

Processo T-119/02

Royal Philips Electronics NV contra Comissão das Comunidades Europeias

«Concorrência — Concentrações — Admissibilidade — Compromissos assumidos durante a primeira fase de exame — Dúvidas sérias quanto à compatibilidade com o mercado comum — Remessa parcial às autoridades nacionais»

Acórdão do Tribunal de Primeira Instância (Terceira Secção) de 3 de Abril de 2003 II-1442

Sumário do acórdão

1. *Concorrência — Concentrações — Exame pela Comissão — Adopção de uma decisão que declara a compatibilidade de uma operação de concentração com o mercado comum sem abertura da fase II — Condição — Inexistência de dúvidas sérias — Compromissos das empresas em causa susceptíveis de tornarem a operação notificada compatível com o mercado comum — Apreciações de ordem económica — Margem de apreciação — Fiscalização jurisdicional — Objecto — Inexistência de erro manifesto de apreciação*
(Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 6.º, n.º 1)

2. *Processo — Intervenção — Fundamento não deduzido pela parte recorrente — Inadmissibilidade*
[Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça, artigo 37.º, terceiro e quarto parágrafos; Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, artigo 116.º, n.º 3]
3. *Processo — Tramitação acelerada — Tomada em consideração de um fundamento apresentado pela primeira vez na audiência — Violação do direito de defesa*
(Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, artigos 76.º-A e 116.º, n.º 4)
4. *Concorrência — Concentrações — Avaliação da compatibilidade com o mercado comum — Compromissos das empresas em causa susceptíveis de tornarem a operação notificada compatível com o mercado comum — Necessária compatibilidade com o artigo 81.º CE — Compromisso de concessão de licenças de marca que prevê uma cláusula que obriga o licenciado a concentrar a venda no território de um Estado-Membro — Admissibilidade*
(Artigo 81.º, n.ºs 1 e 3, CE; Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 2.º, n.º 1)
5. *Concorrência — Concentrações — Procedimento administrativo — Compromissos das empresas em causa — Alterações comunicadas fora do prazo — Tomada em consideração pela Comissão dos compromissos alterados para declarar a compatibilidade da operação com o mercado comum — Admissibilidade — Condições*
(Regulamentos da Comissão n.º 447/98, artigo 18.º, n.º 1; comunicação da Comissão sobre as soluções passíveis de serem aceites nos termos dos Regulamentos n.º 4064/89 e n.º 447/98, ponto 37)
6. *Recurso de anulação — Pessoas singulares ou colectivas — Actos que lhes dizem directamente respeito — Decisão de remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro — Empresa terceira*
(Artigo 230.º, quarto parágrafo, CE; Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 9.º, n.º 3)
7. *Recurso de anulação — Pessoas singulares ou colectivas — Actos que lhes dizem individualmente respeito — Decisão de remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro — Empresa terceira*
(Artigo 230.º, quarto parágrafo, CE; Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 9.º, n.º 3)
8. *Concorrência — Concentrações — Exame pela Comissão — Remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro — Condições — Fiscalização jurisdicional — Alcance*
[Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 9.º, n.º 2, alínea a)]

9. *Concorrência — Concentrações — Exame pela Comissão — Decisão de remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro — Poder de apreciação da Comissão — Fiscalização jurisdicional — Limites*
(Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 9.º, n.º 3)
10. *Concorrência — Concentrações — Exame pela Comissão — Decisão de remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro — Condições — Risco de análise fragmentada de uma operação única — Não incidência*
(Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 9.º, n.ºs 2 e 3)
11. *Concorrência — Concentrações — Remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro — Obrigações das referidas autoridades — Limites*
(Artigo 10.º CE; Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 9.º)
12. *Concorrência — Concentrações — Remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro — Efeitos — Competência exclusiva das autoridades nacionais para decidir da operação — Inexistência de possibilidade de a Comissão vincular as autoridades nacionais quanto ao mérito*
(Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 9.º, n.ºs 2 e 3)
13. *Actos das instituições — Fundamentação — Obrigação — Alcance — Decisão de remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro*
[Artigo 253.º CE; Regulamento n.º 4064/89 do Conselho, artigo 9.º, n.ºs 2, alínea a), e 3]

1. Embora a Comissão não tenha qualquer poder discricionário quanto à abertura da fase II quando se depara com dúvidas sérias sobre a compatibilidade de uma operação de concentração com o mercado comum, goza, contudo, de uma certa margem de apreciação na investigação e no exame das circunstâncias do caso a fim de determinar se estas suscitam dúvidas sérias ou, quando lhe tenham sido propostos compromissos, se continuam a suscitá-las. Com efeito, ainda que o conceito de «dúvidas sérias» seja de carácter objectivo, a investigação da existência de tais dúvidas leva necessariamente a Comissão a efectuar apre-

ciações económicas complexas, nomeadamente quando tem que apreciar se os compromissos propostos pelas partes na concentração são suficientes para dissipar tais dúvidas sérias.

Quando o juiz comunitário examina se tais compromissos são susceptíveis de permitir à Comissão adoptar uma decisão de aprovação sem dar início à

fase II, compete-lhe verificar se a Comissão podia considerar, sem cometer um manifesto erro de apreciação, que os referidos compromissos constituíam uma resposta directa e suficiente susceptível de dissipar claramente quaisquer dúvidas sérias.

pela parte recorrente. Tal fundamento deve ser julgado inadmissível.

(cf. n.ºs 203-204, 212-213)

(cf. n.ºs 77, 80)

2. Se os artigos 37.º, terceiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça e 116.º, n.º 3, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância não impedem que um interveniente apresente novos argumentos ou argumentos diferentes dos da parte que apoia, sob pena de a sua intervenção se limitar a repetir os argumentos invocados na petição, não se pode admitir que estas disposições lhe permitam alterar ou deformar o quadro do litígio definido pela petição, invocando novos fundamentos. Como tal, um interveniente que deve, por força do artigo 116.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, aceitar o processo no estado em que este se encontra no momento da sua intervenção e cujas conclusões do seu pedido de intervenção não podem, por força do artigo 37.º, quarto parágrafo, do referido Estatuto, ter outro objecto senão o apoio das conclusões de uma das partes principais, não tem legitimidade para invocar um fundamento não suscitado

3. Quando, no âmbito de uma tramitação acelerada, com base no artigo 76.º-A do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, um fundamento não foi, nos termos do n.º 2 dessa disposição, objecto de alegações, na acepção do artigo 116.º, n.º 4, do referido regulamento, e foi apresentado, necessária e indiscutivelmente, pela primeira vez, na audiência perante o Tribunal, o mesmo é susceptível de afectar o direito de a parte cujas pretensões contesta, nos termos do princípio do contraditório, tomar utilmente posição sobre este aspecto. Se o Tribunal examinasse este fundamento e, eventualmente, o julgasse procedente, poderia daí resultar uma violação do direito de defesa na fase do processo jurisdicional.

(cf. n.º 205)

4. No âmbito do procedimento de aplicação do Regulamento n.º 4064/89, a Comissão não pode aceitar compromissos contrários às regras de concorrência instituídas pelo Tratado, por

afectarem a preservação ou o desenvolvimento de uma concorrência efectiva no mercado comum. Neste contexto, a Comissão deve apreciar a compatibilidade destes compromissos, nomeadamente, à luz dos critérios do artigo 81.º, n.ºs 1 e 3, CE.

A este propósito, uma cláusula que, no âmbito de um compromisso de concessão de licenças de marca imposto às partes na concentração, obriga um licenciado a concentrar a venda dos produtos abrangidos pela licença no seu território não tem, em princípio, por objectivo ou por efeito restringir a concorrência, na acepção do artigo 81.º, n.º 1, CE e não é, mesmo que deva ser interpretada no sentido de que proíbe aos licenciados exportar para outros Estados-Membros produtos com a marca em causa, susceptível de restringir de modo considerável a concorrência nos mercados em causa na Comunidade ou de afectar de modo significativo o comércio entre os Estados-Membros, na acepção da referida disposição, quando é manifesto que, em relação a tais produtos, os mercados têm dimensão nacional e não registam importações paralelas significativas.

(cf. n.ºs 216-218)

prazos e audições previstos no Regulamento n.º 4064/89, relativo ao controlo das operações de concentração de empresas, deve ser entendido no sentido de que, se as partes numa concentração não podem obrigar a Comissão a ter em conta compromissos e alterações dos mesmos ocorridos depois do prazo de três semanas que aquele fixa para a sua comunicação, a Comissão, em contrapartida, se considerar ter tempo suficiente para os examinar, deve poder autorizar a concentração tendo em conta esses compromissos, ainda que se verifiquem alterações aos mesmos depois desse prazo.

A tomada em consideração de tais alterações ocorridas fora do prazo já referido respeita igualmente a comunicação sobre as soluções passíveis de serem aceites nos termos dos Regulamentos n.º 4064/89 e n.º 447/98, adoptada pela Comissão e vinculando-a na medida em que não se afaste das normas do Tratado e do Regulamento n.º 4064/89, quando essas alterações possam ser consideradas pequenas alterações nos termos do ponto 37 da referida comunicação.

(cf. n.ºs 235, 239, 242, 249)

5. O artigo 18.º, n.º 1, do Regulamento n.º 447/98, relativo às notificações,
6. Para que um acto comunitário diga directamente respeito a uma pessoa

singular ou colectiva na aceção do artigo 230.º CE, deve produzir efeitos directos na situação jurídica do particular e a sua aplicação deve revestir um carácter puramente automático e decorrer apenas da regulamentação comunitária, sem aplicação de outras regras intermediárias.

O objecto de uma decisão de remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades competentes de um Estado-Membro, tomada pela Comissão em aplicação do artigo 9.º, n.º 3, do Regulamento n.º 4064/89, relativo ao controlo das operações de concentração de empresas, não é decidir sobre os efeitos da concentração nos mercados em causa que são objecto da remessa, mas sim transferir a responsabilidade do exame de certos aspectos dessa concentração para as autoridades nacionais que o requereram para que estas decidam aplicando o seu direito nacional da concorrência.

Contudo, tendo esta decisão de remessa por efeito privar uma empresa terceira da possibilidade de ser a Comissão a examinar a regularidade da operação em questão na perspectiva do Regulamento n.º 4064/89 e dos direitos processuais nele previstos a favor dos terceiros, bem como da protecção jurisdicional prevista pelo Tratado, deve considerar-se que aquela é susceptível de afectar a sua situação jurídica.

7. As pessoas que não sejam destinatárias de uma decisão só podem alegar que esta lhes diz individualmente respeito na aceção do artigo 230.º CE se a mesma as atingir em virtude de certas qualidades que lhes são específicas ou de uma situação de facto que as caracteriza em relação a qualquer outra pessoa, individualizando-as, por isso, de forma idêntica à de um destinatário.

Quando se tenha considerado, tratando-se da aplicação do Regulamento n.º 4064/89, relativo ao controlo das operações de concentração de empresas, que uma decisão da Comissão que declara a operação compatível com o mercado comum diz individualmente respeito a uma empresa terceira, na sua qualidade de principal concorrente das partes na operação cuja posição foi tida em conta pela Comissão no procedimento administrativo por ela realizado e devido à sua participação activa no referido procedimento, deve considerar-se que a decisão de remessa do exame da operação às autoridades competentes de um Estado-Membro também lhe diz individualmente respeito, uma vez que a mesma a priva da possibilidade de contestar perante o juiz comunitário as apreciações que teria sido admitida a contestar se não houvesse remessa.

(cf. n.ºs 272, 280, 286)

(cf. n.ºs 291, 292, 297)

8. Para que uma concentração possa ser objecto de uma remessa com base no artigo 9.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 4064/89, devem verificar-se duas condições cumulativas, nos termos desta disposição. Em primeiro lugar, a concentração deve ameaçar criar ou reforçar uma posição dominante que terá como consequência a criação de entraves significativos a uma concorrência efectiva num mercado no interior desse Estado-Membro. Em segundo lugar, esse mercado deve apresentar todas as características de um mercado distinto.

Estas condições são de carácter jurídico e devem ser interpretadas com base em elementos objectivos. Por essa razão, o órgão jurisdicional comunitário deve, tendo em conta tanto os elementos concretos do litígio que lhe foi submetido como o carácter técnico ou complexo das apreciações feitas pela Comissão, exercer uma fiscalização integral no tocante à questão de saber se uma concentração é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 9.º, n.º 2, alínea a), do referido regulamento.

(cf. n.ºs 326, 327)

autoridades nacionais competentes de um Estado-Membro o exame de uma concentração por força do artigo 9.º, n.º 3, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 4064/89, este poder de apreciação não é ilimitado. Com efeito, a Comissão não pode decidir proceder à remessa se, no momento do exame do pedido de remessa comunicado pelo Estado-Membro em causa, se verificar, com base num conjunto de indícios precisos e concordantes, que tal remessa não é susceptível de permitir preservar ou restabelecer uma concorrência efectiva nos mercados em causa.

A fiscalização efectuada pelo órgão jurisdicional comunitário sobre esta questão é uma fiscalização restrita que, à luz dos termos do artigo 9.º, n.ºs 3 e 8, do Regulamento n.º 4064/89, se deve limitar a verificar se a Comissão podia considerar, no momento da adopção da decisão, sem cometer um manifesto erro de apreciação, que a remessa às autoridades nacionais da concorrência permitia preservar ou restabelecer uma concorrência efectiva no mercado em causa, pelo que não era necessário ocupar-se ela própria do caso.

(cf. n.ºs 342-344, 346)

9. Mesmo se a Comissão dispõe de um amplo poder de apreciação no exercício da escolha de remeter ou não às

10. A Comissão pode considerar que a remessa às autoridades nacionais com-

petentes de um Estado-Membro do exame de uma concentração, em aplicação do artigo 9.º, n.º 3, do Regulamento n.º 4064/89, permite preservar ou restabelecer uma concorrência efectiva nos mercados em causa, quando o Estado-Membro em causa dispõe de uma legislação específica sobre o controlo das concentrações bem como de órgãos especializados com vista a assegurar a sua aplicação, sob a fiscalização dos órgãos jurisdicionais nacionais e, no seu pedido de remessa, as autoridades nacionais identificaram com precisão os problemas de concorrência suscitados pela concentração nos mercados em causa.

Mesmo se as condições de remessa previstas pelo artigo 9.º, n.º 2, alíneas a) e b), do referido regulamento devem ser interpretadas restritivamente, de modo que as remessas de concentrações de dimensão comunitária às autoridades nacionais se limitem a casos excepcionais, o risco de as concentrações de dimensão comunitária serem objecto, em muitos casos, de uma análise fragmentada que afecta o princípio do «balcão único» não pode pôr em causa tal decisão de reenvio. Com efeito, tal risco é inerente ao procedimento de remessa, tal como este se encontra actualmente previsto pelo Regulamento n.º 4064/89. Não compete ao juiz comunitário, nem sequer no âmbito da fiscalização do exercício, pela Comissão, do poder de apreciação que detém ao abrigo do artigo 9.º, n.º 3, primeiro parágrafo, do mesmo regulamento, substituir-se ao legislador para colmatar as eventuais lacunas que

afectam o mecanismo de remessa instituído pelo artigo 9.º deste regulamento.

(cf. n.ºs 347-349, 354-356)

11. As autoridades nacionais, às quais a Comissão remeteu a decisão respeitante à compatibilidade de uma operação de concentração com o mercado comum, devem respeitar as obrigações impostas pelo artigo 9.º do Regulamento n.º 4064/89 e tomar, em conformidade com o artigo 10.º CE, todas as medidas capazes de assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes do Tratado ou resultantes de actos das instituições e devem abster-se de quaisquer medidas susceptíveis de pôr em perigo a realização dos objectivos do Tratado. Desde que respeitem estas obrigações, são, todavia, livres de decidir quanto ao mérito da concentração que lhes foi remetida, com base num exame próprio efectuado em aplicação do direito nacional da concorrência.

(cf. n.ºs 369-371)

12. Para adoptar uma decisão de remessa em aplicação do artigo 9.º do Regulamento n.º 4064/89, a Comissão não está de modo algum obrigada a con-

sultar previamente as autoridades nacionais da concorrência, para evitar a adopção de decisões contraditórias, ou a dar início à fase II no que respeita aos aspectos da concentração que não são objecto da remessa, com o único objectivo de manter a possibilidade de colaboração com as autoridades nacionais da concorrência. Com efeito, a decisão de remessa põe termo ao procedimento de aplicação do Regulamento n.º 4064/89, no que respeita aos aspectos da concentração objecto da remessa, e transfere a competência exclusiva para o seu exame para as autoridades nacionais da concorrência, que decidem com base no seu direito nacional, de modo que a Comissão fica sem qualquer competência para se ocupar desses aspectos. Não pode, portanto, ser admitida a intervir no processo decisório das autoridades nacionais da concorrência, mesmo que decida dar início à fase II no que respeita aos aspectos da concentração que não são objecto da remessa.

Assim, no âmbito do exame das condições de remessa previstas no artigo 9.º, n.º 2, alínea a), do referido regulamento, a Comissão não pode, sob pena de retirar toda a substância ao artigo 9.º, n.º 3, primeiro parágrafo, alínea b), do mesmo regulamento, dedicar-se a um exame da compatibilidade da concentração susceptível de vincular as autoridades nacionais em causa quanto ao mérito. Deve limitar-se a verificar, na sequência de um exame *prima facie*, com base nos

elementos de que dispõe no momento da apreciação do mérito do pedido de remessa, se a concentração objecto do pedido de remessa ameaça criar ou reforçar uma posição dominante nos mercados em causa. O risco de a decisão das autoridades nacionais ser contraditória, ou mesmo inconciliável, com a decisão adoptada pela Comissão é inerente ao mecanismo de remessa instituído pelo artigo 9.º do Regulamento n.º 4064/89.

(cf. n.ºs 372, 373, 377, 381)

13. Para respeitar o dever de fundamentação previsto no artigo 253.º CE, uma decisão de remessa do exame de uma operação de concentração às autoridades de um Estado-Membro, adoptada com base no artigo 9.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 4064/89, deve conter uma indicação suficiente e pertinente dos elementos tomados em consideração para determinar a existência, por um lado, de uma ameaça de criação ou de reforço de uma posição dominante que teria como consequência a criação de entraves significativos a uma concorrência efectiva num mercado no interior desse Estado-Membro e, por outro, de um mercado distinto.

(cf. n.º 395)