

Decisão da Comissão

de 29/09/2000

que declara a compatibilidade de uma concentração com o mercado comum e o funcionamento do Acordo EEE

(Processo n.º COMP/M.1879-BOEING/HU GHES)

(O texto em língua inglesa é o único que faz fé)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia,

Tendo em conta o Acordo sobre o Espaço Económico Europeu e, nomeadamente, o n.º 2, alínea a), do seu artigo 57º,

Tendo em conta o Regulamento do (CEE) n.º 4064/89 do Conselho, de 21 de Dezembro de 1989, relativo ao controlo das operações de concentração de empresas¹, com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.º 1310/97 de 30 de Junho de 1997² e, nomeadamente, o n.º 3 do seu artigo 8º,

Tendo em conta a decisão da Comissão de 26 de Maio de 2000 de dar início a um processo neste caso,

Tendo em conta o parecer do Comité Consultivo em matéria de concentrações³,

CONSIDERANDO O SEGUINTE:

- (1) Em 18 de Abril de 2000, a Comissão recebeu uma notificação nos termos do artigo 4º do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 (“o Regulamento das concentrações”), através da qual a Boeing Company (a seguir denominada “Boeing” ou “a parte notificante”) adquire o controlo, na acepção do n.º 1, alínea b) do artigo 3º, do Regulamento das concentrações, das actividades de contratante principal de satélites e de fornecimento de equipamento da Hughes Electronics Corporation (a seguir denominada “Hughes”).

¹ JO L 395 de 30.12.1989, p. 1; versão rectificada JO L 257 de 21.9.1990, p. 13.

² JO L 180 de 9.7.1997, p. 1; versão rectificada JO L 40 de 13.02.1998, p. 17.

³ JO ...

- (2) Por decisão de 26 de Maio de 2000, a Comissão considerou que a operação notificada suscitava sérias dúvidas quanto à sua compatibilidade com o mercado comum e deu início a um procedimento nos termos do n.º 1, alínea c), do artigo 6º do Regulamento das concentrações e do n.º 2, alínea a), do artigo 57º do Acordo EEE.

I. AS PARTES

- (3) A Boeing é uma empresa registada no Delaware que opera nos domínios da aviação comercial, defesa e indústrias espaciais, incluindo a produção e lançamento de satélites. As actividades da Boeing no sector dos satélites consistem fundamentalmente no fabrico de satélites para sistemas globais de posicionamento e navegação (“GPS”) para o Departamento de defesa dos EUA. A Boeing presta serviços de lançamento de satélites a clientes comerciais de todo o mundo bem como ao Governo dos EUA através do seu programa Delta, sua propriedade a 100%. A Boeing é também um accionista minoritário, com 40% de participação num outro fornecedor de serviços de lançamento denominado Sea Launch, uma empresa comum que começou a funcionar em 1999.
- (4) A Hughes é uma filial da General Motors, estabelecida nos Estados Unidos, que presta serviços com base em satélites (incluindo serviços de comunicações e de televisão mediante pagamento) e fabrica satélites. As actividades de contratante principal de satélites e de fornecimento de equipamentos da Hughes efectuam-se através da Hughes Space and Communications Company (“HSC”), da Spectrolab Inc. (“Spectrolab”) e da Hughes Electron Dynamics (“HED”): a HSC concebe e fabrica satélites de comunicações para clientes comerciais de todo o mundo bem como para o Departamento de defesa dos EUA e para a NASA, enquanto a Spectrolab e a HED fabricam principalmente componentes para utilização em satélites (tais como células solares, painéis solares, tubos de ondas progressivas e baterias).

II. A OPERAÇÃO

- (5) Em 13 de Janeiro de 2000, a Boeing, a Hughes e a HSC concluíram um Acordo de compra de acções, segundo o qual a Boeing adquirirá: (a) todas as acções em circulação da HSC; (b) todas as acções em circulação da Spectrolab; (c) os activos da HED; (d) 2,69% das acções ordinárias emitidas e em circulação da ICO Global Communications (Holdings) Ltd, actualmente detidas pela Hughes; e (e) 2% das acções ordinárias emitidas e em circulação da Thuraya Satellite Telecommunications Private Joint Stock Co., actualmente detidas pela Hughes.
- (6) Além disso, as participações do grupo Hughes numa empresa comum de investigação com a Raytheon (“HRL”) serão transferidas para a Boeing, se for obtida a autorização da Raytheon. Caso contrário, a Hughes e a Boeing tencionam criar uma empresa comum para que a Boeing possa beneficiar das actividades de investigação e desenvolvimento da HRL.
- (7) O Grupo Hughes manterá a propriedade de todas as suas outras actividades, em especial, a Hughes Network Systems, a PanAmSat e a DirecTV.
- (8) À luz do que precede, a operação projectada constitui uma concentração na acepção do n.º 1, alínea b), do artigo 3º do Regulamento das concentrações.

III. DIMENSÃO COMUNITÁRIA

- (9) A parte notificante considera que a presente operação não tem dimensão comunitária e que por conseguinte não é abrangida pela competência da Comissão, uma vez que a HSC não satisfaz os limiares de volumes de negócios no EEE estabelecidos no Regulamento das concentrações. Segundo a parte notificante, o volume de negócios a nível comunitário da HSC elevou-se a [...] * milhões de euros em 1999 e a [...] * milhões de euros em 1998.
- (10) Contudo, a HSC tinha um volume de negócios significativo (aproximadamente [...] * milhões de euros em 1999) com a ICO Global Communications (Holdings) Ltd. (“ICO”). A ICO foi criada para prestar serviços móveis de comunicações pessoais globais por satélite. A empresa ICO solicitou que lhe fosse aplicada a protecção prevista no Capítulo 11 (procedimento americano para empresas em situação de insolvência) em Agosto de 1999, tendo recentemente sido reorganizada. A Boeing alega que a única forma de poder considerar que a HSC excedia o limiar de volume de negócios no EEE seria incluindo as suas vendas à ICO no seu volume de negócios do EEE.
- (11) Dado que a ICO se encontra registada nas Ilhas Caimão mas na realidade é gerida em Londres, o facto de a ICO poder ser considerada uma empresa comunitária afigura-se decisivo na determinação de saber se a operação projectada tem ou não uma dimensão comunitária. Se se atribuir o volume de negócios da HSC com a ICO ao EEE, nesse caso a operação é abrangida pelo âmbito de aplicação do Regulamento das concentrações. A parte notificante alega contudo que o volume de negócios da HSC com a ICO deverá ser atribuído às Ilhas Caimão.
- (12) Neste contexto, a Comissão solicitou informações suplementares à ICO, que respondeu em 29 de Fevereiro de 2000. Afigura-se que a ICO foi constituída na sequência de um projecto estabelecido pela Inmarsat (uma organização internacional com sede em Londres, que se converteu agora numa empresa situada no Reino Unido) a fim de oferecer serviços de comunicação de dados e serviços vocais a nível mundial através da utilização de uma rede de telecomunicações via satélite. Para o efeito, a ICO foi criada em 1994 na Inglaterra e no País de Gales. Esta empresa foi posteriormente liquidada, tendo os seus activos sido transferidos para uma empresa das Ilhas Caimão, que por sua vez se transformou numa empresa das Bermudas. Contudo, estas alterações, que parecem ter principalmente sido efectuadas para efeitos fiscais, não mudaram a estrutura de gestão da empresa. Tal como a ICO declarou formalmente, o seu principal local de actividade empresarial situa-se em Londres, onde se efectua a gestão diária de toda a empresa ICO e onde se encontra situado 73% do pessoal da ICO, estando o restante repartido por várias localizações em todo o mundo. Tendo em conta o que precede, afigura-se que, formalmente, as partes têm razão ao afirmar que a ICO é uma empresa registada nas Ilhas Caimão (ou mais precisamente nas Ilhas Bermudas) mas que, de um ponto de vista económico, a ICO é claramente uma empresa com sede no Reino Unido.
- (13) No cálculo do volume de negócios para efeitos do Regulamento das concentrações, deve ser tomada em consideração a realidade económica de uma

* Foram suprimidas partes do texto a fim de garantir que as informações confidenciais não são divulgadas; as referidas partes encontram-se entre parêntesis rectos e estão assinaladas com um asterisco.

situação. Com efeito, o n.º 7 da Comunicação da Comissão relativa ao volume de negócios⁴ refere que “o conjunto de regras [relativas ao cálculo do volume de negócios] destinam-se a assegurar que os valores daí resultantes representam uma imagem fiel da realidade económica”. Neste caso, por conseguinte, o volume de negócios da HSC com a ICO deverá ser atribuído ao Reino Unido.

- (14) Para além disso, afigura-se que, apesar de o contrato relativo aos satélites celebrado entre a HSC e a ICO estar formalmente localizado na empresa das Ilhas Caimão, foi finalmente negociado pelo pessoal da ICO de Londres, e quaisquer alterações importantes a este contrato devem ser negociadas em Londres. Se se tiver igualmente em consideração o local em que a operação foi na realidade realizada, e por conseguinte em que se realizou a concorrência entre a HSC e outros principais contratantes de satélites, tudo aponta claramente para o Reino Unido.
- (15) Na sequência das orientações previstas no n.º 7 da Comunicação relativa ao cálculo do volume de negócios, o volume de negócios da HSC com a ICO deve por conseguinte ser atribuído ao Reino Unido e incluído no seu volume de negócios do EEE.
- (16) A Boeing e a HSC têm um volume de negócios combinado a nível internacional total superior a 5 000 milhões de euros⁵ (53 403 milhões de euros para a Boeing em 1999 e 2 136 milhões de euros para a Hughes em 1999). Cada uma tem um volume de negócios total a nível comunitário superior a 250 milhões de euros ([...]* milhões de euros para a Boeing em 1999 e [...]* milhões de euros para a Hughes em 1999) e nenhuma das empresas em causa realiza mais de dois terços do seu volume de negócios total a nível comunitário num único Estado-Membro. A operação notificada tem por conseguinte dimensão comunitária na acepção do n.º 2 do artigo 1º do Regulamento das concentrações.

IV. COMPATIBILIDADE COM O MERCADO COMUM

- (17) A entidade resultante da concentração desenvolverá as suas actividades no fabrico de satélites e de equipamento e na prestação de serviços de lançamento de satélites. Na sua decisão de 26 de Maio de 2000, a Comissão apresentou sérias dúvidas de que a operação criasse ou reforçasse uma posição dominante por parte da HSC no mercado de satélites de comunicações comerciais GEO, podendo criar uma posição dominante num mercado do lançamento de satélites comerciais.
- (18) Contudo, os resultados da investigação aprofundada realizada pela Comissão demonstram que, pelas razões indicadas nas Secções A e B infra, não existem quaisquer problemas de concorrência nestes mercados.

⁴ JO C 66 de 2.3.1998, p. 25.

⁵ Volume de negócios calculado em conformidade com o disposto no n.º 1 do artigo 5º do Regulamento das concentrações e com a Comunicação da Comissão relativa ao cálculo do volume de negócios (JO C 66 de 2.3.1998, p. 25). Na medida em que os valores incluem o volume de negócios relativo ao período anterior a 1 de Janeiro de 1999, estes são calculados com base nas taxas de câmbio médias do ecu e transformadas em euros numa base de um para um.

SATÉLITES

MERCADOS DO PRODUTO RELEVANTES

- (19) Os satélites são naves espaciais complexas que estão em órbita ou que giram em torno de um corpo celeste. Os satélites podem ser utilizados para várias aplicações (comunicações, navegação, observação e fins científicos), para clientes civis e militares.
- (20) A parte notificante afirma que os mercados do produto dos satélites são distintos em função de duas características: (i) o tipo de cliente e (ii) a órbita do satélite.
- (21) A Boeing considera que os satélites civis vendidos a clientes comerciais e a organismos públicos e os satélites militares constituem cada um um mercado do produto distinto. Em primeiro lugar, os satélites públicos pertencem a um mercado do produto diferente do dos satélites comerciais, uma vez que são tradicionalmente produtos especializados, em contraste com os satélites comerciais que são frequentemente derivados de satélites anteriores. Estas diferenças dão origem a condições de concorrência distintas entre os satélites comerciais e os satélites públicos: a concorrência a nível comercial centra-se em “técnicas de produção em série”, enquanto a concorrência nos mercados públicos se baseia num grau mais elevado de especialização e de intervenção do cliente. Em segundo lugar, os satélites militares constituem um mercado do produto específico, uma vez que têm requisitos de equipamento particularmente rigorosos, que impõem especificações a nível do produto mais estritas, programas de ensaio mais rigorosos e componentes especializadas não utilizadas noutros satélites.
- (22) A Boeing afirma igualmente que os satélites de órbita geossíncrona (“GEO”) e os satélites de órbita não geossíncrona (“NGSO”, isto é, órbita terrestre baixa (“LEO”) e órbita terrestre média (“MEO”) pertencem a mercados do produto diferentes, uma vez que, do ponto de vista da procura, cada tipo de órbita tem vantagens e desvantagens distintas que fazem com que cada tipo se adapte intrinsecamente melhor a utilizações diferentes (por exemplo, a maior proximidade à terra faz com que um satélite LEO seja mais apropriado para aplicações de detecção de elevada resolução). Do mesmo modo, do ponto de vista da oferta, o tempo necessário para comprovar a capacidade técnica para construir um satélite com uma órbita distinta pode ser de três a cinco anos. Em especial, os satélites GEO são muito mais onerosos (100 milhões de dólares americanos para os satélites GEO, em comparação com 10 milhões de dólares para os satélites LEO), complexos, pesados e duradouros do que os satélites NGSO.
- (23) Em decisões anteriores⁶, a Comissão dividiu fundamentalmente o sector dos satélites em função da sua aplicação, estabelecendo uma distinção entre satélites de comunicação (e possivelmente de navegação) por um lado, e satélites de observação e científicos por outra, devido às diferenças nos conhecimentos tecnológicos e no saber-fazer exigidos para estas aplicações distintas. A Comissão sugeriu igualmente que poderiam existir mercados do produto distintos para os satélites militares e para os satélites civis (essencialmente devido ao facto de as condições de concorrência serem diferentes entre as aplicações militares e civis), e que poderia ter-se em conta outra segmentação

⁶ Ver, por exemplo, Processo COMP/M.1636-MMS/DASA/Astrium, Decisão da Comissão de 21.03.2000 – ainda não publicada.

segundo o tipo de órbita. Também se tomou em consideração outra distinção em função do tipo de cliente (operador comercial ou Governo), mas apenas para efeitos de definição do mercado geográfico.

- (24) Os resultados da investigação da Comissão confirmam em geral (a) que os satélites utilizados para comunicações, navegação e observação e para fins científicos pertencem a mercados do produto distintos; (b) que as condições de concorrência no que diz respeito aos satélites comerciais, aos satélites públicos civis e aos satélites militares são diferentes; e (c) que deve ser estabelecida uma distinção entre os satélites GEO e NGSO, apesar de esta segmentação poder ser mais significativa no caso dos satélites de comunicações do que nos satélites de observação ou científicos (uma vez que a maior parte dos satélites de observação e científicos são NGSO e também provavelmente devido ao facto de, tendo em conta a especificidade de cada satélite de observação e de cada satélite científico, disporem de desenhos existentes ou experiência anterior num determinado tipo de órbita poder ser menos importante do que os produtos de comunicação “produzidos em série”).
- (25) Todavia, afigura-se das estimativas das partes que todos os satélites comerciais GEO são satélites de comunicações e quase todos os satélites comerciais NGSO são também satélites de comunicações. Por conseguinte, se os satélites comerciais forem ainda mais segmentados por aplicação (por exemplo, de comunicação, de navegação, de observação e científicos) tal não afecta a apreciação em termos de concorrência da concentração projectada.
- (26) Para além disso, para efeitos do presente processo, não é necessário definir mais aprofundadamente os mercados do produto relevantes para os satélites uma vez que, em todas as definições de mercado alternativas tomadas em consideração, não seria significativamente entravada uma concorrência efectiva no EEE ou numa parte substancial desse espaço.

MERCADOS GEOGRÁFICOS RELEVANTES

- (27) A parte notificante afirma que os mercados dos satélites comerciais são mundiais, o que está em conformidade com anteriores decisões da Comissão⁷ e tem sido amplamente confirmado pelos resultados da investigação da Comissão.
- (28) A Boeing afirma também que os mercados geográficos dos satélites públicos (civis e militares) são nacionais ou pelo menos regionais. Na decisão *Astrium*⁸, a Comissão concluiu que existe um mercado da Europa Ocidental⁹ em relação aos satélites adquiridos por agências espaciais, uma vez que, nesse espaço, os satélites institucionais são principalmente adquiridos pela Agência Espacial Europeia (AEE), cujo procedimento de concurso está sujeito a um princípio de “justa compensação” geográfica. Além disso, a Comissão indicou que poderiam igualmente existir mercados

⁷ Ver processo IV/M.437-Matra Marconi Space/British Aerospace Systems, ponto 22, decisão da Comissão de 22.08.1994 e processo COMP/M.1636-MMS/DASA/Astrium.

⁸ Ver processo COMP/M.1636-MMS/DASA/Astrium.

⁹ Para efeitos do presente processo, Europa Ocidental significa o EEE e a Suíça (e por conseguinte inclui todos os Estados-Membros da Agência Espacial Europeia).

nacionais para os satélites institucionais nos Estados-Membros em que as agências espaciais nacionais aplicam procedimentos de aquisições públicas semelhantes. Finalmente, a Comissão sugeriu que poderia existir um mercado mundial no que diz respeito aos satélites militares adquiridos através de procedimentos concorrenciais em que intervêm contratantes principais da Comunidade e dos Estados Unidos, mas que pareceria que continuariam a ser mercados nacionais nos Estados-Membros em que os satélites são adquiridos apenas a contratantes principais nacionais. Contudo, para efeitos do presente processo, não é necessário definir mais aprofundadamente os mercados geográficos dos satélites públicos (civis e militares) uma vez que, em todas as definições de mercado geográfico tomadas em consideração, não seria significativamente entravada uma concorrência efectiva no EEE ou numa parte substancial desse espaço.

APRECIACÃO EM TERMOS DE CONCORRÊNCIA

- (29) A HSC e a Boeing operam ambas como contratantes principais de satélites. Todavia, a operação não conduzirá a sobreposições directas entre as partes, uma vez que apenas a HSC desenvolve actividades na área comercial e nem a HSC nem a Boeing forneceram satélites públicos GEO ou NGSO a clientes europeus. Além disso, deve referir-se que os satélites da Boeing e da HSC são utilizados para aplicações diferentes (respectivamente para comunicações no que diz respeito à HSC e para navegação no que diz respeito à Boeing) e que têm dimensões e órbitas diferentes (respectivamente, os satélites GEO e MEO da HSC e os satélites LEO da Boeing).
- (30) Neste contexto, a parte notificante alega que não existem quaisquer mercados horizontalmente afectados. Contudo, dada a quota de mercado da HSC nos satélites de comunicações comerciais é necessário examinar se a junção das actividades da Boeing no sector dos satélites reforçará a actual posição forte da HSC, em especial no mercado dos satélites GEO comerciais.

Características do mercado

- (31) Os satélites comerciais de comunicação GEO são satélites grandes (mais de metade dos GEO transportam uma carga útil superior a 9000 libras) colocados em órbita geossíncrona, a partir da qual mantêm diversos serviços tais como a telefonia, transmissão de dados, radiodifusão e televisão por cabo, bem como serviços directos de radiodifusão.
- (32) A procura provém de operadores comerciais de satélites, que podem ser grandes instituições internacionais, como a Intelsat ou a Inmarsat, ou empresas privadas e que ou fornecem elas próprias serviços finais ou arrendam a capacidade via satélite a operadores de serviços, tais como empresas de radiodifusão de televisão, empresas de telecomunicações, etc.
- (33) Da investigação da Comissão resulta que os satélites são quase sempre adquiridos através de procedimentos de licitação internacionais em que intervêm vários contratantes importantes de satélites, tais como a HSC, a Space Systems/Loral (“SS/Loral”), a Lockheed Martin, a Alcatel Space Industries (“Alcatel”) ou a Astrium. Tendo em conta os consideráveis prejuízos de receitas (até um milhão de dólares por dia) causados pelo fracasso de um satélite, afigura-se também que a selecção do principal contratante do satélite se baseia fundamentalmente na sua fiabilidade demonstrada e no preço, ainda que também desempenhem um papel importante a durabilidade do satélite e os prazos de fabrico.

- (34) Tendo em conta o aparecimento de constelações de satélites NGSO mais pequenos, que também oferecem serviços de comunicação (tais como a telefonia móvel, o sistema de chamada de pessoas, a transmissão de dados e as mensagens à distância), e a ocupação dos espaços e segmentos orbitais utilizados pelos satélites GEO, prevê-se que o mercado dos satélites GEO evolua nas três direcções seguintes: (i) o número de pedidos de satélite estabilizará ou diminuirá mesmo; (ii) a massa e a potência média dos satélites aumentarão; e (iii) o mercado orientar-se-á para os serviços de banda larga (sem o apoio económico de satélites mais pequenos).

Operadores do mercado

- (35) Os satélites de comunicação GEO são principalmente oferecidos por cinco principais contratantes de satélites nos Estados Unidos ou na Europa, nomeadamente: a HSC, a SS/Loral, a Lockheed Martin, a Alcatel e a Astrium. Todos estes cinco produtores parecem fabricar satélites de comunicação GEO e NGSO, para utilização quer de clientes públicos quer comerciais.
- (36) Tomando como base as encomendas de satélites de comunicação GEO comerciais efectuadas desde 1997, a HSC tem uma quota de mercado de [entre 35% e 45%]*, seguida da Lockheed Martin [entre 25% e 35%]*, da Alcatel [entre 10% e 20%]*, da SS/Loral [entre 10% e 20%]* e da Astrium [entre 0% e 10%]*.

Impacto da operação

- (37) Na sua decisão de 26 de Maio de 2000, a Comissão encontrou indícios de que a quota de mercado da HSC poderia subestimar a sua real posição no mercado. Em primeiro lugar, terceiros tinham indicado que a HSC beneficiava de algumas vantagens competitivas sobre outros contratantes principais de satélites, principalmente uma reputação de excelência e de fiabilidade superior à dos seus concorrentes, bem como custos mais baixos devido a volumes de vendas superiores (tanto no sector comercial como no sector militar). Em segundo lugar, afigurou-se que o êxito da HSC poderia ser limitado pelo facto de, devido ao facto de pertencer ao grupo Hughes, que está verticalmente integrado no sector a jusante da exploração de satélites (através da PanAmSat, DirecTV e Hughes Network Systems), a HSC poderia ser considerada quer como um importante fornecedor como um principal concorrente dos seus clientes. Documentos internos das partes sugeriam que tal levou a que uma parte significativa de operadores de satélites não comprassem à HSC.
- (38) Por conseguinte, considerou-se que a posição competitiva da HSC era melhor indicada pela sua taxa de êxito quando licitava contratos, que é [entre 40% e 60%]* superior a 50%. Terceiros indicaram expressamente que consideravam que a HSC tinha uma posição dominante no mercado dos satélites comerciais de comunicações GEO.
- (39) Apesar da ausência de sobreposições entre a Boeing e a HSC nos mercados dos satélites, a Comissão encontrou também indícios de que a operação poderia reforçar a posição de mercado da HSC. Em primeiro lugar, concluiu-se que a eliminação da ligação entre a HSC e o grupo Hughes permitiria que a HSC abarcasse todo o mercado, o que faria com que a HSC ganhasse quota de mercado (provavelmente até [entre 40% e 60%]* da sua taxa de êxito).

- (40) Em segundo lugar, foi indicado que os principais contratantes de satélites adquiriam actualmente certos equipamentos para satélites (nomeadamente células solares, células para baterias e tubos de ondas progressivas) à Hughes (em especial Spectrolab e HED). Nesse contexto, terceiros exprimiram preocupações de que, após a operação projectada, o equipamento em causa pudesse ser adquirido pela Boeing para os seus próprios satélites, o que reduziria a capacidade disponível para terceiros numa tal medida que os enfraqueceria em relação à HSC.
- (41) Tendo em conta o que precede, a Comissão considerou por conseguinte que a operação poderia aumentar ainda mais a distância entre a HSC e os seus concorrentes. Tendo em conta a presença aparente de economias de escala no fabrico de satélites (devido ao facto de a amortização dos custos irrecuperáveis representar uma parte significativa dos custos dos satélites), temia-se que tal pudesse criar ou reforçar uma posição dominante por parte da HSC no mercado dos satélites GEO.
- (42) Todavia, os resultados da investigação aprofundada da Comissão indicam que a operação não criará nem reforçará uma posição dominante. Em primeiro lugar, deve notar-se que os mercados dos satélites são mercados em que os contratos se adjudicam através de licitação, em que as condições de concorrência são determinadas pela presença de alternativas credíveis aos produtos da HSC. Nesse contexto, e dadas as posições de mercado da Lockheed Martin [entre 20% e 40%]*, da SS/Loral [entre 10% e 20%]* e da Alcatel [entre 10% e 20%]*, afigurava-se que a HSC continua sujeita à concorrência por parte de outros importantes contratantes de grandes dimensões e com credibilidade.
- (43) Em segundo lugar, decorre dos resultados da investigação da Comissão que as alegadas vantagens competitivas da HSC foram provavelmente sobrestimadas. Por exemplo, a maior parte dos clientes indicaram que não consideravam os satélites da HSC mais fiáveis do que os satélites de outros importantes contratantes de satélites, e alguns terceiros especificaram que, apesar de tradicionalmente os satélites da HSC beneficiarem de uma reputação superior de excelência e de fiabilidade, também revelaram alguns defeitos nos últimos anos. Do mesmo modo, a maior parte dos clientes indicou que não consideravam que a HSC tivesse qualquer vantagem substancial em termos de custos em relação aos seus concorrentes. Finalmente, tomando em consideração os principais critérios de avaliação utilizados por clientes, a HSC parece não ser considerada como a melhor proposta na maioria dos casos. A presença de alternativas credíveis aos satélites da HSC é ainda corroborada pelo facto de esta empresa ter apenas ganho [...] dos 29 satélites encomendados desde o início de 2000. À luz do que precede, pode por conseguinte concluir-se que a HSC não possui uma posição dominante no mercado dos satélites comerciais GEO.
- (44) Para além disso, não existe qualquer indício de que, após a concentração projectada, as compras da Boeing à Spectrolab e à HED reduzissem o interesse destes fornecedores em fornecerem células solares, células para baterias e tubos de ondas progressivas a outros contratantes principais. Tal é evidente em relação aos referidos tubos de ondas progressivas, uma vez que a Boeing não adquire esses produtos. Isto é igualmente verdadeiro em relação às células solares e às células para baterias, uma vez que a HSC parece ter uma sobrecapacidade substancial em relação à maior parte do equipamento em causa, que nem sequer se esgotaria mesmo tomando em consideração todas as potenciais encomendas da Boeing, em especial, uma vez que a Boeing compra já a maior parte das suas células solares à Spectrolab e não compra tubos de ondas progressivas. Em segundo lugar, as células solares e as células para baterias são produtos

essencialmente normalizados, que poderiam ser adquiridos competitivamente em fontes alternativas de fornecimento. Em terceiro lugar, a maior parte dos principais contratantes (incluindo o maior) não adquire actualmente equipamento à HSC, de modo que nem sequer uma redução dos fornecimentos da HSC a terceiros poderia criar problemas de concorrência.

- (45) A investigação da Comissão revela igualmente que, apesar de a Hughes ser proprietária de operadores de satélites (nomeadamente PanAmSat, DirecTV e Hughes Network Systems), o facto de a HSC poder ser considerada como concorrente e como fornecedor de terceiros operadores de satélite não fez com que a maior parte dos clientes se recusasse a adquirir satélites à HSC. Deduz-se, então, que a operação não pressuporá um aumento substancial das actividades da HSC no sector dos satélites e por conseguinte não criará substancialmente novas oportunidades para esta empresa.
- (46) Contrariamente, afigura-se que, ao romper a ligação entre a HSC e as empresas da Hughes que operam no sector dos satélites (PanAmSat, DirecTV e Hughes Network Systems), a operação faria provavelmente com que estes operadores de satélites se abrissem mais a outros contratantes principais. Dado que as compras das empresas de satélites da Hughes representaram aproximadamente [35% - 45%]* das encomendas de satélites da HSC entre 1997 e 1999, a operação projectada poderá por conseguinte enfraquecer substancialmente a posição competitiva da HSC em vez de a consolidar.
- (47) Tendo em conta o que precede, concluiu-se que a operação não criará nem reforçará uma posição dominante no mercado dos satélites em resultado da qual uma concorrência efectiva seria significativamente entravada no EEE ou numa parte substancial desse espaço.

B. SERVIÇOS DE LANÇAMENTO

MERCADOS DO PRODUTO RELEVANTES

- (48) Utilizam-se lançadores para enviar os satélites em órbita espacial. Os serviços relacionados com o lançamento de satélites em órbita são denominados serviços de lançamento de satélites. Em geral, podem distinguir-se dois tipos de lançadores: os lançadores não recuperáveis, que se consomem durante o processo de lançamento e os lançadores parcial ou completamente reutilizáveis. Contudo, na prática, os serviços de lançamento são realizados quase exclusivamente através de lançadores não recuperáveis.
- (49) Os lançadores não recuperáveis podem ser classificados em diversos grupos de produtos, consoante a massa de carga útil que o lançador pode pôr em órbita. Em especial, a Boeing afirma que os satélites LEO e MEO podem ser e são realmente lançados através de uma vasta gama de lançadores (incluindo os lançadores grandes e pequenos), mas que os satélites GEO intermédios/pesados (ou seja, com uma massa superior a 4 000 libras ou aproximadamente 1 800 kg) apenas podem ser lançados por lançadores maiores (a seguir denominados lançadores de carga pesada). Por conseguinte, a Boeing sugere que existem dois mercados do produto: um mercado global dos serviços de lançamento que inclui todos os lançamentos por satélites e um mercado “nicho” para os serviços de lançamento de satélites GEO intermédios/pesados (apenas realizados através de lançadores de carga pesada).

- (50) A investigação da Comissão corrobora em grande medida a opinião de que os lançadores de carga pesada fazem parte de um mercado do produto específico, uma vez que são os únicos capazes de lançar em GEO os satélites maiores. Tal coincide com as conclusões da Comissão em decisões anteriores¹⁰, em que foi sugerido que pode ser apropriado para efeitos da definição de mercado do produto uma segmentação do sector dos serviços de lançamento consoante a dimensão do satélite lançado ou a capacidade do lançador.
- (51) Contudo, em primeiro lugar, afigura-se existir uma contradição nas definições de mercado propostas pela Boeing. Se se aceitar que os satélites intermédios/pesados GEO só podem ser lançados através de lançadores de carga pesada, então o lançamento desses satélites intermédios/pesados GEO não é substituível por qualquer outro serviço de lançamento e, por conseguinte, não pode ser incluído num mercado do produto mais vasto. Nesse contexto, não pode existir um mercado do produto global que inclua todos os lançamentos de satélites. Uma abordagem mais coerente consistirá em considerar os dois mercados do produto seguintes: um mercado dos serviços de lançamento de todos os satélites à excepção dos satélites intermédios/pesados GEO, e um mercado dos serviços de lançamento de satélites GEO intermédios/pesados.
- (52) Para além disso, terceiros expressaram críticas em relação à definição do mercado do produto proposta pela parte notificante para os serviços de lançamento de satélites intermédios/pesados GEO. Na sua opinião, contrariamente à proposta da Boeing, a segmentação do mercado do produto não deveria basear-se na dimensão e na órbita do satélite, mas na categoria do lançador. Estes terceiros consideram que os serviços oferecidos pelos lançadores de carga pesada não são substituíveis pelos oferecidos por outros lançadores, independentemente da dimensão e da órbita do satélite em causa. Por exemplo, parece que certos satélites NGSO apenas podem ser lançados pelos lançadores de maiores dimensões.
- (53) Nesse caso, o mercado do produto “nicho” refere-se aos serviços de lançamento oferecidos pelos lançadores grandes/intermédios. Este mercado alternativo incluiria todos os lançamentos de satélites realizados por lançadores de carga pesada e seria por conseguinte mais vasto em âmbito do que os serviços de lançamento de satélites grandes/intermédios GEO propostos pela Boeing (que não incluem os lançamentos de satélites GEO ou os satélites NGSO mais pequenos efectuados por lançadores de carga pesada). Esta definição de mercado alternativa terá a vantagem de apresentar um panorama mais exacto da situação competitiva dos diversos lançadores, uma vez que incluiria todos os lançamentos realizados por esses lançadores. Por outro lado, significaria que os lançadores de carga pesada não se encontram em concorrência com os lançadores mais pequenos mesmo em relação aos lançamentos de satélites mais pequenos, o que não foi ainda demonstrado.
- (54) Outros terceiros aceitaram a proposta da Boeing de um mercado específico de produtos correspondente aos serviços de lançamento de satélites GEO intermédios/pesados, mas criticaram a linha divisória para os satélites intermédios/pesados GEO (4 000 libras). Em especial, foi sugerido que não existe um limite rigoroso entre satélites “pequenos” e “grandes” e que a delimitação poderia ter sido definida especificamente a fim de excluir o lançador Delta II da Boeing do mercado

¹⁰ Ver Processo IV/M.1564 – Astrolink, decisão da Comissão de 25.06.1999 e Processo COMP/M.1636-MMS/DASA/Astrium.

nicho do produto. Todavia, é duvidoso se a selecção de uma outra delimitação teria muito efeito na apreciação em termos de concorrência, uma vez que parece que a massa média dos satélites GEO é de 6 000 libras (e com tendência para aumentar) e que 75% a 90% de todos os satélites GEO são abrangidos pela categoria intermédios/pesados.

- (55) Contudo, para efeitos da presente decisão, não é necessário definir mais aprofundadamente os mercados do produto relevantes dos serviços de lançamento, uma vez que, em nenhuma das definições de mercado alternativas tomadas em consideração, uma concorrência efectiva seria significativamente entravada no EEE ou numa parte substancial desse espaço.

MERCADOS GEOGRÁFICOS RELEVANTES

- (56) A Boeing alega que os lançamentos públicos e comerciais pertencem a mercados geográficos diferentes. Os mercados geográficos dos serviços de lançamento são mundiais no caso das aplicações comerciais, mas são nacionais ou regionais no caso dos lançamentos públicos (civis ou militares). Esta diferença deve-se ao facto de, tal como no caso dos satélites, os Governos terem tendência para dar uma maior preferência aos fornecedores de serviços de lançamento nacionais ou pelo menos regionais, quando possível.

- (57) Tal está em conformidade com a decisão Astrolink, em que a Comissão concluiu que os lançamentos comerciais deviam ser distinguidos dos lançamentos militares ou de outros lançamentos públicos (que normalmente não são objecto de licitação, mesmo que os veículos utilizados sejam semelhantes). Estas definições foram também amplamente confirmadas pelos resultados da investigação da Comissão.

APRECIÇÃO EM TERMOS DE CONCORRÊNCIA

- (58) A Boeing opera no sector dos serviços de lançamento, nos quais utiliza a gama de lançadores Delta (Delta II, Delta III e, a partir de 2001, Delta IV). Foi referido que o lançador Delta II o lançador comercial com o maior número de versões e o mais elevado número de voos. Beneficia de uma excelente reputação de fiabilidade, mas a sua capacidade de carga é limitada (4 000 libras), o que é insuficiente para a maior parte das missões de satélites GEO comerciais. O novo Delta III e o futuro Delta IV disporão de uma capacidade de carga útil muito maior, mas o Delta III encontra-se actualmente em desvantagem, uma vez que dos seus primeiros três lançamentos, apenas um teve êxito, enquanto o Delta IV se encontra ainda numa fase de desenvolvimento e por conseguinte nunca voou até agora.

- (59) A Boeing possui igualmente uma participação de 40% na Sea Launch, um parceiro multinacional com a empresa russa RSC-Energia (25%), bem como com a empresa Kvaerner Maritime (20%) situada na Noruega e com a empresa ucraniana Yuzhnoye/PO Yuzhmash (15%). A Sea Launch opera o lançador Zenit 2 construído na Ucrânia (que utiliza a fase superior Block DM fabricada pela Energia), que lança a partir de uma plataforma marítima que viaja da Califórnia até águas equatoriais. A Sea Launch realizou o seu primeiro lançamento em Março de 1999. A sua fiabilidade é também questionada devido ao fracasso do seu terceiro voo.

- (60) A Boeing alega que a sua participação de 40% na Sea Launch não lhe confere o controlo dessa empresa, devido ao facto de não possuir qualquer comercialização ou

gestão comum dos programas da Delta e da Sea Launch. Contudo, afigura-se que a Boeing tem direitos de veto sobre algumas decisões estratégicas da Sea Launch, incluindo alterações aos planos comerciais (que exigem unanimidade dos parceiros), a nomeação de pessoal e os contratos com clientes terceiros e principais fornecedores (que exige uma maioria de 67%). Para além disso, a Boeing nomeou três dos cinco funcionários da Sea Launch (nomeadamente o Presidente e o Director-Geral, o Vice-Presidente para os assuntos comerciais e o Secretário, e o Vice-Presidente para o sector dos lançamentos). Por conseguinte, conclui-se que a Boeing detém o controlo conjunto da Sea Launch.

- (61) A HSC não opera no sector dos serviços de lançamento mas, tal como indicado no ponto 36, é o maior fornecedor dos satélites comerciais GEO que devem ser postos em órbita por lançadores. É por conseguinte necessário analisar se a combinação das posições da HSC e da Boeing nestes mercados complementares podem criar ou reforçar uma posição dominante nos serviços de lançamento.
- (62) A investigação realizada pela Comissão confirma que quase todos os clientes atribuem uma grande importância à selecção do lançador que eventualmente enviará os seus satélites para o espaço. A fiabilidade e o desempenho comprovado constituem os critérios mais importantes na opinião dos clientes, quando se trata de julgar e avaliar os potenciais operadores de serviços de lançamento. Segundo os resultados do inquérito realizado junto dos clientes, estes têm sempre em conta o preço ao proceder à sua escolha final. Contudo, os clientes indicam também claramente que é primordial garantir o seu lançamento e, por essa razão, estão dispostos a pagar mais para evitar qualquer fracasso que prejudique a sua empresa tanto financeira como comercialmente. Finalmente, a dimensão do fornecedor dos serviços de lançamento não parece constituir um factor crítico que sirva de base para a decisão final dos clientes.

Características do mercado

Processo de aquisição

- (63) Os serviços de lançamento são normalmente adquiridos separadamente do satélite em causa. Nesse tipo de situação (conhecida como entrega no terreno ou (“Delivery on de Ground”, ou “DOG”), o operador de satélites celebra dois contratos: um contrato (com o principal contratante de satélites) para o fornecimento do satélite e um outro contrato (com o operador dos serviços de lançamento) para o fornecimento do respectivo serviço de lançamento.
- (64) Contudo, nos últimos anos, os principais contratantes de satélites têm cada vez mais oferecido (e os clientes cada vez mais aceite ou solicitado) um novo tipo de contrato conhecido como "entrega em órbita" (“DIO” ou “Delivery In Orbit”). Nesse tipo de situação, o cliente encomenda um pacote completo junto do fabricante de satélites que, no âmbito de um único contrato, deve fornecer o satélite e o serviço de lançamento. O fornecedor da DIO é por conseguinte responsável pela organização do lançamento do satélite.
- (65) A vantagem da aquisição DIO é que simplifica as relações com o principal contratante. Na medida em que, num contrato DIO, a responsabilidade da entrega e lançamento do satélite é transferida para o principal contratante dos satélites, a aquisição DIO evita também que os clientes tenham de se confrontar com alguns riscos como atrasos, interfaces satélite/lançador ou questões de compatibilidade, etc. associadas às inter-relações entre os contratos de satélite e os contratos dos serviços de lançamento.

Inversamente, os contratos DIO parecem reduzir a visibilidade do cliente relativamente ao progresso do contrato e às opções realizadas pelo principal contratante de satélites (incluindo as relativas às operações de lançamento). Os clientes indicaram que a aquisição DIO pode ser mais onerosa do que a DOG. Por conseguinte, a DIO parece ser principalmente escolhida pelos clientes mais pequenos, que não dispõem dos recursos internos necessários para a gestão do processo DOG.

- (66) Em qualquer procedimento de aquisição, a selecção do operador do serviço de lançamento é realizada através de um procedimento de licitação internacional em que participam os principais operadores de serviços de lançamento de todo o mundo. Na medida em que qualquer atraso ou fracasso conduzirá a perdas consideráveis de receitas (até 1 milhão de dólares por dia) para o operador de satélites e uma vez que nenhuma companhia de seguros parece cobrir esses riscos, decorre da investigação da Comissão que a selecção do lançador se baseia principalmente na fiabilidade e no preço, desempenhando também um papel importante a flexibilidade de calendário de lançamento.

Integração entre o satélite e o lançador

- (67) Deve ser garantida a compatibilidade do satélite com o lançador escolhido para que aquele seja lançado no espaço com êxito. Tal pode ser alcançado numa base casuística, mas pode também ser garantido quer através do resultado de anteriores lançamentos quer por acordos de compatibilidade.
- (68) No contexto da aquisição DOG, os clientes lançam geralmente pedidos de apresentação de propostas quer a importantes contratantes de satélites quer a operadores de serviços de lançamento. Estes pedidos podem ser efectuados em paralelo ou faseados, consoante o cliente. Nessa fase, os clientes seleccionam geralmente um fabricante de satélites e pré-seleccionam vários eventuais lançadores. Em geral, a selecção do satélite é efectuada 24 a 36 meses antes da data de lançamento e o contrato de satélite é assinado antes da selecção final do fornecedor dos serviços de lançamento. Nesse contexto, e a fim de manter as suas opções em aberto para a selecção final do lançador, os clientes exigem normalmente que o fabricante de satélites mantenha a compatibilidade com vários lançadores (que podem ou não ser identificados).
- (69) Após a adjudicação do contrato e embora em princípio seja o satélite que necessite de ser compatível com o lançador e não o contrário, tanto os fabricantes do lançador como os fabricantes do satélite devem cooperar a fim de ter o satélite integrado no lançador seleccionado. Nesse âmbito, deve ser efectuada uma vasta gama de ensaios e análises quer pelo fabricante de satélites quer pelo fabricante do lançador, de forma a garantir nomeadamente a compatibilidade mecânica, térmica, eléctrica, de frequência de rádio e electromagnética entre o satélite e o lançador.
- (70) Essas tarefas são efectuadas numa base casuística, relativamente a cada satélite individual. Contudo, dado que os fabricantes de satélites concebem normalmente os seus satélites de comunicação comercial em torno de um número limitado de “plataformas normalizadas”, é igualmente possível prever uma compatibilidade geral de famílias de satélites. Tal é garantido através de “acordos de compatibilidade” mais vastos entre o fabricante do satélite e o fornecedor do serviço de lançamento, abrangendo toda uma família de satélites. Na prática, os fabricantes de satélites e os fornecedores de serviços de lançamento acordam numa denominada plataforma genérica “envolvente”, cuja compatibilidade com o lançador em causa é garantida. É então considerado que os

satélites abrangidos por essa plataforma serão em geral compatíveis com o lançador em questão. Os acordos de compatibilidade reduzem por conseguinte os riscos, a carga de trabalho e o tempo necessário para a integração de satélites específicos pertencentes a uma família mais vasta com um determinado lançador.

- (71) Quanto mais próxima está a data prevista para o lançamento, mais onerosas podem ser as alterações técnicas necessárias para adaptar um lançador diferente. Consoante os acordos contratuais entre as partes; os clientes podem ser responsáveis pelo pagamento das despesas de anulação num montante cada vez maior quanto mais próximo estiver a data de lançamento. Apesar de alguns dos clientes que responderam ao inquérito da Comissão alegarem que têm uma completa liberdade para mudar qualquer elemento da combinação escolhida, os clientes em geral confirmam que quanto mais cedo forem efectuadas alterações no programa melhor será para todas as partes envolvidas.

Capacidade excedentária

- (72) É geralmente considerado que o sector dos serviços de lançamento comercial regista actualmente uma capacidade excedentária. Esta situação parece resultar do excesso de investimento em capacidade de lançadores que se verificou na segunda metade dos anos 90 na sequência de antecipações optimistas do volume do mercado de lançamentos. Em especial, previa-se geralmente que o desenvolvimento de constelações de satélites NGSO desse origem a uma procura excepcional de serviços de lançamento. Por exemplo, em 1997, a Boeing previu que seriam lançados em 2002 cerca de [...] satélites. Dado que essa procura dificilmente poderia ser coberta pela capacidade existente, os operadores de serviços de lançamento investiram fortemente em novas instalações e frequentemente em novos lançadores. Contudo, agora que os primeiros sistemas lançados (tais como o Iridium ou o ICO) se confrontaram com dificuldades financeiras, os projectos de constelações de satélites foram substancialmente reduzidos ou atrasados e as previsões de lançamento tornaram-se por conseguinte muito mais conservadoras. Por exemplo, no Outono de 1999, as previsões revistas em relação aos serviços de lançamento para 2002 foram reduzidas para apenas [...] satélites.
- (73) A diferença considerável entre as previsões iniciais e a situação real, em conjugação com os importantes investimentos em novas instalações e lançadores, deram origem a uma situação de capacidade excedentária significativa no sector dos serviços de lançamentos. Por exemplo, prevê-se que a capacidade combinada dos três principais lançadores (Delta, Atlas e Ariane) ultrapasse 50 unidades por ano. Isto quer dizer potencialmente até ao dobro do actual volume do mercado comercial. Tomando em consideração a presença de outros lançadores (tais como Proton, Sea Launch, Great Wall (China) e Starsem), e apesar da existência de lançamentos suplementares para satélites públicos, estes valores sugerem que a capacidade pode ser duas vezes maior do que a procura total.
- (74) A capacidade excedentária do sector afecta a estrutura de custos da maior parte dos operadores de serviços de lançamento, uma vez que os seus volumes de vendas reais, menores do que o previsto, se aproximam do ponto de equilíbrio financeiro das suas operações. O elevado nível dos custos fixos que caracteriza o sector exige um número significativo de lançamentos a fim de serem amortizados. Tal torna os fornecedores de serviços de lançamento muito dependentes da obtenção de contratos para lançamentos comerciais, uma vez que cada contrato individual é importante no que diz respeito à competitividade de preços. Perder dois contratos pode representar um prejuízo de 20%

a 25% do volume de vendas anuais de alguns fornecedores de serviços de lançamento e por conseguinte comprometer seriamente a sua rentabilidade.

Operadores no mercado

- (75) Os líderes de mercado a nível dos serviços de lançamento comerciais têm tradicionalmente sido a Arianespace e a International Launch Services (ILS), que representavam respectivamente cerca de [entre 30% e 50%]* e [entre 30% e 50%]* dos lançamentos de satélites comerciais intermédios/pesado GEO nos últimos três anos. Os escassos lançamentos restantes correspondem ao Delta III da Boeing, cujos dois primeiros falharam, ou seja, o Great Wall e o Sea Launch.
- (76) A ILS é uma empresa comum entre a Lockheed Martin e a Khrunichev, responsável pela comercialização de lançamentos das gamas Atlas e Proton a clientes que não o Governo norte-americano. Os lançadores Atlas são concebidos e construídos pela Lockheed Martin. A gama Atlas inclui actualmente duas famílias, os lançadores Atlas II e o novo Atlas III (que efectuou o seu primeiro lançamento comercial em Maio de 2000). Está actualmente a ser desenvolvido um lançador mais recente (que se virá a designar Atlas V). Os veículos Proton são concebidos, desenvolvidos e fabricados pelas empresas russas Khrunichev e Energia.
- (77) A Arianespace foi criada em 1980 como a primeira empresa de transporte espacial comercial. É responsável pelo fabrico, comercialização e lançamento dos lançadores Ariane, que são concebidos e desenvolvidos através de programas sob a égide da Agência Espacial Europeia. A Arianespace é propriedade de 53 accionistas de 12 países europeus. A actual gama de veículos que oferece inclui o lançador Ariane IV e o recente lançador Ariane V, estando a ser desenvolvidas versões mais recentes e mais pesadas do Ariane V.
- (78) A Boeing e a Sea Launch detêm actualmente posições relativamente limitadas no mercado dos serviços de lançamento de satélites. Tal deve-se a uma série de factores, mas resulta essencialmente do facto de o principal lançador da Boeing, o Delta II, não poder lançar grandes satélites no espaço, e de a fiabilidade dos novos e grandes lançadores da Boeing e da Sea Launch continuarem em dúvida após recentes fracassos. Os clientes confirmam esta situação nas suas respostas ao inquérito realizado pela Comissão. Apesar do Delta II ser geralmente considerado um dos lançadores mais fiáveis, a maior parte dos clientes atribui um valor muito reduzido à fiabilidade comprovada dos outros lançadores da Boeing. Em 1999, a Boeing e a Sea Launch representavam em conjunto 17% dos lançamentos comerciais, atrás da Lockheed Martin (25%) e da Arianespace (22%). No mercado dos serviços de lançamento de satélites intermédios/pesados GEO, a situação da Boeing era inferior, com 12%, atrás da Arianespace (44%) e da Lockheed Martin (44%).
- (79) Apesar das aparentes desvantagens que afectam a actual posição de mercado da Boeing, parece bastante evidente que a Boeing se tornará o principal concorrente nos serviços de lançamento nos próximos anos. Tal é ainda mais comprovado pelo êxito do Delta III e dos últimos voos do Sea Launch. Para além disso, prevê-se que o próximo lançador da Boeing, o Delta IV, que deve começar a funcionar em 2001, seja o maior lançador mundial e que terá provavelmente a possibilidade de se estabelecer como um lançador com boa reputação e rentável através do seu actual contrato de cerca de 20 lançamentos garantidos com o Governo americano. A capacidade da Boeing enquanto fornecedor de serviços de lançamento relativamente a satélites comerciais é

também reflectida pelo facto de o Delta III e do Sea Launch representarem em conjunto já [entre 25% e 40%]* dos lançamentos comerciais encomendados a partir de lançadores de carga pesada desde 1997, em comparação com [entre 25% e 40%]* para a Arianespace e [entre 15% e 25%]* para a ILS.

- (80) Outros lançadores, tal como o veículo japonês H2, ou o programa Long March da China são também capazes de pôr em órbita grandes satélites GEO. Todavia, estes veículos não parecem constituir alternativas credíveis face aos outros operadores no mercado: o lançador H2 vê-se seriamente prejudicado pelos seus lançamentos fracassados, enquanto o Long March regista dificuldades tecnológicas e de exportação (não parece ser capaz de lançar satélites estabelecidos nos Estados Unidos devido às restrições do regime de exportação de satélites dos EUA). Por conseguinte, parece que os únicos principais lançadores capazes de influenciar o funcionamento do mercado do lançamento de satélites comerciais intermédios/pesados GEO são a Boeing, a Sea Launch, a ILS e a Arianespace.

Impacto da operação

- (81) Apesar da ausência de quaisquer sobreposições entre a Boeing e a HSC no que diz respeito aos serviços de lançamento, a Comissão identificou, na sua decisão de dar início a um procedimento neste caso, vários potenciais efeitos negativos que poderiam resultar da operação projectada. Dado que o fabrico de satélites e os serviços de lançamento são bens complementares, ambos necessários para que os operadores de satélites tenham satélites em órbita, e dada a forte posição da HSC no mercado dos satélites comerciais GEO, teme-se que a entidade resultante da concentração pudesse induzir os operadores de satélites a obterem os seus serviços de lançamento através dos lançadores da Boeing e por conseguinte a conferirem à Boeing uma posição dominante no mercado dos lançamentos de satélites de maiores dimensões.
- (82) Em especial, foram identificados seis efeitos potencialmente negativos da operação:
- (a) os fabricantes de satélites parecem apresentar as suas propostas aos clientes com uma margem de massa. Após a operação, a HSC poderá conceber esta margem de massa de forma a adaptar-se o melhor possível à capacidade de carga útil dos lançadores da Boeing, o que poderia fazer com que as propostas de outros operadores de serviços de lançamento fossem menos competitivas do que as da Boeing;
 - (b) alguns contratos DIO conferem ao principal contratante de satélites uma certa flexibilidade quanto ao lançador a ser utilizado. Após a concentração, a HSC poderia tentar que todos esses satélites fossem lançados através de veículos da Boeing ou da Sea Launch;
 - (c) o lançamento de um satélite exige um trabalho de integração prévio entre o satélite e o lançador em causa. Esta integração pode ser realizada numa base casuística, mas afigura-se ser também possível desenvolver acordos gerais de compatibilidade entre o lançador e a família de satélites. Após a operação projectada, a HSC poderia recusar desenvolver esses acordos de compatibilidade, o que aumentaria os custos e o tempo necessário para a integração de satélites HSC com lançadores operados por terceiros;
 - (d) a HSC pode recusar fornecer a terceiros operadores de serviços de lançamento informações relativas aos seus próximos satélites ou a novas

versões de satélites, de forma que esses operadores de serviços de lançamento não possam facilmente tornar os seus lançadores compatíveis com esses satélites;

- (e) enquanto fabricante de satélites, a HSC recebe informações sensíveis do ponto de vista da concorrência relativamente aos lançadores com os quais os seus satélites serão integrados. Apesar dessas informações serem normalmente protegidas por cláusulas de confidencialidade, a HSC poderá utilizá-las em detrimento de terceiros operadores de serviços de lançamento;
- (f) a mais longo prazo, a HSC poderá conceber a sua próxima geração de naves espaciais de forma a que se adaptassem aos lançadores da Boeing melhor do que a quaisquer outros lançadores. Por exemplo, a HSC poderá impor interfaces únicas e de sua propriedade a fim de favorecer os lançadores da Boeing. A HSC poderá igualmente conceber os seus satélites de forma a poderem ser lançados de uma tal forma que sejam mais duradouros do que o normal.

Efeitos do comportamento identificado

- (83) Afigura-se que, apesar de o comportamento descrito no ponto 82 poder teoricamente levar os clientes da HSC a favorecerem os lançadores da Boeing, poderá também prejudicar a competitividade da HSC no mercado dos satélites. Por exemplo, ao tornar os satélites HSC menos compatíveis com outros lançadores ou aumentando o custo ou atrasando a integração entre um satélite HSC e um lançador de terceiros, poderá ser uma desvantagem para a HSC no que diz respeito aos clientes que exigem que os seus satélites sejam integrados noutros lançadores. Nesse contexto, é necessário examinar se a entidade resultante da concentração ganharia mais através de contratos de serviços de lançamento suplementares do que através dos contratos perdidos a nível dos satélites, se pretendesse desenvolver um comportamento desse tipo.
- (84) Para este efeito, a Comissão realizou um inquérito exaustivo junto dos clientes a fim de verificar se as várias preocupações suscitadas por terceiros eram confirmadas e se poderiam no futuro tornar-se realidade. Foram contactados e convidados a responder tanto os clientes de satélites de grandes como de pequenas dimensões no que diz respeito à sua opinião sobre a situação no mercado do ponto de vista da concorrência. Os efeitos da operação projectada, não apenas no mercado no seu conjunto mas também nas actividades dos clientes, foram também analisadas a fim de determinar o eventual impacto do comportamento concorrencial dos operadores que desenvolvem actividades no mercado definido.
- (85) Tal como indicado no ponto 62, os resultados da investigação da Comissão revelam que os clientes dão muita atenção e têm muito cuidado com a selecção do lançador e normalmente consideram a fiabilidade de importância vital para seleccionar o operador do serviço de lançamento. Tal deve-se aos riscos incorridos pelos clientes no caso de um lançamento fracassado. Nesse caso, os clientes não só perdem o satélite (que podem segurar), mas igualmente todas as receitas relativas ao funcionamento do satélite até que seja fabricado e lançado um novo satélite (que nenhuma seguradora estará aparentemente disposta a cobrir). Por exemplo, os clientes indicaram que um lançamento fracassado ou um atraso lhes custaria mais de 1 milhão de dólares por dia em termos de receitas perdidas.

- (86) Nesse contexto, os clientes não aceitarão normalmente que o lançamento se realize com um lançador que não considerem suficientemente fiável. Tal é confirmado pelo facto de, após os seus primeiros dois fracassos, o lançador Delta III da Boeing não ter podido encontrar um cliente comercial para o seu terceiro voo e ter de levar uma carga útil simulada. Mais em geral, os clientes tentam normalmente reduzir os riscos de lançamento ao nível mínimo possível, exigindo que o seu satélite seja compatível com uma série de lançadores que lhes permita mudar de lançador em caso de dúvidas no que diz respeito à fiabilidade do seu veículo seleccionado ou prevendo cláusulas específicas nos seus contratos que indiquem, por exemplo, que o seu satélite não será a primeira carga útil a ser lançada após o fracasso de um determinado lançador, ou que o lançador terá de alcançar um determinado índice de êxito num período definido antes de poder ser utilizado para lançar no espaço o satélite em questão. Os clientes com frotas de satélites também pretendem repartir os seus lançamentos entre vários lançadores, e exigem frequentemente poder mudar de lançador ou acrescentar novos lançadores consoante a sua conveniência.
- (87) Os resultados da investigação da Comissão confirmam por conseguinte que os clientes não aceitam que lhes seja imposta a escolha de um lançador e que qualquer tentativa por parte da HSC de conceder satélites compatíveis apenas com a Delta ou a Sea Launch se confrontaria com resistência dos clientes. Confirmam também que não seria rentável para a HSC tentar persuadir os clientes a mudar para lançadores da Boeing através de custos de integração mais elevados para outros lançadores. Tal deve-se ao facto de a maior parte dos clientes terem indicado que, se a combinação de um satélite HSC e do seu lançador preferido fosse mais onerosa do que outras combinações, escolheriam o seu lançador e o satélite preferidos e pagariam qualquer montante razoável por essa combinação seleccionada ou escolheriam a combinação mais barata do lançador e do satélite fiáveis. Nesse contexto, tornar a integração entre os satélites HSC e os lançadores não Boeing mais difícil não teria qualquer impacto na escolha do cliente ou encareceria as combinações de lançador com os satélites HSC mais do que com outros satélites, enfraquecendo desta forma a competitividade da HSC no mercado dos satélites.
- (88) Para além disso, deve notar-se que a maior parte dos clientes que responderam ao inquérito da Comissão indicou que mantém a capacidade de mudar de lançador se o pretenderem. Os custos desta mudança aumentariam obviamente à medida que a data de lançamento se aproximasse mas, tendo em conta os prejuízos incorridos pelos clientes no caso de um lançamento falhado, pode concluir-se que os clientes utilizariam provavelmente essa disposição se não estivessem satisfeitos com a fiabilidade ou com o serviço do seu lançador previamente seleccionado. A maior parte dos clientes alegou também que controlava todas as fases do processo de selecção do lançador e que, de qualquer forma, o fabricante de satélites tem muito pouca ou nenhuma influência na selecção final. Tal limitaria seriamente a possibilidade de as partes persuadirem os clientes a alterar a sua escolha.
- (89) Além disso, deve notar-se que os clientes DIO não têm uma capacidade inferior para seleccionar de forma independente o seu operador de serviços de lançamento do que os clientes DOG. Em primeiro lugar, não existe qualquer indicação de que os clientes DIO não possam actualmente escolher a sua combinação DIO junto de outros fabricantes de satélites que não a HSC. E, em segundo lugar, a experiência demonstra que mesmo os clientes DIO incluíram disposições contratuais que lhes permitam mudar de lançadores consoante a sua conveniência.

- (90) É verdade que, no passado, a maior parte dos clientes que adquiriu serviços DIO junto da HSC utilizava lançadores com os quais a HSC tinha acordos de compra em grandes quantidades. No entanto, afigura-se que os contratos em causa foram celebrados num período em que, tendo em conta as previsões muito elevadas dos volumes de mercado, se temia que a capacidade de lançamento existente fosse insuficiente para cobrir a procura e que por conseguinte existia uma escassez de serviços de lançamento disponíveis. Tal fez com que a HSC celebrasse acordos de compra em grandes quantidades com operadores de serviços de lançamento, a fim de garantir capacidade disponível, e fez também com que as propostas DIO baseadas nesses acordos fossem mais baratas e mais seguras do que as de outros contratos. Provavelmente é este o motivo pelo qual tantos contratos DIO com a HSC se basearam nesses lançadores com os quais esta empresa tinha acordos de compra em grandes quantidades. Não havia qualquer indício de que a mesma situação se pudesse reproduzir agora: em primeiro lugar, os fracassos recentes parecem ter feito com que os clientes se mostrem relutantes em celebrar contratos com esses lançadores; em segundo lugar, tal como indicado nos pontos 72, 73 e 74 supra, o sector dos serviços de lançamento regista agora uma capacidade excedentária substancial, de forma a que os preços no mercado à vista sejam agora inferiores aos preços anteriormente obtidos pela HSC através dos seus acordos de compra de grandes quantidades e a disponibilidade de lançadores não é já considerada uma preocupação real.
- (91) Finalmente, deve igualmente notar-se que os riscos de fracasso de um lançamento são relativamente mais elevados para os operadores de satélites de menores dimensões, que normalmente têm apenas um ou dois satélites e podem por conseguinte entrar em falência se o lançamento fracassar, do que para os operadores de satélites de maiores dimensões que possuem vários satélites em órbita. Isto sugere que, embora os maiores clientes possam ter maior poder de compra do que os clientes mais pequenos, estes têm maiores incentivos para seleccionar cuidadosamente o seu operador de serviços de lançamento e por conseguinte serão ainda mais prudentes na selecção do seu lançador e na contratação dos seus serviços de lançamento.
- (92) Tendo em conta o que precede, afigura-se que, a curto prazo, existe uma margem muito limitada para que a HSC induza os clientes a lançarem os seus satélites através de lançadores não comprovados como o Delta III e o Sea Launch. A mais longo prazo, existe uma elevada probabilidade de que os actuais problemas da Boeing em termos de fiabilidade na oferta de serviços de lançamento sejam resolvidos e por conseguinte que a Boeing e a Sea Launch sejam consideradas adequadas por parte dos operadores de satélites. Tal é ainda reforçado pelo êxito dos últimos voos da Sea Launch e da Delta III. Contudo, mesmo nesse caso, parece que a entidade resultante da concentração não se encontra em posição de fazer com que um número substancial de clientes mude para os lançadores da Boeing ou da Sea Launch se tal não tiver sido a sua intenção inicial.
- (93) Tal é ainda corroborado pelo facto de mesmo os concorrentes dos serviços de lançamento, que exprimiram preocupações, admitirem que, na ausência de um poder substancial nos mercados dos satélites, os efeitos identificados no ponto 82 não possam realizar-se com rendibilidade. Para além disso, a apreciação da Comissão relativamente ao mercado dos satélites é que a HSC não possui uma posição dominante nesse mercado. Tal é igualmente confirmado pela experiência anterior. Na realidade, apesar de a Lockheed Martin operar simultaneamente como contratante principal de satélites e como fornecedor de serviços de lançamento, nada leva a

pensar que tenha estado em condições de se comportar da forma descrita no ponto 82 em benefício próprio.

- (94) Por conseguinte, pode concluir-se que, se as partes desenvolverem o comportamento descrito anteriormente, sujeitar-se-ão essencialmente a perder vendas de satélites e os eventuais efeitos seriam insuficientes para inverter a actual situação do mercado, caracterizada por posições muito fortes por parte da ILS e da Ariespace. Isto é ainda confirmado pelo facto de a ILS estar igualmente integrada no sector dos satélites e dos lançamentos e poder por conseguinte reproduzir qualquer comportamento das Partes. Daí decorre que os efeitos identificados não serão suficientes em si mesmos para criar ou reforçar uma posição dominante.

Eventuais efeitos de "bola de neve"

- (95) Terceiros indicaram que mesmo um pequeno número de lançamentos ganhos ou perdidos poderiam provocar alterações dramáticas nas suas posições de mercado, dada a importância dos custos fixos nas actividades dos serviços de lançamento e da actual capacidade excedentária nesse sector. Em especial, esses terceiros alegaram que operavam já perto do ponto de equilíbrio da sua capacidade, de tal modo que prejuízos reduzidos poderiam torná-los não rentáveis. Nesse contexto, e tomando em consideração a ausência de qualquer previsível crescimento significativo do mercado em termos de volumes, esses terceiros alegaram que a possibilidade de a operação projectada os poder privar de vários contratos enfraqueceria consideravelmente a sua posição competitiva e aumentaria os seus custos. Em contrapartida, o mesmo efeito reforçaria a posição da Boeing e por conseguinte conduziria à criação de uma posição dominante da Boeing no mercado dos serviços de lançamento.
- (96) Em resumo, o argumento desses terceiros é que a perda mesmo de um número limitado de lançamentos seria suficiente para desencadear um efeito de bola de neve com consequências devastadoras para a sua estrutura de custos (e, inversamente, com consequências altamente benéficas para a estrutura da Boeing), prejudicando desta forma a sua posição competitiva e reforçando a da Boeing, de forma a criar uma posição dominante. Em apoio desta teoria, terceiros insistiram na importância relativa da amortização dos custos fixos (que podem atingir 30 milhões de dólares em comparação com um preço médio de lançamento de cerca de 100 milhões de dólares, segundo alguns terceiros) e no número limitado de lançamentos de satélites que se realiza anualmente.
- (97) Contudo, esta teoria parece basear-se num número de presunções questionáveis. Em primeiro lugar, afigura-se que a concorrência no sector dos serviços de lançamento não se baseia principalmente no preço, mas sim na fiabilidade. Os preços de serviços de lançamento podem já ser significativamente diferentes de um operador de serviços de lançamento para outro. Nesse contexto, um aumento limitado dos custos não pareceria ter as consequências devastadoras que as partes apresentaram.
- (98) Em segundo lugar, a possibilidade de um efeito de "bola de neve", tal como identificado por terceiros, depende essencialmente da estrutura de custos dos terceiros operadores dos serviços de lançamento se manter na posição actual. Contudo, afigura-se que concorrentes (essencialmente a ILS e a Ariespace) desenvolveram programas de diminuição de custos, que conduzem quer a uma redução de capacidade quer a um aumento da competitividade do lançador.
- (99) Em terceiro lugar, os efeitos identificados são limitados às vendas comerciais das empresas em causa na operação projectada. Contudo, os lançamentos comerciais não

representam todos os lançamentos, de forma que uma perda de competitividade no mercado comercial pode ser mais do que compensada por novos contratos no mercado público. Tal é particularmente verdadeiro nos Estados Unidos, em que os lançamentos públicos representam uma parte substancial das actividades de lançamento da Lockheed Martin e da Boeing. Nesse contexto, e na medida em que o sector dos serviços de lançamento é normalmente considerado um sector crítico para os Governos em causa, que contribuem substancialmente para o desenvolvimento de lançadores¹¹, parece altamente provável que, no caso de a Lockheed Martin ou da Arianespace se tornarem menos competitivas, os Governos em causa tomariam medidas para restabelecer a competitividade dessas empresas.

(100) Em quarto lugar, é altamente questionável se o sector dos serviços de lançamento seria monopolizado da forma descrita por terceiros, mesmo que a HSC se viesse a comportar da forma descrita no ponto 82. Dado que a diferença de preços entre uma proposta vencedora e uma proposta vencida é muito inferior à amortização dos custos fixos, afigura-se que, se um fornecedor de lançadores se viesse a tornar menos rentável, tentaria reduzir os preços de forma a salvar o volume e a recuperar pelo menos uma parte dos seus custos fixos em vez de aceitar perder um contrato e incorrer em maiores prejuízos. O resultado mais provável seria por conseguinte uma maior concorrência a nível dos preços e não uma monopolização do mercado. Tendo em conta o compromisso dos Governos com a sua respectiva indústria espacial (a parte do financiamento estatal no desenvolvimento de novos lançadores não é mais do que um indício desta situação), tal não eliminaria os concorrentes imediatos da Boeing enquanto concorrentes efectivos e por conseguinte não criaria uma posição dominante para a Boeing.

(101) Tendo em conta o que precede, afigura-se que a operação notificada não criará nem reforçará uma posição dominante nos mercados dos serviços de lançamento em resultado da qual uma concorrência efectiva seria significativamente entravada no EEE ou numa parte substancial deste espaço.

(102) A Comissão refere que, em 31 de Julho de 2000, as partes apresentaram certos compromissos garantindo (a) que qualquer informação não pública relativa aos lançadores (ou satélites) que os lançadores da HSC (ou da Boeing ou da Sea Launch) pudessem receber não seriam fornecidas nem divulgadas à Boeing ou à Sea Launch (ou à HSC); (b) que a HSC disponibilizaria as informações relativas aos seus satélites a outros operadores de serviços de lançamento ao mesmo tempo que disponibiliza essas informações à Boeing ou à Sea Launch; (c) que a HSC cooperaria com os operadores de serviços de lançamento que não a Boeing ou a Sea Launch para a integração dos seus satélites com lançadores, sem estabelecer uma discriminação a favor da Boeing ou da Sea Launch; e (d) que não existiria uma relação de “fornecedor preferido” entre a entidade resultante da concentração e a Hughes.

VI. CONCLUSÃO

¹¹ Por exemplo, os lançadores Ariane são normalmente desenvolvidos no contexto de programas da Agência Espacial Europeia e o desenvolvimento de cada um dos Delta IV e Atlas V parece ter sido substancialmente financiado pelo Governo americano através do seu programa “Evolved Expendable Launch Vehicle”.

(103) Tendo em conta o que precede, a operação projectada não cria nem reforça uma posição dominante em resultado da qual uma concorrência efectiva seria significativamente entravada no mercado comum ou numa parte substancial deste. A operação é por conseguinte declarada compatível com mercado comum nos termos do n.º 2 do artigo 8º do Regulamento das concentrações e com o funcionamento do Acordo EEE.

TOMOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1º

A operação projectada, através da qual a Boeing Company adquire o controlo das actividades de contratante principal de satélites e de fornecimento de equipamento da Hughes Electronics Corporation (que consiste em todas as acções em circulação da Hughes Space Communications (“HSC”), todas as acções em circulação da Spectrolab Inc., os activos da Hughes Electron Dynamics (“HED”) e a participação minoritária da Hughes na ICO Global Communications (Holdings) Ltd. E na Thuraya Satellite Telecommunications Private Joint Stock Co.) é declarada compatível com o mercado comum e com o funcionamento do Acordo EEE.

Artigo 2º

É destinatária da presente decisão:

The Boeing Company
7755 East Marginal Way South
Seattle; WE 98108
EUA

À atenção do Sr. Theodore J Collins
Senior Vice President, Law and contracts

Pela Comissão

(Assinado)
Mario MONTI
Membro da Comissão