

**Ccent. 26/2010
Yanmar/Ammann-Yanmar**

**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]

22/07/2010

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. 26/2010 - Yanmar / Ammann-Yanmar

1. OPERAÇÃO NOTIFICADA

1. Em 29 de Junho de 2010, foi notificada à Autoridade da Concorrência (doravante “AdC”), nos termos dos artigos 9.º e 31.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho (doravante “Lei da Concorrência”), uma operação de concentração que consiste na aquisição, pelo Yanmar International Europe B.V. (adiante designado por “Yanmar”, “Notificante” ou “Adquirente”), do controlo exclusivo da sociedade Ammann-Yanmar S.A.S. (adiante designada por “Ammann-Yanmar” ou “Adquirida”).
2. As actividades das partes envolvidas na operação de concentração são as seguintes:

Yanmar International Europe B.V. (“Yanmar”) – sociedade de direito neerlandês detida pela empresa japonesa Yanmar Constructions Equipment C., Ltd, que se dedica à produção e comercialização de componentes para equipamento marítimo e maquinaria terrestre, nomeadamente, mini-escavadoras, escavadoras médias, escavadoras com rodas, veículos de transporte e empilhadoras com rodas, bem como maquinaria marítima movida a diesel. Em Portugal está activa através dos distribuidores [**CONFIDENCIAL - Identificação das empresas**].

De acordo com os dados da Notificante, o volume de negócios em Portugal do Grupo Yanmar, com referência ao ano de 2009, calculado nos termos do artigo 10.º da Lei da Concorrência, foi de €[<150] milhões¹.

Ammann-Yanmar S.A.S. (“Ammann-Yanmar”) - empresa comum [**CONFIDENCIAL – Identificação das participações de capital social**], constituída em 1989 entre a Ammann Group Holding AG (“Ammann Group”), uma empresa suíça activa na produção de asfalto e de cimento e no processamento de minério, e a Yanmar, que fabrica e distribui máquinas de construção: mini-escavadoras, escavadoras médias, escavadoras com rodas, veículos de transporte e empilhadoras com rodas. Cada um dos grupos é titular de [**CONFIDENCIAL-**

¹ Excluindo vendas de equipamentos de construção (no caso mini -escavadoras) através da Empresa a adquirir.

Identificação das participações de capital social] da referida empresa-comum. Em Portugal, a Ammann-Yanmar não tem qualquer subsidiária, comercializando as mini-escavadoras através do seu distribuidor, a empresa [**CONFIDENCIAL - Identificação da empresa**].

De acordo com os dados da Notificante, o volume de negócios em Portugal da Ammann-Yanmar com referência ao ano de 2009, calculado nos termos do artigo 10.º da Lei da Concorrência, foi de €[<2] milhões.

3. A operação de concentração notificada consiste na aquisição, pela empresa Yanmar, que desde 1989 detém com a Ammann Group Holding AG, o controlo conjunto sobre a Ammann-Yanmar, do respectivo controlo exclusivo, mediante a aquisição dos remanescentes [**CONFIDENCIAL- Identificação da participação de capital social**], nos termos previstos no Contrato de Compra e venda de Acções (“*Share Purchase Agreement*”) celebrado entre as partes, para o efeito, em 28 de Junho de 2010.
4. A operação de concentração notificada tem natureza horizontal, atendendo a que se trata da passagem de controlo conjunto para controlo exclusivo, não se encontrando a Notificante activa na produção e comercialização de mini-escavadoras, para além das actividades desenvolvidas através da empresa comum, que é agora objecto de aquisição do respectivo controlo exclusivo.
5. 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 prevista na alínea a), do n.º 1, do art. 9.º do mesmo diploma.

2. MERCADOS RELEVANTES E AVALIAÇÃO JUS-CONCORRENCIAL

2.1. Mercado do Produto e Geográfico Relevante

6. A empresa adquirida encontra-se activa na produção e comercialização de mini-escavadoras. Não obstante operar igualmente na distribuição de outros modelos de mini-escavadoras e de outros modelos de máquinas de construção, em Portugal, vende principalmente mini-escavadoras através do seu distribuidor português [**CONFIDENCIAL - Identificação da empresa**]. As mini-escavadoras ligeiras, de pequena dimensão, com peso até 10 toneladas,

podem operar em locais onde as escavadoras de maiores dimensões não podem ser manobradas de modo adequado, ou para onde não podem ser transportadas. As mini-escavadoras podem ser utilizadas para paisagismo e construção, tais como para abertura de condutas de energia e de água, o abate de árvores, a reparação, operações de escavação de pequena escala, transporte e plantação de árvores, etc.

7. A abordagem tradicional da prática decisória comunitária² consistia em segmentar o sector das máquinas de construção em (i) “equipamento pesado”, que corresponderia à maquinaria utilizada em grandes obras e infra-estruturas; e em (ii) “equipamento ligeiro”, incluindo equipamento ligeiro que utiliza menos energia e tem menor capacidade, normalmente utilizado em trabalhos de manutenção.
8. Neste entendimento e de acordo com as conclusões de uma investigação de mercado levada a cabo pela Comissão Europeia,³ o “equipamento ligeiro” integraria cinco tipos⁴ de máquinas distintas que corresponderiam a cinco mercados do produto autónomos, entre os quais o mercado das escavadoras ligeiras⁵. Com efeito, de acordo com as conclusões obtidas no âmbito da avaliação a que se procedeu, e na hipótese de se verificar um aumento hipotético de preços na ordem dos 5% a 10%, num determinado tipo de máquinas, a respectiva procura não se desviaria para outro tipo de máquinas. Por outro lado, verificou-se ainda que cada tipo de máquinas se destinava a trabalhos de construção ou manutenção específicos, sendo diferenciada a sua utilização.
9. Refira-se, todavia, que esta não foi a abordagem seguida pela Comissão Europeia numa recente decisão⁶, na qual considerou que máquinas como mini-escavadoras poderiam integrar vários mercados relevantes mais amplos, tais como (i) o mercado do equipamento de construção, incluindo o equipamento pesado e compacto; (ii) o mercado do equipamento de construção compacto; e (iii) o mercado do equipamento compacto em função da utilização (escavação e carga), uma vez que poderá existir um grau crescente de substituíbilidade entre diferentes equipamentos, tanto do lado da procura, como do lado da oferta.

² COMP/IV.M.1235 – New Holland/Orestein & Koppel, de 5 de Maio de 1999; COMP/M.1571 – New Holland/Case, de 13 de Setembro de 2000 e COMP/M.2369 – CNH/FHE, de 26 de Junho de 2001.

³ COMP/M.1571 – New Holland/Case, de 13 de Setembro de 2000.

⁴ “*skid steer loaders*”, “*mini and midi excavators*”, “*small wheel loaders*”, “*backhoe loaders*” e “*telescopic handlers*”.

⁵ Até 10 toneladas denominam-se de ligeiras.

⁶ COMP/M.4887 – Doosan/Bobcat, de 19 de Outubro de 2007.

10. Não obstante considerar que a exacta definição de mercado do produto relevante poderia ser deixada em aberto, para efeitos da presente operação de concentração, a Notificante define e apresenta como mercado relevante, de acordo com a abordagem tradicional comunitária, o mercado da produção e comercialização de escavadoras ligeiras (escavadoras até 10 toneladas).
11. A AdC, atento o facto de na presente operação de concentração estar em causa, apenas, a passagem de um controlo conjunto para um controlo exclusivo de uma empresa, não havendo lugar a qualquer alteração na estrutura da oferta, entende que poderá ser aceite a delimitação de mercado proposta pela Notificante, considerando-se, para efeitos da presente operação de concentração, como mercado relevante, *o mercado da produção e comercialização de escavadoras ligeiras*.
12. No que respeita à dimensão geográfica do mercado, a Notificante considera que o mercado das escavadoras ligeiras abrange pelo menos o EEE, podendo inclusive ser mundial, uma vez que (i) os fornecedores tendem a operar num âmbito mundial, fabricando produtos num número limitado de instalações de produção.
13. A AdC, atentas as razões apontadas pela notificante, e tendo em conta que (i) as directivas comunitárias têm vindo progressivamente a harmonizar as exigências legais relativas ao equipamento de construção, (ii) os custos com o transporte representam um peso reduzido do preço do equipamento, (iii) os principais fornecedores produzem os equipamentos num número limitado de locais e distribuem-nos para todo o EEE, (iv) a crescente convergência de preços ao nível grossista, e, ainda, (v) a penetração a nível nacional se apresentar como possível e fácil, porquanto se comercializam mini-escavadores de diferentes marcas, considera que o mercado geográfico relevante, para efeitos desta operação, poderá ter um âmbito mais lato que o nacional, podendo mesmo corresponder ao EEE.
14. Todavia, para efeitos da presente operação de concentração, a exacta delimitação do mercado geográfico pode ficar em aberto, já que tratando-se da passagem de um controlo conjunto para exclusivo, a exercer por uma das empresas-mãe, e não se encontrando a notificante activa na produção e comercialização de mini-escavadoras, para além das actividades desenvolvidas através da empresa-comum, não se verifica qualquer alteração na estrutura da oferta destes mercados.
15. Deste modo, e não obstante o mercado geográfico poder ter um âmbito mais lato que o nacional, importa, nos termos da Lei nº 18/2003, avaliar os efeitos desta operação no território nacional.

2.2. Avaliação Jus-Concorrencial

16. De acordo com dados fornecidos pela Notificante, a quota de mercado da Amman-Yanmar, ao nível da comercialização de escavadoras ligeiras, a nível nacional, em 2009, foi de [30-40]%, não se verificando qualquer alteração na estrutura de mercado, em resultado da presente operação de concentração, uma vez que se está perante a passagem de um controlo conjunto para um controlo exclusivo, não se encontrando a Notificante activa na produção e comercialização de mini-escavadoras, para além das actividades desenvolvidas através da empresa comum, que é agora objecto de aquisição do respectivo controlo exclusivo.
17. Da informação fornecida pela Notificante, constata-se que se trata de um mercado que apresenta uma estrutura da oferta muito concentrada, em que o grau de concentração do mercado, medido pelo IHH⁷, é superior a 2000, representando a quota dos dois principais concorrentes da empresa-comum mais de [50-60%] do mercado.
18. Não obstante, e conforme referido, da presente operação de concentração não ocorrerá qualquer alteração na estrutura da oferta do mercado relevante em causa.
19. Neste contexto, a AdC considera que a operação notificada não é susceptível de criar ou reforçar uma posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência efectiva no mercado da produção e comercialização de escavadoras ligeiras, com impacto no território nacional.

2.3. Das cláusulas restritivas da concorrência

20. A Adquirente notifica duas cláusulas restritivas da concorrência [**CONFIDENCIAL – Identificação das cláusulas contratuais**] constantes do Contrato de Compra e Venda de Acções celebrado entre a Ammann Group, na qualidade de vendedor, e a Yanmar, como comprador.
21. De acordo com o disposto na [**CONFIDENCIAL – Identificação da cláusula contratual**], impende sobre a vendedora uma obrigação de [**CONFIDENCIAL – teor da cláusula contratual**].

⁷ O IHH – Índice de Herfindahl-Hirschman – é calculado adicionando os quadrados das quotas de mercado individuais das empresas a operar no mercado relevante e traduz o grau de concentração nesse mesmo mercado. O IHH pode variar entre 0 e 10 000, sendo este índice aplicado frequentemente pela Autoridade da Concorrência e pela Comissão Europeia como indicador do nível de concentração global existente num mercado.

22. Nos termos da cláusula [CONFIDENCIAL – Identificação da cláusula contratual], impende sobre a vendedora uma obrigação de [CONFIDENCIAL – teor da cláusula contratual].

Posição da Notificante

23. A Notificante considera que as cláusulas identificadas são acessórias à transacção, em conformidade com os requisitos da Comunicação da Comissão Europeia, atento o respectivo âmbito limitado, em termos materiais e temporais, bem como o objectivo de protecção do negócio transferido, devendo por isso ser abrangidas pela decisão da Autoridade, nos termos do n.º 5 do artigo 12.º da Lei da Concorrência.

Posição da Autoridade

24. Em linha com a prática decisória nacional⁸ e comunitária⁹, a decisão que autoriza uma operação de concentração abrange igualmente as «restrições directamente relacionadas com a realização da mesma¹⁰ e a ela necessárias¹¹» nos termos e para os efeitos previstos no n.º 5 do artigo 12.º da Lei da Concorrência.
25. Neste sentido, a AdC deverá analisar o escopo material, geográfico e temporal das cláusulas constantes do Contrato de Compra das Acções identificadas pela Notificante, de modo a aferir se os mesmos se encontram directamente relacionados com o negócio principal objecto da operação de concentração notificada, revelando-se necessários à prossecução do mesmo.

⁸ Processo Ccent. 39/2009 – Unicer/NewCoffee II, decisão de 30 de Outubro de 2009.

⁹ Comunicação da Comissão relativa às restrições directamente relacionadas e necessárias às concentrações, JOCE 2005/C 56/03, de 5 de Março.

¹⁰ Para que as restrições sejam consideradas «directamente relacionadas com a realização da concentração» devem estar estreitamente ligadas à concentração propriamente dita. As restrições directamente relacionadas com a concentração estão economicamente relacionadas com a transacção principal e destinam-se a permitir uma transição harmoniosa para a estrutura alterada da empresa após a concentração. Neste sentido, vide Comunicação da Comissão Europeia Relativa a Restrições Acessórias de 2005 (§12).

¹¹ Por outro lado, os acordos devem ser «necessários à realização da concentração» o que significa que, na ausência de tais acordos, a concentração não poderia realizar-se ou realizar-se-ia apenas em condições consideravelmente mais aleatórias, a custos substancialmente mais elevados, num prazo consideravelmente maior ou com muito mais dificuldades. Neste sentido, para determinar se uma restrição é necessária, deve assegurar-se que a sua duração, alcance material (obrigações economicamente ligadas com a transacção) e geográfico (neste caso, ao nível de um impacto no território nacional) não ultrapassam o exigido razoavelmente para a realização da operação de concentração. Cfr. Comunicação da Comissão Europeia Relativa a Restrições Acessórias de 2005 (§13).

26. No que respeita à obrigação de **[CONFIDENCIAL – Identificação da cláusula contratual]**, no que se refere exclusivamente ao território nacional, a Autoridade da Concorrência considera, atento o respectivo âmbito material e temporal, que a mesma se encontra directamente relacionada com a operação, sendo necessária ao objectivo de preservação do valor integral do negócio a transferir, constituindo, por conseguinte, uma restrição acessória abrangida pela presente Decisão, nos termos do n.º 5 do artigo 12.º da Lei da Concorrência.
27. No que concerne à cláusula de **[CONFIDENCIAL – Identificação da cláusula contratual]** considera-se que a mesma visa um objectivo idêntico ao da cláusula de **[CONFIDENCIAL – Identificação da cláusula contratual]**, no sentido de salvaguardar a transferência do valor integral do negócio cedido, sob a forma de protecção do *goodwill* e do *know-how* desenvolvidos pelas partes no quadro da empresa-comum, encontrando-se o seu âmbito temporal e material em linha com a prática decisória nacional¹² e comunitária¹³, pelo que a mesma se considera abrangida pela presente decisão, no que respeita ao território nacional, nos termos do n.º 5 do artigo 12.º da Lei da Concorrência.

3. AUDIÊNCIA DE INTERESSADOS

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

4. DELIBERAÇÃO DO CONSELHO

29. 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

¹²Cfr. 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.

¹³Vide a Comunicação da Comissão sobre as restrições directamente relacionadas e necessárias às operações de concentração, já referida.

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 *mercado da produção e comercialização de escavadoras ligeiras*, com impacto no território nacional.

Lisboa, 22 de Julho de 2010

O Conselho da Autoridade da Concorrência,

Manuel Sebastião

Presidente

Jaime Andrez

Vogal

João Noronha

Vogal