



- I ACÓRDÃO TELIASONERA – CLARIFICAÇÃO DO CONCEITO DE COMPRESSÃO DE MARGENS
- II DESENVOLVIMENTO DO CONCEITO DE EMPRESA E CLARIFICAÇÃO DE ASPECTOS RELATIVOS À RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS PARA EFEITOS DE APLICAÇÃO DAS REGRAS DE CONCORRÊNCIA PELO TJUE
- III DESTAQUES NACIONAIS
- IV DESTAQUES UE

## I - ACÓRDÃO TELIASONERA – CLARIFICAÇÃO DO CONCEITO DE COMPRESSÃO DE MARGENS

### ACÓRDÃO DO TJUE DE 17 DE FEVEREIRO DE 2011, TELIASONERA, PROC. C-52/09

No passado dia 17 de Fevereiro, o Tribunal de Justiça da União Europeia (doravante “TJUE”) pronunciou-se sobre um pedido de decisão prejudicial pelo qual o *Stockholms tingsrätt* (Suécia) questionava o TJUE sobre algumas regras de determinação do abuso de posição dominante sob a forma de compressão de margens.

Este acórdão mostra-se muito relevante na clarificação dos requisitos necessários para determinar este tipo de abusos.

#### O caso

No caso concreto, estava em causa o comportamento da TeliaSonera Sverige AB (doravante “TeliaSonera”) que, alegadamente, tinha aplicado uma política tarifária em consequência da qual a diferença entre os preços de venda aos seus concorrentes de produtos ADSL destinados a prestações intermédias, através dos quais aqueles podiam prestar serviços de banda larga aos clientes finais, e os preços de venda de serviços de banda larga a clientes finais por parte da TeliaSonera era insuficiente para cobrir os custos que a própria Teliasonera devia suportar para a prestação dos seus serviços aos mesmos clientes finais.

#### O Acórdão

O TJUE decidiu que, na determinação de um abuso de posição dominante sob a forma de compressão de margens, e tendo em conta que o artigo 102.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (“TFUE”) não define em pormenor as regras que lhe são aplicáveis, como por exemplo, o que é a compressão de margens ou em que mercado deve ser tal abuso observado, é preciso analisar as circunstâncias de cada caso.

O TJUE seguiu, à semelhança do caso *Deutsche Telekom*<sup>1</sup>, em geral, a orientação da Comissão Europeia em relação a abusos de posição dominante sob a forma de compressão de margens<sup>2</sup>. Não obstante, ao contrário do estabelecido na orientação da Comissão, o acórdão do TJUE qualifica a compressão de margens como uma forma de abuso distinta da recusa de fornecimento. O resultado imediato desta qualificação é o de que os requisitos mais exigentes para se provar um abuso de posição dominante sob a forma de recusa de fornecimento – concretamente a prova de que o produto em causa é indispensável à prossecução da actividade – não necessitam de ser demonstrados num caso de compressão de margens, sob pena de se eliminar o efeito útil do artigo 102.º TFUE (embora tal indispensabilidade torne mais provável a existência do abuso).

<sup>1</sup> Acórdão de 14 de Outubro de 2010, *Deutsche Telekom/Comissão*, Proc. C-280/08.

<sup>2</sup> Orientação sobre as prioridades da Comissão na aplicação do artigo 82.º do Tratado CE a comportamentos de exclusão abusivos por parte de empresas em posição dominante.

O TJUE ainda se pronunciou sobre outros aspectos da qualificação de um abuso de posição dominante sob a forma de compressão de margens.

Em primeiro lugar, no presente caso, a TeliaSonera não estava obrigada, por regulamentação *ex ante*, a contratar o acesso com os concorrentes. O TJUE, contudo, entendeu que a existência de uma obrigação regulamentar de fornecer acesso não era um requisito necessário para a verificação de um abuso de posição dominante sob a forma de compressão de margens.

No que respeita à forma de aplicação do teste do concorrente igualmente eficiente, o TJUE determinou que, em primeira linha, devemos olhar para a estrutura de custos da empresa em posição dominante. Quando tal não é possível, devemos ter em conta a dos concorrentes. Esse será o caso quando, por exemplo, a estrutura dos custos da empresa dominante não pode ser identificada de modo preciso, quando a prestação fornecida aos concorrentes consiste na simples exploração de uma infra-estrutura cujo custo de produção já foi amortizado, pelo que o acesso a tal infra-estrutura já não constitui um custo economicamente comparável ao custo dos concorrentes, ou quando o nível de custos da empresa dominante depender precisamente da situação de vantagem competitiva na qual a posição dominante a coloca.

Ficou, ainda, clarificado que a compressão de margens pode ocorrer em casos em que a margem dos concorrentes continua a ser positiva, mas que devido a uma redução da rentabilidade, se torna, pelo menos, mais difícil para os operadores em causa o exercício das suas actividades nesse mercado.

Em quarto lugar, para estarmos perante um abuso de posição dominante sob a forma de compressão de margens, basta que a empresa em causa tenha uma posição dominante no mercado a montante (grossista), onde o efectivo grau de domínio não é relevante, não tendo a posição dominante de ser, necessariamente, observada no mercado a jusante (retalhista). Lembre-se que a Comissão Europeia, na sua orientação sobre o artigo 82.º TCE (agora 102.º TFUE) não faz depender a observância de compressão de margens da existência de posição dominante no mercado a jusante, mas afirma que quanto maior for o grau de domínio da empresa nesse mercado, maior a probabilidade de a concorrência efectiva ser eliminada.

Por fim, o TJUE também afirmou que não eram relevantes, para a prova de um abuso de posição dominante, os seguintes elementos: a circunstância de os clientes no mercado grossista (e concorrentes no mercado retalhista) serem novos ou já existentes, a impossibilidade de recuperação dos prejuízos (já que nem sequer é necessário demonstrar que os preços aplicados no mercado retalhista são excessivos ou predatórios), nem, por último, o grau de maturação dos mercados em questão e a presença nestes de uma nova tecnologia que exige elevados investimentos.

### **Conclusão**

O acórdão TeliaSonera contribui para esclarecer vários aspectos relativos à qualificação de certos comportamentos como um abuso de posição dominante sob a forma de compressão de margens. Contudo, o TJUE vai para além de uma mera clarificação, estabelecendo uma categoria autónoma para os abusos de posição dominante sob a forma de compressão de margens. A consequência imediata deste acórdão é a de que o abuso de posição dominante sob a forma de compressão de margens acaba por ter uma aplicação mais ampla. Resta agora esperar para ver como as empresas em geral reagirão a este acórdão.

## **II – DESENVOLVIMENTO DO CONCEITO DE EMPRESA E CLARIFICAÇÃO DE CERTOS ASPECTOS RELATIVOS À RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS PARA EFEITOS DE APLICAÇÃO DAS REGRAS DE CONCORRÊNCIA PELO TJUE**

### **ACÓRDÃO DO TJUE DE 3 DE MARÇO DE 2011, AG2R PRÉVOYANCE, PROC. C-437/09**

Neste acórdão, o TJUE entendeu que um aditamento a uma convenção colectiva entre parceiros sociais, pelo qual se institui um regime de reembolso complementar de despesas de saúde, de inscrição obrigatória, sem possibilidade de isenção, não era abrangido pelo regime dos acordos entre empresas (artigo 101.º, n.º 1 do TFUE). No entanto, o TJUE determinou que a AG2R, organismo a quem tinha sido confiada a missão de gerir tal sistema, era uma empresa para efeitos de aplicação das regras de concorrência, não obstante o exercício da sua actividade se encontrar pautado por um elevado grau de solidariedade. O factor que relevou para esta consideração foi o facto de o organismo em causa dispor de uma margem de negociação quanto às modalidades de organização dos seus serviços.

### **ACÓRDÃO DO TJUE DE 29 DE MARÇO DE 2011, ARCELORMITTAL C. COMISSÃO, PROC. C-201/09 E C-216/09**

No aresto de 29 de Março, no qual o TJUE manteve um acórdão do Tribunal Geral relativo a uma decisão da Comissão Europeia de aplicação de uma coima por violação de regras da concorrência, o TJUE teve a oportunidade de confirmar a sua posição quanto a certas questões relativas à aplicação do direito da concorrência às empresas. Em primeiro lugar, o TJUE reiterou que uma sociedade mãe é responsável pelas infracções levadas a cabo por uma filial (com personalidade jurídica distinta), já que se presume, de forma ilidível, quando esta é detida a 100%, que a primeira exerce uma influência determinante no comportamento da última. Em segundo lugar, o TJUE clarificou que (i) o prazo de prescrição para executar a decisão da Comissão (de cinco anos, nos termos do artigo 26.º do Regulamento (CE) 1/2003) começa a contar a partir do momento em que a decisão se torna final, i.e. a partir do termo do prazo de recurso da decisão que tenha decidido a infracção e a coima, (ii) e que a suspensão desse prazo não opera em relação a todas as empresas acusadas de terem tido intervenção na infracção, mas apenas em relação àquelas que apresentaram o recurso.

## **III- DESTAQUES NACIONAIS**

### **AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA**

#### **AdC condena ANEPE por práticas restritivas da concorrência**

Em 19 de Janeiro de 2011, a Autoridade da Concorrência (“AdC”) emitiu um comunicado<sup>3</sup> no qual divulgou a sua decisão de condenação da ANEPE – Associação Nacional de Empresas de Parques de Estacionamento (“ANEPE”) por práticas restritivas da concorrência no mercado da gestão e exploração de parques de estacionamento, em violação do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho (doravante “Lei da Concorrência”), impondo-lhe uma coima no valor de € 1.971.397,17 (um milhão, novecentos e setenta e um mil, trezentos e noventa e sete euros e dezassete cêntimos).

De acordo com o comunicado, o processo foi instaurado oficiosamente pela AdC, após declarações públicas de representantes do sector que indiciavam a existência de práticas violadoras do direito da concorrência, na sequência da entrada em vigor do

<sup>3</sup> [http://www.concorrenca.pt/download/comunicado2011\\_01.pdf](http://www.concorrenca.pt/download/comunicado2011_01.pdf).

Decreto-Lei n.º 81/2006, de 20 de Abril, que estabelece as condições de utilização dos parques e zonas de estacionamento.

A AdC verificou que a ANEPE, em Abril e Maio de 2006, em consequência do novo regime, que estabelecia o fraccionamento dos preços dos parques de estacionamento em períodos de 15 minutos, recomendou às empresas suas associadas, como forma de evitar uma perda de receitas, a aplicação de um “preço de ingresso” adicional à primeira fracção de 15 minutos, consubstanciando este um montante fixo a cobrar ao utilizador pela entrada nos parques de estacionamento, além do aumento do preço no montante de 2,5%. Alternativamente, a ANEPE recomendava o aumento do tarifário das empresas em 15%.

Tendo constatado que as empresas aplicaram a recomendação em causa, a AdC condenou a ANEPE pela adopção de uma decisão de associação de empresas que teve como objecto e efeito impedir, falsear ou restringir, de forma sensível, a concorrência, através da fixação dos “preços de ingresso” e/ou do aumento dos preços aplicáveis pelas empresas suas associadas.

No cálculo da coima aplicável, nos termos da Lei da Concorrência, a AdC teve em consideração o volume de negócios anual agregado das empresas participantes (que em 2006 foi de aproximadamente €58 milhões de euros), representando a referida coima 3,4% do referido montante.

A relevância desta decisão assenta, desde logo, no facto de esta ser a primeira decisão de condenação emitida pela AdC neste sector, apesar de, e quase cinco anos após a prática em questão, nos termos da lei aplicável, esta decisão ser passível de recurso para o Tribunal de Comércio de Lisboa, com efeito suspensivo.

#### **AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA**

#### **AdC sanciona acordo vertical sobre preços de revenda em concursos públicos hospitalares**

Em Fevereiro de 2011, foi noticiado pela Rede Europeia de Concorrência (“REC”) <sup>4</sup>, a emissão de uma decisão de proibição pela AdC relativamente à fixação dos preços de revenda entre um fornecedor e um distribuidor de equipamento hospitalar, em violação do artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (“TFUE”) e do artigo 4.º da Lei da Concorrência, na qual impôs às partes uma coima no valor de € 530.768,01 (quinhentos e trinta mil setecentos e sessenta e oito euros e um cêntimo).

Apesar de não ter havido qualquer publicitação desta decisão ou processo por parte da AdC, a *newsletter* da REC refere que o processo, iniciado em 2006, teve como objecto a execução de um contrato de fornecimento de dispensadores automáticos de medicamentos usados em farmácias hospitalares, através do qual era fixado o preço de revenda do produto, produto esse maioritariamente destinado a vendas a hospitais através de concursos públicos, nos quais o fornecedor também participava, em concorrência com o distribuidor.

A AdC concluiu que através desta fixação de preços, o contrato eliminava a concorrência de preços entre as empresas participantes nos concursos públicos para equipamentos hospitalares. Considerou-se que do mesmo terá resultado uma redução da concorrência intra-marcas e um aumento da transparência de preços, pela eliminação da pressão para redução dos mesmos.

<sup>4</sup> [http://ec.europa.eu/competition/ecn/brief/01\\_2011/pt\\_hospital.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/brief/01_2011/pt_hospital.pdf).

Na aplicação do montante da coima, a AdC considerou como circunstâncias atenuantes, nos termos da Lei da Concorrência, a colaboração prestada pelo distribuidor em questão e o facto de o contrato ter já cessado. Ainda assim, e como sanção acessória, a AdC aplicou a obrigação de as empresas promoverem a publicação de um extracto da decisão no Diário da República e num jornal nacional. A decisão foi entretanto objecto de recurso para o Tribunal de Comércio de Lisboa, que tem efeito suspensivo.

#### **IV- DESTAQUES UE**

##### **COMISSÃO EUROPEIA**

##### **Comunicação sobre a Revisão das regras dos auxílios estatais aplicáveis aos serviços de interesse económico geral**

Em 23 de Março de 2011, a Comissão publicou<sup>5</sup> a sua Comunicação sobre a Revisão das regras dos auxílios estatais aplicáveis aos serviços de interesse económico geral ("SIEG") ("Comunicação"). A Comissão publicou igualmente um documento de trabalho<sup>6</sup> que estabelece a forma de aplicação das regras que têm sido aplicadas desde 2005 e o Resultado da Consulta Pública que decorreu entre Junho e Setembro de 2010 sobre o assunto.

O documento demonstra que o Pacote pós-Altmark - que inclui os critérios necessários para que a compensação não tenha de ser notificada à Comissão, o Enquadramento SIEG para análise de processos notificados ou denunciados, e a Directiva da Transparência, que prevê a contabilidade separada dos serviços -, foi necessário e apropriado, tendo resultado num aumento da certeza jurídica para os Estados-Membros e para os prestadores de serviços, nomeadamente através de uma definição precisa da obrigação de serviço público e do princípio de que a compensação é adequada aos custos acrescido de um lucro razoável.

A Comissão pretende agora melhorar as regras existentes, através da clarificação de certos conceitos-chave - como seja o conceito de actividades económicas ou não-económicas - e da oferta mais diversificada e uma abordagem proporcional aos diferentes tipos de serviços públicos. Para o efeito, a Comissão tenciona simplificar as regras relativas a auxílios e compensações de pequeno valor para serviços públicos, e ponderar o aumento da ligação entre custos e eficiência e qualidade dos serviços para grandes actividades comerciais, como sejam as das redes de indústrias com uma dimensão claramente europeia.

Esta Revisão, inserida na política de serviços públicos que inclui a Comunicação de 2010 "Um acto para o mercado único", assume uma grande relevância, em especial face ao ambiente de crise financeira que os Estados-Membros enfrentam presentemente, uma vez que a maioria das compensações pagas aos prestadores de SIEG é claramente atribuída de forma automática, por estar em conformidade com os critérios para classificação como não auxílio, ou após a análise da Comissão, o que em certos casos pode levar a uma redução da compensação ou outras alterações.

Em face do termo da vigência do Enquadramento SIEG, em Novembro de 2011, esta Comunicação tem como objectivo lançar o debate político com os intervenientes e outras instituições sobre a próxima revisão do Pacote relativo aos auxílios estatais no caso de SIEG, anteriormente à preparação pela Comissão de novos textos que serão

<sup>5</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/sgei\\_communication\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/sgei_communication_en.pdf).

<sup>6</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/sgei\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/sgei_report_en.pdf).

publicados e discutidos com os Estados-Membros e os intervenientes em Julho de 2011.

## CONTACTOS

### LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 2 (e 1-8º) • 1250-160 Lisboa • Portugal

Tel. (351) 21 355 3800 • Fax (351) 21 353 2362

[lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com](mailto:lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com) • [www.cuatrecasasgoncalvespereira.com](http://www.cuatrecasasgoncalvespereira.com)

### PORTO

Avenida da Boavista, 3265-7º • 4100-137 Porto • Portugal

Tel. (351) 22 616 6920 • Fax (351) 22 616 6949

[porto@cuatrecasasgoncalvespereira.com](mailto:porto@cuatrecasasgoncalvespereira.com) • [www.cuatrecasasgoncalvespereira.com](http://www.cuatrecasasgoncalvespereira.com)

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL

Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

---

A presente Newsletter foi elaborada pela *Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL* com fins exclusivamente informativos, não devendo ser entendida como forma de publicidade. A informação disponibilizada bem como as opiniões aqui expressas são de carácter geral e não substituem, em caso algum, o aconselhamento jurídico para a resolução de casos concretos, não assumindo a Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL qualquer responsabilidade por danos que possam decorrer da utilização da referida informação. O acesso ao conteúdo desta newsletter não implica a constituição de qualquer tipo de vínculo ou relação entre advogado e cliente ou a constituição de qualquer tipo de relação jurídica. A presente newsletter é gratuita e a sua distribuição é de carácter reservado, encontrando-se vedada a sua reprodução ou circulação não expressamente autorizadas.

---



I	<b>TELIASONERA RULING – CLARIFICATION OF THE MARGIN SQUEEZE CONCEPT</b>
II	<b>DEVELOPMENTS AND CLARIFICATIONS ON THE CONCEPT OF UNDERTAKING AND CERTAIN ASPECTS REGARDING UNDERTAKINGS' LIABILITY FOR BREACH OF COMPETITION RULES</b>
III	<b>NATIONAL HIGHLIGHTS</b>
III	<b>EU HIGHLIGHTS</b>

## **I – TELIASONERA RULING – CLARIFICATION OF THE MARGIN SQUEEZE CONCEPT**

### **JUDGEMENT OF THE ECJ OF 17 FEBRUARY 2011, TELIASONERA, CASE C-52/09**

On 17 February, the European Court of Justice (hereinafter "ECJ") has decided on a preliminary ruling from the *Stockholms tingsrätt* (Sweden), where it questioned the ECJ on rules to qualify margin squeeze behaviour as an abuse of a dominant position.

This judgment is of great relevance to clarify the conditions required to determine this kind of abuses.

#### **The case**

The factual background of the case was the behaviour of TeliaSonera that allegedly abused its dominant position to the extent that it applied a pricing policy under which the spread between the sale prices of ADSL products intended for wholesale users (enabling competitors to provide broadband services to end customers) and the sale prices of services offered to end users was not sufficient to cover the costs which TeliaSonera itself had to incur in order to distribute those services to the end users concerned.

#### **The judgment**

The ECJ concluded that in determining margin squeeze, and taking into account that Article 102 TFEU does not detail the applicable rules, such as, what is margin squeeze or in which market should we observe the abuse, it is necessary to analyse all the circumstances of the case.

The ECJ, as in its previous *Deutsche Telekom* case<sup>7</sup>, has generally followed the European Commission's guidance with regard to abuse of a dominant position as margin squeeze<sup>8</sup>. However, departing from the Commission's guidance, the ECJ concluded that margin squeeze is a separate category of abuses, distinct from the refusal to supply. The immediate effect of this qualification is the fact that the more stringent conditions required to prove refusal to supply – notably the proof that the product is indispensable – need not be met in a margin squeeze case, in order not to eliminate the *effect utile* of Article 102 TFEU (although proving that the product is indispensable makes the existence of an abuse more likely).

The ECJ has ruled on other aspects of the requirements to find margin squeeze as an abuse.

Firstly, in this case, TeliaSonera was under no obligation to deal with competitors deriving from ex ante regulation. The ECJ concluded that a regulatory duty to supply was not a necessary requirement to establish margin squeeze.

---

<sup>7</sup> Judgment of 14 October 2010, *Deutsche Telekom/Comissão*, Case C-280/08.

<sup>8</sup> Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings.



With regard to the application of the equally efficient competitor, the ECJ determined that one should look at the dominant company's cost structure first and only when that is not possible should we take into account the competitors' one. That might be the case where the cost structure of the dominant undertaking is not precisely identifiable, or where the service supplied to competitors consists in the mere use of an infrastructure the production cost of which has already been written off, so that access to such an infrastructure no longer represents a cost for the dominant firm which is economically comparable to the cost of its competitors, or again where the fact that the level of the dominant company's costs is specifically attributable to the competitively advantageous situation in which its dominant position places it.

It has been clarified that margin squeeze may occur in cases where the competitor's margin remains positive, but the reduced profitability is likely to have the consequence that it is at least more difficult for the operators concerned to trade on the market.

Fourthly, it is sufficient that the dominant company has a dominant position in the upstream (wholesale) market and the actual dominance degree is not relevant. We should recall that in its guidance the European Commission, although not making the finding of an abuse dependent on the existence of dominance in the downstream market, states that the greater the dominance degree in the downstream market, the greater the possibility of effective competition being eliminated.

Finally, the ECJ has ruled that in order to prove an abuse the following elements are not relevant: whether the customers in the wholesale market (and competitors in the retail one) are new or existing customers, impossibility of recoupment (needing not demonstrate that the prices are excessive or predatory), or the extent to which the markets concerned are mature markets and whether they involve new technology, requiring high levels of investment.

### **Conclusion**

The ECJ's judgment *TeliaSonera* is a good contribution to clarify the conditions required to determine margin squeeze as an abuse of a dominant position. However, the ECJ takes a further step rather than only clarifying the applicable conditions establishing an autonomous category for margin squeeze abuses distinct from the refusal to supply. The immediate consequence of this judgment is the fact that the margin squeeze category becomes broader. We should now wait and see how the industries will react to the ruling.

## **II - DEVELOPMENTS AND CLARIFICATIONS ON THE CONCEPT OF UNDERTAKING AND CERTAIN ASPECTS REGARDING UNDERTAKINGS' LIABILITY FOR BREACH OF COMPETITION RULES**

### **JUDGMENT OF THE ECJ OF 3 MARCH 2011, AG2R PRÉVOYANCE, CASE C-437/09**

In this judgment the ECJ ruled that an addendum to collective bargaining between employers and employees establishing a compulsory affiliation scheme for supplementary reimbursement of healthcare costs, without any possibility of exemption, does not fall within the scope of the rules of agreements between undertaking (Article 101 (1) TFEU). However, notwithstanding the fact that the way that AG2R (the provident society to which the task of managing the scheme had been granted) carried out its activity was characterised by a high degree of solidarity, the ECJ considered that it was an undertaking for the purposes of competition rules. The main reason for this understanding was the fact that such body enjoyed a margin of negotiation as to the details relating to its appointment.



**JUDGMENT OF THE ECJ OF 29 MARCH 2011, ARCELORMITTAL V. COMISSÃO, CASES C-201/09 E C-216/09**

In its judgment of 29 March, where the ECJ upheld a ruling from the General Court regarding a European Commission's decision fining an undertaking for breach of competition rules, the ECJ had the opportunity to confirm its position with regard certain issues of application of competition rules to companies. Firstly, the ECJ stated that a parent company is liable for infringements carried out by a subsidiary (with distinct legal personality), since there is a rebuttable presumption that when the subsidiary is wholly-owned, the parent company has a determining influence on its behavior. Secondly, the ECJ has clarified that (i) the limitation period for enforcement of a Commission's decision (of five years according to Article 26 of Regulation (EC) 1/2003) runs from the date on which the decision becomes final, i.e., runs from expiry of the period for bringing an action against the decision on the infringement and the fine, (ii) and that the suspension of such limitation period is not applicable to all the companies accused of having breach the law, but only with regard the ones that have brought an action against such decision.

**III – NATIONAL HIGHLIGHTS**

**COMPETITION AUTHORITY**

**AdC imposes fine on ANEPE for restrictive practices**

On 19 January 2011, the Portuguese Competition Authority (Autoridade da Concorrência – “AdC”) issued a press release<sup>9</sup> announcing the imposition of a fine on the National Parking Companies Association (ANEPE – Associação Nacional de Empresas de Parques de Estacionamento - “ANEPE”) for anti-competitive practices in the market for management and provision of parking lots in breach of Article 4(1) of Law No 18/2003 of 11 June (hereinafter “Competition Act”), in the amount of EUR1,971,397.17 (one million nine hundred seventy one thousand three hundred and ninety seven Euros and seventeen cents).

According to the press release, the AdC initiated the proceedings *ex officio*, following the public statements made by representatives of undertakings from the respective sector which indicate the existence of restrictive practices, subsequent to the entering into force of the Decree-Law no 81/2006, of 20 April, which established the conditions for the use of parking lots and parking zone.

The AdC confirmed that ANEPE, on April and May 2006, in response to the new legal framework, which established portioning of the parking prices into 15 minutes fractions, and as to avoid a loss of revenue, recommended to its associated undertakings the application of an additional “entrance price” to the first 15 minutes parking fraction, consisting of a fixed amount that users would pay for entering the parking lot, besides a 2.5% increase in the price. Alternatively, ANEPE recommended a price increase to the parking prices of 15%.

Having found that the associated undertakings had followed the recommendation at stake, the AdC sanctioned ANEPE for the adoption of a decision by an association of undertakings whose object or effect was to appreciably restrict competition, through the fixing of “entrance prices” and/or the raise of the prices charged for the associated undertakings.

---

<sup>9</sup> [http://www.concorrenca.pt/download/comunicado2011\\_01.pdf](http://www.concorrenca.pt/download/comunicado2011_01.pdf).

In the application of the fine, pursuant to the Competition Act, the AdC considered the aggregate annual turnover of the associated companies that have participated in the infringement (which in 2006 was of approximately EUR58 million), and the fine imposed represented approximately 3.4% of that amount).

The importance of this decision arises from the fact that this is the first condemnation decision on this sector, despite, and almost five years after the occurrence of the practices investigated, the decision being appealable to the competent commerce court with suspensive effect.

#### **COMPETITION AUTHORITY**

##### **AdC fines vertical agreement on Resale Price Maintenance affecting Hospitals' Public Tenders**

On February 2011, the European Competition Network's (ECN) gave news<sup>10</sup> of the issuance of a prohibition decision of the AdC concerning a retail price fixing agreement ("RPM") between a supplier and a retailer of hospital equipment, in breach of Article 101 of the Treaty of the Functioning of the European Union ("TFEU") and Article 4 of the Competition Act, in which the AdC imposed a fine to the participants on the amount of € 530,768.01 (five hundred and thirty thousand seven hundred and sixty eight Euros and one cent).

Despite the inexistence of a press release from the AdC regarding this proceeding or the respective decision, the ECN's newsletter refers that the proceedings, initiated in 2006, concerned the conclusion of a supply agreement for automated medicine dispensers used in hospital pharmacies, through which the retail price was set, being the product mainly directed to the sale to hospitals, by means of public tender, in which the supplier also participated, in competition with the distributor.

The AdC concluded that through the price fixing, the agreement eliminated price competition between the two companies in public tenders for hospital equipment. It has been considered that there was a reduction in intra-brand competition and an increase in price transparency, through the elimination of the pressure to lower the prices.

In the setting of the fine, the AdC considered as attenuating circumstances, pursuant to the Competition Act, the cooperation provided by the buyer and the fact that the later had terminated the agreement. Nevertheless, the AdC imposed as additional penalty the obligation to promote the publication of an extract of the decision in the official gazette (Diário da República) and in a national newspaper. This decision has been subject to appeal to the Lisbon Commerce Court with suspensive effect.

#### **IV –EU HIGHLIGHTS**

##### **EUROPEAN COMMISSION**

##### **Communication of the Reform of the EU State Aid Rules on Services of General Economic Interest**

On 23 March 2011 the Commission published<sup>11</sup> a Communication on the reform of the state aid rules on services of general economic interest ("SGEI") ("Communication"). The Commission has also published a working paper<sup>12</sup> that sets out how the current rules have been applied since 2005 and the Outcome of the Public Consultation than ran through June-September 2010 on the issue.

<sup>10</sup> [http://ec.europa.eu/competition/ecn/brief/01\\_2011/pt\\_hospital.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/brief/01_2011/pt_hospital.pdf).

<sup>11</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/sgei\\_communication\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/sgei_communication_en.pdf).

<sup>12</sup> [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/sgei\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/sgei_report_en.pdf).

The document explains that the 2005 post-Altmark package - which comprises the criteria that must be fulfilled so that the compensation does not need to be notified to the Commission, the SGEI Framework for assessing cases notified or that have been complained of and the Transparency Directive, which provides for separate accounting of services -, was necessary and appropriate, having brought an increased legal certainty for Member States and for the service providers, notably through the clear definition of the public service obligation and the principle that compensation commensurate with its cost plus a reasonable profit.

The Commission intends now to improve the existing rules, by further clarifying certain key concepts, such as the concept of economic and non-economic activities, and offering a more diversified and proportionate approach to the different types of public services. For this purpose the Commission aims at simplifying the rules regarding small amounts of aid and compensation for social services, and weighting the enhancing of relationship between costs and efficiency and quality of services for large commercial activities, e.g. those of network industries with a clear EU-wide dimension.

This reform, included the policy on public services, which includes the 2010 communication "Towards a Single Market Act", is of major importance, especially in the financial crisis environment that EU Members face, since currently most of the compensation paid to SGEI providers is cleared either automatically because it complies with the non-aid criteria or after an assessment by the Commission, which in some cases can lead to a reduction of the compensation or other changes.

In view of the expiration of the SGEI Framework, in November 2011, this Communication aims at launching a political debate with stakeholders and other institutions on the revision of the State aid and Package on SEGEI, prior to the preparation by the Commission, of new draft texts that will be published, and discussed with Member States and stakeholders, by July 2011.

## CONTACT

### LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 2 (e 1-8º) • 1250-160 Lisboa • Portugal

Tel. (351) 21 355 3800 • Fax (351) 21 353 2362

[lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com](mailto:lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com) • [www.cuatrecasasgoncalvespereira.com](http://www.cuatrecasasgoncalvespereira.com)

### PORTO

Avenida da Boavista, 3265-7º • 4100-137 Porto • Portugal

Tel. (351) 22 616 6920 • Fax (351) 22 616 6949

[porto@cuatrecasasgoncalvespereira.com](mailto:porto@cuatrecasasgoncalvespereira.com) • [www.cuatrecasasgoncalvespereira.com](http://www.cuatrecasasgoncalvespereira.com)

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL

Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

---

This Newsletter was prepared by Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL for information purposes only and should not be understood as a form of advertising. The information provided and the opinions herein expressed are of a general nature and should not, under any circumstances, be a replacement for adequate legal advice for the resolution of specific cases. Therefore Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL is not liable for any possible damages caused by its use. The access to the information provided in this newsletter does not imply the establishment of a lawyer-client relation or of any other sort of legal relationship. This Newsletter is complimentary and the copy or circulation of the same without previous formal authorization is prohibited.

---