II

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

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 20 de Dezembro de 1989

relativa aos auxílios concedidos pelo Governo belga a empresas do sector farmacêutico sob a forma de contratos-programa

(Apenas fazem fé os textos nas línguas francesa e neerlandesa)

(92/327/CEE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia e, nomeadamente, o nº 2, primeiro parágrafo, do seu artigo 93º,

Após notificação dos interessados, em conformidade com o referido artigo 93º, para apresentarem as suas observações e tendo em conta tais observações,

Considerando o seguinte:

I

Por carta de 12 de Maio de 1986, a Comissão solicitou às autoridades belgas a notificação das intervenções públicas a favor de empresas do sector farmacêutico sob a forma de contratos-programa.

Não tendo as autoridades belgas transmitido as informações solicitadas, a Comissão considerou, dada a existência de um elevado volume de trocas comerciais intracomunitárias no sector farmacêutico, que as medidas em questão constituiam auxílios na acepção do nº 1 do artigo 92º do Tratado e considerou, com base nas informações de que dispunha, que tais medidas não pareciam responder às condições estabelecidas no nº 3 do artigo 92º para beneficiarem de uma das excepções nele enunciadas. A Comissão iniciou, por conseguinte, o processo previsto no nº 2 do artigo 93º contra estes auxílios por decisão de 29 de Julho de 1986. Por carta de 1 de Agosto de 1986, as autoridades belgas transmitiram, tardiamente, certas informações relativas ao sistema dos contratos-programa.

No âmbito do processo acima referido, a Comissão notificou o Governo belga, por carta de 4 de Agosto de 1986, para lhe apresentar as suas observações. Em conformidade com o disposto no nº 2 do artigo 93º do Tratado, os outros Estados-membros e os terceiros interessados foram igualmente notificados para apresentarem as suas observações.

II

As autoridades belgas apresentaram as suas observações por carta de 5 de Setembro de 1986, indicando que o sistema de contratos-programa devia ser considerado no contexto da fixação do preço e do preço de custo e não no âmbito do auxílio às empresas. O sistema de contratos-programa apresentaria a possibilidade para as empresas de melhor planificarem as suas previsões de despesas em relação aos rendimentos segundo as suas próprias previsões.

Por carta de 21 de Dezembro de 1987, as autoridades belgas anunciaram a sua decisão de cessarem a aplicação do regime em questão. Com efeito, tanto quanto é do conhecimento da Comissão, não foi celebrado qualquer novo contrato-programa. No entanto, os contratos-programa existentes continuaram a produzir os seus efeitos, exigindo a continuação da alimentação do fundo destinado a reembolsar os custos suplementares ao seguro de doença.

No âmbito do processo acima mencionado, dois Estados-membros, oito empresas e uma associação de empresas farmacêuticas apresentaram as suas observações. Por carta de 6 de Outubro de 1989, a Comissão transmitiu estas observações às autoridades belgas, tendo-as convidado a apresentarem as suas, o que estas não fizeram até à data da presente decisão.

Os preços máximos dos medicamentos na Bélgica encontram-se congelados, sendo no entanto possíveis derrogações. As condições previstas para uma revisão dos preços máximos pelo ministro dos Assuntos Económicos são, porém, de tal modo estritas que as próprias autoridades belgas sentiram a necessidade de admitirem subidas de preços noutras condições, tendo para o efeito desenvolvido o sistema dos contratos-programa.

Nestes termos, por força do decreto-real belga nº 248, de 31 de Dezembro de 1983, que prorroga parcialmente a lei de 9 de Julho de 1975, que revoga o artigo 62º da lei de 14 de Fevereiro de 1961 de expansão económica, de progresso social e de recuperação financeira e que institui um regime de preços para as especialidades farmacêuticas e outros medicamentos, os ministros dos Assuntos Económicos e da Segurança Social podem celebrar de comum acordo com produtores, importadores ou acondicionadores de especialidades farmacêuticas e outros medicamentos, a título individual ou em grupo, ou com o sector, contratos-programa com vista a promover os investimentos, o emprego, a investigação fundamental e a exportação.

Estes contratos-programa contêm disposições respeitantes à evolução dos preços das especialidades farmacêuticas e outros medicamentos durante um período determinado e nos limites de uma verba orçamental do orçamento do Instituto Nacional de Seguro de Doença-Invalidez (INAMI) e tendo em conta compromissos de compensação das despesas que ultrapassam a verba orçamental fixada.

Os medicamentos que foram objecto de um contrato-programa são favorecidos de dois modos em relação aos medicamentos que o não foram.

Por um lado, os medicamentos objecto de um contrato de programa, na acepção do artigo 2ºA da lei de 9 de Julho de 1975, podem beneficiar de aumentos de preços, enquanto que os preços máximos dos outros medicamentos estão congelados por força do artigo 2º da mesma lei e só podem ser aumentados em condições muito estritas previstas naquela lei.

Por outro lado, os medicamentos que foram objecto de um contrato-programa, na acepção do artigo 2ºA da lei de 9 de Julho de 1975, beneficiam de um regime favorável no que respeita ao reembolso, uma vez que não estão sujeitos neste aspecto ao disposto no artigo 5º do decreto-real de 2 de Setembro de 1980, e que também não podem servir de base de compensação para a fixação da base de reembolso de outros produtos. Na prática, isto significa que os medicamentos abrangidos por um contrato-programa são susceptíveis de reembolso não obstante a existência no mercado de outros medicamentos mais baratos e de efeito terapêutico equivalente, estando estes — se for caso disso — excluídos da possibilidade de reembolso (1).

A fim de evitar que o encargo suplementar dos aumentos de preços fique unicamente a cargo do orçamento do INAMI que o deveria suportar, este é compensado através de um fundo criado ao abrigo do artigo 85º da lei de 1 de Agosto de 1985 que fixa medidas fiscais e outras, e alimentado por dotações inscritas no orçamento dos assuntos económicos.

O volume da dotação colocada anualmente à disposição do fundo é o seguinte (2):

— 1986 : 487,0 milhões de francos belgas,

— 1987 : 1 128,0 milhões de francos belgas,

— 1988 : 1 486,0 milhões de francos belgas.

III

Os aumentos de preços autorizados no âmbito da celebração de contratos-programa constituem auxílios estatais na acepção do nº 1 do artigo 92º do Tratado CEE, uma vez que permitem aos beneficiários realizarem investimentos e/ou investigação, contratarem pessoal e promoverem as exportações, sem suportarem os custos de tais medidas, que deveriam normalmente assumir. Além disso, tal como seguidamente se demonstra em pormenor, o mercado dos produtos farmacêuticos comunitários caracteriza-se por uma concorrência intensa e por volumes importantes de trocas comerciais intracomunitárias (ver capítulo V).

IV

Tais auxílios deveriam ser notificados à Comissão tal como previsto no nº 3 do artigo 93º do Tratado. Sem notificação prévia por parte do Governo belga, a Comissão via-se, pois, na impossibilidade de se pronunciar sobre aquelas medidas antes da sua execução.

Esta circunstância tornava tais medidas ilícitas à luz do direito comunitário desde o início da sua aplicação. A falta de notificação obrigatória conduziu a uma situação tanto mais grave quanto os auxílios teriam sido pagos desde 1986.

(1) Resulta das próprias condições a que está sujeita a celebração dos contratos-programa que, na prática, só os medicamentos desenvolvidos e fabricados na Bélgica podem ser objecto de um contrato-programa ; uma vez que a criação dos contratos-programa no sector farmacêutico é fundamentalmente incompatível com o estabelecimento de um mercado comum, aquelas foram igualmente objecto de um processo de infracção ao disposto no artigo 30º do Tratado CEE — A/86/40.

(2) Orçamento do ministério dos Assuntos Económicos para o ano orçamental 1988 (10), 4/12 — 523/1 — 1988, p. 135.

A este respeito, é conveniente recordar o carácter imperativo das regras da concorrência estabelecidas no nº 3 do artigo 93º do Tratado, regras essas de ordem pública e cujo efeito directo o Tribunal de Justiça reconheceu no seu acórdão de 19 de Junho de 1973 proferido no processo 77/72. O carácter ilícito dos auxílios em questão resulta da inobservância das regras processuais previstas no nº 3 do artigo 93º do Tratado. Além disso, no caso de incompatibilidade dos auxílios com o mercado comum, a Comissão pode recorrer à possibilidade que lhe faculta o acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de Julho de 1973 proferido no processo 70/72, confirmado pelo seu acórdão de 24 de Fevereiro de 1987 proferido no processo 310/85, de obrigar os Estados-membros a recuperarem dos beneficiários os auxílios pagos indevidamente.

V

O mercado dos produtos farmacêuticos apresenta certas características que o distinguem claramente dos mercados dos outros produtos de consumo. Por um lado, o consumidor final de um mediamento tem normalmente uma influência muito limitada na escolha do medicamento, pelo menos no que respeita aos que consome mediante receita médica. A este respeito acresce que a procura de um medicamento se encontra normalmente ligada ao tratamento de uma doença determinada e que os medicamentos são pouco permutáveis entre si. Por outro lado, o mercado dos medicamentos caracteriza-se por uma certa substituição das instituições de segurança social aos consumidores no que diz respeito à tomada a cargo das despesas médicas.

No entanto, o mercado farmacêutico comunitário caracteriza-se por uma concorrência intensa e por trocas comerciais intracomunitárias importantes.

Em 1984, os europeus consumiram produtos farmacêuticos num valor de 25 750 milhões de ecus, representando tal montante 0,78 % do produto interno bruto (PIB) da Comunidade. Em média, 43 % deste consumo eram fornecidos por empresas implantadas no território do Estado-membro que « consumia » 23 % por empresas de outros Estados-membros e 34 % por empresas não comunitárias, principalmente dos Estados Unidos ou da Suíça (frequentemente a partir de filiais instaladas nos Estados-membros).

Os valores relativos ao comércio externo (1986) revelam que os produtos farmacêuticos, com um volume de 3,7 milhões de ecus, são objecto de importantes trocas comerciais entre os Estados-membros. A concorrência entre os Estados-membros verifica-se igualmente a nível dos mercados extracomunitários para os quais a CEE efectua exportações num valor de 5,2 mil milhões de ecus.

A Bélgica, que é o décimo quarto mercado farmacêutico mundial, é um dos maiores produtores da Comunidade. Em 1986, a produção atingiu um valor de 77 mil milhões de francos belgas (1,79 mil milhões de ecus) (1987 : 79,5 mil milhões de francos belgas). Grande parte das exportações, que se elevaram a 51,6 % da produção, teve por destino os outros Estados-membros, tendo estes importado em 1986 medicamentos num valor de 575,9 milhões de ecus da união económica belgo-luxemburguesa.

Por carta de 5 de Setembro de 1986, as autoridades belgas informaram da existência de cinco empresas implicadas no regime de contratos-programa e da ausência de projectos definitivos relativamente a outras empresas.

No entanto, tanto quanto é do conhecimento da Comissão, nove empresas com volume de negócios total superior a 24 mil milhões de francos belgas ou superior a um quarto da produção farmacêutica belga celebraram um contrato-programa. Em 1985, as suas exportações para os outros Estados-membros (EUR 10) atingiram mais de 7 mil milhões de francos belgas.

Dadas as considerações anteriores, a situação do mercado em causa e a existência de trocas comerciais intracomunitárias intensas, os auxílios em questão são susceptíveis de afectar as trocas comerciais entre os Estados-membros e de falsear a concorrência na acepção do nº 1 do artigo 92º do Tratado.

Sempre que a concessão de auxílios por um Estado-membro reforça a posição de certas empresas em relação aos seus concorrentes no mercado comum, deve considerar-se que estas últimas são afectadas por aqueles auxílios. No caso jacente, os auxílios sob forma de autorização de aumento de preços permitem aos beneficiários reduzirem custos que teriam normalmente de suportar na íntegra.

Os auxílios em apreço falsearam, pois, e continuam a falsear o jogo da concorrência facilitando o financiamento de investimentos (máquinas, construção, etc.), da investigação e de medidas destinadas a promover a exportação e subvencionando os custos de emprego.

VI

O nº 1 do artigo 92º do Tratado consagra o princípio da incompatibilidade com o mercado comum dos auxílios que apresentam as características estabelecidas naquela disposição. No que diz respeito às derrogações àquele princípio, previstas nomeadamente no nº 2 do artigo 92º do Tratado, são inaplicáveis no presente caso dada a natureza e os objectivos dos auxílios em questão.

Nos termos do nº 3 do artigo 92º do Tratado, os auxílios susceptíveis de serem considerados compatíveis com o mercado comum devem ser apreciados no contexto comunitário. Para preservar o bom funcionamento do mercado comum e ter em conta os princípios enunciados na alínea f) do artigo 3º do Tratado, as derrogações ao princípio do nº 1 do artigo 92º do Tratado, enunciadas no nº 3 do mesmo artigo, devem ser interpretadas restritivamente aquando do exame de qualquer medida individual de auxílio.

Em especial, as derrogações só podem ser aplicadas se a Comissão verificar que, na ausência dos auxílios, o livre jogo das forças do mercado não seria só por si suficiente para incitar os beneficiários eventuais a agirem no sentido de um dos objectivos pretendidos.

Aplicar as derrogações a casos que não contribuam para um objectivo daquele tipo, ou sem que o auxílio seja necessário para o efeito, traduzir-se-ia em conferir vantagens às indústrias ou às empresas de certos Estados-membros, cuja posição financeira se veria artificialmente reforçada, e uma distorção da concorrência, sem que existisse qualquer justificação baseada no interesse comum evocado no nº 3 do artigo 92º do Tratado.

O Governo belga não forneceu, nem a Comissão detectou, qualquer motivo que permitisse classificar os auxílios em questão numa das derrogações previstas no nº 3 do artigo 92º do Tratado.

VII

Nestes termos, tendo em conta o disposto no nº 3, alínea a), do artigo 92º, relativo aos auxílios destinados a favorecer o desenvolvimento de certas regiões, deve considerar-se que as regiões onde se situam os beneficiários dos aumentos de preços não sofrem de um nível de vida anormalmente baixo ou de uma situação de subemprego na acepção da derrogação prevista na referida disposição. As regiões em questão não fazem parte das regiões susceptíveis de beneficiar desta derrogação.

Os auxílios também não preenchem as condições do nº 3, alínea c), do artigo 92º, no que diz respeito ao aspecto regional. Com efeito, a concessão de auxílios a favor de várias empresas de um certo sector com instalações de produção em diferentes regiões não tem por objectivo facilitar o desenvolvimento de certas zonas, e, aliás, no caso presente, o Governo belga nem sequer invocou motivos desta ordem para justificar a conclusão de contratos-programa. Por conseguinte, os auxílios não podem beneficiar da derrogação em questão.

No que respeita às derrogações previstas no nº 3, alínea b), do artigo 92º, não existe qualquer elemento do processo que permita de algum modo considerar que os auxílios em questão se destinam a fomentar um projecto de interesse comum ou a sanar uma perturbação grave da economia belga. O Governo belga não invocou, aliás, qualquer motivo desta ordem para justificar os auxílios em questão.

Finalmente, no que respeita à derrogação prevista no nº 3, alínea c), do artigo 92º quanto aos « auxílios destinados a facilitar o desenvolvimento de certas actividades económicas », é necessário observar que os auxílios, ainda que facilitem o desenvolvimento das empresas que concluíram um contrato-programa, não facilitam o desenvolvimento do sector farmacêutico a nível comunitário e têm uma influência contrária ao interesse comum nas trocas comerciais intracomunitárias.

O regime de fixação dos preços máximos e o regime de admissão ao reembolso praticados na Bélgica têm por efeito manter os preços dos medicamentos e, em especial, dos medicamentos reembolsados, no mercado belga, a um nível excessivamente baixo, a ponto de causar problemas de rendibilidade a numerosos operadores.

Numerosos produtos farmacêuticos são escoados na Bélgica em condições de rendibildade precárias.

Tal facto foi verificado pelas autoridades belgas (1) que, aquando da criação de um fundo destinado ao reembolso do INAMI, referiram que a necessidade de reduzir ao máximo o impacte do custo dos medicamentos reembolsados obriga o ministro dos Assuntos Sociais e o INAMI a mostrarem-se muito severos quanto à obtenção de um preço de um medicamento susceptível de reembolso e que esta política prejudica o desenvolvimento da indústria farmacêutica, que deve fazer face a despesas de investigação e a investimentos importantes, e impede por essa razão certas empresas de procederem a investimentos e à contratação de pessoal.

A celebração de um contrato-programa entre uma empresa farmacêutica e as autoridades belgas tem como consequência a autorização de aumentar os preços dos medicamentos num sistema de fixação de preços — sem que estes percam o privilégio de serem reembolsados pelo seguro de doença —, o que se traduz numa majoração contínua dos rendimentos, tendo em vista, consoante o tipo de contrato celebrado, financiar investimentos, projectos de investigação, a contratação de pessoal e/ou a promoção das exportações.

No entanto, estas actividades, relativamente às quais se comprometem as empresas que celebraram um contrato, constituem, no próprio interesse dos beneficiários dos auxílios, actividades normais de qualquer empresa do sector farmacêutico que pretenda manter ou melhorar a sua posição no mercado.

Considerando a forte concorrência existente no mercado farmacêutico comunitário e o volume das trocas comerciais intracomunitárias, há que referir que qualquer concessão de auxílios, mesmo indirectamente, através de uma autorização selectiva de aumento de preço no âmbito de um sistema de fixação dos peços, acompanhada do reembolso de custos suplementares do seguro de doença pelo fundo em questão, tem um efeito especialmente grave a nível da concorrência entre os diferentes produtores.

Esta distorção é aumentada pelo facto de o mercado farmacêutico belga constituir um mercado regulamentado. As próprias autoridades belgas confirmaram que os preços impostos afectam seriamente a rendibilidade dos produtores, impedindo-os assim, se for caso disso, de financiarem investimentos essenciais nos domínios da investigação e do desenvolvimento e da produção, a contratação de pessoal e mesmo a promoção das vendas.

(1) Documento parlamentar, Senado, sessão de 1984/1985, 873, p. 6, de 23. 5. 1985.

Se bem que estas actividades sejam do interesse das empresas farmacêuticas interessadas em assegurar a sua viabilidade a médio e longo prazos, dada esta sitação de reduzida rendibilidade imposta pelo Governo belga, só as empresas que puderam celebrar um contrato é que podem realizar tais actividades.

Além disso, a concessão de um auxílio sob a forma de uma autorização selectiva de um aumento de preços no âmbito de um sistema de fixação de preços tem consequências muito mais graves do que a concessão de um auxílio normal sob a fora de um prémio de capital ou de uma bonificação de juros de um crédito de duração limitada. Contrariamente a este tipo de auxílio, a autorização de um aumento de preços desencadeia um rendimento adicional permanente que corresponde à concessão regular de uma subvenção anual, que se traduz no produto da diferença dos preços antes e após o aumento e o volume dos medicamentos vendidos. A longo prazo, o volume de negócios suplementar decorrente da conclusão de um contrato-programa deveria, assim, exceder os custos totais dos investimentos e actividades, relativamente aos quais se comprometeu o benficiário.

Aceitar os auxílios sob a forma de contratos-programa que permitem a um número limitado de empresas farmacêuticas aumentar os seus preços no mercado belga — em vez de permitir um aumento do nível geral dos preços — traduzir-se-ia em inflingir aos concorrentes dessas empresas uma desvantagem susceptível de se traduzir em obrigá-los a retirar-se parcial ou totalmente do mercado.

Por conseguinte, os auxílios em questão não facilitam o desenvolvimento do sector comunitário considerado e alteram as condições das trocas comerciais numa medida que contraria o interesse comum, na acepção do nº 3 alínea c), do artigo 92º

VIII

Concluindo, os auxílios sob a forma de contratos-programa são ilícitos, uma vez que o Governo belga não cumpriu as suas obrigações nos termos do nº 3 do artigo 93º do Tratado CEE. Além disso, não respeitam nenhuma das condições exigidas para beneficiarem de uma das derrogações previstas nos nºs 2 e 3 do artigo 92º do Tratado.

Nestes termos, não pode ser celebrado nenhum novo contrato-programa entre empresas farmacêuticas e as autoridades belgas, e os auxílios decorrentes da celebração de contratos devem ser suprimidos a partir da data da presente decisão,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1º

Os auxílios concedidos sob a forma de contratos-programa a favor de diferentes empresas farmacêuticas são ilegais visto violarem as regras processuais previstas no nº 3 do artigo 93º do Tratado. Além disso, tais auxílios são incompatíveis com o mercado comum na acepção do artigo 92º do Tratado.

Artigo 2º

A Bélgica fica obrigada a não concluir novos contratos-programa e a suprimir os auxílios decorrentes dos contratos já celebrados, a partir da data da presente decisão.

Artigo 3º

A Bélgica informará a Comissão o mais tardar dois meses após a data da presente decisão das medidas tomadas para lhe dar cumprimento.

Artigo 4º

O Reino da Bélgica é o destinatário da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 20 de Dezembro de 1989.

Pela Comissão

Leon BRITTAN

Vice-Presidente