

Ccent. Ccent. 27/2009
REF IV Associates (Riverside)/CRIOESTAMINAL

Decisão de Não Oposição
da Autoridade da Concorrência

[alínea b) do n.º 1 do artigo 35.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho]

03/09/2009

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

DECISÃO DE NÃO OPOSIÇÃO DA AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA

Processo Ccent. 27/2009 – REF IV Associates (Riverside)/CRIOESTAMINAL

1. OPERAÇÃO NOTIFICADA

1. Em 28 de Julho de 2009, foi notificada à Autoridade da Concorrência (doravante “AdC”), nos termos dos artigos 9.º e 31º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho (doravante “Lei da Concorrência”), uma operação de concentração que consiste na aquisição, pelo fundo de investimento REF IV Associates Cayman LP (doravante “REF IV Associates”), através da sociedade-veículo REF IV Luxembourg S.à.r.l., do controlo exclusivo da empresa Crioestaminal – Saúde e Tecnologia, S.A. (doravante “CRIOESTAMINAL”) e suas subsidiárias.
2. A operação notificada configura uma concentração de empresas na acepção da alínea b) do n.º 1 do artigo 8.º da Lei da Concorrência, conjugada com a alínea a) do n.º 3 do mesmo artigo, e encontra-se sujeita à obrigação de notificação prévia, por preencher a condição enunciada na alínea a) do n.º 1 do artigo 9.º do mesmo diploma.

2. AS PARTES

2.1. Empresa Adquirente

3. A REF IV Associates é um fundo de investimento com sede nas Ilhas Caimão, pertencente ao grupo de private equity “*Riverside*”, especializado na compra e colaboração na gestão de pequenas e médias empresas a nível mundial. Em Portugal, as empresas incluídas no *portfolio* de fundos geridos pelo Grupo *Riverside* são as subsidiárias da Oni, SGPS, S.A., controladas conjuntamente pelo Grupo *Riverside* (60,94%) e pela empresa *Gestmin* (34,56%), através da holding *Winreason*¹, e que se encontram activas no estabelecimento, gestão e exploração de infra-estruturas e sistemas de comunicações, bem como na prestação de serviços de telecomunicações².

¹ Atendendo a que a ONI é controlada conjuntamente pelo Grupo Riverside e pela Gestmin, apenas é imputado ao Grupo metade do volume de negócios da empresa.

² De referir que o Grupo Riverside controla ainda empresas como a Vokes Air Group (fabricante e fornecedor de filtros de ar para uso comercial ou industrial), a Hudson-Sharp (*designer* e fabricante de máquinas de saco de

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

4. Os volumes de negócios da Adquirente, calculados nos termos do artigo 10.º da Lei da Concorrência, para os anos de 2006 a 2008, foram os seguintes:

Tabela 1: Volumes de Negócios do Grupo Riverside, para os anos de 2006 a 2008

<i>Milhões de euros</i>	2006	2007	2008
Portugal	[< 150]	[< 150]	[< 150]
EEE	[> 150]	[> 150]	[> 150]
Mundial	[> 150]	[> 150]	[> 150]

Fonte: Notificante

2.2. Empresas a Adquirir

5. A CRIOESTAMINAL é uma empresa com sede em Portugal, activa na prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical. São igualmente objecto de aquisição as suas subsidiárias, a Genelab – Diagnóstico Molecular, Sociedade Unipessoal, Lda (doravante “GENELAB”) que se dedica ao diagnóstico de doenças em fase precoce por técnicas de biologia molecular, e a CRIOESTAMINAL Spain, S.L. (doravante “CRIOESTAMINAL”), a qual opera exclusivamente em Espanha.
6. Os volumes de negócios das Adquiridas, calculados nos termos do artigo 10.º da Lei da Concorrência, para os anos de 2006 a 2008, foram os seguintes:

Tabela 2: Volume de Negócios das Adquiridas, para os anos de 2006 a 2008

<i>Milhões de euros</i>	2006	2007	2008
Portugal	[> 2]	[> 2]	[> 2]
EEE	[> 2]	[> 2]	[> 2]
Mundial	[> 2]	[> 2]	[> 2]

Fonte: Notificante

3. NATUREZA DA OPERAÇÃO

7. A operação de concentração consiste na aquisição, pelo fundo de investimento REF IV Associates, através da sociedade-veículo REF IV Luxembourg S.à.r.l., do controlo exclusivo da

plástico, bolsa de equipamentos e soluções), a Digital Technology International (produtor de *software* para editoras de jornais), a CSCI (fabricante de pavimentos desportivos de recreio), a Summit (prestador de produtos médicos descartáveis) e The Dwyer Group (holding de 6 empresas de serviços). Constam ainda do Grupo Riverside, com vendas e prestação de serviços em Portugal, as empresas Diatron Group, L-Com, EM Test, CLC, Tensator Group, Justrite, Keycast Oy, Thibaut, Sencore, Teufel, SIGG, OnCourse, WAG e Stoffel Seals. O volume de negócios gerado por vendas e prestação de serviços por estas empresas em Portugal foi de [< 2] milhões de euros, em 2008, e de [< 2] milhões de euros em 2007. Refira-se que estes valores se encontram reflectidos no volume de negócios do Grupo Riverside, constante da Tabela 1, correspondendo os valores remanescentes a 50% do volume de negócios da ONI, nos mesmos anos.

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

empresa CRIOESTAMINAL e suas subsidiárias, nos termos previstos no Contrato de Compra e Venda de Acções (“*Share Purchase Agreement*” – doravante “Contrato de Compra e Venda”), celebrado em 17 de Julho de 2009 entre a REF IV e os accionistas da CRIOESTAMINAL, bem como de acordo com o previsto no Contrato-Promessa de 7 de Agosto de 2009 celebrado entre a REF IV e quatro dos anteriores accionistas (três dos quais anteriores administradores) da Crioestaminal (“*Promissory Agreement on the Execution of the Shareholders Agreement for the SPV*” – doravante “Contrato-Promessa”)³.

8. A operação notificada configura uma concentração de empresas na acepção da alínea b), do n.º 1, do artigo 8.º da Lei da Concorrência, conjugada com a alínea a), do n.º 3, do mesmo artigo, e está sujeita à obrigatoriedade de notificação prévia, por preencher a condição enunciada na alínea a), n.º 1 do artigo 9.º, do mesmo diploma.
9. A operação assume natureza conglomeral atendendo a que não se verificam relações horizontais ou verticais entre as actividades das empresas participantes.

4. MERCADOS RELEVANTES

4.1. Mercado do Produto Relevante

10. A actividade da CRIOESTAMINAL, bem como da sua participada CRIOESTAMINAL SPAIN, consiste na comercialização de *kits* de recolha do sangue do cordão umbilical e prestação de serviços de isolamento e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical⁴.
11. Por sua vez, a GENELAB dedica-se ao diagnóstico de doenças em fase precoce, através de técnicas de biologia molecular, oferecendo serviços tais como o teste de sangue do bebé às oito

³ Para efeitos de concretização da operação de concentração, prevê-se a constituição, pela Riverside, de uma sociedade-veículo (“SPV”), [...], com o objectivo de deter [...] % do capital social da CRIOESTAMINAL. Em paralelo, prevê-se igualmente a constituição de uma outra sociedade-veículo por parte de quatro dos anteriores accionistas da CRIOESTAMINAL (três dos quais anteriores administradores da CRIOESTAMINAL), com vista à aquisição de uma participação até [...] % do capital social da [...] (sociedade veículo da Riverside). A aquisição desta participação não traduz a aquisição de uma participação de controlo, atendendo a que os anteriores accionistas da CRIOESTAMINAL não irão deter, por intermédio da sociedade-veículo constituída para o efeito, qualquer direito de veto sobre decisões estratégicas da CRIOESTAMINAL. O controlo sobre a CRIOESTAMINAL será exercido em exclusivo pela Riverside. Esta estrutura de capital social ([...] % - Riverside; [...] % - sociedade veículo dos anteriores accionistas) será transversal a todas as sociedades da Crioestaminal, ou seja, da [sociedade veículo da Riverside], da CRIOESTAMINAL, da GENELAB e da CRIOESTAMINAL SPAIN.

⁴ A criopreservação é uma técnica através da qual é possível armazenar e conservar, durante vários anos, a temperaturas muito baixas, as células estaminais existentes no sangue do cordão umbilical.

semanas de gravidez, e um teste para o vírus HPV⁵, inserindo-se esta actividade, segundo a Notificante, na prestação de serviços de análises clínicas.

12. A Notificante, tendo em conta as actividades descritas, considera como mercados do produto relevante (i) o mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical e (ii) o mercado da prestação de serviços de análises clínicas.
13. A AdC, face à informação disponibilizada em sede de instrução do procedimento, concorda com a Notificante, no sentido de que a actividade de recolha, isolamento e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical constitui um mercado do produto relevante.
14. Já no que diz respeito à actividade desenvolvida pela GENELAB, a AdC entende que, tendo em conta as especificidades das análises realizadas através de técnicas de biologia molecular, poder-se-ia justificar uma segmentação mais fina do mercado.
15. No entanto, para efeitos da presente operação de concentração e sem prejuízo de futuras análises que possam conduzir a eventuais segmentações do mercado, considera-se que a exacta delimitação do mercado da prestação de serviços de análises clínicas poder-se-á manter em aberto, uma vez que, tal como se verá adiante, as conclusões da análise jus-concorrencial não seriam distintas, qualquer que fosse a delimitação adoptada.
16. Em face ao exposto, considera-se como mercados relevantes, para efeitos da presente operação de concentração: (i) *o mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical* e (ii) *o mercado da prestação de serviços de análises clínicas*.

4.2. Mercado Geográfico Relevante

17. A Notificante entende que o mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical é nacional, argumentando, a este respeito, que existe, por parte dos clientes, uma preferência por empresas que tenham presença em Portugal e cuja imagem conheçam, bem como o facto de o preço destes serviços ser substancialmente inferior ao praticado na generalidade dos outros Estados Membros, nomeadamente, em Espanha.
18. De igual modo, no que se refere ao mercado geográfico da prestação de serviços de análises clínicas, a Notificante considera que este mercado tem um âmbito geográfico nacional,

⁵ Papilomavírus Humano.

atendendo a que a GENELAB não disponibiliza directamente os seus serviços ao público, actuando através de parcerias com laboratórios de análise clínicas, consultórios e clínicas médicas que se encontram presentes em todo o país.

19. No que se refere ao mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical, a AdC não exclui a possibilidade de que o mesmo possa ter um âmbito geográfico mais lato do que o território nacional.
20. Ainda assim, note-se que o processamento e armazenamento das células estaminais do sangue do cordão umbilical, a angariação dos clientes e a recolha do *kit* de criopreservação requer alguma proximidade da empresa relativamente aos respectivos clientes, devido à especificidade do serviço em causa que exige uma maior relação de confiança entre cliente e empresa, o que parece ser comprovado pela presença da CRIOESTAMINAL em Espanha, através da CRIOESTAMINAL Spain, e em Itália através da Hematos – Saúde e Tecnologia, Lda⁶.
21. Contudo, uma vez que os efeitos jus-concorrenciais da presente operação não seriam distintos, qualquer que fosse o âmbito geográfico do mercado definido, a AdC entende que a exacta delimitação do mercado geográfico pode ser deixada em aberto, sendo que, para efeitos da Lei da Concorrência, importa avaliar os efeitos da operação de concentração no território nacional.
22. Já no que se refere ao âmbito geográfico do mercado da prestação de serviços de análises clínicas, a AdC aceita que, dadas as características do serviço prestado pela Notificante, *supra* referidas⁷, o mesmo possa assumir uma dimensão nacional.

4.3. Conclusão

23. Em face do exposto, os mercados relevantes, para efeitos da presente operação de concentração são (i) o *mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical* no território nacional e (ii) o *mercado nacional da prestação de serviços de análises clínicas*.

5. AVALIAÇÃO JUS-CONCORRENCIAL

24. Segundo a Notificante, a prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical, em Portugal, representou, em 2008, um volume de

⁶ A Hematos angaria e contrata clientes em Itália, em nome próprio, no âmbito de um acordo de distribuição exclusivo celebrado com a Crioestaminal.

⁷ Cfr. §18 da presente decisão.

negócios de 9,4 milhões de euros, correspondente a 10 800 unidades vendidas, prevendo a mesma que este valor duplique nos próximos três anos, uma vez que se trata de um mercado em expansão.

25. De acordo com a informação disponibilizada pela Notificante, existem sete empresas a operar, a nível nacional, sendo que a estrutura da oferta deste tipo de serviços apresentava, em 2008, em valor, a seguinte distribuição:

Tabela 3: Estrutura da oferta da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical, em 2008

Empresa	Quota de mercado %
CRIOESTAMINAL	[60-70]
BÉBÉVIDA	[10-20]
BIOTECA	[5-10]
CYTOTHERA	[5-10]
CRIOVIDA	[5-10]
OUTROS	[0-5]
TOTAL	100

Fonte: Notificante

26. Constata-se assim, que a CRIOESTAMINAL, com uma quota de **[60-70]**%, é o principal operador no mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical, seguido pela BÉBÉVIDA com uma quota de **[10-20]**%.
27. No entanto, uma vez que o grupo adquirente, o Grupo *Riverside*, não se encontra presente no mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical, não se verifica uma sobreposição horizontal neste mercado, independentemente da delimitação geográfica do mesmo, não resultando da presente operação qualquer alteração na estrutura do mercado.
28. No que diz respeito ao mercado nacional das análises clínicas, de acordo com as estimativas da Notificante a dimensão global do mesmo ascendeu a cerca de 700 milhões de euros, em 2008, o que, tendo em conta o volume de negócios da GENELAB no mesmo período, inferior a [**< 2 milhões**] euros, significa que a sua quota é extremamente diminuta, sendo inferior a **[0-5]**%.
29. Tal como referido anteriormente, a AdC considera que, dada a especificidade das análises clínicas efectuadas pela empresa GENELAB, poder-se-ia justificar uma segmentação mais fina do mercado.

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

30. No entanto, dado que estamos perante uma operação de natureza conglomeral, não decorrendo da presente operação qualquer alteração da quota de mercado, as conclusões jus-concorrenciais seriam as mesmas independentemente da delimitação de mercado adoptada.
31. Consta-se assim que não se verifica uma sobreposição horizontal em qualquer dos mercados analisados, pelo que da presente operação não decorrerá qualquer alteração nas estruturas de oferta dos mesmos, mas uma mera transferência da quota de mercado.
32. Neste sentido, decorre do *supra* exposto que a presente operação de concentração não é susceptível de criar ou reforçar uma posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência efectiva no *mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical*, no território nacional e no *mercado nacional da prestação de serviços de análises clínicas*.

6. CLÁUSULAS RESTRITIVAS E ACESSÓRIAS

33. Nos termos da Secção 10.1 do Contrato de Compra e Venda, os vendedores encontram-se impossibilitados, durante um período de [...], a contar da conclusão da operação, de deter, gerir, operar, financiar, aderir, controlar ou estar envolvidos ou participar de outra forma em qualquer negócio [...], em concorrência com a actividade desenvolvida pela CRIOESTAMINAL e as suas subsidiárias (“cláusula de não concorrência”).
34. Para efeitos da presente secção, deve igualmente ser considerado o disposto no ponto 23.1 do Contrato-Promessa, na medida em que prevê uma obrigação de não concorrência por parte dos accionistas individuais e da própria sociedade-veículo, durante o período de exercício de funções e de manutenção da qualidade de accionista em qualquer uma das empresas da CRIOESTAMINAL, bem como até [...] após a respectiva desvinculação da sociedade, de não exercer qualquer actividade susceptível de, directa ou indirectamente, activa ou potencialmente, concorrer com a actividade exercida por qualquer uma das empresas da CRIOESTAMINAL.
35. Na Secção 10.2 do Contrato de Compra e Venda, os vendedores encontram-se igualmente impedidos, durante um período de [...] a contar da conclusão da operação, de proceder, directa ou indirectamente, de solicitar ou tentar angariar, oferecer emprego ou qualquer contrato para prestação de serviços a qualquer trabalhador da CRIOESTAMINAL ou das suas subsidiárias, excepto mediante autorização da Adquirente (“cláusula de não solicitação de trabalhadores”).

36. A Notificante considera que tais cláusulas se encontram justificadas nos termos do disposto na Comunicação da Comissão relativa às restrições directamente relacionadas e necessárias às concentrações,⁸ na medida em que servem para conferir ao adquirente a necessária protecção contra a concorrência dos vendedores, de forma a garantir a fidelidade da clientela e assimilar e explorar o saber-fazer, permitindo assim, ao adquirente, dispor do valor integral dos activos em causa.
37. Uma vez que, nos termos do n.º 5 do artigo 12.º da Lei da Concorrência, a decisão que autoriza uma operação de concentração abrange igualmente as restrições directamente relacionadas com a realização da mesma e a ela necessárias, as obrigações acima descritas deverão ser apreciadas nos termos do n.º 5, do artigo 12.º da Lei da Concorrência, e da Comunicação da Comissão, de 5 de Março de 2005 de forma a aferir se (i) na ausência de tais disposições a operação de concentração não se realizaria, na medida em que aumentaria, de forma inaceitável, as dificuldades na sua concretização; e (ii) se as mesmas estarão economicamente relacionadas com a concentração.

Cláusulas de não concorrência

38. No que concerne às cláusulas de não concorrência acima descritas, a AdC considera, em linha com a sua prática decisória⁹ e também com a prática decisória da Comissão Europeia¹⁰, que o âmbito temporal [...] e material (limitado às actividades da CRIOESTAMINAL e suas subsidiárias) se afigura necessário para preservar o valor das empresas adquiridas, encontrando-se economicamente relacionadas com a operação notificada.
39. Na verdade, sem tais cláusulas, o valor das empresas alienadas não se encontraria garantido, e a concretização da operação seria dificultada.
40. Já no que se refere ao âmbito geográfico, as presentes cláusulas apenas poderão ser consideradas como acessórias à operação de concentração, na medida em que se circunscrevam aos países em que as empresas adquiridas operam.

⁸ JOCE C 56/03 de 5 de Março de 2005

⁹ Cfr. Decisão da Autoridade da Concorrência relativa aos processos n.º 28/2004 – CAIXA SEGUROS/NHC (BCP SEGUROS), de 30 de Dezembro de 2004, Ccent. 55/2006 – AUTO SUECO/STAND BARATA, de 14 de Dezembro de 2006, Ccent 21/2006 - GRUPO PESTANA /INTERVISA, de 19 de Junho 2006, Ccent. 3/2008-GEOTUR*PURAVIDA, de 4 de Fevereiro de 2008, entre outras.

¹⁰ Cfr. Decisões da Comissão relativas aos processos: IV/M.1127 - NESTLÉ/DALGETY, 2 de Abril de 1998; COMP/M.2077 - CLAYTONDUBILIER&RICE/ITALTEL, 1 de Setembro de 2000; COMP/M.2305 – VODAFONE/EIRCELL, 2 de Março de 2001, entre outras.

41. Neste sentido, a AdC considera que a cláusulas de não concorrência previstas no Contrato de Compra e Venda e no Contrato-Promessa constituem cláusulas restritivas acessórias à operação de concentração em análise e, nessa medida, encontram-se abrangidas, relativamente ao território nacional, pela presente decisão, nos termos do n.º 5 do artigo 12º da Lei 18/2003, de 11 de Junho.

Cláusula de não solicitação de trabalhadores

42. No que concerne à cláusula de não solicitação de trabalhadores, a AdC considera que esta tem subjacente um objectivo de protecção do *goodwill* e do saber-fazer e nesse sentido, atendendo ao seu âmbito temporal [...]e material (limitado aos trabalhadores da empresa adquirida), a mesma restringe-se ao necessário para preservar o valor das empresas adquiridas, encontrando-se economicamente relacionada com a operação notificada.
43. Assim, a cláusula em análise não se afigura desproporcional relativamente ao valor que pretende salvaguardar, face à relevância que as relações pessoais têm na constituição de uma carteira de clientes, bem como à consequente necessidade de a preservar após a operação de concentração.
44. Neste sentido, a AdC, em linha com a sua prática decisória¹¹, entende que a cláusula de não solicitação de trabalhadores constitui uma cláusula restritiva acessória à operação de concentração em análise e nessa medida encontra-se abrangida, relativamente ao território nacional, pela presente decisão, nos termos do n.º 5 do artigo 12º da Lei 18/2003, de 11 de Junho.

7. PARECER DA ENTIDADE REGULADORA

45. Em cumprimento do disposto no n.º 1 do artigo 39.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, e em função da actividade desenvolvida pela GENELAB no sector da prestação de cuidados de saúde, em particular no sector das análises clínicas, a AdC solicitou, por ofício de 14 de Agosto de 2009, o Parecer da Entidade Reguladora da Saúde (ERS), na qualidade de regulador sectorial.

¹¹Cfr. Decisões da Autoridade da Concorrência nos processos: Ccent. n.º 44/2004 - *MDS/UNIBROKER/BECIM*, de 12 de Setembro de 2005; Ccent. 43/2006 - *ROYAL CARIBBEAN / PULLMANTUR*, de 30 de Outubro de 2006; e Ccent. 3/2008- *GEOTUR*PURAVIDA*, de 4 de Fevereiro de 2008, Ccent. n.º 3/2009 – *Schweppes/Activos SCC*, de 6 de Março de 2009, entre outras.

46. No seu Parecer, recebido na AdC em 31 de Agosto de 2009, a ERS concluiu que, considerando a actividade exercida pelas empresas envolvidas na operação de concentração notificada, a ERS nada teria a opor a tal operação de concentração.

8. AUDIÊNCIA DE INTERESSADOS

47. Nos termos do n.º 2 do artigo 38.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, foi dispensada a audição prévia dos autores da notificação, dada a ausência de contra-interessados e o sentido da decisão, que é de não oposição.

9. DELIBERAÇÃO DO CONSELHO

48. Face ao exposto, 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 dos Estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de Janeiro, delibera, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 35.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, não se opor à presente operação de concentração, uma vez que a mesma não é susceptível de criar ou reforçar uma posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência efectiva no (i) *mercado da prestação de serviços de recolha e criopreservação de células estaminais do sangue do cordão umbilical* no território nacional e no (ii) *mercado nacional da prestação de serviços de análises clínicas*.

Lisboa, 3 de Setembro de 2009

O Conselho da Autoridade da Concorrência,

Jaime Andrez
Vogal

João Noronha
Vogal