

II

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

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 19 de Junho de 2002

nos termos do artigo 14.º do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho que impõe coimas às empresas que dêem indicações inexactas ou deturpadas aquando de uma notificação efectuada no âmbito de um processo de controlo de uma operação de concentração

(Processo COMP/M.2624 — BP/Erdölchemie)

[notificada com o número C(2002) 2208]

(Apenas faz fé o texto em língua inglesa)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2004/285/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia,

Tendo em conta o acordo sobre o Espaço Económico Europeu,

Tendo em conta o Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho, de 21 de Dezembro de 1989 relativo ao controlo das operações de concentração entre empresas ⁽¹⁾, com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.º 1310/97 ⁽²⁾, e, nomeadamente, o n.º 1, alínea b), do seu artigo 14.º,

Após ter convidado as empresas interessadas a apresentar as suas observações sobre as objecções levantadas pela Comissão,

Tendo em conta o parecer do Comité Consultivo em matéria de concentrações entre empresas ⁽³⁾,

Tendo em conta o relatório final do auditor no presente caso ⁽³⁾,

Considerando o seguinte:

I. AS PARTES E A OPERAÇÃO

(1) Em 23 de Fevereiro de 2001, a Deutsche BP AG («Deutsche BP») notificou à Comissão, nos termos do artigo 4.º do regulamento (CEE) n.º 4064/89 (a seguir denominado «o regulamento relativo às concentrações») um projecto de concentração da indústria química (processo COMP/M.2345-BP/Erdölchemie), através da

qual se propunha adquirir, na aceção do n.º 1, alínea b), artigo 3.º, do regulamento relativo às concentrações, o controlo exclusivo da empresa Erdölchemie GmbH (a seguir denominada «EC») ⁽⁴⁾.

(2) A Deutsche BP é uma filial alemã da BP plc (a seguir denominada «BP»), a empresa-mãe de um grupo multinacional do sector petrolífero, petroquímico e prospecção petrolífera. A EC vende produtos químicos que produzem instalações situadas em Colónia, na Alemanha. Foi constituída inicialmente sob a forma de uma empresa comum, controlada conjuntamente pela Bayer AG e BP, através da Deutsche BP, e a operação consistia assim na passagem de um controlo conjunto para um controlo exclusivo.

II. PROCEDIMENTO

(3) Um dos produtos químicos cujo mercado, de acordo com a notificação, é afectado devido à existência de sobreposições horizontais entre as actividades das partes é o acrilonitrilo (a seguir denominado «ACN»). Em 21 de Março de 2001, a notificação foi declarada incompleta, devido ao carácter insuficiente das informações relativas à concessão de licenças de tecnologia para o ACN, para o catalisador ACN, bem como à situação da oferta e da procura e às trocas comerciais no mercado em causa à escala mundial. Em 22 de Março de 2001, a notificação

⁽¹⁾ JO L 395 de 30.12.1989, p. 1; rectificativo JO L 257 de 21.9.1990, p. 13.

⁽²⁾ JO L 180 de 9.7.1997, p. 1.

⁽³⁾ JO C 79 de 30.3.2004.

⁽⁴⁾ JO C 71 de 3.3.2001, p. 22.

foi declarada completa, após as partes terem apresentado informações suplementares, em conformidade com as secções 4, 7 e 8 do formulário CO, sobre a tecnologia e o catalisador do ACN, bem como as informações solicitadas sobre o mercado deste produto. Em 26 de Abril de 2001, a Comissão declarou a operação de concentração compatível com o mercado comum e o funcionamento EEE, em conformidade com n.º 1, alínea b), do artigo 6.º do regulamento relativo às concentrações ⁽¹⁾.

- (4) Verificou-se que a notificação da Deutsche BP incluía indicações inexatas e deturpadas em relação a três aspectos relativos ao ACN, nomeadamente: i) os acordos concluídos pela BP com os concorrentes no mercado do ACN [...] (*), ii) as actividades da BP no domínio da concessão de licenças de tecnologia para o ACN e iii) as actividades da BP relativas ao catalisador deste produto. Na sua comunicação de objecções de 23 de Novembro de 2001, a Comissão indicou a título preliminar que a Deutsche BP, por negligência, tinha fornecido informações inexatas e deturpadas no âmbito de uma notificação apresentada em conformidade com o artigo 4.º do regulamento relativo às concentrações e que importava aplicar uma coima a esta empresa, de acordo com o disposto no n.º 1, alínea b), do artigo 14.º e no n.º 3 do mesmo artigo do regulamento supracitado. Em 7 de Março de 2002, a Deutsche BP apresentou as suas observações à comunicação de objecções.

III. FACTOS RELEVANTES

1. Informações sobre os acordos de cooperação concluídos entre a BP os seus concorrentes [...]*

a) Informações fornecidas na notificação

- (5) Na sua rubrica «Acordos de cooperação», o formulário CO, que especifica as informações a fornecer no âmbito da notificação de uma operação de concentração, em conformidade com o n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento (CE) n.º 447/98 da Comissão, de 1 de Março de 1998, relativo às notificações, prazos e audições previstos nos Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho relativo ao controlo das operações de concentração de empresas ⁽²⁾, na sua secção 8.11 formula a seguinte pergunta: «Em que medida existem acordos de cooperação (horizontais ou verticais) nos mercados afectados?». Na sua notificação (página 51) a partes apresentam a seguinte resposta para o ACN:

«As partes não têm conhecimento de acordos de cooperação importantes relativos ao acrilonitrilo no EEE. No entanto, a nível horizontal, vários produtores realizam por vezes trocas comerciais a nível geográfico, por forma a reduzir os custos de distribuição (a Erdölchemie por exemplo, comercializa actualmente cerca de [...] kt [quilotoneladas] anuais de acrilonitrilo com a BP no EEE). Os únicos acordos verticais significativos são os acordos relativos ao propileno celebrados com as contrapartes cativas e a integração a jusante referida no ponto 7.8 *supra*.».

- (6) No ponto 8.12 do formulário CO, são solicitados: «Pormenores relativos aos acordos de cooperação mais importantes em que as partes na concentração participam nos mercados afectados, tais como acordos de investigação e desenvolvimento e de concessão de licenças, de produção conjunta, de especialização, de distribuição a longo prazo e de intercâmbio de informações». Na sua notificação, as partes apresentaram a seguinte resposta, em relação à ACN (página 52):

«Não aplicável».

- (7) Nas outras secções do formulário CO, as partes não forneceram quaisquer indicações sobre acordos de cooperação celebrados com os concorrentes no que diz respeito ao ACN. Na secção 6, é referido, a propósito do mercado geográfico em causa (página 19): «As partes consideram ser adequado definir o mercado geográfico do acrilonitrilo como de dimensão mundial ...».

b) Resultado da investigação

- (8) Em resposta à pergunta geral formulada numa carta dirigida nos termos do artigo 11.º do regulamento relativo às concentrações a propósito da «incidência da operação no mercado», um concorrente informou a Comissão de que a BP e a Sterling Chemicals Inc. (a seguir denominada «Sterling»), um outro grande produtor americano (as instalações de produção de ACN da BP localizam-se nos Estados Unidos), possuíam uma empresa comum, denominada Anexco, com vista à exportação do ACN. Em 8 de Março (às 17 h 49 m), a Comissão enviou um correio electrónico sobre esta questão aos advogados representantes da BP e da Deutsche BP (a seguir denominados «os advogados da BP»), declarando o seguinte: «Segundo informações disponíveis a BP possuiria, em parceria com a Sterling, um outro grande produtor americano, uma empresa comum (Anexco) com vista à exportação do acrilonitrilo. Do nosso ponto de vista, tal não é referido no formulário CO. Queiram comunicar todas as informações úteis relativas a esta empresa, a posição da Sterling no mercado, bem como qualquer outro elemento que possa influir na avaliação da Comissão sobre as consequências da concentração».

- (9) Os advogados da BP confirmaram a existência desta empresa comum com a Sterling por fax de 12 de Março de 2001, referindo que a Anexco vendia ACN produzido pela BP e pela Sterling nas regiões situadas fora da América do Norte e da Europa pelo que não exercia qualquer actividade na Europa. Os advogados indicaram que a BP tinha igualmente celebrado um acordo de distribuição não exclusivo com a Sterling, autorizando-a a vender [...] kt anuais de ACN à Europa e à Turquia. Especificavam ainda que tal tinha sido anteriormente comunicado à Comissão. Os acordos com a Sterling tinham sido notificado à Comissão em Abril de 1998, em aplicação das disposições relativas aos acordos restritivos, em conformidade com o formulário A/B (processo IV/E-2/37.035-BP-Sterling). Em 1 de Junho de 1999, a Comissão emitiu um certificado negativo sob a forma de ofício de arquivamento.

⁽¹⁾ JO C 174 de 19.6.2001, p. 5.

^(*) Algumas partes do presente documento foram suprimidas para garantir a confidencialidade das informações; estão indicadas por parêntesis rectos e assinaladas com um asterisco.

⁽²⁾ JO L 61 de 2.3.1998, p. 1.

(10) Durante uma teleconferência, realizada em 15 de Março, a Comissão solicitou aos advogados da BP que lhe fornecessem informações sobre eventuais ligações com outros fornecedores [...]*. Na sua resposta escrita de 16 de Março, os advogados da BP indicaram (página 6) que esta última:

«não celebrou qualquer acordo de empresa comum e/ou de distribuição com [outro produtor]*, para além das ligações com a Sterling referidas no fax de 12 de Março. No entanto, [...] A BP, [celebrou um acordo com outro produtor que afecta as exportações para a Europa]*.»

(11) Em 19 de Março, a Comissão solicitou informações suplementares por telefone e correio electrónico (enviado às 16 h 56 m), sobre as quantidades em causa e a duração do acordo celebrado com [...]*. Na sua resposta de 19 de Março, os advogados da BP referiram que [precisões sobre o acordo que limita a capacidade de os produtores exportarem livremente ACN para a Europa]*.

(12) Em virtude deste [acordo, ...]*.

(13) O facto de os produtores [...]* poderem fornecer ACN à Europa constituía um elemento importante para efeitos de apreciação da posição concorrencial da BP no mercado do ACN. Os Estados Unidos são os primeiros exportadores deste produto, devido a uma produção largamente excedentária em relação à procura nacional. Qualquer volume de ACN vendido pela BP na Europa provém das suas instalações de produção nos Estados Unidos. [Com uma quota de mercado de 20 % aproximadamente, a Sterling é um dos principais vendedores de ACN nos Estados Unidos depois da BP, que ocupa o primeiro lugar com uma quota de 35 %. Por conseguinte, a Sterling pode constituir um concorrente potencial importante da BP no que diz respeito às vendas de ACN na Europa. O acordo limita consideravelmente a possibilidade de a Sterling poder opor uma concorrência efectiva à BP no mercado Europeu. A totalidade da produção da Sterling vendida na Europa Ocidental decorreu no âmbito do acordo, o que significa que foi comercializada pela BP, salvo alguns volumes marginais inferiores a 5 kt, que a Sterling vendeu directamente]*. O [acordo celebrado com ...]* permite à BP exercer um amplo controlo das exportações de [...]* para a Europa. [...]*.

(14) Em conclusão, a BP celebrou dois importantes [acordos]* de cooperação no sector do ACN com [produtores de ACN]*, [acordos esses]* que não foram referidos no formulário CO.

2. Informações sobre as actividades da BP em termos de concessão de licenças de tecnologia para o ACN

a) Informações fornecidas na notificação

(15) No ponto 6.1 do formulário CO, solicita-se às partes que delimitem cada um dos mercados afectados. A secções 7 e 8 solicitam informações circunstanciadas sobre estes mercados. No ponto 6 III b), os mercados afectados

verticalmente são definidos como mercados de produto em causa nos quais «uma ou mais partes na concentração desenvolvem actividades no mercado de produto que constitua um mercado a montante ou a jusante o mercado do produto em qualquer outra parte na concentração desenvolva as suas actividades e as suas partes de mercado individuais ou combinadas for igual ou superior a 25 % [...].»

(16) No ponto 8.9 do formulário CO, solicita-se às partes que descrevam os vários factores que influenciam a entrada nos mercados afectados. No ponto 8.9 d), as partes são convidadas a fornecer as especificações sobre «a medida em que cada uma das partes na concentração é licenciada ou licenciante de direitos de patente, saber-fazer e outros direitos nos mercados relevantes».

(17) A posição da BP quanto à concessão de licenças de tecnologia para a produção de ACN, que importa considerar como a montante das actividades de produção de ACN, não é explicitada na notificação, tanto em termos de mercado afectado como em conformidade com o ponto 8.9 ou qualquer outro ponto. Na descrição apresentada pela Deutsche BP, em aplicação do ponto 8.9, a tecnologia é apresentada como um dos factores que influenciam a entrada no mercado:

«A tecnologia necessária pode facilmente ser adquirida, através de uma licença, junto de diferentes produtores de ACN (nomeadamente, Asahi, BP, Solutia, DuPont, vários licenciantes chineses e outros). Esses licenciantes são muito activos a nível da concessão de licenças e a disponibilidade da tecnologia, assim como os direitos de propriedade intelectual não limitam o acesso ao mercado de produção de ACN.»

b) Resultado da investigação

(18) Em resposta a uma carta enviada nos termos do artigo 11.º, um concorrente informou a Comissão que a BP era o principal licenciante de tecnologia para a produção de ACN. Após a análise desta questão com os advogados da BP em teleconferência, realizada em 13 de Março de 2001, aqueles enviaram uma nota sobre o assunto, datada de 14 de Março de 2001, indicando o seguinte:

«... da totalidade da capacidade de produção de ACN actualmente instalada, entre 85 % e 90 % da tecnologia subjacente foi inicialmente objecto de licença pela BP.»

(19) Outras informações comunicadas pelos advogados da BP, incluindo esclarecimentos suplementares apresentados de acordo com as secções 4, 7 e 8 do formulário CO referentes à concessão de licenças de tecnologia para o ACN, assim como a investigação da Comissão, revelaram que, até 1994, a BP detinha uma posição monopolista em termos de concessão de licenças de tecnologia para a produção de ACN. Após esta data, foram construídas três fábricas de produção de ACN de dimensão mundial pela Solutia, Tae Kwang e Formosa Plastic. A Formosa obteve a sua licença de tecnologia junto da BP. A Solutia desenvolveu a sua própria tecnologia de

produção e configurou as suas instalações em função da mesma, sem necessidade de adquirir licenças juntos de terceiros. A fábrica de Tae Kwang utiliza a tecnologia da Solutia, que lhe concedeu uma licença em 1995. [A BP não propôs a sua própria tecnologia à Tae Kwang]*. Além disso, uma licença concedida anteriormente, ou seja, em 10 de Junho de 1987, pela BP à Formosa [...]*. A BP atribuiu igualmente uma licença à Sasol, um produtor sul-africano, através da qual se reserva um direito de opção sob a produção da Sasol destinada à exportação; de facto a BP comercializou as exportações da Sasol num volume correspondente a [...]até que a fábrica cessasse as suas actividades.

- (20) No que diz respeito às actividades de concessão de licenças das outras empresas citadas pela Deutsche BP enquanto licenciadas de tecnologia para o ACN, a investigação revelou o seguinte: aquando da investigação, a DuPont não atribuía licenças a terceiros e considerava como segredo comercial as informações eventuais fornecidas a este respeito à Comissão em resposta a uma carta enviada nos termos do artigo 11.º A Asahi só tinha atribuído licenças de tecnologia às suas empresas comuns ou às suas filiais, bem como à Sinopec (China) para três pequenas instalações, das quais hoje em dia só uma continua em actividade. Além disso, as licenças atribuídas na China pela Asahi inscreviam-se num acordo de cooperação celebrado com a BP, com vista à concessão de uma licença comum à tecnologia do acrilonitrilo neste país. A expressão «licenciadas chineses» mencionada no formulário CO, refere-se à Sinopec, que vende a sua tecnologia no seu sítio *web*, mas que não atribuiu qualquer licença. A Sinopec faz igualmente parte de uma empresa comum com a BP, na perspectiva da concessão de uma eventual licença para uma nova fábrica na China e adquiriu à Asahi licenças para três pequenas fábricas.
- (21) Por conseguinte, a notificação omitiu informações pertinentes e não descrevia com exactidão a posição da BP em termos de concessão de licenças de tecnologia para o ACN.

3. Informações sobre as actividades da BP relativas ao catalisador de ACN

- (22) Para o fabrico do ACN é indispensável um catalisador, na medida em garante a produção do acrilonitrilo a partir de matérias-primas que são o propileno e o amoníaco. Os catalisadores são vendidos no mercado e constituem um mercado de produtos distinto.

a) Informações fornecidas na notificação

- (23) O catalisador de ACN não foi apresentado como um mercado afectado (verticalmente) na acepção do ponto III alínea b) da secção 6 do formulário CO. Este último não contém informações sobre as actividades da BP neste domínio. Os catalisadores de ACN são referidos no ponto 8.10 (referente à importância da investigação e do desenvolvimento) e onde se indica o seguinte:

«A investigação e o desenvolvimento não são determinantes para a introdução do acrilonitrilo nos mercados ou para o desenvolvimento dos mesmos. Existem numerosos fornecedores de tecnologia deste catalisador (por exemplo, Nitto, Asahi, DuPont, Solutia, etc.).»

b) Resultado da investigação

- (24) Neste capítulo, em resposta a uma pergunta geral formulada numa carta enviada nos termos do artigo 11.º, foi de novo um concorrente quem informou a Comissão que a BP era um dos principais vendedores de catalisadores. Após análise desta questão com os advogados da BP numa teleconferência realizada a 13 de Março de 2001, estes últimos indicaram numa nota de 14 de Março de 2001 o seguinte:

«... regra geral, o catalisador destinado às novas instalações de produção de ACN será adquirido inicialmente junto do emissor de licença de tecnologia.... a BP considera que actualmente apenas [55 a 65 %]* das várias instalações de produção de ACN no mundo... continua a utilizar os seus catalisadores.»

- (25) Nas informações suplementares relativas ao catalisador de ACN fornecidas em conformidade com a secções 4, 7, e 8 do formulário CO após a Comissão ter declarado a notificação incompleta, as partes indicaram que a BP detinha [entre 65 e 75 %]* do mercado mundial dos catalisadores de ACN em 1997, e estimaram a quota de mercado da BP [entre 70 e 80 %]* em 2001. Estes valores foram confirmados pela investigação da Comissão. Quando aos concorrentes da BP, a investigação revelou o seguinte: a DuPont não propõe um catalisador, procedendo apenas à recuperação de catalisadores utilizados. Segundos os utilizadores, um catalisador recuperado não oferece as mesmas possibilidades que um novo. O catalisador da Solutia é radioactivo e, segundo os operadores de mercado, só funciona com a tecnologia desta empresa. A Asahi só desenvolve actividades neste domínio desde o início de 2001. Até 31 de Dezembro de 2000, a BP dispunha de um direito exclusivo sobre as vendas mundiais do catalisador da Asahi (salvo para os licenciados da tecnologia de Asahi e as vendas no Japão, Taiwan, Coreia e China, que exigiam uma autorização da Asahi). Durante a vigência do acordo, a BP tinha direitos sobre todas as informações divulgadas pela Asahi referentes aos catalisadores, incluindo o desenvolvimento do seu novo catalisador, que ela comercializa actualmente separadamente. Além disso, um acordo de cooperação associa actualmente a BP e a Asahi em termos de vendas de catalisadores na China. Até ao presente, a Sinopec só vendeu o seu catalisador na China. O principal concorrente da BP é a Mitsubishi (anteriormente denominada Nitto). [...]*. Apenas os catalisadores Mitsubishi e da Asahi são totalmente compatíveis com a tecnologia da BP, na medida em que podem ser utilizados como catalisadores [de substituição/alternativos]* ainda que a fábrica em causa tenha sido inicialmente concebida e desenvolvido as suas actividades em função do catalisador da BP.

- (26) Por conseguinte, a notificação não incluía qualquer indicação sobre a posição da BP no mercado dos catalisadores e não descrevia correctamente a situação existente neste mercado.

IV. APRECIÇÃO NA ACEPTAÇÃO DO ARTIGO 14.º DO REGULAMENTO RELATIVO ÀS CONCENTRAÇÕES

- (27) Por força do n.º 1, alínea b) do artigo 14.º do regulamento relativo às concentrações, a Comissão pode, mediante decisão, aplicar às empresas coimas num montante entre 1 000 e 50 000 euros sempre que as empresas, deliberada ou negligentemente prestem informações, inexactas ou deturpadas aquando de uma notificação apresentada nos termos do artigo 4.º

1. Carácter inexacto das informações sobre os acordos de cooperação

- (28) O facto de os concorrentes poderem exportar a produção é especialmente importante para que a Comissão aprecie a dimensão geográfica dos mercados em causa, bem como a incidência da operação na concorrência a nível do mercado interno. No formulário CO, a Deutsche BP declarou que não existiam acordos de cooperação para o ACN. Esta informação revelou-se inexacta, uma vez que a BP celebrou acordos, tal como indicado nos considerandos 8 a 13, com [...]*, que afectaram a capacidade destes últimos de exportarem ACN para a Europa e outros destinos e de competirem com a BP nestes mercados. Uma vez que a Deutsche BP argumentou que o mercado geográfico em causa do ACN era de dimensão mundial, os acordos celebrados no mundo inteiro [...] deveriam ter sido mencionados na notificação. Por conseguinte, poder-se-á concluir que as informações prestadas no formulário CO sobre os acordos de cooperação relativos ao ACN são inexactas.

2. Carácter inexacto ou, pelo menos, deturpado das informações sobre concessão de licenças para o ACN

- (29) O eventual controlo dos mercados a montante, tais como o mercado da tecnologia de produção do ACN, constitui um aspecto importante para a apreciação da posição de uma parte no mercado relevante. A forte posição da BP no que diz respeito à concessão de licenças para o ACN não foi de forma nenhuma referida no formulário CO. As partes não referiram a concessão de licenças de tecnologia para o ACN como constituindo um mercado afectado verticalmente, nem forneceram as informações solicitadas no formulário CO. As (poucas) informações comunicadas a este respeito deram uma imagem deturpada da realidade, na medida em que faziam supor que a BP detém menos de 25 % do mercado e que se confrontava com vários concorrentes bem estabelecidos e muito activos (no ponto 8.9, a BP refere «licenciantes muito activos em termos de concessão de licenças») na atribuição de licenças. Estas indicações revelaram-se inexactas ou, pelo menos, deturpadas. A BP detinha e continua a deter o primeiro lugar

mundial no mercado de concessão de licenças para o ACN. A DuPont não desenvolvia qualquer actividade neste domínio. A Deutsche BP alega ter tido boas razões para considerar que a DuPont concedia frequentemente licenças, na medida em que, em Junho de 1998, um dos seus directores anunciou num artigo publicado numa revista da especialidade (Chemicals Week) que a DuPont iria conceder licenças para 25 das suas especialidades químicas, incluindo nomeadamente o ACN. Este artigo não permite tirar conclusões quanto à importância real das actividades da DuPont em matéria de concessão de licenças para o ACN aquando da notificação. Um artigo publicado dois anos e meio antes da notificação, no qual apenas eram manifestados projectos e planos de exploração de uma empresa, não permite corroborar a declaração que consta da notificação segundo a qual já era possível adquirir a tecnologia junto da DuPont. Além disso, tal como indicado na notificação, não existiam «vários licenciantes chineses», mas apenas um único hipotético licenciante (a Sinopec), que na altura não tinha concedido qualquer licença. O facto de não ter sido indicado que a Asahi limitava as suas actividades às suas próprias empresas e à China e que celebrou um acordo de cooperação com a BP no que diz respeito à China deve ser considerado, no mínimo, deturpante, uma vez que dá a impressão que a Asahi exerce as suas actividades sem qualquer restrição geográfica e de forma totalmente independentemente da BP. Por conseguinte, pode concluir-se que as informações prestadas no formulário CO relativas à tecnologia do ACN são inexactas ou, no mínimo, deturpadas.

3. Carácter inexacto ou, no mínimo, deturpado, das informações sobre o catalisador de ACN

- (30) O mercado dos catalisadores deve ser considerado um mercado a montante das actividades de produção de ACN da BP, o que é importante para efeitos de apreciação da posição da empresa neste mercado. A notificação não fazia qualquer referência às actividades da BP relacionadas com o catalisador de ACN. Igualmente neste ponto, as partes não identificaram um mercado afectado verticalmente. As informações sucintas sobre o catalisador ACN davam a impressão de que a BP não estava presente no mercado dos catalisadores e que nele existiam vários outros concorrentes bem estabelecidos e independentes. Estas indicações revelaram-se inexactas ou, no mínimo, deturpadas. A BP detinha e continua a ocupar o primeiro lugar mundial nas vendas de catalisadores de ACN com 70 % de quota de mercado. A DuPont não estava presente no mercado dos novos catalisadores. Ao não referir as ligações que desenvolveu e continua a desenvolver com a Asahi, a Deutsche BP omitiu informações importantes para a apreciação da capacidade da Asahi como concorrente da BP. A mesma observação é válida para as ligações com a Mitsubishi. Em conclusão, pode-se considerar inexactas ou, no mínimo, deturpadas, as indicações fornecidas na notificação relativas ao catalisador de ACN.

4. Negligência

- (31) Na sua resposta à comunicação de objecções enviada pela Comissão, a Deutsche BP refere que a não comunicação das informações pertinentes não significa negligência e que a existir seria muito limitada. A Deutsche BP apresenta a seguinte explicação para as omissões na notificação: as omissões devem-se sobretudo a problemas de comunicação e de coordenação internas e estão ligadas à participação de várias pessoas de diferentes departamentos da BP ou externas à preparação e à elaboração da notificação. A unidade central que iniciou a redacção da notificação solicitou as informações necessárias, de acordo com o formulário CO, aos departamentos abrangidos, que se encontram nos Estados Unidos. Porém, não lhes esclareceu alcance das várias expressões e noções utilizadas técnicas no referido formulário, nem a importância de determinadas relações comerciais para uma apreciação da concorrência à luz do regulamento relativo às concentrações.
- (32) Por conseguinte, os acordos celebrados com o produtor americano Sterling e [...] não foram mencionados, segundo a Deutsche BP, pelos seguintes motivos: dado que as partes pretendiam inicialmente propor uma definição do mercado do ACN como de dimensão europeia, as relações com os produtores [...] [nas outras zonas geográficas] não foram consideradas pertinentes. Quando foi decidido passar a considerar o mercado como de dimensão mundial, a secção do formulário CO relativa aos acordos não foi revista em conformidade.
- (33) No que diz respeito à tecnologia e ao catalisador de ACN, a Deutsche BP alega que os peritos que elaboraram o formulário CO não consideraram estas actividades situadas «a montante ou a jusante» na aceção do referido formulário. Frequentemente, os especialistas interpretam estas expressões como referentes às matérias-primas (tais como o propileno e o amoníaco no caso do ACN), em vez de relacionadas com a tecnologia. Segundo a Deutsche BP, este mal-entendido inicial não foi detectado na elaboração da notificação.
- (34) Por último, a Deutsche BP considera que o método por ela aplicado [que consiste em recolher informações através do envio atempadamente do enunciado exactos das secções pertinentes do formulário CO aos departamentos específicos, da designação de um especialista externo como conselheiro e de uma execução que aplica o código de boas práticas do ECLF/da Comissão ⁽¹⁾] era razoável e normalmente teria sido suficiente para evitar qualquer problema na preparação da notificação. A Deutsche BP considera assim que o carácter incompleto da notificação é imputável, não a uma má organização, mas a um conjunto excepcional de circunstâncias infelizes num caso isolado.
- (35) Nada permite concluir que a Deutsche BP agiu deliberadamente. No entanto, a Comissão considera que o fornecimento de informações inexactas e deturpadas é sinal de negligência. No caso dos acordos de cooperação, as perguntas do formulário CO são claras e exactas. A Deutsche BP devia ter consciência da importância destes acordos para a apreciação da posição das partes e da

independência dos seus concorrentes. A disponibilidade de importações e a possibilidade de os concorrentes externos comercializarem a sua produção na Europa em total liberdade são importantes para esta apreciação, o que deveria ter sido evidente para a Deutsche BP. A pertinência das informações não fornecidas é independente da definição de mercado geográfico adoptada. As perguntas da secção 8 do formulário CO não incluem qualquer restrição de carácter geográfico e as respostas deveriam abranger o mundo inteiro, nomeadamente se as partes definem o mercado como de dimensão mundial. As ligações existentes entre os concorrentes são um aspecto fundamental para a análise da concorrência, tanto à escala europeia como mundial. Por conseguinte, o argumento da Deutsche BP segundo o qual a omissão decorre do facto de, durante a elaboração da notificação, se ter optado por definir o mercado do ACN como de dimensão mundial e não de dimensão europeia sem que, de forma totalmente involuntária, a secção 8 do formulário CO fosse adaptada em conformidade, não permite concluir da não existência de negligência.

- (36) O facto de o acordo celebrado com Sterling ter sido notificado à Comissão anteriormente, em aplicação do artigo 81.º do Tratado, com base no formulário A/B, vem corroborar as conclusões da Comissão, segundo as quais a Deutsche BP não tinha intenção de dissimular informações. No entanto, não prova que não tivesse existido negligência. O formulário CO convida as partes a fornecerem informações completas e circunstanciadas, incluindo todos os aspectos pertinentes para a apreciação da operação de concentração. O facto de algumas informações terem sido comunicadas à Comissão no âmbito de um outro procedimento ou noutra ocasião, não impede a obrigação das partes de responderem a todas as perguntas do formulário CO. Além disso, a notificação das partes não faz qualquer referência ao procedimento anterior.
- (37) No caso da tecnologia e do catalisador de ACN, o ponto III, secção 6, do formulário CO define claramente o que se entende por «mercados afectados verticalmente». O argumento das partes segundo o qual os departamentos envolvidos não consideraram a concessão de licenças de tecnologia e o catalisador como um «mercado do produto» na aceção da secção 6 do referido formulário, e apenas tiveram em conta os produtos químicos a montante ou a jusante do ACN, tem uma importância irrelevante e não demonstra não ter havido negligência. Segundo a jurisprudência da Comissão, a concessão de licenças de tecnologia pode constituir um mercado de produtos distinto. No processo Dow Chemical/Union Carbide ⁽²⁾, a Comissão apreciou exaustivamente o mercado da concessão de licenças de tecnologia para o polietileno. A BP participou activamente na investigação da Comissão no âmbito deste processo. Embora este dissesse respeito a um produto diferente (o polietileno), nada permite concluir que a abordagem adoptada para a concessão de licenças de tecnologia se limitasse a este produto específico e não fosse aplicável a outros produtos químicos.

⁽¹⁾ http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/others/best_practice_gl.html

⁽²⁾ Decisão 2001/684/CE da Comissão sobre o processo COMP/M.1671, (JO L 245 de 14.9.2001, p. 1, considerando 74 a 95).

(38) Este argumento é ainda menos válido no caso do catalisador de ACN, dado que este é um produto químico distinto, necessário como aditivo ao processo de fabrico do ACN. O facto da Deutsche BP ter tido consciência da importância da concessão de licenças de tecnologia e do catalisador para efeitos de apreciação da concorrência é igualmente comprovado pelas informações neste sentido, embora inexatas ou, no mínimo, deturpadas, constantes do formulário CO nas rubricas «entrada no mercado» e «investigação e desenvolvimento». Além disso, é impossível que a Deutsche BP não tenha tido conhecimento da posição especialmente forte que a BP detinha nestes dois mercados. Por último, importa referir que a Deutsche BP faz parte de uma multinacional que conta no seu activo inúmeras notificações à Comissão, incluindo no sector químico, e que, por consequência, tem uma longa experiência em termos de procedimento de controlo das operações de concentração e interpretação do formulário CO.

(39) Por último, a Comissão não pode aceitar o argumento da Deutsche BP segundo o qual não houve negligência, tendo em conta o método e organização da BP na preparação das notificações e o carácter infeliz e excepcional do caso em apreço. A Comissão reconhece que até ao presente, os membros do grupo BP notificaram as suas operações de concentração de forma satisfatória, no entanto, o presente caso demonstrou que o procedimento seguido pela BP e Deutsche BP, diferente segundo estas empresas do método que utilizam normalmente para a notificação de operações de concentração, não se traduziu numa notificação completa e satisfatória. É fundamental, para o procedimento de controlo das operações de concentração seguido pela Comissão, que o formulário CO esteja completo e inclua informações detalhadas, dado que a Comissão está sujeita a prazos legais muito curtos, facto que é do conhecimento das partes notificantes. As disposições internas adoptadas pela parte notificante com vista à elaboração do formulário CO devem ter presente a extrema importância de uma notificação completa. Por conseguinte, dever-se-á conceder especial atenção à organização dos procedimentos internos, por forma a que as obrigações e exigências legais previstas pelo regulamento relativo às concentrações sejam comunicadas ao conjunto dos departamentos envolvidos e que todas as informações pertinentes sejam identificadas e expressas no formulário CO. No caso em apreço, o facto de haver uma ausência de informações sobre três aspectos diferentes demonstrou que os métodos aplicados pela BP e pela Deutsche BP tinham deficiências que resultaram na apresentação de um formulário CO incompleto.

(40) Estas omissões ultrapassam o conceito de pequenos erros inevitáveis devido à complexidade de grandes empresas multinacionais. A explicação avançada pela Deutsche BP também não demonstra a existência circunstâncias excepcionais que impeçam, não obstante os esforços razoavelmente envidados, a comunicação das informações em falta. Três aspectos distintos, todos eles de um interesse e importância evidentes para a apreciação da concorrência, não foram devidamente tratados no

formulário CO. Este facto traduz-se igualmente pela circunstância de terem sido imediatamente comunicados à Comissão os elementos em falta por parte de terceiros, desde a primeira fase da investigação.

- (41) No que diz respeito ao grau de negligência, importa no entanto ter em conta o facto do ACN não ser o único produto visado. A Comissão verifica que a operação em causa teve repercussões num elevado número de produtos químicos diferentes, entre os quais o ACN, que deveriam ter sido analisados na notificação.
- (42) Tendo em conta o exposto, há que concluir que a Deutsche BP agiu de forma negligente ao comunicar informações inexatas e deturpadas e que o grau de negligência foi considerável.

5. Natureza e gravidade da infracção

- (43) Por força do n.º 3 do artigo 14.º do regulamento relativo às concentrações, a Comissão deve, a fim de determinar o montante da coima, ter em conta a natureza e a gravidade da infracção.

a) Natureza da infracção

- (44) A Deutsche BP cometeu uma infracção, por negligência, ao omitir os acordos de cooperação importantes [concluídos com a Sterling e...]* e ao não identificar a tecnologia e os catalisadores de ACN como mercados afectados, ao fornecer informações deturpadas sobre a situação concorrencial dos mercados da tecnologia e dos catalisadores, bem como sobre a posição da BP nestes mercados.

b) Gravidade da infracção

1. Argumentos da Deutsche BP

- (45) Segundo a Deutsche BP, devem ser consideradas circunstâncias atenuantes os elementos seguintes: em primeiro lugar, não havia qualquer intenção de induzir a Comissão em erro e a Deutsche BP nunca dissimulou intencionalmente as informações. Esta omissão resultaria sobretudo de um conjunto infeliz de circunstâncias e não de uma negligência da sua parte.
- (46) Subsequentemente, a Deutsche BP sublinha o impacto concorrencial limitado das informações não comunicadas. Na sua opinião, nenhuma destas informações, uma vez cuidadosamente analisadas pela Comissão, se revelou suficientemente importante para exigir uma sanção. A este respeito, a Deutsche BP remete para os processos anteriores nos quais foi aplicada uma coima pela Comissão devido ao carácter incompleto de uma notificação. A Deutsche BP considera que, em todos estes casos, as informações foram dissimuladas deliberadamente ou existia uma ligação importante entre as informações omitidas e a decisão no quadro do procedimento formal de investigação, na medida em que era exigida uma sanção ou que as preocupações da Comissão a nível da concorrência se baseavam nas informações em questão.

(47) Por último, a Deutsche BP não contesta o carácter incompleto do formulário CO por ela apresentado. No entanto, sublinha que manifestou de imediato a sua intenção de colaborar totalmente com a Comissão, a partir do momento que esta assinalou a falta de informações. Quanto às informações fornecidas a respeito [do outro acordo]* e à forma como este assunto foi esclarecido, a Deutsche BP volta a insistir no [seu]* impacto limitado em termos de apreciação da concorrência.

2. Apreciação

(48) A Comissão considera que a infracção é especialmente grave. A notificação constitui a base e o ponto de partida da sua investigação sobre qualquer operação de concentração. Ela determina em larga medida a sua abordagem quanto ao assunto em causa, bem como os aspectos e momentos importantes da sua investigação. O fornecimento de informações inexactas e deturpadas pode impedir a realização do exame ou da análise dos aspectos importantes e pertinentes, a fim de apreciar a operação do ponto de vista da concorrência e de dar origem a uma decisão final baseada em informações incorrectas. Ao analisar as operações de concentração, a Comissão está sujeita a prazos extremamente curtos. Neste contexto, é fundamental para o desenrolar dos seus trabalhos que possa estruturar a sua investigação nos aspectos pertinentes desde o início do procedimento, baseando-se numa série de informações circunstanciadas e exactas fornecidas na notificação.

(49) A notificação apresentada era incorrecta e deturpada em três aspectos diferentes. Dois desses aspectos nem sequer foram comunicados à Comissão: de facto, a notificação não referia a existência de acordos de cooperação e não indicava que a BP exercia actividades relativas ao catalisador de ACN. As infracções referem-se a três elementos importantes para a apreciação do processo que poderiam, à primeira vista, colocar graves problemas de concorrência. As indicações inexactas e deturpadas do formulário CO sobre o mercado do ACN falsearam e induziram em erro a primeira investigação da Comissão que não pode debruçar-se sobre estes aspectos importantes. A Comissão só teve conhecimento dos dados em questão através das informações fornecidas espontaneamente por terceiros no âmbito da sua investigação. Após ter declarado a notificação incompleta, a Comissão viu-se obrigada a relançar uma vasta investigação a fim de verificar e apreciar os novos elementos revelados posteriormente pela Deutsche BP e outros agentes do mercado.

(50) Quanto à argumentação da Deutsche BP, a Comissão considera o seguinte: a ausência de uma intenção deliberada e o grau de negligência já foram abordados na secção correspondente *infra* e deverão ser tidos em conta para o cálculo do montante da coima. A Comissão considera que a Deutsche BP não agiu deliberadamente, mas estima que demonstrou um comportamento especialmente negligente.

(51) O facto de as informações omitidas não serem susceptíveis de criar preocupações a nível da concorrência que exijam a adopção de medidas, não pode ser considerado

uma circunstância atenuante. As exigências do formulário CO quanto às informações a fornecer, que o n.º 1, alínea b), do artigo 14.º, do regulamento das concentrações visa proteger e aplicar, não estabelece uma distinção em função dos resultados prováveis da análise da concorrência. Neste caso, conta apenas o facto de as informações não prestadas serem importantes para o bom andamento da investigação e uma correcta apreciação da posição de concorrência da BP no mercado do ACN. Importa recordar que dois mercados claramente afectados não foram identificados. A circunstância de, na sequência da avaliação da Comissão, e tendo em conta as informações inicialmente omitidas, a operação não ter suscitado preocupações do ponto de vista da concorrência, em nada diminui a gravidade da omissão. Esta última é determinada pela pertinência das informações para a investigação e apreciação e não do resultado final da apreciação.

(52) Por conseguinte, a referência à ausência de preocupações em termos de concorrência na decisão final da Comissão não pode ser tida em conta para apreciar a forma como as informações sobre [o outro acordo]* foram fornecidas.

(53) Segundo o exposto nos considerandos 8 a 11, mesmo após a Comissão ter abordado, pela primeira vez, com a Deutsche BP o acordo concluído com a Sterling, a Deutsche BP não comunicou imediatamente a existência [do outro acordo]*. E mesmo depois da Comissão lhe ter solicitado informações suplementares relativas [...] a Deutsche BP não apresentou informações circunstanciadas sobre [este outro acordo]*. Foi necessário um outro pedido de informações suplementares para determinar [o alcance total do conteúdo restritivo deste acordo]*. Uma vez que as informações completas só foram fornecidas após vários pedidos neste sentido, ao cabo de um período total de 11 dias (de 8 a 19 de Março), nada permite considerar a vontade de colaboração expressa pela Deutsche BP como uma circunstância atenuante.

(54) O facto de a Deutsche BP não ter contestado os factos revelados pela Comissão e ter admitido que as informações pertinentes deveriam ter sido integradas no formulário CO deve ser considerada uma circunstância atenuante.

6. Montante da coima

(55) Assim, tendo em conta as circunstâncias do caso em apreço, a Comissão considera adequado aplicar à Deutsche BP uma coima de 35 000 euros, em conformidade com o disposto no n.º 1, alínea b), do artigo 14.º do regulamento relativo às concentrações. No caso de pagamento em atraso, serão aplicados juros de mora à taxa praticada pelo Banco Central Europeu às suas principais operações de refinanciamento, a partir do primeiro dia do mês de adopção da presente decisão, correspondente a 3,5 % para o mês de Junho, tal como publicado no *Jornal Oficial d União Europeia* C 132 de 4 de Junho de 2002, acrescido de 3,5 pontos percentuais

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

Nos termos do n.º 1, alínea b), do artigo 14.º do Regulamento (CEE) n.º 4064/89, é aplicada uma coima de 35 000 euros à Deutsche BP AG, por ter fornecido informações inexatas e deturpadas na notificação apresentada à Comissão em 23 de Fevereiro de 2001 nos termos do referido regulamento.

Artigo 2.º

A coima imposta no artigo 1.º deve ser paga, no prazo de três meses a contar da data de notificação da presente decisão para a seguinte conta bancária da Comissão Europeia:

Número de conta: 642-0029000-95
Comissão Europeia
Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (BBVA)
Código Swift: BBVABEBB — Código IBAN: BE 76 6420 0290 0095
Avenue des Arts, 43
B-1040 Bruxelas.

Se for ultrapassado este prazo, serão automaticamente exigíveis juros de mora à taxa aplicada pelo Banco Central Europeu às suas principais operações de refinanciamento, a partir do primeiro dia do mês de adopção da presente decisão, acrescida de 3,5 pontos percentuais ou seja 6,75 %.

Artigo 3.º

É destinatária da presente decisão:

Deutsche BP AG
Max-Born-Straße 2
D-22761 Hamburgo.

Feito em Bruxelas, em 19 de Junho de 2002.

Pela Comissão
Mario MONTI
Membro da Comissão