

**DECISÃO DE NÃO OPOSIÇÃO COM COMPROMISSOS
DO CONSELHO DA AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA**

PROCESSO CCENT. Nº 38/ 2006 – LACTOGAL/ INTERNATIONAL DAIRIES

I -INTRODUÇÃO

1. Em 8 de Agosto de 2006, a Autoridade da Concorrência recebeu uma notificação relativa a um projecto de concentração que consiste na aquisição, pela empresa **LACTOGAL** - Produtos Alimentares, S.A., (LACTOGAL), do controlo exclusivo da *International Dairies C.V.*, e consequente controlo directo da sociedade *Dean Netherlands, BV*, a qual detém indirectamente o **GRUPO LECHE CELTA**, em Espanha, e a empresa *RENOLDY* - Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda. (**RENOLDY**), em Portugal. Esta notificação apenas produziu efeitos em 21 de Agosto de 2006.
2. A operação de concentração configura uma concentração de empresas na acepção da alínea b) do nº 1 do artigo 8º da Lei nº 18/2003, de 11 de Junho e segundo a definição de controlo consagrada na alínea a) do nº 3 do mesmo artigo e foi notificada à Autoridade da Concorrência pelo facto de se encontrarem preenchidas, em consequência da realização da operação projectada, as condições previstas nas alíneas a) e b) do nº 1 do artigo 9º do mesmo diploma.
3. Em 21 de Novembro de 2006, a Autoridade da Concorrência (doravante "Autoridade" ou "Autoridade") comunicou à Notificante e ao contra-interessado, a LACTOGAL e a AGROSEBER, S.A, respectivamente, a Decisão de Passagem a Investigação Aprofundada, nos termos da alínea c) do nº 1 do artigo 35.º da Lei da Concorrência.
4. Na sequência da decisão referida, a Notificante apresentou a esta Autoridade o compromisso de desinvestimento da empresa *RENOLDY*. Por o considerar consentâneo com as preocupações jusconcorrenciais, desde o primeiro momento, manifestadas e, nessa medida, suficiente e adequado para anular a susceptibilidade desta operação vir reforçar a posição dominante na LACTOGAL nos mercados considerados, a Autoridade aceitou tal compromisso, submetendo o presente projecto de decisão de não oposição com compromissos - nos termos da alínea a) do nº 1 do artigo 37.º e dos nºs 2 e 3 do artigo 35.º, *ex vi* nº 2 do artigo 37.º, todos da Lei da Concorrência.

5. Nestes termos, procedeu-se à Audiência dos Interessados, nos termos do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 38.º da Lei da Concorrência.

II - AS EMPRESAS PARTICIPANTES

2.1. A Empresa Adquirente

6. A LACTOGAL é detida pela LACTOGAL - SGPS, SA. Esta sociedade foi constituída, em 1996, absorvendo as estruturas industriais e comerciais da produção de leite e de lacticínios das cooperativas Agros, UCRL, Lacticoop UCRL e a Proleite URCL que detêm, cada uma, e através das suas respectivas subsidiárias (a Agros, SGPS, Lda, a Lacticoop, SGPS, Lda e a Proleite, SGPS, S.A.), uma participação representativa de um terço do seu capital social (33,3%).
7. A LACTOGAL é a principal empresa nacional que actua na indústria de lacticínios, transformando leite cru, e procedendo à produção de leite pasteurizado, leite UHT, queijo, manteiga, iogurtes e outros produtos lácteos, dispendo de marcas próprias com notoriedade reconhecida no mercado nacional, tais como Mimososa, Agros, Matinal, Adágio, Vigor e Plena.
8. Controladas pela LACTOGAL, identificam-se as seguintes empresas operativas:
- (i) **Noidal - Nova Indústria Lacto-Alimentar, S.A.**, desenvolve a actividade de comercialização de queijo, manteiga embalada e leite UHT em Portugal continental;
 - (ii) **Pronicol - Produtos Lácteos, S.A.**, tem como actividades a produção de queijo, manteiga embalada, leite UHT, leite em pó e manteiga em blocos, tendo como accionistas a LACTOGAL (51% do capital social) e a Unicol - União das Cooperativas de Lacticínios Terceirense, UCRL;
 - (iii) **Etanor/Penha – Produção Alimentar e Consultoria Técnica, S.A.**, tem como objecto social a produção e engarrafamento de água de mesa, sumos, refrigerantes e tisanas. O seu capital social é detido a 78,5% pela LACTOGAL, sendo o remanescente detido pela Etanor - Empresa de Turismo e Águas de Mesa do Norte, S.A. (sociedade detida também por si maioritariamente);
 - (iv) **Lacticínios Vigor, S.A.**, desenvolve a actividade de comercialização de leite UHT embalado, leite UHT enriquecido, leite pasteurizado embalado, manteiga embalada, natas embaladas, queijo, iogurtes, sumos e refrigerantes, sendo a LACTOGAL detentora de 98% do capital social.

9. Nos termos do artigo 10º da Lei nº 18/2003, são os seguintes os volumes de negócios da LACTOGAL, em Portugal, EEE e Mundial:

Tabela 1: Volume de negócios do Grupo LACTOGAL, em milhões de euros

	2003	2004	2005
Portugal	630,85	634,81	638,38
EEE	666,66	687,98	697,63
Mundial	667,61	689,2	699,16

Fonte: Notificante

2.2. As Empresas Adquiridas

10. A *International Dairies, C.V.* é controlada em conjunto pela *International Dairy Holdings, LLC* e pela *Dean International Holding Company*, as empresas vendedoras, que detêm o total do capital social da sociedade *Dean Netherlands, B.V.*.
11. Por sua vez, esta última sociedade de direito neerlandês, a *Dean Netherlands, B.V.* detém 100% do capital social da *Dean Foods Ibéria S.L.*, a empresa matriz do braço operativo do grupo em Espanha, ou seja, a sociedade mãe da *Leche Celta S.L.* e suas subsidiárias (grupo *Leche Celta*).
12. No momento da notificação e até 14 de Setembro de 2006, a *Dean Netherlands, B.V.* detinha 98% do capital social da *RENOLDY*, pertencendo os restantes 2% à *Dean Foods Ibéria S.L.*. Todavia, na referida data, as vendedoras adquiriram o total do capital da *RENOLDY*.
13. A *Leche Celta, S.L.* detém, directa e indirectamente, a totalidade do capital social das empresas *Lácteos de Santander, S.A.*, *Distribución Lácteo Ganadera, S.A.*, *Leche La Vaquera, S.L.* e *Abastecimientos Lácteos Gallegos, S.L.*, apresentando-se como líder na produção de leite a ser comercializado sob marcas do produtor, e fornecendo nove dos dez maiores distribuidores do mercado espanhol.
14. Segundo a Notificante, a *Leche Celta, S.L.* dispõe, para além de instalações menores, de quatro grandes unidades produtivas (Corunha, Santander, Lugo e Ávila), comercializa leite UHT standard, leite UHT enriquecido, leite esterilizado, sumos à base de leite e batidos, sob a marca *Celta*.
15. Esta empresa adquiriu, em 2004, a marca *La Vaquera*, sob a qual comercializa leite UHT standard a preços muito competitivos e leite UHT enriquecido, em especial nas regiões centrais de Espanha. Detém, ainda, a *Campobueno*, marca de menor relevância, mas que se apresenta competitiva ao nível dos preços.

16. A *RENOLDY* foi constituída em Outubro de 2001 e até Dezembro de 2004 distribuía, em Portugal, os produtos do grupo *Leche Celta*, nomeadamente leite UHT, tendo, entretanto, em 2003, iniciado a actividade de recolha de leite cru. Em 2005 entra em funcionamento a unidade fabril da *RENOLDY*, localizada em Alpiarça e, desde então, esta empresa desenvolve a sua actividade na produção de leite, quase exclusivamente, UHT de marca do distribuidor.
17. Nos termos do artigo 10º da Lei nº 18/2003, são os seguintes os volumes de negócios do Grupo Leche Celta, em Portugal, EEE e Mundial:

Tabela 2: Volume de negócios do grupo da *International Dairies CV*, em milhões de euros

	2003	2004	2005
Portugal¹	15,074	25,545	29,326
EEE	229.384	263.889	279.145
Mundial	229.384	263.889	279.145

Fonte: Notificante.

III- NATUREZA DA OPERAÇÃO

18. A presente operação de concentração consiste na aquisição, pela LACTOGAL, do controlo exclusivo da *International Dairies C.V.*, e consequente controlo directo da sociedade *Dean Netherlands, BV*, a qual detém indirectamente, através da *Dean Foods Ibéria, SL*, o GRUPO *LECHE CELTA* e do controlo exclusivo da *RENOLDY*.
19. No momento da celebração do acordo subjacente à presente operação, denominado “[CONFIDENCIAL - identificação do acordo]”, a *RENOLDY* era, também ela, subsidiária da *International Dairies C.V.*
20. No acordo subjacente à presente operação, as partes previram a possibilidade de fasear a concretização da mesma, adquirindo o GRUPO *LECHE CELTA* num momento anterior ao da aquisição da *RENOLDY*.
21. [CONFIDENCIAL – teor de cláusula contratual].
22. [CONFIDENCIAL – teor de cláusula contratual].
23. [CONFIDENCIAL – teor do contrato].

¹ Vendas de produtos a clientes em Portugal que inclui não somente a *RENOLDY*, mas também sociedades do Grupo *Leche Celta*.

24. Em 20 de Setembro, a Notificante comunicou, a esta Autoridade, a concretização, em 14 de Setembro, da aquisição da *International Dairies, C.V.*, após a segregação da *RENOLDY*, cujo capital social foi transferido para as próprias empresas vendedoras, as sociedades norte-americanas, *International Dairy Holdings, LLC* e *Dean Internatinal Holing Company*. Assistiu-se, assim, à concretização de parte da operação de concentração.
25. Esta concretização faseada da presente operação de concentração não se confunde nem descaracteriza, ou altera, o objecto da mesma.
26. Desde a celebração do acordo “[CONFIDENCIAL - identificação do acordo]”, resulta claro e evidente que a LACTOGAL pretende adquirir, e as sociedades norte-americanas alienar, a actividade desenvolvida pelas empresas operacionais sedeadas em Espanha (o grupo *Leche Celta*) e Portugal (a *RENOLDY*), independentemente do modo como a operação é desenhada e concretizada.
27. A segregação da *RENOLDY* da *International Dairies C.V.*, não só não põe em causa essa intenção firme das partes, como ainda a corrobora. Ao preverem a sua segregação, as partes desde logo reafirmaram a sua vontade em adquirir, e alienar, a *RENOLDY*, conformando as respectivas obrigações de aquisição e alienação nos termos de um contrato cuja minuta, acordada entre elas, faz parte integrante do próprio acordo “[CONFIDENCIAL - identificação do acordo]”.
28. Sublinhe-se, aliás, que estamos em presença da aquisição, entre as mesmas entidades, de sociedades que pertencem à mesma empresa – o grupo empresarial das vendedoras - nos termos do n.º2 do artigo 2º da Lei da Concorrência e que, embora a sua concretização possa ser faseada no tempo, esta seria sempre concluída num prazo relativamente curto, nunca superior a um ano.
29. Em suma, desde a celebração do acordo “[CONFIDENCIAL - identificação do acordo]” as partes assumiram o compromisso de adquirir, por um lado, e alienar, por outro, o grupo *Leche Celta* e a *RENOLDY*, quer em simultâneo e enquanto (ambas) subsidiárias da *International Dairies C.V.*, quer em diferentes momentos e quando apenas uma delas é subsidiária da *International Dairies C.V.*
30. A Notificante tem um entendimento diverso, considerando que apenas a aquisição da *RENOLDY* constitui o objecto da operação notificada. Segundo a LACTOGAL, apenas esta aquisição produz efeitos no território nacional e, conseqüentemente, só sobre ela pode a Autoridade pronunciar-se, uma vez que a Autoridade não tem jurisdição fora do território nacional.
31. A Notificante parece assim confundir o objecto de uma operação, com as condições de notificação prévia e com os limites da jurisdição da Autoridade da Concorrência. Embora relacionados,

sobretudo os dois últimos, estes conceitos são autónomos. O objecto respeita sempre à tomada de controlo (exclusivo ou conjunto) de uma empresa ou activo, independentemente dos respectivos efeitos. Já as condições de notificação e limites espaciais da jurisdição da Autoridade da concorrência respeitam ao impacto que essa operação irá ter, sobretudo à localização espacial de, pelo menos, parte significativa dos seus efeitos.

32. De facto, a Autoridade apenas tem atribuições para decidir sobre operações de concentração que produzam efeitos no território nacional. Efeitos esses não despidiendos, servindo como critério de relevância desses efeitos as condições de notificação prévia estatuídas no n.º 1 do artigo 9.º da Lei da Concorrência. Ou seja, se uma operação preenche alguma dessas condições significa que os seus efeitos no território nacional poderão ser relevantes e, nessa medida, torna-se necessária a avaliação da Autoridade.
33. De acordo com o n.º 1 do artigo 9.º da Lei n.º 18/2006, de 11 de Junho, estão sujeitas à obrigação de notificação prévia as empresas que preencham uma das duas condições previstas.
34. A primeira condição, estatuída na alínea a) desse preceito, refere-se à posição que a empresa resultante da operação adquire, ou reforce, por força da mesma, no território nacional, em relação a determinado produto ou serviço – posição esta superior a 30%. A segunda condição, estatuída na alínea b), estabelece um limiar referente ao volume de negócios realizado em Portugal, no último ano, pelas empresas participantes que, caso superado, obriga a notificar previamente – volume de negócios conjunto superior a 150 milhões de euros, desde que, individualmente, pelo menos, duas das empresas participantes tenha realizado, cada uma delas, mais de 2 milhões de euros.
35. A LACTOGAL notificou a presente operação por considerar preenchida a alínea b) do n.º 1 do artigo 9.º. Segundo a Notificante, em 2005, a LACTOGAL realizou, em Portugal, um volume de negócios no valor de 638,38 milhões de euros e a empresa a adquirir, a *International Dairies C.V.* realizou em Portugal, através da *RENOLDY* e do grupo *Leche Celta*, de 29,362 milhões de euros.
36. Ainda que a Notificante não o tenha mencionado, esta operação de concentração estaria sempre sujeita à obrigação de notificação prévia, por se verificar a condição da alínea a) do n.º 1 do artigo 9.º. Na medida em que a LACTOGAL já detém uma quota superior a 30% em relação a produtos também oferecidos pela *International Dairies C.V.* em Portugal, sobretudo através da *RENOLDY*, mas também através do grupo *Leche Celta*, assistir-se-á sempre a um reforço desta quota em virtude da presente operação.
37. Concluindo, a presente operação tem por objecto a aquisição do controlo exclusivo da *International Dairies CV* e suas subsidiárias e da *RENOLDY*, que, desde 14 de Setembro último

deixou de ser sua subsidiária, pertencendo contudo e juntamente com a própria *International Dairies CV* ao grupo empresarial das vendedoras.

38. Esta operação está sujeita à obrigação de notificação prévia junto desta Autoridade e nessa medida a Autoridade tem o poder-dever de analisar os efeitos da mesma no território nacional.

IV – MERCADO RELEVANTE

4.1. O mercado relevante do produto

A posição da Notificante

39. A Notificante, relativamente à operação projectada, apresenta os seguintes mercados relevantes de produto: (i) recolha de leite cru; (ii) produção e comercialização de leite UHT e (iii) produção e comercialização de leite pasteurizado, baseando-se na prática decisória comunitária² e nacional³.

a) Mercado da recolha de leite cru

40. Para a Notificante, o mercado da recolha do leite cru constitui um mercado distinto do mercado do leite pasteurizado e do mercado do leite UHT tanto na perspectiva da procura, como na perspectiva da oferta. Para a procura, constituída em primeira linha pela indústria de transformação de leite e produção de lacticínios, o leite cru é uma matéria-prima insubstituível. Do lado da oferta, a existência de quotas de produção e as próprias exigências a nível de infra-estruturas e conhecimentos específicos tornam “*pouco provável que agricultores de outros sectores tenham condições de fornecer leite cru*”.
41. Num momento posterior, a LACTOGAL corrobora a sua posição apresentando um estudo que sublinha que «*as características do produto, as infra-estruturas necessárias para o desenvolvimento da actividade do lado da oferta – vacarias, quotas de produção - e do lado da procura - meios de transporte para recolha do leite cru, equipamento para análises e unidades de processamento, etc - tornam o mercado do leite cru como um mercado relevante do produto diferenciado numa perspectiva concorrencial*»⁴.

² Caso N.º COMP/M.3130 – ARLA FOODS/EXPRESS DAIRIES, decisão de 10/06/2003

³ Processo Lactogal /Vigor – Despacho conjunto do Secretário de Estado do Comércio e Serviços e Secretário de Estado dos Mercados Agrícolas e da Qualidade Alimentar de 21 de Junho de 2000.

⁴ Competitive analysis of the merger LACTOGAL/International Dairies CV, elaborado pela NERA Economic Consulting, página 10, tradução livre.

42. Segundo a Notificante, no território nacional, os produtores de leite ou vendem directamente à indústria ou associam-se em cooperativas que centralizam a venda do leite. No entanto, a recolha do leite cru é feita normalmente pela própria indústria transformadora de leite e produtora de lacticínios, ainda que possa haver terceiras entidades responsáveis pela recolha.

b) Mercado da produção e comercialização do leite UHT

43. O leite UHT caracteriza-se por ser sujeito a um tratamento (envolve um aquecimento rápido a uma temperatura elevada, cerca de 140 ° C, seguido de uma refrigeração também rápida, designada de método UHT) e embalamento (acondicionamento por máquinas especiais em condições assépticas e em embalagens esterilizadas) específicos.
44. O referido tratamento e embalamento permitem a este tipo de leite um período de validade de vários meses sem necessidade de conservação em frio, mantendo todas as suas características organolépticas.
45. Posteriormente à notificação, a adquirente, veio defender a necessidade de segmentação do leite UHT, entre o leite que é comercializado com a marca do produtor e o leite que é comercializado com a marca do distribuidor. Para o efeito, apresentou um número considerável de razões que, resumidamente, se expõem:
- Preços: O leite UHT de marca do distribuidor é vendido a preços muito mais baixos que os de marca do produtor;
 - Modo de comercialização no nível grossista: Na venda do leite UHT de marca do distribuidor os diversos fornecedores competem, entre si, apenas junto das cadeias de distribuição, não disputando o consumidor final. Regra geral, estas escolhem um único fornecedor para uma certa quantidade de leite e por um determinado período de tempo, após uma consulta a fornecedores nacionais e estrangeiros;
 - Acesso do consumidor: O leite UHT de marca do distribuidor só se encontra à venda nas grandes cadeias de retalho alimentar (hipermercados, supermercados, lojas *discount* e *cash&carries*);
 - Investimentos em publicidade e relevância da marca: Ao contrário do que sucede com leite UHT de marca do produtor, estes factores são irrelevantes na comercialização do leite UHT de marca branca;

- Condições de venda: Enquanto as condições de venda do leite UHT de marca do produtor são decididas pelos próprios, no leite UHT de marca branca estas condições (como por exemplo, embalagem, promoções, etc.) são definidas pelo distribuidor retalhista;
- Estrutura da oferta: Nem todos os produtores estão presentes em ambos os segmentos, normalmente apenas os maiores estão presentes no segmento de leite UHT de marca do produtor.

46. Parece, então, ter a Notificante alterado o seu entendimento, considerando agora que o mercado do leite UHT de marca do distribuidor constitui um mercado autónomo, distinto do mercado do leite UHT de marca do produtor.

c) Mercado da produção e comercialização do leite pasteurizado

47. A Notificante apresentou este mercado enquanto um mercado distinto do leite UHT na senda das decisões anteriores tomadas em Portugal, tendo sobretudo em atenção a perecibilidade do leite pasteurizado face ao leite UHT, o que justificaria a sua reduzida substituibilidade pelo lado da procura.
48. No entanto, a LACTOGAL afirma que *«as escolhas mais recentes dos consumidores apontam para uma indiferença por parte destes quanto ao modo de apresentação do leite pasteurizado»*. Defendendo ainda que a transformação do leite cru, em leite pasteurizado ou leite UHT, tem uma base operacional semelhante, não exigindo um acréscimo de custos significativos a mudança da produção de um tipo de leite para outro, motivo pelo qual, para a oferta estes produtos são substituíveis. Neste sentido, a LACTOGAL invoca uma decisão do *Tribunal de Defesa de la Competência* onde apenas se distingue “o leite líquido”
49. Como mercados relacionados, a Notificante aponta o mercado a montante da produção de leite cru e os mercados dos diversos produtos da indústria de lacticínios (manteiga, queijo, natas, etc).

A posição da Autoridade

50. Os mercados relevantes para analisar o impacto jusconcorrencial da presente operação devem ser aqueles onde o grupo empresarial a adquirir actua, sendo certo que por mercado relevante se entende o mercado de produtos e/ou serviços considerados permutáveis ou substituíveis pelo consumidor, atentas as suas características, utilidade e preço.

51. A Notificante defende, como acima melhor se explicitou, a existência de um mercado da recolha do leite cru. Sublinhe-se que, apesar do nome dado a este mercado, não só na prática decisória nacional como na prática decisória comunitária e de outros Estados-membros, a oferta deste mercado não incide no serviço da recolha mas na produção de leite cru.
52. A própria fundamentação da autonomização deste mercado assenta nas características do produto (leite cru), a sua finalidade e preço; no facto de não existirem substitutos para o leite cru; no facto da oferta do leite cru (não do serviço de recolha) estar num nível distinto da cadeia de produção, com vendedores e compradores distintos daqueles do leite transformado (UHT e pasteurizado).
53. De facto, a recolha de leite cru consiste exactamente no serviço de adquirir junto de cada um dos vários produtores, a respectiva produção de leite cru e transportá-la até à indústria transformadora. Trata-se apenas de um serviço que, embora distinto e característico deste produto, sendo mesmo necessário estar autorizado pelo Instituto Nacional de Garantia Agrícola para proceder à recolha, não constitui em si mesmo um mercado autónomo, nem a oferta do mercado em análise.
54. Neste mercado vamos encontrar no lado da oferta os produtores de leite, quer individualmente quer organizados em cooperativas e, do lado da procura, temos em primeira linha a indústria transformadora do leite e produtora de lacticínios que utiliza este produto como matéria-prima.
55. Como melhor veremos, a actividade da recolha é desempenhada tanto pela própria indústria transformadora que vai buscar o leite aos seus fornecedores, como pelas cooperativas de produtores de leite cru que fazem a recolha dos seus cooperantes e transportam-no até às fabricas dos seus clientes.
56. Na medida em que a *RENOLDY* apenas faz a recolha de leite cru, e fá-lo para consumo próprio⁵, ou seja, não comercializa leite cru, considera a Autoridade estarmos perante um mercado relacionado ou conexo.
57. Para efeitos de apreciação de operações de concentração neste sector tem sido geralmente aceite que cada um dos produtos lácteos constitui um mercado próprio.⁶
58. Com efeito, numa perspectiva da procura, cada um destes produtos apresenta características próprias, nomeadamente no que concerne a sua duração/percibilidade, satisfaz necessidades específicas e tem preços bastante diferenciados. Do lado da oferta, cada um destes produtos tem

⁵ Até à data de início da sua actividade transformadora de leite cru, as quantidades de leite adquiridas pela *RENOLDY* no território nacional eram enviadas para as empresas espanholas do respectivo grupo empresarial.

⁶ Não obstante haverem dissidências como aquela várias vezes referida pela notificante no caso espanhol *Puelva/ Granja Castelló* decidido pelo *Tribunal de Defensa de la Competencia*, que considera que todos os tipos de leite de consumo (pasteurizado e UHT) são substituíveis entre si, pertencendo ao mesmo mercado.

processos de fabrico diferentes que exigem infra-estruturas também diferentes, sendo certo que o leite pasteurizado requer ainda condições de transporte e conservação mais exigentes, atenta a sua perecibilidade.

59. De tanto resulta, que a Autoridade concorda que o leite pasteurizado e o leite UHT constituem, cada um deles, mercados relevantes distintos.
60. No que respeita ao mercado da produção e comercialização do leite UHT, a Notificante, num momento posterior ao da notificação, parece pretender subdividi-lo e considerar a existência não de um, mas de dois mercados relevantes: o mercado do leite UHT de marca do produtor e o mercado do leite UHT de marca do distribuidor.
61. Como melhor *supra* descrito, a Notificante justifica esta segmentação com base na diferença de preços entre os dois produtos e com base no modo de actuação da oferta e nas características da comercialização grossista do produto de marca (não há necessidade de investir em publicidade, existe facilidade de entrada neste segmento quando comparada com o segmento de marca do produtor, as condições de venda são estipuladas pela procura retalhista e não pelos próprios produtores, etc).
62. Não obstante a Autoridade reconhecer a existência das diferenças na comercialização destes produtos, não pode, sem mais, apenas baseada nessas diferenças, considerar a existência de dois mercados relevantes autónomos. Sobretudo, quando estamos perante um produto idêntico, produzido através dos mesmos métodos, com a mesma tecnologia; quando a maioria dos produtores de leite UHT coloca no mercado tanto leite UHT de marca própria, como de marca da distribuição; e, finalmente, quando existe substituíbilidade do lado da procura.
63. Pese embora a diferença de preço, que, aliás, é um dos responsáveis pelo crescimento deste segmento - o peso das vendas da marca do distribuidor em 2005 atingiu cerca de 34% do total de vendas do leite UHT no território nacional⁷ - e pese embora o próprio crescimento deste segmento, continua ainda a existir uma forte fidelização às marcas do produtor, em especial às marcas da Notificante.
64. Sublinhe-se que o produto de marca do distribuidor constitui, de facto, uma alternativa para o consumidor final, tendo a sua introdução no mercado resultado numa concorrência directa com o leite UHT de marca do produtor. Aliás, actualmente este produto exerce uma pressão concorrencial aos produtos de marca do produtor, o que indica que ambos os produtos estão no mesmo mercado.

⁷ De acordo com informação recolhida junto de oito cadeias de distribuição alimentar.

65. Contudo, tendo a Notificante, no estudo apresentado durante a instrução, desenvolvido a análise jusconcorrencial apenas para o leite UHT de marca do distribuidor, parecendo, assim, autonomizá-lo enquanto mercado relevante, torna-se necessário analisar com maior detalhe a evolução dos preços do leite UHT e o crescimento do segmento do leite UHT de marca do distribuidor. Contudo, face ao exposto supra, a Autoridade manifesta as suas dúvidas quanto à possibilidade de autonomizar o referido segmento enquanto mercado relevante do produto.
66. No que respeita à delimitação do mercado da produção e comercialização do leite pasteurizado, a Autoridade concorda com a Notificante.
67. A Autoridade entende não ser necessário segmentar o mercado da produção e comercialização de leite pasteurizado em marca do produtor e marca do distribuidor, na medida em que o peso da marca do distribuidor é bastante reduzido (apenas [0-5]% do total de leite pasteurizado consumido)⁸ e que as conclusões da análise concorrencial da operação não seriam diferentes, tal é a preponderância no mercado da empresa Notificante.
68. Em suma, na sequência das averiguações efectuadas e dos elementos recolhidos, a Autoridade considera: (i) o mercado da recolha de leite cru um mercado relacionado, (ii) o mercado da produção e comercialização do leite pasteurizado e (iii) o da produção e comercialização de leite UHT, como mercados relevantes do produto.

4.2 - O mercado relevante geográfico

A posição da Notificante

69. De acordo com a informação constante da notificação, para a Notificante, os mercados relevantes, por si definidos, da recolha de leite cru e da produção e comercialização de leite pasteurizado têm cariz predominantemente nacional.
70. No que respeita ao mercado da recolha de leite cru, a Notificante justifica o seu entendimento no facto do custo de transporte de leite refrigerado, juntamente com a necessidade de preservar este produto em condições óptimas até à indústria condicionarem a distância entre a oferta e a procura. Atenta a tecnologia actual e a dimensão do território continental, a Notificante conclui, então, que este mercado tem um cariz predominantemente nacional. No entanto, a LACTOGAL levanta a possibilidade de uma delimitação geográfica mais lata, tendo em consideração os fluxos transfronteiriços nas épocas de maior produção de leite cru.

⁸ Estamos perante um mercado em decréscimo, com um peso reduzido tanto em termos de consumo de leite, como ainda o peso das marcas do distribuidor face às marcas do produtor é também pouco expressivo.

71. A Notificante fundamenta ainda a dimensão geográfica do mercado da produção e comercialização do leite pasteurizado com as condições especiais de transporte (manutenção de uma rede de frio) conjugadas com a dimensão do território nacional. Contudo, mais uma vez, a Notificante refere a possibilidade de a definição geográfica ser mais lata, dando como exemplo a decisão do *Tribunal de Defensa de la Competência* no caso *Puleva/Grand Castelló*, que aponta para o facto de não existirem restrições técnicas ou legais que limitem a circulação do produto, podendo, assim, este mercado ter uma dimensão mais ampla que a nacional.
72. Quanto ao mercado da produção e comercialização do leite UHT, a Notificante é de opinião que a delimitação geográfica será sempre superior à nacional, englobando pelo menos o mercado ibérico.
73. A Notificante baseia-se no facto deste tipo de leite suportar, com facilidade, o transporte a grandes distâncias, não exigindo condições especiais. Segundo a LACTOGAL, verifica-se ainda uma ampla circulação destes produtos, assistindo-se a importações de Espanha com volumes significativos.
74. Mais tarde, segundo o estudo já referido, a LACTOGAL considera que a dimensão geográfica do mercado segmento do leite UHT de marca do distribuidor é, pelo menos, correspondente à Península Ibérica, apresentando os seguintes argumentos e informações:
- Custos relativamente baixos de transporte (calculados com base nos custos de transporte para 3 destinos em Espanha -Madrid, Sevilha e Barcelona e no preço de leite UHT marca do distribuidor fornecido pela LACTOGAL), que representariam entre [5-10]%, conforme o destino, do preço médio de leite UHT marca do distribuidor fornecido pela LACTOGAL;
 - Inexistência de quaisquer barreiras comerciais;
 - Estimativa, com base em estatísticas do INE, de que o peso do leite importado no segmento de leite UHT de marca do distribuidor seria de 24%, concluindo que, de acordo com “The Elzinga-Hoggarty Test”⁹, existe uma forte indício da pressão competitiva que a LACTOGAL sofre, em Portugal, pelas importações de leite UHT marca do distribuidor.

⁹ O teste indica que uma área pode não estar bem definida como um mercado relevante geográfico se os compradores/procuradores desse mercado adquirem mais de 25% fora daquela área geográfica. Todavia importará, desde já, considerar que: (i) as estimativas para o volume de importações deste tipo de leite não foram minimamente fundamentadas; (ii) este teste não desfruta de uma aceitação generalizada, por não considerar, nomeadamente, as interpenetrações mútuas entre as áreas geográficas; (iii) não parece existir justificação teórica ou prática para os valores críticos do teste e (iv) a existência, ou a ausência, de fluxos comerciais entre duas áreas não é condição necessária, nem suficiente para estabelecer se essas mesmas áreas constituem um único mercado geográfico.

A posição da Autoridade

75. Tanto a prática decisória da Comissão Europeia como de outras Autoridades de Concorrência, bem como a prática decisória nacional têm sustentado que, tanto o mercado relacionado da recolha do leite cru como a mercado da produção e comercialização de leite pasteurizado, se devem limitar ao mercado relevante geográfico nacional ou, em alternativa, ter uma dimensão mais reduzida, nomeadamente, regional.
76. De facto, no que respeita a estes mercados, dado a natureza perecível dos produtos, as exigentes condições de transporte e, conseqüentemente, o limitado número de exportações e importações, a Autoridade considera que, neste caso, o mercado geográfico relevante corresponde ao território de Portugal Continental, excluindo as regiões autónomas.
77. Com efeito, não existem trocas significativas de leite cru, nem de leite pasteurizado entre o continente e as regiões autónomas, sendo todo o leite, nestas, produzido absorvido pela procura da própria região. Acresce, que os preços daqueles produtos são também distintos no continente e nas regiões autónomas.
78. Quanto ao leite UHT, embora o mercado geográfico relevante, em anteriores decisões nacionais, tenha sido sempre considerado como nacional, a prática decisória comunitária e de algumas outras autoridades de concorrência, tem considerado a possibilidade de o fazer corresponder a uma área geográfica mais alargada. O que, na presente operação, e segundo a Notificante, corresponderia, pelo menos, à Península Ibérica, no que respeita ao segmento da marca do distribuidor, tendo apresentado um estudo nesse sentido¹⁰.
79. Na Decisão de passagem a investigação aprofundada, a Autoridade defendeu que o mercado da produção e comercialização de Leite UHT tinha uma dimensão nacional, com base nas diligências efectuadas, nomeadamente no facto de as cadeias de grande distribuição não considerarem a importação como uma alternativa, tendo em conta o custo de transporte.
80. Acresce que a Notificante apenas defendeu uma dimensão mais lata do mercado geográfico para o segmento da marca do distribuidor do leite UHT. Ora, no entendimento da Autoridade ambos os produtos, leite UHT de marca do produtor, como leite UHT de marca do distribuidor estão no mesmo mercado – concorrendo entre si – porquanto dificilmente se aceitaria que o mesmo

¹⁰ Todavia a notificante não apresentou elementos que permitissem saber quais as suas quotas de mercado de produto relevante, em quaisquer dos segmentos que o integram no mercado ibérico (nomeadamente não considerou as vendas das empresas adquiridas sediadas em Espanha), o mesmo sucedendo no território continental para as empresas produtoras espanholas. Também não apresentou quaisquer elementos sobre os níveis de preços na área geográfica proposta.

mercado do produto tivesse simultaneamente uma dimensão estritamente nacional, por um lado, mas por outro, já tivesse uma dimensão mais ampla.

81. Não obstante manter o seu entendimento – já explícito em decisões anteriores - a Autoridade referiu, nessa mesma decisão, que iria aprofundar as suas investigações quanto à delimitação geográfica deste mercado, tendo contudo prosseguido à análise jusconcorrencial da presente operação de acordo com o mercado geográfico relevante por si delimitado, ou seja, o território nacional.
82. A 7 de Dezembro de 2006, a Notificante comunicou à Autoridade que estava disposta em desinvestir na *RENOLDY*, tendo apresentado uma proposta que foi analisada pela Autoridade no sentido da sua adequação e suficiência face aos problemas concorrenciais encontrados nos vários mercados, *inclusive* no mercado da produção e comercialização do leite UHT, no território nacional.
83. Desta forma, para além de a Notificante ter demonstrado, ainda que implicitamente, a sua aquiescência ao entendimento da Autoridade quanto à delimitação geográfica deste mercado, a Notificante apresentou um compromisso de desinvestimento que, como melhor será demonstrado *infra*, vem resolver os problemas concorrenciais identificados nos mercados geográficos relevantes a nível nacional. Mercados estes mais restritos que a definição pretendida pela Notificante, no que respeita à produção e comercialização de Leite UHT, para o segmento “marca do distribuidor”.
84. Por estas razões e atentas àquelas de economia processual e de eficiência a Autoridade não considerou relevante proceder a ulteriores diligências quanto à definição do mercado reiterando, mais uma vez, o seu entendimento de que o mesmo tem um cariz nacional.

V. ANÁLISE DO MERCADO

5.1 Estrutura da Oferta e da Procura

a) Mercado da produção e comercialização de leite Pasteurizado

85. O consumo deste tipo de leite tem sofrido reduções significativas, correspondendo, a uma variação média anual, entre 2003 e 2005, de -7,7% do valor global do leite pasteurizado. Neste triénio assistiu-se a uma redução da quantidade do leite consumido em 17,3%, correspondente a uma variação média anual de -9,1%.

86. Em 2005, foram consumidos em Portugal 31 milhões de litros de leite pasteurizado, correspondentes a €19,7 milhões, representando 3% do total de leite de vaca consumido em Portugal.
87. Com base nos elementos disponíveis, recolhidos durante a instrução, a marca do distribuidor de leite pasteurizado terá atingido os [0-5]%, no ano de 2005, sendo que apenas foi identificada uma cadeia de distribuição a comercializar leite pasteurizado de marca do distribuidor, cadeia essa que, nesse mesmo ano, se abasteceu integralmente junto da *RENOLDY*.
88. A estrutura da oferta, em 2005, foi a seguinte:

Tabela 3: Estrutura da oferta do leite pasteurizado

Empresas	Quota de Mercado (%)
LACTOGAL	[90-100]
<i>RENOLDY</i>	[0-5]
Quota agregada	[90-100]
Outros	[0-5]
TOTAL	100,0

Fonte: Notificante

89. A análise do quadro *supra* permite constatar que estamos em presença de um mercado com um grau de concentração muito elevado. O Grupo LACTOGAL que detém uma quota de mercado, antes da concentração, de [90-100]%, passará a [90-100]%.
90. Salienta-se que o remanescente do mercado ([0-5]%) distribui-se pelos restantes produtores concorrentes, [CONFIDENCIAL – identificação de concorrentes] (com marca do produtor).
91. Neste âmbito importa referir que a quota de mercado da *RENOLDY*, de acordo com a informação recolhida durante o presente processo de instrução, corresponde totalmente a fornecimentos de leite pasteurizado de marca do distribuidor (não tendo marca própria).
92. De referir, ainda, que a LACTOGAL detém as marcas de maior notoriedade deste tipo de leite, concretamente a marca Vigor que representa cerca de [50-60]% das vendas de leite pasteurizado da LACTOGAL e [50-60]% do total das vendas de leite pasteurizado do mercado.

b) O mercado da produção e comercialização do leite UHT

93. Em sentido inverso ao que se tem verificado com o mercado do leite pasteurizado, o mercado da produção e comercialização de leite UHT registou nos últimos três anos um crescimento médio anual de 3,4%, envolvendo um consumo de 986 milhões de litros, correspondentes a €486,8 milhões.
94. Da investigação de mercado realizada, pode-se facilmente constatar que a importância das “marcas do distribuidor” relativamente às marcas comerciais do fabricante tem vindo a crescer.
95. No que concerne ao leite UHT de marca de distribuidor, estima-se que o mesmo tenha representado em 2005 e em volume (litros) cerca de 48%¹¹ do total de leite comercializado pelas grandes cadeias de distribuição retalhistas, mais 1,6 pontos percentuais do que no ano 2004, sendo que a sua importância, em termos de valor, decresceu cerca de 3 pontos percentuais em relação a 2004.
96. Desde a entrada em funcionamento da sua fábrica, em 2005, a *RENOLDY* produz quase exclusivamente leite UHT com marca do distribuidor (representando [90-100]% do seu volume de negócios), ao abrigo de contratos que celebra com as principais cadeias da grande distribuição retalhista alimentar.

Tabela 4: Vendas grossistas de leite UHT, de marcas de produtor e de marcas brancas em Portugal (2005)¹²

	Vendas (milhões €)	%	Preço médio (€/litro)
Marcas do produtor	208	66%	[0.6-0.7]
Marcas do Distribuidor	107	34%	[0.3-0.4]
Total	315	100%	[0.5-0.6]

Fonte: Notificante e Grande distribuição

¹¹ 34% em termos do valor das vendas

¹² Informação calculada com base em dados recolhidos junto de 8 grandes cadeias de distribuição retalhista nacionais.

97. A estrutura da oferta do mercado nacional do leite UHT ilustra-se no quadro seguinte:

Tabela 5: Estrutura da Oferta do mercado da Comercialização de leite UHT

Concorrentes Quota Mercado	2003	2004	2005
LACTOGAL	[70-80]%	[60-70]%	[60-70]%
RENOLDY	[0 - 5]%	[5 - 10]%	[5 - 10]%
Parmalat	[0 - 5]%	[0 - 5]%	[0 - 5]%
Fromageries Bel	[0 - 5]%	[0 - 5]%	[0 - 5]%
Unileite	[0 - 5]%	[0 - 5]%	[0 - 5]%
Serraleite	[0 - 5]%	[0 - 5]%	[0 - 5]%
LACTOGAL+RENOLDY	[70-80]%	[70-80]%	[70-80]%
Outros (incluindo importação)	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
Total do Mercado	100%	100%	100%

Fonte: Notificantes e concorrentes

98. A análise do quadro supra permite constatar que estamos em presença de um mercado muito concentrado, em que o Grupo LACTOGAL se apresenta com uma quota de mercado muito elevada e largamente distanciado dos seus concorrentes. Após a operação, a posição da LACTOGAL no mercado do leite UHT seria reforçada com uma quota de [70-80] no mercado nacional.
99. De acordo com a notificação, no segmento de mercado “marcas do distribuidor”, a RENOLDY posiciona-se como o segundo operador ([10-20] de quota), sendo o Grupo LACTOGAL líder de mercado (com [40-50] de quota, dos quais [0-5] pertencem à Vigor). Os restantes concorrentes nacionais têm posições relativas bastante reduzidas, sendo que, de acordo com a Notificante, 23,5%, deste segmento de mercado é assegurado por importações.
100. De acordo com as estimativas da Autoridade, caso se considerasse a segmentação do leite UHT em marca do produtor e marca do distribuidor, todas as quotas de mercado (calculadas em termos de quantidade) estariam acima dos 60%, com particular relevância para a quota de LACTOGAL nos leites de marca própria, que já se situa acima dos 80%.

Tabela 6: Quotas de mercado da LACTOGAL no leite UHT por segmento

	Total leite UHT	Marca do Distribuidor	Marca do Produtor
2003	[60-70]%	[30-40]%	[80-90]%
2004	[60-70]%	[30-40]%	[80-90]%
2005	[60-70]%	[40-50]%	[80-90]%
Após Aquisição	[70-80]%	[60-70]%	[80-90]%

Fonte: Estimativas AdC com base em dados fornecidos pela notificante

101. No segmento da marca do distribuidor, após a operação, o Grupo LACTOGAL veria a sua quota significativamente reforçada, passando para [60-70]%.
 102. Não obstante, assiste-se ainda neste mercado a uma forte fidelização às marcas do produtor, conforme se pode observar no gráfico seguinte:

Gráfico 1: Fidelização às marcas do produtor: o caso da LACTOGAL (leite UHT)

[CONFIDENCIAL]

Fonte: Notificante, cálculos realizados em volume

103. Realça-se neste âmbito, que a marca de leite Mimosa, tem representado, desde 2003, entre [40-50] e [40-50] das vendas de leite UHT da LACTOGAL, evidenciando uma forte fidelização dos consumidores à marca do leite. Este entendimento ainda é mais reforçado na medida em que a quota de mercado da LACTOGAL permaneceu, no mesmo período, praticamente constante.

c) Mercado Relacionado – Recolha de Leite Cru

104. Em 2005, a produção de leite cru em Portugal ascendeu a 1,91 milhões de toneladas, correspondente a 570 milhões de Euros para um número total de 323 mil vacas.
 105. A correspondente análise evolutiva para os últimos três anos pode ser ilustrada na tabela que se junta:

Tabela 7: Mercado do Leite cru entre 2003-2005 em Portugal

	2003	2004	2005
Produção Leite cru	1820	1873	1911
Número de unidades de produção	17290	15600	16000
Número de vacas leiteiras	341000	331000	323000
Nº médio de animais por unidade de produção	20	21	20
Produtividade das vacas (Kg/vaca/ano)	5338	5660	5918

Fonte:INE

106. O fornecimento de leite cru é condicionado pelo regime da Organização Comum de Mercado¹³, estabelecido sob a égide da Política Agrícola Comum (PAC). De forma a evitar os excedentes e estabilizar os preços, são estabelecidas, para cada Estado-Membro, Quantidades de Referência Nacional (QRN), vulgarmente designada por quota leiteira nacional¹⁴. Por razões de gestão e controlo, cada Estado-Membro reparte a respectiva QRN por produtor, dando origem à Quantidade de Referência Individual (QRI). De forma a incentivar os produtores a não ultrapassarem a QRN, é atribuído um subsídio à produção, que sofre reduções sempre que aquela é excedida¹⁵.
107. A procura deste mercado é constituída maioritariamente por empresas industriais de transformação de leite cru. No entanto, para proceder à recolha é necessário ter o estatuto de comprador obtido junto do INGA - Instituto Nacional de Garantia Agrícola. Estatuto que obriga a prestar informações sobre as quantidades compradas, a ter contabilidade organizada e cumprir os requisitos higiénico-sanitários, nos termos da legislação em vigor.
108. Conforme se verifica na Tabela 8, existe um elevado grau de concentração na aquisição de leite cru. As cooperativas accionistas da LACTOGAL – recorde-se que a Notificante não tem estatuto de comprador - são os principais compradores.

¹³ Regulamento (CE) n.º 1255/1999 do Conselho, de 17 de Maio de 1999 que estabelece a organização comum de mercado no sector do leite e dos produtos lácteos. Este regime tem por objectivo estabilizar os preços e assegurar um nível de vida equitativo aos agricultores através da aplicação de sistemas de intervenção, de comercialização e de trocas com os países terceiros.

¹⁴ A QRN atribuída a Portugal para a campanha de 2006/07 é de 1929824 toneladas, sendo de 1939187 toneladas para o ano seguinte.

¹⁵ Regulamento (CE) n.º 1788/2003 do Conselho, de 29 de Setembro de 2003, que institui uma imposição no sector do leite e dos produtos lácteos.

109. Atente-se que o leite recolhido pelas cooperativas accionistas da LACTOGAL é todo ele fornecido à Notificante, tendo assim adquirido esta, de forma indirecta, [70-80]% da produção de leite cru, na campanha de 2005/2006, no território de Portugal Continental.
110. A seguinte tabela apenas se refere à produção/recolha de leite cru em Portugal Continental, uma vez que foi esta a área geográfica considerada para este mercado relacionado. No formulário de notificação, a LACTOGAL referiu que adquire [50-60]% da produção, tendo em conta não só o continente mas também as Regiões Autónomas.
111. Desde a sua criação, em 2003, a RENOLDY compra leite cru, tendo atingindo em 2005 [0-5]% das compras totais.

Tabela 8: Aquisições de leite cru no território continental

	Campanha 2003/04	Campanha 2004/05	Campanha 2005/06
Coop. Accionistas da LACTOGAL	[60-70]%	[60-70]%	[70-80]%
<i>RENOLDY</i>	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
LACTOGAL+ <i>RENOLDY</i>	[60-70]%	[70-80]%	[70-80]%
Outros¹⁶	[30-40]%	[20-30]%	[20-30]%
Produção no território continental (10⁶ litros)	1.292	1.330	1.345

Fonte: INGA

Preços

112. Os preços de aquisição de leite cru no território nacional, medidos através do respectivo índice de preços (IP), têm permanecido relativamente constantes, como se pode verificar na seguinte tabela:

Tabela 9: Aquisições de leite cru no território nacional

	2001	2002	2003	2004
<i>IP Leite cru de vaca (3,7% MG)</i>	100,00	102,18	100,34	101,90
IP Leite cru de vaca (teor real de MG)	100,00	102,34	99,91	101,28

Fonte: INE

¹⁶ 70 Compradores na Campanha de 2005/2006.

113. Ora este facto certamente tem contribuído para a evolução dos preços do leite transformado, na medida em que grande parte dos custos de produção do leite UHT resultam dos custos da matéria-prima.
114. No que aos preços do leite cru concerne, importa considerar que em Portugal, até 2005, eram praticados preços acima da média da União Europeia, conforme se pode constatar na seguinte tabela:

Tabela 10: Preços médio do leite de vaca à produção em €

Anos	2000	2001	2002	2003	2004	2005
País						
Bélgica	0,291	0,308	0,281	0,263	nd	nd
República Checa	0,204	0,221	0,254	0,237	0,242	nd
Dinamarca	0,318	0,333	nd	nd	nd	nd
Alemanha	0,307	0,335	0,306	nd	nd	nd
Grécia	0,314	0,320	0,330	0,334	0,340	0,344
Espanha	0,266	0,298	0,278	0,278	0,299	0,295
França	0,294	0,306	0,297	nd	nd	nd
Irlanda	0,264	0,278	0,256	0,252	0,252	0,247
Itália	nd	nd	nd	nd	nd	nd
Países - Baixos	0,313	0,333	0,318	0,305	0,295	0,292
Portugal	0,288	0,320	0,327	0,320	nd	0,315
Finlândia	0,333	0,344	0,351	0,351	0,342	0,326
Reino Unido	0,262	0,292	0,256	0,246	0,257	0,255
Média simples (para 22 países da EU)	0,266	0,283	0,277	0,276	0,267	0,274

Fonte: Adaptado de Eurostat¹⁷

115. Importa igualmente realçar que os preços de leite cru não são a única condicionante à existência de uma pressão concorrencial significativa por via das importações, quer deste produto, quer de leite UHT, pois ter-se-ão sempre que adicionar, pelo menos, os custos de transporte, e no caso do leite UHT, também os custos de transformação e embalamento.

¹⁷http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page?_pageid=1073,46870091&_dad=portal&_schema=PORTAL&p_product_code=EDA45328

116. Assim, e a título de exemplo, sublinha-se que o preço médio de venda de leite UHT de marca do distribuidor da LACTOGAL, foi, em 2005, € [0.3-0.4] / litro, apenas [20-30]% acima do preço de aquisição do leite cru em Espanha¹⁸.

5.2 Barreiras à entrada

117. Existem vários factores que constituem barreiras à entrada de potenciais novos operadores no mercado da produção e comercialização de leite pasteurizado e leite UHT.
118. Estes factores prendem-se sobretudo com aspectos relativos às marcas do produtor, marcas tradicionais existentes no mercado há bastante tempo, às quais os consumidores associam qualidade e estabelecem um relacionamento de fidelização, conforme atrás demonstrado.
119. De facto, sendo este um negócio na área alimentar de grande consumo, a importância que detém a marca do produtor é significativa, o que é demonstrado, nomeadamente, pela dificuldade de entrada (em prazos temporais e custos razoáveis) no mercado nacional de leite UHT de marcas de produtores estrangeiros.
120. Aliás, são bem evidenciadas pela Notificante, as dificuldades que a LACTOGAL enfrentou para entrar no mercado espanhol do leite UHT, que exigiu a criação de uma marca (PLENO) especialmente para o efeito, acabando por não alcançar sucesso, o que, de acordo com a Notificante, terá sido uma das razões relevantes para a aquisição do Grupo *LECHE CELTA*.
121. Paralelamente, também este Grupo tentou introduzir o leite UHT com marca do produtor – *CELTA*, no território continental, constituindo como entreposto logístico a empresa *RENOLDY*, a qual, porém, acabou 3 anos mais tarde por produzir apenas leite UHT marca do distribuidor.
122. No caso do leite pasteurizado, atendendo ao seu elevado grau de perecibilidade, as condições de transporte e de distribuição diária constituem verdadeiras barreiras à entrada, dados os respectivos custos.
123. O acesso à matéria-prima (leite cru) encontra-se limitado, atendendo por um lado às quotas leiteiras e respectivas penalizações e por outro ao facto da grande maioria dos produtores já estar vinculado às accionistas da Notificante. Esta dificuldade de acesso à matéria-prima constitui, também ela, uma barreira à entrada e/ou expansão.

¹⁸ A diferença para o preço da marca do produtor não se apresenta muito relevante, atento o grau de fidelização, às marcas do consumidor.

124. Deve ainda evidenciar-se que esta barreira é agravada pelo facto da recolha de leite cru carecer de uma rede de captação, que implica investimentos não despidiendos, atendendo à reduzida dimensão dos produtores de leite - ainda não vinculados às accionistas da LACTOGAL - e à sua dispersão geográfica.

VI. AVALIAÇÃO JUSCONCORRENCIAL

6.1 Avaliação Jusconcorrencial da Concentração

125. Para efeitos de avaliação concorrencial da presente operação, os mercados a considerar são: *o mercado do leite pasteurizado, no território continental e o mercado do leite UHT no território nacional* e ainda, como mercado relacionado a estes, *o mercado da recolha do leite cru no território continental*.
126. Em resultado da operação verificar-se-ão os seguintes impactos no grau de concentração dos mercados relevantes indicados:

Tabela 11: Concentração nos mercados relevantes em 2005

Grau de concentração (IHH)	Mercado do leite pasteurizado	Mercado do leite UHT*
Quota pós concentração	[90-100]%	[70-80]%
IHH antes	[>2000]	[>2000]
IHH pós	[>2000]	[>5000]
Delta	[>250]	[>250]

Fonte: Notificante e Concorrentes.

*Valor mínimo do IHH

127. De acordo com a prática seguida pela Autoridade, assim como das linhas de Orientação da Comissão Europeia¹⁹, um nível de concentração superior a 2000 e um delta superior a 150 pontos constituem fortes indícios da existência de entraves à concorrência. Ora, no presente caso, verifica-se que estes limiares são largamente excedidos.

¹⁹ *Vidé* "Orientações para a apreciação de concentrações horizontais nos termos do Regulamento do Conselho relativo ao controlo das concentrações de empresas", de 5.02.2004 (2004/C 31/03).

128. Conforme se verifica na tabela *supra*, da realização da operação de concentração resultam quotas, em ambos dos mercados relevantes, largamente superiores a 50%, o que, desde logo, indicia fortemente a existência de uma posição dominante²⁰.
129. Após a concentração projectada, a LACTOGAL, que já tinha uma posição de quase monopólio no mercado do leite pasteurizado, adquire cerca de [0-5]% adicional, passando a deter uma quota de [90-100]%. Não fosse este valor, só por si, expressivo quanto ao poder de mercado da LACTOGAL, estamos perante uma aquisição da empresa que entrou recentemente no mercado e que no seu primeiro ano obteve quase [0-5]% de quota. Acresce que neste mercado, atentas as barreiras à entrada, o valor das importações é insignificante e a entrada de novos operadores encontra-se bastante dificultada.
130. Não obstante, o compromisso de desinvestimento apresentado pela Notificante, como melhor será demonstrado infra, permite manter a estrutura concorrencial no território continental. Tal significa que, atendendo ao compromisso apresentado e na estrita medida do seu cumprimento, a presente operação não será susceptível de reforçar a posição de quase monopólio da LACTOGAL no mercado da produção e comercialização de leite pasteurizado.
131. Também no mercado do leite UHT a posição da LACTOGAL sairia reforçada, com uma quota de mercado de [70-80]%. Valor este que corresponde exactamente ao índice C2 no ano de 2005.
132. Acresce que neste mercado se verifica, com a excepção da *RENOLDY*, uma grande estabilidade das quotas, o que evidência uma limitada contestabilidade. Mais, através da presente operação, a LACTOGAL pretende adquirir exactamente aquele operador que, apesar da sua reduzida dimensão, tem contestado a posição da LACTOGAL.
133. Recorde-se, mais uma vez, as Orientações da Comissão segundo as quais: *“uma quota de mercado especialmente elevada – 50% ou mais – pode, em si mesma, constituir um elemento à prova da existência de uma posição dominante. Todavia, os concorrentes de menores dimensões podem funcionar como uma força de pressão suficiente se, por exemplo, tiverem capacidade e incentivo para aumentar os seus fornecimentos.”*. Ora, no caso *sub júdice*, não só resultam da operação quotas de mercado muito superiores a 50%, como ainda se elimina o concorrente que entrou recentemente e que, apesar da sua reduzida dimensão, já demonstrou capacidade (e incentivos) para exercer uma pressão concorrencial efectiva em ambos os mercados relevantes.

²⁰ Este mesmo entendimento vem sendo defendido pelos Tribunais Comunitários, sendo disso exemplo o acórdão proferido pelo Tribunal de Primeira Instância em 25 de Março de 1999 no Processo n.º T-102/96 Gencor/Comissão, Colectânea Jurisprudência II-00303.

134. Não obstante o elevado valor das quotas de mercado resultantes da operação, foram realizadas diligências de instrução sobretudo direccionadas ao mercado da produção e comercialização do leite UHT²¹, no sentido de melhor analisar a relação concorrencial entre as empresas participantes e, sobretudo, o tipo de pressão concorrencial que a empresa a adquirir exerce nos mercados considerados.
135. Para esse fim, foi enviado um questionário às principais cadeias de distribuição retalhista alimentar²², tendo estas nas respectivas respostas referido o seguinte:
- i) a *RENOLDY* tem sido a principal alternativa à LACTOGAL, como fornecedor de leite UHT com marca do distribuidor, *vide* Tabela 12²³;
 - ii) a nível nacional, os restantes fornecedores daquele tipo de leite, como a [CONFIDENCIAL-identificação de concorrente] e a [CONFIDENCIAL- identificação de concorrente], não têm capacidade de produção suficiente para satisfazer as necessidades da grande distribuição;
 - iii) a possibilidade de se abastecerem de leite UHT marca do distribuidor, em França e Espanha, implica custos acrescidos, (despesas de transporte e logística), com prejuízo dos consumidores.

Tabela 12: Rivalidade entre a LACTOGAL e a RENOLDY, 2005

	[Cadeia 1]	[Cadeia 2]	[Cadeia 3]	[Cadeia 4]	[Cadeia 5]	[Cadeia 6]	[Cadeia 7]
LACTOGAL	2º	2º	3º	1º	1º	1º	1º
RENOLDY	1º	1º	1º	-	4º **	2º	*
Outros			2º	2º	2º		2º

*Só começou a fornecer em 2006; ** Iniciou o fornecimento apenas em 2005

136. Esta tabela mostra que apesar de ter entrado recentemente no mercado, a adquirida é já a principal fornecedora de três importantes cadeias de distribuição, ameaçando a posição da LACTOGAL como primeira fornecedora das outras cadeias, numa área de negócio que se pensa ter tendência para crescer.
137. A tabela *supra* referida mostra também, e de forma inequívoca, que após a presente operação a LACTOGAL passaria a ser a primeira empresa fornecedora de leite UHT de marca do distribuidor

²¹ Na medida em que, segundo a notificante, [90-100]% do volume de negócio da empresa alvo, a *RENOLDY*, é registado neste mercado.

²² *Auchan, Plus, Lidl, Recheio/Pingo Doce, Modelo/Continente, Carrefour, Mini-Preço/Dia, Intermarché.*

²³ Os números da tabela indicam a entidade que é o primeiro (1º) e o segundo (2º) fornecedor das principais cadeias de distribuição

para todas as principais redes de distribuição retalhistas, reduzindo o leque de escolha destes últimos. A este aspecto, acrescentar-se-á a importância que a LACTOGAL já detém na comercialização de leite UHT de marca do produtor, o que lhe permitirá ainda alavancar a sua posição dominante no mercado do leite UHT.

138. Não obstante, de acordo com a tese defendida pela Notificante (para mostrar o contrapoder negocial da procura), há que atender que: (i) a presença acentuada de marcas do distribuidor no mercado; (ii) a tendência que se verifica no sentido da maior disseminação geográfica das cadeias da grande distribuição alimentar; e (iii) a maior importância desta distribuição face ao mercado tradicional²⁴, que podem alterar significativamente a capacidade de negociação e fixação de preços de fabricantes de marcas de produtor.
139. Contudo, apesar de se reconhecer que as maiores cadeias de distribuição retalhista dispõem de sofisticados sistemas de negociação de aprovisionamento, que lhes permitem exercer um forte poder negocial, é importante considerar que o exercício de contrapoder negocial requer a existência de fontes de abastecimento alternativas. Ora, a presente operação além de reduzir o número de concorrentes (que já é muito limitado), elimina também o principal concorrente da Notificante – única entidade que de algum modo desafiou a posição da LACTOGAL, num mercado estruturalmente muito estável.
140. Assim, e mais uma vez, o compromisso apresentado pela Notificante de alienação da *RENOLDY* elimina o reforço da posição dominante da LACTOGAL, pois o seu devido cumprimento implica que esta empresa continuará a actuar no mercado de forma independente, exercendo pressão concorrencial sobre o maior operador.
141. De tanto resulta que, atendendo ao compromisso apresentado e na estrita medida do seu cumprimento, a presente operação não será susceptível de reforçar a posição de quase monopólio da LACTOGAL no mercado da produção e comercialização de leite pasteurizado.

Preços

142. Segundo o estudo apresentado pela Notificante, a LACTOGAL não tem qualquer poder de mercado, em termos de preços e margens, uma vez que as reduções de preços para o leite UHT, marca do fabricante e marca do distribuidor, têm sido maiores do que as reduções nos custos do leite cru, reflectindo ambos uma boa performance de mercado em termos de preços e uma possível compressão das margens de lucro da LACTOGAL.

²⁴ Em resultado da entrada em vigor da Lei n.º 12/2004, de 31 de Março

143. O referido estudo evidencia, ainda, com base nos preços médios da LACTOGAL, que embora o preço do leite UHT marca do produtor tenha baixado, nos últimos 3 anos, o preço do UHT marca da distribuição aumentou ligeiramente no último ano.
144. Ora, de acordo com a informação recolhida pela Autoridade, verifica-se uma tendência para a descida dos preços do leite UHT (quer da marca do produtor, quer da marca do distribuidor²⁵), não obstante a análise não poder incorporar considerações sobre a qualidade dos diversos tipos de leite (leite standardizado e leite enriquecido).

Gráfico 2: Evolução do preço médio do Leite UHT de marca própria

[CONFIDENCIAL]

Fonte: Notificante e concorrentes

145. A observação do gráfico 2 deve ter em conta que o preço médio por litro de leite UHT é bastante influenciado pelo peso que o leite de marca distribuidor tem em cada um dos concorrentes neste mercado²⁶.
146. Constata-se que, entre 2003 e 2005, a LACTOGAL foi o operador que menos reduziu o preço médio por litro de leite UHT marca do produtor ([0-5]% em termos nominais), sendo a [CONFIDENCIAL- identificação de concorrente] a empresa que praticou a maior redução de preços (-[10-20]%). A LACTOGAL tem o segundo preço médio por litro mais elevado (mais [20-30]% que a empresa que apresenta preços mais baixos).
147. Neste triénio apenas a [CONFIDENCIAL- identificação de concorrente] aumentou os preços do leite UHT de marca própria. É de sublinhar que esta empresa tem vindo a perder quota de mercado, eventualmente em virtude do preço praticado e de não possuir marcas com níveis de notoriedade assemelháveis às marcas da Notificante.
148. Decompondo a evolução do preço médio do leite UHT da LACTOGAL, constata-se, contudo, a capacidade da Notificante em não reduzir os preços das suas principais marcas. Em concreto, a marca Mimosas – que tem representado cerca [40-50]% do volume de vendas da notificante - evidenciou um ligeiro aumento de preço ([0-5]%), em termos nominais, entre 2003 e 2005,

²⁵ [CONFIDENCIAL – segredo de negócio da Lactogal]

²⁶ Os dados para a Unileite englobam o leite UHT de marca do produtor e de marca do distribuidor.

enquanto que a marca Agros (que representa [20-30]% do referido volume) diminui também em termos nominais cerca de [0-5]% menos que as restantes marcas.

Gráfico 3: Evolução do preço médio do Leite UHT LACTOGAL (€)

[CONFIDENCIAL]

Fonte: Notificante

149. Do exposto parece resultar que, a notoriedade das suas marcas e a respectiva fidelização dos seus clientes têm permitido à LACTOGAL (i) cobrar preços médios por litro acima dos seus concorrentes, (ii) não acompanhar os níveis de redução dos preços dos seus concorrentes e (iii) fazer frente à pressão concorrencial provocada pelos preços do leite UHT de marca do distribuidor.
150. Contudo, a LACTOGAL continua a ser o operador que oferece os preços mais baixos no fornecimento de leite UHT na marca do distribuidor, tendo de facto baixado ligeiramente o preço no último ano, coincidindo, aliás, com a entrada neste segmento da *RENOLDY*, enquanto produtora.
151. Ora, será do interesse da LACTOGAL oferecer preços mais baixos que os seus concorrentes no segmento do leite de marca do distribuidor, pois, dessa forma, a LACTOGAL consegue ser o principal fornecedor deste segmento. Ao sê-lo, a LACTOGAL diminuiu a pressão concorrencial que este produto exerce sobre o seu leite de marca do produtor, mantendo o seu poder negocial face à grande distribuição e sem atender aos preços oferecidos pelos seus concorrentes.
152. Estas conclusões são corroboradas pelo facto de a LACTOGAL ter vindo a manter (ou a aumentar ligeiramente) os preços de leite UHT de marca do distribuidor, sem que isso a tenha impedido de aumentar a sua quota de mercado.
153. Assim, não parece colher o argumento, esgrimido pela Notificante, de que o facto de deter uma quota de mercado elevada e marcas com notoriedade não lhe permite influenciar as negociações com a grande distribuição.
154. Por sua vez as cadeias da grande distribuição consultadas afirmaram que o seu poder de negociação em relação à nova LACTOGAL será diminuído, tendo em conta a quota de mercado

que esta passará a deter no segmento do fornecimento de leite UHT marca do distribuidor, cerca de [60-70]%.

155. Novamente se demonstra que a única forma de evitar o reforço da posição dominante da LACTOGAL provocado pela presente operação consiste na alienação da *RENOLDY*, mantendo-se, assim, a alternativa para os clientes e a pressão concorrencial exercida por esta empresa.
156. No que se refere ao mercado relacionado da recolha de leite cru, a aquisição da *RENOLDY* iria retirar uma alternativa de escoamento para os produtores de leite cru.
157. Lembra-se que estamos perante mercados onde se verificam importantes barreiras à entrada de novas empresas, ou à expansão das empresas que já actuam nestes mercados, consubstanciadas na dificuldade de obtenção da matéria-prima junto dos respectivos produtores de leite cru.
158. Realça-se que em resultado da presente operação de concentração a LACTOGAL directamente, através da aquisição da *RENOLDY*, e indirectamente através das suas accionistas (as cooperativas AGROS, PROLEITE e LACTICOOP), veria reforçada a sua posição de comprador (adquirindo mais de [70-80]% da matéria-prima disponível no território continental).
159. Esta preponderância tornaria ainda mais difícil o acesso à matéria-prima reduzindo de forma significativa a contestabilidade nos respectivos mercados e constitui um desincentivo à entrada de novos operadores nos mercados da indústria de lacticínios, dificultando o acesso à matéria-prima.
160. Este acesso à matéria-prima é ainda dificultado pelos custos associados e investimentos necessários à constituição de uma rede de captação que conforme melhor supra explicitado constitui uma barreira à entrada ou à expansão
161. Estes efeitos verticais da presente operação neste mercado relacionado, na ausência do compromisso *supra* identificado, seriam mais um contributo para o reforço da posição dominante da LACTOGAL nos mercados relevantes identificados.
162. A este aspecto importa adicionar as barreiras relacionadas com os efeitos de notoriedade de marca, já anteriormente demonstrada, nomeadamente através do peso (cerca de [20-30]%) que apenas uma das marcas da LACTOGAL - a Mimososa - detém no mercado nacional do leite UHT. Ou seja, apenas uma marca, pertencente à LACTOGAL, representa cerca de um quarto do leite UHT consumido em Portugal.
163. Reitera-se, uma vez mais, que apenas o desinvestimento na *RENOLDY*, permitindo que esta empresa continue a actuar no mercado de modo competitivo, pode resolver estes efeitos verticais anti-concorrenciais que resultariam da presente operação.

164. Em suma, e na ausência do compromisso de desinvestimento, a presente operação permitiria à LACTOGAL reforçar a sua posição dominante nos mercados relevantes considerados, criando entraves significativos à concorrência tanto nesses mercados relevantes, como no mercado relacionado. Com efeito, caso não fosse assumido o referido compromisso, a operação de concentração notificada seria susceptível de produzir os seguintes efeitos unilaterais:

- **de carácter horizontal:**

- i) a aquisição do principal concorrente no mercado do leite UHT, o único que tem vindo a crescer de forma sustentada;
- ii) a eliminação do concorrente da LACTOGAL no mercado do leite pasteurizado, que no seu primeiro ano de laboração conquistou [0-5]% do mercado, dando início à oferta de leite pasteurizado de marca do distribuidor para uma das mais importantes cadeias de distribuição;
- iii) a eliminação de um potencial concorrente na produção de leite de marca própria (quer UHT, quer pasteurizado), que já dispõe de canais de distribuição relativamente estáveis;
- iv) a eliminação de um concorrente potencial em outros mercados de produtos lácteos.

- **de carácter vertical:**

- v) a eliminação de alternativa de escoamento de leite cru ao nível da produção;
- vi) a eliminação de um comprador de leite cru e consequente transferência dos fornecedores deste comprador para o universo da LACTOGAL, o que, associado às penalizações no subsídio comunitário à produção (sempre que as quotas sejam excedidas), poderia limitar, ou dificultar o acesso à matéria-prima.

VII. COMPROMISSOS APRESENTADOS PELA NOTIFICANTE

165. Tendo em vista uma decisão de não oposição à operação, nos termos do disposto no n.º 1, alínea a) do artigo 37 e dos n.ºs 2 e 3 do artigo 35.º, *ex vi* n.º 2 do artigo 37.º, todos da Lei n.º 18/2003 de 11 de Junho, a LACTOGAL apresentou o compromisso de desinvestimento na *RENOLDY* nos seguintes termos:

«Desinvestimento da empresa *RENOLDY*

- A. *Alienar a totalidade das acções representativas do capital social da *RENOLDY- Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda.*, no prazo de [CONFIDENCIAL], contados da data da presente decisão, a uma entidade independente do grupo empresarial da*

LACTOGAL –S.G.P.S., S.A, entendido nos termos do n.º 2 do artigo 2.º da Lei da Concorrência, e dos grupos empresariais das suas accionistas, também estes entendidos nos termos da mesma norma.

- B. Enquanto a alienação não for concretizada, a LACTOGAL –S.G.P.S., S.A. manterá uma separação absoluta de actividades da RENOLDY - Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda. face às empresas do seu grupo e do grupo empresarial das suas accionistas, assegurando que a RENOLDY - Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda. será gerida enquanto actividade distinta, preservando os respectivos activos corpóreos e incorpóreos relevantes para a sua competitividade e o seu desenvolvimento sustentável.*
- C. No momento anterior à alienação da RENOLDY - Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda., a LACTOGAL –S.G.P.S., S.A. informará a Autoridade da Concorrência sobre a identidade e a capacidade financeira do adquirente e o interesse deste em manter a viabilidade económica da actividade alienada.»*

166. No que concerne à adequação do compromisso proposto pela Notificante, importa primeiramente referir que é entendimento desta Autoridade que o objectivo básico dos compromissos consiste em assegurar estruturas de mercado concorrenciais²⁷, nos termos previstos na Lei n.º 18/2003 de 11 de Junho.
167. Neste contexto, os compromissos de carácter estrutural são, regra geral, preferíveis, na medida em que um compromisso deste tipo pode impedir a criação ou o reforço de uma posição dominante previamente identificada, não requerendo medidas de acompanhamento a médio ou a longo prazo. Na presente operação a Notificante apresentou um compromisso desta natureza.
168. A alienação da *RENOLDY* a uma entidade independente com capacidade financeira e interesse em manter e desenvolver a actividade da *RENOLDY* de forma competitiva no mercado é a forma mais eficaz de restabelecer o nível de concorrência existente no momento anterior ao da operação. Com a alienação da *RENOLDY* a estrutura dos mercados relevantes e do mercado relacionado, pós operação, será idêntica àquela que se verificava no momento anterior ao da operação, não se eliminando, assim, este concorrente da LACTOGAL.

²⁷ Vide, neste mesmo sentido o Acórdão do TPI de 25 de Março de 1999, proferido no processo T-102/96, Gencor Ltd. / Comissão, Colectânea 1999, II-753, fundamento 316. Esta é também a posição adoptada pela Comissão Europeia na sua Comunicação sobre as soluções passíveis de serem aceites em sede de controlo de concentrações.

169. No entanto de forma a salvaguardar a autonomia e independência de gestão da *RENOLDY*, bem como assegurar a manutenção dos activos necessários a essa gestão a Autoridade impõe à Notificante, nos termos do n.º 3 do artigo 35.º, *ex vi* n.º 2 do artigo 37.º da Lei da Concorrência, as seguintes obrigações:

1. Apresentação de um relatório circunstanciado no prazo de 20 dias úteis, contados desde a data da notificação da presente Decisão, informando a Autoridade das medidas adoptadas e a adoptar pela LACTOGAL para garantir a autonomia de gestão e preservação dos activos da *RENOLDY*.
2. Informação sobre alterações ao quadro de pessoal, identificando as respectivas funções.
3. Envio trimestral, a esta Autoridade, do seguinte conjunto de informação:
 - a. Evolução das vendas, em quantidade e valor, da *RENOLDY*, discriminadas por produtos, bem como a sua variação homóloga relativamente ao trimestre do ano anterior.
 - b. Evolução das compras de leite cru, em quantidade e valor, da *RENOLDY*, bem como a sua variação homóloga relativamente ao trimestre do ano anterior.
 - c. Listagem dos contratos/acordos de fornecimento de produtos lácteos celebrados com as cadeias da Grande Distribuição, em vigor, indicando as quantidades vendidas, o preço médio e respectivas variações face ao último trimestre.
 - d. Listagem dos contratos/acordos de compra de leite cru com os produtores e/ou empresas de recolha, em vigor, indicando as quantidades adquiridas, o preço médio e respectivas variações face ao último trimestre.

170. Em conformidade com o atrás exposto e considerando que o estrito cumprimento deste compromisso elimina o reforço da posição dominante da LACTOGAL nos mercados relevantes considerados, a Autoridade da Concorrência propõe-se adoptar, nessa medida, uma decisão de não oposição, nos termos da alínea a) do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 37.º da Lei da Concorrência.

VIII DA AUDIÊNCIA PRÉVIA

171. Nos termos do n.º 1 do artigo 38º da Lei nº18/2003 de 11 de Junho, foi realizada a necessária audiência dos interessados, a saber a notificante e o contra-interessado, Agroseber S.A..

172. A notificante não apresentou quaisquer novos elementos, afirmando apenas “...que mantém o teor das suas cartas/compromissos de 7 e de 20 de Dezembro último, e que nada tem a acrescentar ou a discordar quanto ao conteúdo da decisão prevista naquele projecto”.
173. Por seu lado, o contra-interessado AGROSEBER S.A., nas observações aduzidas, concorda com a análise jusconcorrencial realizada pela AdC, reafirmando que “*só a preservação da independência da RENOLDY permitirá manter a estrutura concorrencial do mercado nacional e evitar o reforço da posição dominante da LACTOGAL e nos mercados em causa e nos mercados conexos*”.
174. No entanto, a AGROSEBER manifesta algumas reservas, quanto ao modo de concretização do desinvestimento, nomeadamente não estarem reunidas as condições necessárias para garantir uma gestão independente da *RENOLDY*, face ao Grupo *LACTOGAL*²⁸; nem aquelas que permitam assegurar que a venda da *RENOLDY*, levada a cabo pela notificante, seja realizada a um concorrente “*viável, independente e não relacionado com as partes, dispondo de recursos financeiros e de comprovada experiência, com interesse em manter e desenvolver a actividade alienada enquanto operador activo em concorrência com a LACTOGAL*”.
175. Atendendo a este entendimento, a AGROSEBER defende que:
- a) Que devia ser proibida a venda *RENOLDY* à *LACTOGAL*, devendo ser a *International Dairy Holdings LLC* e a *Dean International Holding Company* a proceder às negociações para a respectiva alienação desta empresa, de modo a manter-se a autonomia de gestão da *RENOLDY*.
 - b) O desinvestimento dever ser realizado no mais curto prazo possível;
 - c) Enquanto a alienação da *RENOLDY* não for concretizada, a *LACTOGAL* deve comprometer-se a não exercer os direitos de voto inerentes às participações da *RENOLDY* que adquirir e a não influenciar directa ou indirectamente a actual gestão;
 - d) A identidade do adquirente, assim como, os respectivos acordos de alienação devem ser condicionados à aprovação da Autoridade;
 - e) O objecto da alienação deve compreender todos os activos tangíveis e intangíveis, designadamente licenças, contratos, encomendas, créditos e recursos humanos necessários para garantir a viabilidade e competitividade da empresa.

²⁸ Preocupação esta também manifestada por uma das grandes cadeias de distribuição alimentar cliente das empresas participantes, que embora não tenha o estatuto de contra-interessado, enviou as suas observações a esta Autoridade nos dias 4 e 12 Janeiro 07.

176. Ora, a Autoridade entende que o compromisso de desinvestimento proposto resolve os problemas jusconcorrenciais decorrentes da presente operação de concentração, supra identificados e que o compromisso salvaguarda a independência, capacidade financeira, interesse em manter e desenvolver a actividade da *RENOLDY*, de forma competitiva, por parte da entidade adquirente.
177. Não obstante, e para garantir a autonomia e independência de gestão da *RENOLDY*, bem como a manutenção de todos os activos necessários a essa gestão, até ao momento da alienação desta empresa, a Autoridade entendeu ser de acolher as preocupações manifestadas, tendo, para o efeito, imposto diversas obrigações, objecto de monitorização, nos termos *supra* expostos.

IX CONCLUSÕES

Nestes termos, o Conselho da Autoridade da Concorrência, no uso da competência que lhe é conferida pela alínea b) do n.º 1 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de Janeiro, decide, nos termos da alínea a) do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 37.º com remissão para o n.ºs 2 e 3 do artigo 35.º, todos da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, adoptar uma decisão de não oposição à presente operação de concentração, com os seguintes compromissos e obrigações:

Desinvestimento da empresa *RENOLDY*

- A. Alienar a totalidade das acções representativas do capital social da *RENOLDY*- Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda., no prazo de **[CONFIDENCIAL]**, contados da data da presente decisão, a uma entidade independente do grupo empresarial da LACTOGAL –S.G.P.S., S.A, entendido nos termos do n.º 2 do artigo 2.º da Lei da Concorrência, e dos grupos empresariais das suas accionistas, também estes entendidos nos termos da mesma norma.
- B. Enquanto a alienação não for concretizada, a LACTOGAL – S.G.P.S., S.A. manterá uma separação absoluta de actividades da *RENOLDY* - Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda. face às empresas do seu grupo e do grupo empresarial das suas accionistas, assegurando que a *RENOLDY* - Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda. será gerida enquanto actividade distinta, preservando os respectivos activos corpóreos e incorpóreos relevantes para a sua competitividade e o seu desenvolvimento sustentável.
- C. No momento anterior à alienação da *RENOLDY* - Produção e Comercialização de Leite e Produtos Lácteos, Lda., a LACTOGAL –S.G.P.S., S.A. informará a Autoridade da Concorrência sobre a identidade e a capacidade financeira do adquirente e o interesse deste em manter a viabilidade económica da actividade alienada.

Para efeitos de monitorização do compromisso proposto a LACTORAL deverá enviar à Autoridade a seguinte informação:

- 1) Apresentação de um relatório circunstanciado no prazo de 20 dias úteis, contados desde a data da notificação da presente Decisão, informando a Autoridade das medidas adoptadas e a adoptar pela LACTOGAL para garantir a autonomia de gestão e preservação dos activos da *RENOLDY*.
- 2) Informação sobre alterações ao quadro de pessoal, identificando as respectivas funções.
- 3) Envio trimestral, a esta Autoridade, do seguinte conjunto de informação:
 - a. Evolução das vendas, em quantidade e valor, da *RENOLDY*, discriminadas por produtos, bem como a sua variação homóloga relativamente ao trimestre do ano anterior.
 - b. Evolução das compras de leite cru, em quantidade e valor, da *RENOLDY*, bem como a sua variação homóloga relativamente ao trimestre do ano anterior.
 - c. Listagem dos contratos/acordos de fornecimento de produtos lácteos celebrados com as cadeias da Grande Distribuição, em vigor, indicando as quantidades vendidas, o preço médio e respectivas variações face ao último trimestre.
 - d. Listagem dos contratos/acordos de compra de leite cru com os produtores e/ou empresas de recolha, em vigor, indicando as quantidades adquiridas, o preço médio e respectivas variações face ao último trimestre.

Autoridade da Concorrência, 15 de Janeiro de 2007

O Conselho da Autoridade da Concorrência

Prof. Doutor Abel Mateus

(Presidente)

Eng. Eduardo Lopes Rodrigues

(Vogal)

Dra. Teresa Moreira

(Vogal)