



OBSERVATÓRIO DA APLICAÇÃO DO DIREITO DA CONCORRÊNCIA

Aquisição pela Lufthansa da LGW, subsidiária da Air Berlin, condicionalmente aprovada pela Comissão Europeia

Carmo Ayres Pereira

A 21 de dezembro de 2017, a Comissão Europeia anunciou a aprovação da proposta de aquisição da LGW (um ativo da Air Berlin) pela Lufthansa, ao abrigo do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho, de 20/01/2004 (“Regulamento das Concentrações Comunitárias”).

A Air Berlin apresentou-se à insolvência em agosto de 2017. Apesar de ter sido lançado um processo de licitação para a venda de ativos e de terem sido diversas as propostas recebidas para a aquisição de unidades de negócio da companhia, em setembro de 2017 foi comunicada a decisão de continuação das negociações exclusivamente com a Lufthansa relativamente à maioria dos ativos (as outras ofertas foram, conseqüentemente, rejeitadas, à exceção da proposta da easyJet relativa às operações da Air Berlin no Aeroporto de Berlim-Tegel).

De acordo com o Regulamento (CE) n.º 139/2004 (art. 7.º, n.º 1), uma concentração de dimensão comunitária não pode ter lugar antes de ter sido declarada compatível com o mercado comum. A Comissão tem o dever de avaliar fusões e aquisições que envolvam empresas com um volume de negócios acima de determinados limiares e de prevenir concentrações que impeçam significativamente a concorrência. Pode também aprovar temporária e parcialmente uma transação (art. 7.º, n.º 3).

Em outubro de 2017, a Air Berlin celebrou um acordo de compra e venda com a Lufthansa para adquirir:

- A transportadora aérea de lazer NIKI, com as suas aeronaves, tripulação e faixas horárias¹;
- A transportadora aérea regional LGW, que vinha sobretudo fornecendo o tráfego afluente para as operações de curta e longa distância da Air Berlin nos aeroportos de Berlim e Dusseldórfia; e
- Uma coleção de aeronaves, tripulação e faixas horárias adicionais da Air Berlin em diversos aeroportos da UE, designadamente na Áustria, Alemanha e Suíça (ativos que foram posteriormente transferidos para a LGW).

A 13 de dezembro, no decurso do processo de revisão da concentração pela Comissão, a Lufthansa exerceu o seu direito de desistir da aquisição da NIKI, dados os sérios riscos identificados de redução da oferta e de aumento dos preços para os consumidores europeus, no longo-prazo. De facto, as atividades da NIKI e da Lufthansa sobrepunham-se em cerca de 130 rotas. Com a aquisição, a concorrência teria sido drasticamente limitada em aproximadamente 70 destas 130 rotas. Adicionalmente, em cerca de 50 delas a Lufthansa teria assumido um quase-monopólio no fornecimento de lugares a operadores turísticos e passageiros. As soluções propostas pela Lufthansa e pelos participantes do mercado foram

¹ Permissão para aterrar e descolar em data e horário específicos num aeroporto.



OBSERVATÓRIO DA APLICAÇÃO DO DIREITO DA CONCORRÊNCIA

consideradas insuficientes para evitar danos causados aos consumidores e à concorrência. A Lufthansa exerceu assim o seu direito pré-negociado de excluir a NIKI do alcance da transação. No mesmo dia, a NIKI apresentar-se-ia à insolvência (o processo de venda lançado para esta transportadora encontra-se em curso).

Na sequência da decisão tomada pela Lufthansa, a Comissão limitou a sua investigação à avaliação do impacto na concorrência da parte remanescente da transação. Concluiu que o aumento no portefólio de faixas horárias da Lufthansa no aeroporto de Dusseldórfia, através da aquisição da LGW, poderia afetar adversamente os passageiros em termos de tarifas e/ou escolha de serviços.

A Lufthansa apresentou um conjunto de compromissos para apaziguar tais preocupações anticoncorrenciais. Propôs a limitação da transferência de faixas horárias relativas à época de Verão no aeroporto de Dusseldórfia para o número de faixas horárias usadas por duas aeronaves. Como a Comissária Europeia para a Concorrência, Margrethe Vestager, teve a oportunidade de realçar, no aeroporto de Dusseldórfia o portefólio de faixas horárias da Lufthansa só aumentaria em 1% e metade das faixas horárias seriam detidas pelos seus concorrentes. A Comissão concluiu que a transação proposta, depois de modificada pelos compromissos finais, já não levantaria obstáculos significativos à concorrência. Esta decisão é condicionada ao respeito integral dos compromissos assumidos, sem prejuízo do Regulamento (CEE) n.º 95/93 do Conselho, de 18/01/1993, relativo às normas comuns aplicáveis à atribuição de faixas horárias nos aeroportos da Comunidade.

Não foram identificados impedimentos nos outros aeroportos onde a Lufthansa adquiriu faixas horárias, quer porque tais aeroportos não eram tão significativamente congestionados, quer porque a dimensão do portefólio de faixas horárias da Lufthansa depois da aquisição não levantou problemas concorrenciais, quer ainda dado o baixo incremento neste gerado pela transação.