II

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

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 18 de Janeiro de 2000

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

(Processo COMP/M.1630 — Air Liquide/BOC)

[notificada com o número C(2000) 62]

(Apenas faz fé a versão em língua inglesa)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2004/269/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 16 de Setembro de 1999, de dar início a um processo relativamente a este caso,

Tendo dado às empresas em causa a oportunidade de apresentarem as suas observações sobre as objecções formuladas pela Comissão,

Tendo em conta o parecer do Comité Consultivo em matéria de concentrações [3],

Considerando o seguinte:

(1) Em 16 de Agosto de 1999, a Comissão recebeu uma notificação nos termos do artigo 4.º do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 («regulamento das concentrações») relativa a uma proposta de concentração mediante a qual a Air Liquide SA («Air Liquide») adquire, na acepção do n.º 1, alínea b), do artigo 3.º do Regulamento das concentrações, o controlo de parte do The BOC Group plc («BOC») através de uma oferta pública a ser realizada em conjunto com a Air Products and Chemicals Inc. («Air Products»), com a subsequente repartição das actividades e activos do BOC.

(2) Em 16 de Setembro de 1999, a Comissão decidiu, em conformidade com o n.º 1, alínea c), do artigo 6.º do regulamento das concentrações e o artigo 57.º do Acordo EEE, dar início a um processo relativamente a este caso.

(3) O Comité Consultivo discutiu o projecto da presente decisão em 5 de Janeiro de 2000.

I. AS PARTES

(4) A Air Liquide é um grupo internacional que desenvolve actividades no domínio de gases industriais e actividades

[1] JO L 395 de 30.12.1989, p. 1; versão rectificada no JO L 257 de 21.9.1990, p. 13.
[2] JO L 180 de 9.7.1997, p. 1.
[3] JO C 79 de 30.3.2004.

conexas, produção combinada de electricidade e vapor, engenharia, equipamento de soldadura e de corte e consumíveis, equipamento para mergulho e equipamento para medicina e serviços conexos. A empresa fornece gases industriais a sectores diversos, incluindo ferro, aço, refinação, produtos químicos, vidro, electrónica, pasta de papel, metalurgia, transformação de produtos alimentares, assistência sanitária e sector aeroespacial. A Air Liquide é o maior produtor e distribuidor de gases industriais a nível mundial, em termos de volume de negócios.

(5) O BOC consagra-se à produção e distribuição de gases industriais e equipamento conexo, serviços de distribuição e tecnologia do vácuo. A empresa produz e comercializa os principais gases da atmosfera (nitrogénio, oxigénio e árgon), hidrogénio, dióxido de carbono, hélio, acetileno, gás de petróleo liquefeito e gases especiais. Em termos de volume de negócios, o BOC é o segundo maior produtor e distribuidor de gases industriais à escala mundial.

II. **A OPERAÇÃO E A CONCENTRAÇÃO**

A. *A AQUISIÇÃO NOTIFICADA DE PARTE DO GRUPO BOC*

(6) Em 13 de Julho de 1999, a Air Liquide e a Air Products anunciaram uma oferta conjunta de compra do capital social do BOC contra numerário, recomendada pelo Conselho de Administração deste último e prévia à imposição de quaisquer condições, ao abrigo do ponto 2.5 do código britânico em matéria de aquisições (United Kingdom Takeover Code) através da Bidco, uma empresa instituída para o efeito. Após a aprovação da proposta pelas autoridades regulamentares, incluindo a Comissão Europeia, as empresas deverão obrigatoriamente transmitir a proposta aos accionistas.

(7) A Air Liquide e a Air Products acordaram repartir as actividades e os activos do BOC após a conclusão da proposta de aquisição (acordo de 2 de Julho de 1999, conforme alterado em 7 de Julho de 1999). Em conformidade com o plano acordado para a referida divisão, a Air Liquide adquirirá as actividades do BOC no EEE (no Reino Unido e na Irlanda), bem como determinadas operações no exterior do EEE. A Air Products adquirirá as restantes actividades do BOC. No que se refere à propriedade intelectual do BOC, constituída por tecnologia patenteada e não patenteada incluindo programas informáticos, a Air Liquide e a Air Products tencionam estabelecer acordos com vista a facultar a ambas as empresas um acesso equitativo a essa propriedade intelectual (secção 9 do acordo).

(8) A presente notificação incide apenas sobre as actividades e os activos do BOC que a Air Liquide propõe adquirir, nomeadamente os activos situados no Reino Unido e na Irlanda.

B. *AQUISIÇÕES ANTERIORES*

(9) Em Janeiro de 1999, a Air Liquide adquiriu as actividades desenvolvidas pelo BOC no domínio de gases industriais em França, Bélgica, Países Baixos e Alemanha. Estas aquisições foram notificadas ao Bundeskartellamt (autoridade federal alemã no domínio dos cartéis) ([4]) e ao Conseil de la Concurrence (autoridade de concorrência belga) ([5]), tendo sido por elas autorizadas. A operação foi igualmente notificada à Nederlandse Mededingsautoriteit (autoridade de concorrência neerlandesa) ([6]), que emitiu uma decisão na qual declarava que não detinha competência para se pronunciar na matéria.

(10) Dado que todas as operações referidas no considerando 9 foram realizadas ao longo de um período de dois anos entre as mesmas empresas, serão consideradas como uma única operação de concentração no âmbito do presente processo nos termos do n.º 2, segundo parágrafo, do artigo 5.º do regulamento das concentrações.

III. **DIMENSÃO COMUNITÁRIA**

(11) A Air Liquide e o BOC realizam em conjunto um volume de negócios total à escala mundial superior a 5 mil milhões de euros ([7]) [6 146 milhões de euros pela Air Liquide ([8]) em 1998 e cerca de 1 949 milhões de euros pelo BOC ([9]) em 1998]. O volume de negócios total a nível comunitário realizado por cada uma das partes excede 250 milhões de euros [[…]*(*) milhões de euros pela Air Liquide ([10]) em 1998 e […]* milhões de euros pelo BOC em 1998]. Nenhuma das duas empresas realiza mais de dois terços do seu volume de negócios total num único Estado-Membro. Deste modo, a concentração notificada reveste dimensão comunitária.

(*) Foram omitidas partes do presente texto por forma a garantir a protecção de informações confidenciais. As referidas partes estão assinaladas com parêntesis rectos e um asterisco.

([4]) Processo B3-168/98 de 16 de Dezembro de 1998.

([5]) Processo 98/0050 de 12 de Janeiro de 1999.

([6]) Processo 1182/4b.84 de 29 de Dezembro de 1998.

([7]) O volume de negócios é calculado em conformidade com o n.º 1 do artigo 5.º do regulamento das concentrações e com a comunicação da Comissão relativa ao cálculo do volume de negócios (JO C 66 de 2.3.1998, p. 25). Na medida em que os dados incluem o volume de negócios relativo ao período anterior a 1 de Janeiro de 1999, são calculados com base nas taxas de câmbio médias do ecu e convertidas em euros numa base de um-por-um.

([8]) O volume de negócios relativo à Air Liquide inclui o volume de negócios das empresas adquiridas ao BOC em 1999 em França, Alemanha, Bélgica e Países Baixos ([…]* milhões de euros).

([9]) O volume de negócios relativo ao BOC inclui o volume de negócios das actividades a serem adquiridas pela Air Liquide no domínio dos gases.

([10]) Ver nota de pé-de-página 8.

IV. APRECIAÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 2.º DO REGULAMENTO DAS CONCENTRAÇÕES

A. *MERCADOS DO PRODUTO RELEVANTES*

1. GASES INDUSTRIAIS

(12) As actividades da Air Liquide e do BOC registam uma sobreposição sobretudo a nível da produção e distribuição de gases industriais. Por gases industriais, deve entender-se todos os gases utilizados nos processos de produção, investigação, assistência sanitária e aplicações conexas. As partes produzem e distribuem gases da atmosfera (gases do ar) e outros que não os da atmosfera (gases produzidos de outras fontes que não o ar).

(13) Os gases da atmosfera incluem o nitrogénio (aproximadamente 78 % do ar), o oxigénio (cerca de 21 % do ar) e o árgon (cerca de 0,9 % do ar). Os gases raros crípton, néon, xénon representam, no seu conjunto, cerca de uma milésima parte do ar. A produção de gases da atmosfera baseia-se principalmente na tecnologia de separação criogénica de gases do ar, um processo relativamente complexo constituído por várias etapas. O ar é liquefeito a temperaturas muito baixas, sendo subsequentemente separado nas suas componentes, que são extraídas a níveis diferentes nas colunas de destilação. Outros processos de separação de gases do ar incluem o processo de separação por adsorção PSA («pressure swing adsorption») e o processo de separação por adsorção sob vácuo VPSA («vacuum pressure swing adsorption»). Ambos os processos produzem quer oxigénio, quer nitrogénio. O processo de separação por membrana é sobretudo utilizado para efeitos de produção de nitrogénio.

(14) O hidrogénio é abundante nos hidrocarbonetos (petróleo e produtos derivados), sendo sobretudo produzido pela reformação com vapor do gás natural, ou nafta ou por um outro processo químico (normalmente *hidrocracking*). O hidrogénio é igualmente fabricado pelas empresas petrolíferas e químicas. O dióxido de carbono é produzido principalmente a partir de poços naturais ou com base na combustão de hidrocarbonetos. Assim, as empresas de gases industriais adquirem frequentemente o dióxido de carbono junto de empresas químicas e petroquímicas. O acetileno é um hidrocarboneto gasoso, geralmente produzido a partir da reacção do carboneto de cálcio com a água ou extraído a partir de fontes químicas.

(15) O hélio é obtido a partir do gás natural, com um teor de hélio igual ou superior a 0,3 % (gás natural rico em hélio). O processo de produção inclui a extracção do hélio bruto (que contém aproximadamente 65 % de hélio e 35 % de nitrogénio) e a purificação (refinação) a fim de obter hélio puro (pureza correspondente ou superior a 99,995 %). A parte notificante considera que existe um mercado distinto para a venda por grosso de hélio. As investigações da Comissão confirmaram a existência de um mercado grossista no domínio do fornecimento de hélio refinado a retalhistas para efeitos de revenda.

(16) As partes na concentração vendem igualmente os denominados gases especiais, que compreendem sobretudo gases destinados à refrigeração, ao sector electrónico e à iluminação. Os gases especiais contêm diversas moléculas químicas que são necessárias no sector electrónico para o fabrico de semicondutores, sendo utilizados nas diferentes etapas do processo de produção (os denominados gases especiais para electrónica): por exemplo, o silano (SiH_4) é utilizado para a deposição de uma camada de silicone puro ou óxido de silicone sobre a superfície da pastilha, a arsina (AsH_3) e a fosfina (PH_3) para a impregnação (adição de dopantes sobre a superfície da pastilha com vista a alterar as propriedades do semicondutor), trifluoreto de azoto (NF_3), hexafluoretano (C_2F_6) e tetrafluoreto de carbono (CF_4) para efeitos de gravação (a fim de suprimir materiais da superfície da pastilha com vista a criar o padrão de circuito integrado), o tungsténio (WF_6) para a deposição de metais e o hexafluoretano e trifluoreto de azoto enquanto agentes de limpeza.

(17) O quadro 1 apresenta as principais utilizações dos gases industriais:

Quadro 1

Descrição dos gases industriais primários e respectiva utilização

Nitrogénio	**Oxigénio**	**Árgon**
Todo o tipo de purgas	Produção de aço	Soldagem
Operações no domínio do petróleo e do gás	Fusão de elementos não ferrosos	Produção de aço
Tratamentos caloríficos	Tratamento de águas residuais	Tubos de iluminação
Fabrico de vidro	Moldagem e corte a gás	Metais
Embalagem	Gases de respiração	Componentes electrónicas
Atmosferas de silo	Oxidante para combustível de foguetões	
Transporte de produtos alimentares	Fabrico de tijolos	**Hélio**

Descrição dos gases industriais primários e respectiva utilização		
Produção de aço	Controlo de odores	
Componentes electrónicas	Fermentação do chá	Soldagem
Congelamento de tecidos	Fabrico de vidro	Balões
Inseminação artificial	Pasta e papel	Detecção de fugas
Congelamento de produtos alimentares	Ozono	Ressonância magnética
Montagem por contracção	Gaseificação de carvão	Arrefecimento criogénico
Rebarbação após moldagem	Componentes electrónicas	Gases de respiração
Recuperação de sucata		
Arrefecimento de moldes	**Dióxido de carbono**	**Hidrogénio**
Refrigeração de equipamento siderúrgico		
Reciclagem de solventes	Congelamento de produtos alimentares	Atmosferas de fornos
Diminuição da poluição atmosférica	Bebidas	Fabrico de vidro
Fabrico de produtos químicos	Poços petrolíferos	Fabrico de produtos químicos
Arrefecimento de produtos moldados por sopragem	Crescimento de plantas	Arrefecimento do equipamento das centrais eléctricas
Segurança nas minas	Extintores de incêndio	Combustível de foguetões
	Tratamento de resíduos	Fabrico de margarina
	Moldagem	Componentes electrónicas
	Fabrico de metais	
	Expansão de tabaco	

Fonte: NatWest Securities, «Industrial Gases 2000».

(18) Prevalece no sector um consenso geral de que cada gás constitui um mercado do produto distinto. Alguns gases podem, em princípio, ser substituídos por outros para algumas utilizações específicas, por exemplo, o dióxido de carbono e o árgon para efeitos de soldagem. No entanto, os clientes não consideram normalmente a substituição como uma solução realista. As respostas recebidas no âmbito da investigação da Comissão indicam que, para a maior parte das aplicações, as diferenças em matéria de preços e o grau de integração de um gás específico nos processos de aplicação específicos dos clientes exclui em grande medida a substituição entre os gases na prática.

(19) Por conseguinte, para efeitos do presente processo, a Comissão considera o oxigénio, o nitrogénio, o árgon, o hidrogénio, o dióxido de carbono, o acetileno, o hélio por grosso e os gases especiais para electrónica como mercados do produto distintos.

2. MEIOS DE FORNECIMENTO

(20) Os gases industriais são fornecidos sob formas diversas (gasosa ou líquida) e através de canais de distribuição diferentes (fornecimento por tonelagem, a granel e em cilindros).

(21) As vendas por tonelagem verificam-se sempre que a procura de gases da atmosfera envolve grandes quantidades de oxigénio e de nitrogénio. Os clientes são sobretudo utilizadores industriais (por exemplo, nos sectores petroquímico/químico, siderúrgico, refinação e do vidro).

(22) Os fornecimentos são realizados através de instalações de produção de afectação exclusiva, criadas na fábrica do cliente (unidades de separação *in situ* de gases do ar) ou através de condutas. Na primeira instância, as unidades de separação de ar são construídas nas instalações do cliente ou na sua proximidade, sendo afectadas exclusivamente aos requisitos deste cliente ([11]). Os produtos são entregues sob forma gasosa directamente a partir das instalações de fornecimento por intermédio de uma conduta que assegura a ligação entre as referidas instalações e as instalações industriais do cliente. O fornecedor detém a propriedade das instalações *in situ*, explorando-as por força de um contrato a longo prazo (até 15 anos). Assegura a manutenção e a assistência numa base contínua. Nas áreas geográficas em que a densidade dos clientes torna economicamente viável ligar entre si as unidades de separação de gases de ar, pode ser criada uma rede de condutas (por exemplo, norte de França, Bélgica e Países Baixos). Cada tipo de gás (oxigénio ou nitrogénio) é fornecido através de uma conduta específi-

([11]) Em determinados casos, outros clientes podem ser igualmente abastecidos a partir desta unidade de separação de gases do ar.

ca. Segundo a parte notificante, não há qualquer alternativa a estes métodos de fornecimento para volumes compreendidos entre 100 toneladas por dia, ou 3 000 m^3/hora, e mais de 2 000 toneladas por dia («tpd»), ou seja, 60 000 m^3/hora.

(23) As instalações de separação *in situ* de ar (principalmente não criogénicas, mas por vezes também criogénicas) são também utilizadas para satisfazer a procura de oxigénio ou nitrogénio que oscile entre 20 e 100 tpd, isto é, a procura de um nível igualmente susceptível de ser satisfeita através do fornecimento a granel. As instalações *in situ* de dimensão mais pequena produzem frequentemente nitrogénio ou oxigénio, produzindo as unidades de maior dimensão ambos os tipos.

(24) As quantidades de gás susceptíveis de serem fornecidas a granel não são tão importantes como no sector do fornecimento por tonelagem. À excepção do hidrogénio, que é sobretudo produzido e transportado sob forma gasosa, os gases fornecidos a granel são normalmente produzidos sob forma líquida. Podem ser igualmente construídas instalações de liquefacção no mesmo local que as instalações de tonelagem, evitando assim o investimento inerente à criação de uma conduta entre essas duas instalações. Os gases líquidos são posteriormente transportados por via rodoviária ou ferroviária desde as instalações do fornecedor até às instalações do cliente, em que são armazenados, previamente à sua utilização sob forma líquida ou à sua transformação em forma gasosa. Cada tipo de gás é transportado e armazenado em equipamento específico de afectação exclusiva (os gases da atmosfera requerem nomeadamente o transporte a baixas temperaturas em reboques criogénicos).

(25) Recorre-se ao abastecimento sob a forma de cilindros quando as quantidades solicitadas pelos clientes são diminutas, variando entre 1 m^3/mês e 1 000 m^3/mês (acima destas quantidades, a procura dos clientes é satisfeita de melhor forma pelo fornecimento a granel). Todos os gases são produzidos e acondicionados em cilindros sob forma gasosa, excepto o dióxido de carbono, que é fornecido sob forma líquida. Os cilindros podem ser enchidos e distribuídos a partir das instalações de produção do fornecedor ou, alternativamente, os gases líquidos podem ser transportados em camiões-cisterna para centros de enchimento de cilindros a fim de serem transformados em gases comprimidos. A partir destes centros, os cilindros, de dimensões diversas, contendo gás sob pressão, são transportados directamente para o cliente ou para entrepostos a partir dos quais é assegurado o seu fornecimento aos clientes retalhistas. Os clientes mais importantes serão normalmente abastecidos de forma directa pelas empresas de gases industriais, enquanto os clientes de menor dimensão serão abastecidos pela empresa responsável pela exploração do entreposto. Muito embora os volumes em causa sejam limitados, a sua importância em termos de receitas é considerável, devido aos preços significativamente mais elevados que são imputados e aos encargos conexos associados às vendas em cilindros.

(26) Em geral, o sector considera que estas três formas de distribuição distintas constituem mercados do produto distintos, tendo a Comissão assumido a mesma posição em casos anteriores. Os preços dos gases, os custos de transporte e de locação, os eventuais encargos em matéria de segurança e outros divergem em função do meio de entrega utilizado.

(27) Por conseguinte, a Comissão considera que o fornecimento por tonelagem, a granel e em cilindros de oxigénio e nitrogénio, o fornecimento a granel e em cilindros de árgon (incluindo misturas de árgon), hidrogénio, dióxido de carbono e acetileno, o fornecimento por grosso de hélio e o fornecimento de gases especiais para electrónica constituem os mercados do produto relevantes. É de observar, contudo, que estes mercados podem, não obstante, estar inter-relacionados. Em especial, uma forte posição no mercado da tonelagem conferirá frequentemente vantagens concorrenciais no mercado a granel e vice-versa.

B. *MERCADOS GEOGRÁFICOS RELEVANTES*

1. TONELAGEM

(28) A parte notificante sustenta que o mercado relevante deve ser considerado como um mercado de dimensão mundial. A Comissão observa que a posição da parte notificante não se coaduna com as alegações por ela apresentadas no decurso do processo, nem com a sua própria análise interna. Durante o processo, a parte notificante salientou que nenhuma das actividades e operações do BOC nos Estados Unidos e noutras regiões do mundo que a parte notificante tenciona adquirir afectam a concorrência no EEE. Estas declarações encontram-se em evidente contradição com o conceito de um mercado mundial. Além disso, a Comissão examinou um documento interno em que a parte notificante analisava a aquisição projectada do ponto de vista do direito da concorrência. O referido documento analisa o impacto da transacção projectada numa área de referência cuja superfície não excede o território europeu. Não é feita qualquer alusão a uma área de referência mais vasta, ou seja, ao mercado mundial ([12]). A Comissão conclui que a posição assumida pela parte notificante na audição oral se encontra em contradição com a sua análise habitual do mercado geográfico relevante.

(29) Na audição oral, a parte notificante argumentou que as empresas de gases industriais podem, do ponto de vista técnico, criar instalações de separação *in situ* em qual-

([12]) Documento da Air Liquide de 2 de Junho de 1999 (apresentado à Federal Trade Commission no âmbito do processo HSR). O texto refere o seguinte: «Consequências da transacção: tonelagem — a nível nacional, inexistência de qualquer sobreposição entre as actividades das partes; a nível europeu, a quota combinada excederia 40 %». O documento analisa posteriormente o impacto da operação «no território da UE».

quer parte do mundo, inferindo que o mercado deve ser considerado como assumindo uma dimensão mundial. No entanto, o simples facto de um fornecedor dispor da capacidade tecnológica para fornecer certos bens à escala mundial não é, por si só, suficiente para justificar esta conclusão. Ao invés, num mercado que se caracteriza pela adjudicação de contratos de fornecimento a longo prazo após o lançamento de convites para a apresentação de propostas, a análise deve centrar-se em averiguar se os fornecedores concorrem efectivamente na mesma área geográfica no que diz respeito a estes contratos e se concorrem em condições homogéneas nas diferentes áreas geográficas.

(30) A investigação da Comissão confirmou que um grupo específico de empresas de gases industriais, estabelecidas no território do EEE, concorrem regularmente entre si no que respeita aos contratos de fornecimento por tonelagem no EEE, designadamente, a AGA, a Air Liquide, a Air Products, o BOC, a Linde, a Messer, a Praxair e, num grau limitado, empresas de menor dimensão como a SIAD e a SOL. Em contrapartida, há diversas empresas estabelecidas noutras regiões do mundo que não operam no EEE. Em primeiro lugar, a parte notificante declarou que as seguintes empresas dispõem da devida capacidade (tecnologia e saber-fazer) para a construção de unidades de separação de gases do ar: a Hitachi, a Kobe Steel, a PSI, a Cryogenmash, a Kaifeng, a Sechuan Air Sep, a Hang Yang e a Cosmodyne. A Comissão não apurou quaisquer elementos que confirmassem que os clientes no EEE solicitem a apresentação de propostas de fornecimento por tonelagem junto das referidas empresas, nem que sejam por elas abastecidas. Em segundo lugar, alguns importantes fornecedores de gases industriais como, por exemplo, a Nippon Sanso e a Airgas, não concorrem activamente em matéria de contratos de fornecimento por tonelagem no EEE. Não pode ser argumentado que os entraves tecnológicos e regulamentares não impediriam, teoricamente, as empresas não europeias de virem a desenvolver actividades na Europa. A vantagem que advém de uma presença consolidada e as actuais preferências dos clientes tornam tal facto muito pouco provável.

(31) A parte notificante também não tem razão quando alega que a «formulação de convites» para a apresentação de propostas relativas aos contratos de fornecimento por tonelagem se processa à escala mundial. As empresas de gases industriais concorrem, em relação a tais contratos, com base na sua presença consolidada no EEE. Normalmente, as empresas de gases industriais criam ou adquirem uma filial local ou uma empresa comum na região em que pretendem desenvolver actividades. Essas filiais locais asseguram a entrada no mercado regional, sendo responsáveis pela elaboração e apresentação de propostas e assegurando o serviço de apoio aos clientes e a assistência técnica numa base contínua, uma vez celebrado o contrato. Várias empresas de gases industriais confirmaram que concorrem a nível dos contratos de fornecimento por tonelagem numa determinada região somente se dispuserem de uma presença local nessa região. A AGA declarou que não apresenta propostas nas áreas em que não dispõe de uma presença consolidada no mercado (Europa, *Midwest* dos Estados Unidos e Brasil), não prevendo desenvolver actividades sem o apoio de estabelecimentos locais. A Linde indicou que não pode concorrer no que respeita a contratos *in situ* a longo prazo sem dispor de uma presença a nível local, ou seja, uma filial. A Messer confirmou que, normalmente, procede ao investimento nos projectos *in situ* através de uma filial local ou uma empresa comum.

(32) A Praxair e a Air Products, as únicas duas empresas de gases industriais não europeias que desenvolvem actividades na Europa, instituíram uma sede europeia a partir da qual exercem a maioria das suas actividades no sector do fornecimento por tonelagem na Europa. A Praxair referiu que possui uma equipa local de técnicos no EEE (em Oevel, na Bélgica) que é responsável pela obtenção de contratos *in situ*, bem como pela sua concepção e execução. Os projectos de instalações utilizadas à escala mundial são normalmente adaptados ao mercado do EEE a fim de incluir o maior número possível de componentes locais. A manutenção das instalações, as importantes reparações em caso de avaria a nível do funcionamento das instalações e a respectiva melhoria durante o prazo de vigência contratual são asseguradas por esta equipa europeia. O pessoal proveniente do exterior da Europa raramente participa na negociação dos contratos e na prestação de um serviço de assistência regular aos clientes. A Air Products confirmou que opera de forma análoga no sector do fornecimento por tonelagem a nível europeu.

(33) Os clientes também confirmaram esta análise. Nenhum dos clientes contactados pela Comissão tem um contrato de fornecimento por tonelagem com uma empresa de gases industriais que não se encontre estabelecida na Europa. Unicamente um cliente referiu que contacta outras empresas para além das supramencionadas aquando da adjudicação de um contrato de fornecimento por tonelagem. A Comissão conclui que, na óptica dos clientes europeus no sector do fornecimento por tonelagem, só são elegíveis para o efeito os fornecedores com uma presença consolidada no EEE.

(34) Além disso, as averiguações da Comissão revelaram que, muito embora as condições de concorrência no mercado de fornecimento por tonelagem sejam homogéneas no EEE, estas condições divergem consideravelmente noutras regiões do mundo. Por conseguinte, deve estabelecer-se uma distinção entre o EEE e outras regiões do mundo.

(35) Em primeiro lugar, a concorrência em matéria de preços no domínio dos contratos de fornecimento por tonelagem é determinada por factores objectivos que divergem consoante as regiões em causa. Os contratos de fornecimento por tonelagem estabelecem relações a longo prazo entre os fornecedores e os clientes, podendo a sua duração chegar a atingir 15 anos. Cada contrato de fornecimento por tonelagem requer que o fornecedor realize um avultado investimento de capital, por vezes superior a 200 milhões de euros. A remuneração prevista desse investimento constitui um critério decisivo para determinar a forma como uma empresa de gases industriais poderá concorrer em matéria de preços numa determinada região. Cada fornecedor determinará a remuneração projectada do investimento em função

do risco associado a uma dada região. Devido à natureza a longo prazo dos contratos e aos elevados investimentos a eles inerentes, os riscos cambiais e também, de modo mais geral, o quadro económico e político de uma dada região ou de um determinado país assumem especial importância neste contexto. As empresas de gases industriais estabelecem limiares para a remuneração mínima prevista do investimento que divergem consoante as diferentes regiões geográficas em que concorrem no domínio dos contratos de fornecimento por tonelagem. Nas regiões ou países em que se detecta um maior risco, as empresas aplicarão normalmente um critério de remuneração mínima prevista de nível mais elevado. Além disso, as empresas de gases industriais de menor dimensão devem frequentemente financiar parte do investimento inicial através da contracção de empréstimos a nível local pelas suas filiais locais. Nestes casos, o preço que poderão propor depende igualmente das diferentes condições de financiamento prevalecentes nas diversas regiões e países. Todos estes elementos reunidos no seu conjunto traduzem-se em diferenças regionais na fixação dos preços. A parte notificante salientou que a «Europa constitui uma zona atractiva e isenta de risco», reconhecendo simultaneamente que os riscos relevantes divergem significativamente noutras regiões do mundo. É evidente o risco associado à variação das taxas cambiais. Os concorrentes confirmaram esta análise.

(36) Em segundo lugar, o sector estabelece normalmente uma distinção entre os mercados em desenvolvimento e os mercados maduros. No que diz respeito ao mercado de fornecimento por tonelagem, a parte notificante declarou na sua notificação, que «é necessário estabelecer uma distinção entre os mercados maduros, caracterizados por um elevado grau de industrialização e uma estrutura complexa, tal como a União Europeia, e os mercados em desenvolvimento, em que o desenvolvimento industrial e as utilizações e aplicações de gases industriais se encontram ainda em fase de expansão, por exemplo, no Sudeste Asiático». Esta distinção figura igualmente nos documentos internos das partes que foram examinados pela Comissão. Na audição oral, o BOC referiu que pode obter uma remuneração significativamente mais elevada nos mercados em desenvolvimento. Além disso, as condições da procura também divergem consoante as diferentes regiões do mundo. A parte notificante declarou na audição que a taxa de produção interna é de 11 % nos Estados Unidos, 21 % na Europa e 78 % na Ásia.

(37) Por último, a Comissão ainda não classificou, até à data, um mercado com características idênticas às do mercado de fornecimento por tonelagem como um mercado mundial. Em decisões anteriores, a Comissão considerou que os mercados assumem uma dimensão mundial quando determinadas mercadorias são comercializadas principalmente em bolsas de mercadorias ([13]). No entanto, os gases industriais em causa são fornecidos de forma distinta, designadamente, através de instalações *in situ* concebidas especificamente em função de diferentes condições e adaptadas aos requisitos específicos do cliente. Foi igualmente aceite que os mercados assumiam uma dimensão mundial no caso de produtos de alta tecnologia que são, ou podem ser, transportados para os clientes em todo o mundo ([14]). No entanto, o mercado do produto em análise não incide sobre o fornecimento deste tipo de equipamento. Deve estabelecer-se uma distinção entre o fornecimento por tonelagem de gases industriais com base em contratos a longo prazo e a venda de instalações de separação de gases do ar. Estes últimos constituem projectos únicos no domínio da engenharia que se baseiam numa relação completamente diferente com o cliente.

(38) A Comissão conclui, por conseguinte, que o mercado geográfico de referência para o fornecimento por tonelagem de gases industriais é o EEE.

2. FORNECIMENTO DE GASES A GRANEL E EM CILINDROS

(39) As averiguações realizadas no âmbito do presente processo e do processo paralelo COMP/M.1641 — Linde/ /AGA, confirmaram que, à excepção de determinados gases de elevada pureza e elevado valor (incluindo o hélio e os gases especiais para electrónica) e, em menor grau, do dióxido de carbono, os gases industriais não podem normalmente ser distribuídos de forma rentável aos clientes situados a uma distância superior a cerca de 200 quilómetros das instalações de produção. Em relação a instalações de produção individuais, a área de captação é assim definida como um círculo cujo raio se centra no eixo das referidas instalações. No entanto, nos Estados-Membros de maiores dimensões, essas áreas de captação são normalmente ligadas entre si por forma a assegurar a sua sobreposição e a abranger o Estado-Membro na sua globalidade. Além disso, os fornecedores celebram frequentemente acordos de permuta entre si, a fim de reduzirem os custos de transporte. A parte notificante enumerou os seus acordos de permuta e daí ressalta que celebrou tais acordos para o fornecimento de gases a granel e em cilindros em todos os países do EEE em que desenvolve actividades. A concorrência entre pelo menos os grandes fornecedores nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros não se circunscreve assim a uma dimensão regional, assumindo um carácter nacional. Os mercados geográficos de fornecimento de gases a granel e em cilindros restringem-se aos Estados-Membros individuais. Existem diferentes sistemas de distribuição nos diferentes Estados-Membros. A estrutura de mercado em Estados-Membros limítrofes é completamente distinta. Por exemplo, em vários mercados de fornecimento de gases a granel e em cilindros em França, a Air liquide detém quotas de mercado em

([13]) Platinum — decisão de 24 de Abril de 1997 no processo IV/M.619 — Gencor/Lonrho (JO L 11 de 14.1.1997, p. 30); alumínio primário — decisão de 28 de Maio de 1998 no processo IV/M.1161 — Alcoa/Alumax; silicone — decisão de 26 de Janeiro de 1999 no processo IV/M.1330 — Pechiney/Samancor; em relação a outros minérios, ver decisão de 7 de Dezembro de 1995 no processo IV/M.660 — RTZ/CRA.

([14]) Aeronaves comerciais a jacto de grandes dimensões — decisão de 30 de Julho de 1997 no processo IV/M.877 — Boeing/McDonnell Douglas (JO L 336 de 8.12.1997, p. 16); sistemas ferroviários magnéticos — decisão de 9 de Março de 1998 no processo IV/M.987 — Transrapid; dispositivos de conexão electrónica — decisão de 8 de Outubro de 1998 no processo IV/M.1314 — Framatome/Berg Electronics; equipamento de secagem de pasta de papel — decisão de 8 de Fevereiro de 1999 no processo IV/M.1379 — Valmet/Rauma.

torno dos […]* a […]*, enquanto as suas quotas de mercado na Alemanha rondam basicamente os […]*. Além disso, os dados apresentados pela parte notificante revelam a existência de diferenças de preços significativas entre os diversos Estados-Membros, o que foi confirmado pelos dados apresentados por terceiros. A Comissão conclui, por conseguinte, que os mercados de fornecimento de gases a granel e em cilindros não excedem normalmente uma dimensão nacional (salvo no que respeita a determinados gases de elevada pureza e elevado valor).

3. HÉLIO

(40) O hélio é extraído a partir do gás natural, refinado e liquefeito num número limitado de instalações situadas nos Estados Unidos (Kansas, Oklahoma, Texas e Wyoming), Argélia (Bethouia), Polónia (Odolanov) e Rússia Ocidental (Orenburg). O hélio refinado é transportado das instalações de produção para os revendedores e para os clientes retalhistas, com base em equipamento de transporte especial (contentores de transporte criogénicos). Os fornecimentos no EEE são principalmente assegurados a partir de fontes de hélio situadas no exterior da Europa (Polónia) ou na sua proximidade (Argélia, Rússia Ocidental).

(41) O hélio é comercializado no EEE a partir de todas as fontes supramencionadas, muito embora as fontes situadas na proximidade da Europa (Argélia, Polónia, Rússia), abasteçam outras regiões do mundo apenas de uma forma muito limitada. A Comissão estima que aproximadamente 75 % da procura de hélio no EEE é satisfeita a partir de fontes situadas na proximidade da Europa. As importações provenientes dos Estados Unidos variam ao longo do tempo, dado que são por vezes realizadas ao abrigo de um único grande contrato grossista. Se vier a concretizar-se a entrada em actividade de uma segunda fonte de hélio refinado na Argélia, conforme alegado pela parte notificante, é de prever uma redução considerável das importações provenientes dos Estados Unidos. Não é fornecido qualquer hélio aos Estados Unidos a partir da Argélia, Polónia e Rússia.

(42) Embora o hélio líquido possa, teoricamente, ser transportado ao longo de grandes distâncias, uma série de factores impede a realização desse transporte a longa distância (para além dos simples custos de transporte tais como os custos de frete e os custos imputados pelos transitários, os custos de importação/exportação e o aluguer de contentores). O hélio constitui um produto muito volátil. Devem ser mantidas temperaturas muito baixas (inferiores a – 269 ºC) durante todo o período do trajecto a fim de manter o gás em estado líquido. Quanto maior for o tempo de transporte, tanto maior é o volume de gás de hélio produzido à medida que o hélio líquido aumenta de temperatura. Isto significa inevitavelmente que se verificam maiores perdas do produto quanto maior for a distância percorrida. Um estudo interno apresentado por uma empresa de gases industriais afirma que um contentor proveniente da Argélia ou da Polónia pode transportar até mais 40 % de hélio líquido do que um contentor proveniente dos Estados Unidos, devido ao tempo de transporte mais curto. Para além dos custos associados à perda do produto, devem ser suportados custos de refrigeração adicionais a fim de minimizar as fugas de calor inerentes ao aumento do tempo de transporte. Estes custos prendem-se nomeadamente com o hidrogénio/hélio líquido utilizado para encher os dispositivos de protecção do contentor com vista a manter o produto a baixas temperaturas. Além disso, em caso de aquecimento dos contentores devido a um período de transporte mais alargado, deve proceder-se à sua refrigeração antes da sua reutilização (em caso de aluguer dos contentores, são imputados encargos em matéria de refrigeração).

(43) O factor de custo mais importante associado ao transporte de hélio é o número de contentores criogénicos necessários para o efeito e o investimento correspondente. A parte notificante declarou que um trajecto de ida e volta de um contentor de hélio proveniente dos Estados Unidos com destino à Europa implica 40 dias, da Argélia 16 dias e da Europa Oriental 18 dias. À medida que aumenta o tempo de transporte, diminui o número de trajectos de ida e volta realizados anualmente por um contentor. Com base nestes dados, a taxa de utilização de um contentor para realizar importações dos Estados Unidos é […]* vezes inferior à aplicável à Argélia e […]* vezes inferior à Europa Oriental. Impõe-se assim um maior número de contentores para o transporte proveniente dos Estados Unidos, verificando-se um aumento considerável dos custos fixos em relação ao valor do produto transportado.

(44) Do lado da procura, os clientes grossistas (nomeadamente as empresas de gases industriais mais pequenas) consideram a disponibilidade de hélio líquido a partir de fontes situadas na proximidade do mercado (isto é, na área em que se verifica a procura) como um facto crítico. Para além das desvantagens inerentes ao transporte de longa distância, deve ser igualmente tida em conta a necessidade de maximizar a segurança do abastecimento e de minimizar o risco de perturbações. O hélio é um produto de relevo que as empresas de gases industriais, mesmo as mais pequenas, consideram como um elemento essencial da sua carteira. Do lado da oferta, mesmo os fornecedores que dispõem de acesso a hélio refinado proveniente dos Estados Unidos procuram, não obstante, abastecer os seus clientes europeus com hélio proveniente de fontes na Argélia, Polónia e Rússia, na medida do possível, mesmo se tiverem de adquirir esse hélio junto de concorrentes. Apenas importam hélio produzido nos Estados Unidos na medida em que não possam satisfazer a procura a partir de fontes mais próximas. Além disso, se os grossistas pudessem concorrer em condições homogéneas em todo o mundo, a maior parte da procura de hélio no EEE seria satisfeita a partir das fontes de hélio situadas nos Estados Unidos, as quais representam mais de 80 % da capacidade mundial. Tal não é o caso.

(45) A investigação não detectou quaisquer elementos que indicassem que os preços de mercado do hélio refinado sejam fixados à escala mundial. Em especial, não existem quaisquer fluxos comerciais provenientes da Argélia, Polónia ou Rússia para os Estados Unidos (que representa cerca de 60 % do consumo global de hélio), sendo limitados os fluxos comerciais da Argélia para outras regiões do mundo. No exterior da Europa, por conse-

guinte, o hélio proveniente dessas fontes não concorre (ou apenas concorre em grau limitado) com o hélio dos Estados Unidos. Os dados apresentados pelos principais grossistas indicam que os preços do hélio por grosso no EEE foram, em média, 12 % superiores aos preços médios mundiais no período de 1996 a 1999.

(46) Algumas características que levaram a Comissão a considerar os mercados como mundiais em processos anteriores não se encontram presentes no caso em análise. Existem normalmente mercados mundiais de mercadorias, tais como os relativos a alguns metais e minérios, quando os preços são fixados em bolsas de mercadorias ou metais ou estão ligados à comercialização nas referidas bolsas ([15]). Como referido, não existe qualquer mecanismo semelhante para a fixação dos preços de hélio refinado. Os preços de hélio são estabelecidos ao abrigo de contratos grossistas individuais e não a nível do mercado mundial.

(47) Muito embora estes elementos pareçam apontar para um mercado de referência correspondente ao EEE no que respeita à venda por grosso de hélio refinado, a questão da delimitação definitiva do mercado pode ser deixada em aberto, dado que a operação notificada suscita igualmente preocupações do ponto de vista da concorrência mesmo se for considerado que o mercado grossista assume uma dimensão mundial.

4. GASES ESPECIAIS PARA ELECTRÓNICA

(48) A parte notificante argumenta que o mercado geográfico relevante dos gases especiais fornecidos em cilindros ao sector da electrónica assume pelo menos uma dimensão correspondente ao EEE, se não mesmo uma dimensão mundial. Os gases especiais para electrónica são produzidos por empresas químicas mundiais (e, nalgumas instâncias, também por empresas de gases industriais), sendo adquiridos, transformados e acondicionados pelas empresas de gases industriais e, por último, vendidos aos clientes no sector da electrónica (nomeadamente produtores de semicondutores). A parte notificante sublinha que as suas actividades neste domínio, designadamente a transfega de gases especiais e o fornecimento destes produtos aos clientes finais, se restringem unicamente às funções desempenhadas por um distribuidor.

(49) De acordo com as averiguações da Comissão, cabe estabelecer uma distinção entre o fornecimento de gases de base pelos seus produtores e o fornecimento de gases transformados, serviços conexos e produtos associados pelas empresas de gases industriais aos clientes finais. As principais empresas de gases industriais como, por exemplo, a Air Products, a Praxair, a Air Liquide e o BOC dispõem de um «centro de transfega» no EEE a partir do qual abastecem os seus clientes no EEE. Os clientes não são normalmente abastecidos a partir de centros de transfega situados no exterior do EEE. Por transfega (*transfilling*), deve entender-se a produção (ou seja, a purificação, mistura e enchimento) de gases especiais para electrónica de acordo com um caderno de encargos específico do cliente no âmbito de processos altamente especializados. Cada norma individual em matéria de gás é sujeita a um processo de certificação que pode durar até dois anos. As certificações incidem sobre o local de produção específico (centro de transfega) a partir do qual é abastecida a mistura de gás final. Além disso, os gases especiais para electrónica devem ser entregues e manipulados em contentores especiais (por exemplo, no intuito de manter os níveis de pureza ou para a manipulação de gases tóxicos). Uma análise das publicações comerciais da Air Liquide e do BOC confirma que este acondicionamento especial constitui parte integrante dos serviços prestados por estas empresas. Este serviço é igualmente prestado a nível dos centros de «transfega» à escala do EEE. O valor acrescentado da produção e distribuição de gases especiais para electrónica é assim gerado ao nível do EEE, em que as empresas de gases desenvolvem as suas actividades de «transfega».

(50) A importância de deter uma presença no EEE, mediante a criação e a exploração de uma capacidade de produção europeia é ilustrada pelo facto de, até recentemente, a Nippon Sanso, um importante fornecedor de gases especiais para electrónica nos Estados Unidos não ter desenvolvido praticamente quaisquer actividades no EEE. A empresa apenas penetrou recentemente no mercado europeu mediante a criação de uma empresa comum com a Messer.

(51) Muito embora a capacidade de lidar com uma empresa de semicondutores à escala mundial possa constituir uma vantagem, a investigação de mercado realizada pela Comissão revela que as decisões em matéria de aquisição continuam ainda a ser tomadas actualmente pelos clientes finais a um nível mais local. A parte notificante alega que, muito embora os fornecimentos de gases especiais para electrónica ao sector de semicondutores sejam frequentemente debatidos a nível da administração da empresa, as encomendas são decididas, geridas e emitidas a nível local, atendendo a factores locais específicos.

(52) Assim, a Comissão conclui que o mercado de gases especiais para electrónica corresponde ao EEE.

([15]) Ver nota de pé-de-página 13.

C. *ANÁLISE DO PONTO DE VISTA CONCORRENCIAL*

1. MERCADOS DE FORNECIMENTO POR TONELAGEM DE GASES DO AR

a) ***Estrutura do mercado***

A Air Liquide/BOC deteriam indubitavelmente as quotas mais elevadas dos mercados europeus de fornecimento por tonelagem de gases do ar

(53) As quotas detidas pelas partes e pelos concorrentes do mercado europeu de fornecimento por tonelagem são as seguintes ([16]):

Quadro 2

Mercado europeu de fornecimento por tonelagem de gases do ar normalizados

Gás	Air Liquide	BOC	Combinada	Air Products	AGA	Linde	Messer	Praxair	Outros
Oxigénio	[…]*	[…]*	[…]*	5-10 %	5-10 %	15-20 %	10-15 %	< 5 %	< 5 %
Nitrogénio	[…]*	[…]*	[…]*	10-15 %	< 5 %	15-20 %	5-10 %	5-10 %	5-10 %

(54) A operação proposta criaria indubitavelmente o maior fornecedor por tonelagem de gases do ar normalizados na Europa. A entidade daí resultante deteria quase […]* do mercado de fornecimento por tonelagem de oxigénio e nitrogénio. Além disso, todos os concorrentes detêm uma posição bastante mais débil. No mercado do oxigénio, o segundo fornecedor, isto é, a Linde, não atingiria […]* das vendas realizadas pela Air Liquide/BOC. No mercado do nitrogénio, a oferta remanescente caracteriza-se por um grau de dispersão ainda maior, não havendo qualquer concorrente que atinja […]* das vendas da Air Liquide/BOC.

(55) A força combinada da Air Liquide/BOC torna-se ainda mais aparente se for adoptado como critério da sua posição no mercado o número de contratos de fornecimento *in situ* adjudicados a estas empresas ([17]), conforme constantes do quadro 3:

Quadro 3

Contratos *in situ* obtidos (nos últimos cinco anos)

	Percentagem
Air Liquide	[…]*
BOC	[…]*
Em conjunto	[…]*
AGA	< 20
Air Products	< 20
Linde	< 20
Messer	< 20
Praxair	< 20
Total	100

([16]) Valores relativos a 1998. O cálculo das quotas de mercado baseia-se nos dados relativos ao volume de negócios (vendas em termos de valor) apresentados pelos fornecedores de gases no sector da tonelagem. Em virtude da natureza dos contratos de fornecimento por tonelagem, os dados em termos de valor representam a posição de mercado dos fornecedores de forma mais correcta do que os dados em termos de volume. Por exemplo, dada a utilização frequente de contratos de compra obrigatória (*take-or-pay*) ou a imposição de encargos em matéria de instalações relacionadas com outros factores que não o volume, a posição efectiva de um fornecedor face aos seus clientes e concorrentes é reflectida de melhor forma pelas receitas auferidas do que pela quantidade de gases fornecidos. Em todo o caso, a quota de mercado combinada das partes não divergiria de forma substancial, se o cálculo se baseasse nos dados em termos do volume (oxigénio — […]*; nitrogénio — […]*).

([17]) O quadro enumera os contratos de fornecimento *in situ* de oxigénio e nitrogénio obtidos nos últimos cinco anos no EEE, com base nos dados apresentados pelas partes e pelos concorrentes. Para efeitos desta comparação, incluem-se os contratos relativos a volumes superiores a 100 toneladas por dia (em consonância com a distinção proposta pela parte notificante, ver página 20 da notificação). Se fossem incluídos os contratos relativos a volumes mais reduzidos, a posição das partes seria ainda mais forte. A Air Liquide, nomeadamente, é o principal fornecedor europeu de pequenas instalações *in situ* de nitrogénio.

(56) É de observar que os dados constantes do quadro 3 só abrangem os contratos relativos ao fornecimento *in situ* de gases. Os contratos de fornecimento através de condutas não foram incluídos de forma sistemática. Atendendo ao facto de a Air Liquide ser indubitavelmente o principal fornecedor europeu através de condutas, o quadro 3 subestima provavelmente o número de contratos por ela obtidos.

(57) Na sua notificação, a Air Liquide sustenta que «a percentagem de vendas por tonelagem de um produtor é simplesmente irrelevante» na análise da estrutura do mercado, uma vez que considera que o mercado de fornecimento por tonelagem constitui um «mercado caracterizado pela adjudicação de contratos numa base concorrencial». Ao invés, a parte notificante propõe que a análise da concorrência se baseie no número de operadores no mercado. No presente contexto, bastam as considerações seguintes. Em primeiro lugar, salvo se existirem elementos específicos que comprovem que a estrutura anterior deixou de reflectir a situação actual, é razoável pressupor que a quota de mercado do fornecedor reflecte a sua posição no mesmo. Em segundo lugar, o número de contratos adjudicados confirma a análise efectuada em termos de quotas de mercado.

Na qualidade de fornecedor estabelecido com indubitavelmente o maior número de contratos de fornecimento, a entidade resultante da concentração deteria uma posição de mercado consolidada e beneficiaria de um claro avanço sobre os seus concorrentes.

(58) No decurso do processo, a parte notificante salientou que o «carácter contestável» do mercado de tonelagem asseguraria a concorrência no mesmo. No entanto, não pode ser aceite o argumento de que a concorrência em matéria de adjudicação dos contratos por tonelagem parte do «ponto zero» e que todos os fornecedores, incluindo aqueles sem qualquer experiência anterior em matéria de vendas, podem concorrer em igualdade de condições. A investigação demonstrou que a dinâmica da concorrência no domínio dos contratos por tonelagem leva a que seja o fornecedor estabelecido aquele que se encontra em melhores condições de concorrer com vista à renovação do contrato. Por conseguinte, uma posição de mercado consolidada reflecte efectivamente o poder de mercado de um fornecedor. A Comissão observa que, se a posição combinada da Air Liquide e da BOC for examinada com base no número de contratos recentemente obtidos por estas empresas (a fim de avaliar até que ponto se encontram «estabelecidas no mercado»), a sua posição conjunta é mais forte ainda do que em termos de volume de negócios em matéria de vendas (ver quadro 3). Atendendo ao número de contratos adjudicados, nenhum concorrente beneficia de uma posição que seja remotamente equivalente.

(59) A vantagem do operador estabelecido que seja já titular de um contrato baseia-se nos factores seguintes.

(60) O fornecimento de gases por tonelagem pressupõe normalmente uma estreita relação de trabalho entre o cliente e o seu fornecedor actual. O fornecedor estabelecido tem conhecimento da data de expiração do contrato de fornecimento em vigor, encontrando-se assim em melhores condições de propor atempadamente a sua renovação. Em virtude da sua relação de trabalho com o cliente, será também normalmente o primeiro a ter conhecimento da intenção do cliente de prorrogar ou alterar um acordo de fornecimento vigente. Quando os clientes procedem ao planeamento de um novo contrato ou à introdução de alterações no contrato existente, solicitarão, na maior parte dos casos, o parecer do seu fornecedor actual no que respeita à definição das modalidades do novo contrato de fornecimento (por exemplo, novas instalações *in situ*, extensão da capacidade, etc.). Deste modo, os fornecedores estabelecidos participam muitas vezes na fase de planeamento do projecto, sendo consequentemente quase sempre incluídos entre os proponentes, aquando do envio de um convite para a apresentação de propostas. Uma vez que dispõem de um profundo conhecimento do cliente, beneficiam de uma vantagem na apresentação de tais propostas e nas negociações subsequentes. Todos estes elementos conduzem à conclusão de que um cliente só mudará de fornecedor se um concorrente apresentar uma proposta que seja mais vantajosa e não apenas equivalente.

(61) Aquando da renovação de um contrato *in situ*, o fornecedor estabelecido estará normalmente em condições de propor condições financeiras mais vantajosas (descontos, etc.), relativamente ao contrato subsequente dado que, na maioria dos casos, terá assegurado a plena amortização do seu investimento inicial nas instalações *in situ*. Mesmo nos casos em que isto não sucede, o fornecedor estabelecido pode normalmente propor condições mais favoráveis com base na reutilização de equipamentos já existentes nas suas actuais instalações ([18]). O fornecedor estabelecido também se encontra em melhores condições de apresentar a proposta mais económica, se a procura do cliente evoluir de forma a requerer alterações ao contrato *in situ* antes do termo do seu prazo de vigência. Por exemplo, se for necessária uma capacidade adicional, o fornecedor estabelecido pode propor a ampliação da capacidade das instalações existentes ou a construção de novas instalações para assegurar uma capacidade suplementar. Os outros concorrentes apenas poderiam propor a construção de uma segunda instalação adicional no mesmo local, o que constitui evidentemente uma solução mais onerosa. Mesmo nos casos em que a procura de um cliente é de tal modo importante que se revela necessária a construção de uma segunda instalação no mesmo local, este preferirá normalmente recorrer ao mesmo fornecedor a fim de reduzir os seus custos administrativos e explorar as suas instalações de forma mais coordenada e, por conseguinte, de maneira mais rentável.

(62) A maioria dos clientes contactados pela Comissão confirmou que o fornecedor estabelecido se encontra numa posição mais vantajosa. Os concorrentes confirmaram também que são mais elevadas as suas probabilidades de obterem contratos relativos a uma expansão de capacidade ou a renovação de contratos junto dos clientes existentes. Pode extrair-se a mesma conclusão dos ante-

([18]) Por exemplo, certas infra-estruturas tais como condutas, etc. Outros concorrentes devem imputar o custo deste equipamento, ao contrário do fornecedor estabelecido. Os ficheiros dos clientes examinados no decurso da investigação ilustram a forma como estas poupanças em matéria de custos conduzem a uma decisão de adjudicação a favor do fornecedor estabelecido.

cedentes em matéria de realização de concursos e que foram apresentados pelas empresas de gases industriais. Por exemplo, a lista de prorrogações/renovações de contratos existentes obtidas pelo BOC ilustra a importância da relação do fornecedor estabelecido com os seus clientes.

(63) Por último, um documento do BOC em que é examinada a situação dos seus sistemas de processos («Process Systems») no mercado *in situ* confirma a análise supramencionada. O referido documento afirma o seguinte ([19]): «A penetração em mercados maduros através das abordagens comerciais tradicionais pode ser difícil, nos casos em que o fornecedor estabelecido se encontra fortemente implantado (…). A maioria do potencial de crescimento nos países desenvolvidos será difícil de explorar pelo BOC devido à sua exclusão do mercado, exclusão essa que advirá das posições detidas pelos fornecedores estabelecidos (…). O exercício de uma influência sobre os clientes existentes produzirá um crescimento "natural"».

A concentração proposta eliminaria um concorrente importante

(64) Com a aquisição do BOC, a Air Liquide suprimiria o terceiro maior concorrente do mercado de fornecimento por tonelagem no EEE, em termos de quotas de mercado. A eliminação do BOC enquanto operador concorrencial conduziria a uma deterioração significativa da estrutura do mercado.

(65) Pode concluir-se, com base nos próprios dados do BOC, que a empresa tem vindo a concorrer de forma activa no que diz respeito aos contratos de fornecimento por tonelagem em toda a Europa, ou seja, para além do Reino Unido, noutras importantes regiões industriais na Bélgica, nos Países Baixos, em Itália, em França, na Alemanha e em Espanha. É de observar que, anteriormente, o BOC apresentou sobretudo propostas relacionadas com instalações *in situ* de grande dimensão (algumas das quais com uma capacidade projectada de até 120 000 m^3/hora). O número de concorrentes em condições de planear e realizar projectos desta envergadura é particularmente limitado. A operação projectada suprimiria um dos poucos concorrentes existentes nesta área.

(66) Com a supressão de um dos principais fornecedores *in situ*, a concentração projectada reduziria o potencial de concorrência no mercado europeu de tonelagem. A presença de concorrentes credíveis é particularmente importante num mercado em que são adjudicados projectos de grandes dimensões, em que os contratos possuem um prazo de vigência muito longo, em que o número de fornecedores elegíveis é já limitado e em que os clientes recorrem ao lançamento de convites para a apresentação de propostas como único meio de assegurar condições concorrenciais razoáveis. O BOC é um dos principais fornecedores a nível mundial e europeu no domínio dos contratos por tonelagem, denotando vantagens específicas em todas as áreas relevantes. Considera-se que o BOC dispõe de uma tecnologia de processos competitiva (tecnologia de separação criogénica de gases do ar, bem como a tecnologia de separação por adsorção sob vácuo VSPA/separação por adsorção PSA) liderando o mercado a nível de outras tecnologias (por exemplo, no que se refere à tecnologia associada a instalações de oxigénio de pequenas e médias dimensões, ou seja, a linha de geradores ICO). Atendendo ao facto de que o fornecimento *in situ* pode caracterizar-se por uma elevada intensidade de capital, o BOC é um dos poucos fornecedores em condições de financiar o investimento associado aos projectos de grandes dimensões. Os analistas do sector consideram que o BOC detém uma capacidade significativa no que diz respeito à execução de importantes projectos relacionados com as instalações *in situ* ([20]). Em suma, pode considerar-se que o BOC figura entre as empresas de gases industriais com um importante potencial concorrencial. A supressão deste potencial concorrencial, num mercado que se caracteriza já por um elevado grau de concentração, reduziria ainda mais o leque de escolha dos clientes.

A transacção projectada conjugaria uma posição consolidada no Reino Unido com uma posição consolidada em França e fortes posições noutras regiões importantes na Europa

(67) Segundo os dados apresentados pela parte notificante e confirmados pelas averiguações da Comissão, o BOC assegura […]* dos fornecimentos de oxigénio por tonelagem e uma proporção idêntica de nitrogénio por tonelagem no Reino Unido ([21]).

(68) De acordo com as suas próprias estimativas, a Air Liquide fornece actualmente a maior proporção de gases por tonelagem em França ([…]* de oxigénio e […]* de nitrogénio), possuindo uma posição comparável na Bélgica. A Air Liquide dispõe de uma presença menos forte, muito embora ainda significativa, noutros países, nomeadamente, em Itália e Espanha.

b) ***Vantagens específicas***

(69) A Comissão aceita que, para além das quotas de mercado, podem ser igualmente utilizados outros parâmetros na análise do poder de mercado detido por um fornecedor no sector dos contratos à tonelagem. A investigação demonstrou que, em relação a cada um destes outros aspectos, a entidade resultante da operação de concentração continuaria a ser o fornecedor mais forte. Algumas das vantagens da entidade resultante da concentração adviriam da forte posição já detida pela Air Liquide, reforçada pela posição do BOC. Outras ainda resultariam da conjugação de importantes fornecedores no mercado de tonelagem na Europa, que se traduziria na criação de um fornecedor que se encontraria numa situação de superioridade face aos restantes concorrentes. Se todos estes elementos forem considerados no seu conjunto, resulta que a operação notificada criaria uma estrutura de mercado em que o fornecedor em posição mais forte, em termos de quotas de mercado combinadas das partes, seria igualmente o mais importante em função de outros parâmetros significativos do ponto de vista da concorrência. Perante o poder generalizado da entidade

([19]) «BOC process systems: Global situation analysis»; documento apresentado à Federal Trade Commission no âmbito do processo HSR.

([20]) NatWest Securities, «Industrial Gases 2000», Fevereiro de 1997, p. 73.

([21]) Não se verifica qualquer fornecimento por tonelagem na Irlanda.

resultante da operação de concentração, os restantes fornecedores de gases industriais encontrar-se-iam em séria desvantagem sempre que concorressem a nível da adjudicação de contratos por tonelagem.

A Air Liquide/BOC deteria uma infra-estrutura consolidada a nível de todo o território EEE

(70) No seus países nacionais respectivos (França e Reino Unido/Irlanda), a Air Liquide e o BOC dispõem de instalações de produção de gases industriais e importantes infra-estruturas para a sua distribuição a granel e em cilindros (ver considerandos 165 e 177). Estas redes conferem a ambas as empresas capacidades de produção de nível superior e um melhor acesso aos clientes do sector de fornecimento a granel e em cilindros. A operação projectada combinaria as redes em causa.

(71) A Air Liquide detém igualmente uma infra-estrutura consolidada em matéria de produção e distribuição em diversos outros países europeus (países Benelux, Dinamarca, Alemanha, Grécia, Itália, Portugal, Espanha e Suécia). Esta estrutura pan-europeia compreende instalações de produção próprias (instalações de gases líquidos), instalações de afectação exclusiva (instalações afectadas a um ou vários clientes), com uma capacidade de produção suplementar para os mercados de fornecimento a granel ou em cilindros, pequenas instalações de produção *in situ* e instalações de enchimento de cilindros. O quadro 4 apresenta a rede de produção e distribuição europeia da Air Liquide em países que não a França ([22]). Em cada um dos países enumerados no quadro 4, a Air Liquide criou instalações de enchimento de cilindros em consonância com a dimensão do mercado relevante (salvo na Finlândia, em que existem apenas instalações de afectação exclusiva). Na maior parte dos países, a rede de enchimento de cilindros abrange toda a gama de gases, incluindo uma série de instalações em condições de proceder ao enchimento de gases de elevado valor, com um raio de transporte mais vasto (árgon, misturas de árgon, acetileno e outros gases, incluindo gases especiais).

(72) As infra-estruturas locais de produção e distribuição não conferem quaisquer vantagens concorrenciais. Uma capacidade de produção local de gases líquidos facilita o aprovisionamento suplementar (*back up*) no que diz respeito às instalações de produção por tonelagem de pequena e média dimensão. Sempre que esse aprovisionamento suplementar possa ser assegurado com base na produção cativa, o fornecedor não necessita celebrar acordos com vista à aquisição de gases líquidos comerciais no mercado ou, em contrapartida, indemnizar os clientes. Cada uma destas alternativas imporia um custo adicional, o que colocaria o fornecedor por tonelagem numa situação mais desvantajosa, do ponto de vista da concorrência. Uma infra-estrutura de distribuição local permite a um fornecedor por tonelagem criar as instalações *in situ* de afectação exclusiva que sejam necessárias por força de um contrato de fornecimento por tonelagem com uma capacidade superior à procura do cliente. A capacidade suplementar (a denominada produção *piggy back*, ou seja, a produção para vendas avulsas) é subsequentemente liquefeita e vendida a granel ou em cilindros. A vantagem do fornecimento por tonelagem do ponto de vista dos custos reside nas economias de escala realizadas a nível do investimento (bem como das receitas adicionais provenientes das vendas a granel e em cilindros). Estas vantagens em termos de custos só podem ser obtidas quando for assegurada uma «via de acesso ao mercado» através da rede de distribuição própria da empresa. Por último, uma infra-estrutura local facilita a prestação de serviços de manutenção e de assistência às instalações *in situ*, bem como outros aspectos associados ao serviço de clientela.

(73) Na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante contesta a importância de uma infra-estrutura local de produção e de distribuição para o aprovisionamento suplementar e a produção para vendas avulsas. No entanto, no início do processo, a parte notificante salientou a importância de uma infra-estrutura local, que permitisse o aprovisionamento suplementar de gases líquidos e a produção para vendas avulsas (*piggy back*), para efeitos de consolidação das actividades no sector do fornecimento por tonelagem. Num estudo apresentado posteriormente no decurso do processo, a parte notificante declarou que o aprovisionamento suplementar de gases líquidos era apenas relevante para os clientes cujos requisitos ascendessem a 200-500 toneladas por dia ou menos ainda. Na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante parece sugerir que, mesmo em relação aos clientes cujas necessidades excedam 200 toneladas por dia, poderia revelar-se inadequado qualquer tipo de aprovisionamento suplementar a granel. A Comissão não aceita esta argumentação devido à sua falta de credibilidade.

(74) A Comissão sustenta que uma densa rede de instalações de produção de gás líquido representa uma vantagem a nível do aprovisionamento suplementar às instalações *in situ*. Quando as instalações de produção de gás líquido se situam na proximidade das instalações *in situ*, revela-se necessário um menor número de camiões-cisternas para o fornecimento de uma determinada quantidade de gases líquidos. Tal torna o aprovisionamento suplementar de emergência mais viável, mesmo no caso de maiores quantidades, bem como menos oneroso. Em todo o caso, a parte notificante confirmou na sua notificação que uma infra-estrutura de aprovisionamento suplementar e de serviços de apoio é importante para as instalações *in situ* de dimensões mais pequenas. O fornecimento através de instalações deste tipo é muito rentável e denota uma elevada taxa de crescimento.

(75) Reconhece-se que o aprovisionamento suplementar pode ser igualmente assegurado mediante a co-produção de gases líquidos nas instalações *in situ* e a sua subsequente armazenagem num tanque, uma solução viável para qualquer concorrente. No entanto, na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante apresentou uma forma alternativa de assegurar este aprovisionamento suplementar, que é muito favorável para um fornecedor com uma importante presença no mercado. Aquando do aumento da capacidade de produção ou da renovação de instalações antigas, poderá ser possível manter parte ou a totalidade das antigas instalações em actividade a fim de assegurar uma capacidade de produção suplementar, o que se revela adequado para o aprovisionamento suplementar de grandes quantidades. Por exemplo, as instalações da Air Liquide em Antuérpia com uma capacidade de […]* toneladas por dia podem

([22]) Somente nos países em que os fornecimentos a granel podiam ser realizados a partir de instalações de produção francesas (Bélgica, Países Baixos, Luxemburgo e, em menor grau, Alemanha) foi criada uma capacidade de produção local menos significativa.

ser suplementadas por outras antigas instalações com uma capacidade de […]* toneladas por dia, mantidas em reserva para o efeito. Esta forma de aprovisionamento suplementar favorece os importantes fornecedores estabelecidos, tal como a entidade resultante da concentração, que já dispõe de muitas instalações de produção por tonelagem em funcionamento.

(76) De acordo com a parte notificante, a Comissão sobrestima igualmente a importância da produção simultânea (*piggy back*) de gases líquidos para venda no mercado a granel. Em especial, a parte notificante referiu que o número dos seus contratos de fornecimento por tonelagem, que incluem a referida produção simultânea, tem vindo a diminuir. Esta evolução pode ser explicada pela importante capacidade a granel detida pela Air Liquide no âmbito de uma infra-estrutura de produção alargada. Os concorrentes (AGA, Linde, Praxair) atribuem maior importância à produção simultânea nas instalações de produção por tonelagem do que a parte notificante. Muito embora se afigure que, nas actuais condições de mercado, se registe uma redução da importância da produção líquida simultânea, é irrefutável que a co-produção de gases por tonelagem e de gases líquidos ainda proporciona uma vantagem significativa, do ponto de vista dos custos. Segundo a parte notificante, o custo de exploração de instalações de produção combinada de gases por tonelagem e de gases líquidos é inferior em […]* aos custos resultantes da conjugação de instalações de tonelagem com instalações de liquefacção.

(77) Mediante a criação de um único fornecedor com uma melhor infra-estrutura de produção e distribuição, a concentração projectada conferirá à Air Liquide/BOC uma vantagem estrutural em termos de concorrência no domínio dos contratos por tonelagem. Com base nos dados apresentados pelos outros concorrentes, pode concluir-se que nenhuma das suas infra-estruturas de produção e distribuição beneficiaria de uma cobertura geográfica semelhante. Por conseguinte, nenhum dos concorrentes da Air Liquide/BOC beneficiaria das mesmas vantagens.

A entidade resultante da concentração poderá consolidar a sua posição como principal operador europeu no sector das condutas

(78) As empresas de gases industriais prosseguem, de forma variável, uma estratégia destinada a assegurar a interligação das suas próprias instalações de produção com as instalações dos seus clientes através de condutas. Recorre-se nomeadamente a esta abordagem nas regiões em que se verificam agrupamentos de grandes utilizadores de gases industriais como, por exemplo, produtores de aço, empresas químicas, fabricantes de papel ou vidro e outros (as denominadas «bacias industriais»). Pode ser estabelecida uma distinção entre dois tipos de condutas, designadamente, «condutas de distribuição local» e «condutas de interligação». As condutas de distribuição local constituem a estrutura primária, sendo utilizadas para assegurar a ligação entre as instalações de separação de gases do ar das empresas de gases industriais e as instalações dos respectivos utilizadores (clientes) no âmbito de uma «bacia industrial». Estas condutas de distribuição local dispõem normalmente de uma elevada capacidade de transferência, suficiente para satisfazer a procura de clientes múltiplos ([23]). A sua importância global é limitada pelas dimensões geográficas da região industrial em causa. As condutas de interligação representam uma estrutura secundária. Estas condutas ligam entre si as redes de condutas locais existentes nas diferentes regiões industriais, por vezes ao longo de distâncias significativas, criando uma rede regional mais vasta. As condutas de interligação possuem por vezes (mas nem sempre) uma capacidade de transferência mais reduzida do que as condutas de distribuição local ([24]).

(79) As redes de condutas europeias das principais empresas de gases industriais são apresentadas de forma resumida no quadro 5:

Quadro 5

Condutas (km)

		Air Liquide	BOC	Em conjunto	AGA	Air Products	Linde	Messer	Praxair
Condutas de distribuição local	Oxigénio	[…]*	[…]*	[…]*	0	< 200	< 200	< 550	< 50
	Nitrogénio	[…]*	[…]*	[…]*					
Condutas de interligação	Oxigénio	[…]*							
	Nitrogénio	[…]*							
Total		[…]*	[…]*	[…]*	0	< 200	< 200	< 550	< 50

([23]) Algumas das condutas de distribuição local da Air Liquide dispõem de uma capacidade máxima de […]* toneladas por dia no que diz respeito ao oxigénio e de […]* toneladas por dia no que se refere ao nitrogénio. São raras as condutas com uma capacidade inferior a […]* tpd.

([24]) No âmbito da rede de condutas da Air Liquide no Norte de França/Bélgica, a capacidade de transferência das condutas de interligação oscila entre […]* a […]* tpd no que respeita ao oxigénio, enquanto a capacidade das condutas de nitrogénio se limita a […]* tpd.

(80) No continente europeu, a Air Liquide controla uma extensa rede de condutas de distribuição local em importantes «bacias industriais»: a região de Antuérpia, a região de Liège, a região de Mons-Charleroi (na Bélgica/ /Países Baixos), a região de Dunquerque, a região de Fos-sur-Mer, a região de Metz, a região de Le Havre (em França), a região de Limito e a região de Pádua (em Itália). Nenhuma outra empresa de gases industriais dispõe de acesso a condutas situadas em mais de uma ou duas regiões limítrofes (Air Products — Gent/Terneuzen; Messer — Ruhrgebiet; Linde — Leuna/Buna e Ruhrgebiet; Praxair — Espanha). Algumas redes dos concorrentes assumem uma importância negligenciável face à rede da Air Liquide. Além disso, a Air Liquide é a única empresa que controla condutas de interligação com uma importante extensão geográfica (Norte de França, Bélgica). No Reino Unido, o BOC controla redes de condutas em importantes regiões industriais (Sheffield, Scunthorpe, Teeside, Grangemouth, Margham e Southampton). Nenhum concorrente tem acesso a redes de condutas semelhantes às da Air Liquide.

(81) O controlo de uma rede de condutas propicia ao respectivo proprietário vantagens estruturais que não se encontram à disposição dos seus concorrentes. Em primeiro lugar, podem ser realizadas importantes economias de escala mediante a construção de unidades de separação de gases do ar destinadas a alimentar uma rede de condutas regionais de maior dimensão do que aquela que seria possível caso se procedesse à construção de unidades individuais para cada cliente. Com efeito, a Air Liquide e o BOC têm estado em condições de alimentar as suas redes de condutas a partir de unidades de separação de gases do ar de dimensão muito elevada (USA) com uma capacidade de produção de oxigénio por vezes superior a […]* tpd, ascendendo mesmo esta capacidade, no caso da Air Liquide, a […]* tpd. Deste modo, a remuneração do capital, os custos de produção e de exploração são bastante mais vantajosos. Em segundo lugar, a capacidade de construir instalações de maior dimensão permite o desenvolvimento de uma importante capacidade de produção numa dada região. Tal contribui igualmente para melhorar a base de custos inerente à produção de gases (líquidos) a granel, que representa uma fonte de receitas adicional. Em terceiro lugar, o investimento de capital suplementar associado à ligação de um novo cliente a uma conduta existente é limitado em relação à construção de instalações de afectação exclusiva nas instalações do cliente (a única alternativa de que dispõem os concorrentes). A cobertura através de uma rede de condutas de uma região industrial com inúmeros utilizadores de gases representa, por conseguinte, uma vantagem significativa na concorrência face a clientes potenciais. Em quarto lugar, o controlo das condutas de interligação permite um aprovisionamento suplementar parcial em caso de avaria das instalações, mesmo se a capacidade das condutas de interligação for insuficiente para assegurar o pleno abastecimento de um grupo local de clientes. Atendendo ao custo do aprovisionamento suplementar líquido, esta vantagem pode ser considerável. As condutas de interligação permitem igualmente equilibrar a produção das diversas instalações que alimentam um sistema de condutas, o que facilita assim uma utilização da capacidade mais equilibrada.

(82) Na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante declarou que a Comissão tinha interpretado de forma errónea o papel das condutas no mercado de tonelagem. A parte notificante alega que o factor primordial em termos de actividade no mercado de tonelagem é a capacidade de produção e não a extensão da rede de condutas. Contudo, como delineado no considerando anterior, a importância específica de um operador de condutas advém precisamente do facto de poder explorar uma capacidade superior com base numa rede de condutas. A situação da Air Liquide no triângulo industrial Roterdão-Mons/Charleroi-Liege comprova esta vantagem. As unidades de separação de gases do ar da Air Liquide, ligadas entre si através de um sistema de condutas regionais, representam […]* da capacidade de todo o sector nesta região (este valor ascende a […]* se for igualmente tida em conta a unidade de separação de gases do ar da Air Liquide em Dunquerque, que está igualmente ligada ao sistema de condutas). A capacidade da Air Liquide excede a de todos os seus concorrentes considerados no seu conjunto, muito embora a Air Products, a Praxair e a Linde tenham realizado investimentos significativos nesta região. Além disso, a parte notificante sustenta que as condutas de gases industriais não são condutas de distribuição. No entanto, as condutas de distribuição local, que constituem a estrutura primária, destinam-se precisamente a distribuir os gases industriais aos clientes.

(83) A análise interna do BOC também contradiz as declarações da parte notificante. Um documento do BOC, que analisa a posição do BOC Process Systems no mercado *in situ*, considera a Air Liquide como a única empresa de gases industriais com uma «rede de condutas muito importante» ([25]). O documento alega igualmente que os operadores de condutas «procuram vincular os clientes às empresas através das redes de condutas» e que as «redes de condutas representam importantes fontes de lucro».

(84) A ligação a uma conduta pode apresentar vantagens para um cliente, tal como a capacidade de satisfazer os picos da procura e a possibilidade de um aprovisionamento suplementar mais fácil. Em condições concorrenciais, os custos mais baixos incorridos pelo operador da rede de condutas reverter-se-iam, em princípio, em benefício dos clientes, sendo assim conducentes a preços mais baixos. No entanto, a criação de um controlo poderoso e exclusivo sobre as redes de condutas apresenta o risco de suscitar, a longo prazo, uma situação em que os concorrentes deixarão de poder concorrer entre si a nível dos clientes. Em última instância, tal será desvantajoso para os clientes, uma vez que o operador estabelecido no domínio das condutas deixará de ser constrangido pela concorrência a facturar preços mais baixos.

(85) Em primeiro lugar, as importantes vantagens estruturais que decorrem do controlo pela Air Liquide/BOC de uma importante rede de condutas podem ser utilizadas contra os concorrentes, de modo a excluí-los da adjudicação de contratos por tonelagem nas regiões relevantes (encerramento do mercado). Qualquer concorrente que não dispusesse de acesso à rede de condutas teria de propor

([25]) Ver nota de pé-de-página 19.

ao cliente novas instalações *in situ* de afectação exclusiva. Devido ao investimento e aos custos substancialmente inferiores que pressupõem a ligação a uma conduta, o fornecedor estabelecido em matéria de condutas pode sempre propor preços mais baixos. Revela-se economicamente vantajoso para o operador estabelecido apresentar uma proposta de preço mais baixo a fim de impedir qualquer outro fornecedor de se implantar na área sob o seu controlo. Além disso, será criada uma situação em que o fornecedor das condutas deixará de estar sujeito a pressões concorrenciais que o levem a repercutir sobre os seus clientes uma grande parte dos seus ganhos em matéria de eficiência, sendo apenas condicionado pelas propostas de instalações *in situ* substancialmente mais onerosas. Consequentemente, a redução dos custos só se repercutirá sobre os clientes na medida em que for necessária para suplantar as referidas propostas.

(86) Em segundo lugar, uma vez tomada a decisão inicial dos clientes a favor de um contrato no domínio das condutas, estes correm o risco de ficarem «vinculados» ao sistema. A forte posição de um fornecedor estabelecido em matéria de condutas suprimirá, em grande medida, o leque de escolha de que dispõem os clientes aquando da renovação de um contrato ou de uma extensão de capacidade. Muito embora cada cliente possa, em princípio, solicitar a apresentação de propostas junto de fornecedores alternativos, os clientes no sector das condutas referiram que, na realidade, a sua escolha se torna limitada. Em relação a períodos de prorrogação mais curtos e a extensões de capacidade de âmbito limitado, os fornecedores alternativos podem acabar por concluir que as suas probabilidades de êxito são demasiado reduzidas para justificar a apresentação de uma proposta. Deste modo, a única possibilidade à disposição do cliente consiste muitas vezes em recorrer ao seu fornecedor existente. A posição negocial dos clientes é ainda enfraquecida pela ausência de qualquer transparência em matéria de custos. Um cliente individual deixará de estar em condições de controlar as instalações *in situ* de afectação exclusiva, dado que o seu abastecimento será assegurado através de um sistema complexo, em conjunto com outras empresas ([26]).

(87) A Comissão conclui que a entidade resultante da concentração estará em condições de tirar partido da considerável cobertura geográfica da rede de condutas da Air Liquide, que representará uma vertente do seu poder de mercado. Neste contexto, a entidade beneficiará de uma situação de superioridade em relação aos seus concorrentes, uma vez que deterá o controlo exclusivo de condutas de distribuição com uma cobertura superior em […]* vezes à das condutas dos seus concorrentes, consideradas no seu conjunto. Esta posição advirá sobretudo da rede de condutas existente da Air Liquide, muito embora a operação proposta resulte numa cumulação desta com redes de condutas situadas em regiões industriais no Reino Unido. A vantagem estrutural de que a Air Liquide/BOC beneficiará nas áreas abrangidas pelas respectivas condutas permitir-lhe-á concentrar-se noutras áreas. Nenhum outro fornecedor estará em condições de concorrer de uma forma idêntica.

A entidade resultante da concentração poderá utilizar as suas posições dominantes nos mercados a granel em França, no Reino Unido e na Irlanda para exercer uma influência determinante nos mesmos

(88) No que respeita à descrição das posições dominantes da Air Liquide e do BOC nos mercados de gases a granel e em cilindros em França e no Reino Unido/Irlanda, remete-se para os considerandos 152 a 183. Os considerandos 89 a 91 descrevem a forma como estas posições dominantes podem ser utilizadas para influenciar a concorrência a nível dos clientes no domínio do fornecimento por tonelagem.

(89) Um fornecedor de gases industriais que detenha uma relação consolidada de fornecimento a granel com um cliente encontra-se normalmente em melhores condições de avaliar a procura desse cliente. Na linha de demarcação entre os mercados de fornecimento por tonelagem e a granel, a procura pode ser satisfeita a partir de instalações *in situ* ou através do fornecimento de gases líquidos. É cada vez mais corrente que as partes abasteçam os clientes cuja procura oscile entre 20 e 100 tpd através de pequenas instalações *in situ* (em relação ao nitrogénio, a Air Liquide tem quase […]* contratos deste tipo em França e o BOC mais de […]* no Reino Unido; no que se refere ao oxigénio, podem ser construídas instalações PSA, VPSA e mesmo criogénicas para volumes equivalentes ou inferiores a 100 tpd). Sempre que tal for o caso, ou quando se verifica um aumento da procura de um cliente, o fornecedor estabelecido pode tirar partido do seu contrato existente no domínio do fornecimento a granel para influenciar a adjudicação de um contrato de fornecimento por tonelagem a seu favor. Se for previsível que a procura de um cliente passará a justificar um fornecimento por tonelagem no termo do contrato a granel em vigor, o fornecedor estabelecido, em virtude do conhecimento que detém das necessidades do cliente, será quase sempre o primeiro a poder propor uma solução em matéria de fornecimento por tonelagem. Na apresentação e na negociação da sua proposta, estará em condições de consolidar a relação estabelecida com o cliente. Se a procura de um cliente justificar a passagem para o fornecimento por tonelagem durante a vigência de um contrato a granel, o fornecedor estabelecido será, por definição, o único fornecedor em condições de propor esse tipo de fornecimento.

(90) A possibilidade de «transferir» determinados clientes a granel para o fornecimento por tonelagem concede ao fornecedor estabelecido uma flexibilidade logística que representa uma vantagem em termos de custos globais. Por exemplo, quando adquire um novo cliente no sector do fornecimento por tonelagem, o fornecedor estabelecido pode estar em condições de construir instalações *in situ* de maior dimensão a fim de obter uma capacidade suplementar para vendas avulsas no mercado a granel. Com a ligação de um novo cliente a uma conduta, o fornecedor estabelecido pode melhorar a capacidade de utilização dessa rede de condutas. Por outro lado, se o fornecedor estabelecido detiver uma capacidade de produção limitada de gases líquidos numa determinada região,

([26]) Elementos recolhidos no decurso da investigação ilustram a forma como a situação de um cliente pode deteriorar no sector das condutas. Por exemplo, no caso de um contrato de condutas que foi examinado, várias cláusulas anticoncorrenciais, tais como uma cláusula de exclusividade e um prazo de vigência superior a 15 anos, bem como a denominada cláusula inglesa (obrigação que recai sobre o cliente no sentido de submeter as propostas dos concorrentes ao fornecedor estabelecido) foram aditadas aquando de diversas prorrogações a um contrato a longo prazo.

por exemplo, num mercado em crescimento, a transferência de um cliente a granel para o sector do fornecimento por tonelagem contribuiria para aliviar a situação.

(91) Teoricamente, pode argumentar-se que outras empresas de gases industriais poderiam igualmente tirar partido dos seus contratos de fornecimento a granel em vigor a fim de obterem contratos de fornecimento por tonelagem. No entanto, dada as suas posições muito fortes (dominantes) enquanto fornecedores a granel nos seus respectivos mercados nacionais, a Air Liquide e o BOC encontram-se numa situação particularmente vantajosa para tirarem partido das relações com os seus clientes no domínio do fornecimento a granel a fim de influenciar a adjudicação de contratos de fornecimento por tonelagem a seu favor. Num mercado mais equilibrado, muitos clientes, nomeadamente as grandes empresas, poderiam dispor de outro fornecedor a granel, ou poderiam mudar de fornecedor com maior frequência. Uma empresa em posição dominante num mercado nacional de fornecimento a granel é susceptível de constituir a única alternativa à disposição de muitos clientes. Com a conjugação de fortes posições em diversos mercados importantes de fornecimento a granel, a operação notificada permitiria combinar as vantagens usufruídas pela Air Liquide e pelo BOC em virtude da sua posição dominante.

A operação proposta conjugaria os dois concorrentes com a melhor tecnologia e a maior capacidade em matéria de execução de projectos

(92) Prevalece um consenso no sector de que a tecnologia constitui um factor importante, que permite a um fornecedor diferenciar-se dos seus concorrentes. No sector do fornecimento por tonelagem, a tecnologia de produção (tecnologia de processos) representa um parâmetro concorrencial fundamental. O fornecimento de gases industriais com base em grandes instalações *in situ* caracteriza-se por uma elevada intensidade de capital e a tecnologia de processos avançada pode conferir a um fornecedor uma vantagem em termos de custos, por exemplo, em termos de consumo de energia, de emissões mais reduzidas e despesas de capital menos avultadas. A parte notificante confirmou a importância da tecnologia de processos na sua resposta à comunicação de objecções.

(93) O importante potencial de I & D da Air Liquide e do BOC é comprovado pelas suas despesas e infra-estrutura neste domínio. Em 1998, o orçamento global da Air Liquide no domínio da I & D ascendia a […]* milhões de euros. Empregava […]* investigadores em […]* centros de investigação, foi responsável por […]* invenções e apresentou […]* pedidos de patentes. A Air Liquide tem […]* acordos de parceria industrial e […]* acordos de cooperação internacional com universidades. Os serviços de engenharia da Air Liquide (com […]* efectivos a nível mundial) concebem e constroem instalações de produção de gases. Em 1998, as despesas globais do BOC em matéria de I & D cifraram-se em […]* milhões de euros. Emprega mais de […]* investigadores em […]* centros principais de investigação e numa série de outros de dimensão mais reduzida, abrangendo os sistemas de processos, bem como sectores fundamentais como, por exemplo, o sector da electrónica (BOC Edwards). Também possui um elevado número de acordos de cooperação no sector da I & D com terceiros. O BOC concentrou a sua capacidade de concepção de instalações a nível mundial no sector dos sistemas de processos.

(94) A Air Liquide e o BOC dispõem de uma vasta tecnologia de ponta no domínio da construção de instalações e, factor mais importante ainda, do saber-fazer no domínio da engenharia. A título ilustrativo, ambas as empresas são as principais produtoras de gases de elevada pureza para o sector electrónico. A Air Products confirmou que o BOC se caracteriza por um elevado grau de competitividade em relação a instalações de menor dimensão, com uma capacidade compreendida entre 150 e 350 tpd. Muito embora a tecnologia de produção criogénica utilizada para as grandes instalações *in situ* possa não sofrer quaisquer transformações radicais num futuro próximo, a capacidade de realizar e introduzir melhorias contínuas representa um factor importante. A Air Liquide adquiriria o acesso ilimitado a toda a tecnologia de processos do BOC e todo o seu saber-fazer no domínio da engenharia. A Comissão deve pressupor que a Air Liquide adquiriria igualmente o centro conexo de I & D do BOC, situado nos Estados Unidos (para além do centro de investigação da BOC Edwards no Reino Unido).

(95) A capacidade de planear, gerir e executar grandes projectos *in situ* é pelo menos tão importante como uma vasta carteira de tecnologias. A Air Liquide e o BOC inserem-se num grupo de quatro empresas de gases industriais consideradas, pelos analistas do sector, como as principais empresas neste contexto. Por exemplo, […]* das maiores instalações de oxigénio a nível mundial (com uma capacidade superior a […]* tpd) são construídas pela Air Liquide.

(96) Ambas as empresas dispõem igualmente de tecnologia de ponta a nível da produção não criogénica, nomeadamente, no sector da tecnologia avançada de geradores VPSA. A Air Liquide é o principal fornecedor a nível mundial de pequenos geradores de membrana susceptíveis de produzir nitrogénio com um grau de pureza correspondente a 99,9 %. Estas tecnologias permitem alargar as actividades *in situ* por forma a englobar os utilizadores de volumes mais restritos (inferiores a 100 tpd), uma estratégia que foi já prosseguida com êxito pela Air Liquide (quase […]* contratos relativos a instalações *in situ* de pequenas dimensões).

(97) A entidade resultante da concentração será igualmente o principal operador noutros domínios, por exemplo, a nível da cogeração de gases, electricidade e vapor (a denominada «oferta alargada»). Estará igualmente em melhores condições do que os seus concorrentes para satisfazer as necessidades dos seus clientes em sectores fundamentais, como, por exemplo, o sector electrónico, em que podem ser obtidos contratos relativos a volumes significativos. A Air Liquide centrou […]* da sua I & D neste sector, sendo o principal operador neste domínio a propor uma gestão global de gases e produtos químicos, incluindo logística, detecção, controlo, reciclagem e integração de processos. O BOC adquiriu uma experiência considerável no sector electrónico através da sua

filial BOC Edwards. Ambas as empresas propõem ao sector electrónico uma vasta gama de produtos, desde a produção *in situ* de gases normalizados de elevada pureza, gases especiais e equipamento de processos.

A importante presença combinada da Air Liquide/BOC à escala mundial propiciaria maiores vantagens face às multinacionais

(98) A Air Liquide prossegue uma estratégia de acompanhar de perto os seus grandes clientes no sector do fornecimento por tonelagem (principais empresas industriais) no que respeita ao abastecimento de gases em todo o mundo. O relatório anual de 1998 da Air Liquide delineia a seguinte estratégia: «A Air Liquide prossegue a sua expansão global a fim de acompanhar e satisfazer as necessidades dos seus clientes em todo o mundo». Estas parcerias tornam-se possíveis devido «à presença da Air Liquide à escala mundial». O BOC, desenvolvendo actividades em mais de 50 países, é geralmente considerado como dispondo da mais vasta cobertura à escala mundial de entre todas as empresas de gases industriais. A sua vocação mundial conduziu à recente reestruturação das suas actividades em quatro «sectores de actividade» gerais.

(99) As respostas dos clientes indicam que uma presença mundial não constitui uma condição prévia para a concorrência no domínio dos contratos de fornecimento por tonelagem, uma vez que a maioria dos clientes procura optar pela melhor solução de abastecimento num determinado mercado regional. No entanto, uma presença mundial pode conferir a uma empresa de gases industriais uma vantagem competitiva face às multinacionais. Se detiver uma relação comercial com um cliente e comprovar a sua fiabilidade numa dada região, a empresa de gases industriais disporá de referências sempre que concorrer pela adjudicação de um contrato de fornecimento por tonelagem noutra região. Uma empresa de fornecimento de gases com uma cobertura a nível mundial também se encontra em melhores condições de propor a um cliente condições mais vantajosas (por exemplo, descontos) num país, em contrapartida da adjudicação de um novo contrato noutro. Em especial, de acordo com os operadores no mercado, os clientes no sector electrónico manifestam preferência por fornecedores de gases industriais em condições de exercerem actividades à escala mundial. As empresas de gases industriais com uma limitada presença a nível mundial, tal como a Linde, Messer e AGA, encontram-se numa situação mais desvantajosa perante estes clientes.

c) ***Posição dos concorrentes***

O poder da entidade resultante da concentração desincentivaria o exercício de qualquer actividade vigorosa por parte dos restantes concorrentes

(100) A Air Liquide/BOC seria o fornecedor por tonelagem em posição mais forte no que diz respeito a todos os aspectos relevantes. Algumas das suas vantagens assumem uma natureza genérica (tecnologia, capacidade de execução de projectos, infra-estrutura em diversos países). Além disso, a entidade objecto de fusão deteria uma presença particularmente forte em determinadas regiões (fortes posições em termos de fornecimento a nível regional, controlo das redes de condutas e posição dominante nos mercados nacionais de fornecimento a granel).

(101) Nenhum dos restantes concorrentes dispõe destas vantagens globais da Air Liquide/BOC. Dado que os concorrentes registam atrasos nestas áreas gerais, disporiam igualmente de menores incentivos no sentido de procurar atenuar de forma significativa a forte presença regional da Air Liquide/BOC nas zonas em que se defrontariam com uma resistência particularmente acentuada. A conjugação de vantagens em termos regionais com outras vantagens mais gerais no âmbito de uma única entidade pode conduzir, por conseguinte, a uma segmentação de facto do mercado europeu, resultando na criação de uma vasta área na Europa Ocidental sob o controlo geral da Air Liquide/BOC, por um lado, e o resto da Europa, por outro.

(102) Os contactos entre a Air Liquide/BOC e os seus concorrentes a nível de mercados múltiplos representam um outro desincentivo em termos de concorrência. Cada um dos restantes concorrentes concorre contra a Air Liquide/BOC nos mercados nacionais de fornecimento a granel e/ou em cilindros, em que a Air Liquide/BOC detêm igualmente uma posição muito forte (ver, por exemplo, quadro 9). Os concorrentes terão consequentemente interesse em protelar qualquer estratégia de concorrência agressiva, a fim de não se exporem a medidas de retaliação por parte da Air Liquide/BOC.

A maioria dos restantes fornecedores por tonelagem são considerados pelos operadores de mercado como concorrentes de «segundo nível»

(103) Para uma apreciação geral da posição concorrencial dos restantes fornecedores por tonelagem, convém analisar as opiniões das próprias empresas de gases industriais. Um estudo interno elaborado pela Air Products, que não incide unicamente sobre o mercado de tonelagem ([27]), estabelece uma distinção entre empresas de gases industriais de «primeiro nível» e «segundo nível». A Air Liquide, o BOC, a Air Products e a Praxair pertencem ao primeiro grupo; a Linde, a AGA e a Messer ao segundo. É de observar que, nesta análise, refere-se que a Linde, a AGA e a Messer registam atrasos no atinente, entre outros, à sua «capacidade de execução de projectos de grandes instalações *in situ*». Os analistas do sector partilham este ponto de vista ([28]).

(104) Nenhum dos restantes concorrentes dispõe, em grau comparável, das vantagens específicas da Air Liquide/BOC no mercado de fornecimento por tonelagem (infra-estruturas a nível europeu, controlo de uma vasta rede de condutas, fortes posições regionais e forte posição nos mercados nacionais de fornecimento a granel).

([27]) «Industrial Gas Industry Overview», Maio de 1999, apresentado à US Federal Trade Commission no âmbito do processo HSR da Air Product.

([28]) Ver nota de pé-de-página 20.

Os vínculos criados entre a Air Liquide e a Air Products em virtude da aquisição conjunta e subsequente repartição do BOC atenuarão ainda mais os incentivos em matéria de concorrência

(105) A Air Products detém uma quota de mercado limitada na Europa (5-10 % no que se refere ao oxigénio e 10-15 % em relação ao nitrogénio), muito embora possa ser considerada uma das principais empresas em termos de tecnologia de produção e execução de projectos de instalações *in situ* ([29]).

(106) Os vínculos entre a Air Liquide e a Air Products que serão criados pela aquisição conjunta e subsequente repartição do BOC tornam provável que a Air Products não adoptará uma estratégia de concorrência agressiva contra a Air Liquide/BOC (ver considerandos 223 a 243).

A operação de concentração entre a Linde/AGA, caso concluída, não reduziria os efeitos anticoncorrenciais da actual operação

(107) Em termos de quotas de mercado, a Linde é o concorrente mais próximo (15-20 % para o oxigénio e 15-20 % para o nitrogénio). Se adquirir a AGA, a sua quota de mercado aumentará para 25-30 % no caso do oxigénio e 15-20 % no caso do nitrogénio. No entanto, o diferencial entre a sua quota de mercado e a da Air Liquide/BOC continuará a ser considerável, designadamente, […]* em relação ao oxigénio e […]* em relação ao nitrogénio.

(108) A Linde é geralmente considerada como uma das principais empresas no que diz respeito à tecnologia de produção (tecnologia de processos) para as instalações de separação criogénica de gases do ar. A Linde possui uma importante capacidade própria no domínio dos serviços de engenharia. Contudo, nalgumas áreas carece da devida tecnologia. Por exemplo, não dispõe de qualquer tecnologia competitiva a nível do processo de separação por membrana para a produção de nitrogénio, um sector rentável e em expansão. A operação de concentração com a AGA não reforçará a competência tecnológica da Linde, uma vez que a primeira não tem qualquer verdadeira competência específica a nível da concepção de instalações. Com efeito, a AGA explora actualmente a tecnologia da Linde sob licença.

(109) Na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante salientou a capacidade da Linde em matéria de construção de instalações e as suas actividades no plano da venda de instalações, nomeadamente no que se refere a grandes unidades de separação criogénica de gases do ar. A Linde AG é uma sociedade que desenvolve actividades diversas, constituindo o sector dos gases industriais um dos quatro sectores em que opera («Werksgruppen»). As unidades de separação *in situ* não são construídas pela unidade de gases industriais da Linde («Werksgruppe Technische Gase»), que constitui desde Novembro de 1999 uma filial distinta da Linde AG, mas pelo departamento de construção e serviços de engenharia da Linde («Werksgruppe Anlagenbau»). A Werksgruppe Anlagenbau da Linde realiza igualmente projectos de engenharia em vários outros sectores não relacionados com os gases técnicos, tendo anteriormente fornecido unidades de separação criogénica de gases do ar à Werksgruppe Technische Gase, bem como a outras empresas de gases industriais. Nesse sentido, o Werksgruppe Anlagenbau da Linde opera da mesma forma que qualquer outra empresa no domínio da engenharia. A Linde declarou na audição oral que não vê qualquer motivo pelo qual as suas actividades no domínio da venda de instalações deverão reforçar as suas actividades no domínio do fornecimento de gases.

(110) Afigura-se, por conseguinte, que as actividades da Linde em matéria de construção e venda de instalações apenas contribuem para colocar a sua tecnologia criogénica à disposição geral de outras empresas de gases industriais. Na qualidade de fornecedor de equipamento a outras empresas de gases industriais, a Linde não reforçará assim as suas próprias probabilidades de êxito no que se refere à obtenção directa de contratos de fornecimento por tonelagem. O fornecimento de equipamento, no âmbito de contratos de engenharia, e o abastecimento de gases, ao abrigo de relações de fornecimento a longo prazo, inserem-se em mercados do produto distintos, em que se requerem características competitivas distintas. Por exemplo, a Linde não dispõe de acesso a uma vasta rede de condutas, o que limita as suas possibilidades de êxito em termos de obtenção de novos clientes no sector do fornecimento por tonelagem em regiões industriais fundamentais em que os outros concorrentes possuem redes de condutas, colocando-a numa situação de desvantagem em termos estratégicos.

(111) No âmbito da concorrência em matéria de contratos de fornecimento por tonelagem, a capacidade de planear, executar e gerir grandes projectos *in situ* é pelo menos tão importante como a competência tecnológica. Os analistas do sector consideram, neste contexto, que a Linde não pode ser equiparada às empresas de gases industriais de «primeiro nível» ([30]). O facto de a Linde ter obtido e executado um número comparativamente restrito de contratos relativos a grandes instalações *in situ* nos últimos cinco anos (ver quadro 3) parece confirmar esta análise ([31]). Até à data, tem preferido conceder licenças relativas à sua tecnologia a favor de outras empresas de gases industriais ou proceder à construção de instalações enquanto subcontratante de outras empresas. Tal revela que a Linde tem vindo a adoptar uma política bastante cautelosa no que diz respeito à execução directa de projectos.

(112) Na análise do poder concorrencial que a Linde/AGA exerceria, deve ser tido em conta o facto de que esta entidade beneficiaria de algumas vantagens a nível regional. Tal como a Air Liquide/BOC, embora numa escala inferior, a Linde/AGA deteria uma forte posição em

([29]) Ver nota de pé-de-página 20.

([30]) Ver nota de pé-de-página 20.

([31]) A Linde obteve, contudo, um maior número de pequenos contratos *in situ* (de capacidade inferior a 100 tpd).

determinados territórios «nacionais» (Áustria, Escandinávia e algumas regiões na Alemanha). Existe o risco de que a Linde/AGA centraria as suas actividades nestas regiões em que beneficia de vantagens concorrenciais específicas e defronta menores riscos, reduzindo assim o grau de concorrência global.

A Messer e a Praxair são pouco susceptíveis de representarem uma concorrência eficaz

(113) A Messer e a Praxair não dispõem, em grau equivalente, das vantagens específicas da Air Liquide/BOC.

(114) A Messer regista um atraso significativo em termos de quotas de mercado (10-15 % para o oxigénio e 5-10 % para o nitrogénio) e do número de contratos que lhe foram adjudicados (ver quadro 3). Muito embora disponha das devidas competências no domínio da construção de instalações, a Messer depara-se com desvantagens estratégicas comparativamente à Air Liquide/BOC. O facto de a sua dimensão ser consideravelmente inferior à das grandes empresas do sector, a saber, a Air Liquide/ /BOC e outros operadores importantes (por exemplo, a Air Products) representa outra desvantagem, nomeadamente, em matéria de concorrência face a grandes projectos que requerem avultados investimentos financeiros. Dado ter aumentado a sua taxa de endividamento de forma significativa nos últimos anos, a Messer pode não dispor da capacidade financeira necessária para investir em grande escala em projectos de instalações *in situ* no futuro. A Messer também não detém qualquer presença a nível mundial.

(115) A posição da Praxair na Europa é limitada (quota de mercado inferior a 5 % para o oxigénio e 5-10 % para o nitrogénio). A empresa impõe-se sobretudo nos mercados americanos.

(116) Na análise da futura concorrência por parte da Praxair no mercado de fornecimento por tonelagem no EEE, é necessário examinar os incentivos económicos de que dispõe no sentido de concorrer activamente. A Praxair declarou na audição oral que, não obstante a sua capacidade tecnológica, tem-lhe sido impossível obter uma quota de mercado significativa na Europa. A empresa considera que as suas probabilidades em matéria de obtenção de contratos são diminutas face à concorrência dos grandes operadores estabelecidos. Declarou que é pouco provável que proceda a importantes investimentos com vista à expansão da sua presença europeia no futuro. Afigura-se que a Praxair, muito embora detenha a devida capacidade tecnológica, considera economicamente mais rentável centrar os seus investimentos noutras regiões do mundo em que antevê um maior potencial de crescimento. Nesta base, é pouco provável que a Praxair conteste a posição combinada das partes no mercado de fornecimento por tonelagem no EEE, por forma a suprimir a sua posição dominante.

d) ***Posição dos clientes e adjudicação de contratos***

Um elevado grau de concentração a nível da oferta defronta um grau de concentração muito inferior do lado da procura

(117) Os clientes no mercado europeu de fornecimento por tonelagem já se defrontam com uma estrutura da oferta muito concentrada. O número de fornecedores de gases por tonelagem actualmente presentes no mercado é muito reduzido (não sendo superior a sete). O seu número poderia vir a ser reduzido para cinco. De entre estes, alguns são claramente menos qualificados do que outros.

(118) A concentração proposta reduziria ainda mais o leque de escolha dos clientes. A supressão do BOC enquanto concorrente independente contribuiria para restringir ainda mais a estrutura da oferta, não apenas em virtude da redução do número de concorrentes mas, factor mais importante ainda, devido à eliminação de um dos principais fornecedores por tonelagem. O BOC é uma das poucas empresas de gases industriais de «primeiro nível» que dispõe de tecnologia de ponta, importante capacidade de investimento e competência em matéria de execução de projectos.

(119) Do lado da procura, por outro lado, verifica-se um grau de concentração muito inferior. Vários sectores industriais requerem o fornecimento de oxigénio e nitrogénio à tonelagem, por exemplo, os sectores siderúrgico, metalúrgico (metais ferrosos e não ferrosos) químico, petroquímico, refinação, electrónico e de fabrico de vidro. Em cada um destes sectores há um número significativo de clientes (potenciais). Mais de 100 clientes diferentes lançaram convites para a apresentação de propostas relativas a grandes instalações *in situ* (com capacidade superior a 100 tpd) nos últimos anos. Se fosse incluída a procura de instalações *in situ* de dimensão mais reduzida (mas ainda com uma capacidade significativa) e que se situam na linha de demarcação entre o fornecimento a granel e por tonelagem (capacidade de 20-100 tpd), o número destes clientes seria ainda mais elevado.

(120) Nos sectores siderúrgico e químico/petroquímico, existem clientes de grandes dimensões. A parte notificante alega que a dimensão de alguns destes clientes é maior do que a da Air Liquide. Não é claro, contudo, a forma como a dimensão de um cliente pode reforçar o seu poder negocial. O poder dos adquirentes não advém da dimensão de uma empresa mas dos graus de concentração respectivos a nível da oferta e da procura. Nenhum cliente representa, por si só, uma importante proporção do fornecimento por tonelagem no EEE e o grau de concentração do lado da procura é significativamente inferior ao do lado da oferta.

Nem todos os clientes centralizam as suas encomendas a nível da sede ou se encontram em condições de exercer um poder negocial com base nas quantidades adquiridas

(121) Na sua notificação, a Air Liquide declara que os clientes no sector do fornecimento por tonelagem são, essencialmente, algumas grandes empresas a nível mundial (nos sectores siderúrgico, químico e da refinação), sendo as funções em matéria de aquisição desempenhadas a nível centralizado. Refere também que os requisitos dos clientes incidem sobre grandes volumes e que estes clientes se encontram, por conseguinte, em condições de exercer um poder negocial muito importante face aos fornecedores de gases.

(122) No entanto, as averiguações da Comissão não confirmaram que os clientes do sector de fornecimento por tonelagem se limitam a um número restrito de grandes empresas multinacionais. Além disso, mesmo as empresas que efectuam encomendas a nível centralizado manifestaram a opinião de que se defrontariam com enormes dificuldades para igualar o poder dos seus fornecedores de gases.

(123) Nalguns sectores, o custo dos gases industriais representa uma proporção mais elevada dos custos de produção dos clientes do que noutros. Por exemplo, as quantidades de oxigénio e árgon fornecidas a uma fábrica siderúrgica serão muito elevadas e constituirão também uma parte significativa dos custos variáveis desta fábrica. Contudo, as quantidades de oxigénio e nitrogénio fornecidas às instalações de produção de uma empresa química podem ser igualmente importantes em termos absolutos, mas representam apenas uma proporção relativamente diminuta dos custos desse cliente. De acordo com a parte notificante, o oxigénio e o nitrogénio representam normalmente cerca de 3 % do custo dos produtos em cujo fabrico intervêm. Na maioria dos casos, as actividades do cliente dependem do fornecimento de um volume fixo de gases e o custo de qualquer interrupção a nível deste fornecimento pode ser muito elevado. Estes elementos denotam a falta de elasticidade da procura em relação aos preços. Por conseguinte, a aquisição de grandes quantidades, por si só, não significa que os clientes poderão exercer um poder negocial face aos fornecedores de gases.

(124) A introdução do conceito de «oferta alargada», que envolve sobretudo a cogeração de electricidade e vapor, contribuirá para a redução dos custos suportados pelo fornecedor de gases industriais e pelos clientes, mas reduzirá também o poder negocial destes últimos. As empresas de gases industriais, ao procederem não só ao fornecimento de gases como também à cogeração de electricidade e vapor, podem assim preencher as suas necessidades próprias em matéria de electricidade (no intuito de explorarem as instalações *in situ*), bem como as necessidades dos clientes em matéria de vapor (normalmente empresas químicas). A Air Liquide tem sido a precursora deste método e, até à data, tem denotado o maior êxito na sua aplicação. A natureza deste fornecimento global aproxima-se mais do conceito de uma empresa comum do que de um acordo de fornecimento tradicional. Muito embora os clientes possam retirar benefícios desta subcontratação a nível da produção de gás, electricidade e vapor, defrontarão maiores dificuldades para pôr termo à relação simbiótica com a empresa de gases industriais, uma vez findo o prazo de vigência do contrato, pelo que se assistirá eventualmente a uma diminuição do poder negocial dos clientes.

Os procedimentos existentes em matéria de adjudicação de contratos são insuficientes para restringir o poder das partes

(125) Na sua notificação, a Air Liquide sustenta que o mercado de fornecimento por tonelagem se caracteriza pela adjudicação de contratos com base em concursos, pelo que a presença de dois ou mais proponentes é suficiente para assegurar uma situação concorrencial. No entanto, a definição apresentada pela parte notificante quanto à natureza deste mercado não é clara. Se por este conceito deve entender-se um processo formal de apresentação de propostas, o procedimento normal de adjudicação de contratos de fornecimento por tonelagem não corresponde a qualquer processo deste tipo. Em condições normais, por exemplo, no domínio dos contratos públicos, os anúncios de concurso são publicados de molde a que todos os concorrentes sejam informados. Os concorrentes podem apresentar propostas com base em informações idênticas, em igualdade de condições, sendo a decisão de adjudicação tomada após uma análise das referidas propostas.

(126) A investigação da Comissão revelou que se impõe uma apreciação diferente do procedimento de adjudicação dos contratos relativos a grandes instalações *in situ*. Não existe qualquer processo de adjudicação normalizado neste contexto. Os elementos referidos nos considerandos 127, 128 e 129 foram descritos como correntes pelos clientes e concorrentes.

(127) Planeamento de instalações *in situ* e elaboração do caderno de encargos. A própria Air Liquide declarou que as empresas de gases industriais (os fornecedores potenciais) participam frequentemente no diálogo com os seus clientes (potenciais) na fase de concepção do projecto. Os clientes solicitarão frequentemente o parecer das empresas de gases industriais aquando do planeamento de um projecto em matéria de fornecimento por tonelagem. Tal será frequentemente o caso quando são necessárias grandes instalações *in situ* que sejam adaptadas aos requisitos dos clientes, atendendo à complexidade de tais projectos em termos de tecnologia, planeamento e gestão do projecto ([32]). Nestes casos, a maioria dos clientes baseia-se nas recomendações emitidas por uma empresa de gases industriais competente a fim de identificar e especificar a melhor solução técnica

([32]) Sempre que sejam necessárias instalações *in situ* de dimensão mais reduzida, baseadas numa tecnologia normalizada (PSA, VPSA, instalações criogénicas pequenas), o cliente estará em melhores condições de elaborar o caderno de encargos sem o parecer de uma empresa de gases industriais. Em especial, as grandes empresas multinacionais podem basear-se na sua experiência adquirida com tais instalações noutros locais, nomeadamente se estas instalações não forem adaptadas a requisitos específicos.

atendendo à capacidade, pureza e taxa de fluxo necessárias, as alternativas e os parâmetros de concepção das instalações, as soluções adequadas em caso de avaria, considerações ambientais, etc. Este diálogo inicial pode abarcar um período de tempo bastante longo, até 18 meses, no decurso do qual são realizadas reuniões a nível dos peritos/engenheiros e discussões técnicas pormenorizadas. O processo resultará na apresentação de uma solução adaptada às instalações específicas do cliente. Por conseguinte, pelo menos um fornecedor potencial contribuirá de forma significativa para a definição dos cadernos de encargos de grandes instalações *in situ*. Este processo assemelha-se bastante ao desenvolvimento em comum de um projecto.

(128) Convites para a apresentação de propostas. Os clientes confirmaram que os convites para a apresentação de propostas com vista ao fornecimento *in situ* não são normalmente publicados. A maioria dos clientes contacta uma ou várias empresas de gases industriais (na maioria dos casos por escrito, mas também oralmente), solicitando a apresentação de uma proposta. O caderno de encargos pode variar, desde uma descrição genérica até uma exposição minuciosa.

(129) Processo de tomada de decisão e negociações adicionais. Uma vez recebidas as propostas, desenrolar-se-ão frequentemente negociações adicionais com o fornecedor estabelecido (com base nas condições das outras propostas apresentadas) ou com outros concorrentes que responderam ao convite de apresentação de propostas (com base nas propostas apresentadas pelo operador estabelecido e terceiros). Nesta base, o cliente tomará a sua decisão de adjudicação do contrato.

(130) Com base nestes elementos, a Comissão examinou a questão de saber se os processos de adjudicação de contratos podem restringir o poder de mercado das partes, análise essa delineada nos considerandos 131 a 144.

(131) Em primeiro lugar, é de observar que os concursos realizados pelos clientes no sector de fornecimento por tonelagem não são, salvo raras excepções, procedimentos imparciais, caracterizados por critérios objectivos e claramente definidos quanto à adjudicação do contrato (por exemplo, critério de preço mais baixo), mas simplesmente processos de negociação desenvolvidos de forma variável com diferentes fornecedores.

(132) Na maioria dos processos de negociação, os concorrentes dispõem da possibilidade de alterar as suas propostas e de propor condições diferentes no decurso das negociações. Os exemplos apresentados pela parte notificante confirmam esta análise. De acordo com a parte notificante, tal permite aos clientes fomentar a concorrência entre os fornecedores a fim de obterem as melhores condições possíveis. No entanto, vários elementos do processo de negociação restringem esta possibilidade.

(133) Em primeiro lugar, o cliente contactará frequentemente o fornecedor estabelecido para solicitar o seu parecer quando às características técnicas de novas instalações e ao respectivo caderno de encargos ([33]), dado que possui já uma relação de trabalho consolidada com o mesmo. Por conseguinte, o processo normal de adjudicação de um contrato envolve frequentemente o fornecedor estabelecido numa fase mais precoce do que os concorrentes. A solução *in situ* proposta será frequentemente uma que o fornecedor estabelecido terá concebido em conjunto com o cliente, sendo correspondente às suas capacidades.

(134) O fornecedor estabelecido encontra-se em condições de apresentar a proposta mais económica, dado que pode tirar partido do contrato de fornecimento em vigor e do investimento inicial realizado. Tal sucede sempre que se trate da renovação de um contrato relativo a instalações *in situ* ou de prorrogações ou alterações a introduzir nos contratos em vigor (para informações mais pormenorizadas, ver considerandos 58 a 61). Esta desvantagem com que se defrontam à partida os concorrentes externos pode restringir os incentivos no sentido de outros fornecedores concorrerem de forma tão activa como fariam no âmbito de um convite normal para a apresentação de propostas em que são asseguradas condições equitativas (ou procederem sequer à apresentação de propostas), facto que foi confirmado pelas respostas de alguns clientes ([34]).

(135) Com efeito, a maioria dos clientes contactados respondeu que o fornecedor estabelecido beneficia de uma situação vantajosa na apresentação de propostas relativas a um contrato de fornecimento *in situ*, nomeadamente sempre que se trate de extensões a instalações já existentes.

(136) Nalgumas situações, a vantagem a favor do fornecedor estabelecido pode ser tão acentuada que um cliente defrontar-se-á com dificuldades para obter propostas da parte de concorrentes. Tal tende a ser o caso se o contrato a adjudicar não for suficientemente atraente e se as possibilidades de êxito forem demasiado limitadas para justificar o investimento associado à apresentação de uma proposta. Esta situação coloca-se quando um cliente pretende ampliar a capacidade resultante de um contrato de fornecimento já existente (por exemplo, o cliente tem um contrato com o fornecedor estabelecido relativo ao abastecimento *in situ* de 1 200 tpd de oxigénio e requer um fornecimento suplementar de 350 tpd). Quando os clientes têm um contrato de fornecimento por condutas, as probabilidades de êxito dos concorrentes externos são igualmente limitadas (para informações mais pormenorizadas, ver considerandos 85 e 86). Nestas circunstâncias, os concorrentes podem simplesmente concluir que não se justifica concorrer em condições tão

([33]) Em princípio, é possível que um cliente solicite pareceres alternativos sobre a concepção de um projecto junto de vários fornecedores potenciais. No entanto, pode pressupor-se que só as grandes empresas recorreriam a uma estratégia deste tipo. Durante as averiguações, não foi detectada qualquer instância em que tivesse sido adoptada esta abordagem.

([34]) Pode haver, evidentemente, algumas excepções, tal como os grandes projectos de «prestígio», que várias empresas de gases industriais pretenderão obter. A análise acima apresentada reflecte a tendência geral.

desvantajosas, pelo que o cliente apenas poderá recorrer ao seu fornecedor actual. Os clientes individuais confirmaram a existência deste risco.

(137) Em segundo lugar, muito embora os concursos relativos a grandes projectos *in situ* possam eventualmente ser divulgados a todos os fornecedores em condições de apresentar uma proposta, tal nem sempre sucede no que diz respeito ao maior número de contratos relativos a instalações de dimensão média ou mais restrita. Nestes casos, apenas um número limitado de concorrentes poderá apresentar uma proposta, uma vez que os clientes não publicam normalmente os convites para a apresentação de propostas, nem contactam frequentemente toda a gama de fornecedores potenciais. No entanto, o fornecedor estabelecido será normalmente convidado a apresentar uma proposta.

(138) Em terceiro lugar, os fornecedores requerem um volume significativo de informações sobre os clientes, as suas operações e requisitos a fim de elaborarem as suas propostas. A parte notificante salientou que os contratos de fornecimento por tonelagem são normalmente adaptados às necessidades específicas do cliente. Tais informações colocam o fornecedor estabelecido em melhor posição de apreciar as alternativas à disposição do cliente (por exemplo, substituição ou renovação das instalações ou ainda diferimento do contrato) e os custos inerentes a cada uma delas para o cliente. No decurso das negociações subsequentes, o fornecedor poderá recolher novas informações, que lhe permitirão avaliar o risco de um determinado projecto ser abandonado, adiado ou reduzido ou ainda de o cliente optar por instalações completamente novas em vez da extensão das instalações existentes. Informações deste teor permitem a um fornecedor adaptar os seus preços de forma consequente. Por conseguinte, os clientes apenas dispõem de um poder negocial no que se refere aos projectos de menor importância.

(139) Este grau de transparência a nível das opções dos clientes e a capacidade de os fornecedores se adaptarem ao comportamento dos clientes são os factores que distinguem o procedimento de negociação que prevalece no sector do fornecimento por tonelagem dos concursos normais. Estes últimos são concebidos a fim de evitar este tipo de transparência, com vista a reforçar a posição dos clientes e a assegurar uma concorrência efectiva entre os fornecedores em igualdade de condições.

(140) Em quarto lugar, os antecedentes no mercado de fornecimento por tonelagem confirmam que não é fácil para os clientes mudarem de fornecedor. Não existem quaisquer elementos que indiquem que as quotas de mercado das partes tenham registado fortes oscilações. A existência de fortes posições a nível regional encontra-se igualmente em contradição com a opinião da parte notificante. Tanto a Air Liquide como o BOC têm detido de forma consistente quotas muito importantes do mercado de fornecimento por tonelagem nos seus territórios «nacionais» (ver considerandos 67 e 68). Se o resultado final de cada processo de adjudicação de um contrato fosse, à partida, uma incógnita, seria de prever que as posições das partes no mercado fossem muito menos estáveis. Ora, tal não é o caso.

(141) A parte notificante fez alusão a várias decisões da Comissão relativas a operações de concentração para fundamentar a sua opinião de que o recurso a convites para a apresentação de propostas dirime as preocupações normalmente suscitadas por elevadas quotas de mercado do ponto de vista da concorrência.

(142) Na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante refere-se à decisão da Comissão de 12 de Dezembro de 1996 no âmbito do processo IV/M.692 — Electrowatt/Landis. No entanto, os extractos relevantes dessa decisão prendiam-se com mercados de pequena dimensão que se caracterizavam pela entrada de novos concorrentes e por um grau de inovação tecnológica (componentes electrónicas) que tornariam provável a existência de oscilações a nível das quotas de mercado. Nenhum destes elementos se verifica no caso em apreço.

(143) No mesmo contexto, a parte notificante cita a decisão da Comissão de 23 de Outubro de 1998 no âmbito do processo IV/M.1298 — Kodak/Imation. No entanto, nessa decisão, a existência de convites para a apresentação de propostas foi apenas um dos vários factores tomados em consideração para determinar se a operação daria origem a uma posição dominante singular ou colectiva. Um factor mais relevante consistiu no facto de que qualquer aumento dos preços era susceptível de acelerar a transferência dos clientes para uma tecnologia distinta, nomeadamente para os sistemas digitais. No caso em consideração, não existem quaisquer tecnologias concorrentes susceptíveis de restringir o comportamento das partes de forma análoga.

(144) A Comissão conclui que os processos de adjudicação de contratos prevalecentes neste mercado não são, por si só, suficientes para assegurar que cada fornecedor potencial possa concorrer em igualdade de condições e beneficiar de um tratamento equitativo neste âmbito. O resultado destes processos depende de factores diversos, tal como a força dos fornecedores no mercado em causa. Sempre que um fornecedor, tal como a entidade resultante da concentração após a operação proposta, detiver uma posição muito mais forte do que os restantes, esse processo permitir-lhe-á tirar partido da sua situação a fim de adaptar a sua proposta às apresentadas pelos seus concorrentes, contribuindo assim para enfraquecer ainda mais a posição destes últimos. O crescente desequilíbrio a favor da entidade Air Liquide/BOC diminuiria ainda mais a eficácia dos processos existentes em matéria de adjudicação de contratos. Atendendo a estas considerações, a Comissão considera estes processos insuficientes para restringir o poder de mercado das partes.

Os clientes dispõem de uma limitada transparência em matéria de custos e não recorreriam normalmente a uma produção própria

(145) A parte notificante argumenta que os clientes dispõem sempre da possibilidade de investir na aquisição de instalações de separação de gases do ar, assegurando eles

próprios a respectiva exploração. A aquisição de gases e a aquisição de instalações de separação de gases do ar constituem, por conseguinte, duas soluções idênticas e substituíveis para que o cliente possa satisfazer os eus requisitos. De acordo com a parte notificante, a maioria dos clientes foi já, nalgum momento, proprietário de instalações de separação de gases do ar, assegurando a respectiva exploração. Os clientes encontram-se, por conseguinte, em excelentes condições de calcular os custos de produção, estabelecer parâmetros para os preços dos gases e insistir nos preços baixos possíveis, obtendo-os na prática.

(146) A investigação da Comissão não confirmou a veracidade destas afirmações. Quando interrogados sobre a possibilidade de uma produção própria enquanto alternativa viável, a maioria dos clientes respondeu de forma negativa, existindo motivos plausíveis para tal facto. Em primeiro lugar, as empresas na maioria dos sectores em causa prosseguem uma política de subcontratação das actividades acessórias. A realização de um importante investimento de capital para a produção de uma matéria-prima contrariaria esta tendência ([35]). Em segundo lugar, são raros os clientes que possuem a competência e o pessoal necessário para explorar e manter grandes unidades de separação de gases do ar, nomeadamente atendendo à constante evolução da tecnologia relevante. Os clientes não poderão normalmente explorar instalações *in situ* de forma tão rentável como as empresas de gases industriais, uma vez que não beneficiam das receitas provenientes das vendas avulsas da capacidade suplementar neste contexto. Em terceiro lugar, os clientes não poderiam controlar as repercussões da sua decisão de investimento inicial. Cada vez que o cliente requeresse uma extensão da capacidade, uma pureza reforçada ou qualquer outra modificação nas instalações existentes, teria de proceder a novos investimentos. Atendendo a estes factores, o risco de o cliente optar por uma capacidade de produção própria, caso fosse feita qualquer ameaça deste tipo no decurso das negociações, é pouco credível.

(147) Em especial, não se justifica afirmar que a aquisição de instalações e o fornecimento por tonelagem de gases representam formas «idênticas e substituíveis» de satisfazer as necessidades de um cliente. Na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante descreve a forma como, no âmbito de um contrato de fornecimento por tonelagem, o risco inerente ao importante investimento é partilhado («subscrito») pelo cliente e pelo fornecedor. Se um cliente optasse pela aquisição de instalações, teria de suportar ele próprio a totalidade desse risco.

(148) O dados apresentados pela parte notificante contradizem a sua afirmação de que os clientes são, em geral, susceptíveis de adquirirem unidades de separação de gases do ar, optando por uma produção própria. De entre as […]* propostas apresentadas pela Air Liquide na Europa nos últimos cinco anos, a possibilidade de uma produção própria só foi considerada pelos clientes em […]* instâncias. Além disso, de entre os […]* pedidos de propostas de venda de instalações, somente em […]* casos é que os clientes decidiram adquirir efectivamente as instalações, ao passo que nos restantes […]* optaram por celebrar um contrato normal de fornecimento de gases. À luz destes dados, os raros exemplos de uma produção própria não podem ser considerados como representativos. Uma análise de mercado realizada pelo BOC refere que a produção cativa poderá estar a registar um decréscimo de até 2 % por ano, podendo a aquisição de instalações cativas pelas empresas de gases industriais representar cerca de um terço do crescimento do mercado ([36]). O relatório anual de 1998 da Air Liquide confirma esta evolução quando refere o seguinte: «O sector do ferro e do aço ilustram claramente a actual tendência de subcontratação da produção de oxigénio». Em geral, verifica-se uma tendência no sentido da redução e não do aumento da produção própria.

(149) A maioria dos clientes respondeu que, até à data, não tinham recorrido a uma produção própria de gases industriais, que não conheciam em pormenor a estrutura de custos do seu fornecedor e que não podiam proceder a um novo cálculo do preço proposto por um fornecedor de gases por tonelagem, ou apenas o podiam fazer parcialmente. Pode suceder que os clientes estabeleçam parâmetros de referência para os preços de gases industriais nas negociações contratuais, mas a sua capacidade de comprovar os custos do fornecedor nos casos individuais continua a ser limitada. Nos casos em que os clientes exploraram anteriormente uma unidade de separação de gases do ar, os conhecimentos adquiridos no âmbito dessa experiência revestem-se provavelmente de valor limitado, atendendo à evolução da tecnologia relevante e ao facto de cada grande instalação *in situ* representar uma solução adaptada às necessidades específicas dos clientes.

e) ***Conclusões sobre o mercado de fornecimento por tonelagem***

(150) A concentração proposta alteraria a estrutura do mercado de fornecimento por tonelagem no EEE. Contribuiria para um aumento significativo da quota de mercado da Air Liquide, que se tornaria indubitavelmente o maior fornecedor por tonelagem, e reforçaria o seu avanço sobre os restantes concorrentes. Seria eliminado o potencial concorrencial de uma empresa de gases industriais de grandes dimensões e competência. A nova entidade passaria a deter uma presença regional mais forte em toda a Europa que poderia ser utilizada para influenciar a adjudicação de novos contratos a seu favor. Disporia igualmente de outras vantagens que não se encontrariam à disposição dos seus concorrentes. A operação notificada conjugaria o saber-fazer e a tecnologia de dois importantes concorrentes, bem como as suas capacidades no domínio da I & D. Em virtude da sua dimensão, a nova entidade estaria em melhores condições de concorrer num mercado caracterizado por uma elevada intensidade de capital e que requer avultados investimentos. O facto de esta entidade ser muito maior do que os seus concorrentes desincentivaria uma concorrência vigorosa por parte destes últimos.

([35]) Esta opinião é partilhada pelos analistas do sector. Ver, por exemplo, NatWest Securities, «Industrial Gases 2000», Fevereiro de 1997, p. 79.

([36]) Ver nota de pé-de-página 19.

(151) Deste modo, a Comissão conclui que a concentração proposta criaria uma posição dominante no mercado de fornecimento por tonelagem de oxigénio e hidrogénio no EEE.

2. MERCADOS DE FORNECIMENTO A GRANEL E EM CILINDROS

(152) A concentração proposta suscitaria preocupações significativas do ponto de vista da concorrência, uma vez que conjugaria posições dominantes em diferentes mercados nacionais, o que conduziria ao seguinte:

— maior capacidade da entidade resultante da concentração no sentido de eliminar ou atenuar a concorrência efectiva e potencial por parte de terceiros, e

— supressão da concorrência efectiva e potencial entre as partes.

(153) Além disso, a concentração proposta desincentivaria fortemente a Air Products, principal concorrente da Air Liquide/BOC, em termos de concorrência activa nestes mercados.

a) ***Posição dominante do BOC no Reino Unido e na Irlanda***

Em relação à maioria dos gases, o BOC detém indubitavelmente as quotas mais elevadas nos mercados britânico e irlandês de fornecimento a granel e em cilindros

(154) As quotas de mercado do BOC e dos seus principais concorrentes no que se refere ao fornecimento de gases a granel e em cilindros no Reino Unido e na Irlanda constam dos quadros 6 e 7, respectivamente ([37]):

Quadro 6

Reino Unido

	BOC	Air Products	Messer	Linde	Outros
A granel					
Oxigénio	[…]*	25-30 %	< 5 %	< 5 %	
Nitrogénio	[…]*	35-40 %	< 5 %	< 5 %	
Árgon	[…]*	15-20 %	< 5 %	< 5 %	
CO_2	[…]*	< 5 %	50-55 %		35-40 % (Hidrogás)
Hidrogénio	[…]*	55-60 %	< 5 %		
Em cilindros					
Oxigénio	[…]*	10-15 %	< 5 %	< 5 %	
Nitrogénio	[…]*	25-30 %	5-10 %	5-10 %	< 5 %
Árgon/misturas de árgon	[…]*	20-25 %	< 5 %	5-10 %	
Acetileno	[…]*	15-20 %	< 5 %	< 5 %	< 5 % (AGA)
CO_2	[…]*	5-10 %	35-40 %	< 5 %	
Hidrogénio	[…]*	30-35 %	< 5 %	5-10 %	

([37]) Dados relativos a 1998, com base no volume de negócios das empresas relativamente aos produtos em causa.

Quadro 7

Irlanda

	BOC	Air Products
A granel		
Oxigénio	[…]*	< 5 %
Nitrogénio	[…]*	< 5 %
Árgon	[…]*	40-45 %
CO_2	[…]*	
Hidrogénio	[…]*	25-30 %
Em cilindros		
Oxigénio	[…]*	15-20 %
Nitrogénio	[…]*	25-30 %
Árgon/misturas de árgon	[…]*	25-30 %
Acetileno	[…]*	10-15 %
CO_2	[…]*	< 5 %
Hidrogénio	[…]*	15-20 %

(155) Na Irlanda, o BOC detém as quotas de mercado mais elevadas no que diz respeito a todos os gases. No Reino Unido, o BOC possui quotas de mercado elevadas, nomeadamente, no que se refere ao fornecimento a granel de gases da atmosfera (oxigénio, nitrogénio e árgon) e em relação ao fornecimento de todos os tipos de gases em cilindros.

(156) O número de concorrentes do BOC é limitado. No Reino Unido, apenas existem três outras grandes empresas de gases industriais, duas das quais com quotas de mercado restritas (Messer e Linde). Na Irlanda, a concorrência circunscreve-se à Air Products. A Air Products, embora seja o único concorrente significativo em ambos os países, detém uma posição muito mais débil, em termos de quotas de mercado, na maioria dos segmentos. O diferencial entre o BOC e a Air Products na Irlanda é acentuado em relação a todos os gases relevantes, à excepção do árgon, que constitui um gás de reduzido volume e elevado valor. A posição da Air Products é apenas equiparável à do BOC no que se refere ao fornecimento a granel de hidrogénio no Reino Unido, um produto que é comercializado neste país.

(157) Na sua resposta à comunicação de objecções da Comissão, a parte notificante sustenta que as quotas de mercado do BOC no que se refere aos gases da atmosfera fornecidos a granel e em cilindros, bem como em relação ao acetileno, têm vindo a registar um declínio contínuo nos últimos anos.

(158) Muito embora a Comissão reconheça que o BOC possa ter anteriormente registado algumas perdas em termos de quotas de mercado, considera que os argumentos apresentados em nada afectam as suas conclusões quanto à existência de uma posição dominante nos mercados britânico e irlandês de fornecimento a granel e em cilindros.

(159) Em primeiro lugar, o BOC deteve anteriormente quotas de mercado muito elevadas nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros no Reino Unido e na Irlanda, equiparável a uma situação de quase monopólio nalguns mercados no Reino Unido e na maioria dos mercados na Irlanda. Mesmo num mercado dominado por um único fornecedor que controle uma parte muito significativa do fornecimento, não é de excluir que a quota de mercado possa vir a registar uma certa diminuição ao longo de um período alargado. Tal facto, por si só, em nada contradiz a existência de uma posição dominante contínua.

(160) Em segundo lugar, não obstante a diminuição da quota de mercado na sequência da entrada no mercado de alguns novos operadores, a quota de mercado do BOC tem-se mantido a níveis consistentemente elevados. No Reino Unido, a quota de mercado do BOC no que se refere ao fornecimento a granel de oxigénio, nitrogénio e árgon, bem como ao fornecimento em cilindros de oxigénio, nitrogénio, árgon/misturas de árgon, acetileno, dióxido de carbono e hidrogénio tem-se situado constantemente a níveis muito elevados ([…]*). A quota de mercado do BOC no que diz respeito ao fornecimento de gases a granel e em cilindros na Irlanda tem-se situado continuamente a níveis ainda mais elevados ([…]*). Não se verificaram anteriormente quaisquer variações importantes a nível das quotas de mercado susceptíveis de sugerirem que poderá vir a registar-se uma redução significativa das elevadas quotas de mercado do BOC num futuro próximo.

(161) Os dados suplementares em matéria de quotas de mercado apresentados pelo BOC numa fase tardia do processo não se coadunam com os dados indicados pela parte notificante na sua notificação em que se afirmava que estes dados correspondiam às melhores estimativas possíveis com base em dados reais. A Comissão não foi informada de forma pormenorizada quanto à base de cálculo das referidas quotas, nem da metodologia utilizada. Em todo o caso, mesmo se a análise se baseasse nas estimativas das quotas de mercado apresentadas numa fase posterior, estas não refutariam a conclusão da Comissão quanto à existência de uma posição dominante nos mercados relevantes.

(162) A parte notificante contesta igualmente as conclusões da Comissão quanto à existência de uma posição dominante no mercado britânico de fornecimento a granel, fazendo alusão a uma descida dos preços. Alega que, desde 1985, o preço de fornecimento a granel de oxigénio, nitrogénio e árgon no Reino Unido tem vindo a registar uma descida contínua. A parte notificante não apresentou quaisquer outras informações pormenorizadas sobre os dados subjacentes a esta conclusão.

(163) No entanto, a parte notificante declarou na sua resposta à comunicação de objecções que a evolução técnica tem vindo a contribuir para uma redução no investimento necessário para as unidades de separação de gases do ar (cerca de […]* em 15 anos) e para uma redução da taxa média de consumo de energia (cerca de […]* em 15

anos), que se traduziu numa diminuição do custo de produção de oxigénio líquido e nitrogénio líquido ([…]* em 15 anos, igualmente em virtude de uma diminuição do custo da energia). Essa diminuição dos custos de produção e energia foi igualmente referida em análises respeitantes a este sector. A Comissão considera, por conseguinte, que a evolução em matéria de preços reflecte em grande medida a redução supramencionada a nível dos custos de produção e energia. Muito embora os custos de transporte possam ter aumentado, a Comissão observa, todavia, que os custos de transporte incorridos pelo maior fornecedor estabelecido, ou seja, o BOC devem ser mais reduzidos do que os suportados por qualquer outro concorrente. O BOC possui a rede de produção e distribuição com a maior densidade no Reino Unido e na Irlanda, pelo que a distância a percorrer entre os seus locais de produção e estações de abastecimento é menor, tal como entre as estações de abastecimento e os seus clientes é mais reduzida. Os cálculos apresentados pela parte notificante confirmam esta análise ([38]).

(164) Assim, a Comissão considera que as elevadas quotas de mercado detidas numa base contínua pelo BOC no que se refere ao fornecimento a granel e em cilindros de gases da atmosfera e de acetileno, nomeadamente, quando comparadas com as quotas de mercado muito mais reduzidas dos concorrentes, são por si indicativas de uma posição dominante nestes mercados.

O BOC possui a rede de produção e distribuição mais extensiva no Reino Unido/Irlanda

(165) O BOC possui a maior infra-estrutura de produção e distribuição de gases da atmosfera no Reino Unido e na Irlanda. A empresa tem […]* unidades comerciais de separação de gases do ar na Grã-Bretanha e […]* na Irlanda. Estas instalações de produção servem igualmente de centro de distribuição para o fornecimento de gases a granel, mas o BOC dispõe de […]* instalações suplementares para a distribuição de gás a granel na Grã-Bretanha, bem como uma instalação de produção de acetileno. Deste modo, o BOC possui a rede mais densa e mais bem equilibrada de instalações de produção e distribuição de gases a granel. Além disso, o BOC dispõe de uma vasta infra-estrutura de distribuição de gases em cilindros na Irlanda ([…]* instalações de enchimento de cilindros contra uma da propriedade dos seus concorrentes). É também de observar que o BOC pôde instalar um número significativo (superior a […]*) de pequenas instalações *in situ* de nitrogénio junto de clientes que teriam exigido, caso contrário, um fornecimento de nitrogénio líquido. Com base nos dados apresentados pelos concorrentes, a Comissão conclui que nenhum outro concorrente dispõe de uma infra-estrutura de produção e distribuição tão alargada na Grã-Bretanha e na Irlanda. Por conseguinte, a posição logística global do BOC é de molde a permitir-lhe manter, se não mesmo reforçar, a sua posição dominante.

O BOC detém uma presença muito forte no sector do fornecimento por tonelagem no Reino Unido

(166) O BOC controla indubitavelmente a maioria do fornecimento de gases da atmosfera em grandes quantidades no Reino Unido (fornecimento por tonelagem) ([39]). De acordo com os dados apresentados pela parte notificante, e confirmados pelas averiguações da Comissão, o BOC assegura […]* do fornecimento por tonelagem de oxigénio e um volume idêntico de nitrogénio. A sua forte posição no segmento do fornecimento por tonelagem é reforçada pelo seu controlo da maior rede de condutas no Reino Unido.

(167) A forte posição do BOC no segmento do fornecimento por tonelagem confere-lhe vantagens adicionais no mercado a granel, dado que cada vez que lhe é adjudicado um contrato de tonelagem pode, em princípio, decidir utilizar as novas instalações *in situ* para a produção simultânea de gases líquidos (a denominada produção *piggy back*). O BOC pode assim proceder a uma renovação constante da sua capacidade de produção. Além disso, os gases líquidos produzidos em simultâneo com os gases destinados ao fornecimento por tonelagem caracterizam-se por custos de produção mais baixos, devido às economias de escala realizadas em instalações de maior dimensão. Na sua resposta à comunicação de objecções e na audição oral, a parte notificante refutou a existência de qualquer vantagem deste tipo, tendo considerado que a produção simultânea (*piggy back*) não reflectia as actuais tendências no domínio da produção para o fornecimento a granel. Esta opinião não é, contudo, subscrita por todos os concorrentes, alguns dos quais alegam que a concepção de instalações *in situ* com uma dimensão superior à necessária ainda continua a conferir uma vantagem suplementar a um fornecedor de gás no mercado a granel.

(168) O controlo das redes de condutas confere outras vantagens estruturais — de que não dispõem os outros concorrentes — não apenas no mercado de fornecimento por tonelagem, como também no mercado de fornecimento de gases a granel. A investigação da Comissão confirmou que, em princípio, não existe qualquer obstáculo à utilização de uma conduta para o fornecimento de gases normalmente fornecidos a granel. Assim, ao invés dos concorrentes sem acesso às redes de condutas, o BOC pode substituir o fornecimento a granel, de custo elevado, pelo abastecimento através de condutas, facultando a respectiva ligação aos clientes adequados. Tal foi confirmado pelos exemplos apresentados pelo BOC.

b) ***Posição dominante da Air Liquide em França.***

A Air Liquide detém indubitavelmente as quotas de mercado mais elevadas nos mercados franceses de fornecimento a granel e em cilindros

(169) As quotas de mercado da Air Liquide e dos seus concorrentes nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França figuram no quadro 8:

([38]) Anexo A.11 da sua resposta à comunicação de objecções.

([39]) Ver nota de pé-de-página 21.

Quadro 8

França

	Air Liquide	AGA	Air Products	Praxair	Messer	Linde	Outros
A granel							
Oxigénio	[…]*	15-20 %	10-15 %	5-10 %	< 5 %	< 5 %	
Nitrogénio	[…]*	5-10 %	10-15 %	< 5 %	5-10 %	< 5 %	10-15 %
Árgon	[…]*	10-15 %	5-10 %	5-10 %	5-10 %	5-10 %	
Dióxido de carbono	[…]*	< 5 %			25-30 %		<5 %
Hidrogénio	[…]*		15-20 %		< 5 %		
Em cilindros							
Oxigénio	[…]*	20-25 %	< 5 %		< 5 %	< 5 %	
Nitrogénio	[…]*	15-20 %	5-10 %		5-10 %	< 5 %	
Árgon/misturas de árgon	[…]*	15-20 %	5-10 %		5-10 %	< 5 %	
Acetileno	[…]*	10-15 %		<5 %	< 5 %	< 5 %	10-15 %
Dióxido de carbono	[…]*	10-15 %	< 5 %		10-15 %	< 5 %	
Hidrogénio	[…]*	10-15 %	< 5 %			5-10 %	

(170) O quadro 8 indica que a Air Liquide detém indubitavelmente as quotas mais elevadas em todos os mercados. A concorrência caracteriza-se por uma grande fragmentação, não havendo qualquer concorrente que atinja […]* da quota de mercado da Air Liquide num dado segmento, sendo a maioria significativamente mais ténue nos restantes mercados. A AGA, o concorrente mais forte, apenas excede 20 % em relação ao fornecimento de oxigénio em cilindros (enquanto a Air Liquide detém uma quota de mercado de […]*).

(171) Na sua resposta à comunicação de objecções da Comissão e na audição oral, a parte notificante alegou que a análise da Comissão não tomava em consideração o declínio das suas quotas de mercado no que se refere ao fornecimento de gases a granel e em cilindros em França nos últimos 20 anos. Em segundo lugar, sustentou que os preços de fornecimento a granel de oxigénio, nitrogénio e árgon/misturas de árgon tinham diminuído, ao passo que os custos da produção a granel tinham aumentado.

(172) No que diz respeito ao mercado de fornecimento em cilindros, os dados apresentados pela parte notificante na sequência da audição apontam apenas para um ligeiro recuo das quotas de mercado nos últimos 10 anos em relação ao fornecimento de oxigénio e acetileno, quotas essas que se têm mantido relativamente estáveis nos últimos três anos, enquanto a quota de mercado em relação ao árgon parece registar mesmo um aumento. Os preços destes gases em cilindros têm vindo a aumentar de forma relativamente constante nos últimos 10 anos ([…]*).

(173) Os elementos comprovativos submetidos pela parte notificante para refutar as conclusões da Comissão quanto à existência de uma posição dominante nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França não são convincentes.

(174) Em primeiro lugar, no que diz respeito às quotas de mercado, a Air Liquide beneficiou anteriormente de uma posição praticamente correspondente a um monopólio nos mercados franceses de fornecimento a granel e em cilindros (por exemplo, […]* para o oxigénio e nitrogénio líquido no seu conjunto, em 1975). Não obstante ter registado algumas perdas em termos de quotas de mercado, estas têm-se situado a níveis constantemente elevados (aproximadamente […]*), tanto no que se refere aos gases fornecidos a granel como em cilindros. Não se verificaram, até à data, quaisquer perdas bruscas e significativas a nível das quotas de mercado, susceptíveis de sugerir que as elevadas quotas de mercado da Air Liquide possam vir a ser substancialmente reduzidas num futuro próximo.

(175) Em segundo lugar, no que se refere aos custos, não é clara a base de cálculo dos alegados aumentos. A parte notificante declarou na sua resposta à comunicação de objecções que a evolução técnica registada nos últimos 15 anos contribuiu para uma considerável poupança de

custos, da ordem dos […]*, na produção de oxigénio e de nitrogénio líquido. Por conseguinte, a Comissão considera que a evolução em matéria de preços reflecte em larga medida a redução a nível dos custos de produção e da energia. Mesmo em caso de um aumento dos custos de transporte suportados por um fornecedor como a Air Liquide, que dispõe de uma vasta infra-estrutura e rede de distribuição em França, estes custos seriam mais reduzidos do que os incorridos por um concorrente com uma infra-estrutura e uma rede de distribuição de menor densidade.

(176) A Comissão conclui que a repartição das quotas de mercado descrita nos considerandos 169 a 175 revela, por si só, a existência de uma posição dominante por parte da Air Liquide nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França.

A Air Liquide possui a rede de produção e distribuição mais extensiva em França

(177) A Air Liquide explora […]* unidades de separação de gases do ar que produzem oxigénio e nitrogénio líquido e […]* unidades de separação de gases do ar que produzem árgon líquido em França. A Air Liquide explora igualmente […]* instalações de produção de hidrogénio e dióxido de carbono e […]* instalações de acetileno em França. Em termos de infra-estrutura de distribuição em cilindros, a Air Liquide possui […]* instalações de enchimento de cilindros, das quais […]* se encontram em condições de proceder ao enchimento de gases da atmosfera normalizados, […]* de acetileno, […]* de dióxido de carbono, […]* de hidrogénio e pelo menos […]* de gases especiais. A Air Liquide dispõe de uma rede abrangente, com mais de […]* revendedores englobando todas as regiões.

(178) Com base nos dados apresentados pelos concorrentes, a Comissão conclui que nenhum outro concorrente dispõe de uma infra-estrutura de produção e de distribuição tão extensiva em França. Na sua resposta à comunicação de objecções da Comissão, a Air Liquide argumenta que, actualmente, a sua capacidade de produção de oxigénio e nitrogénio a granel praticamente não excede a produção de todos os seus concorrentes, considerados no seu conjunto. A Comissão não está convicta da veracidade deste argumento. Muito embora os dados apresentados pela parte notificante pareçam apontar para o facto de, em 1983, a capacidade de produção global dos concorrentes de oxigénio e nitrogénio a granel ser consideravelmente inferior à da Air Liquide, não se tem verificado qualquer novo aumento a nível da capacidade de produção dos concorrentes relativamente à capacidade de produção da Air Liquide nos últimos cinco anos.

(179) Além disso, a Air Liquide detém […]* instalações *in situ* de pequenas dimensões para a produção de nitrogénio, podendo considerar-se que dispõe de uma posição única neste segmento. De modo geral, a Air Liquide caracteriza-se por um melhor acesso aos clientes em França, um factor que reforça a sua posição dominante.

A Air Liquide detém uma presença muito forte no sector da tonelagem em França

(180) De acordo com as suas próprias estimativas, actualmente a Air Liquide fornece de longe a maior proporção de gases por tonelagem em França ([…]* de oxigénio e […]* de nitrogénio). Além disso, a Air Liquide explora redes únicas de condutas em regiões industriais cruciais em França, Bélgica e nos Países Baixos ([40]).

(181) Na sua resposta à comunicação de objecções e na audição oral, a parte notificante refutou a existência de qualquer vantagem deste tipo, tendo considerado que a produção *piggy back* não reflecte as tendências actuais a nível da produção a granel. Esta opinião não é, todavia, subscrita por todos os concorrentes, alguns dos quais alegam que a produção *piggy back* ainda confere uma vantagem suplementar a um fornecedor de gás no mercado a granel. Na realidade, a Air Liquide confirmou que […]* das suas instalações na Europa ([…]* de entre […]*) se caracterizam pela sobredimensão da sua capacidade de produção para efeitos de vendas avulsas de oxigénio e nitrogénio líquido no mercado a granel. A parte notificante estima que a proporção das vendas totais a granel da Air Liquide e do BOC fornecida por instalações *in situ* com excesso de capacidade tem permanecido constante nos últimos cinco anos: […]* (1998), […]* (1997) e […]* (1994-1996).

(182) A Comissão conclui que a posição muito forte no segmento adjacente de fornecimento por tonelagem reforça ainda mais a posição da Air Liquide no mercado a granel.

c) ***Reforço das posições dominantes***

aa) **Conjugação de posições dominantes**

A concentração projectada conjugaria posições dominantes em três mercados nacionais

(183) Em França e no Reino Unido/Irlanda, a operação proposta reuniria dois fornecedores estabelecidos que, antes da referida transacção:

— forneciam a plena gama de produtos em matéria de gases industriais,

— dispunham de quotas de mercado muito elevadas nos mercados de gases fornecidos a granel e em cilindros,

([40]) Condutas de oxigénio — […]* km; condutas de nitrogénio — […]* km.

— possuíam importantes capacidades de produção e vastas redes de distribuição a nível nacional, bem como a melhor base de custos,

— se caracterizavam por uma clientela consolidada e por um acesso preferencial aos clientes, e

— detinham, há longa data, fortes posições nos respectivos mercados «nacionais» (e países limítrofes), correspondentes a uma posição dominante.

(184) Se a concentração projectada fosse autorizada conforme notificada, tal teria resultado na criação de uma posição dominante por parte de um único fornecedor no segundo e terceiro maiores mercados de gases industriais na Europa (França e Reino Unido). A entidade resultante da concentração deteria uma posição dominante numa área correspondente a aproximadamente […]* da procura europeia de gases industriais ([41]).

A concentração proposta conjugaria a posição dominante das partes com fortes posições noutros países

(185) Para além da sua posição dominante numa área geográfica alargada, abrangendo grandes mercados na Europa Ocidental, a entidade resultante da concentração deteria acesso a mercados numa série de outros países em que os seus concorrentes actuais e potenciais exercem actividades, o que resultaria em intervenções numa pluralidade de mercados. A entidade resultante da concentração deteria elevadas quotas de mercado, nomeadamente, na Bélgica, Dinamarca, Grécia, Itália, Portugal, Espanha e Suécia. Na Alemanha, o maior mercado europeu de gases industriais, a posição de mercado da entidade resultante da concentração seria menos forte, muito embora continuasse a ser significativa.

(186) As quotas de mercado da Air Liquide/BOC nalguns outros países constam do quadro 9:

Quadro 9

Quotas de mercado da Air Liquide/BOC noutros países

	Bélgica	Dinamarca	Alemanha	Grécia	Itália	Portugal	Espanha	Suécia
A granel								
Oxigénio	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	
Nitrogénio	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	
Árgon	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	
Dióxido de carbono	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	
Hidrogénio	[…]*	[…]*	[…]*		[…]*		[…]*	
Em cilindros								
Oxigénio	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*
Nitrogénio								
Árgon/misturas de árgon	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*
Acetileno								
Dióxido de carbono	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*	[…]*
Hidrogénio								

([41]) Em geral, a entidade resultante da concentração forneceria aproximadamente […]* da procura europeia de gases industriais.

(187) A Air Liquide possui uma infra-estrutura de produção e distribuição de gases industriais em cada um dos países constantes do quadro 9, mesmo naqueles em que a sua quota de mercado não reflecte uma posição dominante. Para informações mais pormenorizadas, ver quadro 4.

(188) Na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante contestou a relevância das suas quotas do mercado de fornecimento a granel e em cilindros noutros países europeus para efeitos de apreciação da sua posição nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França, no Reino Unido e na Irlanda. A Comissão considera, contudo, que as quotas de mercado que figuram no quadro 9 fornecem uma ideia da posição da Air Liquide e do BOC em diversos mercados europeus de fornecimento a granel e em cilindros, sendo assim úteis para a apreciação global da operação em causa.

bb) **Maior capacidade de eliminar ou reduzir substancialmente a concorrência efectiva e potencial por parte de terceiros**

Com a conjugação das suas posições dominantes respectivas, a Air Liquide/BOC tornar-se-iam ainda menos vulneráveis à concorrência em França, no Reino Unido e na Irlanda

(189) A operação proposta contribuiria para submeter uma área muito mais vasta sob o controlo de um único operador em vez de dois operadores, atribuindo assim à entidade resultante da concentração um maior poder em detrimento dos seus concorrentes em França, Reino Unido e Irlanda.

(190) Em primeiro lugar, os dois operadores estabelecidos em posição dominante deixariam de ser concorrentes efectivos e potenciais. A conjugação das suas actividades reforçaria os recursos tecnológicos e financeiros à disposição das partes nos respectivos mercados nacionais. Estes factores, por si só, contribuiriam para desincentivar a entrada de concorrentes estrangeiros no mercado e reforçariam os entraves de acesso ao mercado.

(191) Em segundo lugar, cada uma das partes beneficiaria dos efeitos anticoncorrenciais resultantes das estratégias prosseguidas no território da outra. Previamente à operação, por exemplo, se o BOC se defrontasse com a entrada de um concorrente no mercado do Reino Unido (por exemplo, a Linde), teria reduzido a sua margem de lucro (rendibilidade), tornando-se assim mais vulnerável à concorrência (efectiva ou potencial) por parte de terceiros (por exemplo, Messer ou Praxair). Deste modo, antes da operação, a entrada de qualquer concorrente no mercado do Reino Unido teria resultado numa melhoria da estrutura concorrencial desse mercado. Após a operação, um terceiro que passasse a desenvolver actividades no Reino Unido teria um impacto substancialmente menor sobre a estrutura do mercado.

(192) Em terceiro lugar, a operação proposta reforçaria a capacidade da entidade resultante da concentração de aumentar os riscos e os custos suportados pelos concorrentes em termos de acesso aos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França, Reino Unido e Irlanda. Qualquer operador que tente penetrar num mercado em que o fornecedor estabelecido detém uma posição consolidada incorre normalmente em importantes custos não recuperáveis aquando do investimento numa infra-estrutura, devido ao forte incentivo por parte do operador estabelecido no sentido de facturar preços baixos ou mesmo inferiores ao custo de produção a fim de impedir o estabelecimento no mercado do novo operador. Antes da operação, os novos operadores no Reino Unido, por exemplo, apenas se teriam defrontado com o risco financeiro associado à penetração no mercado britânico. Após a operação, a maioria dos novos operadores defrontar-se-iam com um fornecedor estabelecido mais poderoso no Reino Unido e os seus investimentos em França poderiam estar consequentemente sujeitos a um risco mais elevado. O mesmo é válido para os novos operadores em França e o seus eventuais investimentos no Reino Unido. Com efeito, após a concentração proposta, a entidade daí resultante estaria em condições de visar especificamente os novos operadores no mercado mediante a adopção de medidas de retaliação concertadas em França, no Reino Unido ou na Irlanda.

(193) Em quarto lugar, a operação proposta conferiria à entidade resultante da concentração maior capacidade de retaliação nos mercados nacionais dos seus concorrentes. Antes da operação, pelo menos a capacidade do BOC de entravar o acesso ao mercado do Reino Unido e da Irlanda mediante uma retaliação no mercado nacional do novo operador era limitada pelo facto de carecer de uma infra-estrutura de produção e distribuição adequada em muitos mercados no resto da Europa. Após a operação, a entidade daí resultante disporá de uma maior capacidade de impedir o acesso aos mercados britânicos de fornecimento a granel e em cilindros em virtude da forte posição e da infra-estrutura consolidada da Air Liquide no resto da Europa. Por exemplo, a entidade resultante da concentração, ao invés do BOC antes da operação, estará em condições de tirar partido da sua presença na Alemanha a fim de desincentivar os novos operadores, a saber, a Linde e Messer, de prosseguirem uma política de concorrência activa no Reino Unido.

A conjugação de posições dominantes permitiria à entidade resultante da concentração tirar partido do mercado nacional cativo em detrimento dos seus concorrentes

(194) Com a conjugação de posições dominantes numa vasta área, a entidade resultante da concentração estaria numa posição única para concorrer nessa área a nível dos clientes. Uma vez que a área controlada pela entidade resultante da concentração incluiria dois grandes mercados (França e Reino Unido), é mais provável que as multinacionais desenvolvam actividades, com a concomitante procura de gases industriais, em ambos os mercados. Se, por exemplo, um cliente do Reino Unido requerer o abastecimento de gases industriais nalguma das

suas instalações em França, a entidade resultante da concentração poderia propor preços mais baixos ou outro tipo de concessões no mercado do Reino Unido em contrapartida da procura desse cliente em França. A entidade resultante da concentração estaria assim em condições de tirar partido da sua posição no Reino Unido a fim de reforçar a sua posição em França e vice-versa. Muito embora tais práticas nem sempre sejam ilegais, a possibilidade da adopção de um comportamento deste tipo suscita preocupações do ponto de vista da concorrência nos casos em que um fornecedor detém uma posição dominante. Ao criar uma situação em que a entidade Air Liquide/BOC poderia concorrer com base nas suas posições dominantes em dois países, a operação proposta permitir-lhe-ia tirar partido de uma posição dominante num país a fim de reforçar a sua posição dominante noutro.

(195) A entidade resultante da concentração poderia encontrar-se em boas condições de tirar partido das suas bases consolidadas nos seus mercados nacionais para assegurar a sua penetração noutros mercados, quer nos mercados nacionais dos seus concorrentes, quer em mercados geográficos mais pequenos em que concorrem uma série de empresas de gases industriais. Poderia aumentar as suas quotas nestes mercados mediante a facturação de preços mais baixos do que os seus concorrentes em virtude da sua posição financeira reforçada devido aos lucros realizados nos seus mercados nacionais em que detém uma forte posição, designadamente, os mercados francês, britânico e irlandês, mercados esses de difícil acesso. Na fase actual, as duas partes encontram-se individualmente sujeitas a maiores condicionalismos no que se refere à possibilidade de adoptar um comportamento deste tipo do que sucederia após a operação. Teoricamente, quer o BOC, quer a Air Liquide poderiam tirar partido dos seus respectivos mercados nacionais para concorrer noutros países. No entanto, essa possibilidade é actualmente restringida pelo efeito moderador da concorrência potencial que advém da outra parte («moderação recíproca»). Por exemplo, o BOC defronta-se actualmente com condicionalismos no que diz respeito ao exercício do seu poder de mercado no Reino Unido e na Irlanda tendo em vista a imposição de preços mais elevados aos seus clientes, dado que se defrontaria com o risco de a Air Liquide penetrar nos seus mercados nacionais. A Air Liquide encontra-se em melhores condições do que os outros concorrentes de penetrar no mercado do Reino Unido. A operação proposta suprimiria os condicionalismos existentes, detendo a entidade resultante da concentração uma maior margem de manobra no que se refere a este aspecto.

cc) **Supressão da concorrência efectiva e potencial entre a Air Liquide e o BOC**

Com a aquisição das actividades do BOC no domínio do fornecimento a granel e em cilindros na Europa, a Air Liquide eliminaria o BOC enquanto concorrente efectivo e potencial no seu mercado nacional

(196) Previamente à proposta de concentração conforme notificada, o BOC tinha penetrado nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros de alguns gases da atmosfera no que se refere à Bélgica e aos Países-Baixos, tendo criado instalações de tonelagem em Terneuzen, que produziam oxigénio, nitrogénio e árgon líquido para o mercado a granel e para instalações de enchimento de cilindros em Herenthout, com capacidade para proceder ao enchimento de uma vasta gama de gases industriais. Ambas as instalações abasteciam clientes na Bélgica e nos Países-Baixos, sendo o transporte assegurado por veículos da propriedade do BOC. Ambas as instalações asseguravam igualmente o desenvolvimento das actividades do BOC no domínio do fornecimento de gases em cilindros na Alemanha, com sede em Bopfingen. Na Bélgica, país em que a Air Liquide detém uma posição forte, o BOC transformou-se num importante novo operador no que diz respeito a determinados gases (árgon a granel — […]*; dióxido de carbono a granel — menos de […]*; oxigénio em cilindros — menos de […]*; árgon em cilindros — […]*) até que as suas actividades foram alienadas à Air Liquide no final do ano transacto.

(197) O mercado geográfico de referência para determinados gases de elevado valor, tais como o árgon a granel e, eventualmente, o árgon em cilindros, susceptíveis de serem transportados ao longo de maiores distâncias do que os gases da atmosfera normalizados, não se circunscreve aparentemente à Bélgica, mas engloba uma área que inclui determinadas zonas do norte de França. O facto de a Air Liquide importar árgon líquido proveniente de França parece fundamentar essa opinião. A aquisição das actividades do BOC na Europa continental reforça assim a posição dominante da Air Liquide em França, não apenas devido à supressão de um concorrente efectivo, mas também em virtude de conjugar a quota de mercado desse concorrente com a posição dominante da Air Liquide.

(198) Na medida em que a Bélgica constitui um mercado distinto da França, nomeadamente em relação aos gases que só podem ser transportados de forma menos rentável ao longo de grandes distâncias, a Air Liquide reforçaria a sua posição dominante em França mediante a supressão da concorrência potencial no mercado francês e a concorrência efectiva num mercado adjacente. Em primeiro lugar, deve considerar-se que o BOC representa um concorrente potencial em França, dado que demonstrou já que pode desenvolver actividades no domínio do fornecimento de gases a granel e em cilindros na Europa continental. Em segundo lugar, a supressão da posição do BOC na Europa contribuiria para atenuar as pressões concorrências a que a Air Liquide está sujeita, em virtude da presença do BOC num mercado limítrofe ao seu mercado nacional. Em terceiro lugar, com a supressão de um concorrente no mercado belga e a aquisição da respectiva quota de mercado, a Air Liquide tornar-se-ia um operador ainda mais forte na Bélgica, país em que já captou uma parte significativa do mercado. Deste modo, a Air Liquide estaria em condições de desincentivar a entrada de outros potenciais operadores no seu mercado nacional de forma mais eficaz a partir de um país limítrofe em que pudesse ser facilmente tentada a penetração no mercado francês, por exemplo, mediante o abastecimento de regiões industriais do Norte de França.

(199) Na sua resposta à comunicação de objecções da Comissão, a parte notificante argumenta que as actividades do BOC na Bélgica e nos Países-Baixos assumiam um âmbito limitado e que a sua aquisição pela Air Liquide não era conducente, por conseguinte, a qualquer altera-

ção relevante das condições da concorrência nos mercados franceses de fornecimento a granel e em cilindros. No entanto, após a análise dos dados comerciais relativos a essas actividades, este argumento deve ser rejeitado. As actividades do BOC no sector da tonelagem eram desenvolvidas ao abrigo de contratos a longo prazo cuja vigência se estendia até, pelo menos, […]* e […]*, respectivamente. As actividades do BOC no sector a granel tinham vindo a registar um forte crescimento em termos de volume, a nível das vendas de gases líquidos. A rentabilidade tinha melhorado ano após ano ([42]), e no exercício financeiro de 1998/1999, registaram-se lucros de exploração. As actividades geram um fluxo de tesouraria substancial. As actividades do BOC no sector dos cilindros têm vindo a desenvolver-se a um bom ritmo, verificando-se uma redução contínua dos seus prejuízos de exploração nos últimos anos ([43]). Se os dados financeiros apresentados pelo BOC forem comparados com os dados apresentados por concorrentes no que se refere a tentativas de acesso ao mercado envidadas em circunstâncias semelhantes, a evolução em termos de volume de negócios e rentabilidade coaduna-se com o que seria de esperar durante o período de arranque. É legítimo, por conseguinte, sustentar que as actividades do BOC nestes mercados eram viáveis. O BOC declarou que previa alienar as suas actividades na Europa continental na sequência de uma análise das suas operações à escala mundial.

(200) A presente operação reforçaria a posição dominante da Air Liquide em França, uma vez que eliminaria o BOC enquanto concorrente efectivo e potencial neste mercado. É esta transformação permanente e estrutural do mercado, e não a decisão comercial supramencionada tomada por um concorrente, que suscita as preocupações do ponto de vista da concorrência.

A concentração proposta eliminaria a Air Liquide enquanto concorrente potencial mais credível no Reino Unido e na Irlanda

(201) A Air Liquide representa um dos potenciais operadores mais fortes nos mercados nacionais do BOC. Os concorrentes salientaram que, de entre todas as empresas de gases industriais, a Air Liquide seria a que estaria em melhores condições de assegurar a sua penetração no mercado do Reino Unido ([44]). Após a concentração entre as partes, estas pressões concorrenciais desapareceriam. Tal sucederia, independentemente de a Air Liquide já desenvolver ou não actividades no mercado nacional do BOC.

(202) Na sua resposta à comunicação de objecções, a parte notificante reconhece que um fornecedor em posição dominante poderá ver restringido o exercício do seu poder de mercado pela concorrência potencial que advém de outras empresas que, em condições realistas, poderiam penetrar no mercado. A parte notificante contesta a existência de qualquer operador potencial com efeitos semelhantes no Reino Unido. No entanto, os clientes individuais assumiam uma posição divergente.

(203) A Air Liquide argumenta que a sua condição de concorrente potencial é meramente hipotética, dado que nunca tentou penetrar no mercado do Reino Unido, sendo essa possibilidade ainda mais remota agora que outros operadores já entraram no mercado. No entanto, um projecto de estudo apresentado à Comissão revela que a Air Liquide ponderou a possibilidade de assegurar o fornecimento de gases a granel e em cilindros no Reino Unido quando contactada para esse efeito por um cliente ([45]). Além disso, a Air Liquide reconhece que a Messer pôde superar os entraves de acesso aos mercados de fornecimento a granel e em cilindros no Reino Unido, sem apresentar contudo quaisquer motivos pelos quais ela própria não poderia penetrar no mercado britânico. Com efeito, de entre todas as empresas de gases industriais, é a Air Liquide a empresa que denota os melhores resultados em matéria de penetração noutros mercados europeus. Quando declarou na audição oral que a sua ausência do mercado no Reino Unido representa uma decisão comercial, a Air Liquide reconheceu que não existem quaisquer factores objectivos susceptíveis de impedir o seu acesso a este mercado.

(204) Por último, a parte notificante declarou na audição oral que, tal como outras grandes empresas de gases industriais, a Praxair deveria ser igualmente considerada um potencial concorrente credível no Reino Unido. No entanto, a parte notificante não explicou porque motivo uma empresa que desenvolve a maior parte das suas actividades no continente americano e que detém uma presença limitada na Europa, deve ser considerado um operador tão credível como a Air Liquide, o maior fornecedor de gases industriais na Europa.

Os exemplos ilustrativos da Linde e da Messer revelam que os concorrentes estabelecidos na Europa continental podem penetrar no mercado do Reino Unido

(205) A entrada no mercado através da criação de novas unidades produtivas é possível no mercado de fornecimento em cilindros e a granel, tendo ocorrido no Reino Unido. Em princípio, há diversas formas de entrada num mercado estrangeiro:

— exportação de gases industriais para o país visado,

— criação de uma capacidade de produção própria no país visado, por exemplo, mediante a captação de clientes para grandes instalações de produção *in situ*,

([42]) Durante os exercícios financeiros de 1994/1995 a 1998/1999 (tendo em conta as actividades desenvolvidas no sector da tonelagem e a granel no seu conjunto).

([43]) Durante os exercícios financeiros de 1994/1995 até 1998/1999.

([44]) […]*.

([45]) Nota transmitida ao «Comité des Projets Europes» da Air Liquide de 28 de Janeiro de 1997 sobre um convite para a apresentação de propostas formulado por uma empresa electrónica relativo ao fornecimento de gases a granel (nitrogénio, oxigénio e árgon), em cilindros (hélio e hidrogénio) e de equipamento, em que participou a Air Liquide.

— estabelecimento inicial de uma infra-estrutura de distribuição e abastecimento de gases industriais no mercado grossista antes da criação de uma capacidade de produção própria,

— aquisição de um pequeno fornecedor local e expansão da rede de distribuição e clientela do fornecedor adquirido.

(206) A entrada no mercado pode ser concretizada sem a importação da gama completa de gases industriais sempre que essa importação não seja possível ou economicamente viável. Neste caso, um novo operador no mercado prosseguiria normalmente a seguinte estratégia. Inicialmente, o novo operador criará um ou vários entrepostos de cilindros e pontos de distribuição. Os gases da atmosfera normalizados serão adquiridos junto de fornecedores locais, que procederão ao respectivo enchimento em cilindros. Os gases de elevado valor como o acetileno, as misturas de gases, os gases puros e especiais e o árgon líquido serão importados. Os concorrentes confirmaram que tais importações tiveram lugar a fim de consolidar a entrada por parte de terceiros no mercado britânico. Numa segunda etapa, e uma vez adquirido um determinado número de clientes, o novo operador criará instalações para o enchimento em cilindros de gases normalizados (oxigénio, hidrogénio, árgon, misturas de árgon e dióxido de carbono). Os gases líquidos necessários serão adquiridos no mercado grossista. Os gases de elevado valor continuarão a ser importados ou adquiridos junto de fornecedores locais. Com base nesta infra-estrutura de distribuição alargada, o novo operador procederá, numa terceira etapa, à construção de uma unidade de separação de gases do ar de dimensão limitada (por exemplo, 15-40 milhões m^3/ano para oxigénio/nitrogénio) e de novas instalações de transfega no país visado. Tal permitirá ao novo operador adquirir e abastecer clientes no sector do fornecimento a granel.

(207) Alternativamente, uma empresa de gases industriais pode penetrar num mercado estrangeiro mediante a aquisição de um pequeno fornecedor local, introduzindo outros produtos e expandindo a infra-estrutura e clientela deste último. Após este passo inicial, o novo operador está em condições de criar ou alargar a sua capacidade de produção e distribuição própria através da forma descrita no considerando 206.

(208) Os exemplos da Linde e da Messer confirmam que a entrada nos mercados britânicos de fornecimento em cilindros e a granel e a aquisição de quotas de mercado limitadas é possível. A *Linde* entrou no mercado britânico em 1992, tendo obtido desde essa data quotas de mercado inferiores a 5 % em relação ao oxigénio 5-10 % para o nitrogénio, menos de 5 % para o acetileno, 5-10 % em relação ao árgon e misturas de árgon e 5-10 % para o hidrogénio no segmento dos cilindros. A Messer penetrou no mercado do Reino Unido mediante a aquisição de um pequeno fornecedor de dióxido de carbono, tendo procedido ao subsequente alargamento da infra-estrutura de distribuição assim adquirida. Posteriormente, a empresa construiu instalações próprias de separação de gases do ar em Eggsborough (inicialmente em conjunto com a AGA). No segmento do fornecimento de gases em cilindros, adquiriu quotas de mercado de 5-10 % em relação ao nitrogénio, menos de 5 % para o árgon/misturas de árgon e 35-40 % no que se refere ao dióxido de carbono. No segmento a granel, a Messer detém quotas de mercado inferiores a 5 % para o oxigénio, menos de 5 % para o nitrogénio e menos de 5 % em relação ao árgon.

A Air Liquide, enquanto principal operador a nível europeu e a nível mundial, é o operador potencial mais credível no mercado do Reino Unido

(209) Nos mercados do fornecimento de gases a granel e em cilindros, os principais entraves de acesso prendem-se com o investimento de capital e as despesas de exploração inerentes à criação e manutenção de uma infra-estrutura de produção e de distribuição, a aquisição de uma clientela suficiente para justificar essas despesas e o financiamento dos prejuízos de exploração no período de arranque até que as actividades recém-criadas se tornem rentáveis.

(210) Os custos de investimento e de exploração variam em função do método de entrada no mercado. Se um novo operador optar por concorrer a nível dos contratos de tonelagem *in situ*, com a intenção de sobredimensionar as instalações de produção e vender a capacidade suplementar a clientes no sector do fornecimento a granel ou em cilindros, revela-se necessário um avultado investimento inicial. Na maioria dos casos, os custos incorridos serão amortizados durante a vigência do contrato, dado que os contratos de fornecimento *in situ* abrangem normalmente um período de 10 a 15 anos. No entanto, somente um número limitado de grandes empresas de gases industriais dispõe dos recursos financeiros (e, de modo mais geral, da devida capacidade em matéria de gestão de projectos) para consagrar-se a projectos desta envergadura. Se o novo operador decidir criar, em primeiro lugar, uma infra-estrutura de distribuição em cilindros, alargando subsequentemente as suas actividades por forma a abranger o mercado a granel, o custo do investimento de capital inicial (criação de instalações de armazenagem e enchimento de cilindros) oscilará entre dois a três milhões de euros. No entanto, a construção de uma unidade de separação de gases do ar e os centros de transfega conexos exigirão um investimento substancialmente maior, da ordem dos 50 a 60 milhões de euros. Além disso, os custos de exploração e os custos de transporte relativamente aos gases a importar deverão ser suportados numa base contínua. Em princípio, serão incorridos custos idênticos a longo prazo se um operador optar por adquirir um pequeno fornecedor local e procurar alargar a infra-estrutura adquirida.

(211) Qualquer nova actividade no sector de gases industriais requer frequentemente um certo período de tempo antes de se tornar rentável. A necessidade de suportar prejuízos de exploração durante este período de arranque representa um outro entrave de acesso. Caso se verifique uma entrada no mercado, os fornecedores estabelecidos podem tentar impedir o novo operador de se implantar de forma significativa no seu mercado nacional, procurando imputar preços mais baixos do que os facturados pelo novo operador na área em que se verifica essa entrada. Os concorrentes apresentaram exemplos da forma como o BOC prosseguiu esta estratégia a fim de lhes vedar o acesso ao mercado no Reino Unido. Isto significa que o novo operador deverá estar em condições de financiar prejuízos de exploração durante o período de arranque.

(212) Deste modo, as grandes empresas de gases industriais encontram-se em melhores condições de penetrar num mercado já dominado por um fornecedor estabelecido do que os fornecedores de menor dimensão. As grandes empresas são mais susceptíveis de disporem dos recursos financeiros, logísticos e tecnológicos e da capacidade de planeamento estratégico para realizar os investimentos necessários e assegurar a entrada no mercado face a medidas de retaliação agressivas por parte de um fornecedor estabelecido em posição dominante a nível local. No caso do Reino Unido, esta análise é comprovada pelo facto de dois importantes concorrentes estabelecidos no estrangeiro, a saber, a Linde e a Messer, terem tido mais êxito na aquisição de quotas de mercado do que os pequenos operadores, em fase de arranque, muito embora estes últimos desenvolvessem actividades a partir do Reino Unido (por exemplo, a Energas e a Medigas).

(213) Neste contexto, a Air Liquide, enquanto principal empresa de gases industriais na Europa, denota vantagens específicas que a tornam o concorrente estrangeiro mais adequado e mais susceptível de penetrar no mercado do Reino Unido.

(214) A Air Liquide detém uma forte capacidade para a criação de uma infra-estrutura de produção e distribuição em mercados estrangeiros. Tal é comprovado pelo facto de a Air Liquide ter criado com êxito uma rede de produção e distribuição de gases industriais numa série de países europeus, englobando instalações de produção próprias (instalações para o fornecimento de gases a granel), instalações específicas (instalações de afectação exclusiva a um ou vários clientes), com uma capacidade de produção suplementar para vendas avulsas no mercado a granel, pequenas instalações *in situ* e instalações de enchimento de cilindros. O quadro 4 apresenta a rede europeia de distribuição e produção da Air Liquide noutros países que não a França. Podem extrair-se as seguintes conclusões:

— nos mercados que não se situam na proximidade do seu mercado nacional (França), e em relação aos quais as entregas a granel não são rentáveis, a Air Liquide criou uma capacidade de produção própria, quer mediante a construção de instalações próprias, quer mediante a criação de uma capacidade suplementar no âmbito das instalações de produção por tonelagem de afectação exclusiva. A capacidade de produção local é menos significativa nos países em que é possível realizar fornecimentos a granel a partir de instalações de produção francesas (Bélgica, Países Baixos, Luxemburgo e, em menor grau, Alemanha),

— em todos os países em que procedeu à criação de uma capacidade de produção própria, a Air Liquide estabeleceu instalações de enchimento de cilindros em consonância com a dimensão do mercado relevante (com a excepção da Finlândia, país em que existem apenas instalações de afectação exclusiva). Na maioria dos países, a rede de enchimento de cilindros engloba a gama completa de gases, incluindo uma série de instalações susceptíveis de assegurar o enchimento de gases de elevado valor com um raio de transporte mais elevado (árgon, misturas de árgon, acetileno e outros gases, incluindo gases especiais),

— além disso, a Air Liquide pôde consolidar a sua posição em mercados estrangeiros, propondo e criando instalações de produção *in situ* de pequenas dimensões para gases normalizados (oxigénio e nitrogénio). É de observar que os clientes em países situados a grande distância do mercado nacional da Air Liquide podem ser fornecidos com base nesta tecnologia, o que tem sucedido na prática.

(215) A Air Liquide é geralmente reconhecida pelos concorrentes e analistas do sector como o principal fornecedor de gases industriais com base em instalações (de tonelagem) *in situ* de afectação exclusiva. A sua forte posição a nível europeu no mercado de tonelagem reforça a capacidade de entrada da Air Liquide nos mercados estrangeiros de fornecimento a granel e em cilindros, capacidade essa que não pode ser igualada por qualquer outro concorrente. A Air Liquide tem vindo a adoptar até à data uma política que consiste em sobredimensionar essas instalações de tonelagem de afectação exclusiva, com o objectivo de vender a capacidade suplementar nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros. Com efeito, este tipo de produção líquida e gasosa em simultâneo representava […]* da produção total de nitrogénio e oxigénio da Air Liquide no EEE em 1998.

(216) A Air Liquide dispõe de consideráveis recursos financeiros que lhe permitem suportar os prejuízos inerentes à fase de arranque. É o principal operador no sector em termos de volume de negócios, bem como em termos de despesas de capital. A experiência anterior da Air Liquide em termos de entrada nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros noutros países europeus (Bélgica, Dinamarca, Alemanha, Grécia, Itália, Países Baixos, Portugal, Espanha e Suécia) confirma que a empresa pode suportar os encargos financeiros associados a esta entrada no mercado. Tal sucedeu nomeadamente nos países em que teve de defrontar uma forte concorrência por parte dos fornecedores locais (por exemplo, na Alemanha, Itália e Suécia). A Air Liquide é o único concorrente europeu que dispõe de uma posição muito forte, equiparável a uma posição dominante, num mercado nacional de fornecimento de gases a granel e em cilindros de dimensão considerável (França).

(217) Air Liquide detém uma tecnologia de ponta que lhe permite aceder aos mercados estrangeiros de forma mais eficaz. Prevalece um consenso no sector de que a tecnologia, nomeadamente a tecnologia de aplicação, representa uma das principais forças motrizes da concorrência nos mercados de fornecimento de gases a granel e em cilindros, dado que os produtos são largamente homogéneos, podendo ser obtidos novos clientes mediante a apresentação de soluções novas ou mais rentáveis, que contribuam para a redução dos custos dos clientes e o aumento da sua produtividade. Na eventualidade de uma tentativa de entrada no mercado, a capacidade de propor novas soluções de aplicação assume uma importância ainda maior. Qualquer novo operador que procure atrair clientes mediante a imputação de preços baixos defrontar-se-á com limitações, dado que a sua base de custos de produção será inicialmente menos vantajosa do que a de um operador estabelecido,

podendo este último procurar igualizar os preços propostos pelo novo operador ([46]). Por conseguinte, a capacidade de concorrência de um novo operador com base na tecnologia de aplicações revela-se frequentemente um factor crucial para o alargamento da sua clientela. É geralmente aceite que a Air Liquide possui uma competência tecnológica avançada e que beneficia de uma posição de primazia no que diz respeito às tecnologias de aplicação ([47]).

(218) Além disso, a Air Liquide é o principal fornecedor de tecnologias específicas que podem ser propostas aos clientes que não se encontrem na proximidade da base nacional do novo operador (por exemplo, pequenas instalações de produção *in situ* de oxigénio e nitrogénio baseada na tecnologia VPSA e na tecnologia de separação por membrana). A Air Liquide já demonstrou como esta tecnologia pode ser comercializada com êxito, tendo obtido aproximadamente […]* contratos relativos a pequenas instalações *in situ* junto de clientes comunitários no exterior da França ([48]). Dado que as quantidades de gases fornecidas através de pequenas instalações *in situ* correspondem frequentemente a uma procura que seria, de outro modo, satisfeita através de entregas a granel, a capacidade de propor esta tecnologia confere a um novo operador uma vantagem adicional em termos de aquisição de clientes no sector do fornecimento a granel.

(219) A análise das vantagens concorrenciais específicas detidas pela Air Liquide confirma que esta empresa se encontra em boas condições de entrar nos mercados britânicos de fornecimento a granel e em cilindros. Além disso, a Air Liquide encontra-se em melhores condições do que os restantes concorrentes para assegurar o êxito dessa entrada no mercado. Muito embora a Linde e a Messer se tenham implantado de forma limitada nestes mercados, a sua força concorrencial, nomeadamente quando comparada com o poder de mercado do BOC, é muito mais restrita do que a concorrência que adviria da presença da Air Liquide no Reino Unido e na Irlanda. Com efeito, nenhumas destas duas empresas pôde anteriormente implantar-se noutros países europeus da mesma forma que a Air Liquide. Outros concorrentes (Praxair, AGA), são significativamente mais pequenos em termos de dimensão, quota de mercado global e produção geral, bem como a nível da infra-estrutura de distribuição na Europa ([49]). Nenhuma empresa se encontra em tão boas condições como a Air Liquide para penetrar nos mercados britânico e irlandês, não existindo qualquer outra empresa de gases industriais de grandes dimensões susceptível de entrar nestes mercados. Por conseguinte, a Air Liquide constitui o único concorrente potencial credível.

(220) Em suma, a concorrência potencial nos mercados de fornecimento de gases a granel e em cilindros no Reino Unido e na Irlanda depende, em grande escala, da prossecução da presença da Air Liquide enquanto concorrente independente. Após a concentração entre o operador estabelecido (BOC) e o operador potencial em posição mais forte (Air Liquide), estas pressões concorrenciais desaparecerão.

A ausência até à data da Air Liquide do mercado britânico deve ser considerada uma decisão estratégica, susceptível de ser invertida a qualquer momento

(221) Prevalece um consenso no sector de que a decisão de uma empresa de gases industriais no sentido de penetrar num mercado estrangeiro constitui uma decisão comercial estratégica. Qualquer empresa de gases industriais que pretenda assegurar o seu crescimento a longo prazo, não o poderá fazer sem alargar a sua cobertura geográfica do mercado. Tal é comprovado pela experiência da Air Liquide em termos de expansão na Europa e a nível mundial, nomeadamente em países distantes do seu mercado nacional. Os concorrentes foram unânimes em salientar que cada empresa de gases industriais, na prossecução da sua estratégia de expansão, analisará os investimentos necessários e os riscos inerentes a essa expansão. Dado que a Air Liquide teria sido a empresa em melhores condições de expandir as suas actividades no Reino Unido e na Irlanda, deve concluir-se que a decisão de não o fazer até à data constitui uma decisão que pode ser invertida. Com efeito, a Air Liquide já ponderou anteriormente a possibilidade de desenvolver actividades no mercado do Reino Unido (ver considerando 203).

(222) É de salientar que as objecções da Comissão não se dirigem contra a estratégia comercial prosseguida pela Air Liquide até à data, que pode ter consistido em optar por não desenvolver (ainda) actividades substanciais no Reino Unido e na Irlanda. Ao invés, as preocupações específicas em matéria de concorrência que resultam da concentração proposta prendem-se com a supressão do concorrente potencial mais credível nos mercados em causa. Independentemente de o concorrente em causa ter anteriormente pretendido ou não lançar uma concorrência efectiva, a concentração projectada suprimiria de forma irredutível a possibilidade de qualquer concorrência deste tipo. A concentração proposta contribuiria, deste modo, para eliminar de forma duradoura a concorrência potencial, reforçando assim a posição dominante do BOC nos mercados relevantes. O resultado mais provável seria uma situação em que a entidade resultante da concentração (Air Liquide/BOC) estaria em condições de dominar de forma perpétua os mercados de fornecimento de gases a granel e em cilindros no Reino Unido e na Irlanda.

([46]) De acordo com os concorrentes que penetraram no mercado do Reino Unido, o BOC adoptou anteriormente uma estratégia no sentido de igualizar os seus preços através de reduções recíprocas de preços.

([47]) A Air Liquide adquiriu conhecimentos especializados fundamentais em importantes áreas da alta tecnologia de aplicação como, por exemplo, os sectores da electrónica e o sector químico (NatWest Securities, «Industrial Gases 2000», Fevereiro de 1997, p. 45 e 73). […]* das despesas de I & D da Air Liquide centram-se na melhoria das tecnologias associadas à aplicação de gases industriais nos sectores dos seus clientes. Por exemplo, as aplicações no domínio da […]* representam […]* das despesas de I & D da Air Liquide (dados apresentados pela parte notificante).

([48]) Dados apresentados pela parte notificante, até ao final de 1998.

([49]) A AGA alienou as suas actividades, de âmbito limitado, no Reino Unido.

d) ***Desincentivos com que a Air Products se defronta para concorrer activamente com a Air Liquide/BOC nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros no Reino Unido, Irlanda e França***

(223) A presente secção incide sobre a estrutura da aquisição e repartição projectada do BOC, conforme prevista no acordo entre a Air Liquide e a Air Products de 2 Julho de 1999 (com as últimas alterações introduzidas em 7 de Julho de 1999 («o acordo»), em termos de afectação das instalações de I & D, propriedade intelectual e saber-fazer do BOC, bem como os vínculos criados entre a Air Liquide e o seu principal concorrente no Reino Unido e Irlanda, a Air Products, na sequência dessa afectação. A criação de importantes vínculos duradouros entre a Air Liquide e a Air Products representaria um forte incentivo para que esta última não concorresse vigorosamente com a Air Liquide/BOC. Tal teria, nomeadamente, repercussões sobre a posição de mercado da Air Liquide/BOC nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros no Reino Unido e na Irlanda. No Reino Unido, para além da Air Products, os únicos concorrentes do BOC em quase todos estes mercados são a Messer e a Linde. A posição destes dois concorrentes é, todavia, negligenciável na maior parte dos mercados de fornecimento a granel e em cilindros no Reino Unido. Uma concorrência de menor intensidade por parte da Air Products, em virtude das suas ligações com a Air Liquide, contribuiria assim para reforçar ainda mais a posição dominante da Air Liquide/BOC. O mesmo é válido no que respeita aos mercados irlandeses em que a Air Products é o único concorrente do BOC.

(224) As relações estabelecidas pela operação projectada entre a Air Liquide e a Air Products não são, todavia, apenas relevantes para apreciar o poder de mercado da Air Liquide nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros na sequência da aquisição proposta, como igualmente pertinentes para efeitos de análise do poder de mercado da Air Liquide no mercado de fornecimento por tonelagem e da possibilidade de uma posição dominante conjunta por parte da Air Liquide e da Air Products nos mercados de hélio e de gases especiais para electrónica.

aa) **Tecnologia do BOC**

(225) O BOC é um dos principais produtores de gases industriais à escala mundial e tem vindo a desenvolver uma competência técnica significativa, nomeadamente, no domínio da tecnologia de aplicação para os sectores da electrónica, vidro, ambiente, produtos alimentares, criogénico, produtos químicos e petróleo, metais, pasta e papel e sectores da medicina, aplicações essas que são desenvolvidas em estreita colaboração e, muitas vezes, em conjunto com os clientes. A investigação e o desenvolvimento no domínio da tecnologia de aplicação inclui a resolução de problemas tecnológicos respeitantes aos custos de produção dos clientes, à qualidade do produto, à produtividade operacional e aos resultados do ponto de vista do ambiente.

(226) A posição do BOC tem sido relativamente forte a nível do fornecimento de geradores não criogénicos de oxigénio e nitrogénio de dimensão mais reduzida, tendo a empresa subsequentemente centrado cada vez mais os seus esforços em matéria de investigação e desenvolvimento na produção de grandes instalações criogénicas *in situ*. O fornecimento de gases industriais através do recurso a grandes instalações *in situ* caracteriza-se por uma elevada intensidade de capital, podendo uma tecnologia de processos avançada favorecer o fornecedor do ponto de vista concorrencial em termos do consumo energético necessário e do custo de capital associado das instalações. Os analistas do sector estimam ([50]) que, em virtude da tecnologia de processos avançada, os custos de separação criogénica de gases do ar (produção por unidade) diminuíram em mais de 25 % e que a tecnologia não criogénica, que suprime os custos de entrega para os consumidores de volumes médios de gases, tem-se traduzido numa redução global dos custos da ordem dos 28-50 % nos últimos 20 anos. A investigação e o desenvolvimento de instalações *in situ* levado a cabo pelo BOC tem-se concentrado na redução do consumo de electricidade das instalações e na melhoria e simplificação dos sistemas de refrigeração, liquefacção e separação de gases do ar no âmbito do processo de produção. O BOC desenvolveu igualmente uma tecnologia avançada no que se refere à produção de gases de elevada pureza e de sistemas para o sector electrónico, incluindo a introdução de várias categorias de gases de pureza ultra-elevada, novas bombas a seco, sistemas de gestão de resíduos e sistemas de controlo da temperatura introduzidos para aplicações no domínio dos semicondutores.

(227) O BOC emprega mais de […]* investigadores em […]* grandes centros de investigação, bem como em diversos centros de investigação mais pequenos, englobando os sistemas de processos e sectores fundamentais como o sector electrónico (BOC Edwards). O BOC possui um grande número de acordos de cooperação em vigor no domínio da investigação e desenvolvimento com terceiros a nível mundial, nomeadamente, no domínio da electrónica, produtos alimentares e ambiente. A maioria dos trabalhos de I & D do BOC em matéria de gases industriais são desenvolvidos nos Estados Unidos, sendo outros realizados no Norte do Pacífico, Austrália e África do Sul. O centro técnico situado em Murray Hill nos Estados Unidos representa o principal centro de apoio tecnológico no domínio dos gases primários. Nalguma medida, são igualmente realizados trabalhos em matéria de desenvolvimento nas instalações dos clientes. No sector de semicondutores, os trabalhos de I & D do BOC Edwards, são realizados no Reino Unido.

(228) A investigação da Comissão confirmou que o BOC dispõe de um vasto leque de patentes, marcas e saber-fazer associado tanto às tecnologias de processos como às tecnologias de aplicação.

bb) **Repartição da propriedade intelectual e do saber-fazer do BOC entre a Air Liquide e a Air Products**

(229) A aquisição conjunta e a divisão projectada do BOC traduzir-se-ia numa repartição equitativa da propriedade

([50]) NatWest Securities, «Industrial Gases 2000», Fevereiro de 1997, p. 57.

intelectual do BOC entre a Air Liquide e a Air Products. Por propriedade intelectual neste contexto, deve entender-se as patentes, as aplicações de patentes, a tecnologia, o saber-fazer (incluindo saber-fazer operacional), sigilos comerciais, direitos de autor, programas informáticos, marcas, designações comerciais e restante propriedade intelectual detida pelo BOC ou suas sucursais.

(230) O acordo define o processo segundo o qual os activos, as actividades e a propriedade intelectual do BOC devem ser repartidos entre a Air Liquide e a Air Products (no seu conjunto, as «partes»). […]*

(231) […]*.

(232) […]*.

(233) […]*.

cc) **Vínculos entre a Air Liquide e a Air Products**

(234) A operação proposta, conforme prevista no acordo, denota algumas características específicas na medida em que envolve dois concorrentes que apresentam uma proposta conjunta de aquisição de parte de um terceiro concorrente. Do ponto de vista da concorrência, a estrutura da actual proposta de aquisição conjunta é problemática, dado ser evidente que, no intuito de poderem apresentar uma proposta para a aquisição e subsequente repartição do BOC, tanto a Air Liquide como a Air Products poderão ter de adquirir um conhecimento aprofundado das actividades do BOC, tendo de estabelecer inúmeros contactos entre si para o efeito. Tal poderá comprometer a confidencialidade da informação respeitante às operações de cada uma das partes e, por conseguinte, a concorrência eficaz entre as empresas em causa.

(235) […]*.

(236) […]*.

(237) […]*.

(238) […]*.

(239) […]*.

(240) […]*.

(241) […]*.

(242) […]*.

dd) **Conclusão sobre os vínculos criados pela operação projectada**

(243) […]*.

e) ***Conclusões sobre os mercados de fornecimento a granel e em cilindros***

(244) A Comissão conclui, por conseguinte, que a operação notificada e as operações consideradas em conjunto com a operação notificada reforçariam a posição dominante da Air Liquide nos mercados de fornecimento a granel de oxigénio, nitrogénio e árgon e nos mercados do fornecimento em cilindros de oxigénio, nitrogénio, árgon/misturas de árgon, acetileno, dióxido de carbono e hidrogénio em França, em consequência da qual a concorrência efectiva seria entravada de forma significativa no mercado comum ou numa parte substancial do mesmo.

(245) A operação notificada reforçaria igualmente a posição dominante do BOC nos mercados de fornecimento a granel de oxigénio, nitrogénio e árgon no Reino Unido, nos mercados de fornecimento em cilindros de oxigénio, nitrogénio, árgon/misturas de árgon, acetileno, dióxido de carbono e hidrogénio no Reino Unido, nos mercados de fornecimento a granel de oxigénio, nitrogénio, árgon, dióxido de carbono e hidrogénio na Irlanda e nos mercados de fornecimento em cilindros de oxigénio, nitrogénio, árgon/misturas de árgon, acetileno, dióxido de carbono e hidrogénio na Irlanda, em consequência da qual a concorrência efectiva seria entravada de forma significativa no mercado comum ou numa parte substancial do mesmo.

3. EVOLUÇÃO FUTURA E CONCORRÊNCIA POTENCIAL

A operação proposta incrementaria os entraves em matéria de acesso aos mercados de fornecimento por tonelagem no EEE e aos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França, no Reino Unido e na Irlanda

(246) Os mercados de fornecimento por tonelagem no EEE, bem como os mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França, Reino Unido e Irlanda, caracterizam-se já por elevados entraves de acesso em virtude dos avultados investimentos e saber-fazer necessários para o efeito. As instalações criogénicas de produção de gás e, mais recentemente, o equipamento *in situ* não criogénico requerem um investimento substancial. Segundo a parte notificante, a intensidade de capital dos investimentos oscila normalmente entre […]* e […]* para as actividades desenvolvidas no sector de gases industriais com base em instalações de separação de gases do ar. Em relação aos mercados de fornecimento por tonelagem no EEE e aos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França, Reino Unido e Irlanda, o elevado grau de concentração actualmente prevalecente representa um entrave suplementar à entrada no mercado.

(247) Nos últimos cinco anos, não se registaram quaisquer novas entradas significativas no mercado de fornecimento por tonelagem no EEE, nem nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França, Reino Unido e Irlanda. Em consequência da operação, o grau de concentração nos mercados de fornecimento por tonelagem no EEE seria reforçado de forma considerável. A posição de mercado conjunta da Air Liquide e do BOC, bem como as suas vantagens específicas, tornariam ainda mais difícil para os novos operadores acederem aos mercados de fornecimento por tonelagem do EEE no futuro. No que se refere aos mercados de fornecimento a granel e em cilindros, a operação proposta conduziria à eliminação do concorrente potencial mais credível nos mercados britânico e irlandês, reforçando assim a posição dominante já detida pelo BOC nos mercados relevantes. A concentração proposta reforçaria igualmente a actual posição dominante da Air Liquide nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França.

(248) Por conseguinte, não é de antever que a margem de manobra da Air Liquide/BOC seja restringida pela concorrência potencial quer nos mercados de fornecimento por tonelagem no EEE, quer nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros em França, Reino Unido e Irlanda. Devido à conjugação das actuais posições dominantes nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros, a operação notificada suscita preocupações quanto à criação de uma posição dominante perpétua por parte de uma única entidade numa vasta área geográfica.

4. HÉLIO

a) ***Estrutura de mercado***

O acesso ao hélio refinado circunscreve-se a quatro empresas de gases industriais que actuam igualmente na qualidade de grossistas

(249) Os gases naturais ricos em hélio ([51]) são única fonte a partir da qual o hélio pode ser extraído de forma rentável. O número de depósitos de gás natural rico em hélio é limitado. As reservas conhecidas situam-se nos Estados Unidos (Kansas, Oklahoma, Texas e Wyoming), Argélia (Bethouia), Polónia (Odolanov) e Rússia Ocidental (Orenburg). O número de instalações para a extracção de hélio bruto e para a produção de hélio puro (refinação) é reduzido.

(250) Na Argélia, a Air Liquide e a Air Products, através da sua filial conjunta, a Helap SA, dispõem de uma empresa comum de produção (Helios) com a Sonatrach, uma empresa da propriedade do Estado argelino. A capacidade de refinação de hélio da Helios ascende a […]* milhões de pés cúbicos/ano. A produção global de hélio refinado é afectada à Air Liquide e à Air Products ao abrigo de um contrato a longo prazo (produção total em 1998 — aproximadamente […]* milhões de pés cúbicos; volume afectado à Air Liquide — cerca de […]* milhões de pés cúbicos; volume afectado à Air Products — aproximadamente […]* milhões de pés cúbicos).

(251) Na Rússia, cerca de […]* milhões de pés cúbicos da capacidade de refinação de hélio em Orenburg é afectada à BOC e à Messer […]* (a capacidade total ronda os […]* milhões de pés cúbicos/ano). A capacidade de refinação de hélio na Polónia foi afectada na sua globalidade ao BOC (aproximadamente […]* milhões de pés cúbicos/ano). A Air Liquide adquiriria os direitos do BOC ao abrigo destes contratos.

(252) Nos Estados Unidos, as empresas em seguida referidas extraem hélio bruto do gás natural mas não possuem uma capacidade de refinação cativa: Coastal Field Services, Amoco, Crescendo Resources, Duke Energy, Enron Corp., KN Energy Inc., Mobil, Phillips Gas Corporation, Pioneer Natural Resources Co., Williams Field Services. As averiguações da Comissão revelaram que estas empresas, salvo uma pequena excepção, afectaram o seu hélio bruto ao BOC, à Air Products e à Praxair, ao abrigo de contratos de fornecimento a longo prazo. O BOC, a Air Products e a Praxair procedem à refinação deste hélio bruto. Em 1998, a capacidade de produção de hélio bruto afectada correspondia a aproximadamente 3 220 milhões de pés cúbicos, e os volumes fornecidos ascendiam a cerca de 2 400 milhões de pés cúbicos. Aproximadamente 65 % da capacidade de produção de hélio bruto dos Estados Unidos (4 800 milhões de pés cúbicos) foi assim afectada ao BOC, à Air Products e à Praxair.

(253) O BOC, a Air Products e a Praxair são as únicas empresas de gases industriais com uma capacidade de refinação de hélio cativa nos Estados Unidos. O BOC detém a propriedade e explora a terceira maior unidade de refinação a nível mundial em Otis, Kansas (capacidade estimada: […]* milhões de pés cúbicos/ano), unidade essa que seria adquirida pela Air Liquide. A Air Products procede à refinação de hélio em Liberal, Kansas e Sherman, Texas (capacidade estimada < 1 000 milhões de pés cúbicos em 1998, prevendo-se um aumento da capacidade para 1 500 milhões de pés cúbicos em 2000). A Praxair tem instalações em Bushton, Kansas e Ulysses, Kansas (capacidade estimada: 1 500 milhões de pés cúbicos/ano) ([52]). No seu conjunto, estas empresas dispõem de uma capacidade de refinação global de […]* milhões de pés cúbicos/ano.

(254) O restante hélio bruto dos Estados Unidos é extraído e refinado pelas empresas seguintes: CIG Resources, Exxon, Keyes Helium Company, Nitrotec Energy Corporation, Union Pacific Resources Inc. e Unocal Corporation. Em 1998, a capacidade de hélio bruto destas empresas cifrou-se em 1 580 milhões de pés cúbicos e a sua capacidade de refinação em 1 640 milhões de pés cúbicos, detendo a Exxon a maioria desta capacidade (até 1 200 milhões de pés cúbicos/ano) ([53]). As averiguações da Comissão demonstraram que quase todas estas empresas, nomeadamente a Exxon, afectaram o seu hélio refinado à Air Liquide, ao BOC, à Air Products e à Praxair ao abrigo de contratos de fornecimento a longo prazo (salvo duas empresas, cuja capacidade de refinação não excede 165 milhões de pés cúbicos). Em 1998, aproximadamente 1 310 milhões de pés cúbicos de hélio refinado foram fornecidos ao abrigo destes contratos. A Air Liquide, o BOC, a Air Products e a Praxair distribuem e comercializam este hélio refinado.

([51]) Definidos como aqueles contendo pelo menos 0,3 % de hélio.

([52]) *Fonte:* Chemical Economics Handbook, Helium Data Summary, 1998.

([53]) Ver nota de pé-de-página 52.

(255) A Comissão conclui que somente quatro empresas de gases industriais, designadamente, a Air Liquide, o BOC, a Air Products e a Praxair, procedem à refinação de hélio ou participam nesse processo. Além disso, a quase totalidade do hélio refinado por outras empresas é afectado a estas quatro empresas de gases industriais ao abrigo de contratos a longo prazo. A Air Liquide, o BOC, a Air Products e a Praxair controlam o acesso a praticamente toda a produção de hélio refinado. Estas empresas fornecem hélio por grosso aos retalhistas, incluindo todas as outras empresas de gases industriais, através da sua própria infra-estrutura de distribuição.

A Air Liquide/BOC e a Air Products controlariam a maioria das fontes de hélio situadas na proximidade da Europa e a maior parte da capacidade de refinação a nível europeu

(256) Como acima referido, a Air Liquide e a Air Products controlam em conjunto o fornecimento de hélio proveniente da Argélia. Segundo a parte notificante, […]* do hélio argelino é expedido para o EEE. A Comissão estima que a empresa comum da Air Liquide/Air Products na Argélia fornece aproximadamente […]* do hélio consumido no EEE. Com a aquisição das actividades do BOC no sector do hélio, a Air Liquide passaria a controlar o fornecimento de hélio proveniente da Polónia e […]* do fornecimento de hélio proveniente da Rússia ([…]*). O BOC, a partir das suas fontes na Polónia e na Rússia, fornece aproximadamente 15-20 % do consumo no EEE. Após a operação, duas empresas (Air Liquide e a Air Products) controlariam o acesso a quase todas as fontes de hélio situadas na proximidade da Europa. As duas empresas controlariam, em aproximadamente partes iguais, quase […]* da capacidade de refinação situada na proximidade da Europa.

(257) O facto de todos os grossistas de hélio pretenderem obter acesso às fontes de hélio situadas na proximidade da Europa ilustra a sua importância para o fornecimento a nível do EEE. Mesmo as empresas com uma grande capacidade de produção cativa nos Estados Unidos (Air Products, Praxair, BOC) importam apenas as quantidades dos Estados Unidos que não podem adquirir localmente. Por exemplo, […]* adquire hélio produzido na Argélia à Air Liquide.

A Air Liquide/BOC e a Air Products deteriam elevadas quotas de mercado combinadas

(258) O hélio é vendido a nível grossista aos distribuidores (incluindo à maioria das outras empresas de gases industriais). As estimativas da Comissão das quotas detidas do mercado grossista constam do quadro 10 ([54]).

Quadro 10

Quotas do mercado grossista de hélio

	Air Liquide	BOC	Air Products	Praxair	Messer	Linde	Outros
EEE	[…]*	[…]*	25-30 %	15-20 %	< 5 %	—	—
Mundo	[…]*	[…]*	15-20 %	25-30 %	< 1 %	—	—

(259) No domínio grossista, a Air Liquide/BOC e a Air Products deteriam uma quota de mercado combinada de […]* no que se refere ao fornecimento de hélio no EEE e […]* a nível mundial.

(260) A Air Liquide declarou que não é um grossista de hélio. No entanto, esta afirmação contradiz as declarações prestadas pela Air Liquide no decurso do processo. Segundo essas informações, em 1998 a Air Liquide vendeu […]* milhões de pés cúbicos a clientes grossistas nos EEE ([…]* milhões de pés cúbicos, excluindo um acordo subsidiário — «back to back agreement») e […]* milhões de pés cúbicos à escala mundial. Mesmo se forem excluídas as quantidades fornecidas ao abrigo do acordo subsidiário, a quota do mercado grossista da Air Liquide ascendeu, mesmo assim, a […]* no EEE em 1998. A quota de mercado combinada da Air Liquide/ /BOC e da Air Products cifrar-se-ia em torno dos […]*.

(261) A concentração proposta criaria uma situação em que a Praxair passaria a ser o único concorrente que subsistiria a nível grossista. A Comissão considera que, perante a inexistência do BOC enquanto concorrente, a Praxair disporá de poucos incentivos para defrontar a Air Liquide e a Air Products. No que se refere ao fornecimento no EEE, […]* abastece-se de hélio proveniente da Argélia junto da Air Liquide ao abrigo de um acordo subsidiário a custos análogos ou mais elevados. Este mecanismo não favorece uma concorrência vigorosa. Revela-se pouco provável que a Praxair recorra ao hélio proveniente da sua produção cativa nos Estados Unidos a fim de concorrer com a Air Liquide ou a Air Products em matéria de preços, devido aos custos de investimento mais elevados (caso utilizasse contentores próprios) e aos custos de transporte mais significativos que teria de suportar nesse caso. À escala mundial, é igualmente razoável pressupor que a Praxair dispõe de poucos incentivos no sentido de assegurar uma concorrência activa. A Praxair, tal como outros grossistas de hélio, beneficia da flexibilidade que lhe advém da sua produção de hélio cativa nos Estados Unidos. As suas instalações de refinação estão ligadas a um sistema de condutas e de armazenagem explorado pelo Bureau of Land Management (BLM) do Governo dos Estados Unidos. Esse sistema propicia a possibilidade de armazenar o hélio bruto em excesso, reduzindo assim a produção de

([54]) Dados relativos a 1998 em termos de volume.

hélio refinado. Deste modo, a Praxair não seria vedada de adaptar a sua produção e distribuição de hélio refinado em função da diminuição da procura e do aumento dos preços. A Messer apenas desenvolve actividades na qualidade de grossista num grau muito limitado. Todos os outros concorrentes constituem retalhistas, estando totalmente dependentes de outras empresas de gases industriais para efeitos de fornecimento de hélio.

(262) Além disso, a Air Liquide referiu que essas quotas de mercado não reflectem de forma adequada as condições concorrenciais no sector do hélio, uma vez que considera que as «empresas independentes de refinação» de hélio constituem grossistas importantes. No entanto, a Comissão não considera correcto qualificar de grossistas empresas que desenvolvem actividades no sector da refinação, mas que não possuem qualquer capacidade de distribuição (ver considerando 254). Estas empresas abastecem os grossistas ao abrigo de contratos a longo prazo, mas não actuam elas próprias nessa qualidade. A questão de saber se as empresas de refinação são igualmente susceptíveis de penetrar no sector grossista de hélio também deve ser respondida pela negativa. Tal como referido pela parte notificante, essas empresas apenas produzem hélio enquanto produto derivado das suas actividades no domínio do gás natural. Não se consagram a actividades no sector dos gases industriais, não dispondo de qualquer capacidade de distribuição, nem de quaisquer contactos com os clientes nesse domínio. A fim de criarem uma frota de contentores comparável à da Air Liquide, tais empresas teriam de realizar um investimento em torno dos 45-50 milhões de euros (para adquirirem […]* contentores). Na realidade, mesmo os grandes produtores de hélio refinado como a Exxon não puderam, anteriormente, desenvolver actividades na qualidade de distribuidores por grosso de hélio.

A concentração proposta reduziria para três o número de fornecedores de hélio verticalmente integrados com uma infra-estrutura de distribuição global

(263) Após a operação planeada, somente três empresas (Air Liquide/BOC, Air Products e Praxair) se consagrariam à produção de hélio e seriam plenamente integradas. Além disso, só essas três empresas disporiam de uma vasta infra-estrutura de distribuição de hélio a nível europeu e mundial. Na Europa, a Air Liquide/BOC e a Air Products disporiam também do maior número de contentores de transporte (ambas com um número de contentores superior a […]*) e de centros de transfega (superior a […]*). Segundo as averiguações da Comissão, a Messer e a Linde possuem uma infra-estrutura de distribuição de dimensões mais reduzidas, embora ainda significativa. As restantes empresas de gases industriais encontram-se muito aquém. A nível mundial, a Air Liquide/BOC possuiriam uma frota superior a […]* grandes contentores criogénicos de transporte (capacidade igual ou superior a 11 000 galões). Segundo a investigação da Comissão, somente a Air Products disporia de uma capacidade de distribuição semelhante a nível mundial. A Praxair possui um número significativo, embora mais reduzido, de contentores de transporte à escala mundial. Em comparação, a capacidade de distribuição da Messer é negligenciável.

Conclusões sobre a estrutura do mercado

(264) A Comissão considera que a situação em termos de controlo do acesso ao hélio refinado reflecte o poder de mercado da Air Liquide/BOC e da Air Products. A Comissão estima que a Air Liquide/ BOC e a Air Products, no seu conjunto, controlam o acesso a aproximadamente […]* da capacidade de refinação de hélio a nível mundial. Após a operação, controlariam o acesso a todas as fontes de hélio situadas na proximidade da Europa. As suas elevadas quotas de mercado combinadas confirmam a sua forte posição no mercado.

b) ***Posição das outras empresas de gases industriais***

A posição das outras empresas de gases industriais é débil, uma vez que dependem da Air Liquide/BOC e da Air Products para o fornecimento de hélio

(265) Nenhuma das outras empresas de gases industriais à escala europeia ou mundial detêm uma capacidade de produção de hélio cativa ou de um acesso contratual ao hélio refinado ([55]). Estas empresas dependem totalmente do fornecimento de hélio refinado pelas quatro grandes empresas. Na Europa, os concorrentes dependem em grande medida da Air Liquide/BOC e da Air Products que, em conjunto, controlam […]* das importações de hélio no EEE. Esta situação suscita o risco de as outras empresas de gases industriais virem a ser vedadas de concorrer no mercado retalhista de hélio. Efectivamente, a maioria das empresas contactadas pela Comissão manifestou a sua preocupação quanto a este aspecto.

(266) O risco potencial de encerramento do mercado deve ser considerado um grave obstáculo à concorrência. As empresas de gases industriais salientaram que o hélio constitui um produto estratégico que deve constar da carteira de todos os fornecedores, independentemente da sua dimensão. Com efeito, mesmo os fornecedores mais pequenos, activos a nível regional, adquirem hélio para efeitos de revenda.

O elevado investimento inerente à infra-estrutura de produção e distribuição necessária restringe ainda mais as probabilidades de quaisquer pressões concorrenciais

(267) O investimento necessário para criar uma capacidade de extracção e refinação de hélio é considerável. As instalações de extracção de hélio bruto estão normalmente associadas à transformação de gás natural. Os concor-

([55]) A única excepção é a Messer, que possui direitos relativamente à fonte de Orenburg.

rentes estimaram o custo de tais instalações em 50-100 milhões de euros (instalações autónomas). O custo do investimento em instalações de refinação pode chegar a atingir […]* milhões de euros para as instalações de grandes dimensões ([…]*), podendo ser avaliado em 10-30 milhões de euros para as instalações de dimensão média (até 350 milhões de pés cúbicos/ano). Além disso, requerem-se investimentos substanciais para a criação de uma infra-estrutura de armazenagem, transporte e distribuição de hélio. O custo dos tanques de armazenagem normais, com uma capacidade de 30 000 galões (3 milhões de pés cúbicos), conforme instalados na maior parte das instalações de liquefacção, ronda os 0,9 milhões de euros (aquisição e instalação). O custo dos contentores de transporte normais, com uma capacidade de 11 000 galões, cifram-se em 0,75 milhões de euros. No intuito de criar uma frota de contentores com uma dimensão comparável à dos três principais fornecedores de hélio (Air Liquide/BOC, Air Products e Praxair), os seus concorrentes teriam de adquirir pelo menos […]* contentores (adicionais). O custo de um centro de transfega de hélio (utilizado para transferir o hélio de grandes contentores para contentores mais pequenos, utilizados para efeitos de venda a retalho) foi avaliado em 1-1,5 milhões de euros. Os concorrentes teriam também de criar novos centros deste tipo.

(268) Independentemente de um concorrente dispor ou não dos recursos financeiros para a realização destes investimentos substanciais, revela-se pouco provável que obtenha acesso a volumes suficientes de hélio para justificar as despesas necessárias. O hélio em bruto é normalmente afectado às quatro grandes empresas ao abrigo de contratos exclusivos a longo prazo. É pouco provável que um novo operador passe a estar em condições de suplantar um dos quatro operadores estabelecidos. As empresas que dispõem já de vastas infra-estruturas de distribuição (Air Liquide/BOC, Air Products e, em menor grau, a Praxair) continuariam a ser os adquirentes mais prováveis de hélio refinado junto dos produtores independentes. Mesmo se uma empresa independente de refinação de hélio como, por exemplo a Exxon, decidisse afectar parte da sua produção de hélio refinado a um novo operador, as quantidades em causa seriam limitadas. É pouco provável que a aquisição de tais quantidades limitadas, por si só, sem uma capacidade própria de produção de um volume suficiente de hélio, permitisse a um novo operador restringir o poder de mercado conjunto da Air Liquide/BOC e da Air Products.

A Air Products controla o único fornecedor de contentores criogénicos para o transporte de hélio

(269) O único produtor e fornecedor de grandes contentores criogénicos para o transporte de hélio (com uma capacidade de 11 000 galões) é a Gardner Cryogenics, uma filial da Air Products estabelecida nos Estados Unidos. Os contentores criogénicos fabricados por esta empresa mantêm o hélio líquido às baixas temperaturas necessárias para o transporte a longa distância. Trata-se dos únicos contentores utilizados para o transporte marítimo de hélio. A Comissão pressupõe que nenhuma outra empresa pode actualmente fabricar esse tipo de contentores. As grandes empresas de gases industriais (incluindo a Air Liquide) confirmaram que não têm a capacidade de produção necessária para o fabrico deste tipo de tanques.

c) ***Criação de uma posição dominante conjunta***

Existência de vínculos significativos entre a Air Liquide/BOC e Air Products

(270) […]*.

(271) […]*.

(272) […]*.

A concentração proposta eliminaria um concorrente importante

(273) O BOC realiza consideráveis vendas por grosso de hélio no EEE (quota de mercado correspondente a […]*) e a nível mundial (quota de mercado […]*). Em termos de receitas, o BOC é o segundo maior fornecedor de hélio à escala mundial ([56]). Controla aproximadamente […]* da capacidade de refinação europeia e […]* da capacidade mundial e dispõe de uma das maiores infra-estruturas de distribuição em termos de contentores de transporte e centros de transfega.

(274) Actualmente, o BOC abastece cerca de […]* da procura de hélio no EEE a partir das suas fontes na Polónia e na Rússia. A operação notificada eliminaria as pressões concorrenciais que advêm do acesso independente do BOC à capacidade de refinação na Polónia e na Rússia. O facto de o BOC deter igualmente uma capacidade de produção nas suas instalações de Otis, Kansas nos Estados Unidos significa que o potencial concorrencial do BOC, enquanto grossista de hélio, não depende totalmente da continuidade do seu acesso às fontes polacas e russas. A supressão do BOC enquanto concorrente independente reduziria assim de forma significativa os condicionalismos concorrenciais sobre a Air Liquide e a Air Products.

Após a concentração proposta, a Air Liquide/BOC e a Air Products possuirão estruturas de custo semelhantes

(275) O hélio em bruto é extraído do gás natural através de processos criogénicos de extracção. O processo de separação por adsorção PSA é utilizado para a purificação (refinação) do hélio em bruto. O hélio puro é subsequentemente liquefeito, sendo transferido para grandes contentores criogénicos (de capacidade compreendida entre 11 000 e 30 000 galões) e armazenado por um período de tempo limitado ou expedido imediatamente.

([56]) *Fonte:* estimativas de concorrentes.

(276) Na medida em que a Air Liquide e a Air Products se abastecem de hélio na Argélia, ambas as empresas têm estruturas de custo idênticas. Nos Estados Unidos, a Air Liquide/BOC exploraria as instalações de refinação de hélio do BOC em Otis, Kansas (capacidade máxima de […]* milhões de pés cúbicos/ano). A Air Products explora instalações de refinação em Liberal, Kansas e Sherman, Texas (cuja capacidade total é actualmente inferior a 1 000 milhões de pés cúbicos/ano) ([57]). Estas instalações possuem uma capacidade análoga e são abastecidas de gás natural proveniente de uma série de fontes situadas em Kansas, Oklahoma e Texas. A Comissão considera que a Air Liquide/BOC e a Air Products têm custos de produção semelhantes ([58]).

(277) Os seus custos de distribuição são igualmente semelhantes. Os contentores criogénicos de transporte só são fabricados por uma única empresa a nível mundial (Gardner Cryogenics), sendo fornecidos a todas as empresas de gases a um custo idêntico. Os custos dos centros de transfega são igualmente análogos. Com base nos dados apresentados pelas empresas em causa, a Air Liquide/BOC e a Air Products deteriam vastas redes de transfega e contentores com uma dimensão idêntica à escala mundial e europeia.

O hélio é um produto homogéneo, fornecido num mercado muito transparente

(278) O hélio refinado é um produto homogéneo produzido em conformidade com uma norma de qualidade internacional (hélio de categoria A com uma pureza igual ou superior a 99,995 %). As empresas de gases industriais consideram o hélio como uma mercadoria que é comercializada entre si e a nível de outros retalhistas. Adquirem hélio entre si, estando consequentemente bem informadas sobre os preços neste domínio.

(279) Vários factores asseguram a elevada transparência do mercado. O número de grossistas de hélio verticalmente integrados é reduzido (somente três após a operação). A Air Liquide/BOC e a Air Products abastecem-se sobretudo de hélio junto de fontes idênticas ou semelhantes e em condições análogas. A tecnologia de produção não regista uma rápida evolução, dado que as instalações existentes podem ser melhoradas, mas não são substituídas com frequência. O equipamento de distribuição é normalizado e basicamente idêntico. A transparência do processo de produção é ilustrado pelo estudo interno de uma empresa de gases industriais que foi analisado pela Comissão ([59]). Nesse estudo, a empresa de gases industriais em causa examina precisamente a situação, em termos de custos, de cada um dos seus concorrentes em relação a cada uma das suas fontes, independentemente dessas fontes representarem uma produção cativa ou um abastecimento por parte de terceiros.

Os clientes grossistas detêm um poder negocial limitado

(280) Os clientes no mercado grossista, ou seja, os retalhistas, normalmente outras empresas de gases industriais, dispõem habitualmente de uma capacidade limitada para defrontar o poder da Air Liquide/BOC e da Air Products na sua qualidade de fornecedor conjunto. Encontram-se numa situação de dependência face ao hélio que representa um produto fundamental da sua carteira de vendas a retalho. O facto de concorrerem com a Air Liquide/BOC e a Air Products nos mercados retalhistas de gases industriais agrava este condicionalismo. As outras empresas de gases industriais defrontam-se não só com a possibilidade de encerramento deste mercado, como também com desvantagens noutros mercados. É igualmente de observar que muito clientes são retalhistas regionais de dimensão mais pequena. Mesmo as empresas de maiores dimensões manifestaram as suas preocupações a este respeito.

d) ***Conclusão***

(281) A Comissão conclui que a operação notificada criaria uma posição dominante conjunta no mercado de fornecimento de hélio por grosso no EEE e entende que deve ser extraída a mesma conclusão, caso se considere que o mercado grossista assume uma dimensão mundial.

5. GASES ESPECIAIS PARA ELECTRÓNICA

a) ***Actual estrutura do mercado***

O mercado europeu de gases especiais para electrónica já se caracteriza por um elevado grau de concentração, sendo a Air Liquide, a Air Products e o BOC os principais fornecedores

(282) Os gases especiais para electrónica são essencialmente produzidos por empresas químicas nos Estados Unidos e na Ásia. As empresas de gases industriais apenas produzem estes gases numa medida limitada, nomeadamente, quando desenvolvem igualmente actividades no sector químico como, por exemplo, a Air Products. No entanto, as empresas químicas não distribuem estes gases aos utilizadores finais, que são sobretudo fabricantes de semicondutores. A distribuição é assegurada pelas empresas de gases industriais. Em contrapartida, as empresas químicas não são consideradas como fornecedores equivalentes, uma vez que não dispõem normal-

([57]) Ver nota de pé-de-página 52.

([58]) Tal é confirmado por uma análise do BOC intitulada «Global Helium Strategy», de 29 de Agosto de 1997 (apresentado à Federal Trade Commission no âmbito do processo HSR).

([59]) Ver nota de pé-de-página 60.

mente do saber-fazer e das instalações necessárias em matéria de transfega e de análise de gases especiais para electrónica, incluindo o tratamento de cilindros.

(283) Na audição oral, a parte notificante sustentou que as empresas de gases industriais são meramente distribuidores dos gases especiais para electrónica, sem qualquer verdadeiro poder de mercado. Todavia, as empresas de gases industriais que distribuem os gases especiais para electrónica, tais como a Air Products, a Praxair, a Air Liquide e BOC, fornecem serviços e bens fundamentais que não podem ser fornecidos pelos produtores dos referidos gases. O seu papel é essencial e transcende o de meros distribuidores. Em primeiro lugar, a purificação, a dosagem e o enchimento dos gases especiais para electrónica, de acordo com as especificações pormenorizadas dos clientes, representam processos altamente especializados que são realizados em «centros de transfega» explorados pelas empresas de gases industriais. Cada norma individual neste domínio é sujeita a um processo de certificação que pode durar até dois anos. Os produtores de gases especiais para electrónica, como as empresas químicas, não possuem a devida capacidade no domínio da «transfega». Em segundo lugar, os gases especiais para electrónica são transportados e entregues em contentores especializados que também são unicamente propostos pelas empresas de gases. Em terceiro lugar, os fabricantes de semicondutores exigem igualmente gases da atmosfera e hélio de elevada pureza, por exemplo, os gases de plasma ou gases para processos de oxidação e redução. O abastecimento deste tipo de gases é feito cada vez mais em conjunto com o de gases especiais para electrónica. Em quarto lugar, as empresas de gases industriais procedem frequentemente à concepção, instalação e certificação do equipamento neste domínio (sistemas de gases), tais como condutas, câmaras de gás (para a manipulação de gases tóxicos), etc. A carteira da Air Liquide e do BOC engloba uma gama de produtos desse tipo.

(284) Com base nos dados recolhidos durante a investigação da Comissão, em 1988 o valor do mercado de gases especiais para electrónica no EEE cifrou-se em aproximadamente 80 milhões de euros. A distribuição das quotas de mercado, em termos de valor, era a seguinte :

Air Liquide	entre […]* e […]*
Air Products	entre 20 % e 30 %
BOC	entre […]* e […]*
Praxair	entre 10 % e 20 %
Messer	menos de 10 %
Linde	menos de 10 %
AGA	menos de 10 %

(285) Os três fornecedores principais, ou seja, a Air Liquide, a Air Products e o BOC representavam no seu conjunto mais de […]* do mercado. Registava-se um nítido diferencial entre o BOC, o terceiro maior fornecedor, e a Praxair, em quarta posição. Os restantes fornecedores desempenhavam apenas um papel marginal.

A sua presença à escala mundial e a sua competência tecnológica conferem uma forte vantagem concorrencial aos principais fornecedores

(286) A Air Liquide, a Air Products, o BOC e a Praxair são os operadores mundiais no mercado de gases especiais para electrónica. Ao invés dos outros concorrentes, cada uma destas empresas explora instalações de produção (centros de transfega) no EEE, nos Estados Unidos e no Extremo Oriente. No entanto, a presença à escala mundial da Air Liquide, da Air Products e do BOC é mais importante que a da Praxair.

(287) Em relação às vendas totais de gases ao sector electrónico (também incluindo, por exemplo, o fornecimento de gases da atmosfera a granel), estima-se que a quota de mercado global da Air Products oscila entre 22 % e 25 %, a quota da Air Liquide entre […]* e […]*, e a do BOC entre […]* e […]*, enquanto a quota da Praxair se cifra apenas entre 7 % e 9 % ([60]). A importante presença à escala mundial dos três fornecedores principais confere-lhes uma importante vantagem concorrencial no mercado europeu. Não obstante o facto de, segundo a parte notificante, as encomendas de gases especiais para electrónica serem decididas, geridas e emitidas a nível local pelas instalações do cliente atendendo a factores locais específicos, deve ser tido em conta o facto de que os grandes fabricantes de semicondutores desenvolvem actividades à escala mundial. Quando um fornecedor de gases especiais para electrónica detém uma forte presença a nível mundial, pode garantir o mesmo nível de qualidade geral dos gases fornecidos aos fabricantes de semicondutores à escala mundial.

(288) A Air Liquide, a Air Products e o BOC são igualmente considerados os principais concorrentes no que diz respeito à tecnologia associada aos gases especiais para electrónica. Além disso, a Air Liquide e a Air Products são os principais operadores a prestar os denominados serviços TGCM («Total Gas and Chemicals Management») que incluem a gestão da segurança do ambiente, a manutenção *in situ*, o controlo da qualidade, o controlo e a supervisão, as transferências para cilindros dos gases especiais para electrónica, a análise da viabilidade e a gestão de existências. A Air Liquide tem aproximadamente […]* centros de serviços «TGCM» a nível mundial e as equipas Megasys da Air Products gerem […]* instalações em […]* países para […]* clientes diferentes.

(289) De modo geral, pode concluir-se que a Air Products e a Air Liquide e, em grande medida, o BOC, centram as suas actividades no sector electrónico. A Air Products realiza 17 % da totalidade das suas vendas neste sector e a Air Liquide […]*. O BOC realiza […]* das suas vendas no sector electrónico, enquanto este representa apenas 5 % das vendas da Praxair.

([60]) Estes dados em matéria de quotas do mercado relativo aos gases especiais para electrónica constam de uma série de artigos publicados em revistas especializadas respeitantes ao sector químico e ao sector do gás.

b) ***Situação após a concentração***

Dois concorrentes, a Air Liquide e a Air Products, representariam mais de […]* do mercado

(290) Uma vez que as actividades do BOC a nível europeu seriam adquiridas pela Air Liquide, esta última tornar-se-ia indubitavelmente o principal operador no mercado de gases especiais para electrónica no EEE, com uma quota de mercado compreendida entre […]* e […]*. A Air Liquide e a Air Products deteriam, em conjunto, uma quota de mercado superior a […]*, sendo fragmentado o resto do mercado.

(291) A nível mundial, a Air Liquide e a Air Products estariam mais ou menos em igualdade de condições, […]*.

Para além da estrutura restrita do mercado, a exploração conjunta da tecnologia que resultaria da operação de concentração representaria um outro desincentivo à concorrência entre a Air Liquide e a Air Products

(292) É certo que existem cerca de 30 gases especiais para electrónica distintos que são utilizados no processo de produção de componentes para semicondutores. No entanto, os diferentes gases, em si, são produtos homogéneos. Na medida em que as empresas de gases industriais não produzem elas próprias estes gases, adquirem-nos junto das mesmas empresas químicas. Consequentemente, e devido também ao número muito limitado de concorrentes, o mercado é igualmente transparente. Nestas circunstâncias, uma estrutura de mercado em que dois fornecedores detêm uma quota de mercado combinada de […]* representa um forte incentivo no sentido da adopção de um comportamento paralelo.

(293) Para além de uma estrutura do mercado muito restrita, a aquisição conjunta e a divisão projectada do BOC criaria vínculos significativos entre a Air Liquide e a Air Products. Em especial, a exploração conjunta da tecnologia do BOC poderia vir a conduzir a uma cooperação permanente, o que poderia representar um outro desincentivo em termos de concorrência entre as duas empresas. Nestas circunstâncias, deve igualmente antever-se que não se verificaria qualquer concorrência efectiva entre a Air Liquide e a Air Products no mercado de gases especiais para electrónica após a operação de concentração proposta.

Conclusões sobre a posição de mercado da Air Liquide/BOC e da Air Products

(294) Atendendo à sua elevada quota de mercado combinada, à sua presença à escala mundial e à sua posição de relevo do ponto de vista tecnológico, deve concluir-se que a Air Liquide/BOC e a Air Products poderiam, em conjunto, actuar em grande medida de forma independente dos seus concorrentes e dos seus clientes.

É pouco provável a entrada no mercado de novos concorrentes

(295) Verificam-se consideráveis barreiras de acesso ao mercado de gases especiais para electrónica. Um fornecedor de gases deve satisfazer os requisitos específicos do sector de semicondutores, resultantes de um complexo processo de produção de pastilhas informáticas e das características dos gases em causa. Os fornecedores devem garantir um grau particularmente elevado de pureza que requer, entre outros, a manipulação de equipamento em condições de extrema higiene. Devem estar em condições de propor uma gama completa de produtos. Além disso, é de observar que diversos gases especiais para electrónica são muito tóxicos. A transfega, a armazenagem e o transporte destes gases exige, por conseguinte, procedimentos específicos em matéria de segurança. Por estes motivos, um fornecedor de gases especiais para electrónica requer experiência na manipulação destes gases, para além de uma tecnologia e saber-fazer específicos.

V. COMPROMISSOS APRESENTADOS PELA PARTE NOTIFICANTE E ALTERAÇÕES À OPERAÇÃO DE CONCENTRAÇÃO

(296) Em 21 de Dezembro de 1999, a parte notificante apresentou compromissos a fim de dirimir as preocupações em matéria de concorrência identificadas pela Comissão. Em suma, os compromissos compreendem os seguintes elementos:

a) Alienação do activos e das actividades no sector do fornecimento por tonelagem, incluindo instalações *in situ*, condutas, todos os contratos conexos com os clientes neste sector e o pessoal afectado aos serviços de exploração, manutenção e assistência nas referidas instalações. Serão alienadas as seguintes instalações de tonelagem: Runcorn, Sheerness, Cardiff, Brinsworth, Fawley (abrangendo todo o território do Reino Unido), Pardies, Tarnos (ambas em França), Mons (Bélgica) e Terneuzen (Países-Baixos). Na sua totalidade, estas alienações (no Reino Unido e no resto da Europa) correspondem a vendas anuais de aproximadamente […]* tpd de oxigénio e nitrogénio, no valor de […]* milhões de euros;

b) Alienação das instalações e actividades no sector do fornecimento a granel associadas a determinadas instalações de tonelagem (Brinsworth, Fawley, Pardies, Mons e Terneuzen). Os activos e as actividades a alienar incluem as instalações de produção a granel e respectivas instalações de armazenagem, o equipamento conexo de distribuição a granel (tanques-cisternas), os tanques a granel situados nas instalações dos clientes, bem como o pessoal afectado aos serviços de vendas, apoio técnico, distribuição e assistência à clientela, para além dos contratos de fornecimento a granel aos clientes. No Reino Unido, as alienações neste sector representam, no total, vendas correspondentes a aproximadamente […]* tpd de oxigénio, nitrogénio e árgon líquido e, em termos de vendas anuais de oxigénio, nitrogénio e árgon líquido, cerca de […]* milhões de euros. No resto da Europa, as alienações no sector do fornecimento a granel representam vendas de aproximadamente […]* tpd de oxigénio e nitrogénio líquido e, em ter-

mos da totalidade das vendas anuais de oxigénio, nitrogénio e árgon líquido, cerca de […]* milhões de euros. Se forem acrescidas as actividades neste sector da Carboxique (uma filial a 100 % da Air Liquide), este montante eleva-se a aproximadamente […]* milhões de euros;

c) Alienação das actividades e activos no domínio do fornecimento em cilindros, incluindo determinadas instalações de enchimento de cilindros, cilindros conexos, equipamentos de distribuição (camiões), bem como o pessoal associado à produção e distribuição, para além dos contratos com os clientes. Em especial, serão alienadas as seguintes instalações de enchimento de cilindros: Brinsworth, Bristol (incluindo uma unidade de produção de acetileno) e Ipswich (todo o Reino Unido), Bobigny e Hauconcourt (ambas em França). No Reino Unido, as alienações no sector do fornecimento em cilindros correspondem a vendas num valor aproximado de […]* milhões de euros. Em França, as alienações neste domínio correspondem a vendas de aproximadamente […]* milhões de euros, que advêm da alienação das actividades da Carboxique no sector de fornecimento de gases em cilindros;

d) Alienação dos contratos de fornecimento de hélio líquido detidos actualmente pelo BOC na Rússia e na Polónia, juntamente com a respectiva infra-estrutura de distribuição (contentores de transporte). Os contratos alienados representam, na sua totalidade, cerca de […]* milhões de pés cúbicos por ano. Em relação ao hélio líquido que a Air Liquide/BOC adquire nos Estados Unidos, será facultado o acesso a outras empresas de gases industriais (incluindo os actuais clientes grossistas do BOC) ao abrigo de acordos de revenda cujas condições materiais, incluindo preço e prazo de vigência, serão idênticas às constantes dos acordos de aquisição de que a Air Liquide/BOC sejam partes. Os acordos subsidiários corresponderão, no máximo, a um volume de […]* milhões de pés cúbicos por ano. Em relação ao hélio abastecido a partir de fontes na Argélia, a Air Liquide designará um terceiro independente para gerir a participação de 50 % da Air Liquide na empresa comum com a Air Products, a fim de assegurar a inexistência de quaisquer vínculos contínuos com a Air Products. A Air Products comprometeu-se a exercer os seus direitos na empresa comum a fim de assegurar a observância deste compromisso pela Air Liquide;

e) Alienação das instalações de transfega de gases especiais para electrónica da propriedade da Air Liquide e por ela explorados em França, juntamente com a respectiva licença de tecnologia para a exploração dessas instalações, todas as informações relevantes sobre os clientes e a actual carteira de encomendas. A Air Liquide compromete-se a assegurar, no âmbito dos seus acordos de abastecimento existentes, a continuidade do abastecimento dos gases especiais para electrónica a partir dos fabricantes existentes para as referidas instalações de transfega por um período de dois anos a contar da data de alienação;

f) Concessão de licenças relativas à tecnologia do BOC que seja objecto de patentes (tecnologia de processos e de aplicações) aos terceiros que solicitem tais direitos em condições razoáveis e não discriminatórias.

(297) A alienação das actividades no sector de fornecimento por tonelagem de oxigénio e nitrogénio reduzirá a quota de mercado da Air Liquide/BOC no EEE para aproximadamente […]*. A alienação representa aproximadamente […]* da quota de mercado que a Air Liquide teria adquirido na ausência desta alienação. As actividades a serem alienadas no Reino Unido englobam cinco instalações de produção por tonelagem, duas das quais associadas a actividades de fornecimento a granel. As actividades a alienar em França, na Bélgica e nos Países-Baixos compreendem quatro instalações de tonelagem, três das quais associadas a actividades de fornecimento a granel. As alienações limitarão o poder de mercado da Air Liquide na sequência da concentração. Dado que um importante número de condutas será alienado em conjunto com uma das instalações, a posição da entidade resultante da concentração enquanto operador neste domínio será menos forte do que antes da operação. A Air Liquide adquirirá uma posição regional menos forte no Reino Unido, que será menos susceptível de ser utilizada em detrimento dos concorrentes, não apenas devido às alienações no sector do fornecimento por tonelagem, mas também em virtude das alienações no sector do fornecimento a granel, que enfraquecerão a sua posição neste último no Reino Unido. O compromisso no sentido de conceder a terceiros licenças relativas à tecnologia patenteada do BOC atenuará as preocupações resultantes da exploração conjunta das tecnologias. Além disso, a Comissão considera que o eventual adquirente poderá representar um novo concorrente no mercado de fornecimento por tonelagem no EEE. A alienação das instalações de produção e de fornecimento a granel e em cilindros conferirá ao(s) adquirente(s) o acesso à infra-estrutura conexa de fornecimento a granel e em cilindros e criará a possibilidade de os activos alienados no sector do fornecimento por tonelagem serem explorados enquanto parte de uma actividade integrada no domínio dos gases industriais.

(298) Tendo em conta estes elementos, a Comissão considera que os compromissos apresentados eliminam o receio quanto à criação de uma posição dominante no mercado de fornecimento por tonelagem no EEE.

(299) O pacote de alienações respeitante ao fornecimento a granel de oxigénio, nitrogénio e árgon no Reino Unido representa aproximadamente […]* dos mercados relativos a estes três gases. As instalações de liquefacção em Brinsworth e Fawley podem abastecer clientes na maioria das regiões no sul e no norte da Inglaterra. A Comissão considera que estas instalações, juntamente com os contratos, pessoal e equipamento conexos, permitirão a um novo operador ou a um concorrente existente de menores dimensões concorrer de forma eficaz no mercado de fornecimento a granel no Reino Unido.

(300) O pacote de alienações relativo ao fornecimento de gases em cilindros no Reino Unido representa aproximadamente […]* dos mercados relevantes de oxigénio, árgon/misturas de árgon e acetileno e abrange outros gases fornecidos em cilindros. Para além da redução da actual quota de mercado, a alienação de três instalações de produção concederá ao adquirente a devida flexibilidade para assegurar o enchimento destes gases ou de

outros, em função da procura. As instalações em causa situam-se em locais diversos, por forma a permitir assegurar uma cobertura significativa do mercado no Reino Unido. A alienação das instalações de produção de gases a granel em Brinsworth e Fawley é igualmente necessária para assegurar o fornecimento a estes centros. O acetileno é produzido numa unidade em Bristol, que será igualmente alienada. A infra-estrutura de distribuição a ser alienada engloba pessoal, centros de recolha, contratos de agentes e equipamento conexo. É razoável pressupor que estas alienações permitirão ao novo operador concorrer de forma eficaz nos mercados de fornecimento de gases em cilindros no Reino Unido.

(301) A Comissão considera que os compromissos propostos suprimirão os efeitos anti concorrenciais da operação nos mercados de fornecimento a granel e em cilindros no Reino Unido, uma vez que reduzem substancialmente as quotas de mercado adquiridas e permitirão a entrada no mercado de um concorrente significativo. É provável que a posição de mercado do novo concorrente (com aproximadamente […]* do mercado de fornecimento de gases a granel e cerca de […]* do mercado de fornecimento de gases em cilindros) seja mais significativa do que aquela que a Air Liquide teria adquirido inicialmente, caso tivesse penetrado no mercado do Reino Unido. A Comissão considera também que a presença de um ou vários concorrentes novos no Reino Unido reforçará as possibilidades desses concorrentes virem igualmente a desenvolver actividades na Irlanda. Tal compensa os efeitos da supressão da Air Liquide enquanto concorrente potencial na Irlanda.

(302) A dimensão das alienações associadas aos mercados de fornecimentos a granel e em cilindros em França excede o âmbito das actividades do BOC adquiridas pela Air Liquide antes da operação notificada. A Comissão considera que as alienações suprimirão os efeitos anticoncorrenciais da operação de concentração nos mercados relevantes de fornecimento a granel e em cilindros em França.

(303) O pacote de alienações associado ao mercado grossista de hélio assegura que a Air Liquide não adquirirá o acesso ao fornecimento de hélio refinado proveniente da Rússia e da Polónia. A fim de permitir a um novo fornecedor grossista apoderar-se do potencial concorrencial do BOC numa medida comparável, é igualmente necessário que esse operador obtenha acesso ao hélio refinado a partir de uma outra fonte, designadamente, nos Estados Unidos. A capacidade de diversificar os riscos de fornecimento através do acesso a fontes diferentes não relacionadas entre si assegura a competitividade no mercado grossista. Deste modo, este compromisso destina-se a restabelecer o potencial concorrencial que prevalecia antes da operação. Além disso, serão suprimidos os vínculos que existem actualmente entre a Air Liquide e a Air Products no âmbito da sua empresa comum na Argélia.

(304) No que diz respeito ao mercado de gases especiais para electrónica, a alienação incluirá uma das duas instalações de transfega da Air Liquide/BOC no EEE. Juntamente com a transferência do pessoal e das tecnologias conexas neste domínio, a garantia da continuidade dos fornecimentos e a transferência da carteira de encomendas, a alienação permitirá a uma outra empresa de gases industriais concorrer de forma eficaz no mercado EEE de gases especiais para electrónica.

(305) A Comissão considera, por conseguinte, que os compromissos propostos eliminarão o receio quanto à criação de posições dominantes colectivas nos mercados de fornecimento por grosso de hélio e de gases especiais para electrónica.

(306) Além disso, os compromissos apresentados pela Air Liquide em 21 de Dezembro de 1999 compreendem os seguintes elementos:

a) […]*;

b) […]*;

c) […]*;

d) […]*;

e) […]*;

[…]*.

(307) A Comissão considera que os compromissos de 21 de Dezembro de 1999 (conforme alterados em 7 de Janeiro de 2000), caso respeitados na íntegra, eliminarão o risco de os actuais vínculos entre a Air Liquide e a Air Products virem a contribuir para a criação ou o reforço das posições dominantes da Air Liquide/BOC nos mercados de fornecimento por tonelagem, a granel e em cilindros, e a criação de posições dominantes colectivas por parte da Air Liquide/BOC e da Air Products nos mercados grossista de hélio e de gases especiais para electrónica.

VI. **CONCLUSÕES FINAIS**

(308) Tendo em conta o que precede, a concentração notificada pode ser declarada compatível com o mercado comum nos termos do n.º 2 do artigo 8.º do Regulamento das concentrações e com o funcionamento do Acordo EEE, em conformidade com o seu artigo 57.º, sob reserva da plena observância dos compromissos assumidos pela Air Liquide perante a Comissão em 21 de Dezembro de 1999 (conforme alterados em 7 de Janeiro de 2000) e constantes do anexo,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

A operação notificada à Comissão em 16 de Agosto de 1999, mediante a qual a Air Liquide SA adquirirá o controlo exclusivo de parte do The BOC Group plc através de uma oferta pública a ser realizada em conjunto com a Air Products e Chemicals Inc. é declarada compatível com o mercado comum e o funcionamento do Acordo EEE, sob reserva da plena observância dos compromissos assumidos pela Air Liquide SA perante a Comissão em 21 de Dezembro de 1999 (conforme alterados em 7 de Janeiro de 2000) e constantes do anexo.

Artigo 2.º

É destinatária da presente decisão:

L'Air Liquide SA
75, Quai d'Orsay
F-75321 Paris Cedex 07.

Feito em Bruxelas, em 18 de Janeiro de 2000.

Pela Comissão
Mario MONTI
Membro da Comissão

ANEXO

[…]*.