

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
(Segunda Secção Alargada)
12 de Junho de 1997 *

No processo T-504/93,

Tiercé Ladbroke SA, sociedade de direito belga, com sede em Bruxelas, representada por Jeremy Lever, QC, Christopher Vajda, barrister, do foro de Inglaterra e do País de Gales, e Stephen Kon, solícitor em Londres, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório dos advogados Winandy e Err, 60, avenue Gaston Diderich,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por Julian Curall e Francisco Enrique González Díaz, membros do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Carlos Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrida,

apoiada por

Société d'encouragement et des steeple-chases de France, associação de direito francês, com sede em Boulogne-Billancourt (França),

* Língua do processo: inglês.

Société d'encouragement à l'élevage du cheval français, associação de direito francês, com sede em Paris,

Société sportive d'encouragement, associação de direito francês, com sede em Paris,

Société de sport de France, associação de direito francês, com sede em Boulogne-Billancourt,

Société des courses de la Côte d'Azur, associação de direito francês, com sede em Cagnes-sur-Mer (França),

Société des courses du pays d'Auge, associação de direito francês, com sede em Deauville (França),

Société des courses de Compiègne, associação de direito francês, com sede em Compiègne (França),

Société des courses de Dieppe, associação de direito francês, com sede em Rouxmesnil-Bouteilles (França),

Société des courses de Fontainebleau, associação de direito francês, com sede em Fontainebleau (França),

Groupement d'intérêt économique Pari mutuel urbain, agrupamento de direito francês, com sede em Paris,

Pari mutuel international SA, sociedade de direito francês, com sede em Paris,

representados por Bruno Chain e Jérôme Depondt, advogados no foro de Paris, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório do advogado Victor Gillen, 13, rue Aldringen,

intervenientes,

que tem por objecto um pedido de anulação da decisão da Comissão de 24 de Junho de 1993 que rejeita uma denúncia apresentada pela Tiercé Ladbroke SA, em 9 de Outubro de 1990 (IV/33.699), contra as principais sociedades de corridas francesas, o Paris mutuel urbain e a Paris mutuel international, por violação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado CEE, bem como um pedido de reexame imediato dessa denúncia pela Comissão,

**O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Segunda Secção Alargada),**

composto por: B. Vesterdorf, presidente, C. W. Bellamy e A. Kalogeropoulos, juízes,

secretário: H. Jung,

vistos os autos e após a audiência de 8 de Maio de 1996,

profere o presente

Acórdão

Factos e tramitação do processo

- 1 A Tiercé Ladbroke SA (a seguir «Ladbroke») é uma sociedade de direito belga, constituída em 1982 e que pertence à *holding* Ladbroke group plc, cuja actividade consiste em aceitar, na Bélgica, apostas à cotação nas corridas de cavalos realizadas no estrangeiro.
- 2 O Pari mutuel urbain français (a seguir «PMU») é um agrupamento de interesse económico (a seguir «AIE»), constituído pelas principais sociedades de corridas francesas (a seguir «sociedades de corridas»). O PMU está encarregado em exclusivo da organização, em França, das apostas feitas fora do hipódromo, segundo o sistema da aposta mútua, nas corridas de cavalos organizadas pelas sociedades de corridas autorizadas para esse efeito. O PMU beneficia também de direitos exclusivos de aceitação de apostas no estrangeiro sobre as corridas organizadas em França e das apostas realizadas em França sobre as corridas organizadas no estrangeiro.
- 3 A Pari mutuel international (a seguir «PMI») é uma sociedade anónima de direito francês, cuja maioria do capital é detida pelo PMU, que tem por objecto valorizar fora da França as imagens e informações televisivas das corridas de cavalos organizadas em França. Por força de um contrato concluído em 9 de Janeiro de 1990,

com efeitos a partir de 1 de Agosto de 1989, o PMU, ao qual as sociedades de corridas tinham concedido o direito de comercializar as imagens televisivas e os comentários sonoros sobre as corridas que organizam, cedeu esse direito à PMI, para a República Federal da Alemanha e para a Áustria.

- 4 Em 25 de Agosto de 1989, a PMI concluiu um acordo com a Deutscher Sportverlag Kurt Stoof GmbH & Co. (a seguir «DSV»), sociedade de direito alemão especializada na edição de jornais de corridas hípcas e nomeadamente de corridas francesas. Por esse acordo, a PMI concedia à DSV o direito exclusivo de explorar as imagens televisivas e os comentários sonoros das corridas francesas (a seguir «sons e imagens franceses») na República Federal da Alemanha, no interior das fronteiras anteriores à reunificação, incluindo a antiga zona de Berlim Ocidental, e na Áustria (a seguir «território concedido»).
- 5 Em Setembro de 1989, a Ladbroke pediu à DSV o direito de retransmitir na Bélgica os sons e imagens franceses. Esse pedido foi recusado pela DSV, em Outubro de 1989, pela razão de que o contrato que a vinculava à PMI lhe proibia retransmitir os sons e imagens franceses para fora do território concedido.
- 6 Na sequência de uma alteração do quadro legislativo belga que rege as apostas fora do hipódromo, que permitiu às agências hípcas continuarem abertas à tarde durante o desenrolar das corridas hípcas, a Ladbroke pediu à PMI, por carta com data de 18 de Junho de 1990, detalhes sobre as condições financeiras e técnicas de assinatura do serviço «Courses en direct», gerido pela PMI, que permite seguir em directo, via satélite, as corridas hípcas realizadas em França.
- 7 Por carta com data de 13 de Julho de 1990, a PMI respondeu que não podia dar seguimento a este pedido por não ter «a livre disposição dos direitos sobre as imagens das corridas francesas e as informações que lhes estão associadas, sendo estas propriedade das sociedades de corridas e do AIE-PMU».

- 8 Em 27 de Julho de 1990, a Ladbroke escreveu ao PMU e a cada uma das sociedades de corridas para pedir detalhes sobre as condições financeiras e técnicas de assinatura do serviço «Courses en direct».
- 9 Por carta com data de 8 de Agosto de 1990, o PMU respondeu à Ladbroke como se segue:

«Informamos V. Ex.^{as} de que o AIE-PMU, em conformidade com o contrato que o vincula às sociedades de corridas, dispõe das imagens que lhes pertencem apenas para a sua difusão na sua rede de aceitação de apostas em tempo real em França e, no que toca ao estrangeiro, unicamente para a sua retransmissão para a RFA e para a Áustria. Nestas condições, não dispomos dos direitos que o pedido de V. Ex.^{as} supõe. Por outro lado, as sociedades de corridas membros do agrupamento informaram-nos de que, por carta da mesma data e do mesmo teor, V. Ex.^{as} lhes pediram individualmente para comunicar as respectivas condições de fornecimento do seu serviço. As referidas sociedades encarregaram-nos, como agrupamento de interesse económico, de comunicar a V. Ex.^{as}, em seu nome e por sua conta, que não pretendem conceder a exploração comercial dos seus direitos de autor na Bélgica.»

- 10 Em 9 de Outubro de 1990, a Ladbroke solicitou a intervenção da Comissão com uma denúncia em virtude do artigo 3.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, Primeiro Regulamento de execução dos artigos 85.º e 86.º do Tratado (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22, a seguir «Regulamento n.º 17»), pedindo-lhe que pusesse termo à infracção ao artigo 85.º e/ou ao artigo 86.º do Tratado CEE, cometida pelas principais sociedades de corridas francesas, o PMU, a PMI e a DSV. Pedia, além disso, à Comissão que adoptasse medidas provisórias.
- 11 Na sua queixa, põe em causa a recusa directa das sociedades de corridas, do PMU e da PMI, e a recusa indirecta da DSV, de lhe fornecerem os sons e imagens franceses para as suas agências hípcas na Bélgica, sublinhando no entanto que, na medida em que a conduta da DSV consiste unicamente em repercutir as restrições

contratuais que as outras partes referidas na queixa lhe impuseram, esta não visa atribuir à DSV qualquer responsabilidade à luz dos artigos 85.º e 86.º do Tratado e do Regulamento n.º 17.

- 12 Segundo a Ladbroke, o mercado do produto em causa, em que devem ser examinadas as infracções denunciadas, é o mercado da transmissão dos sons e imagens franceses. Quanto ao mercado geográfico em causa, a Ladbroke sustenta que se trata de um mercado de dimensão comunitária ou de um mercado constituído, pelo menos, pela França, a Alemanha e a Bélgica.
- 13 Em primeiro lugar, quanto à alegada violação do artigo 86.º, sublinha que as principais sociedades de corridas, sós ou com o PMU/PMI, ocupam uma posição colectiva dominante na transmissão dos sons e imagens franceses no mercado comum e em cada Estado-Membro. A sua recusa directa de lhe fornecerem os sons e imagens franceses constitui um abuso de posição dominante colectiva, desprovido de justificação objectiva, pois i) é tecnicamente possível ao PMU e à PMI fornecerem-lhe esses sons e imagens mediante o pagamento de um preço razoável, ii) o PMU e a PMI estão dispostos a fornecê-los aos seus concorrentes na Bélgica, isto é, à *Pari mutuel unifié belge*, à *Tiercé franco-belge* e à *société Dumoulin*, iii) as principais sociedades de corridas já autorizaram a transmissão dos sons e imagens franceses em França e na Alemanha, iv) a recusa de os fornecerem à Ladbroke impede a introdução de um novo produto, em detrimento das agências hípcas belgas e dos seus clientes, e v) na medida em que são titulares de direitos sobre os sons e imagens franceses, as sociedades de corridas não estão autorizadas a usá-los de forma abusiva. No que respeita aos pontos iv) e v), a recorrente invoca, em apoio dos seus argumentos, a Decisão 89/205/CEE da Comissão, de 21 de Dezembro de 1988, relativa a um processo em aplicação do artigo 86.º do Tratado CEE (IV/31.851 — *Magill TV Guide/ITP, BBC e RTE*) (JO L 78, p. 43, a seguir «Decisão 89/205» ou «decisão Magill»).
- 14 Quanto à recusa indirecta da DSV de lhe transmitir os sons e imagens franceses em razão de restrições que lhe foram contratualmente impostas a esse propósito pelo PMU e/ou pela PMI e/ou as sociedades de corridas, constitui igualmente abuso de posição dominante desprovido de qualquer justificação objectiva.

- 15 Em segundo lugar, quanto à alegada violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, a Ladbroke sustenta na sua queixa que a obrigação imposta pelo PMU/PMI à DSV, de proibir, nos contratos que celebrar com as agências de apostas alemãs, a retransmissão dos sons e imagens franceses para fora do território concedido, constitui violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.
- 16 Na sequência da apresentação da queixa, a Comissão dirigiu ao PMU e à PMI um pedido de informações nos termos do artigo 11.º do Regulamento n.º 17. Uma versão expurgada das informações de natureza confidencial contidas nas respostas do PMU e da PMI a esse pedido foi, a seguir, comunicada à queixosa.
- 17 Por carta com data de 19 de Março de 1991, a Ladbroke indicou à Comissão que o PMU, tendo em conta a sua resposta ao referido pedido, tinha a intenção de comercializar os sons e imagens franceses na Bélgica em colaboração com terceiros, com exclusão da Ladbroke. Por conseguinte, convidou a Comissão a prosseguir o seu inquérito contra práticas abusivas denunciadas na queixa ou, caso contrário, a enviar-lhe uma comunicação nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63/CEE da Comissão, de 25 de Julho de 1963, relativo às audições referidas nos n.ºs 1 e 2 do artigo 19.º do Regulamento n.º 17 do Conselho (JO 1963, 127, p. 2268; EE 08 F1 p. 62, a seguir «Regulamento n.º 99/63»), a fim de lhe expor as razões pelas quais não havia que dar sequência favorável à sua queixa.
- 18 Por carta com data de 26 de Junho de 1992, a Ladbroke convidou a Comissão, nos termos do artigo 175.º, segundo parágrafo, do Tratado, a adoptar uma decisão sobre a sua queixa.
- 19 Por petição apresentada em 12 de Outubro de 1992, a Ladbroke propôs no Tribunal de Primeira Instância, com fundamento no artigo 175.º, n.º 3, do Tratado, uma acção por omissão com vista a fazer declarar que a Comissão se absteve, em violação do Tratado, de tomar uma decisão definitiva na sequência da apresentação da sua queixa. Esse processo foi registado sob o número T-86/92.

- 20 Por carta com data de 11 de Novembro de 1992, enviada ao abrigo do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, a Comissão informou a Ladbroke que não tinha intenção de dar um seguimento favorável à sua queixa.
- 21 Segundo essa carta, o mercado do produto em causa a tomar em consideração para efeitos de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado é, no caso em apreço, o mercado da transmissão dos sons e imagens das corridas hípicas em geral. Quanto à extensão geográfica desse mercado, a Comissão considera que ele se limita apenas ao território da Bélgica.
- 22 Quanto à aplicação do artigo 86.º do Tratado, a Comissão considera que a Ladbroke não demonstrou que as sociedades de corridas detêm uma posição dominante colectiva, na acepção do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 10 de Março de 1992, SIV e o./Comissão, dito «vidro plano» (T-68/89, T-77/89 e T-78/89, Colect., p. II-1403). Além disso, sublinha que não existe analogia entre o caso em apreço e o acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 10 de Julho de 1991, RTE/Comissão (T-69/89, Colect., p. II-485, a seguir «acórdão Magill»), proferido no quadro de um recurso de anulação dirigido contra a Decisão 89/205 (a seguir «processo Magill»). Com efeito, segundo a Comissão, a Ladbroke encontrava-se já em posição dominante no mercado no qual os sons e imagens franceses são propostos aos consumidores, a saber, o mercado da realização de apostas nas corridas hípicas, quando as sociedades de corridas nem sequer estavam presentes nesse mercado. Além disso, o elemento decisivo no processo Magill é o facto de o comportamento abusivo das cadeias de televisão em causa consistir em impedir a comercialização de um novo produto em detrimento dos interesses dos consumidores, ao passo que, no presente processo, a difusão dos sons e imagens das corridas hípicas não constitui um serviço verdadeiramente diferente do que é já fornecido aos apostadores, a saber, o serviço de aceitação de apostas.
- 23 Quanto à aplicação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, a Comissão entende que, no estádio actual do direito comunitário, a proibição imposta pelas principais sociedades de corridas à DSV, de retransmitir os sons e imagens franceses para fora do território concedido, faz parte dos direitos da entidade licenciadora e, por conseguinte, não é atingida pelo artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

- 24 Por carta com data de 13 de Janeiro de 1993, a Ladbroke apresentou as suas observações em resposta à carta da Comissão de 11 de Novembro de 1992. Alega que a recusa directa das sociedades de corridas de lhe concederem uma licença de transmissão dos sons e imagens das suas corridas, da mesma forma que a sua recusa indirecta oposta por intermédio da DSV constituem um acordo e/ou uma prática concertada entre as sociedades de corridas e/ou de uma decisão de uma associação de empresas, contrários ao artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.
- 25 Por despacho com data de 19 de Março de 1993, o presidente da Segunda Secção, a pedido da Ladbroke, ordenou o cancelamento no registo da acção por omissão objecto do processo T-86/92, em virtude do envio da carta da Comissão de 11 de Novembro de 1992 (v. n.ºs 19 e 20, *supra*).
- 26 Por decisão contida numa carta com data de 24 de Junho de 1993, a Comissão, limitando-se a abordar os principais argumentos apresentados pela Ladbroke nas suas observações de 13 de Janeiro de 1993, rejeitou definitivamente a queixa da Ladbroke pelos fundamentos contidos nessa decisão e pelos enunciados na sua carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63 («For the reasons set out in its letter of 11 November 1992..., there are insufficient grounds for granting your application for a finding of infringement. The comments you submitted on 13 January 1993 do not contain any new points of fact or law which could alter the views taken and conclusions reached by the Commission in its letter of 11 November 1992. This letter therefore does not repeat what was said in that letter but deals only with the main arguments contained in your comments.») («Pelas razões expostas na carta de 11 de Novembro de 1992..., não há motivos suficientes para deferir o pedido de V. Ex.^a relativo a um inquérito por infracção. As vossas observações de 13 de Janeiro de 1993 não contêm quaisquer elementos novos de facto ou de direito que possam alterar os pareceres adoptados e as conclusões a que chegou a Comissão na sua carta de 11 de Novembro de 1992. Esta carta não repete, por conseguinte, o que foi dito naquela, mas trata somente dos argumentos essenciais contidos nas observações de V. Ex.^a»).
- 27 Quanto à definição do mercado dos produtos em causa definido como sendo o dos sons e imagens em geral e não o dos sons e imagens franceses, a Comissão, na sua decisão, considera que estes podiam substituir os sons e imagens das outras corridas na medida em que, tal como resulta da análise do mercado principal das apostas na Alemanha, se bem que 40% das apostas realizadas pelas agências de apostas incidam sobre as corridas alemãs, 40% sobre as corridas francesas e 20% sobre as corridas britânicas, 67% das agências de apostas optaram por receber os sons e

imagens franceses, 23% os sons e imagens britânicos e 10% tanto os sons e imagens das corridas francesas como os das corridas britânicas. Rejeita, além disso, um argumento da Ladbroke, segundo o qual a própria Comissão admitiu que o mercado do produto em causa é o dos sons e imagens franceses, quando, numa decisão anterior relativa a medidas provisórias, a saber, a Decisão 92/35/CEE da Comissão, de 11 de Junho de 1991, que exige do Estado francês a suspensão da concessão dos auxílios subsequentemente referidos a favor do *Pari mutuel urbain* (PMU), introduzidos em violação do disposto no n.º 3 do artigo 93.º do Tratado CEE (JO L 14, p. 35, a seguir «decisão PMU»), se refere a uma decisão proferida em 21 de Dezembro de 1990 pelo *Landgericht Saarbrücken*, num processo *Buchmacher Herbert Hellmund/Deutscher Sportverlag Kurt Stoof GmbH & Co. KG* (anexo 9 à petição) (a seguir «processo Hellmund/Deutscher Sportverlag»).

- 28 A Comissão sublinha que a definição do mercado geográfico em causa depende não do critério da viabilidade técnica da retransmissão dos sons e imagens franceses em toda a Comunidade mas de vários outros factores, tais como os hábitos dos apostadores, o tipo de apostas propostas (aposta mútua, aposta feita e registada) e os países em que são organizadas corridas, isto é, da estrutura da oferta e da procura, determinada pelos próprios mercados das apostas, bem como das diferenças entre as legislações nacionais na matéria.
- 29 Quanto, em particular, aos hábitos dos consumidores belgas e alemães, a Comissão declara que, se bem que os sons e imagens das corridas britânicas sejam difundidos nos mercados alemão e belga, essas corridas apenas representam na Alemanha menos de 10% das apostas, ao passo que as corridas nacionais, das quais só o comentário sem imagens é transmitido, representam 90% da totalidade das apostas. Em contrapartida, quanto ao mercado belga, as corridas nacionais representam apenas 31,5% das apostas, sendo o resto realizado sobre as corridas estrangeiras, a saber, 63% sobre as corridas francesas e 5% sobre as corridas britânicas.
- 30 Invocando assim as diferenças que caracterizam o comportamento dos apostadores belgas e alemães, operadores económicos aos quais é destinada a oferta no mercado das apostas e no mercado da retransmissão dos sons e imagens das corridas, a Comissão conclui que o mercado dos sons e imagens das corridas hípcas está dividido em mercados nacionais.

- 31 Quanto à violação do artigo 86.º do Tratado e à alegada posição dominante colectiva, a Comissão rejeita o argumento da Ladbroke, segundo o qual o contrato de 9 de Janeiro de 1990, concluído entre as sociedades de corridas e o PMU (v. n.º 3, *supra*), está na origem das relações económicas constituídas entre elas e confere-lhes uma posição dominante colectiva na acepção do acórdão vidro plano. Sublinha, por um lado, que o direito do PMU de gerir os direitos das sociedades de corridas relativos à organização das suas corridas resulta não do contrato supra-referido, o qual não concede aliás qualquer exclusividade ao PMU, mas da legislação francesa relativa à organização das apostas mútuas fora do hipódromo. Sublinha, por outro lado, que, se bem que o quadro legislativo em questão tenha confiado ao PMU a gestão exclusiva das apostas fora do hipódromo, as sociedades de corridas continuam titulares dos direitos de propriedade intelectual sobre as corridas que organizarem, tendo em conta certas cláusulas do referido contrato e em particular os seus artigos 2.º e 4.º, primeiro e segundo parágrafos. Finalmente, o facto de as sociedades de corridas terem todas respondido a um pedido de informações da Comissão por meio de uma única carta, enviada em seu nome pelo PMU, não pode, segundo a Comissão, constituir prova de que as sociedades de corridas tenham renunciado a um comportamento independente no mercado em causa.
- 32 Quanto à existência de abuso, a Comissão considera que, referindo-se o caso em apreço a mercados geográficos nacionais, o comportamento censurado às sociedades de corridas não pode ser apreciado à luz da sua política de concessão de licenças nos diversos mercados geográficos, e que, ao recusar-se a conceder à Ladbroke as licenças solicitadas para o mercado belga, essas sociedades não a discriminaram em relação a outros operadores.
- 33 Além disso, entendeu que a Ladbroke não pode invocar, como fez nas suas observações à carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, a sua Decisão 88/589/CEE, de 4 de Novembro de 1988, relativa a um processo de aplicação do artigo 86.º do Tratado CEE (IV/32.318, London European — Sabena) (JO L 317, p. 47, a seguir «decisão London European/Sabena»), segundo a qual a Sabena tinha infringido o artigo 86.º do Tratado em virtude de um comportamento destinado a dissuadir a London European de se implantar na linha Bruxelas-Luton, recusando-lhe o acesso ao sistema de reservas informatizado dos lugares de aviões na Bélgica. Segundo a Comissão, no presente processo, diferentemente do processo que deu lugar à decisão London European/Sabena, nem as sociedades de corridas nem o PMU estão presentes no mercado em causa, isto é, no mercado

belga da transmissão das corridas hípias em geral. O mesmo acontece com os acórdãos do Tribunal de Justiça de 6 de Março de 1974, ICI e Commercial Solvents/Comissão (6/73 e 7/73, Colect., p. 119), e de 3 de Outubro de 1985, CBEM (311/84, Recueil, p. 3261), que a recorrente igualmente invocou nas suas observações.

- 34 Finalmente, quanto à violação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, a Comissão sublinha que, tanto a proibição imposta pelas sociedades de corridas à DSV, de retransmitir os sons e imagens franceses para fora do território concedido, como a sua recusa de concessão de uma licença dos sons e imagens franceses oposta à Ladbroke fazem parte dos seus direitos de propriedade intelectual garantidos pelo direito comunitário, de modo que não constituem infracção a este artigo do Tratado.
- 35 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 31 de Agosto de 1993, a Ladbroke interpôs o presente recurso.
- 36 Em 11 de Janeiro de 1994, a Société d'encouragement et des steeple-chases de France, a Société d'encouragement à l'élevage du cheval français, a Société sportive d'encouragement, a Société de sport de France, a Société des courses de la Côte d'Azur, a Société des courses du pays d'Auge, a Société des courses de Compiègne, a Société des courses de Dieppe, a Société des courses de Fontainebleau, o PMU e a PMI (a seguir «intervenientes») pediram para intervir em apoio dos pedidos da Comissão.
- 37 Por despacho do Tribunal de Primeira Instância (Segunda Secção) de 8 de Junho de 1994, esse pedido de intervenção foi deferido. Em 19 de Julho de 1994, as intervenientes apresentaram o seu articulado de intervenção, sobre o qual a Comissão apresentou as suas observações em 13 de Setembro de 1994 e a recorrente em 14 de Outubro de 1994.

- 38 Por decisão do Tribunal de Primeira Instância de 19 de Setembro de 1995, o juiz-relator foi afectado à nova Segunda Secção Alargada, à qual o processo, por conseguinte, foi atribuído. Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal de Primeira Instância (Segunda Secção Alargada) decidiu abrir a fase oral do processo e convidou as partes a responder a algumas perguntas escritas. As partes deram seguimento ao convite do Tribunal nos prazos fixados.
- 39 Na audiência de 8 de Maio de 1996, as partes foram ouvidas nas suas alegações e nas suas respostas às perguntas orais do Tribunal, composto por H. Kirschner, presidente, e por B. Vesterdorf, C. W. Bellamy, A. Kalogeropoulos e A. Potocki.
- 40 Na sequência do falecimento do juiz H. Kirschner em 6 de Fevereiro de 1997, o presente acórdão foi deliberado pelos três juízes de que traz a assinatura, em conformidade com o disposto no artigo 32.º, n.º 1, do Regulamento de Processo.

Pedidos das partes

- 41 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

- anular a decisão da Comissão de 24 de Junho de 1993;
- ordenar à Comissão o reexame imediato da queixa belga (IV/33.699), em aplicação do artigo 176.º do Tratado;
- condenar a Comissão nas despesas.

42 A recorrida conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

43 As intervenientes concluem pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas da intervenção.

Quanto aos pedidos que têm em vista dirigir uma injunção à Comissão

44 Nos seus pedidos, a recorrente pede ao Tribunal de Primeira Instância que ordene à Comissão o reexame imediato da sua queixa, em aplicação do artigo 176.º do Tratado CE.

45 No entanto, segundo uma jurisprudência constante, não cabe ao tribunal comunitário dirigir injunções às instituições ou substituir-se a estas últimas (v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 11 de Julho de 1991, Von Hoessle/Tribunal de Contas, T-19/90, Colect., p. II-615, n.º 30) no quadro do controlo de legalidade que exerce. Incumbe, com efeito, à administração em causa tomar as medidas que a execução de um acórdão proferido no quadro de um recurso de anulação comporta

(v. acórdão do Tribunal de Justiça de 24 de Junho de 1986, AKZO Chemie/Comissão, 53/85, Colect., p. 1965, n.º 23, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 13 de Dezembro de 1995, Windpark Groothusen/Comissão, T-109/94, Colect., p. II-3007, n.º 61).

- 46 Por conseguinte, os pedidos da recorrente que têm em vista dirigir uma injunção à Comissão devem ser rejeitados por inadmissíveis.

Quanto aos pedidos de anulação

- 47 A recorrente sustenta em primeiro lugar que a Comissão não pode invocar os argumentos contidos na sua carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, uma vez que não os retomou na decisão impugnada. Invoca em seguida dois fundamentos extraídos de uma aplicação errónea, respectivamente, dos artigos 86.º e 85.º do Tratado.

1. Quanto à possibilidade de a Comissão fundamentar a decisão de rejeição da queixa por referência à sua carta dirigida nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63

Exposição sumária da argumentação das partes

- 48 A recorrente sustenta que a Comissão não pode fundamentar validamente a decisão impugnada, numa referência, sem os retomar expressamente, aos argumentos contidos na sua carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63. Considera que, quanto a este ponto, a solução deve ser a mesma que para as decisões que reconhecem uma infracção ao artigo 85.º, n.º 1, e que, adoptadas na sequência de uma comunicação de acusações e de respostas dadas a estas, contêm todas as objecções e observações das empresas em causa. Os princípios fundamentais do direito administrativo proíbem a Comissão de se limitar, nas suas decisões, a uma remissão pura e simples para fundamentos expostos num acto

preparatório, tal como uma comunicação de acusações ou uma carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63. Esta proibição permite verificar que o destinatário da decisão foi «ouvido», na acepção dos Regulamentos n.ºs 17 e 99/63, isto é, que os seus argumentos foram efectivamente tomados em conta pela Comissão.

- 49 A recorrente sustenta que, da leitura das suas observações sobre a carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, não pode deduzir-se que as referidas observações nada acrescentaram àquilo que tinha já sido exposto na sua queixa.
- 50 A Comissão considera que a possibilidade de fundamentar uma decisão de rejeição de uma queixa por referência a uma carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63 é função do papel de tal carta no quadro do tratamento das queixas. A este propósito, sublinha que, após o queixoso ter apresentado novas observações sobre a carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, a Comissão pode rejeitar a queixa, mencionando os fundamentos contidos nessa carta, ou indicar esses fundamentos e analisar igualmente os novos argumentos do queixoso, ou, finalmente, reproduzir palavra por palavra o raciocínio exposto na sua carta, com ou sem discussão dos novos argumentos do queixoso. Considera que, qualquer que seja a sua escolha, o queixoso não pode pretender que ignora os fundamentos de rejeição da sua queixa e pedir que o controlo jurisdicional da legalidade se limite apenas aos fundamentos expostos na decisão final.
- 51 Acrescenta que, de qualquer forma, a Ladbroke não suscitou qualquer elemento novo de facto ou de direito nas suas observações sobre a carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63.

Apreciação do Tribunal

- 52 A resposta à questão de saber se um acto comunitário satisfaz o dever de fundamentação previsto pelo artigo 190.º do Tratado depende da natureza do acto em causa e do contexto em que foi adoptado (acórdão de 11 de Janeiro de 1973, Países Baixos/Comissão, 13/72, Recueil, p. 27, n.º 11, Colect., p. 9). Assim, quando o interessado esteve estreitamente associado ao processo de elaboração da decisão impugnada e conhece, portanto, as razões pelas quais a administração entendeu não dever dar seguimento favorável ao seu pedido, a extensão do dever de fundamentação é função do contexto assim criado por tal participação (acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Janeiro de 1981, Alemanha/Comissão, 819/79, Recueil, p. 21, n.ºs 19 a 21, e de 14 de Novembro de 1989, Itália/Comissão, 14/88, Colect., p. 3677, n.º 11). Em tal hipótese, as exigências da jurisprudência na matéria são fortemente atenuadas (acórdão de 11 de Dezembro de 1980, Lucchini/Comissão, 1252/79, Recueil, p. 3753, n.º 14, e de 28 de Outubro de 1981, Krupp/Comissão, 275/80 e 24/81, Recueil, p. 2489, n.ºs 10 a 13).
- 53 No que respeita, mais particularmente, ao direito da concorrência, domínio em que a participação das pessoas afectadas pelos procedimentos que conduzem à adopção de uma das decisões previstas pelo Regulamento n.º 17 desempenha um papel determinante, o tribunal comunitário deve considerar-se solicitado a conhecer de todos os elementos de facto e de direito que estão contidos no pedido ou nas observações do queixoso e que foram tomados em consideração pela Comissão para chegar à decisão de arquivar uma queixa (acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Março de 1985, CICCE/Comissão, 298/83, Recueil, p. 1105, n.º 19). Por conseguinte, em caso de recurso de tal decisão, o tribunal comunitário deve ser considerado igualmente solicitado a conhecer de todos os elementos de facto ou de direito levados pela Comissão ao conhecimento do queixoso em resposta à sua queixa (v., a este propósito, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 24 de Janeiro de 1995, BEMIM/Comissão, T-114/92, Colect., p. II-147, n.º 45).
- 54 No caso em apreço, a Comissão tem fundamento para rejeitar a queixa da recorrente, pelas razões contidas tanto na carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63 como na decisão impugnada, indicando que só aborda, nessa decisão, os argumentos da recorrente que necessitavam de uma resposta complementar da sua parte (v. n.º 26, *supra*).

- 55 Referindo-se à carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, a decisão impugnada deixa transparecer de forma suficientemente clara as razões pelas quais a queixa foi rejeitada, permitindo assim à recorrente fazer valer os seus direitos perante o tribunal comunitário e a este último exercer o seu controlo da legalidade dessa decisão (acórdão do Tribunal de Justiça de 17 de Janeiro de 1995, Publishers Association/Comissão, C-360/92 P, Colect., p. I-23, n.º 39; acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Janeiro de 1995, Branco/Comissão, T-85/94, Colect., p. II-45, n.º 32, e BEMIM/Comissão, já referido, n.º 41).
- 56 Resulta do que precede que o fundamento não procede e deve, por conseguinte, ser rejeitado.

2. Quanto à aplicação errónea do artigo 86.º do Tratado

- 57 Este fundamento desenvolve-se em quatro vectores. Nos dois primeiros vectores, a recorrente alega que a Comissão definiu mal, respectivamente, o mercado do produto e o mercado geográfico em causa. No terceiro vector, sustenta que, contrariamente ao que é indicado na decisão impugnada, as sociedades de corridas se encontram em posição dominante colectiva. No quarto vector, alega que a recusa directa das sociedades de corridas e a recusa indirecta dos seus «associados» constituem abuso de posição dominante colectiva, na acepção do artigo 86.º do Tratado.

Primeiro vector: quanto à definição do mercado do produto em causa

Exposição sumária da argumentação das partes

- 58 A recorrente sustenta que a decisão está viciada, porque a Comissão não explica qual é o mercado do produto em causa e não fornece qualquer fundamentação que

permita compreender as razões pelas quais rejeitou a definição do mercado proposta na queixa, a saber, o mercado dos sons e imagens franceses.

- 59 É, em primeiro lugar, impossível compreender o significado do segundo parágrafo do ponto 8 da decisão impugnada, em que, para fundamentar a convicção de que o mercado do produto em causa é o dos sons e imagens em geral, a Comissão afirma que as corridas francesas e britânicas são concorrenciais do ponto de vista dos apostadores, uma vez que, no mercado alemão, se bem que 40% das apostas realizadas pelas agências de apostas alemãs incidam sobre as corridas alemãs, 40% sobre as corridas francesas e 20% sobre as corridas britânicas, 67% das agências de apostas optaram por receber os sons e imagens franceses, 23% os sons e imagens britânicos e 10% uns e outros.
- 60 Por outro lado, o facto de existirem em França, na Alemanha e na Bélgica mercados de apostas diferentes não deve afectar a definição do mercado dos sons e imagens, que é um mercado inteiramente diferente. A eventual intermutabilidade das diferentes corridas no mercado das apostas não significa que as transmissões das diferentes corridas sejam igualmente intermutáveis no mercado dos sons e imagens. Com efeito, nem a agência de apostas, que deseja aumentar o seu volume de negócios das corridas francesas, nem o apostador, que realiza apostas sobre as mesmas corridas, têm interesse em receber os sons e imagens de outras corridas. Assim, invocando na decisão impugnada as características próprias dos mercados das apostas nos diferentes países, a Comissão introduziu um elemento desprovido de pertinência, que obscurece a definição do mercado do produto em causa.
- 61 As deficiências e as insuficiências da decisão impugnada respeitantes à definição do mercado do produto em causa são tanto mais incompreensíveis quanto a Comissão, na decisão PMU (v. n.º 27, *supra*), se refere à decisão do Landgericht Saarbrücken no processo Hellmund/Deutscher Sportverlag, decisão que conclui pela existência, na Alemanha, de um mercado distinto dos sons e imagens franceses. Por isso, se a Comissão tinha, neste caso, a intenção de se afastar das suas próprias declarações a propósito dessa decisão, deveria ter procedido a uma fundamentação

minuciosa e completa da decisão impugnada. Segundo a recorrente, sustentar que a Comissão não está vinculada pelas declarações supramencionadas do tribunal alemão respeitantes ao mercado do produto em causa, é difícil de conciliar não somente com as declarações contrárias contidas na decisão PMU mas também com os princípios de «cooperação permanente e leal» que ligam mutuamente a Comissão e os órgãos jurisdicionais nacionais.

- 62 A Comissão sustenta que a decisão impugnada está suficientemente fundamentada, pois dá a definição do mercado do produto em causa, tal como exposta na carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, que a recorrente não pode ignorar, pelas razões já expostas (v. n.ºs 50 e 51, *supra*).
- 63 Sustenta, por outro lado, que os argumentos da recorrente visando contestar a própria definição do mercado do produto estão desprovidos de fundamento.
- 64 A este propósito, explica que, se definiu o mercado em causa como sendo não o das apostas nas corridas mas o do mercado da retransmissão dos sons e imagens das corridas hípicas em geral, foi porque os compradores dos sons e imagens no mercado da «retransmissão» das corridas são as agências de apostas, enquanto os clientes do mercado «das apostas» são os consumidores finais, isto é, os apostadores.
- 65 Considera, em seguida, que não pode ser respondido em abstracto, sem ter em conta os dados de facto variáveis de um país para outro, à questão de saber se o mercado da retransmissão dos sons e imagens das corridas hípicas francesas deve ser definido como um mercado distinto do mercado da retransmissão dos sons e imagens das outras corridas, nomeadamente das corridas britânicas. Para estudar o grau de intermutabilidade entre a retransmissão dos sons e imagens franceses e a retransmissão dos sons e imagens das outras corridas, ter-lhe-ia sido necessário proceder a uma análise detalhada e quantificada do efeito que podem ter, na escolha dos apostadores, as diferenças de cobertura horária e diária das corridas hípicas. Dado que, à época dos factos, não havia qualquer retransmissão dos sons e imagens

franceses na Bélgica, tal estudo era impossível, pelo que, segundo a Comissão, o mercado em causa deve ser definido como sendo o da retransmissão dos sons e imagens das corridas hípicas em geral.

66 A Comissão contesta a tese da recorrente, segundo a qual os sons e imagens franceses e os sons e imagens das outras corridas não são intermutáveis pela razão de que o apostador tem necessidade de ver as imagens das corridas em que aposta. A este propósito, é certo que a escolha das apostas a realizar sobre as diversas corridas, por exemplo, britânicas ou francesas, não deixa de ter relação com as preferências e os conhecimentos hípicas dos apostadores, mas não é menos verdade que, aos olhos destes últimos, essas corridas são concorrentes quanto às apostas a realizar sobre elas. O mesmo acontece com a escolha realizada pelas agências de apostas dos sons e imagens das diferentes corridas transmitidas, as quais devem ser consideradas como produtos concorrentes, na medida em que a escolha das agências de apostas não depende somente do volume das apostas realizadas sobre as diversas corridas, mas igualmente de outros factores, tais como as condições dos contratos de licença e/ou a existência de outras agências hípicas que propõem outros sons e imagens. O bem-fundado desta análise é demonstrado pelas informações recolhidas aquando da instrução de uma outra queixa da recorrente relativa ao mercado alemão de apostas (queixa IV/33.375, anexo 8 à petição, a seguir «queixa alemã»), no qual são retransmitidas várias corridas. Com efeito, se bem que 40% das apostas realizadas neste último mercado nas agências de apostas alemãs incidam sobre as corridas francesas, 40% sobre as corridas alemãs e 20% sobre as corridas britânicas, 67% das agências de apostas preferem receber os sons e imagens franceses, enquanto 23% optam pela retransmissão das corridas britânicas e 10% escolhem as duas redes.

67 Finalmente, quanto à referência feita na decisão PMU à decisão do Landgericht Saarbrücken de 21 de Dezembro de 1990, já referida, a Comissão sublinha que, com essa referência, não retoma de modo algum a afirmação do tribunal alemão relativa à existência de um mercado distinto de sons e imagens franceses, mas visa somente demonstrar, por um lado, que a Ladbroke tem actividades comerciais na Alemanha e, por outro, que a retransmissão de sons e imagens das corridas num país influencia consideravelmente a escolha das apostas realizadas sobre as corridas.

- 68 Na sua réplica, a recorrente responde que o facto de um produto nunca ter sido vendido num mercado determinado e de não existirem dados estatísticos relativos ao produto em causa não deve impedir de se examinar a existência de um abuso de posição dominante. Afirma que tanto a Comissão como o Tribunal de Justiça, no passado, definiram o mercado do produto em causa sem terem necessidade de um estudo estatístico detalhado [Decisão 92/521/CEE da Comissão, de 27 de Outubro de 1992, relativa a um processo de aplicação do artigo 85.º do Tratado CEE (IV/33.384 e 33.378 — Distribuição de pacotes turísticos por ocasião do campeonato do mundo de futebol de 1990) (JO L 326, p. 31); decisão Magill; acórdãos do Tribunal de Justiça de 13 de Novembro de 1975, General Motors/Comissão, 26/75, Recueil, p. 1367, Collect., p. 467, e de 11 de Novembro de 1986, Bristish Leyland/Comissão, 226/84, Collect., p. 3263].
- 69 As intervenientes subscrevem os argumentos da Comissão. O bem-fundado da análise que esta faz da definição do mercado do produto em causa é, além disso, demonstrado pelas considerações seguintes. Por um lado, a possibilidade de seguir a difusão televisiva de uma corrida não tem relação com a possibilidade de realizar apostas antes do início da corrida. Por outro lado, o interesse dos apostadores pelas imagens difundidas nos locais onde registam as suas apostas é, com efeito, determinado pela extensão dos seus conhecimentos e da sua experiência na matéria. A este propósito, as intervenientes, distinguindo entre apostadores ocasionais e apostadores regulares, observam que os primeiros, que visitam de tempos a tempos uma agência, realizam apostas sobre as corridas propostas sem ter qualquer preferência por tal ou tal categoria de corridas nem, por consequência, pelas imagens de tal ou tal corrida. Em contrapartida, para os apostadores regulares, a realização das suas apostas é função dos seus conhecimentos profundos do desporto hípico e, em particular, das qualidades e êxitos dos *jockeys* e dos cavalos, sem depender do lugar em que a corrida é realizada ou da sua retransmissão eventual.
- 70 Quanto à questão de saber se existe intermutabilidade entre a transmissão das diferentes corridas hípias, que é função das apostas realizadas sobre estas, as intervenientes observam que, na sua petição, com data de 28 de Agosto de 1993, a recorrente indica que as corridas alemãs representam 40% das apostas realizadas na Alemanha, as corridas francesas 30% e as corridas britânicas 30%, quando, na sua queixa alemã, apresentada no mês de Novembro de 1989, em que censura o PMU por se ter recusado a fornecer-lhe os sons e imagens franceses para as suas agências na Alemanha, indica que as corridas francesas representam aproximadamente 40%

das apostas nas corridas. Isto demonstra que, apesar da retransmissão das corridas francesas na Alemanha, a quota do mercado de apostas nas corridas francesas diminuiu cerca de 25% em três anos. As intervenientes acrescentam que, da mesma forma, segundo a decisão impugnada, a quota do mercado das corridas britânicas na Alemanha é de 20%, quando, segundo os números citados pela recorrente na sua petição, essa quota passou hoje para 30%. Concluem daí que esses números demonstram tanto a variabilidade permanente do mercado dos sons e imagens como o carácter intermutável das diferentes transmissões de corridas.

- 71 Finalmente, segundo as intervenientes, a ausência de ligação entre a transmissão dos sons e imagens de corridas e a recolha de apostas nessas mesmas corridas resulta do facto de i) a disponibilidade das imagens não condicionar o acesso à realização de apostas, ii) os actores em causa no mercado das apostas (agências hípias, apostadores) e os do mercado da retransmissão de imagens (agências hípias, produtores de imagens) serem diferentes, iii) não ser a disponibilidade dos sons e imagens que condiciona a preferência dos apostadores, mas o montante da aposta realizada sobre uma corrida, iv) a transmissão de uma corrida ser tanto mais independente da realização de apostas quanto é certo que uma e outra não acontecem no mesmo tempo e de v) uma empresa poder deter uma posição dominante no mercado das retransmissões dos sons e imagens sem estar presente no mercado da realização de apostas, tal como resulta da decisão impugnada respeitante aos factos do caso em apreço.

Apreciação do Tribunal

— Quanto à falta ou insuficiência de fundamentação

- 72 O Tribunal salienta, em primeiro lugar, que, tal como resulta da carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63 (v. n.º 21, *supra*), a Comissão definiu claramente o mercado do produto em causa como sendo o da transmissão dos sons e imagens das corridas hípias em geral e não o das apostas nessas corridas (v. ponto II 1 a da carta, p. 11).

73 Por outro lado, fundamentou a definição escolhida com a consideração de que, por um lado, os operadores económicos no mercado das apostas são diferentes dos que operam no mercado da retransmissão dos sons e imagens das corridas hípicas, pelo que a definição do mercado do produto em causa só pode compreender os serviços de difusão dos sons e imagens das corridas televisivos (v. ponto II 1 a, segundo parágrafo, da carta referida, p. 12). Por outro lado, a Comissão entendeu que não pode responder-se em abstracto à questão de saber se esse mercado se limita exclusivamente às corridas francesas, tal como sustenta a recorrente, ou se se estende, pelo contrário, a outras corridas, na medida em que essa questão depende de dados factuais que variam de um Estado-Membro para outro. A este propósito, a Comissão declarou estar na impossibilidade de efectuar uma análise detalhada dos efeitos das diferenças de cobertura horária e diária das diversas corridas na escolha dos apostadores na Bélgica, devido ao facto de não haver retransmissão dos sons e imagens franceses para a Bélgica durante o período do exame da queixa. Todavia, referindo-se às condições da concorrência entre as diferentes corridas que prevalecem no mercado de apostas na Alemanha, concluiu que o mercado em causa é o da retransmissão de sons e imagens das corridas hípicas em geral (v. ponto II 1 a, quinto parágrafo, da carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, p. 12, e ponto 8 da carta de 24 de Junho de 1993).

74 Assim, a decisão impugnada contém de forma suficientemente clara os fundamentos essenciais que conduziram à definição do mercado do produto em causa escolhida pela Comissão. Por conseguinte, a acusação da recorrente extraída de falta ou insuficiência de fundamentação não pode ser acolhida.

75 Esta conclusão não é infirmada pelo argumento da recorrente, segundo o qual a Comissão deveria ter fundamentado «de forma particularmente minuciosa» a definição do mercado do produto, pois essa definição está em contradição com a referência anterior feita pela Comissão, na decisão PMU, à decisão proferida no processo Hellmund Deutscher Sportverlag pelo Landgericht Saarbrücken (v. n.º 27, *supra*), a qual definiu o mercado do produto como sendo unicamente o dos sons e imagens franceses.

- 76 Em primeiro lugar, a decisão PMU é uma decisão relativa a medidas provisórias. Ora, diferentemente de uma decisão definitiva, uma tal decisão não pode vincular a Comissão, tendo esta última sempre a possibilidade, na sequência de um exame aprofundado de uma queixa, de manter ou de modificar a sua posição inicial.
- 77 Em segundo lugar, contrariamente ao que sustenta a recorrente, não resulta da decisão PMU que a Comissão tenha feito suas as conclusões do tribunal alemão respeitantes ao mercado do produto em causa.
- 78 Com efeito, no ponto 8 dessa decisão, sob o título «O mercado comunitário de apostas nas corridas de cavalos e serviços associados», a Comissão afirma que as informações à sua disposição bastam «para demonstrar a existência de trocas comerciais e concorrência no domínio das apostas nas corridas de cavalos e serviços associados, a participação do PMU e de um número limitado de concorrentes neste sector», para concluir, sob o título «Pari mutuel urbain (PMU)», que «o PMU participa directa ou indirectamente no comércio intracomunitário, segue uma política activa de expansão a nível das exportações e constitui um dos principais concorrentes», e pela «existência de actividades comerciais e concorrência na prestação de serviços de apostas na Comunidade».
- 79 Resulta claramente desses extractos, como da decisão PMU no seu conjunto, que a Comissão se referiu à decisão do Landgericht Saarbrücken para demonstrar a existência de trocas comerciais entre a França e a Alemanha no domínio das apostas e do fornecimento dos serviços conexos, susceptíveis de justificar, juntamente com as outras considerações contidas na decisão PMU (v., nomeadamente, pp. 36, 37 e 38 desta), a aplicação dos artigos 92.º e 93.º do Tratado aos auxílios concedidos pelo Estado francês ao PMU, e não para definir o mercado do produto em causa.

- 80 Por conseguinte, a recorrente não pode sustentar que a definição do mercado do produto em causa está em contradição com a prática decisória anterior da Comissão e necessita, por essa razão, de uma fundamentação mais minuciosa.

— Quanto ao bem-fundado da definição do mercado do produto

- 81 Segundo uma jurisprudência constante, para efeitos da aplicação do artigo 86.º do Tratado, o mercado do produto ou do serviço em causa engloba os produtos ou os serviços que são substituíveis ou suficientemente intermutáveis com este, em função não somente das suas características objectivas, por força das quais eles estão particularmente aptos a satisfazer as necessidades constantes dos consumidores, mas igualmente em função das condições de concorrência e da estrutura da procura e da oferta no mercado em causa (acórdãos do Tribunal de Justiça de 11 de Dezembro de 1980, L'Oréal, 31/80, Recueil, p. 3775, n.º 25, de 9 de Novembro de 1983, Michelin/Comissão, 322/81, Recueil, p. 3461, n.º 37, de 3 de Julho de 1991, AKZO Chemie/Comissão, C-62/86, Colect., p. I-3359, n.º 51; acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Dezembro de 1991, Hilti/Comissão, T-30/89, Colect., p. II-1439, n.º 64, e de 6 de Outubro de 1994, Tetra Pak/Comissão, T-83/91, Colect., p. II-755, n.º 63).

- 82 Quanto à argumentação da recorrente, segundo a qual a Comissão não pode justificar a sua afirmação de que existe uma concorrência entre os sons e imagens das diferentes corridas ao referir-se ao mercado alemão da realização de apostas, quando este último é um mercado distinto, o Tribunal entende que, na ausência de qualquer transmissão televisiva dos sons e imagens franceses no mercado belga, em que só os sons e imagens das corridas britânicas são transmitidos, a Comissão tem fundamento para, a fim de examinar se existe ou não uma relação de concorrência entre os sons e imagens franceses e os sons e imagens das outras corridas hípcas, se referir ao mercado alemão, em que são efectivamente transmitidas as corridas francesas, paralelamente a outras corridas. Além disso, a recorrente não pode fazer-lhe a acusação de ter tomado em consideração as condições de concorrência existentes no mercado alemão de apostas. Com efeito, ao sustentar na sua queixa que o mercado de sons e imagens franceses tem, de facto, uma extensão geográfica comunitária ou que compreende, pelo menos, os territórios da Alemanha, da França e da Bélgica, convida a Comissão a examinar o carácter intermutável dos sons e imagens

franceses e dos sons e imagens das outras corridas, tendo precisamente em conta as condições de concorrência existentes em vários mercados comunitários, entre os quais o mercado alemão.

- 83 A Comissão pode, por outro lado, referir-se às condições de concorrência existentes no mercado principal da realização de apostas a fim de examinar as condições de concorrência existentes a jusante no mercado dos sons e imagens. Ao proceder à comparação das quotas do mercado de apostas realizadas sobre as diferentes corridas hípicas e das quotas do mercado dos sons e imagens dessas corridas, a Comissão ficou em condições de se pronunciar sobre a questão de saber se a escolha das agências de apostas relativas às corridas transmitidas nas suas agências é unicamente função, como sustenta a recorrente, do suposto desejo dos apostadores de verem apenas a retransmissão das corridas em que apostam.
- 84 A esse propósito, resulta claramente do ponto 8 da decisão impugnada que existe, no que toca à procura no mercado alemão dos sons e imagens, uma certa variabilidade em relação à procura no mercado da realização de apostas. Isto demonstra que, contrariamente ao que sustenta a recorrente, a escolha feita pelas agências de apostas alemãs entre os diferentes sons e imagens não é unicamente função do desejo dos apostadores de verem somente as corridas em que apostaram, mas também de outros elementos, tais como as condições em que a transmissão das corridas lhes é proposta e/ou a prossecução de uma política de promoção de certas corridas em relação a outras, que constituem, tal como a Comissão sublinhou, com razão, outros tantos elementos de concorrência entre os diferentes sons e imagens oferecidos. Com efeito, segundo números não contestados pela recorrente, se bem que 40% das apostas realizadas nas agências de apostas alemãs incidam sobre corridas francesas, 40% sobre as corridas alemãs e 20% sobre corridas britânicas, 67% das agências de apostas preferem receber e retransmitir os sons e imagens franceses, enquanto 23% optam pela transmissão das corridas britânicas e 10% escolhem as duas redes.
- 85 Além disso, há que salientar que, na Bélgica, as agências hípicas só podem realizar apostas à cotação nas corridas de cavalos realizadas no estrangeiro e que, à época dos factos, os sons e imagens das corridas britânicas eram os únicos a ser retrans-

mitidos nas agências hípcas belgas. Daí resulta que, na Bélgica, havia pelo menos um produto diferente da transmissão dos sons e imagens franceses, que era comparável do ponto de vista das suas características técnicas e da sua utilização.

86 Nessas circunstâncias, a afirmação da recorrente, segundo a qual os apostadores em corridas francesas não se satisfazem com as imagens de outras corridas, também não basta para demonstrar que, no caso em apreço, a definição do mercado do produto deve ser limitada aos sons e imagens das corridas francesas, com exclusão nomeadamente dos sons e imagens das corridas britânicas, actualmente disponíveis na Bélgica. Tal como acaba de se declarar (v. n.º 84, *supra*), não pode presumir-se, sem qualquer elemento concreto de prova, que a decisão de adquirir transmissões de sons e imagens das corridas, tomada pela agência hípica e não pelo apostador, é adoptada somente em função dos hábitos existentes dos apostadores, sem tomar em conta outros factores, tais como as condições dos contratos de licença propostos pelas diferentes entidades licenciadoras.

87 Com efeito, resulta dos autos, e nomeadamente das informações fornecidas pela própria recorrente (v. pontos 6.14 e 6.15 da petição e n.º 94, *infra*), que as apostas realizadas pelas agências da recorrente na Bélgica, antes da modificação da legislação belga que tornou possível a retransmissão das imagens das corridas britânicas, ascendiam a 100% sobre as corridas francesas contra 0% sobre as corridas britânicas e que, desde a modificação em questão, as apostas realizadas sobre as corridas francesas, que nem sempre são retransmitidas na Bélgica, se elevam a 60% contra 40% para as corridas britânicas, cujas imagens são actualmente retransmitidas. Tendo em conta estes elementos avançados pela própria recorrente, deve concluir-se que a ausência de transmissão dos sons e imagens franceses e a transmissão dos sons e imagens britânicos não impediram e não impedem ainda os apostadores belgas de continuarem a apostar nas corridas francesas. Por conseguinte, a recorrente não pode alegar que a procura no mercado dos sons e imagens e a escolha consecutiva das agências de apostas dos diferentes sons e imagens são unicamente função do desejo dos apostadores de verem somente as corridas em que apostam e que, portanto, os sons e imagens das diferentes corridas não são intermutáveis entre si.

- 88 Daqui resulta que a recorrente não demonstrou que a Comissão tenha cometido um erro manifesto de apreciação no que toca à definição do mercado dos produtos.
- 89 Resulta de tudo o que precede que a argumentação da recorrente extraída de falta ou insuficiência de fundamentação e de uma definição errónea do mercado do produto em causa deve ser rejeitada no seu conjunto.

Segundo vector: quanto à definição do mercado geográfico em causa

Exposição sumária da argumentação das partes

- 90 A recorrente sustenta que a distinção de vários mercados geográficos nacionais resulta de uma confusão do mercado dos sons e imagens e do mercado das apostas, quando se trata de mercados de produtos diferentes, cuja delimitação geográfica pode também ser diferente. Para este efeito, é necessário ter em conta o facto de existir na Bélgica, como em França e na Alemanha, uma procura importante dos sons e imagens franceses, como demonstra o facto de ela realizar 95% do seu volume de negócios com apostas realizadas sobre as corridas francesas, e de essa procura não poder ser satisfeita por outra forma. Além disso, os apostadores belgas podem fazer apostas nas agências francesas, por telefone ou minitel, ou mesmo atravessar a fronteira franco-belga para apostarem em França. Finalmente, não há qualquer obstáculo técnico à transmissão dos sons e imagens franceses na Bélgica.
- 91 A recorrente sustenta, por outro lado, que os números citados na decisão impugnada, respeitantes à procura de realização de apostas na Alemanha e na Bélgica sobre as corridas alemãs, francesas, belgas e britânicas, não constam da carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63 e que a decisão impugnada não faz qualquer referência à sua fonte.

- 92 Além disso, os números, citados pela Comissão, respeitantes à estrutura da procura na Alemanha e na Bélgica, são inexactos, enganadores e estão desprovidos de pertinência, na medida em que reflectem as apostas realizadas nos hipódromos e pelas agências de apostas, em vez de se limitarem às apostas realizadas unicamente por estes últimos, o que permitiria constatar que a estrutura da procura nos mercados belga e alemão é fortemente influenciada pela possibilidade de transmitir os sons e imagens.
- 93 A recorrente sublinha que os números relativos ao mercado alemão referidos pela Comissão (ponto 10 da decisão impugnada) demonstram que 90% das apostas são realizadas sobre as corridas alemãs (sem imagens) e 10% sobre as corridas britânicas (com imagens), enquanto as diversas quotas do mercado das apostas realizadas unicamente pelas agências alemãs representam 40% das apostas realizadas sobre as corridas alemãs, 30% sobre as corridas francesas e 30% sobre as corridas britânicas, tal como resulta das informações recebidas pelas agências de apostas na Alemanha. As informações provenientes apenas da agência da recorrente em Berlim, à qual as imagens francesas foram recusadas, demonstram que as quotas de mercado das corridas são as seguintes: corridas alemãs, 35%, corridas francesas, 2%, corridas britânicas, 63%.
- 94 Quanto aos números relativos ao mercado belga (v. n.º 29, *supra*), segundo os quais a quota de mercado das apostas nas corridas francesas (sem imagens) é de 63%, a da realização de apostas sobre as corridas belgas (igualmente sem imagens), de 31,5%, e a da realização de apostas sobre as corridas britânicas (com imagens), de 5%, a recorrente sustenta que, com base nas informações à sua disposição, a repartição das apostas respeitantes às suas agências hípicas na Bélgica se estabelece como se segue: corridas francesas (sem imagens), 60%, corridas britânicas (com imagens), 40%. Acrescenta que, antes da modificação da legislação belga relativa à realização de apostas sobre as corridas hípicas, quando não era possível transmitir imagens das corridas britânicas, a repartição das apostas era a seguinte: corridas francesas, 100%, corridas britânicas, 0%, pelo que a procura de corridas britânicas aumentou em função da difusão em directo destas.

- 95 A recorrente sustenta ainda que a decisão impugnada é defeituosa pela razão de que a Comissão, contrariamente à jurisprudência resultante do acórdão do Tribunal de Justiça de 14 de Fevereiro de 1978, *United Brands/Comissão* (27/76, *Colect.*, p. 77), ignorou o aspecto constituído pela oferta, caracterizada pela ausência de qualquer obstáculo de ordem técnica à difusão dos sons e imagens na Bélgica.
- 96 Finalmente, a definição do mercado geográfico é defeituosa porque a decisão impugnada não fornece qualquer explicação sobre o conteúdo e a importância das diferenças entre os diversos quadros regulamentares nacionais, bem como sobre a extensão dos direitos de propriedade intelectual relativos às corridas hípcas no seio da Comunidade.
- 97 A Comissão entende que as preferências divergentes dos consumidores, que criam condições diferentes de concorrência nas diversas zonas geográficas em causa, justificam a delimitação do mercado em causa a um nível nacional. A exigência de uma certa procura para o mesmo produto em todas essas zonas não significa que estas façam parte de um território único, pois esta procura é negligenciável [Decisão 92/553/CEE da Comissão, de 22 de Julho de 1992, relativa a um processo de aplicação do Regulamento (CEE) n.º 4064/89 do Conselho (Processo n.º IV/M.190 — *Nestlé/Perrier*) (JO L 356, p. 1)], representando as apostas feitas por telefone ou as realizadas em países vizinhos apenas uma ínfima parte da procura global.
- 98 As relações estreitas entre apostadores e aceitantes de apostas, devidas à ausência relativa de mobilidade dos apostadores, têm como consequência que a concorrência entre as agências hípcas tem um alcance limitado, que se situa a um nível local ou regional, pelo que o mercado auxiliar dos sons e imagens está também limitado apenas ao território nacional. A possibilidade técnica de transmissão dos sons e imagens na Bélgica ou em qualquer outro Estado-Membro não pode pôr em causa essa divisão nacional do mercado considerado, porque a sua extensão é função apenas das condições de concorrência determinadas pela estrutura da procura e das diferenças entre os quadros regulamentares dos Estados-Membros. Quanto a este último ponto, a legislação belga estabeleceu um quadro regulamentar que cria condições de concorrência diferentes das existentes nos outros Estados-Membros,

como mostra o facto de, antes da modificação da legislação respeitante às horas de abertura das agências hípicas, a disponibilidade técnica dos sons e imagens britânicos não ter qualquer influência no interesse das agências belgas em difundir-los.

- 99 A Comissão explica que os números relativos à procura no mercado alemão provêm da «queixa alemã» da recorrente [pontos 2.5.2, alíneas c) e d) do anexo 8 à petição]. As divergências entre esses números e os que a recorrente avança actualmente são provavelmente devidas ao facto de os dados fornecidos a esta última pelas agências de apostas alemãs dizerem respeito apenas às apostas realizadas por elas, o que representa 20% de todas as apostas, sendo os 80% restantes realizados pelas sociedades de corridas alemãs sobre as corridas que elas organizam.
- 100 No tocante aos números da procura no mercado belga, a Comissão considera que as informações da recorrente relativas às apostas realizadas sobre as corridas francesas e britânicas nas agências hípicas, que figuram pela primeira vez na petição, não põem em causa a imagem geral do mercado belga, tal como foi descrita na carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63 e na decisão impugnada.
- 101 As intervenientes sublinham que a realização de apostas por telefone ou por minitel entre a Bélgica e a França são negligenciáveis, que actualmente somente 22 pessoas residentes na Bélgica são titulares quer de uma conta por telefone com o PMU quer de uma conta por minitel. Acrescentam que, em 1993, o montante das apostas realizadas no conjunto dessas contas representaram 33 576 FF, ou seja, 0,0001% do montante das apostas efectuadas no mesmo ano em França pelo PMU. Finalmente, o volume de apostas realizado pelos 22 residentes belgas titulares de uma conta junto do PMU representou apenas 0,0013% do total das apostas na Bélgica nas corridas hípicas realizadas na Bélgica e no estrangeiro.

Apreciação do Tribunal

- ¹⁰² Na economia do artigo 86.º do Tratado, a definição do mercado geográfico baseia-se, tal como a do mercado dos produtos, numa apreciação económica. O mercado geográfico pode ser definido como o território no qual todos os operadores económicos em causa se encontram expostos a condições objectivas de concorrência que sejam similares ou suficientemente homogéneas (acórdãos do Tribunal de Justiça, *United Brands/Comissão*, já referido, n.º 44, *Michelin/Comissão*, já referido, n.º 26, e de 5 de Outubro de 1988, *Alsattel*, 247/86, *Colect.*, p. 5987, n.º 15; acórdão *Tetra Pak/Comissão*, já referido, n.º 91).
- ¹⁰³ O Tribunal entende que, no caso em apreço, as condições de concorrência existentes no mercado dos sons e imagens devem ser examinadas ao nível das agências hípias. Estas são, com efeito, quem procura sons e imagens com vista à sua retransmissão aos consumidores finais, isto é, aos apostadores, pelo que as condições de funcionamento do mercado a jusante dos sons e imagens são assim determinadas pelas condições de funcionamento do mercado principal das apostas.
- ¹⁰⁴ Com efeito, contrariamente ao que sustenta a recorrente, o mercado dos sons e imagens não constitui um mercado autónomo, mas antes um mercado auxiliar criado em consequência do mercado principal das apostas, cujo funcionamento tende a influenciar e a dirigir a escolha dos apostadores para as apostas realizadas sobre as corridas transmitidas, sendo os apostadores os consumidores finais tanto no mercado principal das apostas como no mercado auxiliar dos sons e imagens.
- ¹⁰⁵ De qualquer forma, a recorrente não pode alegar que a Comissão confundiu o mercado de apostas com o mercado dos sons e imagens. Com efeito, é a própria recorrente que, a fim de apoiar a sua argumentação segundo a qual a transmissão televisiva influencia a escolha dos apostadores, se referiu à estrutura da procura no

mercado das apostas e, em particular, à estrutura da procura relativa às apostas aceites pelas agências e à variabilidade que essa procura tem devido à transmissão ou não dos sons e imagens das corridas hípicas (v. n.^{os} 93 e 94, *supra*).

106 Sendo assim, as condições de funcionamento do mercado principal das apostas são caracterizadas por laços de proximidade geográfica estreita entre os apostadores e as agências hípicas, na medida em que a mobilidade dos apostadores não é necessariamente limitada e marginal, como demonstram os elementos produzidos pelas intervenientes e não contestados pela recorrente, no que toca ao mercado transfronteiriço da realização de apostas entre a Bélgica e a França (v. n.º 101, *supra*). Ora, a proximidade geográfica necessária entre as agências hípicas e os apostadores tem por efeito que a concorrência entre as diversas agências hípicas se desenvolve, em substância, no interior de zonas geográficas cuja extensão tomada no seu conjunto não pode, de qualquer forma, ultrapassar o quadro do território nacional.

107 Permanecendo nacional o quadro geográfico do mercado principal de apostas, o mesmo deve acontecer com o quadro geográfico do mercado auxiliar dos sons e imagens. Segue-se que os argumentos da recorrente extraídos do carácter inexacto e não pertinente dos números relativos à estrutura da procura na Bélgica e na Alemanha devem ser afastados por inoperantes. A supor mesmo que os números mencionados pela Comissão a esse propósito não reflectem correctamente a estrutura da procura nesses dois países, o que não é o caso, tal como confirma uma análise circunstanciada do conjunto dos números produzidos pelas partes nos seus articulados e em resposta às perguntas escritas do Tribunal, tal constatação não basta, de qualquer forma, para pôr em dúvida o carácter nacional do mercado, tendo em conta as considerações que precedem (v. n.^{os} 103 a 106).

108 Resulta de tudo o que precede que os argumentos da recorrente extraídos de uma definição errónea do mercado geográfico em causa devem ser rejeitados.

Terceiro vector: quanto à posição dominante

- 109 A recorrente sustenta que a decisão impugnada deveria ter considerado as sociedades de corridas como estando em posição dominante colectiva no mercado belga dos sons e imagens franceses.
- 110 Todavia, há que salientar que, mesmo que as sociedades de corridas devessem ser consideradas como estando em posição dominante colectiva, tal constatação só poderia justificar a anulação da decisão impugnada se a recusa das sociedades de corridas de conceder à recorrente uma licença de transmissão reunisse efectivamente as condições de um comportamento abusivo na acepção do artigo 86.º do Tratado.
- 111 Deve portanto passar-se directamente ao exame do quarto vector do fundamento da recorrente, extraído do carácter abusivo da recusa em litígio.

Quarto vector: quanto ao alegado abuso

Exposição sumária da argumentação das partes

- 112 A recorrente, partindo da consideração de que o mercado geográfico é de dimensão comunitária e não, como sustenta a Comissão, de dimensão nacional, sustenta que o alegado abuso resulta do facto de a recusa das sociedades de corridas de lhe concederem uma licença de transmissão dos sons e imagens franceses ser discriminatória em relação a ela e compartimentar o mercado, na medida em que as sociedades de corridas concederam licenças de transmissão a outras partes, a saber, o PMU, a PMI, a DSV e as agências de apostas em França e na Alemanha. Essa recusa é, além disso, arbitrária, pois a recorrente está disposta a pagar às sociedades

de corridas uma taxa apropriada para obter uma licença dos sons e imagens franceses. A recusa visa, de facto, limitar o crescimento do grupo Ladbroke no sector das apostas nas corridas hípias.

- 113 A recorrente considera que, mesmo no caso de o mercado geográfico ser a Bélgica, a recusa das sociedades de corridas de lhe concederem uma licença dos sons e imagens franceses é, em si, arbitrária e desprovida de uma justificação objectiva, em virtude do facto de as sociedades de corridas terem concedido tais licenças a terceiros nos territórios vizinhos do mercado comum. O carácter arbitrário da recusa em litígio é igualmente demonstrado pelo facto de, por um lado, não existir qualquer obstáculo de ordem técnica à concessão de tais licenças na Bélgica e, por outro, pelo facto de a recorrente ser um concorrente pelo menos potencial das sociedades de corridas, do PMU, bem como do PMU belga, «aliado» estreito do PMU. A este propósito, a Comissão não tem fundamento para invocar os acórdãos do Tribunal de Justiça de 18 de Março de 1980, Coditel (62/79, Recueil, p. 881, a seguir «acórdão Coditel I»), e de 6 de Outubro de 1982, Coditel (262/81, Recueil, p. 3381, a seguir «acórdão Coditel II»), em apoio da sua alegação segundo a qual as regras do Tratado não constituem, em princípio, obstáculo aos limites geográficos acordados num contrato de licença, pois esses acórdãos não dizem respeito a abuso de posição dominante, mas à livre prestação de serviços e aos acordos entre empresas.
- 114 As sociedades de corridas, ao conceder licenças a empresas em França e na Alemanha, esgotaram o seu direito de exclusividade sobre os sons e imagens franceses, pelo que as diligências da recorrente para obter uma licença de retransmissão deles não podem ser qualificadas como tentativa para obter uma licença obrigatória, mas antes como uma tentativa para pôr termo a uma política de concessão de licenças que é arbitrária e discriminatória.
- 115 A recorrente considera que não se pode evitar qualificar de abuso o comportamento reprovado às sociedades de corridas, invocando os acórdãos do Tribunal de Justiça de 5 de Outubro de 1988, Volvo (238/87, Colect., p. 6211), e Magill. Decorre, com efeito, desses acórdãos que a recusa de uma empresa em posição dominante, de conceder uma licença por força dos seus direitos de propriedade intelectual, não foge à proibição do artigo 86.º do Tratado, quando for abusiva.

Assim, a tese da Comissão, segundo a qual o comportamento denunciado das sociedades de corridas não entra na lista dos exemplos de exercício abusivo dos direitos de propriedade intelectual dada pelo Tribunal de Justiça e pelo Tribunal de Primeira Instância nos seus acórdãos Volvo e Magill, é errónea, porque a lista em questão não é exaustiva. O acórdão Magill mostra, pelo contrário, que o simples facto de um comportamento determinado não corresponder exactamente aos exemplos de abuso de posição dominante visados no acórdão Volvo não impede a aplicação eventual do artigo 86.º a outros casos-modelo.

116 Da mesma forma, a recorrente entende que a Comissão não tem fundamento para operar, na decisão impugnada, uma distinção entre a decisão London European/Sabena e os acórdãos ICI e Commercial Solvents/Comissão e CBEM, já referidos, por um lado, e o presente processo, por outro, invocando o facto de, diferentemente desses três processos, as sociedades de corridas não estarem, no caso em apreço, presentes no mercado em causa. Sustenta que, contrariamente ao que é afirmado na decisão impugnada, as sociedades de corridas estão presentes na Bélgica por intermédio do PMU e da sua filial belga, o PMB, e propuseram mesmo, por intermédio do PMU e da PMI, a agências belgas, o fornecimento dos sons e imagens franceses.

117 A Comissão lembra que, segundo os acórdãos já referidos do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Primeira Instância, o exercício do direito de autor apenas é abusivo se as condições e as modalidades de exercício desse direito prosseguirem uma finalidade manifestamente contrária aos objectivos do artigo 86.º, como no processo Magill, em que a recusa de uma licença impedia a chegada ao mercado de um novo produto. Essas condições não estão reunidas neste caso concreto, na medida em que a recorrente actua e está mesmo em posição dominante no mercado da realização de apostas, em que os sons e imagens são propostos aos apostadores, quando os titulares dos direitos de autor em causa, as sociedades de corridas, não estão, actualmente, presentes no mercado. Além disso, diferentemente do acórdão Magill, a recusa das sociedades de corridas de concederem à Ladbroke uma licença para a

difusão dos sons e imagens franceses não tem por efeito privar os apostadores de um serviço, isto é, dos sons e imagens, o qual é fundamentalmente diferente do serviço existente, isto é, a realização de apostas.

118 Segundo a Comissão, a recusa das sociedades de corridas em conceder licenças à recorrente tem uma justificação comercial. Na medida em que as licenças dos sons e imagens constituem um apoio publicitário às apostas organizadas pelo PMU em França e na Suíça, é natural que as sociedades de corridas se recusem a concedê-las a concorrentes que operam nos mesmos mercados que o seu agente comercial comum, o PMU. Em contrapartida, onde o PMU não exerce qualquer actividade, as sociedades de corridas são livres de conceder licenças a terceiros, na condição de que a concessão delas não seja discriminatória, o que não pode ser o caso do mercado belga, em que, diferentemente do mercado alemão, as sociedades de corridas não concederam, até hoje, qualquer licença. A Comissão contesta a afirmação da recorrente segundo a qual, por um lado, as sociedades de corridas estão presentes na Bélgica por intermédio do PMU e da sua filial, o PMB, e, por outro, os seus sons e imagens foram propostos, por intermédio do PMU/PMI, a agências hípias na Bélgica. Como indicado na carta enviada nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63, o PMB nunca teve actividades na Bélgica e a situação de uma empresa que tenciona aceder a um mercado, seja directa seja indirectamente, pelo expediente de uma licença, não pode ser comparada com a situação de uma sociedade já presente no mercado.

119 Quanto à compartimentação do mercado comum alegada pela recorrente, que resulta do facto de as sociedades de corridas terem concedido licenças em França e na Alemanha, a Comissão sublinha que, segundo a jurisprudência (acórdãos Coditel I e Coditel II), as regras do Tratado não constituem, em princípio, obstáculo aos limites geográficos acordados num contrato de concessão de direitos de propriedade intelectual. O simples facto de esses limites coincidirem, no caso em apreço, com fronteiras nacionais não implica uma solução diferente, pois a exploração desses direitos é feita numa base nacional em virtude dos seus laços com o mercado principal das apostas. À luz do acórdão Volvo, já referido, a posição do Tribunal de Justiça adoptada nos acórdãos Coditel I e Coditel II aplica-se igualmente no contexto do artigo 86.º do Tratado. Esses acórdãos rejeitaram expressamente a tese

segundo a qual a concessão de uma licença para um território particular tem como efeito esgotar o direito de reservar um exclusivo para outros territórios e proíbe uma empresa em posição dominante de recusar a concessão de uma licença quando a tenha já concedido noutros Estados-Membros.

- 120 A Comissão sublinha que, se o Tribunal considerar que o mercado geográfico em causa se estende a toda a Comunidade, a recusa das sociedades de corridas de conceder uma licença à recorrente apenas será abusiva se for efectivamente demonstrado que certas agências hípicas, por não disporem dos sons e imagens, são desfavorecidas em relação a outras. Ora, a Ladbroke não fez tal prova nem ao longo do processo administrativo nem perante o Tribunal.
- 121 As intervenientes sustentam que, segundo o acórdão Magill, a recusa de um titular de direitos de propriedade intelectual de conceder uma licença só pode ser qualificada de abuso de posição dominante se i) a recusa da concessão impedir o aparecimento de um produto novo muito mais cómodo para os consumidores e constituindo um mercado derivado, ii) o titular do direito em causa estiver presente tanto no mercado principal como no mercado derivado e iii) o titular do direito em causa impedir, pela sua recusa de concessão de uma licença, a entrada de concorrentes no mercado, a fim de preservar o seu monopólio. No presente processo, nenhuma dessas condições está preenchida, na medida em que, por um lado, os sons e imagens não constituem para os apostadores um produto novo susceptível de influenciar a sua escolha de apostas e, por outro, nem as sociedades de corridas nem o PMU ou a PMI estão presentes no mercado belga da realização de apostas (mercado principal), nem no da exploração dos seus direitos de autor (mercado derivado) e, finalmente, a recusa em litígio das sociedades de corridas não impede a entrada da recorrente no mercado da realização de apostas.
- 122 Quanto à afirmação da recorrente segundo a qual as sociedades de corridas estão já presentes na Bélgica por intermédio do PMB, as intervenientes respondem que, no mês de Fevereiro de 1981, o PMI constituiu efectivamente uma sociedade de direito belga, denominada PMB, com vista a tirar proveito das perspectivas de

uma evolução legislativa que torne possível a exploração na Bélgica das apostas nas corridas estrangeiras, mas que o PMB nunca teve, de facto, actividade na Bélgica, porque essa evolução não se produziu.

Apreciação do Tribunal

- 123 A argumentação da recorrente segundo a qual as sociedades de corridas abusaram da sua posição dominante colectiva assenta numa definição do mercado geográfico que compreende, pelo menos, a Bélgica, a França e a Alemanha. Ora, pelas razões já expostas *supra* (v. n.ºs 103 a 106), o mercado em causa, isto é, o mercado belga dos sons e imagens, é nacional.
- 124 A este propósito, é pacífico que as sociedades de corridas não concederam até ao presente qualquer licença para o território da Bélgica. Por isso, a sua recusa de conceder uma licença à Ladbroke não constitui uma discriminação entre os operadores no mercado belga. O simples facto de as sociedades de corridas, segundo a recorrente, terem proposto a agências belgas fornecer-lhes os sons e imagens franceses não pode bastar, na acepção do artigo 86.º do Tratado, para que sejam consideradas como tendo já explorado de forma discriminatória na Bélgica os seus direitos de propriedade intelectual sobre as corridas que organizam. Finalmente, as sociedades de corridas não podem também ser consideradas como presentes no mercado belga por intermédio da sua filial PMB, quando a recorrente não contesta que esta última sociedade, embora tenha sido efectivamente constituída segundo o direito belga pelo PMI, nunca exerceu actividade comercial na Bélgica (v. n.º 122, *supra*).
- 125 Por outro lado, na medida em que o mercado geográfico se divide em mercados nacionais distintos, com base na sua estrutura determinada pelos critérios atinentes às condições de concorrência e, nomeadamente, à estrutura da procura no mercado dos sons e imagens de corridas em geral, a recorrente não tem fundamento para sustentar que a compartimentação do mercado comum que alega seja o resultado da política de concessão de licenças seguida pelas sociedades de corridas.

- 126 Finalmente, quanto ao carácter pretensamente arbitrário da recusa das sociedades de corridas de fornecer à recorrente os sons e imagens franceses, o Tribunal entende que, em presença de mercados de dimensão nacional, o carácter arbitrário ou não da recusa das sociedades de corridas de proceder à exploração dos seus direitos de propriedade intelectual na Bélgica não pode ser apreciado à luz da política seguida pelas sociedades de corridas noutros mercados geograficamente distintos. O facto de a recorrente estar disposta, como afirma, a pagar uma taxa apropriada por uma licença de transmissão das corridas francesas, não basta para demonstrar a existência de abuso, na ausência de discriminação a seu respeito por parte das sociedades de corridas no mercado geográfico em causa.
- 127 A recorrente sustenta que, mesmo na hipótese de o mercado geográfico em causa ser a Bélgica, a recusa das sociedades de corridas de lhe concederem uma licença de transmissão é arbitrária, em virtude do facto de essas últimas terem concedido licenças a operadores económicos estabelecidos em países vizinhos.
- 128 Todavia, deve salientar-se que, se a recusa de fornecer à recorrente os sons e imagens franceses na Bélgica não é abusiva na medida em que, tal como acaba de ser declarado, não implica qualquer discriminação entre os operadores no mercado belga, essa recusa não pode também ser tida por abusiva pela simples razão de agências que operam no mercado alemão disporem dos sons e imagens franceses. Com efeito, não existe concorrência entre as agências hípicas que operam na Bélgica e as que operam na Alemanha.
- 129 Convém acrescentar que nem a ausência de obstáculos técnicos à transmissão dos sons e imagens franceses na Bélgica nem o facto de a recorrente poder ser considerada, numa perspectiva global, como um concorrente potencial das sociedades de corridas podem bastar para que a recusa do fornecimento em litígio seja considerada como um abuso de posição dominante, uma vez que, por um lado, as sociedades de corridas estão elas mesmas ausentes do mercado geográfico distinto no qual opera a recorrente e que, por outro, não concederam qualquer licença a outros operadores nesse mercado.

- 130 A recorrente não pode invocar utilmente o acórdão Magill para demonstrar a existência do abuso alegado, por essa jurisprudência não ser pertinente neste caso. Contrariamente ao processo Magill, em que a recusa de conceder uma licença ao recorrente o impedia de entrar no mercado dos guias gerais de televisão, neste caso, a recorrente não somente está presente como ocupa a maior parte do mercado principal da realização de apostas, no qual o produto em causa, a saber, os sons e imagens, é proposto aos consumidores, quando as sociedades de corridas, titulares dos direitos de propriedade intelectual, dele estão ausentes. Por isso, na ausência de uma exploração directa ou indirecta, pelas sociedades de corridas, dos seus direitos de propriedade intelectual no mercado belga, a recusa em litígio das referidas sociedades não pode ser considerada como acarretando qualquer restrição da concorrência no mercado belga.
- 131 A supor mesmo que a presença das sociedades de corridas no mercado belga dos sons e imagens não é, no caso em apreço, um elemento determinante para efeitos da aplicação do artigo 86.º, essa disposição do Tratado não seria aplicável neste caso. Com efeito, a recusa oposta à recorrente só pode ser atingida pela proibição do artigo 86.º se disser respeito a um produto ou a um serviço que se apresenta como essencial para o exercício da actividade em causa, no sentido de que não existe qualquer sucedâneo real ou potencial, ou como um produto novo cujo aparecimento seria entravado, apesar de uma procura potencial específica constante e regular por parte dos consumidores (v., a este propósito, o acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de Abril de 1995, RTE e ITP/Comissão, C-241/91 P, e C-242/91 P, Colect., p. I-743, n.ºs 52, 53 e 54).
- 132 No caso em apreço, tal como a Comissão e as intervenientes sublinharam, por outro lado, a transmissão televisiva das corridas hípicas, se bem que constitua um serviço complementar, e até conveniente, oferecido aos apostadores, não é em si indispensável ao exercício da actividade principal das agências de apostas, isto é, a realização de apostas, como demonstra o facto de a recorrente estar presente no mercado belga da realização de apostas e ocupar uma posição importante no domínio das apostas nas corridas francesas. A transmissão não é, além disso, indispensável, na medida em que se efectua após a realização das apostas, de forma que a sua ausência não afecta em si a escolha dos apostadores e que, por isso, não pode impedir as agências de apostas de prosseguirem as suas actividades comerciais.

- 133 Pelas mesmas razões, a recorrente não pode também invocar a decisão London European/Sabena e os acórdãos ICI e Commercial Solvents/Comissão e CBEM, já referidos. Com efeito, na decisão London European/Sabena, o comportamento de exclusão em causa dizia respeito a um mercado em que tanto a Sabena como o seu concorrente, a London European, estavam presentes, ao passo que, no presente processo, as sociedades de corridas não estão presentes no mercado belga. Acontece o mesmo com os dois acórdãos invocados. No acórdão ICI e Commercial Solvents/Comissão, o abuso consistia na recusa de uma sociedade em posição dominante no mercado das matérias-primas de fornecer essas matérias a um cliente que fabricava produtos derivados com a finalidade de reservar essas matérias-primas para a sua própria produção de derivados, estando assim a sociedade em posição dominante, como os seus clientes, presente no mercado a jusante, isto é, o mercado dos derivados. Em contrapartida, no presente processo, as sociedades de corridas não estão presentes no mercado belga de sons e imagens franceses. No acórdão CBEM, o Tribunal de Justiça declarou que constitui um abuso de posição dominante o facto de uma empresa reservar para si ou para uma empresa pertencente ao mesmo grupo que ela, sem necessidade objectiva, uma actividade auxiliar que poderia ser exercida por uma terceira empresa num mercado vizinho mas distinto. Ora, no presente processo, as sociedades de corridas não reservaram para elas o mercado dos sons e imagens franceses na Bélgica e também não deram acesso a esse mercado a uma empresa terceira ou a uma empresa que lhes pertença.
- 134 Resulta de tudo o que precede que o fundamento da recorrente extraído de abuso de posição dominante por parte das sociedades de corridas deve ser rejeitado.

3. Quanto à aplicação errónea do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado

Exposição sumária da argumentação das partes

- 135 A recorrente sustenta que tanto a recusa indirecta da DSV como a recusa directa das sociedades de corridas, de lhe concederem uma licença de transmissão das corridas francesas na Bélgica, cai na alçada da proibição do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

- 136 A recusa indirecta da DSV em lhe conceder uma tal licença decorre da proibição imposta pelas sociedades de corridas à DSV de retransmitir os sons e imagens franceses para fora do território concedido. Equivale portanto a uma proibição de exportação e provoca uma compartimentação dos mercados nacionais, em violação do disposto no artigo 85.º, n.º 1, dado que essa proibição constitui o instrumento de um acordo ou prática concertada que tem por objecto ou por efeito restringir a concorrência entre o PMU, a PMI e os seus «aliados», por um lado, e o grupo Ladbroke, por outro.
- 137 O raciocínio contrário enunciado quanto a este ponto pela Comissão na sua decisão impugnada afasta-se da sua prática anterior na matéria, segundo a qual a protecção dos direitos de autor não pode servir para justificar proibições contratuais de exportação (processo Stempa, *Décimo Primeiro Relatório sobre a Política de Concorrência*, 1982, n.º 98). A recorrente sublinha que, no acórdão Coditel I, o Tribunal de Justiça não excluiu que as modalidades de exercício dos direitos de autor possam revelar-se incompatíveis com as disposições do artigo 85.º, desde que constituam o instrumento de um acordo, decisão ou prática concertada susceptível de ter por objecto ou por efeito impedir, restringir ou falsear o jogo da concorrência no interior do mercado comum.
- 138 A este propósito, a decisão impugnada está afectada por uma insuficiência de fundamentação, na medida em que a Comissão não examinou se a proibição imposta à DSV, de retransmitir sons e imagens franceses para fora do território concedido, é a consequência do exercício legal dos direitos de propriedade intelectual por parte das sociedades de corridas ou, pelo contrário, o resultado de uma decisão, acordo ou prática concertada que tem por objecto ou por efeito a restrição da concorrência no seio do mercado comum, tal como a queixa sustenta.
- 139 A recorrente sustenta que a recusa directa das sociedades de corridas, comunicada pelo PMU por carta de 8 de Agosto de 1990, constitui objecto de um acordo entre as sociedades de corridas e/ou de uma decisão de associação entre empresas e/ou de uma prática concertada, contrários ao artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. Tal recusa não pode ser considerada como a «consequência natural» do facto de nem o PMU nem as sociedades de corridas aceitarem apostas na Bélgica nas corridas francesas,

porque na Alemanha, onde, de forma semelhante, nem o PMU nem as sociedades de corridas aceitam apostas, estas últimas transmitiram os sons e imagens franceses à DSV e permitiram-lhe que os retransmitisse a agências estabelecidas no território concedido.

140 Finalmente, a Comissão não tem fundamento para sustentar que, na medida em que nenhuma licença foi concedida no mercado belga, a recusa de cada sociedade de corridas de conceder à recorrente uma licença nesse mercado não restringe de maneira discriminatória a concorrência. Por um lado, a Comissão definiu mal o mercado geográfico em causa e, por outro, a recusa em litígio impede a recorrente de entrar em concorrência com as outras agências de apostas na Bélgica. A recorrente considera que, se as sociedades de corridas tivessem concedido de forma discriminatória licenças a certas agências belgas e não a outras, isto teria, com efeito, constituído uma distorção suplementar da concorrência. Todavia, a ausência de tal discriminação suplementar não significa que a recusa em litígio não constitua, em si, uma restrição da concorrência na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

141 A Comissão lembra que, no estado actual do direito comunitário, a cláusula que proíbe à DSV retransmitir para fora do território concedido os sons e imagens franceses faz parte da substância dos direitos de propriedade intelectual de que as sociedades de corridas dispõem e não constitui, portanto, uma violação na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

142 Afirma que a recusa directa das sociedades de corridas de concederem uma licença à recorrente constitui a consequência normal do facto de as sociedades de corridas e o PMU não assegurarem actualmente a realização de apostas sobre as corridas francesas na Bélgica nem explorarem direitos de propriedade intelectual nesse país. Na ausência de prova em contrário, esse comportamento não pode portanto ser considerado como decorrendo de um acordo ou de uma prática concertada entre as sociedades de corridas.

- 143 A Comissão alega que a posição que adoptou no processo Stempa, já referido (v. n.º 137, *supra*), foi a seguir rejeitada pelo Tribunal de Justiça no acórdão Coditel II.
- 144 Finalmente, contesta a tese da recorrente segundo a qual a recusa em litígio das sociedades de corridas, na medida em que não seja objectivamente justificada, implica, em si, uma restrição à concorrência, mesmo na ausência de qualquer discriminação, porque impede a recorrente de receber os sons e imagens franceses e de fazer assim concorrência às outras agências hípicas na Bélgica. A Comissão entende, com efeito, que, na ausência de relação de concorrência entre a Ladbroke e as sociedades de corridas no mercado belga, a aplicação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado está por definição excluída.
- 145 As intervenientes subscrevem os argumentos avançados pela Comissão e sublinham que, aquando da publicação, no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*, da comunicação da Comissão nos termos do artigo 19.º, n.º 3, do Regulamento n.º 17, relativa ao contrato entre a PMI e a DSV, a cláusula que proíbe à DSV a redifusão dos sons e imagens franceses para fora do território concedido não constituiu objecto de qualquer reserva por parte da Comissão.

Apreciação do Tribunal

- 146 Convém recordar, a título preliminar, que não pode excluir-se que certas modalidades de exercício de um direito de propriedade intelectual possam revelar-se incompatíveis com o artigo 85.º do Tratado, desde que constituam o instrumento de um acordo, decisão de associação, ou prática concertada susceptível de ter por objecto ou por efeito, impedir, restringir ou falsear o jogo da concorrência no interior do mercado comum (v. acórdão Coditel II, n.º 14). Todavia, a simples circunstância de o titular de um direito de autor ter concedido a um único licenciado um direito exclusivo no território de um Estado-Membro, proibindo a concessão de sublicenças durante um período determinado, não basta para fazer declarar que um tal contrato deve ser considerado como o objecto, o instrumento ou a consequência de um acordo, decisão ou prática concertada proibido pelo Tratado (mesmo acórdão, n.º 15).

- 147 No entanto, embora os traços que caracterizam a indústria e os mercados em causa mostrem que uma licença de representação exclusiva não é, em si, de natureza a impedir, restringir ou falsear a concorrência, não é menos verdade que o exercício do direito de autor tal como o do direito concedido que dele decorre podem, num contexto económico ou jurídico cujo efeito seja restringir de forma sensível a actividade em causa ou falsear a concorrência no mercado, tendo em conta as particularidades deste, ser abrangidos pela proibição constante do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado (mesmo acórdão, n.ºs 16 e 17).
- 148 É à luz destas orientações da jurisprudência que devem ser examinados os argumentos da recorrente extraídos de uma fundamentação insuficiente da decisão impugnada e, no que toca à recusa indirecta e directa de uma licença de transmissão das corridas francesas na Bélgica, de uma aplicação errónea do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

Quanto à acusação extraída de uma fundamentação insuficiente do acto

- 149 Segundo jurisprudência constante, o dever de fundamentar uma decisão individual tem por finalidade permitir ao tribunal comunitário exercer o seu controlo sobre a legalidade da decisão e fornecer ao interessado uma indicação suficiente para saber se essa decisão está bem fundada ou se está, eventualmente, afectada por um vício que permita contestar a sua validade. O alcance deste dever depende da natureza do acto em causa e do contexto em que foi adoptado (acórdãos do Tribunal de Justiça de 6 de Julho de 1993, CT Control (Roterdão) e JCT Benelux/Comissão, C-121/91 e C-122/91, Colect., p. I-3873, n.º 31; de 29 de Fevereiro de 1996, Bélgica/Comissão, C-56/93, Colect., p. I-723, n.º 86; e de 24 de Outubro de 1996, Alemanha e o./Comissão, C-329/93, C-62/95 e C-63/95, Colect., p. I-5151, n.º 31; acórdão Branco/Comissão, já referido, n.º 32). Assim, quanto às decisões da Comissão que têm por objecto declarar uma infracção às regras da concorrência, não pode exigir-se à Comissão que discuta todos os pontos de facto ou de direito que foram suscitados ao longo do processo administrativo (acórdão RTE e ITP/Comissão, já referido, n.º 99; acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Abril de 1995, Sotralentz/Comissão, T-149/89, Colect., p. II-1127, n.º 73).

- 150 No caso em apreço, a Comissão, ao considerar, na decisão impugnada, que a proibição de retransmissão imposta pelas sociedades de corridas à DSV não é abrangida, no estado actual do direito comunitário, pelo artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, mas faz parte dos direitos da entidade licenciadora, forneceu uma indicação suficiente que permite à recorrente conhecer os principais elementos de facto e de direito que estão na base do raciocínio contido na decisão impugnada. A questão de saber se a recusa em litígio pode eventualmente ser o resultado de um acordo, decisão ou prática concertada proibido pelo artigo 85.º, n.º 1, do Tratado insere-se no exame do mérito dessa decisão e não no dever de fundamentação. Por conseguinte, a acusação extraída de uma fundamentação insuficiente deve ser rejeitada.

Quanto à recusa indirecta de uma licença de transmissão

- 151 Quanto ao bem-fundado da posição da Comissão, segundo a qual a recusa da retransmissão imposta à DSV, isto é, de conceder sublicenças para fora do território concedido, faz parte, no estado actual do direito comunitário, dos direitos de propriedade intelectual, o Tribunal lembra que a simples circunstância de o titular de um direito de autor ter decidido conceder uma única licença exclusiva no território de um Estado-Membro, e, portanto, proibir a concessão de sublicenças fora do território concedido, não basta para fazer declarar que tal contrato constitui o objecto, o instrumento ou a consequência de um acordo, decisão ou prática concertada que visa restringir a concorrência no mercado em causa (v. acórdão Coditel II, n.º 15).
- 152 Ora, no caso vertente, a recorrente não aduziu qualquer elemento de prova para demonstrar que o contrato celebrado entre o PMU/PMI e a DSV constitui na realidade o instrumento de um acordo, decisão ou prática concertada proibido pelo artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. Nestas circunstâncias, não pode concluir-se que a Comissão cometeu um erro ao considerar que o artigo 85.º, n.º 1, não é aplicável.
- 153 Por conseguinte, a acusação da recorrente extraída de uma aplicação errónea do artigo 85.º, n.º 1, ao contrato celebrado entre as sociedades de corridas e a DSV, bem como à recusa oposta por este último, deve ser rejeitada.

Quanto à recusa directa de uma licença de transmissão

- 154 Tal como resulta dos autos, a recorrente, aquando do desenrolar do processo administrativo, alegou perante a Comissão que a recusa directa de cada uma das sociedades de corridas de lhe concederem uma licença constitui objecto de um acordo celebrado entre as sociedades de corridas e que esse acordo é abrangido pela proibição do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. Em apoio dessa afirmação, invoca a carta de 8 de Agosto de 1990, supra-referida, pela qual o PMU lhe comunicou a recusa em litígio em nome das sociedades de corridas, bem como o carácter exclusivo do contrato de 9 de Janeiro de 1990, celebrado entre as sociedades de corridas e o PMU e relativo à sua exploração por este último, fora da França, dos seus direitos de propriedade intelectual sobre as corridas que organizam (v. carta da Ladbroke de 13 de Janeiro de 1993, pontos 2.7.1 a 2.7.3, anexo 5.16 à petição, e n.º 24, *supra*).
- 155 A Comissão, na decisão impugnada, entendeu que essa recusa é a consequência normal do facto de nem o PMU nem as sociedades de corridas estarem, no momento actual, presentes no mercado da realização de apostas na Bélgica, e que, por conseguinte, esse comportamento não restringe, de forma discriminatória, a concorrência nesse mercado. Além disso, alegou perante o Tribunal de Primeira Instância que a recorrente não demonstrou a existência de um acordo entre as sociedades de corridas, contrário ao disposto no artigo 85.º, n.º 1, do Tratado. Finalmente, na sua resposta a uma pergunta escrita do Tribunal, explicou que, se não examinou a questão de saber se a recusa de uma licença constitui objecto de um acordo entre as sociedades de corridas destinado a restringir a concorrência entre elas na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, foi porque a queixa da recorrente está, de qualquer forma, desprovida, quanto a este ponto, de interesse legítimo na acepção do artigo 3.º do Regulamento n.º 17.
- 156 Há que recordar que são visados pela proibição do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado todos os acordos, decisões de associação de empresas ou práticas concertadas que tenham por objecto ou por efeito restringir a concorrência que fazem ou poderiam fazer entre si as partes em causa, mas igualmente a concorrência que possa exercer-se entre elas ou entre uma delas e terceiros (acórdãos do Tribunal de Justiça de 13 de Julho de 1966, Consten e Grundig/Comissão, 56/64 e 58/64, Colect. 1965-1968, pp. 423, 430, e Itália/Conselho e Comissão, 32/65, Colect. 1965-1968, pp. 483, 490).

- 157 Resulta daí que um acordo entre duas ou várias empresas, que tenha por objecto proibir a concessão a um terceiro de uma licença de exploração dos direitos de propriedade intelectual, não sai, como sustenta a Comissão, do âmbito de aplicação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, pela simples razão de nenhuma das partes contratantes ter concedido a um terceiro uma tal licença no mercado em causa e de não decorrer daí nenhuma restrição da posição concorrencial actual de terceiros.
- 158 Com efeito, se é verdade que tal recusa, na ausência de concorrência actual no mercado em causa, não pode ser considerada como discriminatória e, portanto, como susceptível de ser abrangida pelo artigo 85.º, n.º 1, alínea d), do Tratado, não é menos verdade que um acordo como o denunciado pela recorrente pode ter por efeito restringir uma concorrência potencial no mercado em causa, uma vez que priva cada uma das partes contratantes da sua liberdade de contratar directamente com um terceiro, concedendo-lhe uma licença de exploração dos seus direitos de propriedade intelectual, e de entrar assim em concorrência com as outras partes contratantes no mercado pertinente.
- 159 Resulta daqui que um acordo horizontal entre sociedades de corridas, que impeça cada uma delas de conceder a um terceiro, como a recorrente, uma licença de transmissão dos sons e imagens das corridas que organiza, é susceptível de constituir obstáculo à entrada de cada uma delas no mercado belga dos sons e imagens das corridas em geral e de restringir assim a concorrência potencial que possa existir nesse mercado, em detrimento dos interesses das agências de apostas e dos consumidores finais. Além disso, tal acordo pode ter por efeito «limitar ou controlar... a distribuição» e/ou «repartir os mercados» na acepção do artigo 85.º, n.º 1, alíneas b) e c), do Tratado. A Comissão não pode portanto invocar a ausência de interesse legítimo na esfera da recorrente, na acepção do artigo 3.º do Regulamento n.º 17, para justificar a sua omissão de examinar esse aspecto da queixa, tal como completada pelas observações da recorrente contidas na sua carta de 13 de Janeiro de 1993.

160 Nestas condições, ao considerar que a recusa de fornecer uma licença, comunicada à recorrente pela carta de 8 de Agosto de 1990, não constitui um acordo que tem por objecto restringir a concorrência entre as sociedades de corridas no mercado belga da exploração dos seus direitos de propriedade intelectual sobre as corridas organizadas por elas, pela razão de essa recusa ser a consequência normal da ausência de concorrência actual no mercado e, de qualquer forma, por a recorrente não ter, quanto a este ponto, um interesse legítimo na acepção do artigo 3.º do Regulamento n.º 17, a Comissão não examinou com a diligência requerida todos os elementos de facto e de direito levados ao seu conhecimento pela Ladbroke.

161 Não tendo examinado com a diligência requerida esse aspecto da aplicação do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, a Comissão não podia afastar a pertinência nem da carta de 8 de Agosto de 1990, supra-referida, nem do contrato de 9 de Janeiro de 1990, celebrado entre as sociedades de corridas e o PMU (v. carta à Comissão, de 13 de Janeiro de 1993, supra-referida), invocados pela recorrente como elementos de prova em apoio da sua afirmação segundo a qual a recusa em litígio constitui objecto de um acordo entre as sociedades de corridas, que é abrangido, mesmo na ausência de um tratamento discriminatório no mercado belga, pelo artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

162 Resulta de tudo o que precede que a decisão impugnada deve ser anulada na medida em que, ao não examinar se a recusa em litígio pode eventualmente ter constituído objecto de um acordo entre as sociedades de corridas, impedindo cada uma delas de conceder à Ladbroke uma licença de transmissão das corridas que organizam, e afastando em consequência a pertinência da carta de 8 de Agosto de 1990 como elemento de prova da existência de um acordo proibido pelo artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, pela razão de a recusa em litígio ser a consequência normal do facto de nem o PMU nem nenhuma das sociedades de corridas estar presente no mercado da realização de apostas na Bélgica, a Comissão não examinou com a diligência requerida esse aspecto da queixa da recorrente.

Quanto às despesas

- ¹⁶³ Por força do disposto no n.º 2 do artigo 87.º do Regulamento de Processo, a parte vencida deve ser condenada nas despesas, se a parte vencedora o tiver requerido. No entanto, de acordo com o n.º 3 do artigo 87.º, se cada parte obtiver vencimento parcial, o Tribunal pode determinar que as partes suportem as respectivas despesas, no todo ou em parte. Tendo sido desatendidos alguns dos argumentos das partes, e tendo cada uma das partes pedido a condenação da outra nas despesas, cada uma delas suportará as respectivas despesas.
- ¹⁶⁴ Em conformidade com o disposto no artigo 87.º, n.º 4, do Regulamento de Processo, as intervenientes suportarão as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção Alargada)

decide:

- 1) A decisão da Comissão, contida na sua carta de 24 de Junho de 1993, que rejeita a queixa da recorrente de 9 de Outubro de 1990 (IV/33.699), é anulada

na medida em que considera que a recusa das sociedades de corridas, de fornecer à recorrente uma licença de transmissão das corridas francesas na Bélgica, tal como comunicada à recorrente por carta do Pari mutuel urbain com data de 8 de Agosto de 1990, é a consequência normal do facto de nem o Pari mutuel urbain nem as sociedades de corridas fazerem apostas no mercado da realização de apostas na Bélgica, e não pode, por conseguinte, constituir objecto de um acordo entre as sociedades de corridas, na acepção do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

- 2) É negado provimento ao recurso quanto ao resto.
- 3) Cada uma das partes, incluindo as intervenientes, suportará as suas próprias despesas.

Vesterdorf

Bellamy

Kalogeropoulos

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 12 de Junho de 1997.

O secretário

O presidente

H. Jung

B. Vesterdorf

Índice

Factos e tramitação do processo	II - 930
Pedidos das partes	II - 940
Quanto aos pedidos que têm em vista dirigir uma injunção à Comissão	II - 941
Quanto aos pedidos de anulação	II - 942
1. Quanto à possibilidade de a Comissão fundamentar a decisão de rejeição da queixa por referência à sua carta dirigida nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 99/63	II - 942
Exposição sumária da argumentação das partes	II - 942
Apreciação do Tribunal	II - 944
2. Quanto à aplicação errónea do artigo 86.º do Tratado	II - 945
Primeiro vector: quanto à definição do mercado do produto em causa	II - 945
Exposição sumária da argumentação das partes	II - 945
Apreciação do Tribunal	II - 950
— Quanto à falta ou insuficiência de fundamentação	II - 950
— Quanto ao bem-fundado da definição do mercado do produto	II - 953
Segundo vector: quanto à definição do mercado geográfico em causa	II - 956
Exposição sumária da argumentação das partes	II - 956
Apreciação do Tribunal	II - 960
Terceiro vector: quanto à posição dominante	II - 962
Quarto vector: quanto ao alegado abuso	II - 962
Exposição sumária da argumentação das partes	II - 962
Apreciação do Tribunal	II - 967
3. Quanto à aplicação errónea do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado	II - 970
Exposição sumária da argumentação das partes	II - 970
Apreciação do Tribunal	II - 973
Quanto à acusação extraída de uma fundamentação insuficiente do acto	II - 974
Quanto à recusa indirecta de uma licença de transmissão	II - 975
Quanto à recusa directa de uma licença de transmissão	II - 976
Quanto às despesas	II - 979