegados pelos membros do AT. A Comissão considera, portanto, que o PGC, e por conseguinte o AT, não são indispensáveis a nenhum dos objectivos alegados no acordo.
- (422) É necessário verificar além disso que nenhum mecanismo de gestão das capacidades semelhante ao PGC foi aplicado no segmento EUA-Europa, onde os volumes do tráfego são inferiores aos do tráfego Europa-EUA. Se não parece ser necessária qualquer gestão das capacidades para os membros do AT no segmento sentido leste, torna-se difícil compreender a absoluta necessidade de um tal instrumento no segmento sentido oeste, onde os volumes são actualmente superiores.
- (423) Uma gestão das capacidades à maneira do PGC também não se revela necessária à estabilidade das taxas no tempo; mesmo um período de grande sobrecapacidade (não é este o caso) pois que, conforme as informações do AT, o tráfego transatlântico no sentido leste registou entre 1985 e 1988 taxas de utilização extremamente baixas (entre 40% e 55%), sinais de uma acentuada sobrecapacidade, enquanto as taxas de frete mostravam neste período uma grande estabilidade (cerca de 1 000 dólares dos Estados Unidos da América/TEU) ⁽¹⁶⁰⁾. Nessa altura, não foi necessário qualquer acordo de congelamento das capacidades para manter a estabilidade das taxas.

⁽¹⁵⁹⁾ Sobre a noção de estabilidade, ver considerandos 388, 389 e nota de pé-de-página 126.

⁽¹⁶⁰⁾ Ver quadros 1 e 2 da resposta do AT de 17 de Março de 1994 à comunicação de acusações.

- (424) Os membros do AT afirmam igualmente na sua notificação do acordo que existem sobrecapacidades no sentido oeste e indicam que estas poderiam causar a retirada de certos armadores, provocando assim uma diminuição inevitável da qualidade de serviço. Tal consequência não está demonstrada na medida em que o tráfego registou em menos de um ano a retirada dos barcos da POL e da OOCL, não se tendo verificado por tal facto uma diminuição substancial da qualidade de serviço.
- (425) O AT ilustrou o risco de redução da qualidade do serviço através do exemplo da cessação das escalas directas para Vancouver e para Seattle, associada, segundo o AT, à supressão do PGC. No entanto, o AT não explicou de que modo a supressão das escalas directas para Seattle e Vancouver constituía uma redução substancial da qualidade do serviço de modo a justificar acordos tão restritivos da concorrência, como o AT, no conjunto do tráfego transatlântico e que não podia ser explicada pela tendência para a concentração dos grandes serviços regulares em contentor num pequeno número de portos⁽¹⁶¹⁾. O AT também não explicou que baixas equivalentes da qualidade de serviço teriam sido provocadas pela ausência do AT e pela sua substituição por uma conferência isenta. Finalmente, o AT não explica a razão pela qual esse risco (no caso de existir) justificaria um congelamento das capacidades oferecidas apenas no sentido dos maiores volumes, em período de crescimento da procura.
- (426) Pelo conjunto destes motivos, a Comissão considera que as restrições da concorrência do AT ultrapassam em muito o que seria estritamente necessário e indispensável para atingir os objectivos de estabilidade visados pelos seus membros.
- 4. Não eliminação da concorrência numa parte substancial dos serviços em causa**
- (427) A Comissão considera que o AT confere aos seus membros a possibilidade de eliminar a concorrência no mercado transatlântico directo relativamente a uma parte substancial dos serviços de transporte em causa.
- a) *Possibilidade de eliminação da concorrência no âmbito do AT*
- (428) Em primeiro lugar, a Comissão considera que o AT confere aos seus membros a possibilidade de eliminar a concorrência entre si. Com efeito, os membros do AT definem em comum as capacidades oferecidas no mercado por cada um deles; fixam as tarifas em comum; uma acção independente de um deles deve ser assinalada aos outros com 10 dias de antecedência, o que permite quer o acompanhamento de outros membros quer a suspensão da acção independente; os contratos de serviço devem ser negociados em comum para a maioria dos membros e podem ser negociados em comum por todos os membros.
- (429) A flexibilidade tarifária concedida aos membros não estruturados e que conduz à ausência de tarifas uniformes ou comuns, na acepção do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, permite aos seus membros não respeitar as regras da conferência. No entanto, esta flexibilidade tarifária não corresponde ao exercício de uma concorrência efectiva em matéria de taxas, uma vez que uma flexibilidade é objecto de um acordo entre todos os membros do AT, que o grau de flexibilidade é determinado de comum acordo entre as partes (ver considerando 140) e que o comportamento concorrencial dos membros não estruturados é restringido em grande medida pelo acordo. Além disso, a independência comercial dos membros não estruturados é eliminada no que diz respeito à oferta de capacidades.
- (430) O AT especifica na sua resposta de 17 de Março de 1994 que o seu secretariado não tem um papel de negociação ou de decisão, mas simplesmente um papel administrativo e de transmissor de informações. Não deixa de ser verdade que as decisões e negociações relativas aos preços e aos contratos de serviços do AT, que são muitas vezes tratadas e transmitidas por este secretariado aos clientes, são decisões e negociações comuns aos membros do AT e não provenientes de companhias individuais.
- (431) O facto de as negociações de contratos de serviço serem muitas vezes realizadas por intermédio do secretariado em benefício dos membros do AT revela o grau de intergração comercial no âmbito deste acordo.
- (432) O papel do secretariado surge, também, claramente através das respostas do AT⁽¹⁶²⁾ a um pedido de informações:
- «Such duties and functions [of the secretariat] expressly include the conduct of service contract negotiations. (. . .) the TAA parties who are not member of the Contract Committee have, (. . .) directed the Secretariat to administer, negotiate, agree and execute contracts on their behalf for 1994».
- (433) O AT apoia-se também nas possibilidades da acção independente para mostrar a existência de uma concorrência a nível dos preços entre os seus mem-

⁽¹⁶¹⁾ Ver por exemplo a supressão das escalas em certos portos da Europa do Norte.

⁽¹⁶²⁾ Resposta do AT de 29 de Outubro de 1993.

bros. Para além das restrições relativas à possibilidade de acção independente descritas no considerando 11, a Comissão considera que o impacte desta possibilidade é por tradição marginal⁽¹⁶³⁾ no tráfego transatlântico. O AT não demonstrou que este impacte fosse, no seu caso, substancial em termos de volumes em 1993, nem que este fosse claramente diferente do dos anos precedentes. Portanto, a existência de uma concorrência real a nível dos preços por este meio não fica provada.

(434) O AT indica que os seus membros estão em concorrência quanto à qualidade dos seus serviços, isto é, as frequências, a fiabilidade, os portos servidos, o tempo de transporte, o transporte multimodal, os equipamentos especializados, a manutenção e o estado dos contentores, a documentação, o serviço cliente (*customer support*), etc.

(435) Nota-se, contudo, que no âmbito do mercado de serviços de transporte regular em contentor, como os oferecidos pelos membros do AT, a qualidade dos serviços constitui um elemento secundário relativamente ao nível dos preços. Para mais, o impacte concorrencial de uma qualidade de serviço superior aos outros membros é largamente enfraquecido pelas limitações da oferta que os membros do AT se impuseram através do PGC. O efeito do PGC e a reduzida influência da qualidade dos serviços marítimos⁽¹⁶⁴⁾ ressalta também dos comentários do AT⁽¹⁶⁵⁾, segundo os quais quando um membro AT atinge as suas quotas no âmbito do PGC, é muito mais provável que este subcontrate o transporte a outro membro do AT, do que ultrapasse as suas quotas e pague a multa correspondente. Assim, mesmo segundo o AT, a qualidade de um serviço não é suficientemente importante para que não se possa transferir facilmente uma carga de um serviço do AT para outro. Não existe, pois, concorrência efectiva real entre membros do AT.

(436) Contrariamente às afirmações do AT, a ausência de concorrência entre os seus membros surge também quando se analisa a evolução das suas partes de mercado respectivas; estas apresentam em 15 meses, apesar de importantes evoluções dos

preços de transporte e de modificações das capacidades existentes, a ausência de uma evolução significativa das posições respectivas dos armadores no âmbito do AT.

(437) À luz destes elementos, surge a confirmação de que o AT confere aos seus membros a possibilidade de eliminarem a concorrência entre si.

b) Parte substancial do mercado em causa

(438) Em segundo lugar, os membros do AT cobrem uma parte substancial do mercado em causa. Basta, relativamente a este aspecto, remetermo-nos para as partes de mercado do AT (ver considerando 147). Os membros do AT, que contestam a definição de mercado proposta pela Comissão, parecem, no entanto, não ter contestado que cobrem uma parte substancial do mercado de cerca de 50%⁽¹⁶⁶⁾, mesmo segundo a sua própria concepção de mercado⁽¹⁶⁷⁾.

(439) No mercado em causa (ver considerando 27), os membros do AT dispunham de uma parte de mercado da ordem de 75% em 1991 e 1992. Em 1993, as partes de mercado do AT atingem 65% e 70% (com base nos dados dos considerandos 146 e 147, chega-se a 67,5% no sentido oeste e a 70,4% no sentido leste).

(440) Deste modo, afigura-se que o AT cobriu, em 1992 e 1993, uma parte substancial do mercado em causa.

(441) Por conseguinte, há que concluir que o AT confere aos seus membros a possibilidade de eliminarem a concorrência relativamente a uma parte substancial dos serviços em causa na aceção do nº 3, alínea b), do artigo 85º do Tratado.

c) Concorrência externa ao AT

(442) Além disso, decorre dos elementos que se seguem, que as possibilidades de concorrência externa ao AT não são de molde a impedir que os membros do AT eliminem a concorrência numa parte substancial do mercado em causa.

— Concorrência no tráfego transatlântico directo

(443) A concorrência da Evergreen, principal companhia independente não membro do AT, deve ser apreciada à luz de três factores:

— a adesão da Evergreen ao Eurocorde (ver considerando 151),

⁽¹⁶³⁾ Segundo os dados fornecidos pelo AT em resposta à comunicação de acusações, foram tomadas em 1991 pelos membros de NEUFARA e da USANERA 772 *Independent Action (IA)* (801 em 1988). Este valor é mínimo se o compararmos com o número de IA realizado em 1988 pelos membros dos acordos denominados transpacificos que operam entre a costa oeste dos Estados Unidos da América e a Ásia e entre a costa leste dos Estados Unidos da América e a Ásia, a saber respectivamente 69 775 IA e 28 798 IA (ver relativamente a esta questão *Section 18 Report on the Shipping Act of 1984 da Federal Maritime Commission*, Setembro de 1989, p. 662).

⁽¹⁶⁴⁾ Únicos a constituir o objecto da presente análise.

⁽¹⁶⁵⁾ Nota de pé-de-página (9), p. 37, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽¹⁶⁶⁾ Ver § 3.113, p. 66, resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

⁽¹⁶⁷⁾ Ver igualmente a acta da audição oral do AT, 28 e 29 de Abril de 1994, pp. 98 e 99.

- a reduzida presença da Evergreen em determinados segmentos do mercado (ver considerando 153),
- a estratégia passiva da Evergreen (ver considerandos 154, 155 e 215).
- (444) Além disso, a Evergreen não trouxe novas capacidades ao tráfego durante o ano de 1993 e parece ter saturado as suas capacidades no segmento sentido oeste⁽¹⁶⁸⁾ na medida em que nem sempre teve condições para dar resposta aos carregadores que a procuraram.
- (445) Estes factores levam a Comissão a considerar que a Evergreen, quer deliberadamente quer por incapacidade sua, apenas exerceu uma pressão concorrencial muito limitada sobre o AT em 1993.
- (446) Os outros concorrentes no tráfego transatlântico directo (Lykes, Atlantic Cargo, ICL) tinham em 1993 partes de mercado mais reduzidas e recursos muito inferiores aos da Evergreen e eram incapazes de fornecer serviços de volume e frequência suficientes para exercer uma pressão concorrencial real em relação ao AT.
- (447) O mais importante destes outros independentes (Lyke) é, aliás como a Evergreen, membro dos acordos Eurocorde, tendo também participado pelo menos numa reunião preparatória de constituição do AT.
- (448) Os aumentos impostos em 1 de Janeiro de 1993 provocaram a perda imediata duma parte do tráfego sentido oeste em proveito de alguns independentes. A partir do primeiro trimestre de 1993, com efeito, as partes do mercado transatlântico directo rumo a oeste aumentaram sensivelmente (Evergreen 14,1%, Lykes 7,1%, Atlantic Cargo 3,9%, ICL 2,6%) e o AT perdeu cerca de 10 pontos com 69,3% desse tráfego⁽¹⁶⁹⁾.
- (449) Porém, essas partes de mercado permaneceram estáveis durante todo o ano de 1993, situando-se em relação ao conjunto de 1993: Evergreen 13,1%, Lykes 5,4%, Atlantic Cargo 3,7%, ICL 2,5%⁽¹⁷⁰⁾. A parte do AT permaneceu também estável.
- (450) Ao longo do ano de 1993, apesar do aumento dos volumes transportados, aquelas companhias independentes não trouxeram novas capacidades significativas a este tráfego.
- Concorrência nas rotas que passam pelos portos canadianos
- (451) O tráfego entre a Europa do Norte e os portos do Canadá exerceu apenas concorrência limitada em relação a este acordo, pelas razões seguintes:
- este tráfego exerce apenas concorrência numa parte limitada do território americano e de modo algum no conjunto do território abrangido pelo AT nos Estados Unidos da América (ver considerando 62),
- as duas companhias independentes do AT mais importantes são também membros da conferência Canadá, em que os quatro outros membros são também membros do AT (ver considerando 159),
- esta conferência seguiu também a política de preços praticada pelo AT, procedendo a uma reforma da grelha de tarifas e a aumentos das taxas,
- existe um certo grau de colusão entre esta conferência e os membros do AT (ver considerando 218).
- (452) O aumento do tráfego pelos portos canadianos (+ 19% de 1992 a 1993) não apresenta uma diferença significativa do aumento geral dos volumes no sentido oeste (na ordem de 11%) e este aumento não corresponde a um volume significativo em relação ao tráfego transatlântico via portos dos Estados Unidos da América.
- As companhias independentes do AT presentes neste tráfego também não aumentaram significativamente as suas capacidades no decorrer do ano de 1993.
- Conclusão sobre os independentes
- (453) Pôde constatar-se, além disso que, desde a entrada em vigor das novas tarifas do AT, as companhias independentes presentes no mercado procederam a uma reforma das respectivas grelhas de tarifas e aumentaram os preços em paralelo com os preços impostos pelo AT.
- (454) Afigura-se, pois, que as companhias independentes, depois de terem aproveitado os rápidos aumentos de preços postos em prática pelo AT para saturar as respectivas capacidades, já não se encontram em situação de dar resposta a nova procura ao longo de 1993. Seja pela concertação com o AT seja por incapacidade

⁽¹⁶⁸⁾ Para demonstrar que a Evergreen não tinha saturado as suas capacidades em 1993, o AT faz unicamente referência a uma declaração (de 1994) de um representante da Evergreen num jornal distribuído nos Estados Unidos da América, relativa provavelmente ao segmento sentido leste e não ao segmento sentido oeste, em causa neste ponto.

⁽¹⁶⁹⁾ FMC Statistics, de 19 de Julho de 1993.

⁽¹⁷⁰⁾ § 3-38: resposta do AT de 17 de Março de 1994, artigo 85º.

devida ao seu fraco peso relativamente à quota de mercado do AT, aquelas companhias não procuraram exercer uma concorrência real em relação ao AT e foram conduzidas a um comportamento passivo.

- (455) Assim, a Comissão considera que a concorrência exercida relativamente ao AT pelas outras companhias presentes no mercado não compensou a possibilidade criada pelo AT de eliminar a concorrência numa parte significativa do mercado em causa.

— As outras fontes de concorrência

- (456) Pelos motivos expostos nos considerandos 64 e 66, a Comissão considera que o tráfego pelo Mediterrâneo não está em condições de exercer uma concorrência efectiva, real ou potencial, no mercado em causa. A isto acresce o facto de, no âmbito da conferência SEUSA, respeitante ao tráfego entre o Mediterrâneo e os Estados Unidos da América, quatro dos oito membros serem igualmente membros do AT e de esta conferência ter seguido o AT na sua revisão da grelha das tarifas e nos seus aumentos das taxas (ver considerando 219).

O grau reduzido de transferência do tráfego a partir dos portos do Norte da Europa para os portos mediterrânicos face aos aumentos impostos pelos membros do AT (ver considerando 220) revela igualmente a reduzida substituíbilidade entre os serviços respectivos.

- (457) A Comissão considera também que, no tráfego transatlântico, o transporte por *tramp* e o transporte convencional ou especializado não estão em condições de exercer concorrência efectiva em relação à grande maioria das mercadorias e dos clientes do transporte marítimo regular em contentor (ver considerando 58).
- (458) A concorrência potencial é considerada, em geral, no transporte marítimo, como uma das fontes importantes de concorrência e como uma das garantias à concessão de uma isenção por categoria às conferências marítimas [ver oitavo considerando do Regulamento (CEE) n.º 4056/86]. Esta fonte de concorrência é objecto de uma análise pormenorizada, no caso presente, nos considerandos 165 e 188, dos quais só referimos as conclusões mais importantes.
- (459) A Comissão considera que existe um certo grau de concorrência potencial devido à possibilidade de entrada no tráfego de alguns grandes operadores marítimos regulares em contentor, presentes noutros tráfegos, mas que esta concorrência potencial é aqui limitada, por um lado, pelas características específicas do tráfego

transatlântico e, por outro, pelas do acordo em causa (ver considerando 184). Esta concorrência potencial é igualmente limitada pela adesão da maior parte dos concorrentes potenciais a acordos com membros do AT noutros tráfegos (ver considerandos 177 e 178 e anexo II). Por fim, considera que o grau de concorrência potencial existente não é, desde a entrada em vigor do AT, de molde a exercer uma pressão real sobre os membros do acordo em causa.

- (460) Inúmeros testemunhos de carregadores, que afirmam terem sido obrigados a aceitar propostas inegociáveis (*take it or leave it*), por parte do AT, constituem indícios reveladores da ausência de concorrência real no conjunto do mercado em causa.

- (461) Por todas estas razões, a Comissão considera que o AT é um acordo que confere aos seus membros a possibilidade de eliminarem a concorrência numa parte significativa dos serviços em causa.

C. *Isenção individual para a fixação dos preços do transporte terrestre*

- (462) Para determinar se as actividades de fixação em comum dos preços do elemento terrestre do transporte, pelos membros do AT no âmbito de um transporte multimodal, podem beneficiar de uma isenção individual, têm de ser examinadas as quatro condições do n.º 3 do artigo 85.º, tal como são apresentadas no artigo 5.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68.

1. Progressos técnicos ou económicos

- (463) Segundo o artigo 5.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68, a primeira condição a preencher para que a proibição enunciada no artigo 2.º não seja aplicável, é que o acordo, a decisão ou a prática concertada «contribuam:

- para melhorar a qualidade dos serviços de transportes, ou
- para promover uma maior continuidade e estabilidade na satisfação das necessidades de transporte nos mercados sujeitos a consideráveis flutuações no tempo da oferta e da procura, ou
- para aumentar a produtividade das empresas, ou
- para promover o progresso técnico ou económico».

Melhoria da qualidade dos serviços de transporte

- (464) Os acordos de fixação de preços do transporte terrestre do AT não parecem melhorar a qualidade dos serviços de transporte e também não contribuem indirectamente para essa melhoria. Todas as companhias que aplicam a tarifa europeia de transporte terrestre do AT propõem aos carregadores a sua própria fórmula de transporte. A qualidade varia de transportador para transportador mas os preços do transporte terrestre são, no conjunto, uniformes. Isto significa que os membros do AT não são minimamente incentivados a melhorar os serviços de transporte terrestre que oferecem aos carregadores.
- (465) Os melhoramentos a nível da qualidade dos serviços que podem ser suscitados pela procura dos clientes não são suscitados pelas actividades de fixação de preços no âmbito do acordo, mas pela negociação directa das companhias individuais com os seus clientes.

Melhoria da continuidade e da estabilidade nos mercados sujeitos a acentuadas flutuações no tempo; aumento da produtividade das empresas; melhoramento da produção ou da distribuição dos serviços

- (466) As actividades de fixação em comum dos preços do transporte terrestre pelos membros do AT não melhoram a continuidade e a estabilidade no mercado do transporte terrestre. Os membros individuais do AT subcontratam em geral as actividades de transporte terrestre a transportadores rodoviários e a companhias ferroviárias, desempenhando um papel de intermediários no mercado. Compram a empresas de transporte serviços de transporte a diferentes preços e revendem-nos aos carregadores a preços uniformizados. Assim, o AT não favorece a continuidade nem a estabilidade nos mercados de transporte terrestre.
- (467) Por outro lado, não está demonstrado que o segmento específico do mercado do transporte terrestre no qual os membros do AT desempenham simultaneamente o papel de compradores e de vendedores seja sujeito a acentuadas flutuações no tempo.
- (468) Pelos motivos enunciados nos considerandos 464 e 466, afigura-se que as companhias membros do AT não podem estar na origem de qualquer aumento de produtividade no mercado dos transportes terrestres, na medida em que o seu papel no mercado é, no essencial, o de intermediários entre os verdadeiros fornecedores dos serviços e os utilizadores dos transportes (se bem que o direito privado as autorize a agir em nome próprio, a entregar a declaração de mercadorias e a aceitar a responsabilidade de tais operações). Quanto às poucas companhias que fornecem directamente os seus serviços de transporte terrestres por inter-

médio de filiais, nada prova, também, que o facto de aplicarem as tarifas do transporte terrestre europeu sob a égide do AT, favoreça a produtividade.

- (469) Relativamente à melhoria da produção ou da distribuição dos serviços de transporte terrestre, não ficou demonstrado que a fixação dos preços pelos membros do AT melhore a prestação dos serviços que as companhias marítimas individuais compram muito simplesmente a preços diferentes dos dos transportadores rodoviários e das companhias ferroviárias, antes de revenderem a um preço comum. Esta prática não aumenta a quantidade dos serviços prestados.
- (470) Como cada companhia propõe a sua própria fórmula de transporte terrestre, nada prova, no estado actual do acordo e no que diz respeito à distribuição, que a fixação colectiva dos preços origine uma melhor distribuição.
- (471) Os membros do AT, para sua defesa sobre estes aspectos dos seus acordos, referem à Comissão a argumentação dos membros da Far Eastern Freight Conference (FEFC) num processo em instrução na Comissão. Segundo esta última argumentação, os acordos de fixação de preços do elemento terrestre do transporte seriam destinados a assegurar a estabilidade do transporte multimodal, em articulação com os acordos de preços das conferências para o elemento marítimo, tal como isentos pelo Regulamento (CEE) n.º 4056/86.
- (472) Tal argumento não pode aqui ser considerado válido, na medida em que os acordos do AT para o transporte marítimo não são acordos abrangidos pela isenção do artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.
- (473) Portanto, se os acordos de preços no segmento terrestre visam os mesmos objectivos que os acordos do AT no segmento marítimo, no âmbito do transporte multimodal, não podem ser considerados como preenchendo a primeira condição do n.º 3 do artigo 85.º do Tratado ou a primeira condição do artigo 5.º do Regulamento (CEE) n.º 1017/68.

Conclusão

- (474) Tendo em conta os elementos acima referidos, afigura-se que os acordos do AT relativos a uma tarifa europeia comum nos transportes terrestres não são acompanhados por qualquer progresso técnico ou económico.
- (475) Pelo contrário, a fixação dos preços no segmento terrestre entre os membros do AT é de molde a desincentivar a realização de novos investimentos normalmente previstos em situação de concorrência.

(476) Com efeito, a redução ou a eliminação da concorrência entre os membros do AT é susceptível de impedir que cada armador utilize novos equipamentos ou novas tecnologias a preços reduzidos para os seus clientes e com ganhos de partes de mercado, o que pode, por conseguinte, conduzir a menos investimentos.

(477) Em suma, a fixação em comum, pelos membros AT, dos preços do elemento terrestre no âmbito do transporte multimodal não preenche a primeira condição do artigo 5º do Regulamento (CEE) nº 1017/68.

2. Parte equitativa do lucro

(478) A Comissão considera que não é reservada aos utilizadores do transporte uma parte equitativa do lucro resultante dos acordos de fixação em comum do elemento terrestre dos preços previstos pelo AT, o que constitui, no entanto, uma segunda condição de aplicação do artigo 5º do Regulamento (CEE) nº 1017/68.

(479) Recorde-se que os utilizadores dos transportes europeus, britânicos, franceses, alemães, agrupados respectivamente nos conselhos dos carregadores europeus (ESC), britânicos (BSC), franceses (CNU) e alemães (DSVK) apresentaram uma denúncia especificamente contra este aspecto do acordo AT.

(480) Os transitários, por intermédio das suas organizações representativas (Comité dos transitários dos portos do mar do Norte, o CLECAT e a FFOCT) apresentaram uma denúncia contra a inclusão do transporte terrestre nos acordos de preços, pois que nenhuma isenção por categoria se aplica neste domínio ao abrigo do nº 3 do artigo 85º.

(481) Por estas razões, a Comissão considera que, no estado actual do acordo, não é reservada aos consumidores uma parte equitativa do lucro resultante dos acordos restritivos da concorrência no transporte terrestre.

3. Carácter indispensável das restrições

(482) Não foi estabelecido que esta condição seja satisfeita por referência às vantagens económicas previstas do fornecimento ou melhoria dos serviços de transporte multimodal.

(483) Sublinhe-se a este respeito que as companhias do AT, na sua maioria, não fornecem verdadeiros serviços de transporte terrestre, mas revendem-nos e que as suas operações de transporte terrestre são

geridas por companhias individuais que, por seu turno, oferecem esses serviços aos seus clientes.

(484) As restrições não são, em si mesmas, fonte de vantagens económicas; não podem, pois, ser consideradas como condição dessas vantagens.

(485) Pode alegar-se que a generalização do fornecimento de serviços de transporte multimodal terá como consequência a promoção do progresso técnico e económico. Não há necessidade, para isso, de conceder uma isenção individual às actividades terrestres do AT, como demonstra o facto de as explorações independentes (fora do AT) estarem à altura de fornecer individualmente serviços multimodais de qualidade. Além disso, os membros do AT não são obrigados a apoiar-se na estrutura do AT para o fornecimento de tais serviços (como já é feito) de forma individual.

(486) Por outro lado, os transitários começaram a fornecer aos carregadores serviços porta-a-porta, na altura em que os transportadores marítimos tinham penetrado no mercado dos transportes terrestres, ou mesmo antes; continuam a fazê-lo, apesar de nunca terem sido autorizados a constituir cartéis e continuarão no futuro, sem fixar em comum as tarifas de transporte, como fariam as companhias marítimas.

(487) O AT alega em sua defesa que os acordos de fixação de preços do elemento terrestre são indispensáveis à estabilidade do tráfego e, portanto, à oferta de serviços regulares fiáveis, uma vez que os acordos sobre o segmento marítimo seriam incapazes de garantir a estabilidade no âmbito dos transportes multimodais. Os acordos sobre o segmento terrestre seriam, pois, necessários para garantir o efeito dos acordos do AT sobre o segmento marítimo.

(488) Esse argumento não pode ser considerado válido, na medida em que os acordos de preços e de capacidade do AT para o segmento marítimo não preenchem a primeira condição do nº 3 do artigo 85º do Tratado. Por conseguinte, os acordos de preços do AT sobre o segmento terrestre visam objectivos que não satisfazem a primeira condição do nº 3 do artigo 85º, não podendo ser considerados indispensáveis na acepção do nº 3 do artigo 85º ou do artigo 5º do Regulamento (CEE) nº 1017/68.

(489) Por conseguinte, convém responder negativamente à questão de saber se a fixação das tarifas do transporte terrestre pelo AT, na sua prática actual, é necessária para fornecer ou melhorar os serviços de transporte multimodais.

4. Não eliminação da concorrência numa parte significativa do mercado

(490) Não estando preenchida nenhuma das três primeiras condições necessárias à concessão de uma isenção individual aos acordos de preços na parte terrestre do transporte, não se torna necessário examinar se a quarta condição, relativa à não eliminação da concorrência, é susceptível de ser preenchida pelos acordos em questão.

5. Conclusões à luz do artigo 5º do Regulamento (CEE) nº 1017/68

(491) Os acordos do AT relativos à fixação dos preços do elemento terrestre, no âmbito de um transporte multimodal, não podem beneficiar de uma isenção individual ao abrigo do artigo 5º do Regulamento (CEE) nº 1017/68 ⁽¹⁷¹⁾.

D. Conclusão

(492) Afigura-se, após exame do acordo, que o AT (no que diz respeito às suas disposições de fixação de preços marítimos e terrestres e de não utilização das capacidades) não preenche as condições de isenção enunciadas no nº 3 do artigo 85º do Tratado,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1º

As disposições do acordo AT relativas aos acordos de fixação de preços e de capacidade constituem infracções ao nº 1 do artigo 85º do Tratado.

Artigo 2º

É recusada a aplicação do nº 3 do artigo 85º do Tratado e do artigo 5º do Regulamento (CEE) nº 1017/68 às

disposições do acordo AT referidas no artigo 1º da presente decisão.

Artigo 3º

As empresas destinatárias da presente decisão ficam obrigadas a pôr imediatamente termo às infracções referidas no artigo 1º

Artigo 4º

As empresas destinatárias da presente decisão ficam 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 referidas no artigo 1º

Artigo 5º

As empresas destinatárias da presente decisão ficam obrigadas a, no prazo de dois meses a contar da data da notificação da presente decisão, informar 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.

Artigo 6º

As empresas membros do AT, cuja lista figura no anexo I, são as destinatárias da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 19 de Outubro de 1994.

Pela Comissão

Karel VAN MIERT

Membro da Comissão

⁽¹⁷¹⁾ Relativamente à problemática da fixação das taxas terrestres por parte das conferências marítimas ou por agrupamentos de armadores, ver de forma geral o relatório da Comissão sobre o transporte marítimo, de 8 de Junho de 1994, SEC(94) 933 e IP(94) 508.

ANEXO I

Lista dos membros do AT

Sea-Land Service, Inc.
Seattleweg 7
NL-3195 ND Pernis-RT

A.P. Møller-Maersk Line
Esplanaden 50
DK-1098 København

Atlantic Container Line AB
50 Cragwood Road
South Plainfield
New Jersey 07080
USA

Hapag Lloyd
Ballindamm 25
D-20095 Hamburg 1

Nedlloyd Lijnen BV
Boompjes 40
NL-3011 XB Rotterdam

P&O Containers Limited
Beagle House
Braham Street
UK-London E1 8EP

MSC Mediterranean Shipping Company
18, chemin Rieu
CH-1208 Genève

OOCL (UK) Ltd
OOCL House
Levington Park
Bridge Road
Levington
UK-Suffolk IP10 ONE

Polish Ocean Lines
Gdynia 81-364
10 Lutego 24
Poland

DSR-Senator Lines GmbH
Martinstraße 62—66
D-28195 Bremen 1

Cho Yang Shipping Company Ltd
Cheong Ahm Building
85-3 Seosomun-Dong Chung-Ku
Seoul
Korea

NYK Line (Europe) Ltd
Beaufort House
15 St Botolph Street
UK-London EC3A 7NY

NOL (Neptune Orient Lines) Ltd
Tricom Shipping Agencies Inc
15 Exchange Place
Jersey City
New Jersey 07302
USA

Transportación Marítima Mexicana SA de CV (TMM)
Av. de la Cúspide Nº 4755
Col. Parques del Pedregal
Tlalpan 14010 México, DF
México

Tecomar SA de CV
Benjamin Franklin 232
11800 México, DF
México

ANEXO II

Os membros do AT fazem referência a sete grandes armadores mundiais «independentes» e susceptíveis de entrar no tráfego transatlântico em concorrência com o AT. O quadro seguinte indica os acordos nos quais cada uma das sete companhias participa nos dois outros grandes tráfegos este/oeste mundiais. Esses acordos agrupam simultaneamente um número significativo de membros do AT.

	<i>Common Service Agreement</i>	<i>Conference Agreement</i>	<i>Stabilisation Agreement</i>	<i>Other</i>
Hanjin		TWRA	TSA EATA	FETTSCA
Yangning			TSA EATA	FETTSCA
Hyundai	<i>with Sealand and Norusia on the FE trade with NYK an NOL on the Transpacific trade</i>	TWRA	TSA EATA	
K-Line	<i>with NOL and OOCL on the FE trade</i>	FEFC ANERA TWRA	TSA EATA	FETTSCA
NOL	<i>with Hapag Lloyd and NYK on the FE trade with NYK and NOL on the Transpacific trade</i>	FEFC ANERA	TSA EATA	FETTSCA
APL	<i>with OOCL on the Transpacific trade</i>	ANERA TWRA	TSA	
Cosco ⁽¹⁾				

Legenda:

FEFC:	Far Eastern Freight Conference (Europe/Far East Trade)
ANERA:	Asia North America Eastbound Rate Agreement (Transpacific Eastbound)
TWRA:	Transpacific Westbound Rate Agreement
TSA:	Transpacific Stabilisation Agreement
EATA:	Europe Asia Trade Agreement
FETTSCA:	Far East Trade Tariff Charges and Surcharges Agreement (Europe/Far East Trade), denunciado em 10 de Maio de 1994.

⁽¹⁾ Ver artigo de imprensa infra.

O atractivo dos acordos de estabilização como o AT, o TSA e o EATA para os transportadores asiáticos é claramente expresso por estes:

«Asian shipowners in stability pacts call.»

«A surprise call for all independent operators to join their appropriate liner trade stabilization agreements has been made by representatives of Asian shipowners' organizations.

An unanimous recommendation that all non-participating lines should join the Transpacific, Transatlantic and Europe-Asia stabilization agreements has been issued by the Asian Shipowners' Forum following a meeting in Beijing [...].

The success of this appeal was ensured when Chinese representatives backed the call.

China's support was something of a surprise as it has previously displayed a less than enthusiastic attitude towards shipping agreements and conferences.

An addendum to a communique agreed at this forum was proposed by the Chinese delegation "recommending" that all non-participating lines join to explore ways of further strengthening the agreements» ⁽¹⁾.

The most important Chinese shipowner is Cosco.

⁽¹⁾ Lloyd's List, 19. 5. 1994.

ANEXO III

Referências do mercado

1. Due to the relatively large carrying capacity of a ship, a basic division of the total market for sea transport is between (a) markets for sea transport and *less-than-full* shiploads, and (b) markets for sea transport of *full shiploads*. Shippers of less-than-full shiploads are primarily served by shipping lines maintaining regular services between specified port according to schedules advertized well in advance — in short, by liner shipping (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics*, Chapman and Hall 1987, page 16).
2. ... the traditional competition between the liner and the all-purpose tramp belongs to the past. In the future, some competition between the liners and tramps will remain, and will take two forms. First, there are bulk ships that are designed to take both bulk and general cargo or containers. These are few in number and do not constitute a severe threat to the liner trade ... The other form of competition is simply that with the general increase in the volume of international trade, the borderline between general cargo and bulk will gradually shift. Some commodities that were potential liner cargo (such as sugar and rice) will become minor bulk, moving in quantities that are sufficient to fill a ship (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics*, Chapman and Hall 1987, page 19).
3. Another way of distinguishing liner cargo from bulk cargo is by the presence or absence of packages. It is true that 'packaged cargo' is rather close to an exhaustive definition of liner cargo (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics*, Chapman and Hall 1987, page 20).
4. As a result of the container revolution, the nature of competition between ships has fundamentally changed. The tramps which could move quite readily into liner markets have disappeared and *on developed routes the liner market is now dominated by cellular container ships* (emphasis added). A similar trend is in evidence in developing countries, although with rather more reliance on flexible ships. Part of the old tramp market has been taken over by specialized semi-bulk ships (and this applies particularly to large flows of timber and vehicles, etc.), whilst much of the rest has been incorporated into the liner sector, either being containerized or in some cases carried in flexible ships in association with containers. However, although tramp competition has disappeared there is competition between ship types for the medium-sized parcels of bulk and semi-bulk cargoes, and some bulk and semi-bulk ships also provide fringe competition by carrying containers (S. Gilman, *The Competitive Dynamics of Container Shipping*, Gower 1983, page 28).
5. What we do find critical is the provision of a regular, reliable service. It is easy to understand the reasons for this. Shippers of large consignments are in a position to charter ships for their requirement, but *most shippers who use liner services* (emphasis added) do so because their consignments at any particular time are small relative to the size of ships used in the trade. For producers of consumer goods and many industrial inputs, it is important to maintain a supply of these in all markets used at all times; if shipping services operated irregularly, the costs of stockpiling at either end of the trade would be high, especially at a time of high interest rates. For suppliers of capital goods it is important to be able to give firm delivery times when tendering for a project. Important sources of trade growth are in goods not previously traded, and in the opening of new markets for goods already traded. Since consignments of such goods are usually small initially, they travel largely by liner, so that regular liner services to an area aid its development as an export market (M. G. Graham and D. O. Hughes, *Containerization in the Eighties*, Lloyds of London Press 1985, page 45).
6. Ships are to a large extent designed for specific trades and, as a result, cannot easily be moved from one trade to another. Thus, vessels on the north Atlantic are predominantly full container vessels, whereas liners operating between the United Kingdom and India or Africa tend to be break-bulk vessels. The difference in vessel types mirrors not only the nature of the commodities transported (whether they be containerized or not), but also port infrastructure and the capabilities of the inland transport systems in the countries served (G. K. Sletmo and E. W. Williams Jr, *Liner Conferences in the Container Age*, Macmillan 1981, page 47).
7. A full shipload in the tramp market ... might vary from perhaps 4 000 to some 30 000 tonnes. Although this is not much when compared to the trade volume of major bulk commodities, it is enormous in terms of industrial products. Industrial products are sold in a large number of markets, with the result that the flows to any one market are limited in size. The relatively high value of such products makes them expensive to store, hence producers try to minimize the time spent in transit or storage. Products of this nature, therefore, cannot economically be shipped in the quantities associated with bulk commodities except under special conditions (G. K. Sletmo and E. W. Williams Jr, *Liner Conferences in the Container Age*, Macmillan 1981, page 48).

8. The difference between the nature of the services offered by liners and tramps may not have much significance for shippers on routes with a heavy population of tramps and a correspondingly high likelihood of finding tramp space, at the typically lower rate, whenever wanted (the expected frequency of the need for space being less for some shippers than for others). Given any one level of requirement for regularity or frequency, shippers must always consider the possibility that tramps may, in the future, be drawn elsewhere by the forces of demand, and they must evaluate this possibility in terms of the higher 'basis' liner rates, which are exacted from shippers who are trying to use liners and tramps in combination (E. Bennathan and A. A. Walters, «Shipping Conferences: an Economic Analysis», in *Journal of Maritime Law and Commerce*, Volume 4, 1972, page 109).
