

Edição
em língua portuguesa

Legislação

Índice

I Actos cuja publicação é uma condição da sua aplicabilidade

.....

II Actos cuja publicação não é uma condição da sua aplicabilidade

Comissão

2003/259/CE:

- ★ **Decisão da Comissão, de 20 de Dezembro de 2000, que declara uma concentração compatível com o mercado comum e o funcionamento do Acordo EEE (Processo COMP/M.2530 — Südzucker/Saint Louis Sucre) ⁽¹⁾** [notificada com o número C(2001) 4524] 1

2003/260/CE:

- ★ **Decisão da Comissão, de 21 de Fevereiro de 2002, que declara uma operação de concentração compatível com o mercado comum e com o Acordo EEE (Processo COMP/M.2495 — Haniel/Fels) ⁽¹⁾** [notificada com o número C(2002) 554] 36

⁽¹⁾ Texto relevante para efeitos do EEE.

Preço: 18,00 EUR

(Continua no verso da capa)

PT

Os actos cujos títulos são impressos em tipo fino são actos de gestão corrente adoptados no âmbito de política agrícola e que têm, em geral, um período de validade limitado.

Os actos cujos títulos são impressos em tipo negro e precedidos de um asterisco são todos os restantes.

- ★ **Decisão da Comissão, de 27 de Novembro de 2002, relativa ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da Ambau Stahl- und Anlagenbau GmbH** ⁽¹⁾[notificada com o número C(2002) 4483] 50

- ★ **Decisão da Comissão, de 27 de Novembro de 2002, relativa ao sistema de prémios aos organizadores de viagens, na Grécia** ⁽¹⁾ [notificada com o número C(2002) 4488] 63

(¹) Texto relevante para efeitos do EEE.

II

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

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 20 de Dezembro de 2001

que declara uma concentração compatível com o mercado comum e o funcionamento do Acordo
EEE

(Processo COMP/M.2530 — Südzucker/Saint Louis Sucre)

[notificada com o número C(2001) 4524]

(Apenas faz fé o texto em língua alemã)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2003/259/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 e, nomeadamente, o seu artigo 57.º,

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 de empresas ⁽¹⁾, com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.º 1310/97 ⁽²⁾, nomeadamente, o n.º 2 do seu artigo 8.º,

Tendo em conta a decisão da Comissão, de 23 de Agosto de 2001, de dar início ao procedimento no presente caso,

Tendo sido dada às empresas em causa a oportunidade de se pronunciarem sobre as objecções da Comissão,

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

Após ter sido informada sobre o relatório final do auditor nesta matéria ⁽⁴⁾,

Considerando o seguinte:

- (1) Em 20 de Julho de 2001, a empresa Südzucker AG, Mannheim/Ochsenfurt (a seguir denominada «Südzucker») notificou à Comissão Europeia, em conformidade com o artigo 4.º do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 (a seguir denominado «regulamento das concentrações») o projecto de adquirir o controlo exclusivo da totalidade da Saint Louis Sucre SA, Paris (a seguir denominada «SLS»).
- (2) Após análise da notificação, a Comissão concluiu numa primeira fase que o projecto notificado se inscreve no âmbito de aplicação do regulamento das concentrações, suscitando fortes reservas quanto à respectiva compatibilidade com o mercado comum.
- (3) Após uma análise detalhada do caso em apreço, a Comissão concluiu que a operação de concentração notificada é em si susceptível de reforçar posições dominantes, o que afectaria de modo significativo a concorrência efectiva numa parte substancial do mercado comum. Contudo, os compromissos assumidos pela Südzucker permitem dissipar as reservas quanto ao impacte da operação de concentração a nível da concorrência.

(1) JO L 395 de 30.12.1989, p. 1. Rectificação : JO L 257 de 21.9.1990, p. 13.

(2) JO L 180 de 9.7.1997, p. 1. Rectificação : JO L 40 de 13.2.1998, p. 17.

(3) JO C 97 de 24.4.2003.

(4) JO C 97 de 24.4.2003.

I. AS PARTES

- (4) O grupo alemão Südzucker é um dos principais produtores de açúcar do mundo. As suas actividades englobam a produção e a distribuição de açúcar, edulcorantes, aditivos alimentares, amido, melaço, produtos agrícolas (inclusive serviços), gelados e alimentos congelados. No plano geográfico, a Südzucker exerce a maior parte das suas actividades na Alemanha, em particular no Sul e Este deste país, bem como na Bélgica, na Áustria e na Europa Oriental. De entre as filiais controladas pela Südzucker contam-se a empresa belga Raffinerie Tirlemontoise SA, Bruxelas, e a empresa austríaca Agrana Zucker und Stärke AG (a seguir denominada «Agrana»), Viena, que também produzem e distribuem açúcar, edulcorantes, aditivos alimentares e melaço.
- (5) A SLS é a segunda maior produtora de açúcar em França e a sétima maior a nível europeu. A sua actividade consiste na produção e distribuição de açúcar, álcool e melaço. No plano geográfico, a SLS exerce as suas actividades especialmente em França e na Europa Oriental, sendo controlada pela *holding* Financière Franklin Roosevelt SAS, Paris, que detém 99,7 % das acções da SLS. Por seu lado, a SLS controla 13,8 % do capital da principal produtora de açúcar de Espanha, a Ebro Puleva SA (a seguir denominada «Ebro Puleva»). Além disso, a SLS detém uma participação minoritária de 44,5 % do capital da produtora de açúcar francesa Sucrierie Distillerie des Ouvrés SAs (a seguir denominada «Souppes-Ouvrés»).

II. O PROJECTO

- (6) A operação de concentração notificada consiste na aquisição pela Raffinerie Tirlemontoise SA, Bruxelas, da totalidade das participações na Financière Franklin Roosevelt SAS.

III. A OPERAÇÃO DE CONCENTRAÇÃO

- (7) O projecto em causa permitirá à Südzucker a aquisição do controlo exclusivo da SLS. Trata-se, neste caso, de uma operação de concentração na acepção do n.º 1, alínea b), do artigo 3.º do regulamento das concentrações.

IV. DIMENSÃO COMUNITÁRIA

- (8) As empresas em causa realizam um volume de negócios à escala mundial superior a 5 mil milhões de euros⁽⁵⁾ (Südzucker: 4,664 mil milhões de euros no exercício financeiro que termina em 28 de Fevereiro de 2001;

SLS: [...]*) mil milhões de euros no exercício financeiro que termina em 30 de Setembro de 2000). Ambas apresentam ainda um volume de negócios, à escala comunitária, superior a 250 milhões de euros (Südzucker: 3,711 mil milhões de euros no exercício financeiro que termina em 28 de Fevereiro de 2001; SLS: [...]*) milhões de euros no exercício financeiro que termina em 30 de Setembro de 2000). A empresa Südzucker não realiza mais de dois terços do seu volume de negócios total na Comunidade num único Estado-Membro. A operação de concentração notificada tem, por conseguinte, dimensão comunitária.

V. O PROCEDIMENTO

- (9) Em 23 de Agosto de 2001, a Comissão decidiu dar início ao procedimento, em conformidade com o n.º 1, alínea c), do artigo 6.º do regulamento das concentrações.
- (10) Em 9 de Outubro de 2001, foi enviada uma comunicação de objecções à Südzucker, que respondeu por carta de 24 de Outubro de 2001⁽⁶⁾. A pedido da Südzucker, efectuou-se uma audição oral, em 26 de Outubro de 2001, em Bruxelas, em conformidade com o artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 447/98 da Comissão, de 1 de Março de 1998, relativo às notificações, prazos e audições previstos no Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho relativo ao controlo das operações de concentração de empresas⁽⁷⁾. A SLS e terceiros participaram nesta audição.
- (11) Em 22 de Novembro de 2001, a Südzucker apresentou à Comissão uma declaração de compromisso. Por carta em 6 de Dezembro de 2001, completou esta declaração com alguns dados técnicos. Em 14 de Dezembro de 2001, a Comissão informou a empresa Südzucker, em conformidade com a sua Comunicação sobre as soluções passíveis de serem aceites⁽⁸⁾, que, no caso em apreço, a eliminação das dúvidas quanto ao impacto a nível da concorrência não depende dos compromissos assumidos pela Südzucker relativamente à sua ligação futura com o grupo espanhol Ebro-Puleva. Por conseguinte, a Südzucker retirou esta parte dos seus compromissos. Os restantes compromissos serão descritos mais pormenorizadamente nos considerandos 151 a 152 e apreciados em matéria de concorrência nos considerandos 153 e seguintes.

⁽⁵⁾ O cálculo do volume de negócios foi efectuado com base no n.º 1 do artigo 5.º do regulamento das concentrações e na comunicação da Comissão relativa ao cálculo do volume de negócios (JO C 66 de 2.3.1998, p. 25).

^(*) Partes deste texto foram omitidas a fim de garantir a não divulgação de informações confidenciais; essas partes estão entre parênteses rectos e marcadas com um asterisco.

⁽⁶⁾ Os interessados apresentaram ainda, após a audição, outras observações por escrito, nomeadamente por cartas da Südzucker de 5 e 6 de Novembro de 2001 e por cartas da SLS de 5, 9 e 23 de Novembro de 2001.

⁽⁷⁾ JO L 61 de 2.3.1998, p. 1.

⁽⁸⁾ Ver comunicação da Comissão sobre as soluções passíveis de serem aceites nos termos do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho e do Regulamento (CEE) n.º 447/98 da Comissão, JO C 68 de 2.3.2001, p. 3, nota de rodapé 13 relativa ao ponto 12.

VI. APRECIÇÃO DO IMPACTE DO PROJECTO NOTIFICADO A NÍVEL DA CONCORRÊNCIA

(12) A operação de concentração em causa afecta todos os mercados de açúcar na Alemanha, na Bélgica e em França. As dúvidas existentes quanto ao impacte do projecto notificado a nível da concorrência dizem respeito aos mercados do açúcar no Sul da Alemanha e na Bélgica.

A. MERCADOS DO PRODUTO RELEVANTES

(13) A operação de concentração diz respeito à produção e distribuição de açúcar, que, segundo as partes, se pode subdividir nos três seguintes mercados do produto relevantes: açúcar industrial, açúcar a retalho e distribuição de açúcar para venda com marca dos distribuidores.

1. AÇÚCAR INDUSTRIAL

(14) O açúcar industrial é vendido a granel (armazenamento em silos) ou em grandes quantidades (acondicionado em sacos de mais de 5 kg). Os clientes são nomeadamente as indústrias transformadoras do sector agro-alimentar e das bebidas.

2. AÇÚCAR A RETALHO

(15) O açúcar a retalho é vendido em pequenas quantidades (em pacotes até 5 kg) com a marca do fabricante e é utilizado principalmente pelos consumidores finais a nível doméstico ou no sector da restauração. O açúcar a retalho é distribuído por grossistas e retalhistas.

(16) A distinção feita entre o açúcar industrial e o açúcar a retalho corresponde à prática seguida pela Comissão para decisões nesta matéria⁽⁹⁾. Estes dois mercados apresentam determinadas características comuns; trata-se, em ambos os casos, do mesmo produto de base e a sua distribuição está globalmente sujeita ao Regulamento (CE) n.º 1260/2001 do Conselho, de 19 de Junho de 2001, que estabelece a organização comum de mercado no sector do açúcar⁽¹⁰⁾ (a seguir denominada «organização comum de mercado no sector do açúcar»). Contudo, as diferenças existentes à escala comunitária no sector do açúcar industrial e a retalho a nível da embalagem, da distribuição e do perfil dos clientes conduzem a estruturas de preços diferentes e justificam a definição de mercados do produto relevantes distintos.

⁽⁹⁾ Ver Decisão 97/624/CE da Comissão, de 14 de Maio de 1997, relativa ao processo IV/F-3/M.34.621, Irish Sugar e outros, JO L 258 de 22.9.1997, p. 1 (considerando 90) e a Decisão 1999/210/CE da Comissão, de 14 de Outubro de 1998, relativa ao processo IV/F-3/33.708, British Sugar e outros, JO L 76 de 22.3.1999, p. 1 (considerando 59).

⁽¹⁰⁾ JOL 178 de 30.6.2001, p. 1.

3. DISTRIBUIÇÃO DE AÇÚCAR PARA VENDA COM MARCA DOS DISTRIBUIDORES

(17) Os mercados do açúcar industrial e do açúcar a retalho são distintos do mercado da distribuição do açúcar para venda com marca dos distribuidores. As empresas comerciais, em especial as grandes cadeias de distribuição que vendem açúcar a retalho com marca própria são abastecidos pelos produtores de açúcar. Estes últimos acondicionam o açúcar em embalagens fornecidas pelas empresas comerciais ou em embalagens fabricadas especialmente para o efeito que ostentam a sua marca em exclusividade.

(18) A distribuição de açúcar para venda com marca dos distribuidores é um mercado do produto relevante distinto. Do ponto de vista da procura, isto é, dos clientes, existem grandes diferenças entre a compra de produtos que serão distribuídos com uma marca comercial e a compra de produtos que ostentam a marca do fabricante⁽¹¹⁾.

(19) Para as empresas comerciais, são determinantes na compra de produtos com a marca do fabricante, nomeadamente os factores que influenciam a posição do produto em causa no mercado final (a jusante), isto é, as preferências dos clientes, o preço e a imagem do produto. Em termos realistas, o comerciante só poderá optar por produtos de marca cuja venda seja actualmente alvo de acções de promoção significativas na respectiva área de vendas. O número de fornecedores está, por conseguinte, limitado.

(20) Contudo, estas considerações não são pertinentes nos casos em que as empresas são abastecidas com produtos que se destinam a serem revendidos como produto de marca. É antes a própria empresa que determina a qualidade, a quantidade bem como outras especificações do produto a fornecer e o fabricante segue estas indicações. Cabe à empresa decidir sobre o *marketing*, a publicidade e a apresentação do produto (embalagem). Do ponto de vista da empresa é bastante mais fácil mudar de fornecedor do que no caso da compra de produtos comercializados com a marca do fabricante; a escolha do fornecedor baseia-se na oferta economicamente mais vantajosa. Os critérios que intervêm na compra são: o preço, a qualidade, as capacidades disponíveis bem como a fiabilidade do fornecedor.

(21) O pressuposto da existência de mercados distintos para a distribuição de produtos para venda com marca dos distribuidores e de produtos com a marca do fabricante não está em contradição com o facto de as marcas do fabricante e das marcas comerciais estarem em

⁽¹¹⁾ Ver decisões da Comissão, de 31 de Janeiro de 2001, no processo COMP/M.2097, SCA/Metsä Tissue (considerandos 23 e seguintes) e de 27 de Julho de 2001 no processo COMP/M.2337, Nestlé/Ralston Purina (considerandos 15 e seguintes).

competição no mercado final, em especial nos pontos de venda a retalho, onde se inserem num único mercado. Trata-se, por conseguinte, de um único mercado final situado a jusante, ou seja, a nível das vendas a retalho, enquanto que os dois produtos comprados pelas empresas se inserem em diferentes mercados situados a montante.

4. RESULTADOS DO ESTUDO DE MERCADO

- (22) Os resultados do estudo de mercado realizado pela Comissão confirmaram a referida distinção entre açúcar industrial e açúcar a retalho. No que diz respeito à Alemanha, confirma-se também a definição de um mercado do produto distinto destinado à distribuição de açúcar para venda com marca dos distribuidores. O pressuposto da existência de um mercado separado não é ainda posto em causa pelo facto desta distinção ser menos familiar para os operadores de mercado de outros Estados-Membros, como por exemplo em França, onde no mercado final a jusante raramente se efectua a distribuição de açúcar para venda com marca dos distribuidores. De qualquer modo, esta distinção é pertinente para os Estados-Membros onde a operação de concentração notificada suscita dúvidas quanto ao impacte a nível da concorrência.

5. CONCLUSÕES RELATIVAS AOS MERCADOS DO PRODUTO RELEVANTES

- (23) Tendo em conta o que precede, a Comissão e as partes consideram que, para efeitos da apreciação do projecto de concentração notificado, importa distinguir três mercados do produto relevantes:

- açúcar industrial,
- açúcar a retalho e
- fornecimento de açúcar para venda com marca dos distribuidores.

B. MERCADO GEOGRÁFICO RELEVANTE

- (24) As empresas que intervêm na operação de concentração consideram que, de qualquer modo, existirão, de futuro, mercados do açúcar de dimensão europeia. Tal aplica-se, em particular, ao fornecimento de açúcar para venda com marca dos distribuidores, sendo que as empresas dispõem de uma grande liberdade de escolha no que diz respeito aos seus fornecedores. Existem ainda reservas quanto à definição de mercados nacionais ou até mesmo regionais no sector do açúcar industrial e do açúcar a retalho, podendo-se deixar assim em aberto a questão da definição dos mercados geográficos relevantes.

1. AÇÚCAR INDUSTRIAL E AÇÚCAR A RETALHO

- (25) No que diz respeito ao mercado do açúcar industrial e ao mercado do açúcar a retalho, a Comissão considera que se deverá atribuir uma determinada quota de produção de açúcar a cada Estado-Membro no quadro da organização comum de mercado no sector açúcar. Esta prática tem uma incidência considerável sobre a produção e a venda de açúcar na Comunidade e contribui para consolidar a repartição em mercados nacionais⁽¹²⁾. Por conseguinte, as principais áreas de vendas das mais importantes produtoras de açúcar europeias distinguem-se claramente, facto que se reflecte também nas diferentes quotas de mercado destas empresas em cada um dos Estados-Membros (ver quadros 2 e 3 *infra*). Assim, na sua prática recente no âmbito do procedimento ao abrigo artigos 81.º e 82.º do Tratado CE, a Comissão considerou os mercados geográficos relevantes do açúcar industrial e do açúcar a retalho como, pelo menos, mercados nacionais⁽¹³⁾.
- (26) Contudo, a Comissão já tinha, na sua decisão «Europäische Zuckerindustrie»⁽¹⁴⁾, considerado o Sul da Alemanha como um mercado geográfico relevante, uma região com uma dimensão inferior à de um Estado-Membro. Contrariamente às partes, a Comissão considera que para a apreciação da operação de concentração notificada, é necessário definir os vários mercados regionais do açúcar na Alemanha, ou seja, por grupos de *Länder*. Esta é considerada a melhor abordagem, nomeadamente quanto à viabilidade da análise da operação de concentração (por exemplo, a análise das quotas de mercado no âmbito do estudo de mercado). Para este efeito, são determinantes as seguintes considerações relativas à estrutura do mercado alemão do açúcar:
- (27) Em primeiro lugar, verifica-se que na Alemanha, ao contrário do que sucede em França, as unidades de produção das três principais produtoras de açúcar (Südzucker, Nordzucker e Pfeifer & Langen) apresentam uma repartição regional diferente (ver mapa no Anexo I). Assim, os locais de produção da Südzucker situam-se essencialmente na Baviera, Bade-Vurtemberg, Hesse e Renânia-Palatinado. Em contrapartida, a Nordzucker

⁽¹²⁾ Ver também acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 1975, processos apensos 40 a 48, 50, 54 a 56, 111, 113 e 114/73, Suiker Unie e outros/Comissão, Col. 1975, p. 1663 (pontos 16, 17 e 24).

⁽¹³⁾ Ver Decisão 97/624/CE da Comissão, de 14 de Maio de 1997, relativa ao processo IV/F-3/M.34.621, Irish Sugar e outros, JO L 258 de 22.9.1997, p. 1 (considerando 98) e a Decisão 1999/210/CE da Comissão, de 14 de Outubro de 1998, relativa ao processo IV/F-3/33.708, British Sugar e outros, JO L 76 de 22.3.1999, p. 1 (considerando 65).

⁽¹⁴⁾ Ver Decisão 73/109/CEE, de 2 de Janeiro de 1973, no processo IV/26.918, Europäische Zuckerindustrie, JO L 140 de 26.5.1973, p. 17.

produz principalmente no *Land* de Schleswig-Holstein e na Baixa Saxónia, enquanto que os locais de produção da Pfeifer & Langen se situam no *Land* da Renânia do Norte-Vestefália. Nos novos *Länder* ⁽¹⁵⁾, cada uma destas três principais produtoras de açúcar possui locais de produção com capacidades de produção idênticas.

- (28) Além do mais, o açúcar é um produto homogéneo comercializado a granel e, por conseguinte, os preços são decisivos a nível da concorrência. Os custos de transporte constituem, regra geral, um factor de custo importante que é assim também determinante para o preço. Ao contrário do que sucede por exemplo em França, onde os locais de produção de açúcar mais importantes se concentram no Norte e no Nordeste do país, na Alemanha, a existência de trajectos mais longos decorrente da distribuição regional dos locais de produção anteriormente referida representa um factor de custo adicional para os concorrentes do produtor estabelecidos na região em causa.
- (29) O comportamento dos fabricantes de açúcar alemães reforça também a segmentação a nível regional no mercado alemães. No âmbito do estudo de mercado realizado pela Comissão, a maioria dos clientes do sector do açúcar confirmaram que na Alemanha a proximidade geográfica entre o cliente e o fornecedor influenciava substancialmente a distribuição. Regra geral, os fabricantes de açúcar alemães só distribuem os seus produtos a preços sem custos de transporte num determinado perímetro nas imediações do respectivo local de produção. Em regiões localizadas fora desta área, os fabricantes de açúcar recusam completamente a distribuição ou majoram significativamente as suas taxas de modo a compensar os custos de transporte adicionais, dado que, regra geral, a sua oferta deixa de ser competitiva em relação ao fabricante estabelecido na região em causa.
- (30) Deste modo, tal como confirmado pelo estudo de mercado realizado pela Comissão, na Alemanha, os três maiores produtores nos sectores do açúcar industrial e do açúcar a retalho detêm, se não uma posição dominante, pelo menos uma posição muito forte nas suas áreas principais de vendas, nomeadamente nas imediações dos seus locais de produção. A Südzucker alcançou, por exemplo na campanha de 1999/2000 ⁽¹⁶⁾, bem como nos anos anteriores, uma quota de mercado bastante elevada nos dois mercados de produtos do Sul da Alemanha (Baviera, Bade-Vurtemberg, Sarre, Hesse e Renânia-Palatinado), pelo que a sua quota de mercado nestes *Länder* se eleva a um total [superior a 80%]*. Tal aplica-se igualmente à Nordzucker nos *Länder* de Schleswig-Holstein, de Hamburgo, de Brema e da Baixa Saxónia e, numa escala mais reduzida, à Pfeifer &

Langen, na Renânia do Norte-Vestefália. Estes três grandes produtores de açúcar apenas detêm quotas de mercado equivalentes na Europa Oriental.

- (31) Tal levou, na Alemanha, ao surgimento de mercados de açúcar distintos para o açúcar industrial e para o açúcar a retalho em função das áreas de vendas principais dos três grandes produtores de açúcar: regiões Sul, Oeste, Norte e Este da Alemanha. No âmbito do estudo de mercado, os concorrentes e os clientes das partes confirmaram também a existência da referida segmentação do mercado a nível regional.

Observações da Südzucker

- (32) Na sua resposta à comunicação de objecções da Comissão ⁽¹⁷⁾, a Südzucker alegou que a organização comum de mercado no sector do açúcar assegura condições de concorrência suficientemente homogéneas à escala comunitária, em especial no respeitante aos preços. Segundo a Südzucker, há uma contradição fundamental entre o facto de a Comunidade, enquanto poder legislativo, instituir uma organização comum de mercado no sector do açúcar e, enquanto autoridade competente em matéria de controlo das operações de concentração, negar a existência desse mesmo mercado europeu do açúcar.
- (33) Segundo a Südzucker, também não é possível definir o Sul da Alemanha enquanto mercado distinto para o açúcar industrial e para o açúcar a retalho. O facto de os produtores de açúcar alemães exercerem as suas actividades em diferentes zonas geográficas não significa que estes podem operar de forma autónoma e independente nas suas respectivas zonas de vendas como seria o caso se os mercados geográficos fossem distintos. O Sul, o Oeste e o Norte da Alemanha não constituem regiões completamente distintas entre si, existindo grandes zonas de sobreposição, onde os três produtores de açúcar, ou pelo menos os dois produtores de açúcar vizinhos, operam de modo equivalente. Nas referidas zonas de sobreposição, os produtores de açúcar alemães não poderiam adoptar qualquer outra estratégia de mercado além da que aplicam nas regiões centrais onde possivelmente se encontram sujeitos a uma concorrência menor. Tal é igualmente confirmado pelo facto de, na Alemanha, os níveis dos preços serem sensivelmente idênticos, o que não se verifica nesta medida nos diferentes Estados-Membros.

⁽¹⁵⁾ Turíngia, Saxónia, Saxónia-Anhalt, Meclemburgo-Pomerânia Ocidental, Berlim e Brandeburgo.

⁽¹⁶⁾ Entende-se por campanha, o período que vai de Outubro a Dezembro em que se produz açúcar na Europa. Por conseguinte, a campanha tem início respectivamente em 1 de Outubro e termina em 30 de Setembro.

⁽¹⁷⁾ Pontos 64 e seguintes da resposta.

(34) Após análise dos argumentos da Südzucker, a Comissão insiste na sua definição geográfica dos mercados do açúcar industrial e do açúcar a retalho. A existência de um regime comunitário para um determinado sector económico não implica necessariamente que a apreciação do impacte da operação de concentração a nível da concorrência tenha de assentar no pressuposto da existência de um mercado geográfico relevante de dimensão comunitária. Pelo contrário, é precisamente a existência de uma organização comum de mercado no sector do açúcar que, devido às quotas nacionais impostas, impede a existência de estruturas europeias de mercado neste sector ⁽¹⁸⁾.

(35) No que diz respeito às zonas de sobreposição referidas pela Südzucker, a Comissão não refuta esta hipótese, uma vez que nas zonas confinantes entre as áreas de vendas principais, os clientes estão a uma distância mais ou menos equivalente dos locais de produção de dois produtores de açúcar. Contudo, as condições em matéria de concorrência registadas nestas zonas de sobreposição não são equivalentes às verificadas nas principais áreas de vendas, uma vez que um produtor de açúcar na sua área principal de vendas não está sujeito à mesma pressão em termos de concorrência do que a zona adjacente à principal área de vendas de outro produtor de açúcar. Devido aos custos de transporte mais elevados, para os concorrentes é menos aliciante penetrar na principal área de vendas de um produtor de açúcar do que nas zonas de sobreposição entre várias áreas de vendas.

(36) Além do mais, uma delimitação mais precisa dos mercados geográficos relevantes com base em círculos concêntricos em torno dos locais de produção e de distribuição colocaria problemas de ordem prática. Em todo o caso, o ponto de referência escolhido para a presente decisão, isto é, as fronteiras dos *Länder* alemães, constituem um valor aproximativo útil. Daqui resulta que, se o mercado fosse delimitado com base em círculos concêntricos, tal não modificaria significativamente a apreciação do impacte da operação de concentração a nível da concorrência, uma vez que também este método acabaria por revelar necessariamente a existência de áreas de venda principais dos diferentes produtores de açúcar.

2. DISTRIBUIÇÃO DE AÇÚCAR PARA VENDA COM MARCA DOS DISTRIBUIDORES

(37) Na sua comunicação de objecções, a Comissão definiu igualmente o Sul da Alemanha como um mercado geográfico relevante relativamente ao açúcar para venda com marca dos distribuidores ⁽¹⁹⁾.

⁽¹⁸⁾ Ver também acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 1975, processos apensos 40 a 48, 50, 54 a 56, 111, 113 e 114/73, *Suiker Unie e outros/Comissão*, Col. 1975, p. 1663 (pontos 16, 17 e 24).

⁽¹⁹⁾ Pontos 21 a 29 das objecções.

Observações da Südzucker

(38) Na sua resposta à comunicação de objecções da Comissão ⁽²⁰⁾, a Südzucker contestou esta definição do mercado geográfico relevante. Mesmo que se classificassem os mercados de açúcar industrial e do açúcar a retalho na Alemanha com base na sua repartição regional, tal não nunca poderia aplicar-se ao açúcar para venda com marca dos distribuidores. Neste caso, trata-se claramente de um mercado de dimensão europeia ou, pelo menos, de um mercado de dimensão nacional. As estruturas do mercado são completamente diferentes das dos dois primeiros mercados de produtos. A escolha dos fornecedores é claramente mais livre, os serviços não assumem qualquer importância, os clientes limitam-se a algumas grandes cadeias de distribuição e existem também acordos que permitem aos clientes adquirir o açúcar através de uma central de compras, não apenas à escala regional ou nacional, mas também à escala internacional. É disso testemunha o exemplo de [...]*

(39) Após um exame pormenorizado dos argumentos da Südzucker, a Comissão concluiu que o mercado geográfico relevante para o fornecimento de açúcar para venda com marca dos distribuidores não pode ser limitado ao Sul da Alemanha. Ainda que os resultados do estudo de mercado não indiquem que a compra centralizada de açúcar constituiu uma prática generalizada por parte das grandes cadeias de distribuidores, apurou-se, efectivamente, que este mercado apresenta diferenças significativas em relação aos mercados do açúcar industrial e do açúcar a retalho, o que justifica um tratamento diferente. Segundo a Comissão, importa ter em conta neste contexto os seguintes aspectos:

(40) Contrariamente ao que sucede com o açúcar a retalho, a fidelidade dos clientes à marca não tem qualquer relevância no caso do açúcar distribuído para venda com marca dos distribuidores. Contrariamente ainda ao que sucede com o açúcar industrial, que também é fornecido a empresas mais pequenas, as cadeias de distribuição que compram o açúcar para venda com marca dos distribuidores são exclusivamente grandes clientes, que detêm, enquanto tal, uma posição mais dominante no mercado.

(41) Verifica-se igualmente que, no domínio do fornecimento de açúcar para venda com marca dos distribuidores, a penetração dos produtos dos concorrentes alemães e estrangeiros na área de vendas principal da Südzucker foi significativamente superior à da registada nos mercados do açúcar industrial e do açúcar a retalho. Com efeito, a quota de importações num mercado hipotético no Sul da Alemanha é com mais de 50 %, tão elevada, e a quota de mercado da Südzucker, com menos de 50 %, tão baixa, que se justifica uma extensão da definição do mercado geográfico. Esta conclusão está em conformidade com a prática recente da Comissão no âmbito das

⁽²⁰⁾ Pontos 64 e seguintes da resposta.

decisões adoptadas noutros casos, que tinham também por objecto a distribuição de produtos para venda com marca dos distribuidores ⁽²¹⁾.

3. SÍNTESE RELATIVA AOS MERCADOS GEOGRÁFICOS RELEVANTES

a) Açúcar industrial e açúcar a retalho

(42) Tendo em conta o que precede, a Comissão concluiu que os mercados geográficos relevantes do açúcar industrial e do açúcar a retalho são, em princípio, de dimensão nacional. Contrariamente à posição defendida pelas partes, a Comissão considera que, tendo em conta a estrutura particular do mercado alemão, é necessário proceder a uma maior segmentação. Neste contexto, o Sul da Alemanha ⁽²²⁾ constitui nomeadamente um mercado geográfico relevante distinto. Assim, para efeitos da apreciação da operação de concentração notificada, deverão definir-se como mercados geográficos relevantes, a Bélgica e o Sul da Alemanha.

b) Distribuição de açúcar para venda com marca dos distribuidores

(43) No respeitante ao açúcar para venda com marca dos distribuidores, verifica-se que o mercado geográfico relevante não pode ser limitado ao Sul da Alemanha. Contudo, a definição dos mercados geográficos relevantes pode permanecer em aberto, uma vez que a operação de concentração não suscita dúvidas quanto ao seu impacte a nível da concorrência, quer com base num mercado nacional, quer num mercado de dimensão europeia.

C. PARTE SUBSTANCIAL DO MERCADO COMUM

(44) Tendo em conta o número de habitantes (cerca de 33,8 milhões), o consumo de açúcar (cerca de 1 milhão de toneladas durante a campanha de 1999/2000) e a sua situação geográfica central, o Sul da Alemanha representa uma parte substancial do mercado comum. Tal aplica-se igualmente à Bélgica, que conta com cerca de 10 milhões de habitantes com um consumo de açúcar de aproximadamente 540 000 toneladas durante a campanha de 1999/2000 ⁽²³⁾.

⁽²¹⁾ Ver as decisões da Comissão, de 31 de Janeiro de 2001, no processo COMP/M.2097, SCA/Metsä Tissue (considerandos 60 e seguintes) e de 27 de Julho de 2001 no processo COMP/M.2337, Nestlé/Ralston Purina (considerandos 32 e seguintes).

⁽²²⁾ Neste contexto, entende-se por «Sul da Alemanha» a região que engloba os *Länder* da Baviera, Bade-Vurtemberg, Sarre, Hesse e Renânia-Palatinado.

⁽²³⁾ Decorre da jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que uma região com as dimensões do *Land* da Renânia-Palatinado, com uma superfície de aproximadamente 20 000 km² e com cerca de 4 milhões de habitantes deverá ser considerada como uma parte substancial do mercado comum (acórdão de 25 de Outubro de 2001, processo C-475/99, Ambulanz Glöckner, ponto 38, ainda não publicado na Colectânea da Jurisprudência).

D. ENQUADRAMENTO JURÍDICO

1. ORGANIZAÇÃO COMUM DE MERCADO NO SECTOR DO AÇÚCAR

(45) A organização comum de mercado no sector do açúcar existente no âmbito da política agrícola comum destina-se a apoiar e a proteger a produção de açúcar no interior da Comunidade. Para esse fim, aplicam-se essencialmente as três seguintes medidas ⁽²⁴⁾:

— o Conselho fixa as quotas nacionais (as chamadas quotas «A» e «B») para o açúcar produzido a partir de beterraba e de cana-de-açúcar colhidas na Comunidade, que deverá ser vendido no mercado comum. A quota atribuída a cada Estado-Membro é então repartida pelo respectivo Governo pelos produtores nacionais de açúcar e pelas unidades de produção,

— Existe um sistema de apoio aos preços, que permite fixar um preço de intervenção para o açúcar A e B bem como garantir um preço mínimo,

— é também fixado um preço mínimo garantido para a beterraba necessária para produzir o açúcar A e B.

(46) Estas quotas de açúcar dizem respeito à produção durante as chamadas «campanhas», que abrangem o período de Outubro a Setembro do ano seguinte.

(47) Além do referido regime de quotas A e B existem ainda os acordos entre a União Europeia e os países terceiros, como por exemplo a Índia ou os chamados países ACP ⁽²⁵⁾, ao abrigo dos quais existem regimes preferenciais para a exportação de açúcar. Os preços obtidos deste modo são comparáveis aos preços do açúcar sujeito a quotas. Deste modo, as referidas importações podem ser consideradas, no quadro da organização comunitária dos mercados no sector do açúcar, como «equivalentes às quotas».

(48) As quantidades de açúcar produzidas por empresas comunitárias e que excedam as suas quotas A e B é denominado açúcar «C», devendo ser vendido no mercado mundial, ou seja, a países terceiros, sem apoio, ou armazenado durante pelo menos 12 meses e utilizado como parte das quotas A e B dos anos seguintes.

⁽²⁴⁾ Ver ainda Decisão 1999/210/CE, de 14 de Outubro de 1998, no processo IV/F-3/33.708 — British Sugar e.o., JO L 76 de 22.3.1999, p. 1 (ponto 4).

⁽²⁵⁾ Estados de África, das Caraíbas e do Pacífico. Ver o n.º 4 do artigo 36.º e o anexo V e o artigo 13.º do Acordo de parceria entre os Estados de África, das Caraíbas e do Pacífico e a Comunidade Europeia e os seus Estados-Membros assinado em Cotonu, em 23 de Junho de 2000, JO L 317 de 15.12.2000, p. 3, que confirma o protocolo n.º 3 relativo ao açúcar ACP assinado em Lomé, em 28 de Fevereiro de 1975, JO L 25 de 30.1.1976, p. 114.

(49) A situação global do mercado para a campanha de 1999/2000 pode resumir-se da seguinte forma:

Quadro 1

Estatísticas de mercado para a campanha de 1999/2000

Balanço de açúcar da UE para a campanha de 1999/2000

(em milhares de toneladas)

	Quota de açúcar A/B	Produção de açúcar A/B 1999/2000	Balanço para 2000/2001	Balanço para 1998/1999	Açúcar A/B na totalidade 1999/2000	Importação EU (equivalente-quotas) em conformidade com os acordos	Quotas de açúcar disponível 1999/2000	Consumo	Excedentes de produção	Produção de açúcar C para exportação
França	3 802	3 603	- 509	506	3 600	119	3 719	2 177	1 542	1 200
Alemanha	3 449	3 523	- 220	147	3 450	38	3 488	2 752	736	878
Países Baixos	872	952	- 80	—	872	55	927	642	285	165
Bélgica/ /Luxemburgo	826	885	- 82	23	826	8	834	544	290	206
Itália	1 568	1 614	- 261	215	1 568	21	1 589	1 411	178	91
Dinamarca	425	426	- 43	42	425	—	425	245	180	127
Áustria	390	391	- 63	63	391	1	392	309	83	110
Irlanda	200	200	- 18	18	200	—	200	135	65	16
Reino Unido	1 144	1 144	- 115	115	1 144	1 077	2 221	2 187	34	402
Portugal	70	75	- 5	—	70	277	347	327	20	—
Suécia	370	370	- 37	37	370	—	370	375	- 5	60
Finlândia	147	165	- 18	—	147	52	199	223	- 24	2
Grécia	319	232	—	—	232	19	251	306	- 55	—
Espanha	1 000	978	- 152	174	1 000	71	1 071	1 268	- 197	127
Total UE	14 582	14 558	- 1 603	1 340	14 295	1 738	16 033	12 901	3 132	3 384

Fonte: Balanço de açúcar da Comissão Europeia.

2. APLICABILIDADE DAS REGRAS DA CONCORRÊNCIA AO MERCADO DO AÇÚCAR

- (50) Em conformidade com o n.º 3 do artigo 32.º, em articulação com o capítulo 17 do anexo I do Tratado CE, a Política Agrícola Comum aplica-se ao sector do açúcar. Ao abrigo do n.º 1 do artigo 36.º do Tratado CE, em articulação com o artigo 1.º do Regulamento n.º 26 do Conselho, de 4 de Abril de 1962, relativo à aplicação de determinadas regras de concorrência à produção e ao comércio de produtos agrícolas⁽²⁶⁾, com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento n.º 49⁽²⁷⁾, são declarados aplicáveis a este sector os artigos 85.º a 90.º (actuais artigos 81.º a 86.º) do Tratado CE, bem como as disposições relativas à sua aplicação, nomeadamente o regulamento das concentrações⁽²⁸⁾. No acórdão no processo Suiker Unie e outros, o Tribunal de Justiça confirma a aplicabilidade das regras comunitárias de concorrência ao mercado do açúcar ao abrigo da organização comum de mercado no sector do açúcar⁽²⁹⁾:

«Independentemente das objecções que se possam levantar a um sistema que tenda a restringir os mercados nacionais, nomeadamente através de quotas nacionais (...), este constituirá apenas um domínio parcial, mas real de aplicação das regras de concorrência.»

- (51) Nos termos do n.º 3 do artigo 2.º do regulamento das concentrações, devem ser declaradas incompatíveis com o mercado comum as operações de concentração que criem ou reforcem uma posição dominante de que resultem entraves significativos à concorrência efectiva no mercado comum ou numa parte substancial deste.

3. RESULTADOS DO ESTUDO DE MERCADO RELATIVO ÀS CONDIÇÕES ACTUAIS NO MERCADO DO AÇÚCAR

- (52) Tal como anteriormente referido (ver considerando 29 *supra*), no âmbito do estudo de mercado, um elevado número de clientes do sector do açúcar confirmou que os mercados — em especial na Alemanha — estão estritamente repartidos pelos produtores de açúcar em função das respectivas áreas de actividade e que, como tal, a concorrência é praticamente inexistente a nível nacional. Os clientes do sector do açúcar confirmaram também que a concorrência se exerce praticamente apenas a nível das exportações dos produtores de açúcar estrangeiros que detêm locais de produção junto à fronteira.
- (53) O nível dos preços nos mercados europeus do açúcar pode efectivamente ser considerado como um indicador inequívoco da existência de uma concorrência muito limitada. Assim, os produtores de açúcar europeus podem, apesar da existência de sobrecapacidades consideráveis no sector europeu do açúcar, vender o seu açúcar a preços que são, não só mais de duas vezes superiores ao preço do mercado mundial, mas ainda bastante superiores (em 10 a 20 %) aos preços de intervenção da UE.

Observações da Südzucker

- (54) Na sua resposta à comunicação de objecções da Comissão⁽³⁰⁾, a Südzucker considera que o Sul da Alemanha não recebe mais açúcar de França do que de outras partes da Alemanha. De acordo com as estatísticas da WZV, durante a campanha de 1999/2000, foram exportadas cerca de 195 000 toneladas de França para a Alemanha, de entre as quais, segundo as estimativas da Südzucker, cerca de 100 000 toneladas foram exportadas para o Sul da Alemanha, enquanto que, no mesmo período, o Sul da Alemanha recebeu cerca de 108 000 toneladas provenientes do Norte e do Oeste da Alemanha.

⁽²⁶⁾ JO 30 de 20.4.1962, p. 993/62.

⁽²⁷⁾ JO 53 de 1.7.1962, p. 1571/62.

⁽²⁸⁾ Tal é corroborado expressamente pela Südzucker no ponto 6 da sua resposta à comunicação de objecções.

⁽²⁹⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 16 de Dezembro de 1975, processos apensos 40 a 48, 50, 54 a 56, 111, 113 e 114/73, Suiker Unie e outros; Col. 1975, p. 1663 (ponto 24).

⁽³⁰⁾ Ponto 93 da resposta.

- (55) Depois de examinar os argumentos da Südzucker, a Comissão insiste em considerar que a concorrência na Alemanha é muito limitada e que os distribuidores estrangeiros constituem um importante factor de equilíbrio para o mercado do Sul da Alemanha e da Bélgica. Assim, os fornecimentos provenientes do Norte e do Oeste da Alemanha com destino ao Sul da Alemanha não se destinavam, na sua maioria, às principais áreas de vendas da Südzucker, mas sobretudo às regiões adjacentes situadas entre os mercados geográficos relevantes. O estudo de mercado mostrou também que os preços facturados pelos distribuidores estrangeiros aos clientes do Sul da Alemanha eram significativamente mais favoráveis do que os preços da Südzucker e de outros produtores de açúcar alemães. Por fim, os fornecimentos das produtoras de açúcar francesas para a Alemanha aumentaram significativamente durante o período de 1996/1997-1999/2000 (ver considerando 95 *infra*), enquanto que, segundo as informações de que a Comissão dispõe, os fornecimentos internos na Alemanha estagnaram durante o mesmo período.

E. COMPATIBILIDADE DA OPERAÇÃO DE CONCENTRAÇÃO COM O MERCADO COMUM

1. INTRODUÇÃO

a) **Posição de mercado dos principais produtores de açúcar europeus**

- (56) O grupo Südzucker era, já antes da realização da operação de concentração, um dos principais produtores de açúcar a nível mundial. As quotas de produção de açúcar A/B na Comunidade atribuídas aos seus concorrentes são as seguintes:

Quadro 2

Estatísticas de mercado para a campanha de 1999/2000

Empresa/grupo	Quotas de produção de açúcar A/B na CE	Principais mercados
Südzucker	16,4 %	Sul da Alemanha, Este da Alemanha, Bélgica, Áustria
Béghin-Say	13,3 %	França, Itália
British Sugar	7,7 %	Reino Unido
Nordzucker	7,1 %	Norte da Alemanha
Danisco	7,0 %	Dinamarca, Suécia, Finlândia
Ebro Puleva	5,4 %	Espanha
SLS	5,1 %	França

Fonte: partes, concorrentes.

- (57) Assim, o grupo Südzucker ocupa ainda antes da operação de concentração, o primeiro lugar no mercado europeu do açúcar. Na sequência da operação de concentração, a sua quota de produção de açúcar A/B, à escala comunitária, passaria de 16,4 para 21,5 %.

b) *Mercados em causa*

(58) A operação de concentração entre a Südzucker e a SLS abrange os seguintes mercados:

Quadro 3

Quotas de mercado para a campanha de 1999/2000 com base no volume de vendas ⁽³¹⁾

Mercado do produto relevante	Mercado geográfico relevante	Quantidades (em 1 000 t)	Südzucker	Saint Louis Sucre (SLS)	Concorrente 1	Concorrente 2
Açúcar industrial	França	1 660	[0-10 %]*	[10-20 %]*	[20-30 %]* (Béghin-Say)	[10-20 %]* (Sucre Union)
	Itália	891	[10-20 %]*	[0-10 %]*	[35-45 %]* (Béghin-Say)	[10-20 %]* (SFIR) ⁽³²⁾
	Bélgica	502	[60-70 %]*	[0-10 %]*	[15-25 %]* (Groupe Sucrier)	[0-10 %]* (COSUCRA)
	Sul da Alemanha	878	[75-85 %]*	[0-10 %]*	[0-10 %]* (Pfeifer & Langen)	[0-10 %]* (Béghin-Say) ⁽³³⁾
	Alemanha	2 045	[30-40 %]*	[0-10 %]*	[25-35 %]* (Nordzucker)	[15-25 %]* (Pfeifer & Langen)
	UE	10 055	[10-20 %]*	[0-10 %]*	não existem dados exactos	não existem dados exactos
Açúcar a retalho	França	510	[0-10 %]*	[20-30 %]*	[20-30 %]* (Béghin-Say)	[5-15 %]* (Union SDA)
	Bélgica	59	[85-95 %]*	[0-10 %]*	não existem dados exactos	não existem dados exactos
	Sul da Alemanha	180	[80-90 %]*	[0-10 %]*	[10-20 %]* (Pfeifer & Langen)	[0-10 %]* (Nordzucker)
	Alemanha	497	[30-40 %]*	[0-10 %]*	[20-30 %]* (Nordzucker)	[19,0 %]* (Pfeifer & Langen)
Açúcar para venda com marca dos distribuidores	Alemanha	152	[15-25 %]*	[5-15 %]*	[40-50 %]* (Nordzucker)	[20-30 %]* (Pfeifer & Langen)

Fonte: parte notificante, concorrentes e clientes.

⁽³¹⁾ As vendas de açúcar da SLS e da Béghin-Say no Sul da Alemanha referem-se apenas ao ano de 2000. Contudo, no cálculo das quotas de mercado, estas vendas foram consideradas em relação à venda total de açúcar na Alemanha para a campanha de 1999/2000. Uma vez que as quantidades totais para o ano de 2000 não se desviam significativamente da campanha de 1999/2000, este procedimento é legítimo.

⁽³²⁾ Società Fondaria Industriale Romagnola SpA (SFIR).

⁽³³⁾ A venda de açúcar pela Béghin-Say é efectuada quase exclusivamente por um grossista de açúcar alemão.

- (59) A operação de concentração só suscita reservas quanto ao impacte a nível da concorrência nos mercados de açúcar no Sul da Alemanha e na Bélgica, uma vez que conduz ao reforço da posição dominante da Südzucker nos mercados do açúcar industrial e do açúcar a retalho aí existentes. A referida operação de concentração não conduz a que a Südzucker obtenha uma posição dominante no mercado do açúcar francês e italiano. A operação de concentração não conduz tão-pouco ao reforço da actual posição dominante da Südzucker no mercado do açúcar austríaco (quotas de mercado de cerca de [superior a 90 %]* na totalidade dos mercados do açúcar).

2. POSIÇÃO DOMINANTE DA SÜDZUCKER

- (60) A operação de concentração reforçará a posição dominante da Südzucker no Sul da Alemanha e na Bélgica, respectivamente no mercado do açúcar industrial e do açúcar a retalho.

- (61) O sector do açúcar industrial tem um peso significativo, representando cerca de 80 % do volume de açúcar vendido na União Europeia e cerca de [...] % do volume de açúcar vendido pelo grupo Südzucker (cerca de [...] pela SLS) durante a campanha de 1999/2000 nos três mercados do produto relevantes. Por conseguinte, as considerações a seguir referidas relativas ao Sul da Alemanha e à Bélgica reportam-se principalmente a este mercado do produto. Contudo, a apreciação em matéria de concorrência aplica-se também globalmente aos mercados do açúcar a retalho no Sul da Alemanha e na Bélgica, os quais têm em termos de volume uma importância menor. Por conseguinte, proceder-se-á de seguida à análise do impacte da operação de concentração no mercado do açúcar industrial no Sul da Alemanha e, se for caso disso, serão analisadas as particularidades do mercado do açúcar a retalho no Sul da Alemanha e na Bélgica.

a) *Posição dominante da Südzucker nos mercados do açúcar industrial e do açúcar a retalho no Sul da Alemanha e na Bélgica*

- (62) O Tribunal de Justiça definiu uma posição dominante como uma situação de poder económico detida por uma empresa que lhe dá o poder de impedir a manutenção de uma concorrência efectiva no mercado em questão, ao possibilitar-lhe a adopção de comportamentos independentes, numa medida apreciável, relativamente aos seus concorrentes, aos seus clientes e, por fim, relativamente aos consumidores. Uma posição desse tipo não exclui alguma concorrência, mas permite à empresa que beneficia da mesma, se não determinar, pelo menos ter uma influência apreciável nas condições em que essa concorrência se processa e, em qualquer caso, agir em larga medida sem a respeitar, desde que tal conduta não resulte em seu próprio prejuízo.
- (63) A existência de uma posição dominante pode resultar de vários factores que, considerados isoladamente, não são necessariamente determinantes. Porém, entre esses factores, a posse de partes de mercado extremamente importantes constitui por si só a prova da existência de uma posição dominante altamente significativa. Constitui um indício válido da existência de uma posição dominante, a relação entre as quotas de mercado detidas pelas empresas que participam na operação de concentração e pelos seus concorrentes, em especial os que imediatamente os seguem⁽³⁴⁾.
- (64) As quotas de mercado da Südzucker no mercado do açúcar industrial no Sul da Alemanha são actualmente de cerca de [75-85]* %, enquanto que as dos restantes produtores de açúcar nesta região são comparativamente inferiores (ver quadro 3). De acordo com as informações de que a Comissão dispõe, esta estrutura de mercado não mudou substancialmente durante os últimos cinco anos, não sendo também contestada pelas partes, nem nas suas respostas à comunicação de objecções, nem durante a audição oral.

⁽³⁴⁾ Ver acórdão de 13 de Fevereiro de 1970 no processo 85/76, Hoffmann-La Roche/Comissão, Col. 1979, p. 461, ponto 39; ver também processo do Tribunal de Primeira Instância T-102/96, Gencor/Comissão, Col. 1999, p. II-753, pontos 201 e 202.

- (65) O poder da Südzucker no Sul da Alemanha não se reflecte unicamente na diferença significativa existente entre as suas próprias quotas de mercado e as dos restantes produtores de açúcar alemães. Está ainda associado a uma concentração dos locais de produção e de distribuição no Sul da Alemanha, enquanto que a Nordzucker e a Pfeifer & Langen, conforme anteriormente referido, se concentram noutras partes do país (ver considerando 27 *supra*).
- (66) O estudo de mercado realizado pela Comissão confirmou, de resto, que os mercados alemães do açúcar estão repartidos pelos diferentes produtores de açúcar em função da respectiva região de actividade. Um elevado número de clientes da indústria de açúcar indicaram que a concorrência actualmente exercida no interior da Alemanha é muitíssimo limitada. Esta restrição da concorrência manifesta-se também a nível do preço do açúcar, que além de ser mais de duas vezes superior ao preço do mercado mundial, excede também significativamente (em 10 a 20 %) o preço de intervenção UE, ainda que o sector europeu do açúcar, em especial no caso da Alemanha, se caracterize por excedentes de produção e por elevados excedentes de capacidades.
- (67) Tendo em conta a segmentação de facto existente no mercado alemão do açúcar em função das respectivas regiões de actividade dos diferentes produtores de açúcar, estes últimos não são incentivados a penetrar nas principais áreas de vendas de outro fabricante. No que diz respeito aos custos adicionais de transporte e às relações a médio e a longo prazo existentes com os clientes (mencionadas repetidamente no estudo de mercado realizado pela Comissão), parece ser mais interessante para os produtores reforçar a sua posição na respectiva área de vendas e utilizar a quota de produção que lhe foi atribuída para abastecer, em primeiro lugar, os seus próprios clientes. Tanto mais que um produtor que tente penetrar na principal área de vendas de um concorrente, se encontra directamente exposto a represálias. Este tipo de represálias estão muito facilitadas no sector do açúcar, uma vez que o açúcar é um produto homogéneo comercializado a granel e que os mercados são transparentes devido à existência de quotas de produção e de preços de intervenção.
- (68) Os clientes do sector do açúcar inquiridos pela Comissão no âmbito do estudo de mercado confirmaram que, na Alemanha, a concorrência apenas se exerce a nível das exportações dos produtores de açúcar estrangeiros que detêm locais de produção junto à fronteira.
- (69) Tendo em conta o que precede, a Comissão concluiu que o grupo Südzucker se encontra já actualmente numa situação de poder económico no Sul da Alemanha, o que lhe permite adoptar um comportamento independente, numa medida apreciável, relativamente aos seus concorrentes, aos seus clientes e, por fim, relativamente aos consumidores. A Südzucker já detinha, antes da operação de concentração, uma posição dominante no Sul da Alemanha, uma região que representa uma parte substancial do mercado comum.
- (70) As considerações anteriores aplicam-se também basicamente ao mercado do açúcar a retalho no Sul da Alemanha. Também neste mercado, a quota de [80-90]* % detida pela Südzucker reflecte a existência de uma distância significativa entre este grupo e os seus principais concorrentes. Os considerandos 65 a 69 aplicam-se em conformidade.
- (71) A Südzucker detém também uma posição dominante nos mercados belgas do açúcar industrial e do açúcar a retalho, onde as suas quotas de mercado são de [60-70]* % e de [85-95]* %, respectivamente. As considerações anteriores são, por conseguinte, aplicáveis.

Observações da Südzucker

- (72) Na sua resposta à comunicação de objecções⁽³⁵⁾ da Comissão, a Südzucker contesta o cenário delineado pela Comissão de uma «ausência de concorrência» no Sul da Alemanha e na Bélgica. Os preços praticados pela Südzucker são inferiores aos do resto da Europa, enquanto que as prestações acessórias são em média superiores às dos seus concorrentes europeus. A penetração limitada de outros produtores de açúcar na área de vendas principal da Südzucker, deve-se justamente ao facto de não ser viável em termos comerciais entrar em concorrência com a Südzucker. O facto de se verificar na Alemanha a existência de mercados adjacentes a cada fábrica de açúcar, deve-se a um fenómeno de mercado natural e não à inexistência de concorrência.

⁽³⁵⁾ Pontos 90 a 94 da resposta.

(73) Depois de examinar os argumentos da Südzucker, a Comissão confirmou a sua apreciação da situação do mercado no Sul da Alemanha e na Bélgica relativamente ao açúcar industrial e ao açúcar a retalho. A Comissão está de acordo com as partes quanto ao facto de a Südzucker não estar exposta a ataques significativos por parte de outros fabricantes de açúcar alemães. Contudo, tal não se ficaria a dever à existência de uma concorrência suficiente entre as referidas empresas, mas pelo contrário, à segmentação do mercado alemão de açúcar em áreas principais de vendas e zonas de actividade regionais, tal como referido supra.

b) **Inexistência de uma posição dominante relativamente ao açúcar para venda com marca dos distribuidores no Sul da Alemanha e na Bélgica**

aa) **Sul da Alemanha**

(74) Na sua comunicação de objecções, a Comissão considerou ainda que, relativamente ao açúcar para venda com marca dos distribuidores, a Südzucker, com uma quota de mercado de [40-50]* %, estaria em todo o caso no limiar de uma posição dominante no Sul da Alemanha e que a operação de concentração com a Saint Louis Sucre poderia reforçar esta posição em mais [20-30]* pontos percentuais, ou seja, a sua quota de mercado passaria a representar no total [60-80]* %. A Comissão concluiu assim na sua comunicação de objecções, que a operação de concentração conduziria à criação ou ao reforço de uma posição dominante da Südzucker no Sul da Alemanha ⁽³⁶⁾.

(75) Contudo, esta apreciação deixa de ter fundamento, tendo em conta a alteração das conclusões relativas à dimensão geográfica do referido mercado (ver considerando 37 *supra* e seguintes). Assim, as quotas de mercado da Südzucker e da SLS, a nível da Alemanha, são de apenas [15-25]* % e respectivamente [5-15]* % (em conjunto [20-40]* %), enquanto que, no mesmo mercado geográfico, a Nordzucker detém por si só uma quota de [40-50]* %. Assim, a nível do fornecimento de açúcar para venda com a marca dos distribuidores na Alemanha, não se pode considerar que a operação de concentração conduzirá à criação ou ao reforço de uma posição dominante.

(76) Contudo, tal não altera a apreciação global do projecto de concentração notificado. O fornecimento de açúcar para venda com a marca dos distribuidores fica muito atrás do açúcar industrial tanto em termos de dimensão como de importância, tendo este último assumido desde o início um papel determinante no âmbito da apreciação da operação de concentração por parte da Comissão (ver o considerando 61 *supra*) ⁽³⁷⁾.

bb) **Bélgica**

(77) Na Bélgica, a Comissão não pôde verificar actividades significativas do grupo Südzucker a nível do fornecimento de açúcar para venda com marca dos distribuidores, não se podendo assim concluir que existe uma posição dominante ⁽³⁸⁾.

3. REFORÇO DA POSIÇÃO DOMINANTE DA SÜDZUCKER NOS MERCADOS DO AÇÚCAR INDUSTRIAL E DO AÇÚCAR A RETALHO

(78) A operação de concentração poderá reforçar as posições dominantes da Südzucker nos mercados de açúcar industrial e do açúcar a retalho no Sul da Alemanha e na Bélgica, bem como manter os preços a um nível significativamente superior ao preço de intervenção.

(79) A Comissão considera que os três factores seguintes conduzem a um reforço da posição dominante da Südzucker:

- em primeiro lugar, a operação de concentração reduzirá de modo decisivo a concorrência potencial no mercado do Sul da Alemanha e da Bélgica,

⁽³⁶⁾ Ver em especial pontos 54 e 57 das objecções.

⁽³⁷⁾ Ver também ponto 45 das objecções.

⁽³⁸⁾ Ver também ponto 55 das objecções.

- em segundo lugar, a aquisição da segunda maior produtora de açúcar francesa daria à Südzucker um potencial de retaliação até à data praticamente inexistente, o que lhe permitirá proteger a sua principal área de vendas no Sul da Alemanha e na Bélgica contra a concorrência estrangeira. O grupo poderia exercer doravante represálias no mercado do açúcar francês e dissuadir, assim, os eventuais concorrentes franceses de entrar no mercado do Sul da Alemanha e da Bélgica,
- por fim, a operação de concentração daria à Südzucker a possibilidade única, que não está ao alcance dos seus principais concorrentes, de fornecer açúcar a grandes clientes além-fronteiras através de «transacções pan-europeias».

a) **Desaparecimento da SLS como potencial concorrente**

- (80) Devido ao desaparecimento da SLS como potencial concorrente, a operação de concentração vem reforçar a posição dominante da Südzucker nos mercados do açúcar no Sul da Alemanha e na Bélgica.
- (81) A nível da concorrência, a existência de uma concorrência potencial constitui um elemento de regulação decisivo para os mercados que se encontram sujeitos a uma concorrência muito limitada. Esta concorrência potencial contribui para proteger os clientes contra o facto de a existência de uma concorrência meramente marginal permitir preços que de outro modo só poderiam existir em condições de monopólio. Para tal, é necessário que exista um grande número de importantes concorrentes potenciais que disponham de elevados recursos financeiros, dado que é mais viável a sua penetração nos mercados adjacentes com operadores que detenham uma posição dominante.
- (82) A importância da concorrência potencial será tanto mais significativa quanto:
- menor for a concorrência existente num determinado mercado,
 - maior for o grau de regulação de determinado mercado,
 - maior for a dependência dos clientes, isto é, mais difícil for a substituíbilidade dos produtos ou serviços a montante que são absolutamente necessários para a actividade dos clientes,
 - maior for o poder de mercado do operador com o qual as empresas dos mercados adjacentes se confrontam como potenciais concorrentes.

Se um ou vários destes factores se verificarem de modo significativo num determinado mercado, o desaparecimento de determinado potencial concorrente pode afectar significativamente a estrutura da concorrência.

- (83) Tendo em conta o que precede, os factores referidos *supra* manifestam-se com grande evidência nos mercados do açúcar no Sul da Alemanha e na Bélgica. Por esta razão, a concorrência potencial dos mercados adjacentes assume uma importância decisiva.
- (84) Tendo em conta o carácter determinante dos custos de transporte no mercado do açúcar, a concorrência transfronteiras só é viável entre Estados vizinhos. Na Bélgica, poderá haver concorrência a partir das regiões vizinhas dos Países-Baixos, de França e da Alemanha. No Sul da Alemanha, a concorrência transfronteiras só poderá surgir a partir da região francesa vizinha, dado que, a partir do Sul, o mercado está compartimentado pelo monopólio da Agrana, a filial austríaca da Südzucker (quotas de mercado de cerca de [superior a 90]* % em todos os mercados do açúcar). Assim, na operação de concentração em causa, o papel dos fabricantes de açúcar franceses enquanto potenciais concorrentes é determinante.

- (85) Uma empresa que tencione surgir como um potencial concorrente terá de se sentir estimulada a penetrar no mercado e dispor das capacidades para o fazer. No caso da empresa SLS, ambas as condições estão preenchidas de modo particular.
- aa) **Incentivo à entrada dos produtores de açúcar franceses no mercado do Sul da Alemanha e da Bélgica**
- (86) Vários factores representam um incentivo à entrada dos produtores franceses de açúcar no mercado do Sul da Alemanha e da Bélgica: elevada produtividade, localização das unidades de produção, elevados excedentes de produção de açúcar, possibilidades diminutas de exportação para países terceiros, bem como margens de lucro superiores para as vendas de açúcar na EU em comparação com as exportações para países terceiros.
- (87) Os produtores franceses de açúcar dispõem das explorações mais eficientes da Europa (a quota mais elevada de beterrabas por hectare e beterrabas com o teor mais elevado de açúcar). Assim, em especial devido aos custos significativamente inferiores que têm de suportar pelo transporte de beterrabas até aos respectivos locais de produção, beneficiam de importantes vantagens ao nível da concorrência comparativamente aos seus concorrentes estrangeiros. Tal traduz-se numa maior produtividade e, por conseguinte, numa vantagem significativa em termos de preços.
- (88) Os locais de produção franceses estão concentrados no Norte e no Nordeste de França. De todos os concorrentes estrangeiros da Südzucker, os produtores franceses de açúcar são os que se situam mais próximos da principal área de vendas da Südzucker no Sul da Alemanha e na Bélgica.
- (89) De todos os Estados-Membros da União Europeia, a França é o país com os excedentes mais elevados de produção de açúcar A e B. Na campanha de 1999/2000, os excedentes da produção de açúcar ajuizado a quotas elevaram-se a 1,5 milhões de toneladas e, assim, quase ao dobro da Alemanha (cinco vezes mais do que a Bélgica). Os excedentes de produção da França representaram cerca de 56 % do consumo total de açúcar da Alemanha (quase 300 % do consumo total de açúcar da Bélgica).
- (90) O regime da organização comum de mercados no sector do açúcar prevê que uma parte dos excedentes dos Estados-Membros da União Europeia, que exportam mais do que importam, seja utilizada para compensar as necessidades dos Estados-Membros onde a produção é insuficiente. A Espanha é o único Estado-Membro que apresenta com 197 000 toneladas (campanha de 1999/2000) uma subprodução significativa de açúcar sujeito a quotas e de açúcar de importação equivalente a quotas. Tal como se demonstrou supra, este défice de Espanha é, contudo, nitidamente inferior aos excedentes produzidos anualmente só em França.
- (91) Relativamente à restante parte dos excedentes de produção de açúcar sujeito a quotas de determinado Estado-Membro há basicamente duas opções:
- exportação subsidiada de açúcar ajuizado a quotas destinada a países terceiros, ao abrigo da organização comum de mercado no sector do açúcar,
 - ou exportação de açúcar sujeito a quotas para outros Estados-Membros da União Europeia.

- (92) Para produtores de açúcar da União Europeia, é bastante menos rentável exportar quotas de açúcar A/B para os países terceiros do que para os outros Estados-Membros, uma vez que para estas exportações a organização comum de mercado no sector do açúcar prevê só a compensação da diferença entre o preço de venda (preço de mercado a nível mundial) e o preço de intervenção. O nível dos preços na Comunidade situa-se, regra geral, entre 10 e 20 % acima do preço de intervenção. Além disso, as exportações para países terceiros implicam custos de transporte substancialmente superiores.
- (93) Por outro lado, as exportações de açúcar sujeito a quotas para países terceiros estão sujeitas à limitação das explorações subsidiadas ao abrigo do Acordo do GATT, o que constitui um obstáculo adicional e decisivo. Durante a última ronda de negociações do GATT⁽³⁹⁾, a União Europeia comprometeu-se a reduzir o volume das exportações subsidiadas de açúcar bem como o montante absoluto dos subsídios. Entre 1995 e 2000, em conformidade com os acordos do GATT, o volume de exportações subsidiadas autorizado na Comunidade foi reduzido em 14,5 %, ou seja, para 1 329 900 toneladas. Durante o mesmo período, os subsídios autorizados desceram 25,5 %, ou seja, para 545,9 milhões de euros. Simultaneamente, as quantidades anuais de açúcar de importação equivalente a quotas sofreram um aumento contínuo.
- (94) Em contrapartida, a nível da distribuição de açúcar entre os diferentes Estados-Membros, só a grande importância dos custos de transporte representa um obstáculo significativo à entrada no mercado. Contudo, os custos de transporte não são tão significativos para os produtores franceses como por exemplo para os produtores alemães, uma vez que os produtores franceses são confrontados de qualquer modo no próprio país com distâncias superiores. Tal como referido *supra* (ver considerandos 27 e 88), a maioria dos locais de produção de açúcar franceses situa-se no Norte e no Nordeste do país. Não existe praticamente produção de açúcar no Sudeste de França. As distâncias entre os locais de produção franceses e o Sul da Alemanha ou a Bélgica são frequentemente inferiores às distâncias a percorrer até determinadas localidades francesas.
- (95) A evolução das importações de açúcar registada na Alemanha durante os últimos anos revela que os produtores de açúcar franceses estão motivados para reforçar a sua presença no mercado alemão. Entre as campanhas de 1996/1997 e 1999/2000, as importações alemãs de açúcar aumentaram na totalidade cerca de 46 % para 267 000 toneladas, o que representa cerca de 10 % do consumo total de açúcar na Alemanha. Este crescimento deve-se, em grande parte, ao aumento das exportações francesas de açúcar para a Alemanha. Em valores absolutos, estas exportações passaram, entre 1997 e 2000, de cerca de 140 000 toneladas para cerca de 187 000 toneladas. Devido a este importante aumento das importações de açúcar para a Alemanha, a quota de importação da França nas importações totais da Alemanha aumentou para 70 %⁽⁴⁰⁾. No que diz respeito à Bélgica, a Comissão não dispõe de dados estatísticos fíaveis neste contexto. Contudo, o estudo de mercado revelou igualmente uma tendência para um aumento das importações de França para a Bélgica.
- (96) Os factores anteriormente referidos aplicam-se apenas parcialmente aos mercados do açúcar a retalho no Sul da Alemanha e na Bélgica, uma vez que os obstáculos à entrada no mercado são um pouco maiores. Estes reflectem-se nomeadamente a nível das elevadas despesas de *marketing* necessárias para penetrar num mercado geográfico novo. Em termos concretos, tal significa que a incidência negativa sobre os preços, induzida pela existência de uma posição dominante, é necessariamente superior. Apesar desta restrição, existem no mercado do açúcar a retalho factores que incitam os potenciais concorrentes a entrar no mercado.

⁽³⁹⁾ Ver em especial artigos 8.º e 9.º do Acordo sobre a agricultura estabelecido no âmbito da OMC-GATT 1994, JO L 336 de 23.12.1994, p. 22.

⁽⁴⁰⁾ Não são apresentados dados estatísticos pertinentes para o mercado do Sul da Alemanha. Contudo, de acordo com os resultados do estudo de mercado, a tendência registada na Alemanha também se verifica no Sul da Alemanha.

Resposta das partes

- (97) Na sua resposta à comunicação de objecções ⁽⁴¹⁾, a Südzucker contesta a existência de um aumento das exportações de açúcar francês para a Alemanha indicada pela Comissão. Segundo a Südzucker, durante a campanha de 2000/2001, ter-se-á mesmo registado um ligeiro decréscimo. Seria assim infundado, deduzir uma tendência global a partir de dados pontuais indicadores de uma taxa de crescimento recolhidos durante um período de tempo relativamente curto. No contexto global da Europa, este crescimento deverá ser considerado como relativamente modesto. Além do mais, os valores utilizados pela Comissão não distinguem entre o açúcar industrial, o açúcar a retalho e o açúcar para venda com marca dos distribuidores.
- (98) As partes contestam igualmente que seja mais aliciante aumentar as exportações de França para a Alemanha do que exportar para países terceiros ⁽⁴²⁾. Segundo as partes, uma canalização das actuais exportações de açúcar francês destinadas a países terceiros para outros Estados-Membros, nomeadamente para a Alemanha e para a Bélgica, seria «completamente irrealista» implicando esforços consideráveis a nível da distribuição e a uma redução drástica dos níveis dos preços.
- (99) Após um exame detalhado dos argumentos das partes, a Comissão confirmou a sua apreciação. No que diz respeito à qualidade das estatísticas, convém sublinhar que os dados relativos às exportações, para os quais a Comissão remete na sua comunicação de objecções, provêm do serviço de estatística alemão (Statistisches Bundesamt). Não está prevista uma repartição em função dos diferentes mercados do açúcar, mas os resultados do estudo de mercado indicam, contudo, que a nível quantitativo, a maioria dos aumentos das exportações tiveram lugar no sector do açúcar industrial. A Comissão considera suficiente um período de quatro anos para se poder apurar uma tendência a médio prazo.
- (100) Os esforços dos distribuidores no sentido de reorientar eventualmente as exportações com destino a países terceiros para o Sul da Alemanha e para a Bélgica poder-se-ia realizar através das empresas grossistas de açúcar. Os produtores de açúcar franceses já utilizam este canal de distribuição no quadro das suas exportações para os mercados alemães do açúcar. Esta reorientação poderia concretizar-se rapidamente e não implicaria, numa primeira fase, investimentos numa rede de distribuição local própria. Segundo a Comissão, não é de esperar uma redução drástica do nível dos preços no Sul da Alemanha, uma vez que só se verificarão exportações maciças se a Südzucker utilizar a sua posição dominante para aumentar significativamente os preços. Neste caso, a concorrência potencial no Sul da Alemanha e na Bélgica representa um importante factor de correcção.
- (101) Tal como já foi referido no considerando 82, este factor de correcção será tanto mais importante quanto
- mais limitada for a concorrência existente nos mercados europeus do açúcar,
 - maior for a regulação dos mercados do açúcar,
 - menor for a substituíbilidade do açúcar como matéria-prima para os clientes do sector do açúcar e
 - maior for o número de empresas que detêm uma posição dominante nos diferentes mercados do açúcar europeus.

⁽⁴¹⁾ Pontos 105 e seguintes da resposta.

⁽⁴²⁾ Pontos 109 e seguintes da resposta de Südzucker; intervenção da SLS durante a audição oral de 26 de Outubro de 2001 e observações escritas da SLS de 5, 9 e 23 de Novembro de 2001.

Conclusão relativa aos incentivos à entrada dos produtores de açúcar franceses no mercado no Sul da Alemanha e da Bélgica

- (102) A Comissão conclui que estão reunidos os factores determinantes para incentivar os produtores de açúcar franceses a entrar no mercado do Sul da Alemanha e da Bélgica. Em todo o caso, os produtores de açúcar franceses dispõem de longe do potencial competitivo mais elevado para penetrar nestes mercados. Todos os outros produtores de açúcar situados na proximidade destes mercados de venda têm um potencial competitivo inferior, quer devido ao seu comportamento concorrencial (produtores de açúcar alemães, ver em especial considerando 67) quer devido às quantidades reduzidas de que dispõem para exportação (produtores de açúcar neerlandeses e italianos).

bb) Potencial competitivo da SLS

- (103) Tendo em conta a sua quota de produção e as unidades de produção e de distribuição de que dispõe em França, a SLS tem um grande potencial competitivo tanto na Bélgica como no Sul da Alemanha. A sua quota de produção de açúcar A/B é de facto quase equivalente à quota atribuída à totalidade dos Países-Baixos. Além disso, à excepção da grande refinaria de Marselha (destinada ao açúcar importado equivalente às quotas de açúcar ou às quotas de açúcar da União Europeia proveniente de zonas de produção situadas fora da Europa, nomeadamente da ilha da Reunião), os seus locais de produção e distribuição estão concentrados no Norte e no Nordeste de França (isto é, junto às fronteiras belga e alemã). A situação geográfica dos locais de produção da SLS é competitiva em comparação com a dos seus concorrentes franceses, permitindo uma maior orientação para o Sul da Alemanha e para a Bélgica. As diferentes distâncias e os custos de transporte superiores daí resultantes podem considerar-se marginais.

- (104) Em valores absolutos, a SLS dispunha para comercialização, durante a campanha de 2000/2001, de [...] toneladas de quotas de açúcar ou açúcar importado equivalente às quotas. Este valor compõe-se dos seguintes elementos:

- [...] toneladas de açúcar A/B,
- [...] toneladas de açúcar A/B provenientes de zonas de produção situadas fora da Europa ou de açúcar importado equivalente às quotas de açúcar,
- [...] toneladas de açúcar A/B compradas a outros fabricantes de açúcar e comercializadas pela SLS. Neste caso, trata-se, em especial, de fornecimentos de açúcar da Souppes-Ouvré, na qual, conforme já indicado, a SLS detém uma participação minoritária de 44,5 % (ver o considerando 5 *supra*) e cuja produção de açúcar é comercializada na totalidade pela SLS.

- (105) A SLS declarou ter orientado a sua estratégia comercial de modo a que mais de [...] % do açúcar sujeito a quotas fosse utilizado para cobrir os fornecimentos a médio e a longo prazo, especialmente nos mercados de açúcar franceses, podendo o restante ser exportado para outros Estados-Membros ou para países terceiros. Se a SLS mantiver esta orientação estratégica, a restante quantidade de açúcar representará ainda um potencial competitivo considerável nos mercados do Sul da Alemanha e da Bélgica.

- (106) Tal como referido anteriormente, o nível dos preços do mercado de açúcar no Sul da Alemanha e na Bélgica excede em cerca de 10 a 20 % o preço de intervenção que pode ser alcançado ao nível das exportações para países terceiros. As receitas adicionais, que a SLS poderá realizar se exportar para outros Estados-Membros pelo menos uma parte do açúcar que exporta para países terceiros ([...] toneladas), são assim significativas.

- (107) A SLS assinalou à Comissão que tinha realizado investimentos importantes em infra-estruturas destinadas à exportação de açúcar para países terceiros. Trata-se, em especial da participação nos custos de investimento em navios utilizados para o transporte de açúcar e em instalações portuárias. Com base nesta participação, o grossista de açúcar [...]*, tendo também participado nos custos de investimento nesta infra-estrutura, comprometeu-se a adquirir à SLS [...]* toneladas de açúcar por ano, que serão exportadas para os países terceiros através da referida infra-estrutura. Contudo, para poder beneficiar plenamente da obrigação de aquisição imposta à [...]*, a SLS não tem de utilizar as quotas de açúcar, já que a SLS produz e adquire, anualmente, açúcar C em quantidade suficiente (por exemplo, [...]* toneladas durante a campanha de 2000/2001 e ainda aquisição de [...]* toneladas de açúcar C).
- (108) Além disso, as amortizações dos custos de investimento referidos são marginais em comparação com as receitas adicionais susceptíveis de serem obtidas canalizando o açúcar sujeito a quotas para a Comunidade.
- (109) Do mesmo modo, a SLS indicou à Comissão que o seu sistema de distribuição se encontra actualmente limitado às exportações de açúcar para a Alemanha. Contudo, a Comissão considera que esta dificuldade poderá ser contornada a curto prazo por recurso a grossistas. A médio prazo, os custos de uma eventual reorientação estratégica do sistema de distribuição será considerada como marginal em comparação com a possibilidade de realizar as referidas receitas adicionais.
- (110) Por fim, a SLS assinalou à Comissão que uma reorientação estratégica que levasse a que as exportações para países terceiros passassem a destinar-se aos Estados-Membros implicaria custos de armazenamento adicionais. A Comissão considerou esta argumentação infundada. Além do mais, os alegados custos de armazenamento adicionais representariam apenas uma parte das receitas adicionais que esta poderia obter com a referida reorientação da sua actividade.

Resposta das partes

- (111) Na sua resposta⁽⁴³⁾ à comunicação de objecções da Comissão, a Südzucker considera que as possibilidades de vendas dos produtores de açúcar franceses na Alemanha poderiam ser aproveitadas, sem qualquer restrição, pelos restantes produtores de açúcar franceses. Do mesmo modo, a SLS, durante a audição oral⁽⁴⁴⁾, declarou que era apenas um dos vários potenciais concorrentes no mercado do Sul da Alemanha e da Bélgica. Segundo a SLS, a Comissão, na sua comunicação de objecções, apenas considerou como potenciais concorrentes, os produtores de açúcar franceses, ignorando os potenciais concorrentes alemães, neerlandeses e italianos. O desaparecimento da SLS enquanto potencial concorrente não afectaria assim a concorrência nas principais áreas de vendas da Südzucker, uma vez que, após a operação de concentração, esta continuaria a estar confrontada com numerosos concorrentes nos mercados do Sul da Alemanha e da Bélgica.
- (112) A Comissão examinou em pormenor esta argumentação das partes. Tendo em conta que os aspectos da concorrência potencial e das represálias se sobrepõem nos mercados do açúcar, ambos serão examinados em conjunto nos considerandos 130 e seguintes.

Resposta da SLS

- (113) Durante a audição oral⁽⁴⁵⁾, a SLS declarou que uma reorientação para os países comunitários, nomeadamente para a Alemanha e para a Bélgica, das suas actuais exportações para os países terceiros, não será rentável para a empresa e, como tal, pouco provável. Os cálculos efectuados a este respeito pela SLS são apresentados no quadro 4 *infra*.

⁽⁴³⁾ Pontos 120 e seguintes da resposta.

⁽⁴⁴⁾ Confirmação por observações escritas de 5, 9 e 23 de Novembro de 2001.

⁽⁴⁵⁾ Confirmação por observações escritas de 5, 9 e 23 de Novembro de 2001.

Quadro 4

Cálculos da SLS (apresentados durante a audição oral e nas observações escritas de 5 e 9 de Novembro de 2001) destinados a comprovar que as exportações para países terceiros são mais vantajosas para a empresa do que as exportações para o Sul da Alemanha

(em euros por 1 000 toneladas)

Cálculos da SLS	Exportações para países terceiros antes de 6/2001	Exportações para o Sul da Alemanha	Diferença
Preço consumidores finais	631,00	[...]* ⁽⁴⁶⁾	
Custos logísticos CE	+50,00	n/a	
Custos de armazenamento CE	+20,00	n/a	
[...]*	[...]*	[...]*	
[...]*	[...]*	[...]*	
[...]*	[...]*	[...]*	
Custos de armazenamento	[...]*	[...]*	
Prémio armazenamento CE	[...]*	[...]*	
Preço líquido à saída da fábrica	[...]*	[...]*	[...]*
Rede de distribuição	n/a	[...]*	
Novos investimentos nas instalações de armazenamento	n/a	[...]*	
Redução dos custos de arrendamento de instalações de armazenamento	n/a	[...]*	
Melhoria da qualidade	n/a	[...]*	
Queda dos preços no sul da Alemanha [...]* %	n/a	[...]*	
Preço líquido comparável	[...]*	[...]*	[...]*

⁽⁴⁶⁾ No caso do valor de [...]* euros, trata-se de um valor calculado pela SLS em relação à [...]*.

(114) Em conformidade com os cálculos da SLS, a receita líquida obtida através das exportações de açúcar para o Sul da Alemanha é actualmente superior em [...]* euros por 1 000 toneladas às receitas líquidas obtidas nas exportações para países terceiros. Contudo, a SLS considera que a exportação de quantidades superiores de açúcar para o Sul da Alemanha e para a Bélgica implicaria investimentos adicionais. Assim e tendo em conta a redução geral do nível dos preços no Sul da Alemanha, obtêm-se receitas mínimas de [...]* euros por 1 000 toneladas em comparação com as exportações para os países terceiros que segundo a SLS são mais aliciantes.

(115) Após um exame detalhado dos argumentos da SLS, a Comissão confirmou a sua apreciação.

- (116) Em primeiro lugar, com a reforma da organização comum de mercado no sector do açúcar, que entrou em vigor com a campanha de 2001/2002, decidiu suprimir-se os custos de armazenamento (20 euros por 1 000 toneladas), desaparecendo assim um elemento essencial das receitas da exportação para os países terceiros. Contudo, em termos contabilísticos, a supressão simultânea do prémio de armazenamento não conduz a uma redução dos benefícios equivalente à totalidade de 20 euros ⁽⁴⁷⁾. A referida supressão dos custos de armazenamento para as exportações para países terceiros bem como do prémio de armazenamento implica um aumento do valor acrescentado para as exportações para o Sul da Alemanha, que passa de [...] euros por 1 000 toneladas para [...] euros. O cálculo utilizado é o seguinte (ver quadro 5):

Quadro 5

Cálculos da Comissão com base na comparação entre as exportações da SLS para os países e para o Sul da Alemanha

(em euros por 1 000 toneladas)

Cálculos da Comissão	Exportações para países terceiros após 6/2001	Exportações para o Sul da Alemanha	Diferença
Preço consumidores finais	631,00	[...]* ⁽⁴⁸⁾	
Custos logísticos CE	+50,00	n/a	
Custos com armazém CE	n/a	n/a	
[...]*	[...]*	n/a	
[...]*	[...]*	n/a	
[...]*	[...]*	[...]*	
Custos de armazenamento	[...]*	[...]*	
Prémio armazenamento CE	n/a	n/a	
Preço líquido à saída da fábrica	[...]*	[...]*	[...]*

⁽⁴⁸⁾ No caso do valor de [...] euros, trata-se de um valor calculado pela SLS em relação à [...] euros.

- (117) Em segundo lugar, os investimentos necessários para reorientar as exportações para os mercados do Sul da Alemanha, conforme indicado no quadro 4, não parecem plausíveis. De facto, não parece necessário proceder à organização de uma rede de distribuição própria, uma vez que a distribuição de quantidades superiores na Alemanha ou na Bélgica pode também realizar-se através de um grossista de açúcar, evitando-se assim custos de investimento. Este canal de distribuição é frequentemente utilizado por produtores de açúcar que pretendem entrar nos mercados vizinhos. Do mesmo modo, não parece razoável efectuar novos investimentos em instalações nos mercados vizinhos. Tal levaria a uma dupla contabilização dos custos de armazenamento, na medida em que

⁽⁴⁷⁾ O prémio de armazenamento ascendeu a 3,3 euros por mês. De acordo com as indicações da SLS, o período médio de armazenamento do açúcar destinado a exportação para países terceiros, que é de [...] meses, é significativamente inferior ao período médio de armazenamento do açúcar destinado ao mercado comum (seis meses). De acordo com os dados da SLS, esta diferença deve-se essencialmente ao facto de as exportações para países terceiros serem realizadas principalmente durante a campanha, com o intuito de manter os custos de armazenamento ao mais baixo nível possível. Tendo em conta estes diferentes períodos de armazenamento, a perda média de receitas por 1 000 toneladas de açúcar sujeito a quotas é, após a supressão do prémio de armazenamento, inferior para as exportações para países terceiros com [...] euros ($[...] \times 3,3 = [...] *$) em comparação com as exportações no interior da Comunidade ($[...] *$ euros; corresponde a $[...] \times [...] *$).

os custos de armazenamento mais elevados para as exportações comunitárias já foram considerados no âmbito da comparação da rentabilidade. A abordagem que opta pelos custos destinados a melhorar a qualidade não é também aceitável, uma vez que permitiria à SLS obter preços de venda mais elevados na mesma ordem de grandeza. Por fim, a redução dos preços parece muito improvável, na medida em que no seu cálculo de [...] euros por 1 000 toneladas⁽⁴⁹⁾, a SLS já se reporta a um preço consideravelmente inferior ao nível dos preços praticado no sul da Alemanha.

- (118) Em terceiro lugar, as exportações para os países terceiros caracterizam-se por um factor de insegurança considerável, uma vez que as quantidades previstas para estas exportações são repartidas pelos produtores de açúcar europeus pela Comissão no quadro de um convite para apresentação de propostas, o que faz com que a SLS se encontre em concorrência com os restantes produtores de açúcar europeus.

Síntese relativa ao potencial competitivo da SLS

- (119) Tendo em conta os factores anteriormente referidos, pode considerar-se que o potencial competitivo da SLS é significativo tanto no Sul da Alemanha como na Bélgica. Além disso, o abandono do regime comunitário relativo aos custos de armazenamento tornou mais aliciantes as exportações para outros Estados-Membros.

cc) **Impacte da supressão da SLS**

- (120) A SLS e os seus concorrentes franceses Sucre Union e Béghin-Say são os únicos concorrentes estrangeiros que operam com algum peso nos mercados do Sul da Alemanha. No sector do açúcar para venda com marca dos distribuidores, a SLS e a Sucre-Union puderam mesmo reforçar, nos últimos anos, a quota de mercado no Sul da Alemanha (a quota da SLS, para [20-30]* % e a quota da Sucre Union para cerca de [10-20]* %). Na Alemanha, a Béghin-Say opera essencialmente no sector do açúcar industrial, que é vendido principalmente no Norte e no Oeste deste país.
- (121) A SLS exerce a sua actividade nos mercados de açúcar alemães, em especial através da [...]*. [...]* adquire o açúcar da SLS directamente na fábrica, encarregando-se de o transportar para diferentes locais de produção (açúcar industrial) ou para os pontos de venda a retalho (açúcar para venda com marca dos distribuidores) no Oeste e no Sul da Alemanha. As relações comerciais entre a SLS e [...]* intensificaram-se de forma significativa nos últimos anos (de 1997 a 2000).
- (122) Esta intensificação das relações comerciais da SLS com a [...]* foi possível, uma vez que, na Alemanha, o preço estimado para o açúcar foi reduzido de modo significativo (redução de [...]* % em 2001 comparativamente a 1999). Na Alemanha, a SLS pratica assim preços significativamente inferiores aos dos seus concorrentes locais (em 2001, os seus preços foram inferiores em cerca de [...]* % para o açúcar industrial e em cerca de [...]* no que respeita ao açúcar para venda com marca dos distribuidores, sendo que a vantagem em termos de preço compensa nitidamente os custos de transporte relativamente mais elevados (segundo os clientes, estes custos acrescidos situam-se entre cerca de 3 % e 5 %). Neste contexto, é de salientar que a SLS pratica relativamente aos seus clientes alemães preços bastante inferiores àqueles exigidos aos clientes franceses, o que de resto se aplica igualmente à Südzucker que pratica preços inferiores em França.
- (123) A operação de concentração é passível de inverter a tendência para a intensificação da concorrência entre os fornecedores franceses e os fornecedores alemães, tendo em conta que a operação de concentração fará desaparecer não só a concorrência diminuta existente, mas reduzirá fortemente a concorrência potencial no Sul da Alemanha. Enquanto segunda maior produtora de açúcar francesa, a SLS possui devido à sua presença no Sul da Alemanha, um grande potencial competitivo neste mercado que poderá desenvolver rapidamente, reforçando assim directamente a sua posição no mercado do Sul da Alemanha.

⁽⁴⁹⁾ No caso do valor de [...] euros, trata-se de um valor calculado pela SLS em relação à [...]*.

- (124) A redução do potencial competitivo é tanto mais decisiva, tendo em conta a repartição regional das áreas de vendas na Alemanha (ver considerando 29 *supra*) que a maioria dos clientes do sector alemão do açúcar confirmaram no quadro dos estudos de mercado. Vários clientes do sector do açúcar salientaram que o comércio transfronteiras poderá ser considerado como a única concorrência actualmente existente no mercado do açúcar. Estes clientes consideram também que uma operação de concentração desta importância reduziria consideravelmente esta concorrência.
- (125) No que diz respeito aos mercados de açúcar belgas, a supressão do potencial competitivo da SLS devido à proximidade entre os locais de produção e os mercados do açúcar belgas, conduzirá também a um reforço significativo da posição dominante da Südzucker.

b) Criação de um potencial de retaliação para a Südzucker

- (126) A par do afastamento da SLS enquanto potencial concorrente, o grupo Südzucker adquirirá, através da operação de concentração, um potencial de retaliação de que praticamente não dispunha até ao momento. Tal permitir-lhe-á entrar no mercado nacional dos seus potenciais concorrentes franceses e aí ocupar, futuramente, uma posição importante.
- (127) Tal como anteriormente referido (ver considerando 5 *supra*), a SLS, ou seja, a empresa que será absorvida, é actualmente a segunda mais importante produtora de açúcar francesa. Através da operação de concentração, o grupo Südzucker passaria a deter uma quota de mercado de [20-30]* % do mercado francês do açúcar a retalho e de [10-20]* % do mercado francês do açúcar industrial (ver quadro 3 *supra*). As quotas de mercado do líder de mercado francês, Béghin-Say, são de [20-30]* % (açúcar a retalho) e de [20-30]* % (açúcar industrial), respectivamente e a quota dos principais concorrentes que se lhe seguem é de [5-15]* % (Union SDA, no mercado de açúcar a retalho) e de [10-20]* % (Sucre Union no mercado de açúcar industrial). O grupo Südzucker ficaria assim pouco atrás do líder de mercado francês do açúcar a retalho e encontrar-se-ia praticamente ao mesmo nível do terceiro mais importante fornecedor no mercado francês do açúcar industrial.
- (128) A aquisição desta importante posição no mercado francês representa uma melhoria significativa da posição concorrencial da Südzucker, não apenas no mercado francês, mas também no seu mercado, ou seja, o Sul da Alemanha e a Bélgica. De facto, como anteriormente referido (ver considerandos 68, 84 e seguintes), no Sul da Alemanha e na Bélgica, a concorrência potencial apenas poderia provir de França. Contudo, a sua presença futura em França permitiria ao grupo Südzucker impedir uma eventual entrada de outros produtores franceses nos mercados do Sul da Alemanha e da Bélgica através de represálias nos mercados franceses, nomeadamente através de reduções de preços por parte da futura filial SLS. De resto, as eventuais represálias seriam, por um lado, favorecidas pelo facto de o actual nível de preços em França exceder significativamente o preço de intervenção e, por outro, pelo facto de as margens de lucro da SLS de cerca de [...]*⁽⁵⁰⁾ lhe permitirem uma ampla margem de manobra para a redução dos preços.

Resposta das partes

- (129) Na sua resposta à comunicação de objecções⁽⁵¹⁾ da Comissão, a Südzucker afirma que as eventuais represálias seriam, após a operação de concentração, contraproduzidas para o grupo, uma vez que reduziriam o nível dos preços em França, em prejuízo da futura filial de Südzucker (SLS), sendo como tal desfavoráveis ao grupo. Após a operação de concentração, a Südzucker deveria, pelo contrário, esforçar-se, por evitar qualquer tipo de represálias, uma vez que o impacte sobre a SLS acabaria por a afectar. Por outro lado, o cenário de ataque e de represálias tem muito menos importância no sector do açúcar do que nos mercados não regulados, uma vez que as capacidades de produção dos produtores de açúcar europeus se regem pelo sistema de quotas, não sendo assim extensíveis.

⁽⁵⁰⁾ De acordo com os dados da SLS, a margem de lucro da empresa com base em custos totais é de [...]* para o açúcar industrial e de [...]* para o açúcar a retalho. Neste contexto deve ter-se em conta que a margem de lucro com base em custos variáveis, que é bastante mais importante para a análise do poder de mercado, é sensivelmente superior. O fornecimento de açúcar para venda com marca dos distribuidores não assume qualquer importância no mercado francês.

⁽⁵¹⁾ Ver pontos 128 e seguintes da resposta.

- (130) Após um exame detalhado dos argumentos da Südzucker, a Comissão confirmou a sua apreciação. De qualquer modo, não é de esperar que os interessados possam entrar numa guerra de preços que é prejudicial para todos. Além do mais, também não é de esperar uma redução geral dos preços em França na sequência de eventuais represálias, uma vez que este tipo de medidas apenas podem ser utilizadas pontualmente relativamente a determinados clientes estratégicos da concorrência. Dado que os produtores de açúcar que não ocupam uma posição dominante, não têm de conceder aos seus clientes, no caso de prestações equivalentes, condições equivalentes, é perfeitamente possível e habitual para a indústria fazer ofertas de preço interessantes a determinados clientes estratégicos da concorrência.
- (131) Tendo em conta o facto de que, no mercado do açúcar, os aspectos da concorrência potencial e das represálias se sobrepõem, estes serão apresentados de seguida em conjunto.
- (132) Tal como referido nos considerandos 29 e 124, um elevado número dos clientes da indústria do açúcar alemã considera que existe na Alemanha uma repartição regional dos mercados entre os diferentes produtores de açúcar. Esta repartição geográfica explica-se nomeadamente pelo potencial de retaliação de que dispõem os produtores de açúcar alemães em comparação com os respectivos concorrentes alemães (ver considerando 67 *supra*). Por esta razão, o papel dos produtores de açúcar alemães enquanto concorrentes potenciais da Südzucker é praticamente nulo. Nos países escandinavos, no Reino Unido e em Itália, os excedentes de açúcar são demasiado reduzidos para existir uma concorrência potencial significativa (ver quadro 1).
- (133) Nos mercados do açúcar do Sul da Alemanha, os produtores de açúcar franceses devem ser assim considerados como a única verdadeira fonte de concorrência potencial. Estes últimos apresentam os excedentes de açúcar mais significativos (1,54 milhões de toneladas), enquanto que os produtores de açúcar alemães registam cerca de metade dos excedentes, ou seja, 736 000 toneladas (ver quadro 1). Além disso, as distâncias de transporte têm um peso menor para os produtores franceses do que para os alemães, uma vez que em França as distâncias são frequentemente superiores às da Alemanha e que a distância em relação a determinados destinos no Sul da Alemanha e na Bélgica é menor do que a distância em relação a determinados destinos em França (ver considerando 94 *supra*).
- (134) Na Bélgica, apenas os produtores de açúcar franceses e neerlandeses podem ser considerados como concorrentes com um potencial competitivo significativo. Contudo, o potencial competitivo dos produtores de açúcar neerlandeses está muitíssimo limitado devido ao nível significativamente mais baixo dos respectivos excedentes de açúcar (só 285 000 toneladas).
- (135) Além disso, através da operação de concentração a Südzucker poderá exercer pela primeira vez represálias *in loco* nos vários Estados-Membros. Nomeadamente em França, este novo potencial de retaliação inexistente até à data impedirá a entrada dos potenciais concorrentes franceses nas áreas principais de vendas da Südzucker. Devido às suas posições dominantes e ao seu poder de mercado, a Südzucker pode exercer, em vários mercados, represálias específicas e pontuais contra os concorrentes que tenham a intenção de entrar nas suas principais áreas de vendas. Trata-se, neste caso, de medidas a curto prazo e pontuais que se destinam a garantir ou até a reforçar, a médio prazo, as posições dominantes da Südzucker.

Conclusão relativa à criação de um potencial de retaliação a favor da Südzucker

- (136) Tendo em conta as considerações anteriores, a Comissão concluiu que a posição da Südzucker nos mercados do açúcar industrial e do açúcar a retalho no Sul da Alemanha e na Bélgica será reforçada pela operação de concentração, na medida em que um maior potencial de retaliação permite uma melhor protecção da empresa em causa contra a penetração de eventuais concorrentes franceses nos mercados do Sul da Alemanha e da Bélgica.

c) ***Vantagem competitiva através da possibilidade de propor fornecimentos transfronteiras a grandes clientes (principalmente de açúcar industrial)***

- (137) Por fim, a operação de concentração entre a Südzucker e a SLS conferirá ao grupo Südzucker a possibilidade única, face aos seus principais concorrentes, de assegurar fornecimentos transfronteiras de açúcar a grandes clientes industriais. Tal permitirá-lhe reforçar a sua posição no Sul da Alemanha e na Bélgica, onde um elevado número de grandes clientes da indústria do açúcar possuem locais de produção com necessidades consideráveis.

Importância crescente dos fornecimentos à escala do grupo e à escala europeia a grandes clientes industriais

- (138) Tal como as próprias partes declararam⁽⁵²⁾, os clientes industriais e os intermediários no sector do açúcar colocam cada vez mais em prática estratégias de compra à escala europeia. Esta tendência foi confirmada pelo estudo de mercado realizado e começa a delinear-se no quadro dos grandes clientes industriais, nomeadamente no sector agro-alimentar e no sector das bebidas, no fornecimento de açúcar a nível do grupo ou a nível transfronteiriço com base em «transações pan-europeias». Ao contrário das pequenas e médias empresas, por exemplo, os grandes clientes industriais têm a possibilidade de solicitar ofertas a vários fabricantes de açúcar e de optar pela oferta mais favorável.

Consolidação decisiva do grupo Südzucker no continente europeu

- (139) Neste contexto, a futura consolidação do grupo Südzucker na Europa assume uma importância decisiva no âmbito da apreciação da operação de concentração notificada quanto ao seu impacte a nível da concorrência. A Südzucker já ocupa actualmente uma posição dominante no Sul da Alemanha, na Áustria e na Bélgica. A aquisição da SLS irá torná-la ainda na segunda mais importante produtora de açúcar no mercado francês (ver considerando 5 *supra* e quadro 3).
- (140) Os concorrentes chamaram a atenção da Comissão para o elevado grau de interpenetração económica e comercial entre a SLS e a principal produtora de açúcar espanhola, a Ebro Puleva. A Ebro Puleva, por seu lado, contesta⁽⁵³⁾ que a SLS exerça uma influência determinante na empresa espanhola. De facto, do ponto de vista da Comissão, não se pôde comprovar que a SLS exerce uma influência determinante na Ebro Puleva ou que até mesmo, em termos jurídicos, a Ebro Puleva é controlada pela SLS; não havia assim indícios suficientes de que, futuramente, o grupo Südzucker pudesse levar a Ebro Puleva a participar nos fornecimentos transfronteiras de açúcar a grandes clientes industriais.

Vantagem competitiva decisiva do grupo Südzucker

- (141) Independentemente da sua posição futura em Espanha, a operação de concentração entre a Südzucker e a SLS permitirá também à Südzucker dispor em vários Estados-Membros de uma presença muito mais forte do que a de outros grandes produtores de açúcar europeus, o que lhe conferirá uma vantagem decisiva em relação aos seus concorrentes. Uma vez que os respectivos concorrentes apenas ocupam um lugar importante nos respectivos mercados nacionais ou, quando muito, em dois Estados-Membros, o grupo Südzucker estaria fortemente implantado nos quatro Estados-Membros que, além disso, têm fronteiras comuns. Nos três mercados geográficos relevantes (Sul da Alemanha, Áustria e Bélgica), o grupo Südzucker deterá mesmo uma posição dominante e em França ocupará ainda assim a segunda posição.

⁽⁵²⁾ Ver SLS, resposta de 25 de Setembro de 2001 ao pedido de informações da Comissão de 31 de Agosto de 2001, p. 57, onde se refere o seguinte: «clients industriels et distributeurs qui développent de plus en plus des stratégies d'achats européennes».

⁽⁵³⁾ Observações da Ebro Puleva numa reunião em que participaram os membros da *taskforce* «Controlo das operações de concentração» em 6 de Dezembro de 2001 bem como observação escrita de 7 de Dezembro de 2001.

- (142) Futuramente, tal permitirá ao grupo Südzucker estar em posição de garantir, como nenhum outro produtor de açúcar europeu, um fornecimento transfronteiras a grandes clientes industriais através de «transações pan-europeias». Deste modo, no entender da Comissão, o grupo Südzucker poderia fidelizar ainda mais estes grandes clientes. Tendo em conta as elevadas quantidades a fornecer no quadro das entregas a grandes clientes à escala do grupo ou a uma escala transfronteiriça, a Südzucker poderia conceder descontos de quantidade proporcionalmente mais elevados. O grupo Südzucker obteria, assim, face aos outros produtores de açúcar europeus, uma vantagem competitiva manifesta a nível das vendas a grandes clientes industriais.

Conclusões: reforço da posição dominante da Südzucker no Sul da Alemanha e na Bélgica através da possibilidade de assegurar fornecimentos transfronteiras a grandes clientes

- (143) Tendo em conta a ligação existente entre as três actuais posições dominantes do grupo Südzucker no Sul da Alemanha, na Bélgica e na Áustria e a sua futura posição enquanto número dois no mercado em França, ou seja, o Estado-Membro que regista a maior produção de açúcar, é de prever que a operação de concentração contribua para consolidar e reforçar a posição dominante da Südzucker na Bélgica e no Sul da Alemanha.
- (144) Nomeadamente, a capacidade, que será significativamente melhorada de futuro, de o grupo Südzucker garantir aos grandes clientes fornecimentos de açúcar à escala europeia e do grupo, permitir-lhe-á não só melhorar a sua posição nos novos mercados, mas também reforçar a sua posição dominante no Sul da Alemanha e na Bélgica, uma vez que vários dos grandes clientes industriais anteriormente referidos, nomeadamente a Coca-Cola, a Nestlé e a Danone, têm unidades de produção importantes no Sul da Alemanha e na Bélgica. A oferta de «transações pan-europeias» por parte da Südzucker representaria para os seus concorrentes a perda de quotas de mercado. Tendo em conta o enorme poder de mercado da Südzucker no Sul da Alemanha e na Bélgica, estas empresas concorrentes não estariam à altura de compensar a perda de quotas de mercado nas principais áreas de vendas de Südzucker.

Observações da Südzucker

- (145) Na sua resposta à comunicação de objecções⁽⁵⁴⁾, a Südzucker afirma que a operação de concentração reforçará quando muito a oportunidade de o grupo conquistar novos clientes em França, mas não na Alemanha, na Bélgica e na Áustria. Tendo em conta o efeito potencial de reforço da sua posição no Sul da Alemanha e na Bélgica, a capacidade de garantir os fornecimentos transfronteiras a grandes clientes não teria qualquer peso.
- (146) Após um exame detalhado dos argumentos da Südzucker, a Comissão confirmou a sua apreciação. A Comissão considera que é decisivo o facto de a operação de concentração permitir à Südzucker fornecer açúcar a grandes clientes industriais simultaneamente em vários Estados-Membros. Segundo a Südzucker, desde que pelo menos uma parte das unidades de produção destes grandes clientes esteja localizada no Sul da Alemanha e na Bélgica (o estudo de mercado mostra claramente que tal se aplica a um grande número de clientes), será possível fidelizar ainda mais os seus clientes também nas suas principais áreas de vendas.

Conclusão relativa aos fornecimentos transfronteiras a grandes clientes

- (147) A operação de concentração reforçará a posição dominante da Südzucker no Sul da Alemanha e na Bélgica, dado que lhe permitirá fidelizar no futuro ainda mais, também no Sul da Alemanha e na Bélgica, os grandes clientes industriais através do fornecimento transfronteiras.

⁽⁵⁴⁾ Pontos 134 e seguintes da resposta.

4. RESUMO

- (148) Através da fusão com a SLS, o segundo produtor de açúcar francês, a Südzucker poderá reduzir consideravelmente a actual concorrência potencial nos mercados do açúcar do Sul da Alemanha e da Bélgica. Além disso, a operação de concentração permitirá à Südzucker criar um potencial de retaliação em França. Por fim, a operação de concentração em causa colocará o grupo Südzucker na posição única de garantir aos grandes clientes industriais o fornecimento de açúcar transfronteiras, o que não se verifica relativamente aos seus principais concorrentes.
- (149) Tendo em conta o que precede, a operação de concentração é de natureza a reforçar as posições dominantes da Südzucker nos mercados do açúcar industrial e do açúcar a retalho no Sul da Alemanha e na Bélgica, que representam cada um uma parte substancial do mercado comum.

VII. COMPROMISSOS APRESENTADOS PELA SÜDZUCKER

- (150) De modo a afastar as reservas da Comissão quanto ao impacte da operação a nível da concorrência nos mercados do açúcar no Sul da Alemanha e na Bélgica, a Südzucker apresentou os compromissos a seguir referidos nos considerandos 151 e 152. O texto integral dos compromissos figura no anexo II e é parte integrante da presente decisão.

A. COMPROMISSOS RELATIVOS À BÉLGICA

- (151) Por intermédio da sua filial, Raffinerie Tirlemontoise SA, Bruxelas, a Südzucker detém uma participação de 68 % na Suikerfabriek van Veurne SA, Furnes/Bélgica (a seguir denominada «Veurne»). As restantes participações da Veurne são detidas pela *holding* Warcoing SA, que está por sua vez ligada a um dos dois produtores de açúcar belgas de menor dimensão, a SA Sucrierie de Fontenoy. A Südzucker comprometeu-se a alienar esta participação na Veurne após a autorização da operação de concentração num prazo previsto para o efeito. O comprador deverá estar à altura de competir com a Südzucker e de prosseguir as actividades da Veurne ⁽⁵⁵⁾.

B. COMPROMISSOS RELATIVOS AO SUL DA ALEMANHA

- (152) A Südzucker comprometeu-se ainda a fornecer, a uma empresa comercial independente ou a um fabricante de açúcar (a seguir denominado «comerciante») interessado na distribuição de açúcar no sul da Alemanha, uma quota até 90 000 toneladas de açúcar por ano, a partir das suas unidades de produção no Sul da Alemanha. O respectivo contrato deverá ser celebrado nos prazos previstos para o efeito, não podendo, contudo, exceder, numa primeira abordagem, a data de 30 de Junho de 2006. Se a Comissão assim o entender, este poderá ser prorrogado pelo eventual período de vigência da organização comum de mercado no sector do açúcar. No caso deste comerciante deixar de exercer esta actividade, deverá procurar-se um sucessor. As condições de fornecimento baseiam-se nos preços de intervenção fixados no âmbito da organização comum de mercado no sector do açúcar e prevêem determinadas majorações em função dos custos da Südzucker, nomeadamente para o fornecimento de açúcar de qualidade superior àquela considerada para os preços de intervenção ⁽⁵⁶⁾.

VIII. APRECIÇÃO DO PROJECTO NOTIFICADO QUANTO AO SEU IMPACTE A NÍVEL DA CONCORRÊNCIA, TENDO EM CONTA OS COMPROMISSOS ASSUMIDOS PELA SÜDZUCKER

- (153) A Comissão considera que os compromissos referidos nos considerandos 151 e 152 são de natureza a eliminar as reservas quanto ao impacte a nível da concorrência nos mercados do açúcar no Sul da Alemanha e na Bélgica. Tal foi igualmente confirmado pelo estudo de mercado realizado.

⁽⁵⁵⁾ Ver para mais pormenores a secção A do anexo II.

⁽⁵⁶⁾ Ver para mais pormenores a secção B do anexo II.

A. APRECIÇÃO DOS COMPROMISSOS RELATIVOS À BÉLGICA

- (154) Por intermédio da sua filial Raffinerie Tirlemontoise SA, a Südzucker dispõe actualmente de quase 68 % das quotas de produção de açúcar A e B na Bélgica e controla, além disso, a produtora de açúcar Veurne, que dispõe de mais 7,4 % em termos de quotas. Em contrapartida, os dois concorrentes belgas independentes, a SA Sucrierie de Fontenoy (6,6 %) e o Groupe Sucrier SA (18,3 %), detêm quotas significativamente inferiores.
- (155) O compromisso assumido pela Südzucker no sentido de alienar a sua participação maioritária na produtora de açúcar Veurne permitirá aos seus concorrentes consolidarem a sua posição no mercado belga ou entrarem neste mercado. Na sequência da referida alienação, as quotas A e B actualmente atribuídas ao grupo Südzucker na Bélgica, diminuirão em 7,4 pontos percentuais e as do comprador aumentaram proporcionalmente. As respectivas quantidades de açúcar representam cerca de 10 % do volume total de mercado na Bélgica e mais de 10 % do volume do mercado do açúcar industrial neste mesmo país (ver pormenores sobre as quantidades relativas à Bélgica no quadro 3).
- (156) Assim, se os compromissos forem cumpridos pela Südzucker a concorrência no sector do açúcar belga será reforçada e o desaparecimento da Saint Louis Sucre será devidamente compensado.

B. APRECIÇÃO DOS COMPROMISSOS RELATIVOS AO SUL DA ALEMANHA

- (157) No que diz respeito ao Sul da Alemanha, a Südzucker, ao contrário do que sucedera relativamente à Bélgica, não se comprometeu a alienar uma fábrica de açúcar, mas só uma determinada quantidade de açúcar por ano («fábrica de açúcar virtual»).
- (158) Em conformidade com a prática constante da Comissão, é dada geralmente preferência à alienação de uma empresa viável a um comprador adequado relativamente à venda dos produtos aí fabricados. Esta deverá ser considerada como a melhor solução a fim de manter a concorrência caso a criação ou o reforço de uma posição dominante impeça significativamente uma concorrência efectiva⁽⁵⁷⁾.
- (159) Tendo em conta as circunstâncias excepcionais do presente caso, a venda de uma fábrica de açúcar associada a uma transferência das quotas de produção correspondentes para o comprador, teria tido probabilidades de sucesso na Bélgica mas não no Sul da Alemanha (ver ponto 1 *infra*).
- (160) Os compromissos assumidos em sua substituição pela Südzucker no sentido de disponibilizar anualmente a um comerciante uma quota até 90 000 toneladas de açúcar é, contudo, suficiente do ponto de vista da Comissão para compensar o reforço da posição dominante do grupo no Sul da Alemanha, tendo em conta as circunstâncias excepcionais do presente caso (ver ponto 2 *infra*).
1. PROBABILIDADES DE SUCESSO MÍNIMAS NO CASO DE UMA EVENTUAL ALIENAÇÃO DE UMA FÁBRICA COM TRANSFERÊNCIA DE QUOTAS
- (161) Tendo em conta a situação especial da indústria do açúcar no Sul da Alemanha, a alienação de uma fábrica de açúcar nessa região, bem como a transferência das quotas de produção correspondentes para o comprador, não teria quaisquer probabilidades de sucesso. Tal deve-se aos motivos referidos nos considerandos 162 e seguintes referidos *infra*.

⁽⁵⁷⁾ Ver comunicação da Comissão sobre as soluções passíveis de serem aceites nos termos do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho e do Regulamento (CE) n.º 447/98 da Comissão, JO C 68 de 2.3.2001, p. 3, ponto 13 e seguintes.

a) **Enquadramento jurídico**

- (162) A organização comum de mercado no sector do açúcar contém, no seu artigo 12.º em articulação com o anexo IV, uma disposição relativa à redistribuição das quotas de produção de açúcar em caso de alienação de fábricas de açúcar. Cabe ao Estado-Membro em causa a transferência das quotas. Na República Federal da Alemanha, esta responsabilidade incumbe à Ministra responsável pela defesa do consumidor, alimentação e agricultura ⁽⁵⁸⁾.
- (163) Nos termos da organização comum de mercado no sector do açúcar, as respectivas quotas de produção de açúcar serão transferidas para o comprador da fábrica a alienar ⁽⁵⁹⁾. São, em especial, as duas restrições a seguir referidas que deixam ao Estado-Membro em causa — no âmbito do seu dever de execução das obrigações ao abrigo do artigo 10.º do Tratado CE, uma certa liberdade de acção na transferência de quotas:
- em primeiro lugar, deverá ter-se em conta, aquando da adaptação das quotas de produção de açúcar, o interesse de cada uma das partes em causa e, nomeadamente, o interesse dos produtores de beterraba ou de cana do açúcar ⁽⁶⁰⁾,
 - em segundo lugar, a transferência de quotas apenas será permitida, se o Estado-Membro em causa considerar que esta é de natureza a melhorar a estrutura dos sectores da produção de beterraba ou de cana do açúcar e do fabrico de açúcar ⁽⁶¹⁾.

b) **Consideração dos interesses dos produtores de beterraba**

- (164) No que diz respeito à consideração dos interesses de cada uma das partes em causa, nomeadamente dos produtores de beterraba, é importante no caso em apreço o facto de a Südzucker, contrariamente à maioria dos restantes produtores de açúcar europeus, apresentar uma estrutura corporativa. A maioria das suas acções é detida por agricultores cujos interesses são defendidos por uma corporação, a Süddeutsche Zuckerrübenverwertungs-Genossenschaft (a seguir denominada «SZVG»). O estatuto de accionista encontra-se indirectamente ligado ao fornecimento de beterrabas à Südzucker por intermédio dos agricultores. Na prática, os agricultores que fornecem beterrabas à Südzucker são ao mesmo tempo accionistas da empresa. Nesta medida, fala-se mesmo de «direitos de fornecimento» que os agricultores teriam «adquirido» através da sua participação na Südzucker AG. Além disso, a Südzucker fideliza de modo particular os agricultores que lhe estão associados através de [...]*
- (165) Em caso de alienação de uma fábrica de açúcar da Südzucker no Sul da Alemanha, esta estreita ligação entre o fornecimento de produtos, por um lado, e a participação dos agricultores na empresa, por outro, seria suprimida, o que afectaria consideravelmente os interesses dos agricultores em causa.
- (166) Neste contexto, o Ministério Federal para a Defesa do Consumidor, Alimentação e Agricultura comunicou à Comissão que, de acordo com a sua prática administrativa, nunca exerceria os poderes que lhe incumbem no quadro na redistribuição das quotas de produção de açúcar ao abrigo da organização comum de mercado no sector do açúcar, contra a previsível oposição dos agricultores atingidos.

⁽⁵⁸⁾ § 2 do decreto relativo à repartição e modificação de quotas de açúcar, de 22 de Outubro de 1981, *Bundesgesetzbuch*, I, p. 1161.

⁽⁵⁹⁾ N.ºs 1, 3 e 4 do artigo 12.º em articulação com o n.º 1, alínea c), secção II do anexo IV da organização comum de mercado no sector do açúcar.

⁽⁶⁰⁾ N.ºs 1 e 4 do artigo 12.º em articulação com a secção IV, alínea a), do anexo IV da organização comum de mercado no sector do açúcar.

⁽⁶¹⁾ N.º 4 do artigo 12.º em articulação com a secção IV, alínea b), do anexo IV da organização comum de mercado no sector do açúcar.

(167) No caso em apreço, não é contudo necessário determinar se a realização de um compromisso de alienação seria obrigatoriamente contrária aos interesses dos produtores de beterrabas, na medida em que os agricultores em causa, enquanto accionistas majoritários de Südzucker, são favoráveis à operação de concentração e por intermédio das suas participações beneficiam das vantagens eventuais da operação. É muito provável que a alienação de uma fábrica de açúcar do grupo Südzucker no Sul da Alemanha não seja adequada para melhorar a estrutura da produção de beterraba e do fabrico de açúcar (ver os considerandos 168 e 169 *infra*).

c) Estrutura dos sectores da produção de beterraba e do fabrico de açúcar

(168) No que diz respeito ao impacte da eventual venda de uma fábrica de açúcar a nível da estrutura da indústria do açúcar no Sul da Alemanha, convém assinalar antes de mais que os critérios da organização comum de mercado no sector do açúcar apenas se referem ao melhoramento da produção de beterraba e ao fabrico de açúcar e não aos eventuais efeitos da operação sobre a estrutura global do mercado de açúcar ou sobre a protecção dos consumidores. Tal está bem patente nos considerandos 17 e 19 da organização comum de mercado do sector do açúcar, segundo os quais o objectivo da organização comum de mercado no sector do açúcar é proteger os interesses dos produtores de beterraba e de cana do açúcar.

(169) No caso em apreço, é importante o facto de a Südzucker ter criado no Sul da Alemanha uma rede de fábricas de açúcar que operam em conjunto e que estão integradas num grupo, o que leva a um efeito de especialização a nível das várias instalações de produção. Nesta medida, a situação no Sul da Alemanha difere da situação na Bélgica, uma vez que a fábrica de açúcar Veurne não está integrada em nenhum grupo (ver considerando 151 *supra*). O Ministério Federal para a Defesa do Consumidor, Alimentação e Agricultura já informou a Comissão de que não considera adequada a venda de determinadas fábricas de açúcar pertencentes à rede de unidades de produção da Südzucker situadas no Sul da Alemanha como uma forma de melhorar a estrutura da produção de beterraba e do fabrico de açúcar nesta região.

d) Resumo sobre as especificidades da indústria do açúcar no Sul da Alemanha

(170) Tendo em conta as particularidades da indústria do açúcar no Sul da Alemanha anteriormente descritas e a prática administrativa habitual do Ministério Federal para a Defesa do Consumidor, Alimentação e Agricultura, a Comissão considera que é incerta a viabilidade da venda de uma fábrica de açúcar no Sul da Alemanha e da transferência das respectivas quotas que lhe está associada. As perspectivas de sucesso não são suficientes para considerar a alienação de uma fábrica de açúcar no Sul da Alemanha como uma condição prévia à autorização da operação de concentração. A Comissão aceita que a Südzucker não tenha podido assumir o compromisso de alienação, tendo em conta as especificidades do caso em apreço.

2. IMPACTE DO COMPROMISSO PROPOSTO PARA O MERCADO DO SUL DA ALEMANHA EM SUBSTITUIÇÃO DA ALIENAÇÃO DE UMA FÁBRICA DE AÇÚCAR

(171) O compromisso assumido pela Südzucker em substituição da alienação da fábrica de açúcar consiste no fornecimento de uma quota até 90 000 toneladas de açúcar proveniente de locais de produção situados no Sul da Alemanha a um comerciante independente, é suficiente, do ponto de vista da Comissão, para compensar o desaparecimento da SLS no mercado do Sul da Alemanha, nomeadamente pelos seguintes motivos:

(172) O limiar proposto de 90 000 toneladas corresponde a cerca de 8 % do volume total de mercado no Sul da Alemanha e mais de 10 % do volume do mercado do açúcar industrial neste mesmo país (ver pormenores sobre as quantidades para o Sul da Alemanha no quadro 3). Este compromisso é em termos de volume de mercado comparável à alienação proposta para a Bélgica, ou seja, a alienação da participação maioritária na fábrica de açúcar Veurne e a transferência das respectivas quotas que lhe está associada (ver considerando 151 *supra*). Assim, o comerciante independente a quem é atribuída esta quota de açúcar poderá exercer uma influência substancial sobre o mercado, nomeadamente a nível da estrutura dos preços no mercado do Sul da Alemanha.

- (173) Neste contexto, é decisivo o facto de o preço a pagar pelo negociante à Südzucker, com base no preço de intervenção e nos custos suportados pela Südzucker para eventuais prestações complementares, ser substancialmente inferior ao preço de mercado. O negociante irá dispor, como tal, de uma margem de manobra significativa para propor preços inferiores aos actuais preços de mercado no Sul da Alemanha.
- (174) Em conformidade com o compromisso assumido pela Südzucker, o negociante terá o direito de comprar açúcar de diferentes qualidades e não apenas a qualidade-tipo «CE II» em que se baseia o preço de intervenção. Este poderá assim satisfazer de forma apropriada as exigências de qualidade dos clientes.
- (175) Uma vez que a Südzucker oferece ainda ao negociante a possibilidade de se abastecer, à sua escolha, junto de qualquer um dos seus locais de produção no Sul da Alemanha, este não será desfavorecido em termos de concorrência a nível da distância de entrega no quadro do abastecimento dos seus clientes no Sul da Alemanha. Em relação aos fornecedores que não estão implantados no Sul da Alemanha, o comerciante irá mesmo beneficiar de uma vantagem concorrencial em termos de distância a percorrer para o fornecimento.
- (176) A Comissão considera que, globalmente, o compromisso proposto pela Südzucker, tendo em conta as condições particulares em matéria de concorrência da organização comum de mercado no sector do açúcar, é, em termos do seu impacte, basicamente equivalente a um compromisso de alienação. Nomeadamente, tendo em conta o actual regime de quotas no sector da produção de açúcar, o comprador de uma fábrica de açúcar está sujeito a uma limitação das capacidades, o que o coloca numa situação comparável à de um comerciante que pode dispor anualmente de uma determinada quantidade de açúcar. Do mesmo modo, a referência ao preço de intervenção fixado pela Comunidade garante ao comerciante um certo grau de segurança a nível dos cálculos e da planificação.

3. SÍNTESE DA APRECIÇÃO DOS COMPROMISSOS RELATIVOS AO SUL DA ALEMANHA

- (177) A Comissão considera que o cumprimento dos compromissos assumidos pela Südzucker reforçará a concorrência na indústria do açúcar no Sul da Alemanha, compensando assim de forma suficiente o desaparecimento da Saint Louis Sucre.

C. RESUMO DA APRECIÇÃO DOS COMPROMISSOS

- (178) A Comissão concluiu assim globalmente que, tendo em conta os compromissos propostos pela Südzucker, a operação de concentração notificada não conduzirá a um reforço das posições dominantes da Südzucker no Sul da Alemanha e na Bélgica. Nomeadamente, os compromissos são também suficientes no que diz respeito ao Sul da Alemanha e à Bélgica, para se poder excluir um reforço das posições dominantes da Südzucker através do fornecimento de açúcar transfronteiras a grandes clientes industriais («transacções pan-europeias»). Assim, devido ao reforço da concorrência na sequência dos compromissos assumidos, será mais difícil para a Südzucker fidelizar os grandes clientes industriais no Sul da Alemanha e na Bélgica através da oferta de fornecimentos transfronteiras de açúcar.

IX. CONDIÇÕES E OBRIGAÇÕES

- (179) Ao abrigo do segundo parágrafo do n.º 2 do artigo 8.º do regulamento das concentrações, a Comissão pode acompanhar a sua decisão de condições e obrigações destinadas a garantir que as empresas em causa respeitem os compromissos assumidos perante a Comissão para tornar a operação de concentração compatível com o mercado comum.

- (180) As medidas destinadas a alterar a estrutura do mercado devem ser acompanhadas de condições e as respectivas medidas de aplicação por obrigações a cumprir pelas partes. Em caso de incumprimento de uma das condições, a Comissão pode revogar a decisão que declara a operação de concentração compatível com o mercado comum. Se as partes em causa violarem uma das obrigações, a Comissão pode revogar a decisão de autorização, ao abrigo do n.º 5, alínea b), do artigo 8.º do regulamento das concentrações. Podem ser igualmente aplicadas às partes coimas ou sanções pecuniárias compulsórias, ao abrigo do n.º 2, alínea a), do artigo 15.º do regulamento das concentrações⁽⁶²⁾.
- (181) Em conformidade com a distinção fundamental anteriormente descrita, a Comissão subordina a sua decisão à condição do cumprimento integral dos compromissos da Südzucker que tenham por objecto a alienação de participações e o fornecimento de uma determinada quantidade de açúcar no Sul da Alemanha⁽⁶³⁾. Estes compromissos visam compensar o reforço da posição dominante da Südzucker no Sul da Alemanha e na Bélgica e manter assim a concorrência nestes mercados. As restantes partes da declaração de compromissos, nomeadamente o compromisso relativo às medidas sobre a manutenção provisória e a gestão separada dos activos a alienar, bem como os detalhes relativos à nomeação pela Südzucker de um gestor fiduciário, deverão ser acompanhadas de obrigações, na medida em que estas se destinam apenas a acompanhar o cumprimento das condições anteriormente referidas.

X. CONCLUSÃO

- (182) Tendo em conta o que precede e na condição de serem cumpridos na íntegra os compromissos assumidos pela Südzucker, pode considerar-se que a operação de concentração não conduz à criação ou reforço de uma posição dominante susceptível de restringir de forma significativa a concorrência efectiva no mercado comum ou numa parte substancial do mesmo. Sob reserva da plena observância dos compromissos referidos no anexo II, a operação de concentração é declarada compatível com o mercado comum e com o Acordo EEE, nos termos do n.º 2 do artigo 2.º e do n.º 2 do artigo 8.º do regulamento das concentrações, bem como do artigo 57.º do Acordo EEE,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

A operação de concentração notificada através da qual a empresa Südzucker AG adquire, na acepção do n.º 1, alínea b), do artigo 3.º do regulamento das concentrações, o controlo exclusivo da Saint Louis Sucre SA, é declarada compatível com o mercado comum e o com o Acordo EEE.

Artigo 2.º

O artigo 1.º está sujeito à condição do pleno cumprimento dos compromissos assumidos pela Südzucker referidos nos pontos 1, 2, 10 a 15 e 23, frase 1, do anexo II.

Artigo 3.º

A presente decisão está sujeita à obrigação do pleno cumprimento dos compromissos assumidos pela Südzucker AG referidos nos pontos 3 a 9, 16 a 22, 23, frases 2 a 4 e 24 a 27 do anexo II.

⁽⁶²⁾ Ver comunicação da Comissão sobre as soluções passíveis de serem aceites nos termos do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho e do Regulamento (CE) n.º 447/98 da Comissão, JO C 68 de 2.3.2001, p. 3, ponto 12.

⁽⁶³⁾ Pontos 1, 2, 10 a 15 e 23, primeira frase do anexo II.

Artigo 4.º

É destinatária da presente decisão:

Südzucker Aktiengesellschaft
Maximilianstr. 10
D-68165 Mannheim.

Feito em Bruxelas, em 20 de Dezembro de 2001.

Pela Comissão

Mario MONTI

Membro da Comissão

ANEXO I

O documento que apresenta a situação a nível das instalações produtivas dos principais produtores de açúcar da Alemanha pode ser consultado no seguinte sítio da Internet da Comissão:

http://europa.eu.int/comm/competition/index_en.html

ANEXO II

O texto original integral em língua alemã que refere as condições e obrigações, ao abrigo dos n.ºs 2 e 3, pode ser consultado na seguinte página *web* da Comissão:

http://europa.eu.int/comm/competition/index_en.html

DECISÃO DA COMISSÃO

de 21 de Fevereiro de 2002

que declara uma operação de concentração compatível com o mercado comum e com o Acordo EEE

(Processo COMP/M.2495 — Haniel/Fels)

[notificada com o número C(2002) 554]

(Apenas faz fé o texto em língua alemã)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2003/260/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 e, nomeadamente, o n.º 2, alínea a), do seu artigo 57.º,

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 de empresas ⁽¹⁾, com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.º 1310/97 ⁽²⁾, e, nomeadamente, o n.º 2 do seu artigo 8.º,

Tendo em conta a decisão da Comissão, de 17 de Outubro de 2001, de dar início a um processo no presente caso,

Após consulta do Comité Consultivo em matéria de concentrações ⁽³⁾,Tendo em conta o relatório final do Auditor relativo a este processo ⁽⁴⁾,

Considerando o seguinte:

- (1) Em 4 de Setembro de 2001, a empresa Haniel Baustoff-Industrie Zuschlagsstoffe GmbH (HBI) notificou à Comissão, nos termos do artigo 4.º do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 (a seguir denominado «regulamento das concentrações»), um projecto de concentração com o fim de adquirir o controlo exclusivo da empresa Fels-Werke GmbH (a seguir denominada «Fels») mediante a aquisição de acções.
- (2) Após exame da notificação, a Comissão concluiu que a referida operação é abrangida pelo «regulamento das concentrações» e que em termos da sua compatibilidade com o mercado comum e com o Acordo EEE suscita sérias dúvidas.

- (3) Por esse motivo, em 17 de Outubro de 2001, a Comissão decidiu dar início ao processo, nos termos do n.º 1, alínea c), do artigo 6.º do regulamento das concentrações. Por decisão da mesma data, nos termos do n.º 3 do artigo 9.º do regulamento das concentrações, a Comissão remeteu para as autoridades alemãs competentes a parte do projecto de concentração que se refere à Alemanha.
- (4) Após um exame circunstanciado do processo, a Comissão concluiu que o projecto de concentração não conduz nem à criação nem ao reforço de uma posição dominante susceptível de afectar significativamente a concorrência efectiva numa parte substancial do mercado comum.

I. AS PARTES E O PROJECTO

- (5) A HBI é uma filial indirecta da Franz Haniel & Cie GmbH (a seguir denominada «Haniel»), uma sociedade gestora de participações sociais alemã (*holding*) com actividades diversificadas. No mercado dos materiais de construção, a Haniel fabrica e vende materiais de construção para paredes, tais como blocos sílico-calcários, betão celular e betão pronto. A Haniel exerce as suas principais actividades na Alemanha, embora também opere nos Países Baixos devido à sua participação indirecta na empresa comum neerlandesa Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Kalkzandsteenproducenten (CVK). A Haniel detém participações sociais em cerca de trinta fábricas de produtos sílico-calcários na Alemanha, oito nos Países Baixos, uma na Bélgica e duas na Polónia. Paralelamente, a Haniel explora na Dinamarca uma fábrica de produtos sílico-calcários que produz tijolos de fachada (revestimento) e detém, em França, participações em três fábricas de betão pronto.
- (6) Em 16 de Outubro de 2001, a Haniel notificou à Comissão uma operação de concentração, ou seja, a aquisição da empresa Ytong Holding AG (Ytong), uma filial da Rheinisch-Westfälische Kalkwerke AG que, por sua vez, é controlada pela empresa britânica RMC plc. (Processo COMP/M.2568 — Haniel / Ytong). Esta

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

(2) JO L 180 de 9.7.1997, p. 1.

(3) JO C 97 de 24.4.2003.

(4) JO C 97 de 24.4.2003.

notificação ainda está pendente. Em 30 de Novembro de 2001, a Comissão remeteu para as autoridades alemãs competentes, nos termos do artigo 9.º do regulamento das concentrações, a parte do projecto de concentração relativa à Alemanha e deu início ao processo relativo à operação de concentração nos termos do n.º 1, alínea c), do artigo 6.º do regulamento das concentrações.

- (7) A Fels, uma filial da empresa alemã Preussag AG (Preussag), também fabrica e vende, em nome próprio ou através da sua filial Hebel AG (Hebel), materiais de construção como betão celular, produtos à base de cal, placas de fibras de estafe e argamassa pronta. A empresa também se dedica ao fabrico e à venda de casas prefabricadas em betão celular, assim como à realização de projectos de construção de instalações de produção de betão celular.

A Haniel tenciona adquirir a totalidade das participações sociais que a Preussag detém na Fels.

II. A OPERAÇÃO DE CONCENTRAÇÃO

- (8) Esta operação permitirá à Haniel a aquisição do controlo exclusivo da Fels. Trata-se assim de uma operação de concentração nos termos do n.º 1, alínea b), do artigo 3.º do regulamento das concentrações.

III. DIMENSÃO COMUNITÁRIA

- (9) As empresas envolvidas nesta operação realizam, a nível mundial, um volume total de negócios superior a 5 mil milhões de euros⁽⁵⁾ (Haniel: 18,7 mil milhões de euros, Fels: 0,8 mil milhões de euros). Tanto a Haniel como a Fels apresentam, a nível comunitário, um volume de negócios superior a 250 milhões de euros (Haniel: 17,5 mil milhões de euros, Fels: 0,7 mil milhões de euros). A Fels realiza mais de dois terços do seu volume de negócios comunitário na Alemanha, o que não é o caso da Haniel. Por conseguinte, a operação de concentração notificada tem dimensão comunitária.

IV. O PROCEDIMENTO

- (10) Em 28 de Setembro de 2001, o Bundeskartellamt, a autoridade de concorrência na Alemanha, solicitou à Comissão o envio às autoridades alemãs da parte do projecto de concentração relativa à Alemanha. O pedido diz respeito ao segmento dos materiais de construção para alvenarias na Alemanha e não ao segmento dos materiais de construção para alvenarias fora da Alemanha. Por decisão de 17 de Outubro de 2001, a Comissão enviou às autoridades alemãs competentes a parte do processo relativo à Alemanha.

⁽⁵⁾ O volume de negócios foi calculado com base no n.º 1 do artigo 5.º do regulamento das concentrações e na comunicação da Comissão relativa ao cálculo do volume de negócios (JO C 66 de 2.3.1998, p. 25). O volume de negócios realizado antes de 1 de Janeiro de 1999 foi calculado com base nas taxas de câmbio médias do ecu e convertido em euros à taxa de 1:1.

- (11) Nessa mesma data, em conformidade com o n.º 1, alínea c), do artigo 6.º do regulamento das concentrações, a Comissão decidiu dar início ao processo relativamente à parte não enviada às autoridades alemãs.

V. COMPATIBILIDADE COM O MERCADO COMUM

A. MERCADOS DO PRODUTO RELEVANTES

- (12) As actividades das partes sobrepõem-se a nível da produção e da venda de materiais para construção de paredes. A Haniel produz e vende blocos sílico-calcários e elementos de blocos sílico-calcários nos Países Baixos através da empresa comum CVK. A Fels vende produtos à base de betão celular e produtos à base de gesso. Na construção de paredes, além dos blocos sílico-calcários, do betão celular e dos produtos à base de gesso, são ainda utilizados produtos à base de betão e tijolos, bem como, em menor grau, chapa de aço e painéis de madeira.

1. PRODUTOS

- (13) Os blocos sílico-calcários são fabricados a partir de uma mistura de cal, areia e água que é depois prensada e endurecida sob pressão de vapor. Os blocos sílico-calcários são exclusivamente utilizados na construção de alvenarias. Em regra, são rebocados, recebem uma camada de reboco de pequena espessura aplicado com a espátula ou são cobertos por um revestimento de fachada. Quando a alvenaria fica à vista, trata-se, em regra, de tijolos sílico-calcários de fachada (tijolos de revestimento) que apenas são fabricados em formatos pequenos⁽⁶⁾. Este segmento de mercado não é objecto de análise, dado que as empresas em apreço apenas fabricam quantidades reduzidas deste tipo de blocos. Além dos blocos sílico-calcários, também são utilizados elementos de parede sílico-calcários de maiores dimensões (nos Países Baixos, estes medem, habitualmente: 900×625×300 mm).

- (14) O betão celular é um material de construção, fabricado com areia, cal e cimento, a que a adição de pó de alumínio e respectiva reacção com água durante o processo de fabrico confere uma fina estrutura porosa. Os produtos de betão celular (blocos de betão celular e elementos de betão celular) são principalmente utilizados na construção de edifícios. Quando utilizados na construção de paredes, os blocos e os elementos de betão celular de maior densidade podem ser aplicados em paredes estruturais ou não estruturais.

⁽⁶⁾ 240×175×113 mm, no máximo.

- (15) O gesso é um material de construção leve, exclusivamente utilizado para paredes não estruturais, uma vez que tem uma reduzida capacidade de carga. É utilizado sob a forma de elementos e placas.
- (16) O betão é um outro material muito utilizado na construção de paredes. As paredes de betão podem ser construídas por betonagem *in situ* (betão vazado *in situ*) ou mediante a utilização de elementos de parede prefabricados em betão. O betão pode apresentar-se ainda sob a forma de blocos de pequenas dimensões. As paredes construídas em betão são sempre estruturais.
- (17) O betão pronto pode ser utilizado seguindo o método tradicional de vazamento em cofragens especialmente construídas no local ou aplicando o chamado método de cofragem-túnel (em neerlandês «tunnelgietsbouw») para o enchimento simultâneo de paredes e tectos em «cofragens-túnel» prefabricadas. O método de cofragem-túnel tem custos fixos elevados e só é rentável em projectos de construção de um grande número de pisos idênticos rectangulares. Não é uma alternativa adequada nem para pequenos projectos nem para projectos que não prevêem formatos rectangulares ou aplicações repetitivas.
- (18) Os elementos de parede prefabricados em betão são produzidos industrialmente com base em especificações rigorosas, transportados para o estaleiro e incorporados nos respectivos edifícios. Os elementos de parede prefabricados em betão são essencialmente paredes completas. Os elementos de parede prefabricados em betão são consideravelmente maiores que os blocos ou elementos sílico-calcários utilizados predominantemente em alvenarias e a sua aplicação requer a intervenção de maquinaria pesada. Assim, são utilizados maioritariamente em projectos de grandes dimensões. Estes elementos são utilizados principalmente na construção de edifícios não habitacionais (em neerlandês: «utiliteitsbouw», abreviatura «u-bouw») e com menos frequência na construção de habitações («woningbouw, w-bouw»).
- (19) Os tijolos são fabricados a partir de uma mistura de argila e água submetida a cozedura a uma temperatura superior a 1 000 °C. São o material clássico da alvenaria. Todavia, as suas dimensões são limitadas, dado que o processo de cozedura provoca deformações como a retracção e a distorção. Estes produtos exigem juntas para compensar as deformações. Assim, a colocação de tijolos é um processo que exige muito tempo e custos de mão-de-obra elevados.
- (20) Os painéis em chapa de aço são utilizados principalmente na construção de edifícios não habitacionais e com menos frequência na construção de habitações. Destinam-se, por exemplo, a divisórias estruturais de betão ou de aço. Nestes casos, a parede é habitualmente formada por dois painéis de chapa de aço com material isolante no meio (painéis tipo sanduíche).
- (21) Os painéis de madeira são utilizados na construção de edifícios não habitacionais e na construção de habitações, geralmente sob a forma de elementos de parede prefabricados destinados a rematar as fachadas não estruturais dos edifícios. Nos Países Baixos, a madeira só é utilizada em casos excepcionais para paredes estruturais.

2. DEFINIÇÃO DOS MERCADOS DO PRODUTO RELEVANTES

- (22) Para determinar um mercado do produto relevante, a Comissão tem de avaliar uma série de definições diferentes, sem esquecer que a aplicação e, conseqüentemente, a substituíbilidade de diferentes materiais para construção de paredes depende em grande parte dos costumes e tradições de construção nacionais e das regras aplicáveis à indústria da construção, pelo que a situação é muito diferente nalguns países do EEE. A Comissão limitou a sua análise à situação dos Países Baixos, dado que só neste Estado-Membro as operações de concentração se traduzem num aumento de quotas de mercado relevantes em termos de concorrência.

a) *Definição do mercado da parte notificante (materiais de construção para paredes)*

- (23) Tendo em conta a situação actual em termos de concorrência, em particular a ausência de qualquer diferenciação de preços relativamente à utilização e à distribuição por grossistas de materiais de construção, a Haniel é da opinião que existe um único mercado de materiais de construção para paredes. Este mercado abrange todos os produtos utilizados na construção de paredes: tijolos, blocos de betão, blocos sílico-calcários, blocos de betão celular, elementos de parede prefabricados em betão, elementos sílico-calcários, elementos de betão celular, argamassa para alvenaria, betão pronto, chapa de aço, elementos e placas de gesso e painéis de madeira. Quanto à concepção dos edifícios, a Haniel defende que, em regra, existem diferentes técnicas de construção de paredes.
- (24) Segundo a Haniel, o arquitecto ou o autor do projecto define, regra geral, os requisitos relativos à capacidade de carga, à resistência ao envelhecimento, à manutenção, ao isolamento térmico, à protecção contra incêndios e ao isolamento acústico do edifício. Por vezes, o arquitecto selecciona o material de construção, embora, ainda segundo a Haniel, continue a haver margem de manobra para soluções alternativas. A empresa de construção tem liberdade para escolher os materiais, desde que estes satisfaçam as especificações do caderno de encargos. Na sua proposta, a empresa de construção pode optar por um determinado material de construção ou propor soluções diferentes.

(25) Todavia, a Haniel admite que os diferentes materiais de construção para paredes não são totalmente substituíveis para todas as aplicações. Uma vez que os requisitos exigidos para os materiais de construção são muito diferentes, consoante se destinem a paredes estruturais ou a paredes não estruturais, a Haniel considera aceitável uma distinção entre o mercado dos materiais de construção para paredes estruturais e o mercado de materiais de construção para paredes não estruturais.

b) Prática anterior da Comissão (alvenaria/alvenaria estrutural)

(26) Na sua decisão relativa ao processo Preussag/Hebel ⁽⁷⁾, a Comissão considerou a existência de dois mercados do produto distintos, sem, no entanto, se pronunciar definitivamente sobre o assunto. A Comissão considerou, por um lado, a possibilidade de um mercado para todos os materiais de construção para paredes, incluindo tijolos, blocos sílico-calcários, blocos de betão celular e blocos de pedra-pomes que permitem construir as paredes «bloco a bloco» (alvenaria). As investigações realizadas nessa altura levaram à conclusão que estes produtos eram substituíveis na fase de projecto. No quadro desta definição de mercado, a Comissão considerou uma outra distinção entre paredes estruturais e paredes não estruturais. Os elementos de parede prefabricados em betão e o betão pronto não foram incluídos nestas considerações.

c) Prática do Bundeskartellamt (alvenarias)

(27) Na sua prática corrente, o Bundeskartellamt define o mercado do produto no segmento dos materiais de construção para paredes, da mesma forma que a Comissão nas suas considerações iniciais no quadro da decisão relativa ao processo Preussag/Hebel. O Bundeskartellamt pressupõe a existência de um mercado para os materiais de construção para alvenarias que inclui os produtos de betão celular, os produtos sílico-calcários, os tijolos, os blocos de pedra-pomes e os blocos de betão, não fazendo qualquer distinção entre as paredes estruturais e as paredes não estruturais. No entender do Bundeskartellamt, na Alemanha, os materiais utilizados para a construção dos dois tipos de paredes são basicamente os mesmos.

d) Prática da Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMA) (materiais de construção para paredes estruturais)

(28) Em contrapartida, a NMA (autoridade de concorrência nos Países Baixos) estabelece uma distinção entre as paredes estruturais e as paredes não estruturais por considerar que, nos Países Baixos, os materiais são

fundamentalmente diferentes nos dois casos ⁽⁸⁾. Os produtos sílico-calcários utilizados nos dois tipos de paredes concorrem com outros materiais em função da sua aplicação. O NMa incluiu na sua definição do mercado dos materiais para a construção de paredes estruturais todos os materiais utilizados para esse efeito, ou seja, não só os materiais para a construção de paredes de alvenaria («bloco a bloco»), como também os elementos prefabricados de betão e o betão vazado *in situ*. Refira-se, no entanto, que o NMa, numa decisão posterior, admitiu a distinção entre o betão vazado *in situ* e outros materiais de construção para paredes ⁽⁹⁾.

3. APRECIACÃO

(29) À semelhança da NMa, a Comissão, com base nas informações disponíveis e, em particular, no estudo de mercado que conduziu relativamente a este processo, conclui que, nos Países Baixos, se devem considerar dois mercados do produto distintos: o mercado dos materiais de construção para paredes estruturais e o dos materiais de construção para paredes não estruturais. Uma subdivisão destes mercados, ou seja, entre materiais de construção para alvenarias e outros produtos (em especial produtos de betão) não parece ser, contudo, pertinente. O mercado dos materiais de construção para paredes estruturais inclui todos os materiais utilizados para construir paredes estruturais, tais como tijolos, produtos sílico-calcários, betão celular, blocos de betão, elementos de parede prefabricados em betão e, eventualmente, betão vazado *in situ*. Contudo, o estudo de mercado indicia que o betão vazado *in situ*, em especial no quadro de cofragens-túnel, não se insere nestes mercados; não é necessário decidir esta questão, dado que esta não afecta a apreciação da operação de concentração. O mercado dos materiais de construção para paredes não estruturais abrange todos os materiais utilizados para esse efeito, tais como os produtos sílico-calcários, o betão celular, os elementos e placas de gesso, os painéis em chapa de aço e a madeira. Esta conclusão baseou-se basicamente no seguinte:

(30) Todos os materiais de construção que a Haniel mencionou na sua proposta de definição do mercado são adequados para a construção de paredes, sendo efectivamente utilizados para esse efeito. Todavia, o estudo de mercado realizado pela Comissão nos Países Baixos revelou que nem todos estes materiais se encontram em concorrência.

⁽⁷⁾ Processo COMP/M.1866 — Preussag/Hebel, decisão de 29 de Março de 2000.

⁽⁸⁾ NMa, decisão de 20 de Outubro de 1998 no processo 124/CVK Kalkzandsteen.

⁽⁹⁾ NMa, decisão de 29 de Fevereiro de 2000 no processo 2427NCD — Fernhout.

a) **Propriedades dos diferentes materiais de construção para paredes**

- (31) Os referidos materiais de construção para paredes têm propriedades diferentes que condicionam a sua escolha para um determinado projecto de construção.
- (32) Os produtos sílico-calcários são um material de construção barato que, embora não podendo atingir as dimensões dos elementos prefabricados de betão celular, chegam a atingir dimensões de 900×625×300 mm, ou seja, excedem a dimensão dos tijolos tradicionais. À semelhança do betão celular, os produtos sílico-calcários têm uma superfície lisa que dispensa juntas. Os elementos podem ser colados. Por outro lado, os produtos sílico-calcários podem ser cortados na fábrica de acordo com os requisitos do projecto, pelo que os elementos destinados às empenas ou a vãos de janelas são fornecidos prontos a montar. Os aspectos referidos implicam um menor dispêndio de tempo e custos salariais mais reduzidos quando comparados, por exemplo, com os tijolos. Este tipo de produto também não exige grandes investimentos, tais como o recurso a gruas pesadas no caso de elementos prefabricados de betão ou a cofragens vazadas no caso do betão vazado *in situ*. Nos Países Baixos, os produtos sílico-calcários, dado que possuem notáveis propriedades estruturais, são utilizados na construção de paredes estruturais e, com menor frequência, de paredes não estruturais. Cerca de [60-80] (*)-[>80]* % dos produtos sílico-calcários utilizados na construção nos Países Baixos são aplicados em alvenarias estruturais. Na construção de paredes não estruturais, os produtos sílico-calcários apresentam a desvantagem de serem pesados (o material tem praticamente o dobro do peso do betão celular). Todavia, possuem boas propriedades de isolamento acústico, adequando-se sobretudo à construção de paredes não estruturais de grande altura, frequentes nos edifícios não habitacionais. Nos Países Baixos, os produtos sílico-calcários constituem o material tradicionalmente usado na construção de paredes e também o mais popular.
- (33) Os elementos prefabricados de betão dispensam o trabalho de alvenaria, dado que já têm as dimensões da parede a construir. O betão é um produto que pode ser fabricado com matérias-primas relativamente simples. No entanto, a sua colocação necessita de meios auxiliares de maiores dimensões, como gruas, o que automaticamente implica custos mais elevados. No caso de projectos de média dimensão, a partir de 10 unidades, a sua utilização poderá contribuir para uma redução dos custos, dado que as paredes são produzidas na fábrica e a sua colocação no estaleiro requer pouco pessoal e tempo. Quanto maior é o projecto, menores são os custos da parede prefabricada.
- (34) O betão vazado *in situ* é aquele que exige o maior investimento em termos de processamento no estaleiro, em particular o betão com cofragem-túnel. O fabrico e a utilização da cofragem necessária para o vazamento, repetitivamente utilizada na cofragem-túnel, são tão onerosos que apenas se justificam a partir de um mínimo de 30 a 50 fogos com forma e dimensões idênticas. A construção com betão vazado *in situ* em cofragem-túnel oferece, assim, uma menor flexibilidade em termos de forma e de dimensões. Todavia, a flexibilidade é um factor importante nos Países Baixos, mesmo em projectos de maior dimensão, dado que evita a uniformidade das construções. O betão vazado *in situ* é utilizado na construção de habitações individuais e em edifícios altos quando a sua capacidade de carga é garantida por um esqueleto de betão armado preenchido com materiais de construção em paredes não estruturais.
- (35) O betão celular é um material de construção caro fabricado à base de dispendiosos materiais de alta qualidade com elevados custos de energia. Dado que os elementos de maior dimensão têm de ser reforçados com aço (armados), o seu preço aumenta ainda mais, sendo que o fabrico das armaduras é muito dispendioso. Ao contrário das armaduras de aço, as armaduras do betão celular têm de ser revestidas com material anticorrosivo. As propriedades estruturais do betão celular são ligeiramente inferiores às dos produtos sílico-calcários, mas permitem construir até dois pisos com paredes estruturais. Em contrapartida, o betão celular tem propriedades excepcionais de isolamento térmico. Na Alemanha, cerca de 80 % dos produtos de betão celular utilizados na construção de paredes são aplicados em paredes estruturais e apenas 20 % em paredes não estruturais. Nos Países Baixos, a proporção é inversa, pois cerca de 80-85 % do betão celular é utilizado para paredes estruturais.
- (36) O gesso é um material leve e de reduzida espessura, sendo assim particularmente adequado para paredes não estruturais. Exerce diminutas solicitações sobre a capacidade de carga dos pavimentos e poupa espaço. Como tem pouca capacidade de carga, o gesso é utilizado exclusivamente para paredes não estruturais.
- (37) Os tijolos são comparativamente materiais de construção para paredes de pequena dimensão. Devido à sua superfície irregular necessitam de juntas. Dado que a sua colocação requer muito tempo e custos de mão-de-obra elevados, os tijolos não são adequados para a construção industrial.

b) **A distinção entre materiais de construção para paredes estruturais e para paredes não estruturais**

- (38) O estudo de mercado revelou que a escolha dos materiais de construção para paredes para um determinado projecto é influenciada não só pelo cliente e pelo arquitecto, como também pelo empreiteiro. O peso de cada um destes intervenientes na escolha do respectivo material de construção varia consoante os projectos.

(*) Partes deste texto foram omitidas para garantir a não divulgação de informações confidenciais; essas partes estão entre parêntesis rectos e assinaladas com um asterisco.

- (39) A precisão das preferências do cliente, por exemplo, a nível estético e de custos e as especificações do arquitecto revestem-se de igual importância neste contexto. Os critérios considerados na escolha dos diferentes materiais são a qualidade, as propriedades em matéria de construção, a flexibilidade de utilização, o aspecto, o preço do material e os custos de processamento. Neste contexto são considerados tanto os requisitos específicos do projecto, como a utilização prevista para o edifício, a necessária capacidade de carga, a resistência ao envelhecimento, a protecção contra incêndios, o isolamento acústico, outras possibilidades técnicas, bem como os prazos e os custos totais do projecto. Quando existem opções para a escolha dos materiais, o empreiteiro tem de ponderar os custos e o tempo necessário à conclusão da construção. A sua escolha será ainda influenciada pela sua experiência com determinados materiais de construção e pelos investimentos e equipamentos (por exemplo, gruas) à sua disposição. Em termos de custos, importa não esquecer que os preços dos materiais representam apenas uma parte do custo total da construção de uma parede.
- (40) No quadro do seu estudo de mercado, a Comissão interrogou, assim todos estes decisores sobre o modo como escolhem os materiais e pediu informações aos fabricantes dos diferentes materiais de construção. Nos Países Baixos, o inquérito revelou que os materiais de construção escolhidos eram basicamente diferentes consoante se destinavam a paredes estruturais ou não estruturais.
- (41) A distinção entre paredes estruturais e não estruturais reside, tal como indica o termo, na função estrutural dos respectivos materiais. As paredes estruturais garantem a estabilidade dos edifícios. São, quase sempre, paredes exteriores, embora as paredes interiores também possam exercer funções estruturais. Estas paredes estruturais distinguem-se das paredes sem função estrutural no edifício que servem apenas de divisórias (paredes exteriores e interiores). Os materiais de construção para paredes estruturais têm de cumprir determinados requisitos de resistência à pressão, capacidade de carga e rigidez. Em contrapartida, os requisitos colocados aos materiais de construção para paredes não estruturais são, por vezes, opostos. As paredes não estruturais, mais leves, têm a vantagem de exercer menos solicitações sobre a capacidade de carga dos pavimentos. Por outro lado, as paredes não estruturais de reduzida espessura poupam espaço.
- (42) Estes diferentes requisitos, consoante se trate de paredes estruturais ou não, levam a que nos Países Baixos se possa escolher entre diferentes materiais de construção em função do fim a que se destinam. Os Países Baixos utilizam principalmente os produtos sílico-calcários para paredes estruturais. [50-60]* % de todas as paredes estruturais são construídas com produtos sílico-calcários. O betão é o segundo maior grupo de materiais de construção. 12 % de todas as paredes estruturais são construídas com betão pronto. Pelo menos dois quintos deste material são utilizados no quadro de cofragens-túnel⁽¹⁰⁾. 8 % das paredes estruturais são fabricadas com elementos de parede prefabricados em betão. O betão celular e os tijolos desempenham um papel secundário com, respectivamente, 2 % (betão celular) e 5 % (tijolos).
- (43) Em contrapartida, os produtos à base de gesso são utilizados para paredes não estruturais com uma percentagem de 44 %. Seguem-se o betão celular com 20 % e os produtos sílico-calcários com [15-20]* %.
- (44) Este tipo de procura é característico dos Países Baixos, sendo fundamentalmente diferente da situação noutros países como, por exemplo, na Alemanha. Na Alemanha, a relação entre o betão celular utilizado na construção de paredes estruturais e não estruturais é exactamente oposta à que se verifica nos Países Baixos. Enquanto, na Alemanha, 80 % de todos os produtos de betão celular são utilizados em paredes estruturais, nos Países Baixos 85-90 % das paredes não estruturais utilizam betão celular. Na Alemanha, o betão é pouco utilizado na construção de paredes estruturais de habitações, ao contrário dos tijolos e de outros produtos para alvenarias que ainda desempenham um importante papel. Na Bélgica, pelo contrário, os blocos de betão estão aparentemente muito mais divulgados que nos Países Baixos e são utilizados com maior frequência que os materiais tradicionais para a construção de paredes. A betonagem *in situ* com cofragens-túnel está muito menos divulgada na Alemanha e na Bélgica do que nos Países Baixos.
- (45) Estas diferenças a nível da procura devem-se, por um lado, a diferentes tradições de construção e opções estéticas e, por outro, ao elevado grau de «industrialização» das técnicas de construção nos Países Baixos.
- (46) Neste país, a actividade de construção também é marcada por projectos de grande vulto no sector da habitação. Menos de 20 % do conjunto das novas construções para habitação são realizados a título individual, ao passo que, na Alemanha, essa percentagem é superior a 90 %. Nos Países Baixos, o Governo cede vastos terrenos para urbanização, onde a indústria da construção civil chega a construir vários milhares de fogos (nomeadamente as chamadas «VINEX locaties»). Em projectos destas dimensões, são rentáveis os materiais de construção que exigem investimentos mais elevados e menores custos salariais como, por exemplo, o betão vazado *in situ* com cofragens-túnel. Assim, os tijolos são pouco utilizados, dado que exigem uma elevada mão-de-obra no estaleiro (devido à sua pequena dimensão e à necessidade de juntas), o que se traduz, necessariamente, em custos salariais mais elevados e mais tempo.

⁽¹⁰⁾ Segundo informação das partes, a percentagem de betão vazado *in situ* utilizada nas cofragens-túnel é de 40 %; segundo o estudo de mercado, esta percentagem poderá ser ainda superior.

- (47) Os produtos sílico-calcários são o material de construção tradicional dos Países Baixos, dado que são muito baratos e permitem uma construção mais flexível, maior rapidez e custos mais reduzidos (trata-se de elementos de grandes dimensões cortados na fábrica com o formato requerido, sem necessidade de juntas).
- (48) O betão celular é muito utilizado na Alemanha em paredes estruturais devido ao seu bom isolamento térmico, mas esta vantagem não é suficiente nos Países Baixos para compensar o seu preço relativamente mais elevado quando comparado com os produtos sílico-calcários. A Alemanha utiliza elementos de betão celular com 30 cm de espessura em paredes estruturais. Estes só têm de ser rebocados e pintados para obter uma parede pronta que satisfaça os elevados requisitos de isolamento térmico. Não há assim custos com alvenarias de fachada nem com um isolamento adicional. Em contrapartida, nos Países Baixos não é habitual construir paredes exteriores rebocadas lisas. Os clientes desejam fachadas com a aparência das construções em tijolo. Esse efeito é obtido pela construção de paredes de alvenaria na fachada da parede estrutural. Assim, a vantagem de custo do betão celular que dispensa o isolamento e a fachada em alvenaria, não é aproveitada, pelo que o betão celular é claramente um material de construção mais caro que os produtos sílico-calcários. Por esse motivo, o betão celular é apenas utilizado nos Países Baixos na construção de paredes estruturais de habitações.
- (49) Todavia, como o betão celular custa sensivelmente o mesmo que o gesso, é relativamente leve e garante um maior isolamento térmico, os Países Baixos utilizam produtos de betão celular para paredes não estruturais. Os produtos sílico-calcários também são utilizados para esse fim. Por um lado, trata-se de um material de construção com boas propriedades de isolamento acústico, o que poderá compensar, em determinados casos, a desvantagem de ser mais pesado. Por outro lado, as suas propriedades estruturais tornam-no adequado, em particular, para paredes não estruturais de grande altura que são frequentes nos edifícios não habitacionais.
- (50) Por conseguinte, só existe uma concorrência limitada entre os produtos destinados a paredes estruturais, por um lado, e aqueles utilizados nas paredes não estruturais, por outro. Por este motivo, a Comissão conclui que é necessário distinguir, nos Países Baixos, um mercado de produtos para paredes estruturais e um mercado de produtos para paredes não estruturais, não obstante o facto de alguns materiais de construção para paredes estruturais poderem ser utilizados para paredes não estruturais e vice-versa. Tal é o caso dos produtos sílico-calcários, o único material relevante para a construção de paredes que é utilizado tanto em paredes estruturais como em paredes não estruturais. Os fabricantes de produtos adequados para os dois tipos de paredes concorrem com terceiros no mercado das paredes estruturais e estão expostos a condições concorrenciais diferentes daquelas existentes no mercado das paredes não estruturais.
- (51) Quando fixa os preços dos seus produtos destinados a paredes estruturais, a CVK, sendo o único fabricante de produtos sílico-calcários nos Países Baixos, não está condicionada pelos preços exigidos no mercado para os produtos destinados a paredes não estruturais. O estudo de mercado da Comissão revela que a CVK conhece de antemão a utilização específica dos seus produtos⁽¹¹⁾, pelo que deveria poder fixar os seus preços em função da utilização dos seus produtos sílico-calcários para paredes estruturais ou não estruturais. Quando tal não acontece, presume-se que, em primeira linha, a CVK orienta a sua estratégia de preços pelos requisitos do segmento das paredes estruturais, uma vez que vende nesse mercado [>80]* % dos seus produtos. A percentagem dos produtos sílico-calcários vendidos para o sector da construção de paredes não estruturais é tão diminuta em termos do volume de negócios total da CVK (apenas 10 %) que não é passível de influenciar significativamente os preços dos produtos para paredes estruturais.
- (52) O estudo de mercado coloca a questão de saber se e em que medida o betão vazado *in situ* se insere no mercado dos materiais de construção para paredes estruturais, sobretudo quando há uma cofragem-túnel. Conforme já exposto anteriormente, este método está associado a elevados custos fixos de investimento que apenas se justificam a partir de um mínimo de 30 a 50 fogos com forma e dimensões idênticas. Tal significa que este método não constitui uma alternativa nem para projectos de construção mais pequenos nem para os de maior vulto onde por razões estéticas e sociais se procura evitar a uniformidade das habitações. Por outro lado, como já referido, o método de cofragem-túnel permite construir paredes e tectos em simultâneo. Assim, a escolha deste método depende sobretudo de considerações que têm a ver com o método e não com o preço. A questão de saber se o betão vazado *in situ* e, em particular, quanto utilizado com cofragens-túnel se insere no mercado dos materiais de construção para paredes estruturais pode ficar em aberto uma vez que não afecta a apreciação em causa.

4. CONCLUSÃO RELATIVA AOS MERCADOS DO PRODUTO RELEVANTES

- (53) Tendo em conta o que precede (considerandos 29 a 52), a Comissão considera que, para efeitos da apreciação do projecto de concentração notificado, importa distinguir, nos Países Baixos, entre o mercado de materiais de construção para paredes estruturais e o mercado para paredes não estruturais. A questão de saber se o betão vazado *in situ* e, em particular com cofragens-túnel se insere ou não no mercado dos materiais de construção para paredes estruturais pode ficar em aberto.

⁽¹¹⁾ Em particular, no caso de elementos com dimensões específicas ou de encomendas especiais; ver considerando 32. A Haniel também informou que, regra geral, a partir de uma determinada espessura de parede se pode concluir que o produto é utilizado em paredes estruturais.

(54) Na medida em que existe uma sobreposição das actividades da Haniel e da Fels noutros Estados-Membros que são ainda objecto de apreciação pela Comissão após envio do processo para o Bundeskartellamt, a questão da definição exacta dos mercados do produto relevantes poderá manter-se em aberto, dado que nenhuma das definições suscita problemas de concorrência.

B. MERCADOS GEOGRÁFICOS RELEVANTES

(55) As actividades da Haniel e da Fels sobrepõem-se, não só na Alemanha, mas também nos Países Baixos, na Bélgica e, eventualmente, em França. A parte da operação de concentração não remetida para o Bundeskartellamt só se traduzirá numa cumulação significativa das quotas de mercado nos Países Baixos.

(56) A Haniel define o mercado geográfico relevante nos Países Baixos como sendo nacional. Segundo as suas próprias declarações, embora algumas empresas de comercialização de materiais de construção tendam a operar regionalmente, os custos de transporte nos Países Baixos não serão tão significativos que impeçam o seu fornecimento para qualquer ponto do país. Ainda de acordo com a Haniel, os produtos de construção para paredes são transportados por camião, na sua maioria directamente do fabricante ao estaleiro.

(57) As investigações da Comissão confirmaram a existência de um mercado nacional nos Países Baixos. O estudo de mercado revelou que os preços da maior parte dos materiais de construção para paredes são calculados a partir do local de fabrico e incluem o transporte gratuito para todos os pontos do país, não obstante o peso significativo deste factor de custo. Acresce ainda que a CVK, enquanto único fabricante e fornecedor de produtos sílico-calcários, pode fornecer os estaleiros directamente a partir da sua fábrica mais próxima.

(58) Embora haja importações na região fronteiriça neerlandesa de materiais de construção para paredes a partir da Bélgica e da Alemanha, estas são marginais, não justificando a inclusão de partes da Bélgica e da Alemanha no mercado geográfico relevante. O estudo de mercado revelou alguns obstáculos à entrada no mercado, sobretudo devido a diferentes normas de construção e de segurança no trabalho. Assim, nos Países Baixos, os blocos trabalhados à mão não podem ter mais de 18 kg, uma regra que não é aplicada noutros Estados-Membros. Por outro lado, na Alemanha, este tipo de paredes tem de ter obrigatoriamente uma maior espessura, ao abrigo das normas de construção em vigor, o que obriga a usar mais material, tornando o preço do produto mais caro do que nos Países Baixos. Todas as empresas relevantes que operam no mercado neerlandês dos materiais de construção para paredes têm sede social nos Países Baixos. Os fabricantes belgas e alemães presentes nos Países Baixos também operam através de filiais neerlandesas.

(59) Face ao exposto, a Comissão considera, para efeitos da presente decisão, que o mercado geográfico relevante dos Países Baixos tem dimensão nacional.

C. APRECIÇÃO EM TERMOS DA CONCORRÊNCIA

(60) A operação de concentração em apreço não conduzirá à criação ou ao reforço de uma posição dominante susceptível de afectar a concorrência efectiva no mercado comum ou numa parte substancial deste, nos mercados do produto e nos mercados geográficos relevantes, nos termos do n.º 2 do artigo 2.º do regulamento das concentrações.

(61) As actividades da Haniel e da Fels sobrepõem-se, não só na Alemanha, cujos mercados a Comissão não examina na presente decisão, mas também nos Países Baixos e em menor medida, na Bélgica e, eventualmente, em França.

1. PAÍSES BAIXOS

a) *Controlo exercido pela Haniel sobre a CVK*

(62) Para avaliar a operação de concentração do ponto de vista da concorrência nos Países Baixos, é importante saber se as quotas de mercado da cooperativa CVK, na qual a Haniel detém uma participação indirecta de 50 %, devem ser atribuídas à Haniel.

(63) Existem nos Países Baixos 11 fábricas de produtos sílico-calcários, sendo todas membros da cooperativa CVK. Cinco dessas fábricas são filiais a 100 % da Haniel, três outras pertencem a 100 % ao grupo neerlandês Cementbouw e a Haniel e a Cementbouw detêm cada uma 50 % das três restantes fábricas. As acções detidas na cooperativa CVK estão repartidas pelas 11 fábricas de produtos sílico-calcários, de tal forma que as filiais a 100 % da Haniel e as filiais a 100 % da Cementbouw detêm sempre participações da mesma importância na CVK, pelo que a Haniel e a Cementbouw são, indirectamente, participadas da CVK em 50 %.

(64) A CVK, inicialmente uma estrutura de comercialização dos produtos das empresas associadas, assumiu a partir de 1999, na sequência da conclusão de um acordo de «pooling», a gestão empresarial das suas associadas. O acordo de «pooling», bem como os estatutos da CVK, prevêm a vinculação dos membros às suas instruções, restrições à composição dos órgãos sociais com representantes das empresas-mãe e a obrigação de os membros terem um representante da CVK nas respectivas direcções. Foi ainda convencionado que os membros apenas se podem fazer representar no conselho de administração por um único accionista.

- (65) As decisões estratégicas respeitantes à CVK são tomadas, por maioria simples, pelo Conselho de Administração da cooperativa (Raad van Bestuur). Os membros do Raad van Bestuur, bem como do Conselho de Fiscalização (Raad van Commissarissen) são nomeados e exonerados por maioria simples pela Assembleia Geral dos sócios. Nos termos do acordo de «pooling» e dos estatutos, nenhum membro do Raad van Bestuur pode exercer funções numa das empresas-mãe dos membros da CVK (Haniel e Cementbouw), e o Raad van Commissarissen não pode ser composto maioritariamente por pessoas que exerçam funções na Haniel ou na Cementbouw. A gestão da CVK e dos seus membros compete ao Raad van Bestuur. O Raad van Commissarissen detém os poderes de controlo tradicionalmente previstos pelo direito das sociedades neerlandês, não tendo poderes para influenciar directamente as decisões de estratégia da empresa.
- (66) A Haniel entende que a CVK, devido à estrutura social anteriormente descrita, não obstante a participação indirecta de 50 % da Haniel e da Cementbouw, é controlada exclusivamente por si própria e não pelas suas empresas-membros e/ou pelos respectivos accionistas.
- (67) Nos termos do n.º 3 do artigo 3.º do regulamento das concentrações, entende-se por controlo de uma empresa a possibilidade de exercer uma influência determinante sobre a sua actividade. Está em causa saber se o proprietário ou os proprietários têm poderes para determinar, a título individual ou em conjunto, as decisões estratégicas da empresa. Em regra, a composição e o processo de decisão do órgão com poderes para nomear e exonerar os gestores e, eventualmente, aprovar outras decisões estratégicas, são decisivos nesta matéria.
- (68) No caso da CVK, as decisões empresariais estratégicas são da competência exclusiva do Raad van Bestuur. Quem decide sobre a composição do Raad van Bestuur está, portanto, em condições, de controlar a empresa, pois é previsível que os membros do Raad van Bestuur tomem decisões estratégicas que defendam os interesses da pessoa ou das pessoas que têm poderes para as nomear ou exonerar. Considerando que os membros do Raad van Bestuur são nomeados pela Assembleia Geral da CVK por maioria simples e que, na Assembleia Geral, os representantes das empresas-membros, nas quais a Haniel detém 100 % das acções, bem como os representantes das empresas-membros, nas quais a Cementbouw detém 100 % das acções, dispõem de igual número de votos, ou seja, que os representantes das empresas-membros participadas pela Haniel e pela Cementbouw em, respectivamente, 50 %, são determinantes, tanto a Haniel como a Cementbouw podem bloquear, indirectamente, a nomeação e a exoneração dos membros do Raad van Bestuur. Portanto, é necessário um consenso para nomear ou exonerar um membro do Raad van Bestuur.
- (69) Tal significa que a Haniel e a Cementbouw detêm o controlo conjunto da CVK, nos termos do n.º 3 do artigo 3.º do regulamento das concentrações.
- (70) Por este motivo, a Comissão considera que, para efeitos da presente decisão, as quotas de mercado da CVK devem ser atribuídas à Haniel.
- b) **O mercado dos materiais de construção para paredes estruturais**
- (71) Através da sua participação indirecta na CVK, o único fabricante de produtos sílico-calcários dos Países Baixos, a Haniel já detém uma posição dominante no mercado neerlandês dos materiais de construção para paredes estruturais. A aquisição da Fels não contribuirá para reforçar, de forma significativa, esta posição dominante. Esta conclusão assenta no seguinte:
- aa) **Estrutura do mercado**
- (72) Em 2000, o mercado neerlandês dos materiais de construção para paredes estruturais correspondia a um volume de 2,1 milhões de m³ e a um valor de 356 milhões de euros. Se o betão vazado *in situ* não for atribuído ao segmento de mercado das paredes estruturais, estes valores reduzem-se para 1,8 milhões de m³ e para 276 milhões de euros. Se apenas for retirado o valor do betão vazado *in situ* em túnel, o mercado terá atingido nesse ano um volume de 1,9 milhões de m³ e um valor de 322 milhões de euros ⁽¹²⁾.

⁽¹²⁾ Presumindo que 40 % do betão vazado *in situ* processado nos Países Baixos é utilizado com o método de cofragens-túnel; ver nota de rodapé 10.

- (73) Indicam-se a seguir as quotas de mercado (em volume) das partes e dos seus principais concorrentes relativas a todos os materiais de construção para paredes estruturais e, em alternativa, com exclusão do betão vazado *in situ* e do betão vazado *in situ* com cofragens em túnel ⁽¹³⁾:

Empresa	Materiais de construção	Quota de mercado em %		
		Materiais de construção para paredes estruturais, incl. betão vazado <i>in situ</i>	Materiais de construção de paredes estruturais, sem betão vazado <i>in situ</i> com cofragem-túnel	Materiais de construção de paredes estruturais, sem betão vazado <i>in situ</i>
CVK (Haniel/ Cementbouw)	Produtos sílico-calcários	[50-60]*	[50-60]*	[60-70]*
Fels	Betão celular	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
CVK + Fels		[50-60]*	[50-60]*	[60-70]*
Cementbouw	Elementos prefabricados em betão Betão <i>in situ</i>	[2-5]*	[2-5]*	[2-5]*
Mebin	Betão <i>in situ</i>	[2-5]*	[2-5]*	0,0
NCD	Betão <i>in situ</i>	[0-2]*	[0-2]*	0,0
Ytong	Betão celular	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
Wienerberger	Tijolos	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
Hanson (Pioneer)	Tijolos Betão <i>in situ</i>	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
Oudenallen	Elementos prefabricados em betão	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
CRH	Tijolos	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*

⁽¹³⁾ O cálculo tem por base as estimativas fornecidas pelas partes sobre as percentagens dos diferentes materiais no consumo total dos materiais de construção de paredes, bem como sobre a sua distribuição por paredes estruturais e por paredes não estruturais. Quando os materiais de construção são utilizados em paredes estruturais e em paredes não estruturais (por exemplo, os produtos sílico-calcários, o betão celular), apenas foi considerada a percentagem destes materiais que se estima ter sido utilizada em paredes estruturais. Com base no estudo de mercado que levou a efeito, a Comissão considera estas estimativas essencialmente correctas, embora não estejam disponíveis dados estatísticos exactos.

bb) Actual posição dominante da CVK (Haniel)

(74) A Comissão considera que, graças à sua participação na CVK, a Haniel detém uma posição dominante no mercado neerlandês dos materiais de construção de paredes estruturais, independentemente do facto de o betão vazado *in situ* ser atribuído ou não a esse segmento de mercado.

(75) O Tribunal de Justiça definiu uma posição dominante da seguinte forma: uma situação de poder económico detida por uma empresa e que lhe permite impedir a manutenção de uma concorrência efectiva no mercado relevante, possibilitando-lhe, num grau apreciável, um comportamento independente dos seus concorrentes e clientes e, em última análise, dos consumidores. Uma posição desse tipo não exclui alguma concorrência, mas permite à empresa que beneficia da mesma, se não determinar, pelo menos ter uma influência apreciável nas condições em que essa concorrência se processa e, em qualquer caso, agir em larga medida sem a respeitar, desde que tal conduta não resulte em seu próprio prejuízo.

(76) A existência de uma posição dominante pode resultar de vários factores que, tomados isoladamente, não seriam necessariamente determinantes. Entre esses factores, a existência de quotas de mercado de grande dimensão é altamente significativa. A relação entre as quotas de mercado detidas pelas empresas na concentração e pelos seus concorrentes, em especial os que imediatamente os seguem, constitui um indicio válido da existência de uma posição dominante⁽¹⁴⁾.

(77) A Haniel (CVK) detém uma quota de mercado superior a [50-60]* % no segmento dos materiais de construção para paredes estruturais. O seu principal concorrente é a Cementbouw⁽¹⁵⁾ com uma quota de mercado de, aproximadamente, [2-5]* %. Este valor não inclui a participação da Cementbouw na CVK que, para efeitos da presente apreciação, foi atribuída na sua totalidade à Haniel. A quota de mercado de cerca de [2-5]* % da Cementbouw assenta exclusivamente nas suas actividades no segmento dos elementos prefabricados em betão e do betão vazado *in situ*. O concorrente seguinte é a Mebin, um fabricante de betão vazado *in situ*, com uma quota de mercado aproximada de [2-5]* %. Os restantes concorrentes detêm quotas de mercado iguais ou inferiores a 2 %.

(78) Por conseguinte, a quota de mercado da Haniel (CVK) é dez vezes maior que a do seu principal concorrente. Todavia, perante as estreitas relações existentes e os interesses comuns da Haniel e da Cementbouw na CVK não é evidente em que medida a Cementbouw e a Haniel são efectivamente concorrentes. O maior concorrente da Haniel sem quaisquer ligações com a empresa, com uma quota de mercado aproximada de [2-5]* %, é consideravelmente mais pequeno; a Haniel é [10-15]* vezes maior que este concorrente.

(79) Caso se decida não incluir o betão vazado *in situ* na definição do segmento dos materiais de construção para paredes estruturais, a quota de mercado da Haniel (CVK) será de [60-70]* %, dado que a Haniel (CVK) não vende este produto. Por outro lado, se for considerada esta hipótese, o maior fabricante independente, a Mebin, deixará de operar no mercado do produto relevante. Resta, assim, um pequeno número de concorrentes muito mais pequenos, cujas quotas de mercado não excedem os [0-2]* % e que nalguns casos ficam até muito aquém desse valor. Se apenas for excluído da definição o betão vazado *in situ* em cofragens-túnel, a quota de mercado da Haniel (CVK) será de [50-60]* %.

(80) Nenhum dos concorrentes da Haniel (CVK) nos Países Baixos opera no sector dos produtos sílico-calcários. A CVK é o único fabricante e vendedor deste material de construção nos Países Baixos. No entanto, pelos motivos atrás referidos, o material tradicional e mais utilizado na construção de paredes nos Países Baixos são os produtos sílico-calcários. É ainda o único material de construção utilizado em larga escala, quer no segmento das paredes estruturais, quer no das paredes não estruturais.

(81) Existem consideráveis obstáculos à entrada no mercado. A CVK controla todas as fábricas de produtos sílico-calcários nos Países Baixos e, conseqüentemente, a produção destes materiais de construção para paredes que são de longe os materiais mais importantes atribuídos ao mercado do produto relevante. O estudo de mercado da Comissão revelou que os fabricantes de outros materiais de construção para paredes teriam de efectuar grandes investimentos e despende muito tempo para poder iniciar a produção de materiais sílico-calcários, à semelhança, aliás, do que aconteceria com outros materiais de construção para paredes como o betão celular. Os processos de produção e, por conseguinte, as unidades de produção, variam conforme os materiais de construção. A conversão das unidades de produção para permitir o fabrico de produtos sílico-calcários depende, também, da obtenção de licenças para a exploração de jazidas de cal. Por estes motivos, os concorrentes não ponderam seriamente a conversão das suas unidades de produção.

⁽¹⁴⁾ Acórdão do Tribunal de Justiça, de 13 de Fevereiro de 1979, processo 85/76 — Hoffmann-La Roche/Comissão, Col. 1979, p. 461 (número 39); ver, igualmente, o acórdão do Tribunal de Primeira Instância, de 25 de Março de 1999, processo T-102/96 — Gencor/Comissão, Col. 1999, p. II-753 (números 201 e 202).

⁽¹⁵⁾ Até meados de 2001, a Cementbouw foi uma filial do grupo neerlandês NBM Amstelland NV. O grupo Cementbouw foi vendido no início do ano à CVC Capital Inc., uma empresa de investimento financeiro.

- (82) Os clientes da CVK (Haniel) não dispõem de poder de compra. Nenhum dos clientes tem poder de compra significativo em termos de volume de negócios da CVK. Não existem fornecedores alternativos para os produtos sílico-calcários, de longe o material de construção de paredes mais importante atribuído ao mercado do produto relevante.
- (83) Concluindo, a posição da Haniel no mercado pode ser resumida da seguinte forma: a Haniel (CVK) detém, de longe, a maior quota de mercado, com uma percentagem claramente acima dos [50-60]* %, e é superior em mais de dez vezes ao seu principal concorrente, a quem está ligada através da CVK. O restante volume do mercado está fragmentado e distribuído por concorrentes cujas quotas de mercado são muito reduzidas. Por outro lado, a Haniel, em conjunto com a CVK, controla o único fornecedor neerlandês do material de construção de paredes mais utilizado nos Países Baixos. A posição dominante que a Haniel (CVK) ocupa no mercado não é compensada pelo poder de compra do lado da procura. A combinação de todos estes factores confere à Haniel (CVK) uma posição dominante no mercado dos materiais de construção para paredes estruturais nos Países Baixos.
- cc) **A operação de concentração não reforça a posição dominante da Haniel (CVK)**
- (84) A Comissão considera, porém, que a operação de concentração não conduzirá ao reforço da posição dominante da Haniel (CVK) no mercado neerlandês dos materiais de construção para paredes estruturais. Esta conclusão assenta no seguinte:
- (85) Em resultado da operação de concentração, a quota de mercado da Haniel (CVK) irá aumentar apenas em [0-2]* % para [50-60]* %. Se o betão vazado *in situ* não fizer parte do segmento dos materiais de construção de paredes estruturais, a quota de mercado da Haniel (CVK) aumentará de [0-2]* % para [60-70]* %; no caso de se excluir apenas o betão vazado *in situ* em cofragens-túnel do mercado dos produtos relevantes, o aumento será de [0-2]* % e a quota de mercado conjunta de [50-60]* %.
- (86) No entanto, o possível reforço da posição dominante actual da Haniel (CVK) não pode ser avaliado apenas com base no aumento da quota de mercado, tanto mais que o mercado neerlandês dos materiais de construção para paredes estruturais se encontra já tão concentrado e enfrenta tão pouca concorrência que um aumento, ainda que diminuto, da posição da Haniel no mercado, poderia eliminar as últimas oportunidades de eventuais concorrentes. Em particular, a tentativa de assegurar a posição da empresa dominante através do reforço ou da criação de novos obstáculos à entrada no mercado ou de uma extensão da margem de manobra da empresa dominante que restrinja as possibilidades de reacção dos concorrentes (por exemplo, através do extensão da gama de produtos), poderá, consoante o caso, constituir um reforço significativo da posição dominante nos termos do n.º 2 do artigo 2.º do regulamento das concentrações.
- (87) No caso em apreço, o estudo de mercado da Comissão revelou, no entanto, que a aquisição da Fels por parte da Haniel não contribui para uma consolidação e um reforço da posição que a Haniel (CVK) detém no mercado.
- (88) É verdade que a Haniel, ao adquirir a Fels, alargará a sua gama de produtos. Contudo, antes da operação de concentração, a Haniel (CVK) apenas vendia um único material de construção para paredes (os produtos sílico-calcários), que é de longe considerado o material de construção mais importante para paredes estruturais, mas que, no sector das paredes não estruturais não detinha, com uma quota de mercado de [15-20]* %, uma posição mais forte que o gesso e o betão celular. Em contrapartida, a Fels fabrica estes dois produtos. A operação de concentração permitirá à Haniel (CVK), em conjunto com a Fels, oferecer os três produtos e, por conseguinte, cobrir a maior parte das necessidades de materiais de construção para paredes estruturais e não estruturais.
- (89) Todavia, a Fels não lidera o mercado nos segmentos do gesso e do betão celular nos Países Baixos. No segmento do betão celular, um material que também pode ser utilizado na construção de paredes estruturais, quem lidera o mercado é a Ytong. Por conseguinte, no segmento vizinho dos materiais de construção para paredes não estruturais, em que o betão celular ocupa uma posição mais forte do que no segmento dos materiais de construção para paredes estruturais, a Fels detém uma quota de mercado de apenas [5-10]* %, por oposição aos [15-20]* % da Ytong. O estudo de mercado revelou que a Ytong está bem implantada junto dos grandes grupos de comercialização de materiais de construção nos Países Baixos, pelo que a Fels tem dificuldade em fornecer, também, esses clientes. A Fels depende actualmente dos chamados distribuidores «independentes» que têm um menor volume de vendas e uma capacidade financeira reduzida. Acresce que a Fels não tem fábrica própria nos Países Baixos, estando presente no mercado exclusivamente através de importações. Nestas circunstâncias, não se pode presumir com suficiente margem de segurança que a aquisição da Fels permitirá à Haniel convencer um número significativo de clientes a abastecer-se junto de uma única empresa reduzindo dessa forma ainda mais a margem de manobra dos concorrentes. No âmbito do estudo de mercado da Comissão, os compradores inquiridos, embora referindo a extensão da gama de produtos oferecidos pela Haniel, declararam que não temiam aumentos significativos dos preços enquanto a Ytong se mantivesse no mercado como fabricante independente de betão celular.
- (90) Nestas circunstâncias, a Comissão considera com base nas informações de que dispõe e perante o nível reduzido de concorrência que já neste momento se verifica, que o desaparecimento da Fels como concorrente independente não é susceptível de contribuir para o reforço da actual posição dominante da Haniel (CVK).

c) **O mercado dos materiais de construção para paredes não estruturais**

- (91) O mercado neerlandês dos materiais de construção para paredes não estruturais representou em 2000 um volume de 1,7 milhões de m³ e um valor de 282 milhões de euros. O quadro seguinte apresenta as quotas de mercado (por volume) das partes e dos seus principais concorrentes, incluindo todos os materiais utilizados na construção de paredes não estruturais ⁽¹⁶⁾:

Empresa	Materiais de construção	Quota de mercado em %
		Materiais de construção para paredes não estruturais
CVK (Haniel/ /Cementbouw)	Produtos sílico-calcários	[15-20]*
Fels	Betão celular, gesso	[5-10]*
CVK + Fels		[20-30]*
Ytong	Betão celular	[15-20]*
GIBO	Elementos e placas de gesso	[10-15]*
Lafarge	Elementos e placas de gesso	[10-15]*
Gyproc	Elementos e placas de gesso	[5-10]*
Wienerberger	Tijolos	[0-2]*
Hanson (Pioneer)	Tijolos	[0-2]*
CRH	Tijolos	[0-2]*

- (92) Conforme se pode verificar, a Haniel (CVK), com uma quota de mercado de [15-20]* %, lidera o mercado dos materiais de construção para paredes não estruturais e é, como já foi referido, o único fornecedor de produtos sílico-calcários, o material mais importante para a

construção de paredes estruturais e não estruturais. Todavia, a Ytong, líder no fabrico de betão celular para paredes não estruturais, com uma quota de mercado de [15-20]* %, está muito próxima da Haniel (CVK), e também os três principais fabricantes de gesso, a GIBO, a Lafarge e a Gyproc detêm consideráveis quotas de mercado, entre os [5-10]* e os [10-15]* %. Perante esta estrutura de mercado pode-se excluir que a Haniel (CVK) ocupe uma posição dominante.

- (93) A operação de concentração com a Fels, que é um fornecedor de betão celular e de gesso com uma quota de mercado significativa, ainda que, com os seus [5-10]* %, se encontre claramente aquém da Ytong e dos fabricantes de gesso anteriormente referidos, e que não possui fábrica própria nos Países Baixos, contribuirá para aumentar a quota de mercado da Haniel para [20-30]* % e, portanto, alargar a distância que a separa dos seus concorrentes mais próximos. A Haniel irá adicionar à sua gama de produtos o gesso e o betão celular, que são considerados materiais importantes para a construção de paredes não estruturais. Contudo, na presença destes fortes concorrentes, não é previsível que a aquisição da Fels permita à Haniel alargar a sua margem de manobra concorrencial por forma a que a operação de concentração levasse à criação de uma posição dominante.

d) **Conclusão**

- (94) A Comissão conclui, por conseguinte, que a operação de concentração não conduzirá à criação ou ao reforço de uma posição dominante em nenhum dos mercados do produto relevantes nos Países Baixos.

2. OUTROS MERCADOS NACIONAIS

- (95) À excepção da Alemanha, cujos mercados não são examinados pela Comissão neste processo, e dos Países Baixos, a operação de concentração conduzirá a aumentos das quotas de mercados também na Bélgica e, eventualmente, em França.

- (96) A Haniel opera na Bélgica com uma fábrica de produtos sílico-calcários. A Fels (Hebel) comercializa materiais de construção para paredes sem dispor de unidades de produção próprias. A quota conjunta da Haniel e da Fels na venda de materiais de construção para alvenarias é de [2-5]* %, ou inferior a [2-5]* %, se forem considerados todos os materiais de construção para paredes (incluindo os elementos prefabricados de betão e o betão vazado *in situ*). Mesmo considerando uma eventual distinção entre os materiais de construção para paredes estruturais e de paredes não estruturais, pode excluir-se que as quotas de mercado atinjam limiares críticos do ponto de vista da concorrência.

⁽¹⁶⁾ No que respeita aos materiais de construção utilizados em paredes estruturais e não estruturais (por exemplo, o material sílico-calcário e o betão celular), só foi considerada a percentagem destes materiais que se estima ter sido utilizada em paredes não estruturais.

- (97) Em França, a Haniel tem participações em fábricas de betão pronto e a Fels (Hebel) está presente no país com três fábricas de betão celular. Só se verificarão aumentos das quotas de mercado se for considerado um grande mercado de materiais de construção para paredes que inclua os elementos prefabricados de betão e o betão vazado *in situ*. Neste caso, a quota de mercado conjunta será de, aproximadamente, [0-2]* %. Mesmo considerando uma eventual distinção entre materiais de construção para paredes estruturais e materiais de construção para paredes não estruturais e/ou uma possível delimitação regional destes mercados, pode excluir-se que as novas quotas de mercado atinjam limiares críticos do ponto de vista da concorrência.
- (98) Por conseguinte, a operação de concentração não conduzirá à criação ou ao reforço de uma posição de mercado dominante na Bélgica e em França.

VI. CONCLUSÕES

- (99) Pelos motivos apresentados, a Comissão conclui que a projectada operação de concentração não conduzirá à criação ou ao reforço de uma posição dominante

susceptível de afectar a concorrência efectiva no mercado comum ou numa parte substancial deste. Por conseguinte, nos termos do n.º 2 do artigo 2.º e do n.º 2 do artigo 8.º do regulamento das concentrações e do artigo 57.º do Acordo EEE, a operação de concentração deve ser declarada compatível com o mercado comum e com o Acordo EEE,

ADOPTOU A SEGUINTE DECISÃO:

Artigo 1.º

A operação de concentração notificada, através da qual a Haniel Baustoff-Industrie Zuschlagsstoffe GmbH adquire o controlo exclusivo, na acepção do n.º 1, alínea b), do artigo 3.º do regulamento das concentrações, da empresa Fels-Werke GmbH, é declarada compatível com o mercado comum e com o Acordo EEE.

Artigo 2.º

É destinatária da presente decisão a empresa:

Haniel Baustoff-Industrie Zuschlagsstoffe GmbH
Franz-Haniel-Platz 6-8
D-47119 Duisburg-Ruhrort.

Feito em Bruxelas, em 21 de Fevereiro de 2002.

Pela Comissão

Mario MONTI

Membro da Comissão

DECISÃO DA COMISSÃO**de 27 de Novembro de 2002****relativa ao auxílio estatal concedido pela Alemanha a favor da Ambau Stahl- und Anlagenbau GmbH***[notificada com o número C(2002) 4483]***(Apenas faz fé o texto em língua alemã)****(Texto relevante para efeitos do EEE)**

(2003/261/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia e, nomeadamente, o n.º 2, primeiro parágrafo, do seu artigo 88.º,

Tendo em conta o Acordo sobre o Espaço Económico Europeu e, nomeadamente, o n.º 1, alínea a), do seu artigo 62.º,

Após ter convidado os interessados a apresentarem as suas observações nos termos dos referidos artigos⁽¹⁾ e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

I. PROCEDIMENTO

- (1) Por carta de 29 de Dezembro de 1999, a Alemanha notificou à Comissão o auxílio estatal concedido a favor da Ambau Stahl- und Anlagenbau GmbH (Ambau). O processo foi registado com o número NN 11/2000. Por cartas de 21 de Janeiro, de 15 de Maio e de 26 de Outubro de 2000, a Comissão solicitou informações complementares que foram transmitidas pela Alemanha por cartas de 4 de Abril, de 22 de Junho e de 14 de Dezembro de 2000.
- (2) Por carta de 16 de Março de 2001, a Comissão informou as autoridades alemãs da sua decisão de dar início relativamente ao referido auxílio ao procedimento previsto no n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE e convidou os interessados a apresentarem as suas observações⁽²⁾. O processo foi registado com o número C 15/2001. As observações transmitidas pela Alemanha foram recebidas em 19 e de 20 de Junho de 2001. As observações do beneficiário do auxílio foram remetidas por carta de 28 de Junho de 2001. Por carta de 28 de Dezembro

de 2001, a Comissão informou a Alemanha de que alargara o procedimento às medidas de apoio financeiro alegadamente concedidas no âmbito de regimes de auxílio autorizados e convidou de novo os interessados a apresentarem as suas observações⁽³⁾. As observações da Alemanha relativas ao alargamento do procedimento foram recebidas em 7 de Fevereiro de 2002. Por carta de 16 de Setembro de 2001, a Comissão solicitou informações complementares, que foram prestadas pela Alemanha por carta de 17 de Outubro de 2001. A beneficiária do auxílio apresentou observações complementares por carta de 23 de Maio de 2002.

II. DESCRIÇÃO DO AUXÍLIO**1. O beneficiário do auxílio**

- (3) O processo diz respeito a medidas de apoio financeiro destinadas à reestruturação da fábrica de Gräfenhainichen der Ambau, uma empresa sediada nos novos *Länder* que opera no sector das instalações industriais. A Ambau explora duas unidades de produção nos novos *Länder*, uma situada em Sperrenberg, Brandeburgo, e a outra em Gräfenhainichen, Saxónia-Anhalt.
- (4) A fábrica de Gräfenhainichen pertencia anteriormente à Anhaltiner Stahl- und Anlagenbau (a seguir denominada «ASTA»), uma antiga empresa estatal. Em 1990, a ASTA passou a ser propriedade da Treuhandanstalt (THA) e, em 1992, foi privatizada por via de um Management-Buy-Out (MBO). Em 1996, a ASTA sofreu perdas no valor de 7,5 milhões de marcos alemães e teve de declarar falência. O administrador da falência manteve a ASTA em funcionamento até ao final de 1997.
- (5) Em Dezembro de 1997, a Ambau retomou a produção da ASTA e 92 dos 270 efectivos. Anteriormente, a Ambau empregava 42 efectivos na sua unidade de

⁽¹⁾ JO C 179 de 23.6.2001, p. 6. e JO C 105 de 1.5.2002, p. 7.

⁽²⁾ Ver nota de rodapé 1.

⁽³⁾ Ver nota de rodapé 1.

produção de Sperrenberg. Com a transferência da actividade da ASTA para a Ambau, a empresa passou a empregar cerca de 130 efectivos, um número que não tem sofrido aumento significativo desde então. No exercício de 2000/2001, a Ambau empregou 139 efectivos, dos quais 25 em Sperrenberg e 114 em Gräfenhainichen. Os proprietários da Ambau são dois empresários que detêm, respectivamente, 50 % da sociedade.

- (6) Em 4 de Dezembro de 1997, a Ambau celebrou com o administrador da falência um contrato de arrendamento dos activos da ASTA. Em Janeiro de 1998, a GSA Grundstücksfonds Sachsen-Anhalt (a seguir denominada «GSA»), propriedade de uma instituição estatal, adquiriu os activos ao administrador da falência e celebrou, posteriormente, um contrato de arrendamento de longa duração com a Ambau que, nos primeiros dez anos, só podia ser denunciado em caso de «circunstâncias excepcionais» na acepção do Código Civil alemão (a seguir denominado «BGB»)⁽⁴⁾. Nesta fase inicial, a Ambau tinha ainda a possibilidade de adquirir os activos. Nos termos do contrato, a Ambau era responsável pela manutenção e recuperação da fábrica. Embora o investidor tivesse a intenção inicial de constituir uma nova empresa, a fábrica de Gräfenhainichen foi integrada na Ambau GmbH, a pedido dos investidores.

2. A reestruturação

- (7) A má gestão e a falta de um claro perfil de produtos foram identificados como os principais problemas da ASTA. Segundo informações prestadas pela Alemanha,

- (11) O plano inicial previa a seguinte evolução:

	<i>(em marcos alemães)</i>		
	1998/1999	1999/2000	2000/2001
Volume de negócios	13 700 000	16 700 000	18 500 000
Custos com materiais	4 679 000	5 797 000	6 420 000
Custos com pessoal	4 480 000	4 490 000	4 781 000
Outros custos de exploração	2 171 000	2 727 000	3 020 000
Resultados antes de impostos	- 164 000	494 000	676 000
Lucros/perdas	- 352 000	208 000	390 000

a ASTA executava praticamente todas as encomendas sem analisar a sua rentabilidade e sem um conceito empresarial concreto.

- (8) O plano de reestruturação, previsto para um período de três anos (1998 a 2001) previa de acordo com o novo conceito empresarial a concentração da unidade de produção de Gräfenhainichen num pequeno número de actividades principais. Por um lado, tendo em conta a crescente importância das energias sustentáveis, essa unidade deveria centrar-se na fabricação de componentes para as novas tecnologias como a energia eólica. Por outro lado, deveriam ser também fabricados componentes para centrais eléctricas, como turbinas e sistemas de exaustão. A empresa devia ainda especializar-se na montagem de fornos para empresas metalúrgicas e químicas, bem como na fabricação de estruturas de aço de grandes dimensões, como pontes e torres.
- (9) O novo perfil dos produtos exigia o reforço dos meios de produção (provisões e existências), bem como uma nova carteira de clientes. Era ainda necessário substituir máquinas obsoletas e reduzir a infra-estrutura sobredimensionada que estivera na origem de custos fixos exageradamente elevados.
- (10) Os principais investimentos no quadro da reestruturação envolviam a modernização das instalações de produção, a substituição e manutenção de algumas máquinas, bem como a introdução de novos sistemas informáticos e software. Os custos de reestruturação inicialmente previstos foram estimados em 11 249 000 marcos alemães.

⁽⁴⁾ Circunstâncias que impossibilitam a outra parte de prosseguir o contrato como, por exemplo, uma violação grave das obrigações contratuais ou a impossibilidade de utilização, contratualmente prevista, do objecto (artigos 543.º, 569.º do BGB, com a redacção que lhe foi dada pelos artigos 542.º e seguintes).

3. Medidas estatais de apoio à reestruturação

- (12) Antes da decisão de dar início a um procedimento de investigação formal (decisão de abertura do procedimento), as seguintes medidas de apoio foram indicadas como sendo auxílios estatais destinados à reestruturação após a aquisição da empresa em 1997:

Quadro 1

Medidas inicialmente indicadas como auxílios estatais

		(em marcos alemães)
1.	Renúncia pelo BvS (*) ao reembolso do empréstimo concedido em Maio de 1999.	1 000 000
2.	Subvenções regionais ao investimento, alegadamente concedidas no âmbito de um regime de auxílio autorizado ⁽⁵⁾ (GA-Mittel).	545 000
3.	Garantia de 80 % concedida pelo Land da Saxónia-Anhalt sobre um aval do DKB (**) de 4 milhões de marcos alemães, alegadamente concedido no quadro de um regime de auxílio autorizado ⁽⁶⁾ .	3 200 000
4.	Garantia de 80 % concedida pelo Land da Saxónia-Anhalt sobre um empréstimo do BfG (***) no valor de 1,7 milhões de marcos alemães, alegadamente concedido no quadro de um regime de auxílio autorizado ⁽⁷⁾ .	1 260 000
5.	Empréstimo de consolidação, alegadamente concedido no quadro de um regime de auxílio autorizado ⁽⁸⁾ .	500 000
6.	Garantia de 56 % concedida pelo Land da Saxónia-Anhalt sobre um empréstimo do DKB no valor de 1,5 milhões de marcos alemães, alegadamente concedido no quadro de um regime de auxílio autorizado ⁽⁹⁾ .	840 000
7.	Participação passiva da WSA (****), alegadamente concedida em 1999 no quadro de um regime de auxílio autorizado ⁽¹⁰⁾ .	1 500 000
Total		8 845 000

(*) Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben.

(**) Deutsche Kreditbank.

(***) Bank für Gemeinwirtschaft.

(****) Wagnisbeteiligungsgesellschaft Sachsen-Anhalt.

⁽⁵⁾ SG (99) D/3472 de 17.5.1999 (C 84/98).

⁽⁶⁾ SG (99) D/15633 de 8.8.1991 (C 431/91).

⁽⁷⁾ Ver nota de pé-de-página 6.

⁽⁸⁾ SG (97) D/9273 de 10.11.1997 (C 452/97).

⁽⁹⁾ SG (91) D/13344 de 15.08.1991 (C 297/91).

⁽¹⁰⁾ SG (97) D/9273 de 10.11.1997 (C 452/97).

4. Contribuições financeiras de outras fontes

- (13) De acordo com as informações prestadas pela Alemanha antes da decisão de dar início ao procedimento, o financiamento da reestruturação foi assegurado pelas seguintes contribuições da empresa beneficiária e de outras fontes privadas:

Quadro 2

Medidas inicialmente indicadas como contribuições privadas

(em marcos alemães)

8.	Aumento de capital efectuado parcialmente com recursos da DtA (*).	300 000
9.	Empréstimo caucionado pelo investidor, concedido em Junho de 1995 pela Sparkasse Teltow, a uma taxa de juro anual de 8,5 % (este empréstimo foi atribuído em Junho de 1999 para a reestruturação da unidade de produção de Gräfenhainichen).	204 000
10.	Compromisso do próprio investidor no valor de 20 % como garantia sobre o empréstimo referido no n.º 3 do quadro 1.	800 000
11.	Compromisso do próprio investidor no valor de 20 % como garantia sobre os empréstimos referidos no n.º 4 do quadro 1.	440 000
12.	Compromisso do próprio investidor no valor de 44 % como garantia sobre o empréstimo referido no n.º 6 do quadro 1.	660 000
Total		2 404 000

(*) Deutsche Ausgleichsbank.

5. Análise do mercado

- (14) Na unidade de produção de Gräfenhainichen, a Ambau opera no sector de máquinas universais (NACE Rev. 1 29.1 e 29.2), bem como de máquinas para sectores económicos específicos (NACE Rev. 1.29.4 e 29.5).
- (15) De acordo com as primeiras informações prestadas, a Ambau realizou, na Alemanha, 30 % do seu volume de negócios entre 1998 e 1999 e 70 % com as exportações directas e indirectas. No final de 1998, a Ambau detinha no mercado alemão uma quota de 2,5 % no domínio das instalações industriais para o sector da energia eólica e de 0,089 % no domínio dos equipamentos para empresas metalúrgicas e químicas. De acordo com informações prestadas pela Alemanha, a quota da Ambau no mercado europeu é tão irrelevante que não permite uma quantificação percentual. Os seguintes produtos contribuíram para o volume de negócios de 18,5 milhões de marcos alemães realizado no exercício de 2000/2001: turbinas para centrais eléctricas (35 %), instalações de energia eólica (35 %); máquinas para a indústria metalúrgica e construção de máquinas, bem como reparações (30 %).
- (16) De acordo com as informações inicialmente prestadas, a capacidade da unidade de produção de Gräfenhainichen manter-se-ia inalterada.

6. Decisão de dar início ao procedimento e decisão de alargar o procedimento nos termos do n.º 2 do artigo 88.º do Tratado CE

- (17) Na decisão de dar início ao procedimento, o auxílio foi apreciado com base nas orientações comunitárias dos auxílios de emergência e à reestruturação de empresas em dificuldade ⁽¹⁾ de 1994 (a seguir denominadas «orientações de 1994»), dado que o auxílio foi concedido antes da publicação das novas orientações ⁽²⁾ em 1999 (orientações de 1999).

⁽¹⁾ JO C 368 de 23.12.1994, p. 12.

⁽²⁾ JO C 288 de 9.10.1999, p. 2.

- (18) Na decisão de dar início ao procedimento, a Comissão manifestou dúvidas relativamente aos seguintes pontos:
- a) Se o contrato de arrendamento celebrado entre a GSA e o investidor continha elementos de auxílio, uma vez que a GSA é uma instituição pública e a Comissão não dispunha de informações suficientes que lhe permitissem avaliar se o contrato tinha sido celebrado de acordo com as condições habituais do mercado;
 - b) Se o auxílio *ad hoc* concedido à empresa cumpria as condições das orientações de 1994. Foram colocadas, designadamente, as seguintes questões:
 - i) se a beneficiária do auxílio era elegível para receber auxílios à reestruturação;
 - ii) se, perante os limitados recursos da empresa e, em particular, da diminuição do capital próprio da empresa, o plano de reestruturação era adequado para restabelecer a viabilidade da empresa num prazo razoável;
 - iii) se os auxílios não distorciam de forma indevida a concorrência, uma vez que as informações sobre o mercado, disponíveis na data da decisão de dar início ao procedimento, não permitiam excluir que a Ambau tivesse de reduzir a sua capacidade. Ora, na altura, apenas se indicara que a capacidade não seria aumentada;
 - iv) se o auxílio era proporcional aos custos e benefícios da reestruturação, dado que era duvidoso que as medidas 8 e 9 do quadro 2 pudessem ser avaliadas como contribuições da beneficiária do auxílio provenientes de recursos próprios ou de financiamentos externos. A medida 8, ou seja, o empréstimo refinanciado pelo DtA, foi manifestamente financiada com recursos estatais e podia, por conseguinte, conter elementos de auxílio. De igual modo, não era claro se a medida 9, ou seja, o empréstimo da Sparkasse, tinha sido utilizado para a unidade de produção de Sperrenberg ou de Gräfenheinichen.
- (19) Como também não estava claro se a garantia de 56 % concedida pelo *Land* da Saxónia-Anhalt (medida 6 do quadro 1), bem como a participação passiva da WSA (medida 7) ⁽¹³⁾, estavam em conformidade com os regimes ao abrigo dos quais, de acordo com a Alemanha, teriam sido concedidas, a Comissão dirigiu à Alemanha uma injunção para prestação de informações nos termos do n.º 3 do artigo 10.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999 que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE ⁽¹⁴⁾.
- (20) A Alemanha enviou subsequentemente informações complementares relativamente à aplicação dos regimes de auxílios. A respeito da garantia de 56 % (medida 6) ⁽¹⁵⁾, a Alemanha informou a Comissão de que esta medida tinha sido concedida à Ambau em 1996, ou seja, antes da aquisição da unidade de produção de Gräfenhainichen, pelo que não se tinha destinado a uma empresa em dificuldade. Relativamente à participação passiva (medida 7) ⁽¹⁶⁾, a Alemanha informou a Comissão de que esta medida tinha sido efectivamente concedida no âmbito de um regime de auxílios diferente do indicado inicialmente ⁽¹⁷⁾. Relativamente ao empréstimo da DtA (medida 8) ⁽¹⁸⁾, inicialmente assinalado como contribuição da beneficiária do auxílio a Alemanha corrigiu a sua informação e declarou que esta medida tinha sido financiada no quadro de um regime de auxílios ⁽¹⁹⁾ e que, por conseguinte, deveria ser considerada um auxílio existente.
- (21) Na decisão de alargar o procedimento de investigação formal, a Comissão verificou que era desnecessário continuar a apreciação da garantia de 56 % (medida 6) ⁽²⁰⁾, uma vez que, de acordo com as informações complementares recebidas, esta parecia cumprir as condições do regime aplicável. A Comissão considerou ainda que a participação passiva (medida 7) não cumpria as condições do regime indicado pela Alemanha, dado que tinha sido cumulada com outras medidas de reestruturação, pelo que deveria ser considerada um auxílio *ad hoc*. A Comissão entendeu ainda

⁽¹³⁾ Ver quadro 1.

⁽¹⁴⁾ JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

⁽¹⁵⁾ Ver quadro 1.

⁽¹⁶⁾ Ver quadro 1.

⁽¹⁷⁾ SG (97) D/6976 de 12.8.1997 (C 337/97).

⁽¹⁸⁾ Ver quadro 2.

⁽¹⁹⁾ SG (99) D/9273 de 28.1.1999 (N 463/98).

⁽²⁰⁾ Ver quadro 1.

que o empréstimo da DtA (medida 8) também devia ser considerado um auxílio *ad hoc*, dado que a sua taxa de juro era inferior à prevista no regime de auxílio indicado pela Alemanha e que, contrariamente ao disposto no regime, não tinha sido concedido nos primeiros quatro anos após a constituição da empresa.

- (22) Por conseguinte, na presente decisão estas duas medidas deverão ser igualmente consideradas auxílios individuais.

III. OBSERVAÇÕES DA ALEMANHA E DA BENEFICIÁRIA DO AUXÍLIO

- (23) No decurso do procedimento de investigação formal, a Alemanha enviou as seguintes novas informações e ainda as seguintes informações alteradas que contêm igualmente observações da beneficiária do auxílio recebidas após as decisões de início do procedimento e do seu alargamento.
- (24) Relativamente ao novo contrato de arrendamento celebrado entre a Ambau e a GSA, a Alemanha enviou um parecer elaborado por peritos defendendo que relativamente ao preço de arrendamento se deveria tomar em consideração o estado extremamente degradado dos edifícios, cuja recuperação e conservação eram obrigações contratuais da Ambau, bem como o facto de a Ambau ter assumido a gestão e a manutenção de partes dos edifícios que ela própria não utilizava.
- (25) Segundo a Alemanha, antes da aquisição da unidade de produção da ASTA em Gräfenhainichen, a Ambau era uma empresa muito pequena, com recursos limitados e menos de 50 efectivos. Entre 1993 e 1997, a Ambau teve lucros anuais médios de cerca de 20 000 marcos alemães com um volume de negócio anual de 10 milhões de marcos alemães. A Alemanha indicou igualmente que a actividade inicial da unidade de Sperrenberg requeria um reduzido capital de exploração, uma vez que se resumia sobretudo a operações de montagem. As novas actividades em Gräfenhainichen, pelo contrário, exigiam um capital de exploração consideravelmente mais elevado que a Ambau não estava em condições de financiar exclusivamente com recursos próprios. Por outro lado, o facto de ter assumido encomendas pendentes da ASTA provocara perdas no valor de 1,2 milhões de marcos alemães. Por todas estas razões, a retoma da actividade da ASTA implicou uma redução do capital próprio da Ambau e o aumento do seu endividamento.
- (26) A Alemanha prestou ainda informações confirmando que todos os auxílios estatais tinham sido utilizados exclusivamente na reestruturação da unidade de produção de Gräfenhainichen.
- (27) Quanto à viabilidade do plano de reestruturação, a Alemanha lembra que a quota de capital próprio da Ambau é consideravelmente mais elevada que a indicada nos dados sobre a empresa, dado que o auxílio recebido tem de ser contabilizado como passivo até ser autorizado pela Comissão.
- (28) Foram ainda transmitidas as seguintes informações sobre a efectiva evolução da Ambau:

	1997/1998 ^(*)	1998/1999	1999/2000	2000/2001
Volume de negócios	(...)* (*)	(...)*	(...)*	(...)*
Custos com materiais	(...)*	(...)*	(...)*	(...)*
Custos com pessoal	(...)*	(...)*	(...)*	(...)*
Outros custos de exploração	(...)*	(...)*	(...)*	(...)*
Resultados antes de impostos	(...)*	(...)*	(...)*	(...)*
Lucros/perdas	(...)*	(...)*	(...)*	(...)*

^(*) Antes da integração da ASTA.

(*) Partes deste texto foram omitidas afim de garantir a não divulgação de informações confidenciais; essas partes estão entre parênteses e marcadas com um asterisco.

- (29) Quanto a uma possível distorção da concorrência, a Alemanha prestou informações complementares sobre o mercado segundo as quais haveria um crescimento dos mercados no sector das instalações industriais e, em particular, da energia eólica. A Alemanha verificou que, após a reestruturação, o número total de possíveis horas de produção em Gräfenhainichen seria reduzido em comparação com as horas possíveis na ASTA antes da aquisição, e que seriam mantidas as capacidades em Sperrenberg. As quotas de mercado efectivas da Ambau nos seus sectores de actividade mais importantes são as seguintes:

Quota de mercado no sector das instalações industriais	Centrais eléctricas	Energia eólica	Construção de pontes
Alemanha	< 0,1 %	2,5 %	< 0,1 %
UE	< 0,1 %	1 %	< 0,1 %

- (30) Quanto à questão de saber se o auxílio é proporcional aos custos e benefícios da reestruturação, a Alemanha informou a Comissão de que os custos de reestruturação efectivos ascenderam a 15,3 milhões de marcos alemães distribuídos da seguinte forma:

		(em milhões de marcos alemães)
1.	Cobertura de défices	3,19
2.	Investimentos e activo imobilizado	1,72
3.	Meios de produção (requeridos pelo novo perfil de produtos)	5,96
4.	Reservas para obrigações relacionadas com garantias	4,00
5.	Diversos	0,45
Total		15,32

NB: valores arredondados.

- (31) No que diz respeito ao empréstimo concedido pela Sparkasse Teltow (medida 9) ⁽²¹⁾, a Alemanha refere que este foi utilizado para medidas de reestruturação em Gräfenhainichen, pelo que deverá ser considerado uma contribuição da beneficiária do auxílio para a reestruturação da unidade de produção.
- (32) Ainda segundo a Alemanha, os efectivos aceitaram um «contrato colectivo interno», diferente do contrato colectivo em vigor, que se traduziu em poupanças no valor de 1 919 000 marcos alemães, e os fornecedores da Ambau concederam prorrogações dos prazos de pagamento no valor total de 2 150 000 marcos alemães, pelo que estas duas verbas deveriam ser consideradas contribuições da beneficiária do auxílio para a reestruturação da unidade de produção.
- (33) Relativamente ao pedido para esclarecer se a medida 7, referida no quadro 1, ou seja, a participação passiva da WSA, preenche as condições do regime de auxílio indicado pela Alemanha, esta corrigiu as informações inicialmente prestadas, de que se trataria de um auxílio existente, considerando agora que a medida deve ser apreciada como auxílio *ad hoc*.

⁽²¹⁾ Ver quadro 2.

- (34) Relativamente à questão de saber se o empréstimo concedido pela DtA (medida 8 do quadro 2) preenche as condições do regime de auxílio indicado, a Alemanha alega que o regime permite, em casos excepcionais, exceder o prazo de quatro anos previsto para a concessão do auxílio. Refere ainda que as taxas de juro aplicáveis no âmbito do regime eram flexíveis e tinham, de facto, descido, pelo que as condições do empréstimo não excediam ainda a intensidade de auxílio prevista no regime.
- (35) De acordo com as novas informações recebidas, a reestruturação é financiada da seguinte forma:

Quadro 3

Medidas identificadas como verbas públicas após a decisão de dar início ao procedimento ⁽²²⁾*(em marcos alemães)*

1.	Renúncia BvS ao reembolso dos empréstimos	1 000 000
2.	Subvenções regionais ao investimento	550 000
3.	Garantia de 80 % sobre um «Avalrahmen» do DKB	3 200 000
4.	Garantia de 80 % sobre o empréstimo do BfG	1 260 000
5.	Empréstimo de consolidação	500 000
6.	Garantia de 56 % sobre um empréstimo do DKB	840 000
7.	Participação passiva da WSA	1 500 000
8.	Empréstimo da DtA (anteriormente indicado como contribuição privada; ver quadro 2)	300 000
	Total	9 150 000

⁽²²⁾ Ver, também, o quadro 1.

Quadro 4

Medidas identificadas como verbas privadas após a decisão de dar início ao procedimento ⁽²³⁾*(em marcos alemães)*

9.	Empréstimo da Sparkasse Teltow	204 000
10.	Caução pessoal de 20 % sobre o crédito do DKB	800 000
11.	Caução pessoal de 80 % sobre o empréstimo do BfG	440 000
12.	Caução pessoal de 44 % sobre o crédito do DKB	660 000
13.	Derrogação ao contrato colectivo aceite pelos efectivos (valor novo)	1 910 000
14.	Prorrogações dos prazos de pagamento concedidos pelos fornecedores (valor novo)	2 150 000
	Total	6 164 000
	Quadros 3 e 4 em conjunto	15 314 000

⁽²³⁾ Ver, também, o quadro 2.

IV. APRECIÇÃO DO AUXÍLIO

(36) Nos termos do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo determinadas certas empresas ou certas produções. As medidas abrangidas pelo n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE, que não são auxílios existentes, não são, em regra, compatíveis com o mercado comum, excepto se forem aplicáveis as derrogações previstas nos n.ºs 2 ou 3 do artigo 87.º

1. Auxílios estatais

(37) Tendo em conta as informações complementares prestadas pela Alemanha e sobretudo devido às conclusões do estudo de peritos relativo ao novo contrato de arrendamento celebrado entre a Ambau e a GSA, segundo o qual se teve em conta relativamente ao preço de arrendamento os encargos financeiros excepcionais associados ao objecto do arrendamento, a Comissão constata que foram dissipadas as suas dúvidas quanto ao facto de o contrato poder conter auxílios estatais.

(38) O n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE é aplicável aos restantes auxílios concedidos pela Alemanha a favor da empresa beneficiária. A Comissão constata que o Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (BvS), tal como o seu antecessor, o THA, tem por missão a privatização das empresas estatais nos novos Länder. O BvS faz parte da administração federal, perante a qual responde, pelo que os auxílios por este concedidos são estatais.

(39) O conjunto das verbas disponibilizadas pela Alemanha confere a uma determinada empresa vantagens económicas que não teria obtido de investidores privados. Trata-se assim de auxílios estatais. Pela sua natureza, estes auxílios são susceptíveis de falsear a concorrência. Considerando as características destes auxílios e o facto de os sectores em que a empresa exerce a sua actividade implicarem trocas comerciais entre os Estados-Membros, as medidas financeiras concedidas são abrangidas pelo n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE.

(40) Dado que a renúncia ao reembolso do empréstimo do BvS, no valor de 1 milhão de marcos alemães (medida 1) ⁽²⁴⁾, não assentou manifestamente num regime de auxílio autorizado, esta terá de apreciada na presente decisão como um auxílio *ad hoc*.

(41) Relativamente aos auxílios estatais alegadamente concedidos no âmbito de regimes de auxílio autorizados, pode afirmar-se, em particular com base nas informações complementares prestadas pela Alemanha, que as medidas 2 a 6 ⁽²⁵⁾, bem como a medida 8 ⁽²⁶⁾, cumprem manifestamente as condições dos respectivos regimes de auxílio, pelo que é desnecessário prosseguir a sua apreciação na presente decisão.

(42) Relativamente à participação passiva da WSA, no valor de 1,5 milhões de marcos alemães (medida 7) ⁽²⁷⁾ que, de acordo com informações anteriores da Alemanha, tinha sido concedida nos termos de um regime de auxílio aprovado, a Alemanha comunicou à Comissão que esta medida não é abrangida pelas disposições do regime inicialmente referido. Por conseguinte, este subsídio deve ser considerado um auxílio *ad hoc*.

(43) A presente decisão analisará, por conseguinte, a compatibilidade com o mercado comum dos auxílios no montante de 2,5 milhões de marcos alemães (medidas 1 e 7) ⁽²⁸⁾.

(44) A Comissão constata ainda que a Alemanha não cumpriu as suas obrigações decorrentes do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE, na medida em que não a informou atempadamente dos projectados auxílios. Em termos formais, trata-se, por conseguinte, de auxílios ilegais, o que não significa, necessariamente, que sejam incompatíveis com o mercado comum, pelo que as acções específicas deverão ser analisadas ao abrigo do artigo 87.º do Tratado CE.

2. Derrogações previstas no artigo 87.º do Tratado CE

(45) Os n.ºs 2 e 3 do artigo 87.º dispõem em que condições os auxílios são ou podem ser considerados compatíveis com o mercado comum. No caso em apreço é aplicável o n.º 3, alínea c) do artigo 87.º, dado que os auxílios em questão se destinaram à reestruturação do beneficiário, não tendo sido indicada, nem podendo ser aplicada qualquer outra derrogação prevista nos n.ºs 2 e 3.

(46) Nas suas orientações comunitárias dos auxílios de emergência e à reestruturação de empresas em dificuldade, a Comissão fixou as condições para um exercício positivo dos seus poderes discricionários nos termos do n.º 3, alínea c), do artigo 87.º do Tratado CE. Uma vez que, de acordo com as informações prestadas pela Alemanha, a totalidade dos auxílios em apreço foi concedida antes da publicação das orientações de 1999, são aplicáveis nos termos do considerando 101 das orientações de 1999, as orientações de 1994.

⁽²⁵⁾ Ver quadros 1 e 3.

⁽²⁶⁾ Ver quadros 2 e 3.

⁽²⁷⁾ Ver quadros 1 e 3.

⁽²⁸⁾ Ver quadros 1 e 3.

⁽²⁴⁾ Ver quadros 1 e 3.

(47) Na decisão de dar início ao procedimento, a Comissão manifestou dúvidas de que estivessem preenchidas as seguintes condições enunciadas nas orientações de 1994.

a) *Elegibilidade para auxílios à reestruturação*

1) *Empresas em dificuldade*

(48) De acordo com as orientações de 1994, são elegíveis para auxílios à reestruturação as empresas em dificuldade, incapazes de assegurar a sua recuperação com os seus próprios recursos ou com meios obtidos junto dos seus accionistas ou através de empréstimos. As orientações de 1994 não dão uma definição clara de uma empresa em dificuldade, mas descrevem sintomas característicos de uma empresa nessas condições: decréscimo de rentabilidade ou nível crescente de prejuízos, diminuição do volume de negócios, aumento das existências, excesso de capacidade, diminuição da margem bruta de autofinanciamento, crescente endividamento, progressão dos encargos com juros, bem como baixo valor dos activos líquidos. Nos casos mais graves, a empresa pode mesmo encontrar-se já em situação de insolvência ou em processo de liquidação (n.º 2.1 das orientações de 1994).

(49) Importa começar por averiguar se a ASTA, antes de a sua actividade ser retomada pela Ambau, evidenciava alguns dos sintomas enunciados no n.º 2.1 das orientações de 1994 que tivessem acabado por forçá-la a declarar insolvência e a iniciar o subsequente processo de falência. Nesse caso, a ASTA seria elegível para auxílios à reestruturação antes da transferência da sua actividade para a Ambau. Por outro lado, verificou-se que a Ambau era uma empresa saudável antes de assumir a actividade da ASTA. Os apoios financeiros analisados na presente decisão foram concedidos antes da transferência da actividade da ASTA para a Ambau, pelo que importa verificar se a Ambau, depois da transferência, era elegível para auxílios à reestruturação.

(50) Em regra, espera-se de um investidor saudável, que integra uma empresa na sua sociedade, que este financie a reestruturação com recursos próprios ou através de um financiamento externo. Consequentemente, um investidor saudável, que integra uma empresa em dificuldade na sua sociedade, mas que, por sua vez, não se encontra em dificuldade, não é em princípio elegível para auxílios à reestruturação.

(51) No entanto, as orientações de 1994 (n.º 3.2.4) são menos restritivas quando se trata de auxílios à reestruturação de pequenas e médias empresas. No caso em apreço, é manifesto que os problemas específicos da empresa inerentes à sua qualidade de PME obrigaram à integração jurídica da empresa a reestruturar. A Ambau é uma

empresa de dimensões reduzidas, com recursos limitados e que, à data da aquisição, era significativamente mais pequena que a ASTA. Mesmo após a integração, a Ambau continuou a ser uma PME com acesso limitado ao financiamento externo, uma vez que os respectivos investidores eram dois empresários que não beneficiavam do apoio de nenhum grupo importante.

(52) De acordo com as informações prestadas pela Alemanha, o auxílio foi utilizado exclusivamente para reestruturar a antiga unidade de produção de Gräfenhainichen (antiga ASTA) e não para financiar outras actividades da empresa. Sendo uma empresa autónoma, a unidade de produção de Gräfenhainichen poderia ter sido considerada elegível para auxílios à reestruturação. A integração jurídica da unidade de produção de Gräfenhainichen na Ambau ficou a dever-se em exclusivo aos financiadores que exigiram garantias suficientes pelos créditos concedidos, uma vez que a empresa dispunha de recursos muito limitados. Os dois investidores já participavam no plano de financiamento com cauções pessoais. Assim, para poderem aceder a outros financiamentos externos, só lhes restava a unidade de produção de Sperrenberg como garantia. Este financiamento adicional era imprescindível, dado que a Ambau, à data da aquisição, não dispunha de capital suficiente para financiar e reestruturar a unidade de produção de Gräfenhainichen.

(53) Assim, devido às circunstâncias específicas do caso em apreço, a integração foi ditada, não pelo desejo de juntar as duas unidades de produção, mas exclusivamente por motivos externos, ou seja para aceder a um financiamento externo. A integração jurídica da unidade de produção, elegível para os auxílios à reestruturação, na empresa do investidor, deveu-se assim apenas à necessidade de superar os problemas colocados pela empresa enquanto PME, reforçando desse modo as garantias. Esta situação é comparável à mudança de proprietário de uma empresa em dificuldade. No entanto, nos termos das orientações de 1994, a elegibilidade de uma empresa não é afectada quando muda o proprietário.

(54) Considerando as circunstâncias especiais em que a empresa se encontrava, enquanto PME, o auxílio à reestruturação a favor da unidade de produção da Ambau de Gräfenhainichen pode ser apreciado com base nas orientações de 1994.

2) *Aquisição da empresa em dificuldade*

(55) A transferência da actividade da ASTA, que se encontrava em processo de falência, para a Ambau, deve ser considerada equivalente à constituição de uma nova empresa saída do processo de falência. Em princípio, uma empresa nova, mesmo que já se encontre em dificuldade desde o início, não é elegível para auxílios à

reestruturação. Todavia, devido às circunstâncias excepcionais registadas nos novos *Länder*, tem sido prática corrente da Comissão a aplicação das orientações de 1994 às chamadas «empresas de acantonamento»⁽²⁹⁾, desde que tenham sido constituídas antes de Dezembro de 1999. Esta derrogação é aplicada, quando se prossegue a actividade da empresa e não se trata de uma alienação pura e simples de activos⁽³⁰⁾.

- (56) No caso em apreço, a transferência da unidade de produção de Gräfenhainichen é muito semelhante, em termos económicos, às chamadas soluções de «acantonamento», uma vez que os investidores retomaram todas as actividades da ASTA, bem como parte considerável dos seus efectivos. Dado que a Ambau, actualmente, só arrendou os activos de Gräfenhainichen, coloca-se a questão de saber se tal pode ser considerado uma aquisição de uma empresa em dificuldade.
- (57) Inicialmente, os investidores pretendiam adquirir os activos de Gräfenhainichen. Todavia, como a Ambau dispunha de recursos muito limitados, a aquisição não foi possível na data da transferência, dado que os recursos financeiros disponíveis já tinham sido aplicados na sua totalidade noutras medidas de reestruturação. Neste contexto verifica-se ainda que a Ambau não recebeu auxílios para a aquisição de activos, embora a prática da Comissão o tivesse permitido em aplicação das orientações de 1994. Assim, a Ambau optou por celebrar um contrato de arrendamento de longa duração relativamente a toda a unidade de exploração, contrato esse que previa a possibilidade de aquisição dos activos. As obrigações contratuais, como, por exemplo, as restrições ao direito de dissolução e os deveres de manutenção, tinham por objectivo um vínculo de longo prazo entre o investidor e a unidade de produção. A Ambau investiu, subsequentemente, 1,7 milhões de marcos alemães na reparação da unidade de produção e assumiu encomendas pendentes da ASTA, que resultaram em perdas no valor de 1,2 milhões de marcos alemães. Os dois investidores contribuíram para a reestruturação com a sua unidade de produção de Sperrenberg e com cauções pessoais.
- (58) Por conseguinte, foi celebrado um contrato de arrendamento dos activos, dado que os investidores dispunham de recursos financeiros limitados e não por falta de empenhamento no processo de reestruturação. Com o contrato de arrendamento, o investidor assumiu a

totalidade da unidade de produção e não apenas determinados activos. A celebração de um contrato de arrendamento de longa duração, com opção de venda, os investimentos efectuados e a transferência dos efectivos para Gräfenhainichen são medidas que confirmam o empenhamento dos investidores na unidade de produção. Por outro lado, ao executarem as encomendas pendentes, não rentáveis, assumiram a actividade inicial e as dificuldades que lhe estavam associadas. Por último, os investidores assumiram significativos riscos pessoais indissociáveis do êxito da reestruturação. Por conseguinte, a Ambau assumiu de facto uma empresa em dificuldade, apesar de não se tornar proprietária dos seus activos.

- (59) Pelos motivos expostos, a Ambau era elegível, nos termos das orientações de 1994, para receber auxílios à reestruturação da unidade de produção em dificuldade, situada em Gräfenhainichen.

b) *Restauração da viabilidade*

- (60) Nos termos das orientações de 1994, o plano de reestruturação tem por objectivo restaurar a viabilidade da empresa num prazo razoável e permitir que esta possa competir no mercado com base nas suas próprias capacidades. A melhoria da viabilidade deve resultar principalmente de medidas internas e deverá implicar o abandono das actividades estruturalmente deficitárias.
- (61) A nível da exequibilidade do plano de reestruturação, a Comissão tem dúvidas quanto ao facto de a empresa estar em condições de alcançar os objectivos definidos no plano, uma vez que o seu capital próprio tinha diminuído. A Alemanha remeteu informações complementares que indicam que a baixa percentagem de capital próprio se deve ao facto de o auxílio ser contabilizado como passivo enquanto não for autorizado pela Comissão. Por outro lado, a percentagem de capital próprio não é o factor decisivo para analisar as perspectivas de sucesso do plano de reestruturação. De momento, verifica-se que a redução significativa do número de efectivos da unidade de produção de Gräfenhainichen, a modernização das instalações de produção e a concentração num número reduzido de actividades, foram suficientes para atacar os problemas principais responsáveis pelas dificuldades da ASTA. Pode assumir-se, por conseguinte, que o plano de reestruturação, que se propunha recuperar a viabilidade da unidade de Gräfenhainichen no prazo de dois a três anos após a aquisição, foi adequado para restaurar a viabilidade da empresa.
- (62) Estão assim dissipadas as dúvidas iniciais da Comissão de que o plano de reestruturação poderia não ser adequado para restaurar a viabilidade da empresa. Esta conclusão é manifestamente corroborada pela evolução efectiva dos negócios da empresa.

⁽²⁹⁾ Novas empresas surgidas do processo de falência que prosseguem a actividade da empresa falida.

⁽³⁰⁾ Esta derrogação é fixada explicitamente na nota de rodapé 10 das orientações de 1999: «As únicas excepções a esta regra são os eventuais casos tratados pelo "Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben" no âmbito das suas atribuições de privatização e de outros casos semelhantes nos novos *Länder*, e isto, no que se refere às empresas implicadas numa liquidação ou numa retoma que se tenha realizado até 31 de Dezembro de 1999».

c) *Evitar distorções indevidas da concorrência*

- (63) Uma outra condição das orientações de 1994 impõe que sejam tomadas medidas para atenuar tanto quanto possível as consequências desfavoráveis para a concorrência. No caso de a empresa operar em mercados com excesso de capacidade, essas medidas deverão traduzir-se numa redução das suas capacidades.
- (64) As disposições disponíveis antes da decisão de dar início ao procedimento, não permitem concluir se a Ambau era obrigada a reduzir as suas capacidades.
- (65) Posteriormente, a Alemanha informou que as quotas de mercado da Ambau são pouco significativas. As novas informações permitem concluir que a Ambau opera em mercados em expansão e que procedeu, de facto, a uma redução das suas capacidades. Consequentemente, puderam ser eliminadas as dúvidas de que o auxílio concedido a favor da Ambau tivesse provocado distorções indevidas da concorrência.

d) *Auxílio proporcional aos custos e benefícios da reestruturação*

- (66) Nos termos das orientações de 1994, o auxílio deve ser limitado ao mínimo estritamente necessário para permitir a reestruturação. Exige-se, por isso, que a beneficiária do auxílio preste uma contribuição significativa para a reestruturação a partir de recursos próprios ou de um financiamento externo obtido a condições de mercado.
- (67) De acordo com as últimas informações disponíveis, os custos de reestruturação ascendiam a 15,3 milhões de marcos alemães, tendo a Alemanha informado que as contribuições da beneficiária do auxílio ascendiam a 6,2 milhões de marcos alemães, ou seja, cerca de 40 % dos referidos custos. Os valores constam do quadro 4 (medidas 9 a 14).
- (68) Na sua decisão de dar início ao procedimento, a Comissão manifestou dúvidas de que os empréstimos concedidos pela DtA (medida 8)⁽³¹⁾ e pela Sparkasse (medida 9)⁽³²⁾ pudessem ser considerados contribuições da beneficiária do auxílio.
- (69) Nas últimas informações prestadas, a própria Alemanha defende que o empréstimo da DtA deve ser avaliado como auxílio, não podendo ser assim considerado uma contribuição da beneficiária do auxílio.

(70) Em relação ao empréstimo concedido pela Sparkasse, a Comissão duvidou que o empréstimo acima referido pudesse ser considerado uma contribuição, dado que não estava claro se tinha sido utilizado para a reestruturação de Gräfenhainichen. A Alemanha prestou informações complementares sobre a utilização deste empréstimo na unidade de produção de Gräfenhainichen e as condições em que tinha sido concedido. Lembra-se que a Sparkasse é uma instituição financeira suportada pelo Estado. Considerando que a Ambau, à data da concessão do empréstimo, era uma empresa de dimensões muito reduzidas e que foram dadas garantias exclusivamente pessoais, não está claro se a taxa de juro de 8,5 % corresponde de facto às condições do mercado e se o empréstimo pode ser considerado um financiamento externo. Todavia, mesmo que esta medida de apoio não possa ser considerada uma contribuição da beneficiária do auxílio proveniente de um financiamento externo, tal não terá qualquer influência sobre o resultado da avaliação da proporcionalidade.

(71) Quanto à derrogação ao contrato colectivo de trabalho (medida 13)⁽³³⁾ referida pela primeira vez nas informações enviadas após a decisão de dar início ao procedimento, a Comissão recorda que as contribuições de efectivos que não sejam investidores da empresa, não podem ser consideradas contribuições do investidor nem financiamentos externos.

(72) Quanto às prorrogações dos prazos de pagamento acordadas entre os fornecedores e a Ambau a Comissão reitera a sua posição expressa na decisão de alargamento do procedimento de investigação formal, ou seja, duvida que tal prorrogação de tão curto prazo possa ser considerada como financiamento externo de um projecto de reestruturação. Todavia, mesmo que esta medida de apoio não possa ser considerada, isso não terá influência sobre o resultado da avaliação da proporcionalidade.

(73) Por conseguinte, a contribuição da beneficiária do auxílio, a partir de recursos próprios ou de um financiamento externo, ascende a 1,9 milhões de marcos alemães, ou seja, 12,41 %. Além disso, a Ambau é uma PME situada numa região assistida que emprega actualmente cerca de 140 trabalhadores. Em casos anteriores, a Comissão autorizara em circunstâncias excepcionais auxílios a PME com contribuições relativamente baixas do investidor⁽³⁴⁾. Acresce que os dois investidores deram a sua unidade de produção inicial situada em Sperrenberg e o seu património pessoal

⁽³³⁾ Ver quadro 4.

⁽³⁴⁾ Auxílios concedidos a favor de KHK Verbindetechnik GmbH Brotterode (11,5 %), JO L 31 de 1.2.2002, p. 80; GMB Magnete Bitterfeld (12 %), JO C 50 de 17.2.1998, p. 6; Stahl- und Maschinenbau Rostock (12 %), JO C 365 de 18.12.1999, p. 9; Draiswerke (11 %), JO L 108 de 27.4.1999, p. 44.

⁽³¹⁾ Ver quadros 2 e 3.

⁽³²⁾ Ver quadros 2 e 4.

como garantia, uma vez que alguns empréstimos bancários concedidos à empresa foram caucionados por garantias pessoais dos investidores. Os investidores assumiram, assim, elevadíssimos riscos pessoais, indissociáveis do êxito da reestruturação. Por outro lado, os auxílios não permitiram à empresa dispor de meios de liquidez excedentários susceptíveis de ser utilizados em actividades que possam provocar distorções da concorrência com consequências desfavoráveis para os concorrentes.

- (74) Por estes motivos, a Comissão considera que a contribuição do investidor pode ser considerada significativa nos termos das orientações de 1994 e cumpre as condições definidas no n.º 3.2.2, alínea iii), das orientações de 1994 sobre a proporcionalidade do auxílio.
- (75) Tendo em conta as informações complementares transmitidas pela Alemanha, no âmbito do procedimento de investigação formal, foram dissipadas as dúvidas expressas inicialmente quanto ao cumprimento pelo auxílio das condições definidas nas orientações de 1994.

Feito em Bruxelas, em 27 de Novembro de 2002.

V. CONCLUSÕES

A Comissão verifica que a Alemanha concedeu o auxílio no valor de 2,5 milhões de marcos alemães em violação do disposto no n.º 3 do artigo 88.º do Tratado CE. Após ter analisado as observações apresentadas, a Comissão conclui, todavia, que estas medidas são compatíveis com o mercado comum,

ADOPTOU A SEGUINTE DECISÃO:

Artigo 1.º

O auxílio no valor de 1,28 milhões de euros, concedido pela Alemanha a favor da Ambau Stahl- und Anlagenbau GmbH, é compatível com o mercado comum nos termos do n.º 3, alínea c), do artigo 87.º do Tratado CE.

Artigo 2.º

A República Federal da Alemanha é a destinatária da presente decisão.

Pela Comissão

Mario MONTI

Membro da Comissão

DECISÃO DA COMISSÃO**de 27 de Novembro de 2002****relativa ao sistema de prémios aos organizadores de viagens, na Grécia***[notificada com o número C(2002) 4488]***(Apenas faz fé o texto em língua grega)****(Texto relevante para efeitos do EEE)**

(2003/262/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia e, nomeadamente, o n.º 2, primeiro parágrafo, do artigo 88.º,

Tendo em conta o Acordo relativo ao Espaço Económico Europeu e, nomeadamente, o n.º 1, alínea a), do artigo 62.º,

Após ter convidado os interessados a apresentarem as suas observações em conformidade com os referidos artigos ⁽¹⁾,

Considerando o seguinte:

I. PROCEDIMENTO

- (1) Por carta de 26 de Setembro de 2001, registada na Comissão em 1 de Outubro de 2001, o Ministério alemão das Finanças interpelou os serviços da Comissão sobre a alegada aplicação pela Grécia de um sistema de prémios aos organizadores de viagens. Nomeadamente, as autoridades alemãs pretendiam saber se esse sistema incluía auxílios estatais e se, eventualmente, teria sido notificado pela Grécia.
- (2) Por carta de 24 de Outubro de 2001, D/54388, dirigida à representação permanente da Grécia, os serviços da Comissão apresentaram um pedido de informações sobre o sistema de prémios supramencionado, com vista a proceder à sua apreciação à luz das regras aplicáveis em matéria de auxílios estatais. Por carta de 21 de Novembro de 2001 da sua representação permanente, registada na Comissão em 27 de Novembro de 2001, bem como por ocasião do encontro bilateral realizado em 11 de Fevereiro de 2002, as autoridades gregas responderam a este pedido. Uma vez que as informações comunicadas sobre esta matéria pelas autoridades gregas

indicam que o sistema em questão teria entrado em vigor antes de a Comissão se ter pronunciado a seu respeito, este foi inscrito no registo dos auxílios não notificados.

- (3) Por carta de 26 de Abril de 2002, SG(2002) D/229610, a Comissão informou a Grécia que, após ter analisado as informações prestadas pelas suas autoridades sobre o sistema de prémios aos organizadores de viagens, tinha decidido, no âmbito dos artigos 87.º e 88.º do Tratado CE e dos artigos 61.º e 62.º do Acordo EEE, dar início ao procedimento previsto no n.º 2 do artigo 88.º do Tratado em relação a esta medida. Na mesma ocasião, a Comissão convidou a Grécia a apresentar as suas observações e a prestar todas as informações úteis para a avaliação da medida em causa, no prazo de um mês a contar da data de recepção da carta supracitada.
 - (4) A decisão da Comissão de dar início ao procedimento formal de investigação em relação ao sistema de prémios aos organizadores de viagens foi publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* ⁽²⁾. Os interessados foram convidados a apresentar à Comissão as suas observações sobre a medida em causa, no prazo de um mês a contar da data desta publicação.
 - (5) Por carta de 7 de Junho de 2002 da sua representação permanente, registada na Comissão em 13 de Junho de 2002, as autoridades gregas comunicaram à Comissão as suas próprias observações.
 - (6) A Comissão não recebeu observações das partes interessadas.
- II. DESCRIÇÃO DA MEDIDA RELATIVAMENTE À QUAL A COMISSÃO DEU INÍCIO AO PROCEDIMENTO**
- (7) Nos termos do regime, entrado em vigor pela Decisão 503820/18-10-01, do presidente do Organismo Nacional do Turismo (EOT), os organizadores de viagens que encaminhariam turistas estrangeiros para a Grécia nos

(1) JO C 129 de 31.5.2002, p. 13.

(2) Ver nota de pé-de-página 1.

períodos compreendidos entre meados de Outubro e finais de Novembro, e entre o início de Março e meados de Abril de cada ano, beneficiariam de um prémio de 40 euros por viajante. Esse sistema teria sido anunciado por convites à manifestação de interesse nos mercados relevantes para o turismo grego e vigoraria entre o Outono de 2001 e a Primavera de 2004. Além disso, poderia eventualmente ser alargado ao conjunto da «estação baixa» caso o número de turistas transportados durante o Inverno o justificasse.

- (8) Segundo as autoridades gregas, a aplicação deste regime destinar-se-ia a colmatar os problemas provocados pelo carácter sazonal da procura turística para destinos na Grécia, apostando num aumento das entradas de turistas durante a «estação baixa». Como tal, as autoridades gregas consideram que a sua aplicação deveria traduzir-se numa redução de preços ao consumidor, o que as leva a considerar que o sistema em causa não implicaria um auxílio aos organizadores de viagens. Neste contexto, as Autoridades gregas referiram que não teria ainda sido concedido qualquer prémio.
- (9) Tendo em conta as características do sistema de prémios aos organizadores de viagens supramencionado, a Comissão observou, em primeiro lugar, que as vantagens eventualmente obtidas pelas empresas beneficiárias poderiam ser apreciadas a dois níveis: o dos próprios organizadores de viagens e o dos operadores no sector do turismo na Grécia.
- (10) Em termos de apreciação da medida a nível dos organizadores de viagens, a Comissão observou em especial que, por um lado, parecia não ser seguro que todos os organizadores pudessem aceder aos prémios supramencionados, nem que esse benefício fosse concedido independentemente dos meios de transporte utilizados. Com efeito, o regime em causa afigurava-se ser dirigido especificamente aos organizadores de viagens (*package tour operators*) que propõem circuitos organizados em determinados mercados considerados pertinentes; por outro lado, e uma vez que não terá sido prevista qualquer convenção a este respeito entre a administração competente e os organizadores de viagens em causa, também não parece estar garantido que a concessão desses prémios desse origem a uma redução equivalente dos preços cobrados aos turistas. Por conseguinte, não podia excluir-se, nessa fase, a concessão pelo regime em causa de vantagens financeiras directas a determinadas empresas.
- (11) No que se refere a apreciação da medida a nível dos operadores do sector do turismo na Grécia, a Comissão observou nomeadamente que, tal como sublinhado na sua Decisão 1999/99/CE⁽³⁾ relativamente à Lei n.º 25/93 da região da Sicília sobre medidas especiais a favor

do emprego, os operadores do sector do turismo beneficiariam em qualquer circunstância de uma vantagem directa, sob forma de uma maior procura, graças à concessão dos prémios acima referidos. Deste modo, a Comissão considerou, provisoriamente, que esses prémios poderiam reforçar a posição financeira e as possibilidades de acção dos operadores do sector do turismo na Grécia em relação aos seus concorrentes não beneficiários.

- (12) Nestas circunstâncias, e tendo em conta que se trataria de auxílios com carácter contínuo e que se traduzem numa redução das despesas correntes das empresas, a Comissão considerou, nessa fase, que os prémios em questão deveriam ser considerados auxílios ao funcionamento. Porém, as orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional⁽⁴⁾ consagram o princípio geral da proibição de auxílios regionais destinados a reduzir as despesas correntes das empresas (auxílios ao funcionamento), admitindo no entanto excepções nas regiões abrangidas pela derrogação prevista no n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado, «se se justificarem em função do seu contributo para o desenvolvimento regional, da sua natureza e se o seu nível for proporcional às deficiências que se destinam atenuar» (ponto 4.15). Além disso, e de acordo com as modalidades destas mesmas orientações, incumbe ao Estado-Membro demonstrar a existência de deficiências e avaliar a sua importância. Por último, estes auxílios ao funcionamento devem ser limitados no tempo e degressivos.
- (13) Por conseguinte, a Comissão considerou que as autoridades gregas não lhe tinham fornecido quaisquer elementos de informação que permitissem considerar que os auxílios aos organizadores de viagens em questão se justificassem em função do seu contributo para o desenvolvimento regional, da sua natureza nem que o seu nível fosse proporcional às deficiências que se destinam. De igual modo, afigura-se difícil considerar que a condição relativa à degressividade dos auxílios ao funcionamento seja observada. Além disso, a Comissão observou ainda que, no caso de uma parte dos prémios supramencionados ser atribuída aos organizadores de viagens e que estes se localizassem fora da Grécia, tais auxílios poderiam eventualmente ser concedidos a favor de regiões não abrangíveis pela derrogação prevista no n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado. Por conseguinte, nesta fase, e tendo em conta tais elementos, a Comissão não considerou que o sistema de prémios aos organizadores de viagens fosse compatível com as disposições pertinentes das orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional o que a levou a duvidar da sua compatibilidade com o Tratado.
- (14) A Comissão interrogou-se igualmente sobre a compatibilidade deste sistema com o princípio geral da proibição

(3) JO L 32 de 5.2.1999, p. 18.

(4) JO C 74 e 10.3.1998, p. 9 e JO C 258 de 9.9.2000, p. 5.

dos auxílios à exportação, aliás reiterado no ponto 4.17 das orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional. Com efeito, os prémios acima mencionados seriam recebidos pelos organizadores de viagens que propõem (directa ou indirectamente, consoante a natureza dos pacotes propostos) os produtos oferecidos por empresas activas no sector do turismo na Grécia (nomeadamente hotéis e restaurantes) no mercado internacional. Deste modo, tendo em conta os efeitos previstos desta medida (aumento do número de entradas turísticas e, por conseguinte, do montante das receitas dos operadores do sector do turismo), não era de excluir, nesta fase, a concessão de auxílios a intermediários activos no sector da distribuição (neste caso, os organizadores de viagens), na sequência da sua aplicação, em relação aos resultados obtidos em matéria de exportação e um determinado produto (turístico).

III. OBSERVAÇÕES DAS AUTORIDADES GREGAS

- (15) As observações das autoridades gregas no quadro do procedimento formal de investigação em apreço, começam por sublinhar que a Grécia, embora especialmente desenvolvida no plano do turismo, nem sempre conseguiu atenuar o carácter claramente sazonal que caracteriza a procura turística e que a sua dependência em relação aos organizadores de viagens seria mais importante do que a dos outros concorrentes europeus devido, nomeadamente, à distância que separa a Grécia dos seus principais mercados. Segundo as autoridades gregas, tal explicaria aliás que a realização de acções destinadas a atrair a procura fora da estação turística estivesse prevista no programa operacional competitividade, aprovado pela Comissão para o período 2000-2006.
- (16) Neste contexto, as autoridades gregas dão especial ênfase ao facto do sistema de prémios aos operadores turísticos não ter sido considerado, por estas mesmas autoridades, susceptível de incluir auxílios estatais, o que explicaria não ter sido notificado à Comissão.

A adopção desse sistema seria absolutamente necessária para enfrentar a concorrência dos países terceiros na região do Mediterrâneo, uma vez que estes financiariam os organizadores de viagens europeus com vista a permitir-lhes oferecer pacotes turísticos a preços mais vantajosos.

Ainda segundo as autoridades gregas, não seria possível favorecer certas empresas, dado que todos os operadores que satisfaçam os critérios de admissibilidade estabelecido no referido sistema teriam automaticamente acesso aos prémios supramencionados e que a sua concessão intervém independentemente dos meios de transporte

utilizados (a este respeito, as autoridades gregas consideram igualmente que a redução do preço dos pacotes turísticos beneficiaria os consumidores, uma vez que só a oferta de preços especialmente baixos poderia orientá-los para novos destinos).

- (17) Embora se tenham mostrado persuadidas de que este sistema seria único capaz de lhes permitir atingir os objectivos fixados, as autoridades gregas confirmaram, todavia, que ainda não tinha sido atribuído qualquer prémio, indicando simultaneamente que as dívidas entretanto acumuladas em relação aos organizadores de viagem em causa seria honradas em conformidade com as condições estabelecidas no Regulamento (CE) n.º 69/2001 da Comissão, de 12 de Janeiro de 2001, relativo à aplicação dos artigos 87.º e 88.º do Tratado ao auxílios *de minimis* (5).

IV. APRECIÇÃO

- (18) A Comissão analisou as observações apresentadas pelas autoridades gregas no âmbito do procedimento formal de investigação em causa.
- (19) No que diz respeito à natureza do sistema de prémios aos organizadores de viagens em análise, a Comissão considera que estes prémios podem ser considerados auxílios estatais na acepção do n.º 1 do artigo 87.º do Tratado CE e do n.º 1 do artigo 61.º do acordo EEE. Trata-se, de facto, de auxílios concedidos através de recursos estatais que, tendo em conta o seu âmbito de aplicação sectorial, conferem uma vantagem selectiva às empresas que exercem a sua actividade no sector do turismo, através da redução das despesas que normalmente oneram o seu orçamento e que, na medida em que a actividade turística está aberta à concorrência internacional, são susceptíveis de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros e ameaçam falsear a concorrência favorecendo determinadas empresas.
- (20) A este respeito, a Comissão refere em especial que as decisões de aprovação de intervenções comunitárias no âmbito dos Fundos estruturais incluem uma cláusula de não prejuízo em matéria de auxílios estatais. Como tal, a aprovação de um programa operacional não isenta os Estados-Membros do cumprimento das suas obrigações a este respeito. Além disso, por carta de 16 de Julho de 2001, os serviços da Comissão chamaram explicitamente a atenção das autoridades gregas para a necessidade de garantir o cumprimento das regras da concorrência aquando da adopção e realização de acções destinadas a atenuar o carácter sazonal da actividade turística (medida 5.3 do Programa operacional Competitividade).

(5) JO L 10 de 13.1.2001, p. 30.

Ainda que, como alegam as autoridades gregas, na ausência de acções compensatórias por parte dos Estados-Membros mais afectados pela concorrência internacional, as preferências dos turistas corram o risco de se orientar para países terceiros, qualquer auxílio concedido por um Estado-Membro no sector do turismo continua a ser susceptível de afectar as trocas comerciais entre os Estados-Membros. Neste caso e na medida em que os prémios em causa teriam por efeito influenciar a escolha dos turistas, levando-os a privilegiar a Grécia como local de destino, os fluxos turísticos comunitários seriam alterados.

A falta de diferenciação entre os vários tipos de operadores não retira à medida em questão o seu carácter sectorial nem, concomitantemente, o seu carácter selectivo. Além disso e uma vez que não foi prevista qualquer convenção a este respeito entre a administração competente e os organizadores de viagens em causa, não é garantido que a concessão dos prémios dê origem a uma redução equivalente dos preços cobrados aos turistas. Como tal, não se pode excluir que o sistema em causa não confira vantagens financeiras indirectas a certas empresas.

- (21) Nestas circunstâncias, e tendo em conta o facto que se trata de auxílios que teriam um carácter contínuo e se traduzem por uma redução das despesas correntes das empresas, a Comissão considera que os prémios em questão constituem auxílios ao funcionamento que, embora concedidos numa região que até ao final de 2006 é totalmente abrangida pela derrogação prevista no n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado, só podem ser autorizados no âmbito das condições estabelecidas nas orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional. Nomeadamente, devem ser justificadas em função do seu contributo para o desenvolvimento regional e da sua natureza, o seu nível deve ser proporcional às deficiências que se destinam atenuar. Devem ainda ser limitados no tempo e degressivos.
- (22) Uma vez que as autoridades gregas não comunicaram à Comissão novos elementos de apreciação sobre a pertinência dos auxílios em causa, quanto ao seu contributo para o desenvolvimento regional (nomeadamente para demonstrar a sua proporcionalidade em relação às deficiências que teriam sido identificadas e a estabelecer a sua degressividade), não tendo igualmente apresentado as suas observações quanto às dúvidas manifestadas pela Comissão, aquando do início do procedimento, no que respeita aos aspectos referentes aos efeitos do sistema de prémios a nível dos operadores do sector do turismo, bem como em termos da eventual concessão de auxílios a favor de regiões não abrangidas pela derrogação prevista no n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado, a Comissão continua sem condições para considerar que a concessão desses auxílios tenha decorrido em conformidade com as condições estabelecidas no ponto 4.15 das orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional. Por conseguinte, a Comissão não pode considerar os auxílios supramencionados compatíveis

com o mercado comum, nos termos da derrogação do n.º 3, alínea a), do artigo 87.º do Tratado.

- (23) Além disso, a Comissão não pode considerar os auxílios acima referidos compatíveis com qualquer outra derrogação prevista no Tratado. Por um lado, tendo em conta o seu carácter de auxílios ao funcionamento, tais auxílios não podem ser considerados auxílios destinados a facilitar o desenvolvimento de determinadas actividades ou regiões económicas, quando não alterem as condições das trocas comerciais de maneira que contrariem o interesse comum [n.º 3, alínea c), do artigo 87.º]. Por outro lado, não são auxílios de carácter social concedidos a consumidores individuais [n.º 2, alínea a), do artigo 87.º], não se destinam a remediar os danos causados por calamidade naturais ou outros acontecimentos extraordinários [n.º 2, alínea b), do artigo 87.º], não são atribuídos à economia de certas regiões da República Federal da Alemanha afectadas pela divisão da Alemanha [n.º 2, alínea c), do artigo 87.º], não se destinam a fomentar a realização de um projecto importante de interesse comum ou a sanar uma perturbação grave da economia de um Estado-Membro [n.º 3, alínea b), do artigo 87.º], não se destinam a promover a cultura a conservação do património [n.º 3, alínea d), do artigo 87.º] e não se referem a outras categorias de auxílios determinadas por decisão do Conselho [n.º 3, alínea e), do artigo 87.º].
- (24) Por último, a Comissão observa, porém, que ainda não foi pago qualquer prémio e regista o compromisso assumido pelas autoridades gregas em matéria de concessão dos auxílios supramencionados no cumprimento das condições estabelecidas pelo Regulamento (CE) n.º 69/2001. Nestas circunstâncias, e tendo em conta o facto de este regime ser susceptível de ter apenas efeitos indirectos e extremamente difusos no conjunto do sector turístico grego, o que permite considerar que os auxílios em questão não estariam directamente ligados às quantidades exportadas, a Comissão considera que não se aplica o artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, relativo às modalidades de execução do artigo 93.º do Tratado CE⁽⁶⁾, e que prevê que qualquer auxílio ilegal pode ser objecto de recuperação junto do seu beneficiário.

V. CONCLUSÃO

- (25) A Comissão verifica que a Grécia aplicou ilegalmente o sistema de prémios aos organizadores de viagens, em violação do n.º 3 do artigo 88.º do Tratado. Além disso, tendo em conta o atrás exposto e após ter apreciado os auxílios à luz das Orientações relativas aos auxílios estatais com finalidade regional, a Comissão considera que os auxílios em questão não satisfazem as condições estabelecidas para que possam ser considerados compatíveis com o mercado comum,

⁽⁶⁾ JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 3.º

Artigo 1.º

O sistema de prémios aos organizadores de viagens, aplicado através da Decisão n.º 503820 de 18 de Outubro de 2001 do Presidente do Organismo Nacional do Turismo, é incompatível com o mercado comum.

A Grécia informará a Comissão, no prazo de dois meses a contar da data da notificação da presente decisão, das medidas adoptadas para lhe dar cumprimento.

Artigo 2.º

Artigo 4.º

A Grécia suprimirá o regime de auxílios referido no artigo 1.º

A República Helénica é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 27 de Novembro de 2002.

Pela Comissão

Mario MONTI

Membro da Comissão
