

***Processo n° IV/M.1670 -
GERIL / FCC
CONSTRUCCION /
ENGIL***

O texto em língua portuguesa é o único disponível e que faz fé.

**REGULAMENTO (CEE) n. ° 4064/89
SOBRE AS FUSÕES**

Artigo 6 § 1 b) NÃO OPOSIÇÃO
data: 10/09/1999

*Disponível igualmente na base de dados CELEX
número de documento 399M1670*



COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

Bruxelas, 10.09.1999

Na versão publica desta decisão, alguma da informação foi omitida nos termos do n.º 2 do artigo 17.º do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho que se refere à não divulgação de informações que estejam, pela sua natureza, abrangidas pelo sigilo comercial. As omissões são assim assinaladas [...]. Onde possível a informação foi substituída por uma gama de números ou por descrições gerais.

VERSÃO PUBLICA

PROCESSO DE CONCENTRAÇÃO
DECISÃO NOS TERMOS DO N.º 1,
ALÍNEA b), DO ARTIGO 6.º,

Às partes notificantes

Exmos. Senhores,

Assunto: Processo n.º IV/M. 1670 - GERIL/FCC/ENGIL

1. Em 9.08.1999 a Comissão recebeu uma notificação da aquisição do controlo conjunto da empresa portuguesa ENGIL por parte do grupo espanhol FCC e da empresa portuguesa GERIL. As duas primeiras empresas desenvolvem actividades nos mercados do fornecimento de serviços públicos (ou seja, tratamento de águas, recolha de resíduos) e construção.
2. Após análise da notificação, a Comissão concluiu que a operação notificada é abrangida pelo âmbito de aplicação do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho e não levanta sérias dúvidas quanto à sua compatibilidade com o mercado comum e com o Acordo EEE.

I. AS PARTES

3. A GERIL - SGPS, S.A. (GERIL) é uma sociedade gestora de participações sociais, detida principalmente por cidadãos portugueses que, juntamente com alguns dos seus accionistas, são proprietários de cerca de 20% das acções da ENGIL. Antes da operação notificada, e devido à dispersão do capital remanescente, a GERIL controlava a ENGIL. Com efeito, a GERIL estava em condições de nomear a totalidade dos membros do Conselho de Administração.
4. A FCC Construcción S.A. (FCC) é uma filial do grupo espanhol Fomento de Construcciones y Contratas. Este grupo desenvolve actividades no fornecimento de serviços públicos (por exemplo tratamento de água e recolha de resíduos), construção e sector imobiliário. 51% do seu capital são propriedade da Sra. Koplowitz, uma cidadã espanhola, e os 49% restantes do grupo francês Vivendi. Ambos têm controlo conjunto da FCC através de acordos parassociais (ver processo M.1365 - FCC/Vivendi).
5. A ENGIL - SGPS, S.A. (ENGIL) é a sociedade gestora de participações sociais do grupo português ENGIL, que desenvolve actividades de fornecimento de serviços

públicos (por exemplo tratamento de água, recolha de resíduos) e actividades de construção.

II. A OPERAÇÃO NOTIFICADA

6. Em 2 de Agosto de 1999, a GERIL e a FCC celebraram um acordo quadro que obriga as partes a:
 - a) celebrar um acordo de aquisição de acções, segundo o qual a FCC adquire à GERIL 4% do capital da ENGIL. Este acordo foi igualmente celebrado em 2 de Agosto de 1999.
 - b) adquirir, cada uma, na bolsa de valores, cerca de 4% do capital da ENGIL.
 - c) celebrarem, antes de 31 de Dezembro de 1999, um acordo parassocial.
 - d) concluírem um acordo de parceria estratégica, no âmbito do qual se acordará que a FCC e a ENGIL não concorrerão nos mesmos mercados geográficos. Por forma a executar este acordo, a FCC compromete-se a vender à ENGIL a sua filial em Portugal que desenvolve actividades no mercado da construção (Ramalho Rosa/Cobetar). Esta aquisição não conta ainda com o acordo da ENGIL.
7. Na sequência destes acordos, a FCC deterá cerca de 8% do capital social da ENGIL e a participação da GERIL manter-se-á em cerca de 20%. Contudo, devido à ordem de compra de novas acções na bolsa de valores correspondentes a 12% do capital da ENGIL, efectuada em 2 de Agosto de 1999 pela FCC, e entretanto já realizada, as partes passarão a deter cada uma cerca de 20% do capital social da ENGIL.
8. [...]

III. A CONCENTRAÇÃO

9. Na sequência da execução do acordo-quadro, a GERIL e a FCC deterão, de facto, o controlo conjunto da ENGIL. Com efeito, controlarão em conjunto 40% do capital, estando o restante capital muito disperso, e é provável que estejam em condições de nomear a totalidade dos membros do Conselho de Administração (50% cada). Tal acontece principalmente porque, antes da operação, a GERIL podia nomear a totalidade dos membros do Conselho de Administração com apenas 20% do capital.
10. Poderá também verificar-se uma situação de controlo conjunto caso venha a ser alterada a composição ou o papel dos restantes accionistas. Com efeito, existem interesses comuns entre os accionistas minoritários que os impedem de se oporem uns aos outros no exercício dos seus direitos relativos à empresa comum (Comunicação relativa ao conceito de concentração, ponto 32).
11. A aquisição de participações através de uma acção concertada constitui um dos factores indicativos da existência desse interesse comum (Comunicação relativa ao conceito de concentração, ponto 33). No caso em apreço, este factor é evidente. Em primeiro lugar, 8% das acções da ENGIL são adquiridas pela FCC, no âmbito de um acordo com a GERIL. Em segundo lugar, a operação constitui globalmente uma resposta concertada de ambas as partes a uma oferta pública de aquisição anunciada por um terceiro relativamente à ENGIL. Por último, as partes concordaram já em

assinar um acordo parassocial antes do final do ano, que formalizará este interesse comum num acordo vinculativo.

12. Consequentemente, pode concluir-se que a aquisição de acções da ENGIL pelas partes no âmbito do acordo notificado conduz a um controlo conjunto de facto desta empresa. Desta forma, esta aquisição constitui uma concentração na acepção do artigo 3º do Regulamento nº 4064/89.

IV. DIMENSÃO COMUNITÁRIA

13. A operação tem dimensão comunitária. Com efeito, a Vivendi/FCC e a GERIL/ENGIL têm um volume de negócios combinado a nível mundial superior a 5 000 milhões de euros (Vivendi/FCC: 35 040 milhões de euros; GERIL/ENGIL: 417 milhões de euros). Têm ambas um volume de negócios a nível comunitário superior a 250 milhões de euros (Vivendi/FCC: 31 138 milhões de euros; GERIL/ENGIL: 366 milhões de euros). As empresas em causa não realizam mais de dois terços do seu volume de negócios conjunto a nível comunitário num único Estado-Membro.

V. OS MERCADOS RELEVANTES

14. A ENGIL e a VIVENDI e/ou FCC têm, em Portugal, actividades sobrepostas principalmente em dois sectores: serviços em matéria de resíduos e construção e obras públicas.
15. No que se refere aos serviços em matéria de resíduos, a Comissão estabelece uma distinção entre a recolha e tratamento de resíduos tóxicos e não tóxicos (ver M.283 - Waste Management International/SAE). Existem diversos mercados no âmbito do primeiro sector, segundo o tipo de processo de descontaminação necessário. No que se refere aos resíduos não tóxicos, a Comissão estabelece uma distinção entre os serviços relativos aos resíduos urbanos, em que os clientes principais são os municípios e os serviços relativos aos resíduos industriais, em que as empresas privadas são os clientes (ver M.1059 - Suez/Lyonnaise des Eaux).
16. No que se refere aos serviços relativos aos resíduos urbanos, poderá ser efectuada uma outra distinção entre as actividades de recolha, de tratamento e de limpeza viária (ver M.1345 - FCC/Vivendi). Contudo, no caso em apreço, não é necessário determinar em que medida as actividades de recolha, tratamento e de limpeza viária pertencem a um mercado de produto distinto uma vez que, tal como será seguidamente explicado, de qualquer forma a operação notificada seria compatível com o mercado comum.
17. No que se refere à definição do mercado geográfico, a Comissão considerou em diversos processos anteriores que no caso dos resíduos tóxicos o mercado é nacional ou, consoante o tipo de descontaminação necessária, mesmo transfronteiras. No que se refere às actividades relativas aos resíduos urbanos e industriais (incluindo recolha, tratamento e limpeza viária) o mercado é nacional.
18. No que se refere à construção e obras públicas, a Comissão identificou quatro mercados de produto distintos: construção industrial (incluindo construção de fábricas, armazéns, etc.); construção de habitações privadas; engenharia civil (construção de estradas, túneis, portos, etc.) e construção mecânica e eléctrica (ver M.874 - Amec/Financière/Spie Batignolles). Estes mercados da construção foram

definidos como tendo um âmbito nacional, mesmo se a engenharia civil de alguns tipos de projectos possa também ser considerada de dimensão internacional.

19. De realçar que a Vivendi, através da sua filial CGE desenvolve igualmente actividades no mercado português de tratamento de água. A ENGIL está presente neste mercado através de uma participação minoritária na INDAQUA. Detém apenas 14% do capital desta empresa (4 outros accionistas detêm 14% e o restante 30%) e não existe qualquer acordo parassocial ou de outro tipo que lhe permita controlar esta empresa. Consequentemente, para efeitos do presente processo, os mercados do tratamento de água não podem ser considerados como mercados afectados.

VI. COMPATIBILIDADE COM O MERCADO COMUM

20. No que se refere aos serviços relativos aos resíduos urbanos, a ENGIL está presente no mercado através da sua filial SERURB e a FCC detém uma presença muito limitada no mercado através da sua filial FOCSA.
21. Analisando a globalidade do mercado, a ENGIL detém uma quota de cerca de 20,7% no que se refere ao volume de negócios (dados relativos ao volume de negócios de 1997) e 33% em termos de número de habitantes servidos. Os outros principais concorrentes são a SUMA (41% em termos de volume de negócios e 16% em número de habitantes), a RESIN que pertence ao grupo Suez Lyonnaise des Eaux (11% em volume de negócios e 18% em número de habitantes) e STL (11% em volume de negócios e 7% em número de habitantes). A FOCSA tem uma quota de mercado de cerca de 1% (tanto em termos de volume de negócios como de habitantes).
22. Caso o mercado fosse dividido entre actividades de recolha de resíduos, tratamento de resíduos e limpeza viária, a situação dos principais operadores (em termos de número de habitantes servidos) seria a seguinte: no que se refere à recolha de resíduos, a SUMA é o líder de mercado com uma quota de 35%, seguida pela SERURB (23%), STL (16%) e RESIN (14%). No que se refere ao tratamento de resíduos, a SERURB é o líder de mercado com uma quota de 41%, seguida pela RESIN (21%) e da HLC (18%). A FOCSA tem actividades insignificantes em ambos os mercados.
23. No que se refere à limpeza viária, as partes consideram que a SERURB teria uma quota de mercado de 27%, enquanto a posição da FOCSA é quase insignificante (apenas fornece serviços a um grupo de municípios com uma população total inferior a 20 000 habitantes). Os principais concorrentes seriam a SUMA (39,9%), a STL (18,8%), a Greendays (6,1%), a Recolte (4,7%), que pertence ao grupo Teixeira Duarte e a Lusagua (1,5%).
24. Consequentemente, nos mercados portugueses relacionados com os resíduos, a operação não suscita preocupações em termos de concorrência. A operação envolveria um aumento marginal das quotas de mercado da SERURB em relação à posição que ocupa actualmente. Trata-se já de um dos principais operadores no mercado, mas existem concorrentes significativos, alguns deles pertencentes a outros grupos internacionais. Esta conclusão é válida independentemente de se considerar que as actividades de gestão de resíduos urbanos integram um único mercado do produto ou de serem definidos mercados distintos para as actividades de recolha, tratamento e limpeza viária.

25. No que se refere ao mercado espanhol, a FCC detém uma posição de liderança com quotas de mercado de 48,3% na recolha de resíduos, 39,7% no tratamento de resíduos e 45,8% no que se refere à limpeza viária, não se encontrando a SERURB presente neste mercado. Devido às barreiras relativamente elevadas à entrada no mercado (ver Decisão M.1345 - FCC/Vivendi), não se pode alegar que a SERURB seja um concorrente potencial significativo da FCC.
26. No que se refere ao sector da construção, a ENGIL detém cerca de 7,75% do mercado português. A FCC, através da sua filial Ramalho Rosa/Cobetar, detém cerca de 3%. Não excederiam, em nenhum dos mercados específicos identificados, estas quotas de mercado.
27. As partes, com 10,75%, tornar-se-iam o operador líder no sector da construção de Portugal. Seriam seguidas de perto pela Soares da Costa (9,9%) Teixeira Duarte (9,1%) e Mota (7,16%). A fragmentação do mercado, o facto de as partes deterem quotas de mercado limitadas e as barreiras relativamente reduzidas à entrada excluem a hipótese de a operação suscitar qualquer preocupação em termos de concorrência.
28. No que se refere ao mercado espanhol, a FCC tem uma posição importante, mas a ENGIL não está presente no mercado. Tendo em conta as barreiras relativamente reduzidas à entrada neste mercado, a ENGIL poderá ser considerada como um concorrente potencial da FCC. Contudo, a fragmentação do mercado, a presença de importantes concorrentes e as barreiras relativamente reduzidas à entrada garantem que a eliminação desse concorrente potencial não produziria qualquer efeito substancial sobre a concorrência.
29. Em conclusão, a operação notificada não cria nem reforça uma posição dominante nos mercados em que as partes desenvolvem as suas actividades. Esta conclusão foi confirmada pela investigação de mercado efectuada pela Comissão.

VII.RESTRIÇÕES DIRECTAMENTE RELACIONADAS E NECESSÁRIAS À REALIZAÇÃO DA CONCENTRAÇÃO

30. O artigo 5º do acordo quadro prevê que a GERIL e a FCC são obrigadas a concluir um acordo de parceria estratégica, no qual se especificaria que a FCC não concorreria, nos mercados portugueses da construção e das obras públicas e que a ENGIL não concorreria nos mesmos mercados em Espanha.
31. As partes notificantes solicitaram que esta cláusula fosse considerada como directamente relacionada e necessária à realização da concentração.
32. A cláusula de não concorrência relativa à FCC justifica-se uma vez que se destina a evitar que a FCC concorra com a ENGIL em Portugal tirando partido do seu acesso privilegiado à clientela ou ao saber-fazer decorrente da situação de controlo conjunto. Desta forma, esta cláusula pode ser considerada como directamente relacionada e necessária à realização da concentração, na acepção do segundo parágrafo do nº 1, alínea b), do artigo 6º do Regulamento nº 4064/89.
33. A cláusula de não concorrência relativa à ENGIL não pode, contudo, ser justificada pelas mesmas razões. Com efeito, a ENGIL não está em posição de tirar partido do acesso privilegiado à clientela ou ao saber-fazer da FCC e, conseqüentemente, não há qualquer necessidade de garantir que não entrará em concorrência com a FCC. Desta

forma, esta clausula não pode ser considerada como directamente relacionada e necessária à realização da concentração na acepção do segundo parágrafo do n° 1, alínea b), do artigo 6° do Regulamento n° 4064/89. Tal não implica qualquer conclusão sobre o facto de esta clausula poder envolver uma restrição da concorrência, na acepção do artigo 81° do Tratado CE.

VIII. CONCLUSÃO

34. Pelo atrás exposto, a Comissão decide não se opor à operação notificada e declará-la compatível com o mercado comum. A presente decisão é adoptada nos termos do n° 1, alínea b), do artigo 6° do Regulamento (CEE) n° 4064/89 do Conselho, com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento n° 1310/97.

Pela Comissão