ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)

1 de Julho de 2008 *

No processo T-276/04,

Compagnie maritime belge SA, com sede em Antuérpia (Bélgica), representada por D. Waelbroeck, advogado,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada inicialmente por É. Gippini Fournier, P. Hellström e F. Amato, e em seguida, por É. Gippini Fournier, na qualidade de agentes,

recorrida,

que tem por objecto um pedido de anulação da Decisão 2005/480/CE da Comissão, de 30 de Abril de 2004, relativa a um processo nos termos do artigo 82.º CE (Processos COMP/D2/32448 e 32450) (resumo no JO 2005, L 171, p. 28), que aplica uma coima à recorrente por pretensos abusos de posição dominante colectiva cometidos pela conferência Cewal e, a título subsidiário, a redução da referida coima,

* Língua do processo: francês.

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

composto por: O. Czúcz, presidente, J. D. Cooke (relator) e I. Labucka, juízes,

secretário: K. Pocheć, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 20 de Novembro de 2007,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 Através da Decisão 93/82/CEE, de 23 de Dezembro de 1992, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CEE (IV/32.448 e 32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) e 86.º do Tratado CEE (IV/32.448 e 32.450: Cewal) (JO 1993, L 34, p. 20), a Comissão condenou certas empresas membros da conferência marítima Associated Central West Africa Lines (a seguir «Cewal») no pagamento de coimas por abuso de posição dominante colectiva. A este título, à recorrente Compagnie maritime belge SA foi aplicada uma coima no montante de 9,6 milhões de ecus.

2 O dispositivo da Decisão 93/82 lê-se da seguinte forma:

«*Artigo 1.º*

[…]

Artigo 2.º

A fim de obter a eliminação do principal concorrente independente no tráfego em causa, as empresas membros da Cewal abusaram da sua posição dominante conjunta ao:

— participarem na execução do acordo de cooperação acima referido com o Ogefrem e exigindo reiteradamente, através de várias diligências, o seu rigoroso cumprimento,

— modificarem as suas tarifas, derrogando as tarifas em vigor a fim de oferecer tarifas idênticas ou inferiores às do principal concorrente independente, para navios partindo na mesma data ou em datas próximas [prática dita dos «fighting ships» (navios de combate)].

e

— estabelecerem acordos de fidelidade impostos a 100% (inclusive sobre as mercadorias vendidas FOB) excedendo o previsto no n.º 2 do artigo 5.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86, com a utilização específica descrita na presente decisão das «listas negras» de carregadores não fiéis.

Artigo 3.º

[…]

As empresas membros da Cewal devem igualmente pôr termo às infracções declaradas no artigo 2.º

Artigo 4.º

[…]

Artigo 5.º

É recomendado às empresas membros da Cewal observar nos seus contratos de fidelidade o n.º 2 do artigo 5.º do Regulamento (CEE) n.º 4056/86.

Artigo 6.º

São aplicadas coimas às empresas membros da Cewal, em virtude das infracções declaradas no artigo 2.º, com excepção das companhias marítimas Angonave, Portline, Compagnie Maritime Zaïroise (CMZ) e Scandinavian West African Lines (SWAL).

Estas coimas são as seguintes:

— Compagnie maritime belge: 9,6 milhões de (nove milhões e seiscentos mil) ecus,

— Dafra Lines: 200 000 (duzentos mil) ecus,

— Nedlloyd Lijnen BV: 100 000 (cem mil) ecus,

— Deutsche Afrika Linien-Woermann Linie: 200 000 (duzentos mil) ecus.

Artigo 7.º

As coimas impostas no artigo 6.º serão pagas num prazo de três meses a contar da data de notificação da presente decisão […]

[…]

Artigo 8.º

As conferências marítimas e os seus membros, cuja lista consta do anexo I, são os destinatários da presente decisão.»

3 A recorrente é uma sociedade holding do grupo Compagnie maritime belge (CMB) que exerce actividades nomeadamente no sector do armamento, da gestão e da exploração das operações de tráfego marítimo. No momento dos factos em causa na Decisão 93/82, era membro da Cewal, composta por companhias marítimas que asseguravam um serviço de linha regular entre, por um lado, os portos do Zaire (que se tornou na República do Congo) e de Angola e, por outro, os do Mar do Norte, com excepção do Reino Unido. O secretariado da Cewal situava-se em Antuérpia (Bélgica).

4 Tanto a recorrente como a Dafra-Lines A/S interpuseram para o Tribunal de Primeira Instância recursos de anulação da Decisão 93/82. A esses recursos foi negado provimento no que respeita ao apuramento das infracções (acórdão de 8 de Outubro de 1996, Compagnie maritime belge transports e o./Comissão, T-24/93 a T-26/93 e T-28/93, Colect., p. II-1201, a seguir «acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância»). Todavia, este Tribunal reduziu o montante das coimas aplicadas. No tocante à recorrente, a coima foi reduzida de 9,6 para 8,64 milhões de ecus.

5 A recorrente e a Dafra-Lines interpuseram recurso desse acórdão do Tribunal de Primeira Instância. Por acórdão de 16 de Março de 2000, Compagnie maritime belge transports e o./Comissão (C-395/96 P e C-396/96 P, Colect., p. I-1365, a seguir «acórdão CMB do Tribunal de Justiça»), o Tribunal de Justiça negou provimento a todos os fundamentos do recurso relativos à verificação das infracções na Decisão 93/82. Todavia, nos n.os 142 a 147 do seu acórdão, julgou no sentido de que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito ao aplicar coimas aos diferentes membros da Cewal em função do seu grau de participação nas infracções, quando só a

Cewal tinha sido directamente destinatária da comunicação de acusações (tendo os membros da Cewal recebido somente cópia para comentários) e só ela, portanto, era devedora potencial da coima. O Tribunal de Justiça, pronunciando-se ele próprio definitivamente sobre o litígio, anulou, portanto, os artigos 6.º e 7.º da Decisão 93/82, relativos às coimas aplicadas aos membros da Cewal.

6 Na sequência do acórdão CMB do Tribunal de Justiça, a Comissão reembolsou a recorrente do montante da coima pago.

7 Em 15 de Abril de 2003, a Comissão notificou à recorrente uma nova comunicação de acusações (a seguir «CA 2003»), informando-a da sua intenção de adoptar uma nova decisão com vista a aplicar-lhe uma coima pelas infracções ao artigo 82.º CE visadas no artigo 2.º da Decisão 93/82, na medida em que as apreciações da Comissão relativas às infracções e às empresas que nelas participaram não tivessem sido anuladas no quadro dos sucessivos recursos dirigidos contra esta última.

8 Pela Decisão 2005/480/CE de 30 de Abril de 2004, relativa a um processo nos termos do artigo 82.º CE (Processos COMP/D/32448 e 32450) — Compagnie maritime belge) (resumo no JO 2005, L 171, p. 28, a seguir «decisão impugnada»), a Comissão aplicou à recorrente uma coima de 3,4 milhões de euros pelas infracções ao artigo 82.º CE declaradas verificadas na Decisão 93/82, isto é, nos considerandos 20 a 27 no que diz respeito ao acordo com o Office zaïrois de gestion du fret maritime (a seguir «Ogefrem»), nos considerandos 28 e 29 no que diz respeito às listas negras e aos contratos de fidelidade, no considerando 32 no que diz respeito aos navios de combate, e nos artigos 2.º a 5.º do dispositivo da referida decisão.

Tramitação processual e pedidos das partes

9 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 8 de Julho de 2004, a recorrente interpôs o presente recurso.

10 Com base em relatório do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância (Quarta Secção) decidiu dar início à fase oral do processo. No quadro das medidas de organização do processo, dirigiu perguntas por escrito às partes. Estas responderam-lhes nos prazos estabelecidos.

11 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às questões orais do Tribunal na audiência de 20 de Novembro de 2007.

12 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão impugnada;

— a título subsidiário, reduzir o montante da coima;

— condenar a Comissão nas despesas.

13 A Comissão conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

14 Em apoio do seu recurso, a recorrente invoca oito fundamentos. Os quatro primeiros fundamentos visam, a título principal, a anulação da decisão impugnada e são relativos, em primeiro lugar, à violação do princípio do prazo razoável e das regras de prescrição, em segundo lugar, à violação dos direitos de defesa, em terceiro lugar, ao facto de, no acórdão CMB do Tribunal de Justiça, este não ter «apurado de forma irrevogável» os abusos e, em quarto lugar, à «insuficiência da fundamentação e à ausência de justificação» da decisão impugnada. O Tribunal examinará sucessivamente os primeiro, terceiro, segundo e quarto fundamentos.

15 Os outros quatro fundamentos têm por objecto, a título subsidiário, a redução do montante da coima e são relativos ao carácter discriminatório da coima (quinto fundamento), ao seu carácter desproporcionado (sexto fundamento), ao facto de a coima ter sido imposta em violação da prática habitual da Comissão (sétimo fundamento) e, finalmente, a um desvio de poder (oitavo fundamento).

Quanto ao pedido de anulação da decisão impugnada

Quanto ao primeiro fundamento, relativo à violação do princípio do prazo razoável e das regras de prescrição

— Argumentos das partes

16 A recorrente articula o presente fundamento em duas partes. Por um lado, a Comissão adoptou a decisão impugnada fora de qualquer prazo razoável. Por outro, infringiu as disposições do Regulamento (CEE) n.º 2988/74 do Conselho, de 26 de Novembro de 1974, relativo à prescrição quanto a procedimentos e execução de sanções no domínio do direito dos transportes e da concorrência da Comunidade Económica Europeia (JO L 319, p. 1; EE 08 F2 p. 41).

17 Quanto à primeira parte, a recorrente alega que a decisão impugnada foi adoptada extemporaneamente, isto é, mais de quatro anos depois do acórdão CMB do Tribunal de Justiça. Esse atraso da Comissão, totalmente inexplicado, é injustificável à luz do disposto no artigo 6.º, n.º 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) e do artigo 47.º da Carta dos direitos fundamentais da União Europeia, proclamada em 7 de Dezembro de 2000 em Nice (JO 2000, C 364, p. 1), bem como à luz da jurisprudência comunitária e da do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, tendo presente, nomeadamente, o montante elevado da coima, a ausência de complexidade da decisão impugnada (não examinando a Comissão as infracções em causa na Decisão 93/82) e o facto de o atraso não ser imputável à recorrente. Além disso, tanto o princípio da segurança jurídica como o da protecção da confiança legítima se opõem a que a Comissão possa retardar indefinidamente o exercício dos seus poderes. Nestas condições, a redução do montante da coima operada pela Comissão para ter em conta a duração do processo não é suficiente. Ademais, a Comissão cometeu uma violação dos

direitos de defesa da recorrente, na medida em que nem a Cewal nem a recorrente exercem já actividade no sector em causa e, portanto, não estão em condições de se defenderem eficazmente em razão da dificuldade de encontrarem certos documentos ou de interrogarem antigos empregados.

18 No que respeita à segunda parte, a recorrente alega que a decisão impugnada foi adoptada em violação do Regulamento n.º 2988/74. Com efeito, o prazo de prescrição de cinco anos após cessação das infracções previsto pelo referido regulamento só poderá ser suspenso ou interrompido nas condições que neste são estritamente enumeradas. De resto, a interrupção da prescrição, que constitui uma excepção ao princípio da prescrição quinquenal, deverá ser interpretada de maneira restritiva (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 19 de Março de 2003, CMA CGM e o./ /Comissão, T-213/00, Colect., p. II-913, n.º 484, e acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de Junho de 2004, Handlbauer, C-278/02, Colect., p. I-6171, n.º 40).

19 Ora, tendo a comunicação de acusações de 28 de Maio de 1990, na sequência da qual a Decisão 93/82 foi adoptada (a seguir «CA 1990») sido dirigida à Cewal, e não à recorrente, que só recebeu cópia dela para comentários na sua qualidade de membro da Cewal (e não enquanto destinatária potencial da decisão que aplicou as coimas), essa CA 1990 não interrompeu a prescrição em relação à recorrente, que não era uma empresa «identificada» como «tendo participado na infracção» na acepção do artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2988/74. Acontece o mesmo *mutatis mutandis* no que respeita aos actos subsequentes à CA 1990, como os pedidos de informações enviados à recorrente e não à Cewal. Da mesma forma, a Decisão 93/82, se bem que dirigida à recorrente e anulada na parte respeitante à coima, não pode ser oposta à recorrente, tendo em consideração a prescrição, pois que a coima é a única questão pertinente em matéria de prescrição.

20 De qualquer forma, o Regulamento n.º 2988/74 deve, segundo a recorrente, ser lido à luz dos princípios superiores do direito comunitário, que têm prioridade sobre o direito secundário, tais como o da segurança jurídica, o do respeito dos direitos de defesa, ou o do prazo razoável (acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Dezembro de 1998, Baustahlgewebe/Comissão, C-185/95 P, Colect., p. I-8417, n.º 29), com os quais é incompatível a longa inacção da Comissão observada previamente à reabertura do processo. A este propósito, o acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido, não é invocável. Na audiência, a recorrente alegou, além disso, que a solução adoptada no referido acórdão não encontrava aplicação no caso em apreço pela razão de a decisão impugnada ter sido adoptada após um acórdão do Tribunal de Justiça e de, no intervalo, a Comissão não ter procedido a qualquer instrução, uma vez que se referiu simplesmente, na decisão impugnada, aos abusos definitivamente apurados na Decisão93/82.

21 A Comissão considera o primeiro fundamento improcedente. Alega, em substância, que a decisão impugnada foi adoptada com respeito pelas regras de prescrição do Regulamento n.º 2988/74. Na contestação e na sua resposta às perguntas escritas do Tribunal, a Comissão invoca o acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido (n.os 321 a 324) e alega que, na ausência de prescrição na acepção do Regulamento n.º 2988/74, qualquer aplicação do princípio do prazo razoável deve ser afastada. A admitir, todavia, aplicável esse princípio, e a admitir, além disso, que um prazo razoável tenha sido ultrapassado, a Comissão alega que tal situação não justifica a anulação da decisão impugnada na medida em que a recorrente não aduz a prova de que houve violação dos seus direitos de defesa. A diminuição do montante da coima que ela concedeu não põe em causa este ponto de vista.

— Apreciação do Tribunal

22 A título preliminar, deve reconhecer-se que a decisão impugnada, que visa exclusivamente, por um lado, aplicar à recorrente, com fundamento em infracções rigorosamente idênticas às que tinham sido declaradas na Decisão 93/82, uma nova

coima, de montante reduzido em relação à coima inicial anulada pelo acórdão CMB do Tribunal de Justiça, e, por outro lado, a corrigir os vícios de forma censurados no referido acórdão (considerandos 1, 17, 41, 61 e 108 da decisão impugnada), analisa-se exclusivamente como um decisão que aplica uma coima na acepção do artigo 19.º, n.º 2, do Regulamento (CEE) n.º 4056/86 do Conselho, de 22 de Dezembro de 1986, que determina as regras de aplicação aos transportes marítimos dos artigos [81.º CE] e [82.º CE] (JO L 378, p. 4), e não como uma decisão de verificação de infracção na acepção do artigo 11.º, n.º 2, do mesmo regulamento. Com efeito, os abusos foram verificados de maneira definitiva pela Comissão nas partes não anuladas da Decisão 93/82 (v. n.º 8, *supra*, e n.ºs 55 a 60, *infra*).

23 Resulta das disposições do Regulamento n.º 2988/74 que, na medida em que a Comissão aplica uma coima, a decisão impugnada deve, sob pena de ilegalidade, ter sido adoptada com respeito pelas regras de prescrição que nele estão consagradas. Deve, portanto, iniciar-se o exame do primeiro fundamento pela sua segunda parte e determinar se a prescrição já ocorrera em aplicação do referido regulamento na data da adopção da decisão impugnada, a saber, 30 de Abril de 2004.

24 O artigo 1.º do Regulamento n.º 2988/74 estabelece no seu n.º 1, alínea b), um prazo de prescrição de cinco anos para decretar coimas ou sanções por infracções tais como as que estão em causa. Para as infracções contínuas, como no caso em apreço, esse prazo corre a partir da cessação das infracções (artigo 1.º, n.º 2).

25 Por força do artigo 2.º do Regulamento n.º 2988/74, a prescrição dos procedimentos é interrompida por qualquer acto da Comissão tendo por fim a instrução ou repressão da infracção. Tal acto pode, nomeadamente, consistir no envio de pedidos de informações escritas [artigo 2.º, n.º 1, alínea a)] ou de uma comunicação de acusações [artigo 2.º, n.º 1, alínea d)], tendo essa interrupção efeitos relativamente a todas as empresas ou associações de empresas que tenham participado na infracção (artigo 2.º, n.º 2).

26 Por força do artigo 2.º, n.º 3, do Regulamento n.º 2988/74, a prescrição começará a correr de novo durante cinco anos a partir de cada interrupção, no limite de um prazo igual ao dobro do prazo de prescrição previsto, isto é, dez anos no que respeita às infracções em causa.

27 Além disso, o prazo de prescrição é prorrogado pelo período durante o qual a prescrição está suspensa em aplicação do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/74, isto é, enquanto a decisão da Comissão for objecto de um processo pendente no Tribunal de Justiça (acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Outubro de 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e o./Comissão, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, Colect., p. I-8375, a seguir «acórdão PVC II do Tribunal de Justiça», n.os 144 a 147; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Abril de 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij e o./Comissão, dito «PVC II», T-305/94 a T-307/94, T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 e T-335/94, Colect., p. II-931, a seguir «acórdão PVC II do Tribunal de Primeira Instância», n.os 1098 e 1101).

28 Deve, portanto, examinar-se, por um lado, se o prazo de prescrição quinquenal foi respeitado e, por outro, se a prescrição foi interrompida, e, em caso afirmativo, se a Comissão respeitou igualmente o prazo de prescrição decenal.

29 Deve recordar-se que, segundo a Decisão 93/82 e, tal sendo o caso, as verificações efectuadas pelo Tribunal de Primeira Instância no seu acórdão CMB (n.os 241 e 242), o acordo com o Ogefrem esteve em vigor até ao fim de Setembro de 1989 e os acordos de fidelidade estiveram-no até ao fim de Setembro de 1989. Finalmente, a prática dos navios de combate terminou no fim de Novembro de 1989. Daí resulta que o prazo de prescrição começou a correr, quando muito, no fim do mês de Setembro de 1989.

30 No que toca, em primeiro lugar, ao prazo de prescrição quinquenal, este foi primeiramente interrompido, em aplicação do artigo 2.º, n.º 1, alínea d), do Regulamento n.º 2988/74, pela notificação à Cewal da CA 1990.

31 A recorrente contesta essa realidade pelo facto de não ser destinatária da CA 1990 dirigida à Cewal. Ora, o Tribunal considera que este argumento não pode vingar. Com efeito, em conformidade com a redacção do artigo 2.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2988/74, a interrupção da prescrição produz efeitos em relação a todas as empresas que tenham participado na infracção em causa. A este propósito, é incontestável que a recorrente participou nas infracções, mesmo não estando «identificada» como tal na CA 1990 (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 16 de Novembro de 2006, Peróxidos Orgânicos/Comissão, T-120/04, Colect., p. II-4441, n.º 47).

32 Importa recordar, além disso, que os pedidos de informações escritas, que são actos independentes da comunicação de acusações, interrompem a prescrição, na condição de serem necessários à instrução ou à repressão da infracção (acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido, n.º 487). A este propósito, pouco importa que os referidos pedidos sejam posteriores à CA 1990. Há que considerar *prima facie* que os pedidos de informações em causa eram necessários à instrução ou à repressão da infracção. De resto, a recorrente de forma alguma contestou, no caso em apreço, o facto de os pedidos de informações em causa terem sido necessários. Por conseguinte, os referidos pedidos de informações também interromperam a prescrição.

33 Quanto à Decisão 93/82, que não foi anulada nas partes que declaram a participação da recorrente, na acepção do artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2988/74, nas infracções ao artigo 82.º CE, continua a produzir plenamente os seus efeitos, nomeadamente no que respeita à interrupção da prescrição em relação à recorrente.

34 O prazo de prescrição quinquenal foi, em seguida, suspenso, em aplicação do artigo 3.º do Regulamento n.º 2988/74, durante a pendência do processo relativo ao recurso dirigido contra a Decisão 93/82, tanto perante o Tribunal de Primeira Instância como perante o Tribunal de Justiça (de 19 de Março de 1993 a 16 de Março de 2000, sem que seja necessário pronunciar-se sobre o período entre a prolação do acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância e o recurso para o Tribunal de Justiça).

35 Após a prolação do acórdão CMB do Tribunal de Justiça, o período mais longo para efeitos do cálculo do prazo de prescrição é o que decorreu até à notificação à recorrente da CA 2003 (15 de Abril de 2003). Esse período, com uma duração de cerca de trinta e sete meses, é inferior a cinco anos. Não tendo decorrido, desde a cessação dos abusos, nenhum período de mais de cinco anos após uma interrupção da prescrição, é forçoso reconhecer que o prazo de prescrição quinquenal foi respeitado.

36 Em seguida, há que reconhecer que o prazo de prescrição decenal ainda está em curso no caso em apreço, dado que a CA 1990 interrompeu a prescrição. Ora, no decurso do período de cerca de catorze anos e meio que decorreu entre a cessação dos abusos, ocorrida, consoante os abusos, entre o fim de Setembro de 1989 e Dezembro de 1989, e a notificação à recorrente da decisão impugnada (30 de Abril de 2004), o prazo de prescrição decenal foi suspenso durante o processo relativo ao recurso contra a Decisão 93/82, ou seja, durante cerca de sete anos.

37 Daí resulta, que não tendo sido ultrapassado o período dez anos, excluindo a suspensão, entre a cessação dos abusos declarados e a adopção da decisão impugnada, o prazo da prescrição decenal na acepção do artigo 2.º, n.º 3, do Regulamento n.º 2988/74 também foi respeitado.

38 Assim, a decisão impugnada foi adoptada respeitando o disposto no Regulamento n.º 2988/74.

39 Deve, portanto, examinar-se agora a aplicabilidade ao presente caso do princípio do prazo razoável. Tal princípio, reproduzido, enquanto componente do princípio de boa administração, no artigo 41.º, n.º 1, da Carta dos direitos fundamentais da União Europeia, impõe-se em qualquer procedimento administrativo comunitário (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 13 de Janeiro de 2004, JCB Service/Comissão, T-67/01, Colect., p. II-49, n.º 36).

40 As partes estão em desacordo quanto à questão de saber se o princípio do prazo razoável se aplica no caso em apreço (v. n.ºs 20 e 21, *supra*).

41 No seu acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido (n.º 324), o Tribunal de Primeira Instância considerou que o Regulamento n.º 2988/74 instituiu uma regulamentação completa destinada a reger em pormenor os prazos em que a Comissão podia, sem pôr em causa a exigência fundamental de segurança jurídica, aplicar coimas às empresas objecto de procedimentos de aplicação das regras comunitárias da concorrência. Face a essa regulamentação, qualquer consideração relacionada com a obrigação de a Comissão exercer o seu poder de aplicar coimas num prazo razoável deve ser afastada. O Tribunal de Justiça confirmou implicitamente em recurso (despacho de 28 de Outubro de 2004, Comissão/CMA CGM e o., C-236/03 P, não publicado na Colectânea, n.º 35) a apreciação efectuada pelo Tribunal de Primeira Instância.

42 Há que considerar que a solução acolhida no acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido, confirmado pelo referido despacho do Tribunal de Justiça, é perfeitamente transponível para o presente processo. Com efeito, as recorrentes limitaram-se no processo CMA CGM e o./Comissão, já referido, a invocar a violação do princípio do prazo razoável não para efeitos de obter a anulação da decisão impugnada, mas em apoio do pedido de anulação das coimas que lhes haviam sido aplicadas ou à redução do seu montante. Ora, sendo a decisão impugnada uma decisão que aplica uma coima na acepção do artigo 19.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86 (v. n.º 22, *supra*), o presente fundamento destinado à sua anulação tende, na realidade, à anulação da coima que ela aplica. Além disso, a Comissão adoptou a decisão impugnada com respeito pelos prazos

de prescrição previstos no Regulamento n.º 2988/74. Nestas condições, não há qualquer razão para afastar a solução acolhida pelo Tribunal de Primeira Instância no acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido.

43 Pelo que diz respeito aos argumentos, aliás quase não abordados pela recorrente (v. n.º 20 *supra*), destinados a afastar a aplicação ao presente processo da solução acolhida no acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido, é forçoso reconhecer que não resistem à análise. No que respeita à referência ao princípio da segurança jurídica, deve recordar-se que o Regulamento n.º 2988/74 toma expressamente em conta, no seu segundo considerando, a necessidade de garantir a segurança jurídica, precisamente pela introdução do princípio da prescrição (acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido, n.º 322). No tocante ao princípio do respeito dos direitos de defesa, deve recordar-se que, enquanto a prescrição prevista no Regulamento n.º 2988/74 não operar, qualquer empresa ou associação de empresas que seja objecto de um inquérito em matéria de concorrência de harmonia com o disposto no Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, Primeiro Regulamento de execução dos artigos [81.º CE] e [82.º CE] (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22), continua na incerteza quanto ao desfecho desse procedimento e à eventual aplicação de sanções ou coimas. Assim, o prolongamento dessa incerteza é inerente aos procedimentos de aplicação do Regulamento n.º 17 e não constitui, em si mesmo, uma violação dos direitos de defesa (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 16 de Dezembro de 2003, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied e Technische Unie/Comissão, T-5/00 e T-6/00, Colect., p. II-5761, n.º 91, aplicável por analogia aos inquéritos efectuados com fundamento no Regulamento n.º 4056/86 e não anulado quanto a este ponto pelo Tribunal de Justiça).

44 No que diz respeito ao argumento da recorrente avançado na audiência e retomado no fim do n.º 20, *supra*, há que reconhecer que nada no Regulamento n.º 2988/74 apoia tal argumento, que deve, portanto, ser rejeitado.

45 Além disso, no tocante à aplicação das regras de concorrência, a ultrapassagem do prazo razoável só pode constituir fundamento de anulação, no caso de uma decisão que declare verificadas infracções, desde que tenha sido demonstrado que a violação desse princípio violou os direitos de defesa das empresas em causa. Fora dessa hipótese específica, o desrespeito da obrigação de decidir num prazo razoável é desprovido de incidência sobre a validade do procedimento administrativo (acórdão do Tribunal de Primeira Instância Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektronisch Gebied e Technische Unie/Comissão, já referido, n.º 74 e jurisprudência aí citada).

46 Por outro lado, a decisão tomada por razões de equidade pela Comissão, segundo uma prática hoje em dia constante e aceite pelo juiz comunitário, de reduzir o montante da coima para ter em conta a duração do procedimento, releva do poder de apreciação desta em matéria de fixação das coimas e não é de molde a infirmar a não aplicação no caso em apreço do princípio do prazo razoável (v., neste sentido, acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido, n.º 325).

47 Resulta do que precede que, apesar do atraso da Comissão na adopção da decisão impugnada, o princípio do prazo razoável não é de aplicar, tendo em conta que os prazos de prescrição na acepção do Regulamento n.º 2988/74 foram respeitados.

48 Não havendo, no quadro do presente fundamento, que examinar a alegação da recorrente, relativa a uma pretensa violação dos seus direitos de defesa, que figura no n.º 17, *supra*, o qual será examinado no quadro do terceiro fundamento (v. n.º 78, *infra*), o primeiro fundamento deve, portanto, ser julgado improcedente.

Quanto ao terceiro fundamento, relativo à não declaração irrevogável dos abusos no acórdão CMB do Tribunal de Justiça

— Argumentos das partes

49 A recorrente, em substância, acusa a Comissão de não reexaminar, na decisão impugnada, a realidade das infracções declaradas na Decisão 93/82, pelo facto de não serem «já susceptíveis de recurso» (considerando 48 da decisão impugnada). Ora, é inconcebível não poder contestar as próprias bases da decisão impugnada.

50 Em primeiro lugar, os acórdãos invocados pela Comissão na decisão impugnada, no que respeita à autoridade do caso julgado decorrente do acórdão CMB do Tribunal de Justiça e ao acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância, foram-no sem razão. Com efeito, para ter autoridade do caso julgado, um acórdão do Tribunal de Justiça deve, segundo a recorrente, dizer respeito às mesmas partes, aos mesmos fundamentos e, sobretudo, ao mesmo acto (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 1996, Altmann e o./Comissão, T-177/94 e T-377/94, Colect., p. II-2041, n.os 50 a 52). Ora, no caso em apreço, o acto impugnado é distinto da Decisão 93/82. Além disso, «múltiplos fundamentos» não foram invocados no quadro do processo relativo ao recurso dirigido contra a Decisão 93/82. Finalmente, a adopção dissociada da decisão impugnada com base na Decisão 93/82, adoptada doze anos antes, não pode admitir-se.

51 Em segundo lugar, dado que o direito da concorrência releva «fundamentalmente do direito penal» e sendo os «direitos fundamentais que se aplicam ao direito penal [...] aplicáveis aos processos que terminam em coimas do âmbito do direito da concorrência» (acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de Julho de 1999, Hüls/Comissão, C-199/92 P, Colect., p. I-4287, n.º 150, em concordância com a jurisprudência do

Tribunal Europeu dos Direitos do Homem), resulta dos «princípios gerais aplicáveis», bem como, nomeadamente, do artigo 49.º da Carta dos direitos fundamentais da União Europeia e do artigo 15.º do Pacto das Nações Unidas sobre os Direitos Civis e Políticos, que é a lei mais favorável que deve aplicar-se. Em conformidade com o adágio *tempus regit actum*, a legalidade do acto deve apreciar-se, portanto, em função dos elementos de facto e de direito existentes à data em que o acto foi adoptado. Ora, o direito aplicável evolui fundamentalmente num sentido favorável à recorrente desde a adopção da Decisão 93/82. Segundo a recorrente, o princípio da segurança jurídica invocado pela Comissão não podia constituir obstáculo a uma tomada em conta, por esta, de tal evolução. Pelo contrário, ele constitui-a na obrigação, por virtude do princípio *nulla poena sine lege*, «fundamentalmente ligado ao princípio da segurança jurídica», bem como do artigo 7.º da Convenção Europeia dos Direitos o Homem e do artigo 49.º da Carta dos direitos fundamentais da União Europeia, de tomar em conta a referida evolução.

52 Em terceiro lugar, numerosos factos posteriores à Decisão 93/82 demonstram a natureza errada das acusações originais e não podiam ser ignorados pela Comissão.

53 Em quarto lugar, o carácter impreciso das acusações originais impediu a recorrente de as contestar.

54 A Comissão considera que nenhum dos argumentos em apoio do presente fundamento é procedente. Esses argumentos equivalem, em violação dos princípios da autoridade do caso julgado e da segurança jurídica, a pôr em causa a solução adoptada no acórdão CMB do Tribunal de Justiça e no acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância, bem como a validade das partes não anuladas da Decisão 93/82, nomeadamente, as que

declaram os abusos em causa. Contesta, em seguida, a natureza penal do direito comunitário da concorrência e a evolução deste, pretensamente favorável para a recorrente.

— Apreciação do Tribunal

55 Importa recordar de imediato que o Tribunal de Justiça reconheceu a importância fundamental que reveste, tanto na ordem jurídica comunitária como nas ordens jurídicas nacionais, o princípio do respeito da autoridade do caso definitivamente julgado. Com efeito, a fim de garantir tanto a estabilidade do direito e das relações jurídicas como uma boa administração da justiça, importa que as decisões judiciais que se tornaram definitivas após o esgotamento das vias de recurso disponíveis ou após a extinção dos prazos previstos para esses recursos já não possam ser postas em causa (acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de Setembro de 2003, Köbler, C-224/01, Colect., p. I-10239, n.º 38, e de 16 de Março de 2006, Kapferer, C-234/04, Colect., p. I-2585, n.º 20).

56 A apreciação da matéria de facto e de direito reveste-se definitivamente da autoridade do caso julgado quando tal matéria tenha sido efectiva ou necessariamente decidida por um acórdão e não tenha sido afectada pela anulação parcial desse acórdão (acórdão PVC II do Tribunal de Primeira Instância, n.º 77; v., igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Fevereiro de 2002, Cascades/Comissão, T-308/94, Colect., p. II-813, n.º 70).

57 Por consequência, a matéria de facto ou de direito efectiva ou necessariamente decidida pelo acórdão CMB do Tribunal de Justiça e pelo acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância adquiriu, na medida em que não foi afectada pela anulação parcial do acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância, a autoridade de caso definitivamente julgado.

Daí resulta que nenhuma das partes no acórdão CMB do Tribunal de Justiça, incluindo a recorrente e a Comissão, pode pôr de novo em causa o que foi precedentemente julgado.

58 A invocação pela recorrente do acórdão Altmann e o./Comissão, já referido, não é susceptível de pôr em causa esta conclusão. Com efeito, como, aliás, a Comissão assinala, o referido acórdão foi proferido no contexto de uma questão prévia de inadmissibilidade, ao passo que a admissibilidade do presente recurso não é contestada. O acórdão Altmann e o./Comissão, já referido, que se inscreve no quadro de uma jurisprudência bem assente segundo a qual a autoridade do caso julgado de um acórdão do Tribunal de Justiça só é susceptível de constituir obstáculo à admissibilidade de um recurso subsequente se os dois recursos opuserem as mesmas partes, tiverem o mesmo objecto e se fundarem na mesma causa (v. neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 19 de Setembro de 1985, Hoogovens Groep/Comissão, 172/83 e 226/83, Colect., p. 2831, n.º 9, e de 22 de Setembro de 1988, França/Parlamento, 358/85 e 51/86, Colect., p. 4821, n.º 12; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Março de 1990, Maindiaux e o./CES, T-28/89, Colect. p. II-59, n.º 23), não é, portanto, pertinente.

59 Deve igualmente recordar-se que, por força do princípio da segurança jurídica, os actos das instituições comunitárias gozam de uma presunção de validade e produzem efeitos jurídicos enquanto não forem revogados, anulados no quadro de um recurso de anulação ou declarados inválidos na sequência de um reenvio prejudicial ou de uma excepção de ilegalidade (acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de Outubro de 2004, Comissão/Grécia, C-475/01, Colect., p. I-8923, n.os 18 e segs.). Além disso, o princípio da segurança jurídica constitui obstáculo ao questionamento do carácter definitivo dos actos das instituições comunitárias uma vez extinto o prazo de recurso desses actos previsto no artigo 230.º CE, e isso mesmo no quadro de uma excepção de ilegalidade suscitada contra os referidos actos (acórdãos do Tribunal de Justiça de 30 de Janeiro de 1997, Wiljo, C-178/95, Colect., p. I-585, n.º 19, e de 15 de Fevereiro de 2001, Nachi Europe, C-239/99, Colect., p. I-1197, n.º 29; v., igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de Março de 1994, TWD, C-188/92, Colect., p. I-833, n.º 16).

60 Assim, as partes não anuladas da Decisão 93/82, doravante insusceptível de recurso, fazem definitivamente parte da ordem jurídica comunitária e produzem todos os seus efeitos jurídicos. É o caso, nomeadamente, das passagens da Decisão 93/82 relativas à participação da recorrente nos abusos constatados, na medida em que a anulação da coima (isto é, unicamente dos artigos 6.º e 7.ºdo dispositivo da Decisão 93/82) pelo acórdão CMB do Tribunal de Justiça, por razões puramente processuais, de forma alguma afecta a legalidade das referidas passagens da Decisão 93/82. Essa legalidade não é, aliás, contestada pela recorrente.

61 Daqui resulta que o argumento da recorrente segundo o qual não foram invocados outros fundamentos no decurso do processo de recurso da Decisão 93/82 deve ser julgado improcedente. Com efeito, acolher tal argumento equivaleria a pôr em causa, em violação do princípio da segurança jurídica, partes da Decisão 93/82 que se tornaram definitivas.

62 Daqui resulta igualmente que a Comissão podia, com razão, basear a decisão impugnada nas partes não anuladas da Decisão 93/82, para aplicar à recorrente uma coima a título de sanção dos abusos que nela foram constatados.

63 A este propósito, nem o Regulamento n.º 4056/86 nem o Regulamento n.º 17 excluíram expressamente a adopção formalmente dissociada, com dois fundamentos jurídicos distintos, de dois actos distintos, a saber, o que constata a infracção (no caso do Regulamento n.º 4056/86, com fundamento no seu artigo 11.º, n.º 1), e o que aplica a coima (com fundamento no artigo 19.º, n.º 2, do mesmo regulamento).

64 É indiferente, além disso, que tenham decorrido doze anos entre a adopção da Decisão 93/82 e da decisão impugnada, na medida em que esta foi adoptada no respeito dos prazos de prescrição à luz do disposto no Regulamento n.º 2988/74.

65 O argumento da recorrente relativo à natureza pretensamente penal do direito material comunitário da concorrência e à correspondente necessidade de a Comissão tomar em conta na decisão impugnada a evolução, alegadamente favorável à recorrente, desse direito, deve ser igualmente afastado.

66 Com efeito, a premissa deste argumento é errada. Resulta da redacção do artigo 19.º, n.º 4, do Regulamento n.º 4056/86 que mesmo as coimas impostas em aplicação dessa disposição não têm carácter penal. Além disso, considerou-se que a eficácia do direito comunitário da concorrência seria seriamente afectada se se aceitasse a tese segundo a qual o direito da concorrência releva do direito penal (v. neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 18 de Setembro de 2003, Volkswagen/Comissão, C-338/00 P, Colect., p. I-9189, n.º 97). Deve, além disso, salientar-se que o acórdão Hüls/Comissão, já referido, invocado pela recorrente, não é pertinente, uma vez que, no referido acórdão, o Tribunal de Justiça apenas decidiu que o princípio da presunção de inocência se aplicava aos processos relativos a violações das regras de concorrência aplicáveis às empresas susceptíveis de conduzir à aplicação de coimas ou de sanções pecuniárias compulsórias (n.º 150). Finalmente, é forçoso reconhecer que a recorrente não fornece nenhum outro argumento válido em apoio da sua tese, que deve ser rejeitada.

67 Daqui resulta que o argumento da recorrente deve ser afastado, sem necessidade de examinar a questão de saber se as regras da concorrência, à luz das quais as infracções em causa foram constatadas e sancionadas na Decisão 93/82, foram ou não atenuadas a favor da recorrente no decurso do período que decorreu entre o acórdão CMB do Tribunal de Justiça, que validou a análise seguida na Decisão 93/82 no que respeita à contestação das infracções, e a decisão impugnada. A título subsidiário, deve salientar-se que, mesmo supondo que o direito da concorrência tenha evoluído em sentido favorável à recorrente, o que esta de forma alguma demonstra, não se pode, sob pena de violar o princípio da segurança jurídica e da autoridade do caso julgado, pôr em causa as partes da Decisão 93/82 que declararam a existência das infracções e a participação da recorrente nas referidas infracções.

68 No que toca ao argumento da recorrente relativo aos pretensos factos novos ocorridos depois da Decisão 93/82, deve considerar-se que, a supor tais factos provados, eles não poderiam ter sido tomados em conta devido aos princípios da autoridade do caso julgado, igualmente aplicável à Comissão, e da segurança jurídica, bem como devido ao facto de as apreciações complexas efectuadas pela Comissão, nomeadamente em matéria de concorrência, terem de ser examinadas só em função dos elementos de que ela dispunha na altura em que as fez (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 28 de Março de 2000, T. Port/Comissão, T-251/97, Colect., p. II-1175, n.º 38).

69 Por fim, o argumento relativo ao carácter pretensamente impreciso das acusações iniciais, que procede apenas de uma afirmação, deve igualmente ser afastado na medida em que a recorrente não demonstrou que a sua situação poderia ter sido diferente se as acusações iniciais não tivessem, segundo ela, sido imprecisas.

70 Resulta do que precede que o terceiro fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao segundo fundamento, relativo a uma violação dos direitos de defesa

— Argumentos das partes

71 A recorrente sustenta que foi cometida uma violação dos seus direitos de defesa, uma vez que a Comissão, a despeito de alterações do direito em «pontos fundamentais», recusou discutir a realidade dos abusos e limitou a discussão à coima. Ora, a recorrente, tendo apenas recebido uma «cópia para comentários» da CA 1990, não pôde, à época, ter-se defendido como o teria feito um destinatário directo da comunicação de acusações e devedor potencial de uma coima. Tendo o Tribunal de Justiça anulado a coima que tinha sido aplicada à recorrente na Decisão 93/82 pela razão de a CA 1990 não lhe ter sido dirigida, incumbia à Comissão reabrir o processo na sua totalidade enviando uma comunicação de acusações «completa» à recorrente, isto é, permitindo-lhe discutir as infracções constatadas na Decisão 93/82. A CA 2003 não desempenha,

portanto, a sua função, que consiste em fornecer todos os elementos necessários às empresas para que elas possam fazer valer utilmente a sua defesa antes de a Comissão adoptar uma decisão definitiva (acórdão do Tribunal de Justiça de 31 de Março de 1993, Ahlström Osakeyhtiö e o./Comissão, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e C-125/85 a C-129/85, Colect., pp. I-1307, I-1594, n.º 42).

72 A Comissão alega que a recorrente, contrariamente a uma outra empresa que impugnou a Decisão 93/82, de que também era destinatária, optou por invocar esses argumentos no quadro do procedimento relativo ao recurso dirigido contra a Decisão 93/82 apenas no que se refere à coima, demonstrando assim ter considerado que se tinha validamente defendido à época no que diz respeito à constatação das infracções. Sustenta, em seguida, que o princípio da segurança jurídica impede a recorrente de invocar esses argumentos no quadro do presente processo e invoca a esse propósito o acórdão PVC II do Tribunal de Justiça (n.º 73), segundo o qual o procedimento destinado a substituir um acto anulado pode ser retomado no ponto em que a ilegalidade ocorreu. Esse princípio deve aplicar-se *a fortiori* na situação do caso em apreço, pois que a Decisão 93/82 foi anulada pelo acórdão CMB do Tribunal de Justiça apenas quanto à parte respeitante às coimas. Salienta finalmente que, no presente processo, o vício de forma inicial foi expurgado, pois que a recorrente foi destinatária da CA 2003, que a informou que lhe poderia ser aplicada uma coima a título individual.

— Apreciação do Tribunal

73 Pelo presente fundamento, a recorrente alega que o facto de ter disposto plenamente da possibilidade de contestar a realidade das infracções no decurso do processo relativo ao recurso contra a Decisão 93/82, mas pretensamente não durante o procedimento

administrativo anterior à adopção da referida decisão, é constitutivo de uma violação dos seus direitos de defesa no decurso do procedimento administrativo que precedeu a adopção da decisão impugnada.

74 Na audiência, a recorrente foi interrogada sobre a questão de saber de que forma se poderia ter defendido melhor se tivesse sido directamente destinatária da CA 1990, em vez de ser defendida, enquanto membro da conferência marítima, pela Cewal. Ora, a recorrente não forneceu uma resposta convincente. Com efeito, limitou-se a invocar o compromisso que, em sua opinião, animava toda a linha de defesa de uma associação profissional cujos membros, concorrentes, têm interesses diferentes, ou mesmo divergentes. O Tribunal considera que um argumento tão geral não pode convencer no caso em apreço, na medida em que era precisamente no interesse de todos os membros da Cewal, sem excepção, contestar a existência das infracções declaradas pela Comissão na CA 1990.

75 Ora, incumbe à recorrente aduzir a prova tangível de que a sua situação poderia ter sido diferente, isto é, de que a Decisão 93/82 poderia ter sido adoptada em termos diferentes no que respeita à constatação dos abusos que lhe são imputados, se tivesse tido a possibilidade de apresentar as suas observações não enquanto destinatária de uma cópia da CA 1990, mas enquanto destinatária directa da referida comunicação de acusações. A este propósito, deve recordar-se que a recorrente foi formalmente convidada não só a submeter as suas observações escritas sobre a CA 1990, possibilidade que efectivamente utilizou, mas também a participar na audição administrativa, que teve lugar na sua presença em 22 de Outubro de 1990.

76 De qualquer forma, mesmo supondo que a recorrente não tenha podido defender-se da melhor forma possível no que diz respeito à constatação das infracções no decurso do procedimento administrativo inicial, o que não demonstra, essa pretensa violação dos seus direitos de defesa não pode ser invocado com sucesso no quadro do presente processo, na medida em que a Decisão 93/82, no que diz respeito à constatação das infracções, se tornou definitiva. Deve recordar-se, com efeito (v. os n.^{os} 59 a 61, *supra*),

que o princípio da segurança jurídica constitui obstáculo a que se ponham em causa partes não anuladas da Decisão 93/82.

77 Por outro lado, deve sublinhar-se que a CA 2003 identifica a recorrente como destinatária da coima. A recorrente respondeu-lhe longamente, contestando as infracções no que respeita à constatação das infracções sem, todavia, apresentar o mínimo argumento que se assemelhe de perto ou de longe ao presente fundamento. As acusações formuladas pela Comissão na decisão impugnada são rigorosamente idênticas às contidas na CA 2003 (as quais são, por seu lado, idênticas às formuladas na Decisão 93/82). A recorrente beneficiou, além disso, de uma audição perante o auditor. O acesso ao processo foi-lhe proposto. Pôde, portanto, exercer formalmente os seus direitos de defesa. Contrariamente ao que alega a recorrente, a CA 2003 preencheu, portanto, integralmente a sua função.

78 No que toca, finalmente, à pretensa violação dos direitos de defesa da recorrente, invocada no quadro do primeiro fundamento e resultante da circunstância de a recorrente não ter tido a possibilidade de encontrar documentos antigos ou antigos empregados devido ao tempo decorrido desde a Decisão 93/82 (v. n.º 17, *supra*), há que considerar que a recorrente não aduz também a prova de tal violação, nem indica com precisão que documentos ou depoimentos lhe teriam sido úteis. Deve recordar-se, além disso, que a recorrente não aproveitou a oportunidade que lhe foi oferecida de aceder ao processo (considerando 49 da decisão impugnada), quando, como a Comissão indicou no decurso da audiência, todos os documentos dele constavam. De qualquer forma, parece que os documentos pretensamente em falta aos quais a recorrente faz alusão se reportam à realidade dos abusos. Ora, tendo estes sido constatados de forma definitiva na Decisão 93/82, a sua realidade não pode, sob pena de infringir os princípios da autoridade do caso julgado e da segurança jurídica, ser de novo discutida.

79 Resulta do que precede que o segundo fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao quarto fundamento, relativo a insuficiência de fundamentação e à falta de justificação da decisão impugnada

— Argumentos das partes

80 A recorrente sustenta, em substância, que a decisão impugnada está insuficientemente fundamentada, uma vez que a Comissão não demonstrou a posição dominante da Cewal nem a existência de nenhum dos três pretensos abusos identificados, nem o seu efeito de exclusão do mercado na acepção do artigo 82.º CE. Além disso, a decisão impugnada não permite ao Tribunal controlar o fundamento e o montante da coima no quadro da sua competência de plena jurisdição.

81 A Comissão responde, em substância, que o presente fundamento, relacionado com o segundo fundamento e confundindo-se com o terceiro, deve ser rejeitado. Com efeito, ele tende a obter o reexame, em flagrante violação dos prazos de recurso, dos princípios da segurança jurídica e da autoridade de caso julgado, não só da procedência das partes não anuladas da Decisão 93/82, mas também das partes do acórdão CMB do Tribunal de Justiça e do acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância, ambos definitivos, que rejeitaram os fundamentos destinados à anulação das constatações da Decisão 93/82 no que diz respeito aos abusos cometidos pela recorrente.

— Apreciação do Tribunal

82 Segundo jurisprudência constante, o dever de fundamentação constitui uma formalidade essencial que deve ser distinguida da questão da procedência da fundamentação, a qual se inclui no âmbito da legalidade quanto ao fundo do acto controvertido. Nesta perspectiva, a fundamentação exigida pelo artigo 253.º CE deve ser adaptada à natureza do acto em causa e revelar, de forma clara e inequívoca, o raciocínio da instituição autora do acto, de forma a permitir aos interessados conhecer

as razões da medida adoptada e defender os seus direitos e ao juiz exercer o seu controlo (acórdãos do Tribunal de Justiça de 13 de Março de 1985, Países Baixos e Leeuwarder Papierwarenfabriek/Comissão, 296/82 e 318/82, Recueil, p. 809, n.º 19, e de 19 de Setembro de 2002, Espanha/Comissão, C-114/00, Colect., p. I-7657, n.º 62). No que toca a uma decisão adoptada em aplicação do artigo 82.º CE, esse princípio exige que a decisão impugnada faça menção dos factos de que dependem a justificação legal da medida e as considerações que levaram a tomar a decisão (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 30 de Janeiro de 2007, France Télécom/ /Comissão, T-340/03, não publicado na Colectânea, n.º 57, não recorrido quanto a este número).

83 Na realidade, o presente fundamento baseia-se na presunção de que a Comissão deveria ter reexaminado o processo no que diz respeito à constatação das infracções. Ora, a decisão impugnada é uma decisão que aplica uma coima na acepção do artigo 19.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2988/74 (v. n.º 22, *supra*). A fundamentação exigida, no que se reporta à coima, foi fornecida nos considerandos 67 a 111 da decisão impugnada. Além disso, a abordagem adoptada na decisão impugnada, consistente em tomar por base, para aplicar a coima, as partes não anuladas e definitivas da Decisão 93/82, na medida em que declaram verificados os abusos, foi considerada procedente no quadro da apreciação do terceiro fundamento. É, por outro lado, claro que essa abordagem foi explicitada suficientemente, de um ponto de vista jurídico pela Comissão. Resulta, com efeito, da leitura da decisão impugnada (considerandos 17 e 41) e, além disso, da CA 2003 (nomeadamente considerando 27) que, no que respeita à materialidade dos abusos cometidos pela recorrente, a Comissão se referiu pura e simplesmente às partes da Decisão 93/82 que declaram verificadas as ditas infracções, das quais um resumo está incluído na decisão impugnada (considerandos 21 a 40). A Comissão indicou igualmente na decisão impugnada (considerandos 42 a 46) que essas partes não anuladas da Decisão 93/82 se tornaram definitivas por força dos princípios da segurança jurídica e da autoridade do caso julgado.

84 É, portanto, inegável que a recorrente pôde conhecer todas as razões da decisão contestada. Há que reconhecer, além disso, que o Tribunal pôde exercer plenamente o seu controlo da legalidade da decisão impugnada.

85 Resulta do que precede que a decisão impugnada está suficientemente fundamentada.

86 Nestas condições, há que julgar o quarto fundamento improcedente.

Quanto aos pedidos, apresentados a título subsidiário, de redução da coima aplicada

Quanto ao quinto fundamento, relativo ao carácter discriminatório da coima

— Argumentos das partes

87 A recorrente sustenta que a imposição da «quase totalidade» da coima à recorrente é discriminatória. Com efeito, à Compagnie maritime du Congo (a seguir «CMDC»), anteriormente Compagnie maritime zaïroise (a seguir «CMZ»), que foi quem, em aplicação do sistema de partilha de mercadorias previsto no artigo 3.º, alínea e), do Regulamento n.º 4056/86, tirou mais lucros dos abusos, devido à sua parte preponderante no pool de receitas, deveria ter sido aplicada uma coima. De resto, o facto de o presidente e o secretário-geral da Cewal pertencerem à equipa de direcção da recorrente, a localização do Secretariado-geral da Cewal no mesmo imóvel que o da recorrente, as práticas que consolidaram pretensamente a supremacia da recorrente, invocadas na decisão impugnada, não são razões concludentes. Com efeito, a Cewal era uma entidade distinta dos seus membros e todas as suas decisões eram tomadas por unanimidade ou por maioria de dois terços dos seus membros. O fundamento relativo à aquisição pela recorrente do controlo da Dafra-Lines e da Deutsche Afrika Linien-Woermann Linie também o não é. Com efeito, as datas de aquisição não coincidem com o período no decurso do qual terão sido cometidos os pretensos abusos. No tocante à venda ou à transferência de direitos da CMZ à recorrente ou à Cewal, apenas existiram acordos de curto prazo entre a recorrente e a CMZ, no decurso dos quais esta

continuou a exercer plenamente o seu papel de operador marítimo. A CMZ utilizou de novo os seus próprios navios em 1993. Essa prática teve lugar, de resto, após a cessação dos pretensos abusos. Durante o período no decurso do qual os abusos terão sido cometidos, a CMZ assegurou um serviço de linha regular. Finalmente, a CMDC é o único membro da Cewal ainda activo na rota Europa-Zaire (que se tornou na República do Congo). Além disso, a abordagem da Comissão, segundo a qual a recorrente tinha mais responsabilidades no seio da Cewal e os seus comportamentos um impacto particularmente significativo no mercado, é contrária à prática da Comissão e à teoria da posição dominante colectiva. Finalmente, a CMDC já não se encontrava, no momento da adopção da decisão impugnada, na situação financeira difícil que justificara que lhe não fosse aplicada coima pela Comissão na Decisão 93/82, ao passo que a recorrente, quanto a ela, passava por essas dificuldades.

88 Nestas condições, a «única justificação», dada no considerando 88 da decisão impugnada, em apoio da ausência de imposição de uma coima à CMDC, segundo a qual nenhum outro membro da Cewal «podia pretender estar numa situação idêntica à d[a] CMZ […] [que] tivera de se separar dos seus navios e já não se ocupava do transporte marítimo», não é convincente. Com efeito, é a recorrente que se encontra hoje na situação de já não ter navios e de já não efectuar transporte marítimo. O raciocínio da Comissão justifica, portanto, pelo contrário, que seja precisamente a CMDC a pagar a coima, e não a recorrente.

89 A recorrente alega, além disso, que a Comissão admitiu ter tomado o ano de 2003 como ano de referência para a fixação do montante da coima, em vez do ano de 1992. Nestas condições, a Comissão deveria ter examinado o carácter discriminatório da coima em

2004 e tomar em conta o facto de a CMDC estar hoje activa no sector em causa e já não conhecer as dificuldades que levaram a Comissão a não lhe aplicar qualquer coima na Decisão de 93/82.

90 Da mesma forma, a Comissão não pode validamente invocar o acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância, que se pronunciou sobre a situação em 1992, para afastar o motivo de crítica relativo à igualdade de tratamento. Pelo contrário, aplicado ao caso da recorrente em 2004, o n.º 237 do acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância deveria conduzir a isentar a recorrente de qualquer coima, pois que esta já não exerce a actividade em causa.

91 A Comissão contesta estes argumentos.

— Apreciação do Tribunal

92 Deve recordar-se que o princípio da igualdade de tratamento só é violado, segundo jurisprudência constante, quando situações comparáveis são tratadas de forma diferente ou quando situações diferentes são tratadas de forma idêntica, a menos que tal tratamento seja objectivamente justificado (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 29 de Novembro de 2005, Union Pigments/Comissão, T-62/02, Colect., p. II-5057, n.os 155 e 156, de 6 de Dezembro de 2005, Brouwerij Haacht/Comissão, T-48/02, Colect., p. II-5259, n.º 108, e de 5 de Dezembro de 2006, Westfalen Gassen Nederland/Comissão, T-303/02, Colect., p. II-4567, n.º 152).

93 No caso em apreço, a recorrente afirma ter sido discriminada em relação às outras empresas membros da Cewal, e, em particular, em relação à CMDC, à qual, embora, no

momento da adopção da decisão impugnada, se encontrasse numa situação pretensamente comparável à sua quando a Decisão 93/82 foi adoptada, não foi aplicada qualquer coima.

94 A este propósito, o Tribunal recorda que, tendo uma empresa, pelo seu comportamento, violado o artigo 82.º CE, não pode escapar à aplicação de uma sanção pelo facto de a outros operadores económicos não ter sido aplicada uma coima, quando, como no caso em apreço, o juiz comunitário não tenha sido chamado a conhecer da situação destes (v., no tocante a empresas que não respeitaram o artigo 81.º CE, acórdãos Ahlström Osaheyhtiö e o./Comissão, já referido, n.º 197, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied e Technische Unie/ /Comissão, já referido, n.º 430, e Peróxidos Orgánicos/Comissão, já referido, n.º 77).

95 De qualquer forma, deve considerar-se que, no exercício da sua competência de plena jurisdição, conferida pelo artigo 21.º do Regulamento n.º 4056/86 ao abrigo do artigo 229.º CE, o Tribunal não tem de reduzir o montante da coima aplicada à recorrente para tomar em conta a pretensa discriminação sofrida por esta relativamente à CMDC.

96 Com efeito, por um lado, não pode considerar-se que a recorrente e a CMZ estivessem em situações comparáveis na altura da adopção da Decisão 93/82. A este propósito, basta recordar que o grau de participação da recorrente nas infracções era mais importante. Além disso, a situação financeira e comercial da CMZ distinguia-se nitidamente da da recorrente na altura da adopção da Decisão 93/82, de forma que a Comissão não infringiu o princípio da igualdade ao impor uma coima mais elevada à recorrente do que aos outros membros da Cewal e ao não aplicar uma coima à CMZ.

97 Por outro lado, a similitude das situações que a recorrente invoca no quadro do presente fundamento tem que ver com uma modificação da sua própria situação, ocorrida posteriormente à constatação das infracções feita na Decisão 93/82. Ora, tal modificação não poderia ter sido tomada em conta na decisão impugnada, que visa sancionar pecuniariamente as infracções definitivamente declaradas na Decisão 93/82. Era somente para efeitos do respeito do limiar máximo de 10% do volume de negócios, na acepção do artigo 19.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86, realizado no exercício social que precedeu a decisão impugnada, que a Comissão estava obrigada a tomar em conta a nova situação da recorrente, o que, aliás, fez (considerando 111 da decisão impugnada).

98 O quinto fundamento deve, portanto, ser julgado improcedente.

Quanto ao sexto fundamento, relativo ao carácter desproporcionado da coima

— Argumentos das partes

99 Em apoio do presente fundamento, a recorrente apresenta, em substância, quatro alegações.

100 Em primeiro lugar, as infracções declaradas não são graves. A este propósito, a quota de mercado da Cewal diminuiu em proveito da do concorrente durante o período no decurso do qual terão sido cometidos os abusos, a Cewal foi acusada de praticar preços demasiado baixos, e não preços demasiado elevados, e o mercado em causa era «microscópico».

101 Em segundo lugar, a recorrente alega que o carácter novo da condenação por abuso de posição dominante colectiva impunha, por si só, em virtude da prática usual diametralmente oposta da Comissão e da jurisprudência, que fosse aplicada uma coima meramente simbólica. A recorrente insiste igualmente no carácter novo, ainda hoje, dos pretensos abusos, a saber, em substância, que o abuso ligado ao acordo com o Ogefrem é o primeiro caso de abuso que reveste a forma de uma pressão exercida sobre um governo estrangeiro, que o abuso ligado à prática dos navios de combate implica uma extensão do conceito de preços predatórios e que os descontos de fidelidade suscitam um novo problema de interpretação do Regulamento n.º 4056/86.

102 Em terceiro lugar, a recorrente cooperou com a Comissão enquanto membro da Cewal. Com efeito, a Cewal pôs fim aos abusos vários meses antes do envio da CA 1990 e tentou também activamente dar assistência à Comissão no conflito de legislações que opôs a Comunidade Europeia, a Organização de Cooperação e Desenvolvimento Económicos (OCDE) e os países da África Ocidental e Central. Essa atitude de cooperação deve ser considerada uma circunstância atenuante por força das Orientações para o cálculo das coimas aplicadas por força do n.º 2 do artigo 15.º do Regulamento n.º 17 e do n.º 5 do artigo 65.º do Tratado CECA (JO 1998, C 9, p. 3, a seguir «orientações»).

103 Finalmente, em quarto lugar, o cálculo da coima em função da duração das infracções está errado. Tendo a duração dos abusos «oscila[do] entre um ano e dois anos», a recorrente não compreende porque é que a Comissão aumentou sem justificação os montantes da coima de 15% ou 20% consoante os abusos, desde o primeiro ano das infracções, isto é, de uma maneira «nitidamente mais significativa» do que a autorizada pela prática da Comissão e pelas orientações.

104 A Comissão refuta estes argumentos.

105 No que respeita, em primeiro lugar, ao carácter grave dos abusos, a Comissão considera que o declínio da quota de mercado da Cewal durante o período no decurso do qual foram cometidas infracções, em correlação com o aumento da quota do concorrente, não pode pôr em causa a sua apreciação, baseada principalmente não na quota de mercado da Cewal, mas em vários outros elementos, entre os quais figuram as taxas de frete normais, aplicadas fora da prática dos navios de combate, que são superiores aos custos suportados pelos membros e reveladoras de uma concorrência débil. A Comissão lembra que, de qualquer forma, o acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância confirmou o carácter grave das infracções.

106 No que diz respeito, em segundo lugar, ao carácter pretensamente novo da condenação por abuso de posição dominante colectiva declarada na Decisão 93/82 e à proibição que daí resultava, segundo a jurisprudência, de impor uma coima, a Comissão lembra, em primeiro lugar, o acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância, segundo o qual era legítimo não ter em conta o referido carácter pretensamente novo do conceito de posição dominante colectiva, uma vez que o objectivo dos abusos censurados não apresentava qualquer carácter novo em direito da concorrência. A Comissão recorda igualmente que o acórdão CMB do Tribunal de Justiça excluiu claramente que as práticas condenadas na Decisão 93/82 constituíssem a definição de uma nova prática abusiva.

107 No que respeita, em terceiro lugar, ao argumento da recorrente relativo à sua atitude pretensamente cooperante, e, desde logo, à circunstância de a Cewal ter posto rapidamente fim aos abusos, a Comissão sustenta que as Orientações se referem unicamente à prática da Comissão em matéria de coimas impostas em aplicação do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 17.º e do artigo 65.º, n.º 5, do Tratado CECA, e não às coimas impostas em aplicação do artigo 19.º, n.º 2, do Regulamento n.º 4056/86. Mesmo supondo, todavia, possível uma aplicação por analogia das orientações no caso em apreço, a circunstância atenuante não seria invocável pela recorrente no presente processo na medida em que a cessação voluntária da infracção antes da abertura do inquérito da Comissão já fora suficientemente tomada em conta no cálculo da duração do período de infracção e na medida em que uma empresa só pode invocar o terceiro travessão do ponto 3 das orientações no caso de a cessação do seu comportamento infractor ter sido incitada por

intervenções da Comissão (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 29 de Abril de 2004, Tokai Carbon e o./Comissão, T-236/01, T-239/01, T-244/01 a T-246/01, T-251/01 e T-252/01, Colect., p. II-1181, n.º 341). No que se refere ao argumento relativo à assistência prestada pela recorrente à Comissão no quadro do conflito de legislações, a Comissão refuta-o referindo-se ao acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância.

108 No que respeita, finalmente, ao argumento da recorrente relativo à duração das infracções, a Comissão considera que, admitindo que as Orientações são aplicáveis, o aumento do montante da coima poderia ir, em aplicação do ponto 1 B das orientações, até 50% em caso de infracções de duração média (em geral de um a cinco anos), o que autorizaria um aumento de 10% por ano, incluindo também os doze primeiros meses de infracção. A Comissão precisa que tal aumento é uma sua prática constante.

— Apreciação do Tribunal

109 A título preliminar, há que recordar que, contrariamente ao que sustenta a Comissão, as Orientações são aplicáveis por analogia às infracções às regras de transporte constatadas e punidas em aplicação do Regulamento n.º 4056/86 e, portanto, ao presente processo (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância CMA CGM e o./Comissão, já referido, n.º 242, de 11 de Dezembro de 2003, Minoan Lines/Comissão, T-66/99, Colect., p. II-5515, n.º 270, e Strintzis Lines Shipping/Comissão, T-65/99, Colect., p. II-5433, n.º 158; v. igualmente, neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 30 de Setembro de 2003, Atlantic Container Line e o./Comissão, T-191/98, T-212/98 a T-214/98, Colect., p. II-3275, n.ºs 1525, 1528 e 1571).

110 Além disso, a circunstância de o Tribunal de Justiça, no seu acórdão CMB, ter anulado os artigos 6.º e 7.º do dispositivo da Decisão 93/82 pela simples razão de ordem processual de que, tendo sido aplicada às empresas uma coima em função do seu grau de participação nas infracções, elas não tinham sido destinatárias da CA 1990, a qual identificava somente a Cewal como destinatária potencial da coima, não constitui obstáculo à validade das partes da Decisão 93/82 que se reportam às características dos abusos cometidos pela Cewal, incluindo as susceptíveis de ser tomadas em conta no cálculo da coima aplicada à recorrente. No uso da sua competência de plena jurisdição, conferida pelo artigo 21.º do Regulamento n.º 4056/86 ao abrigo do artigo 229.º CE, para apreciar o montante da coima aplicada à recorrente na decisão impugnada, o Tribunal pode, portanto, referir-se-lhes validamente.

Quanto à gravidade dos abusos

111 Há que recordar que, na Decisão 93/82 (considerandos 102 e 103), a Comissão considerou que os abusos em causa eram graves e intencionais. De resto, na CA 2003 (considerandos 31 a 61) e, mais tarde, na decisão impugnada (considerandos 67 a 84), a Comissão continua a considerar os abusos em causa como infracções graves. Considera, nomeadamente, que todo o mercado (tráfego marítimo de linha entre o Mar do Norte e o Congo) foi afectado por tais abusos.

112 Deve recordar-se igualmente que, no quadro dos seus pedidos principais de anulação da Decisão 93/82, a recorrente contestou a existência de infracções na acepção dos artigos 81.º CE e 82.º CE e a qualificação de posição dominante colectiva dos membros da Cewal, bem como o carácter abusivo das práticas ligadas aos navios de combate e aos

contratos de fidelidade. Não negou, todavia, que as práticas em questão tivessem sido seguidas para eliminar o único concorrente presente no mercado, de forma que a recorrente não pode fundamentalmente contestar o carácter deliberado e grave dos abusos em questão.

113 Há, portanto, que rejeitar a alegação baseada na falta de gravidade dos abusos em causa.

Quanto ao carácter pretensamente novo das infracções

114 Há que recordar que, na Decisão 93/82 (considerandos 116 a 119), a Comissão considerou que os abusos em causa não apresentavam um carácter novo e que uma redução da coima não se justificava. No seu acórdão CMB (n.º 248), o Tribunal de Primeira Instância declarou que as infracções em causa não apresentavam um carácter novo. A referida apreciação foi expressamente validada pelo Tribunal de Justiça no que respeita à prática dos navios de combate (acórdão CMB do Tribunal de Justiça, n.º 120).

115 Na CA 2003 (considerandos 63 a 67) e, mais tarde, na decisão impugnada (considerandos 101 a 196), a Comissão mantém a sua abordagem inicial.

116 O Tribunal considera, portanto, que não há razão para se afastar da sua apreciação anterior. Com efeito, é forçoso reconhecer que o objectivo das práticas abusivas censuradas, a saber, eliminar o único concorrente do mercado, não apresenta qualquer carácter novo em direito da concorrência.

117 Deve, portanto, rejeitar-se a alegação baseada no carácter pretensamente novo das infracções em causa.

Quanto à pretensa cooperação com a Comissão

118 No que toca, em primeiro lugar, à assistência pretensamente prestada pela Cewal à Comissão nas negociações com Estados terceiros ou com a OCDE, há que reconhecer que, no seu acórdão CMB (n.º 239), o Tribunal de Primeira Instância se pronunciou no sentido de que tal assistência não tinha incidência no montante da coima aplicada em razão de três violações do artigo 82.º CE.

119 A este propósito, o Tribunal considera que não há razão para se afastar da sua apreciação anterior.

120 No que se refere, em seguida, à pretensa cooperação da recorrente no que se reporta à cessação das infracções, após as primeiras intervenções da Comissão, deve recordar-se que, segundo jurisprudência constante, a Comissão não pode ser obrigada, regra geral, nem a considerar a prossecução de uma infracção como uma circunstância agravante nem a considerar a cessação de uma infracção como uma circunstância atenuante (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 20 de Março de 2002, ABB Asea Brown Boveri/Comissão, T-31/99, Colect., p. II-1881, n.º 213). Com efeito, a aplicação de uma redução constituiria uma duplicação da tomada em conta da duração da infracção no cálculo das coimas. Por conseguinte, a Comissão de forma alguma pode ser obrigada a conceder, no quadro do seu poder de apreciação, uma redução de coima pela cessação de uma infracção manifesta, quer essa cessação tenha ocorrido antes ou depois das suas intervenções.

121 Há, portanto, que rejeitar a alegação baseada na pretensa cooperação da recorrente com a Comissão.

Quanto à duração das infracções

122 A título preliminar, deve recordar-se que, segundo a Decisão 93/82 e, tal sendo o caso, as constatações feitas pelo Tribunal de Primeira Instância no seu acórdão CMB (n.os 241 e 242), o acordo com o Ogefrem constituiu uma infracção a partir da entrada em vigor do Regulamento n.º 4056/86, isto é, a partir de 1 de Julho de 1987, até ao fim de Setembro de 1989, ou seja, durante dois anos e três meses. A infracção ligada aos acordos de fidelidade teve lugar de 1 de Julho de 1987 até ao fim de Novembro de 1989, ou seja, durante um período de dois anos e cinco meses. Finalmente, o abuso ligado à prática dos navios de combate teve lugar de Maio de 1988 até ao fim de Novembro de 1989, ou seja, durante um ano e meio.

123 Os abusos em causa pertencem à categoria das infracções de duração média (de um a cinco anos) na acepção das orientações. A este propósito, resulta do ponto I B das orientações que, para as infracções dessa duração, o montante adicional da coima devido à duração da infracção pode ir até 50% do montante fixado pela gravidade da infracção.

124 As Orientações são omissas quanto à questão de saber se o primeiro ano de infracção justifica um aumento de 10% do montante da coima fixado pela gravidade da infracção. A este propósito, o Tribunal declarou que, à luz do ponto 1 B das Orientações, que a duração muito curta de uma infracção — a saber, uma duração inferior a um ano — justificava unicamente que nenhum montante adicional fosse imputado ao montante determinado em função da gravidade da infracção (acórdão CMA CGM e o./Comissão, já referido, n.º 283).

125 Daqui resulta *a contrario* que, tendo os abusos em causa uma duração superior a um ano, foi com razão que a Comissão considerou implicitamente na decisão impugnada que um ano completo de infracção podia conduzir a um aumento de 10% do montante fixado em função da gravidade da infracção e que, relativamente a períodos inferiores a um ano completo, um período superior a seis meses podia justificar um aumento de 5%.

126 Os montantes de coima adicionais de 20% pelo acordo com o Ogefrem e pelos acordos de fidelidade, e de 15% pelo abuso ligado aos navios de combate, são, portanto, justificados.

127 Deve, por consequência, rejeitar-se a alegação relativa ao aumento indevido do montante da coima em função da duração das infracções.

128 Resulta do que precede que o sexto fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao sétimo fundamento, relativo a uma violação da prática habitual da Comissão

— Argumentos das partes

129 A recorrente sustenta, em substância, que, nos processos de conferências marítimas, com excepção do presente processo, a Comissão sempre baseou a coima no volume de negócios mundial das empresas em causa no sector do transporte marítimo de linha, gerado no exercício que precede o ano no decurso do qual a decisão que aplica a coima

foi tomada. Ora, a Comissão afastou-se inexplicavelmente dessa prática, sem fornecer uma base objectiva e não discriminatória para a imposição da coima. Alega que a Comissão se afastou das indicações dadas na CA 2003 e que a escolha do ano de 1991, em vez do ano de 2003, é particularmente arbitrária (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Abril de 1995, Boël/Comissão, T-142/89, Colect., p. II-867, n.º 133) e não fundamentada.

130 A Comissão recorda que, desde a adopção das Orientações em 1998, o montante da coima já não é calculado em função do volume de negócios da empresa que cometeu a infracção. A este propósito, a decisão impugnada não se baseou efectivamente no volume de negócios da recorrente para calcular o montante da coima, mas em todos os outros elementos indicados na CA 2003. Além disso, a escolha do ano de referência é desprovida de importância na medida em que, nos dois casos, o limiar de 10% do volume de negócios da recorrente não foi ultrapassado.

— Apreciação do Tribunal

131 Há que recordar que a Comissão não é obrigada, na determinação do montante das coimas em função da gravidade e da duração da infracção em questão, a efectuar o seu cálculo da coima a partir de montantes baseados no volume de negócios das empresas em causa (acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Junho de 2005, Dansk Rørindustri e o./Comissão, C-189/02 P, C-202/02 P, C 205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Colect., p. I-5425, n.º 255, e acórdão Bolloré e o./Comissão, já referido, n.os 484 e 496).

132 Além disso, há que salientar que a Comissão não está vinculada pelas suas decisões anteriores, em especial quando as decisões invocadas são anteriores à aplicação das Orientações (v., neste sentido, acórdão Bolloré e o./Comissão, já referido, n.º 650). De qualquer forma, a prática anterior da Comissão não serve, em si mesma, de quadro jurídico para as coimas em matéria de concorrência, dado que este está definido unicamente no Regulamento n.º 4056/86 (acórdão Tokai Carbon e o./Comissão, já referido, n.º 191, proferido no quadro da aplicação do Regulamento n.º 17 e aplicável ao caso em apreço por analogia).

133 Assim, a Comissão pôde com razão distanciar-se da sua prática anterior e não tomar em conta o volume de negócios da recorrente para calcular o montante da coima, tanto mais quanto dispõe de uma ampla margem de apreciação para a fixação do montante das coimas a fim de orientar o comportamento das empresas no sentido do respeito das regras de concorrência (v., neste sentido e por analogia, acórdão Dansk Rørindustri e o./ /Comissão, já referido, n.º 172, e acórdão Cheil Jedang/Comissão, já referido, n.º 60 e jurisprudência citada).

134 Há que reconhecer, além disso, que a escolha do ano de referência é neutra para efeitos do cálculo do limiar de 10% do volume de negócios a não ultrapassar, uma vez que, tendo em conta os números fornecidos na decisão impugnada e não discutidos pela recorrente, o montante da coima aplicada fica aquém do referido limiar face ao volume de negócios da recorrente, tanto atendendo ao de 1991 como ao de 2003.

135 Daqui resulta que o sétimo fundamento deve ser julgado improcedente.

Quanto ao oitavo fundamento, relativo a um desvio de poder

— Argumentos das partes

136 A recorrente alega, em substância, que a não imposição de uma coima à CMDC só pode explicar-se por razões políticas, alheias ao direito comunitário da concorrência, que visam, sem atacar directamente o Zaire (que se tornou na República do Congo) por intermédio da CMZ, detida a 100% pelo Estado zairense, obter a abolição do sistema zairense de atribuição de mercadorias. Vários elementos permitem sustentar essa tese, como as condições de abertura do processo que redundou na adopção da Decisão 93/82, na sequência de denúncias que visaram a legislação zairense e após o fracasso de certas negociações da Comunidade com o Zaire no quadro de um antigo conflito respeitante à interpretação do código da Conferência das Nações Unidas para o Comércio e o Desenvolvimento (Cnuced). Na sua Decisão 92/262/CEE, de 1 de Abril de 1992, relativa a um processo de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado CEE (IV/ /32.450 — Comités de armadores franco-oeste-africanos) (JO L 134, p. 1), adoptada paralelamente à Decisão 93/82, a Comissão também não impôs qualquer coima no que se refere a linhas de transporte africanas. Responsáveis de alto nível, nacionais ou da Comissão, declararam, além disso, antes da adopção da Decisão 93/82, respectivamente, que o direito da concorrência não era o melhor meio de regular a questão do transporte de mercadorias em África e que haveria um problema político em caso de condenação da CMZ a pagar uma coima. Finalmente, a recorrente contesta que a Comissão possa invocar o acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância, uma vez que o fundamento relativo ao desvio de poder foi considerado à época, como sendo um «fundamento inteiramente diferente». Nestas condições, a decisão impugnada foi adoptada com outro fim que não o anunciado (acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de Novembro de 1990, Fedesa e o., C-331/88, Colect., p. I-4023).

137 A Comissão indica não descortinar, na não imposição de uma coima à CMDC, indícios de desvio de poder, e faz referência ao acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância que rejeitou um fundamento idêntico. A Comissão sublinha que os argumentos da recorrente no quadro do presente fundamento dizem respeito a factos anteriores à

Decisão 93/82 e visam, na realidade, contestar de novo a justeza da referida decisão. Deve notar-se, a este propósito, que a recorrente nem sequer procurou verificar se a legislação congolesa que, segundo a sua tese, a decisão impugnada visava contornar, estava ainda em vigor na altura da adopção desta decisão.

— Apreciação do Tribunal

138 Há que recordar que, segundo jurisprudência constante, uma decisão só padece de desvio de poder se se verificar, com base em indícios objectivos, pertinentes e concordantes, ter sido adoptada com o objectivo exclusivo, ou pelo menos determinante, de atingir fins diversos dos invocados (acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Janeiro de 2007, Dalmine/Comissão, C-407/04 P, Colect., p. I-829, n.º 99, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Abril de 1995, Ferriere Nord/ /Comissão, T-143/89, Colect., p. II-917, n.º 68).

139 Deve igualmente recordar-se que o Tribunal de Primeira Instância, no n.º 238 do seu acórdão CMB, rejeitou o argumento relativo a um desvio de poder. No presente processo, a recorrente em nada demonstra a sua alegação segundo a qual o argumento sobre o qual o Tribunal de Primeira Instância se pronunciou no seu acórdão CMB era de todo diferente do que apresenta actualmente. Pelo contrário, os argumentos em apoio do fundamento invocado no caso em apreço parecem muito largamente coincidir com o submetido à apreciação do Tribunal de Primeira Instância em 1993, relativo à Decisão 92/262. De qualquer forma, como o Tribunal reconheceu acima, no quadro do exame do quinto fundamento (v. n.º 96, *supra*), a Comissão tinha o direito de não aplicar uma coima à CMZ na Decisão 93/82, pelo facto de a sua situação comercial e financeira ser diferente da dos outros participantes nas infracções à época. De resto, mesmo sendo verdade que o inquérito que levou à adopção da Decisão 93/82 foi aberto pela Comissão na sequência do fracasso de algumas negociações pela via diplomática, o facto de a Comunidade ter inicialmente enveredado por essa via, sem sucesso, não obstava a que a Comissão exercesse as suas competências em matéria de concorrência.

140 De qualquer forma, resulta da economia e do texto da decisão impugnada que esta foi adoptada para compensar a anulação, pelo acórdão CMB do Tribunal de Justiça, da coima inicialmente aplicada à recorrente, na Decisão 93/82, em razão das infracções ao artigo 82.º CE cometidas nessa decisão. Não se afigura que as pretensas razões da adopção da decisão impugnada dadas pela recorrente, expostas no n.º 136, *supra*, todas anteriores à adopção da Decisão 93/82, constituam os fundamentos reais da sua adopção, de forma que a não aplicação de uma coima à CMDC não é constitutiva de um desvio de poder.

141 O oitavo fundamento deve, assim, ser julgado improcedente, pelo que deve ser negado provimento ao recurso na sua totalidade.

Quanto às despesas

142 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Em aplicação do n.º 3, segundo parágrafo, da mesma disposição, o Tribunal pode condenar uma parte, mesmo vencedora, a pagar à outra parte as despesas em que a tenha feito incorrer e que sejam consideradas inúteis ou vexatórias.

143 É certo que foi declarado que a Comissão não cometera uma violação do princípio do prazo razoável (v. n.os 39 a 47, *supra*). Deve, todavia, recordar-se que a Comissão tardou em reabrir o procedimento administrativo. Com efeito, cerca de trinta e sete meses, ou seja, mais de três anos, separaram o acórdão CMB do Tribunal de Justiça (16 de Março de 2000) da CA 2003 (15 de Abril de 2003). Ora, não tendo a Comissão reaberto o procedimento no que se refere à constatação das infracções, a elaboração da CA 2003, um documento de apenas doze páginas, não representou um longo trabalho. Com

efeito, só tiveram de ser redigidos uma passagem sobre o objecto da retomada do procedimento, um resumo das infracções constatadas na Decisão 93/82, tal como validadas pelo acórdão CMB do Tribunal de Justiça e pelo acórdão CMB do Tribunal de Primeira Instância, uma passagem sobre o modo de cálculo do montante da coima e uma subdivisão relativa ao respeito dos prazos de prescrição face ao disposto no Regulamento n.º 2988/74. Deve, além disso, recordar-se que esse atraso, que não foi justificado de forma convincente e que levou a Comissão a reduzir por sua própria iniciativa o montante da coima em 150 000 euros, ou seja, 4% em relação ao montante fixado na decisão impugnada, lhe é inteiramente imputável.

144 Esse atraso esteve na origem de uma parte do recurso da recorrente, principalmente do seu primeiro fundamento.

145 Por conseguinte, constitui uma justa apreciação das circunstâncias da causa condenar a recorrente a suportar dois terços das suas próprias despesas e dois terços das despesas efectuadas pela Comissão e condenar esta última a suportar um terço das suas próprias despesas e um terço das despesas efectuadas pela recorrente.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)

decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) A Compagnie maritime belge SA suportará dois terços das suas próprias despesas e dois terços das despesas efectuadas pela Comissão, suportando esta um terço das suas próprias despesas e um terço das despesas efectuadas pela Compagnie maritime belge.

Czúcz Cooke Labucka

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 1 de Julho de 2008.

O secretário O presidente

E. Coulon O. Czúcz