

## Processo T-65/89

### BPB Industries plc e British Gypsum Limited contra Comissão das Comunidades Europeias

«Concorrência — Abuso de posição dominante — Contrato de compra exclusiva — Desconto de fidelidade — Afecção do comércio entre Estados-membros — Imputabilidade da infracção»

Acórdão do Tribunal de Primeira Instância (Segunda Secção) de 1 de Abril de 1993 ..... II - 392

#### Sumário do acórdão

1. *Concorrência — Procedimento administrativo — Acesso ao processo — Obrigação da Comissão por força de regras formuladas por ela própria num relatório sobre a política de concorrência*
2. *Concorrência — Procedimento administrativo — Acesso ao processo — Objecto — Respeito dos direitos da defesa — Direito de ser ouvido (Regulamento n.º 17 do Conselho, artigo 19.º, n.ºs 1 e 2; Regulamento n.º 99/63 da Comissão, artigo 2.º)*
3. *Concorrência — Posição dominante — Abuso — Contratos de fornecimento exclusivo — Descontos de fidelidade (Tratado CEE, artigo 86.º)*
4. *Concorrência — Posição dominante — Abuso — Conceito (Tratado CEE, artigo 86.º)*
5. *Concorrência — Posição dominante — Abuso — Conceito — Inexistência de culpa (Tratado CEE, artigo 86.º)*

6. *Concorrência — Posição dominante — Abuso — Proibição — Isenção ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3º Não incidência*  
(Tratado CEE, artigos 85.º, n.º 3, 86.º)
7. *Concorrência — Posição dominante — Abuso — Conceito — Fornecimento prioritário, em período de escassez, de clientes que não se abastecem junto de concorrentes*  
(Tratado CEE, artigo 86.º)
8. *Concorrência — Posição dominante — Abuso — Descontos de fidelidade*  
(Tratado CEE, artigo 86.º)
9. *Concorrência — Posição dominante — Afectação do comércio entre Estados-membros — Critérios*
10. *Concorrência — Regras comunitárias — Infracção cometida por uma filial — Imputação à sociedade-mãe — Condições*
11. *Concorrência — Regras comunitárias — Infracções — Realização deliberada — Conceito*  
(Regulamento n.º 17 do Conselho, artigo 15.º)

1. Quando a Comissão tenha estabelecido um procedimento de acesso aos autos num processo de concorrência, e tenha formulado e dado a conhecer as regras respectivas num dos seus relatórios sobre a política de concorrência, tem a obrigação de tornar acessível às empresas implicadas num processo para aplicação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado o conjunto dos documentos contra e a favor que recolheu no decurso das diligências de instrução, com a ressalva dos segredos comerciais de outras empresas, documentos internos da Comissão e outras informações confidenciais.

conhecimento dos elementos de prova que constam do processo da Comissão, a fim de poderem pronunciar-se eficazmente sobre as conclusões a que a Comissão chegou na comunicação de acusações com base nesses elementos. O acesso ao processo é, portanto, uma das garantias processuais destinadas a proteger os direitos da defesa e a assegurar, designadamente, o exercício efectivo do direito a ser ouvido, consagrado no artigo 19.º, n.os 1 e 2, do Regulamento n.º 17, e 2.º do Regulamento n.º 99/63.

2. O procedimento de acesso ao processo nos processos de concorrência tem por objectivo permitir aos destinatários de uma comunicação de acusações tomar
3. À empresa que se encontra em posição dominante num mercado incumbe uma responsabilidade particular, a de não atentar contra uma concorrência efectiva e não falseada no mercado comum. O facto de uma empresa nestas condi-

- ções vincular compradores — ainda que seja a pedido destes — a uma obrigação ou promessa de abastecimento, da totalidade ou de parte considerável das suas necessidades, exclusivamente nessa empresa, constitui exploração abusiva de uma posição dominante, na acepção do artigo 86.º do Tratado, quer a obrigação seja estipulada sem mais, quer tenha a sua contrapartida na concessão de descontos. Com efeito, quando um operador dispõe de uma posição forte no mercado, a celebração de contratos de fornecimento exclusivo respeitantes a uma proporção importante das compras constitui um entrave inaceitável à entrada no mercado.
4. Embora a existência de uma posição dominante não prive uma empresa colocada nessa posição do direito de salvaguardar os seus próprios interesses comerciais, quando estes estiverem ameaçados, e embora essa empresa tenha a faculdade, dentro dos limites do razoável, de praticar os actos que considerar apropriados para proteger os seus interesses, não podem no entanto admitir-se da sua parte comportamentos que tenham por objectivo reforçar essa posição dominante e abusar dela.
  5. Sendo o conceito de exploração abusiva um conceito objectivo, o comportamento de uma empresa em posição dominante pode considerar-se abusivo, na acepção do artigo 86.º do Tratado, independentemente de qualquer culpa.
  6. Uma isenção ao abrigo do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado não prejudica em nada a aplicação do artigo 86.º
  7. O artigo 86.º do Tratado proíbe que uma empresa dominante reforce a sua posição recorrendo a outros meios que não sejam uma concorrência pelo mérito. Assim, embora uma empresa em posição dominante tenha a faculdade de, num período de escassez, definir os critérios de prioridade de satisfação das encomendas, esses critérios devem ser objectivos, não apresentar qualquer carácter discriminatório e ser objectivamente justificados, no âmbito do respeito das regras que regem uma concorrência leal entre operadores económicos.
- Não é esse o caso de um critério baseado na distinção entre os clientes que se abastecem exclusivamente na empresa em posição dominante e os que comercializam igualmente produtos comprados a alguns dos seus concorrentes.
8. Constitui prática abusiva, na acepção do artigo 86.º do Tratado, a instituição, por um fornecedor que se encontre em posição dominante e relativamente ao qual, por esse facto, o cliente se encontra numa posição de dependência mais ou menos acentuada, de qualquer forma de desconto de fidelidade pelo qual esse fornecedor tente, por meio de vantagens financeiras, impedir que os seus clientes se abasteçam nos seus concorrentes.
  9. Para que o artigo 86.º do Tratado seja aplicável, é necessário e suficiente que o comportamento abusivo seja susceptível de afectar o comércio entre os Estados-membros; não é necessário verificar a existência de um efeito actual e real no

comércio interestatal. Com efeito, a condição de afectação do comércio deve considerar-se preenchida quando esteja provado que o comércio intracomunitário foi efectivamente afectado ou que o foi, pelo menos potencialmente, de modo significativo.

cial, as instruções que lhe são dirigidas pela sociedade-mãe. No caso de uma filial a 100 %, esta segue, em princípio, necessariamente a política traçada pela sociedade-mãe.

10. O facto de uma filial ter uma personalidade jurídica distinta da da sociedade-mãe não basta para afastar a possibilidade de o seu comportamento ser imputado a esta última, designadamente quando a filial, embora tendo personalidade jurídica distinta, não determine de modo autónomo a sua linha de actuação no mercado, mas aplique, no essen-

11. Para que uma infracção às regras de concorrência do Tratado possa ser considerada como tendo sido cometida deliberadamente, não é necessário que a empresa tenha tido consciência de infringir uma proibição estabelecida por essas regras; basta que não pudesse ignorar que a conduta censurada tinha por objectivo ou podia ter por efeito falsear a concorrência no mercado comum.

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)  
1 de Abril de 1993 \*

Índice

Os factos na origem do recurso .....	II - 396
Tramitação processual .....	II - 399
Pedidos das partes .....	II - 400
Quanto aos pedidos de anulação da decisão .....	II - 402
Quanto à não comunicação de documentos e ao respeito dos direitos da defesa .....	II - 402
— Argumentos das partes .....	II - 402

\* Língua do processo: inglês.