

VERSÃO PÚBLICA

DECISÃO DA AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA Processo AC – I – Ccent. 58/2006 – WINREASON / ONI

I – INTRODUÇÃO

1. Em 20 de Novembro de 2006, foi notificada à Autoridade da Concorrência, nos termos dos artigos 9.º e 31.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho (doravante “Lei da Concorrência”), uma operação de concentração, na qual a empresa *Winreason, S.A.* (doravante “*Winreason*”), pretende adquirir, segundo a notificante, o controlo exclusivo sobre a empresa *ONI, SGPS, S.A.* (doravante “*ONI*”).
2. A notificação apresentada só viria, todavia, a produzir efeitos em 7 de Dezembro de 2006, na medida em que a informação constante do Formulário de Notificação se revelava incompleta.
3. Segundo a notificante, a operação notificada configura uma concentração de empresas na acepção da alínea b), do n.º 1, do artigo 8.º da Lei da Concorrência, conjugada com a alínea a), do n.º 3, do mesmo artigo, e está sujeita à obrigatoriedade de notificação prévia, por preencher a condição enunciada na alínea a), n.º 1, do artigo 9.º, do mesmo diploma.

II – AS PARTES

2.1 Empresa Adquirente – *Winreason*

VERSÃO PÚBLICA

4. A *Winreason* é uma sociedade cujo capital social é, actualmente detido, em 100% pelo Grupo *Riverside*, em particular pela *Riverside Europe Telecom, LLC* (doravante “*Riverside*”), a qual, por sua vez é detida em 100% pela *Riverside Europe Fund III, LP*¹.
5. O objecto social principal da notificante consiste no estabelecimento, gestão, e exploração de infra-estruturas de telecomunicações, na prestação de serviços de telecomunicações, bem como de quaisquer outras actividades complementares.
6. Segundo a notificante, em data posterior à notificação, a empresa *Gestmin, SGPS, S.A.* (doravante, “*Gestmin*”) - empresa activa na gestão de participações sociais noutras empresas, em particular em empresas que se dedicam à exploração de empreendimentos turísticos – adquirirá uma participação não inferior a 33,34% no capital social da *Winreason*.
7. Nestes termos, em momento futuro, o capital social da notificante será repartido entre a *Riverside* (com uma participação não superior a 66,66%) e a *Gestmin* (com uma participação não inferior a 33,34%).
8. O volume de negócios, em Portugal, em 2005, da *Winreason*, calculado nos termos do artigo 10.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho foi o seguinte:

¹ A *Riverside Europe Fund III, LP* [CONFIDENCIAL].

VERSÃO PÚBLICA

Tabela 1: Volume de negócios da *Winreason*, *Riverside* e *Gestmin* em Portugal (2005)

	Portugal (2005)
<i>Winreason</i> *	€ 0
<i>Riverside Europe Fund III, LP</i> *	[< € 150 Milhões]
<i>Gestmin</i>	[< € 150 Milhões]

Fonte: Notificante.

* A *Winreason* e a *Riverside* foram constituídas em Novembro de 2006, pelo que não apresentam quaisquer volumes de negócios em Portugal em 2005. O volume de negócios indicado na tabela é imputado à empresa que controla a *Riverside*.

2.2 Empresa Adquirida – ONI

9. A ONI encabeça um grupo de empresas activo no estabelecimento, gestão, exploração das infra-estruturas e sistemas de telecomunicações, e na prestação de serviços de telecomunicações.
10. A ONI detém 100% do capital social da sociedade *ONITelecom Infocomunicações, S.A.* (“*ONITelecom*”) que por sua vez detém 70% da *ONI AÇORES – Infocomunicações, S.A.* (“*ONI Açores*”) e 60% da *ONI Madeira - Infocomunicações, S.A.* (“*ONI Madeira*”).
11. Em momento anterior à presente operação de concentração, o capital social da ONI é detido pelos seguintes accionistas:³

² A *Gestmin* é uma sociedade gestora de participações sociais, constituída a 28 de Dezembro de 2004, [CONFIDENCIAL].

³ Segundo a notificante, até à data da execução do Contrato, a EDP adquirirá a totalidade das participações sociais da ONI dos restantes accionistas, com vista, exclusivamente, à sua alienação à *Winreason*.

VERSÃO PÚBLICA

Tabela 2: Accionistas da ONI, SGPS, S.A.

EDP	56,607%
Grupo BCP	23,062%
Brisa – Auto-estradas de Portugal, S.A.	17,176%
Grupo Galp Energia	3,155%
Total	100%

Fonte: Notificante.

12. O volume de negócios, em Portugal, em 2005, da ONI, calculado nos termos do artigo 10.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho foi o seguinte:

Tabela 3: Volume de negócios da ONI em Portugal (2005)

	Portugal (2005)
ONI	[> € 150 Milhões]

Fonte: Notificante.

III – NATUREZA DA OPERAÇÃO

13. Conforme se referiu *supra*, segundo a notificante, a presente operação de concentração consiste na aquisição, pela *Winreason*, do controlo exclusivo sobre a ONI.
14. A Autoridade da Concorrência considera, no entanto, que o exercício do controlo sobre a ONI, em resultado da presente operação de concentração, será de natureza conjunta – *Riverside* e *Gestmin*, através da *Winreason* - e não de natureza exclusiva – *Riverside* através da *Winreason*.

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.

VERSÃO PÚBLICA

Posição da Notificante

15. Segundo a notificante, em momento anterior à operação, a *Winreason* é controlada, em exclusivo, pela *Riverside*, pelo que, no limite, o exercício do controlo – de facto ou de direito – sobre a *ONI*, seria atribuído, em exclusivo, à *Riverside*, nos termos e para os efeitos do artigo 8.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho.
16. Relativamente a este ponto, considera a notificante que a participação que a *Gestmin* irá deter no capital social da *Winreason* não é susceptível de lhe conferir uma possibilidade de exercer o controlo, sobre esta, em conjunto com a *Riverside*.
17. De facto, refere que a participação maioritária que a *Riverside* deterá no capital social da *Winreason* lhe confere [CONFIDENCIAL].
18. Refira-se que a composição do Conselho de Administração da *Winreason* [CONFIDENCIAL].

Posição da Autoridade da Concorrência

19. De acordo com as informações facultadas pela notificante, certas deliberações, como [CONFIDENCIAL], exigem uma maioria qualificada⁴, ou seja, implicam, necessariamente, o voto de assentimento da *Gestmin* em sede de Conselho de Administração ou de Assembleia-Geral, e não somente o da *Riverside*.

VERSÃO PÚBLICA

20. No entender da Autoridade da Concorrência, deliberações sobre aprovação de contas ou sobre alterações ao Plano de Actividades da adquirida ou suas participadas são susceptíveis de constituir matérias estratégicas da empresa comum; matérias sobre as quais, a mera existência de um direito de veto, confere ao respectivo titular uma posição de controlo sobre a empresa-alvo.
21. O mesmo raciocínio pode-se aplicar a deliberações sobre investimentos cujo montante a partir do qual é necessária uma maioria qualificada é, tendo em conta o sector de actividade em causa, pouco significativo. Desta forma, se a partir de um determinado limiar para a realização de investimentos – limiar, esse, pouco significativo – existe a possibilidade de vetar a deliberação que o propõe, ao titular desse direito de veto é susceptível de ser conferida uma posição de poder influenciar as opções estratégicas da empresa-alvo.
22. De facto, a possibilidade atribuída à *Gestmin* de vetar uma deliberação sobre, nomeadamente, [CONFIDENCIAL], é suficiente para, no entender da Autoridade da Concorrência, conferir àquela uma possibilidade de, em conjunto com a *Riverside*, exercer uma influência determinante – de facto ou de direito – sobre a *Winreason*, logo, sobre a *ONI*.
23. Conforme refere a Comissão Europeia, “*não é necessário determinar se um adquirente do controlo conjunto da empresa comum exercerá efectivamente essa influência determinante. Basta*

⁴ [CONFIDENCIAL].

VERSÃO PÚBLICA

a possibilidade de dispor desta influência, sendo por conseguinte suficiente a mera existência de direitos de veto.”⁵

24. Nestes termos, considera a Autoridade da Concorrência que, nos termos e para os efeitos do artigo 8.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, em resultado da presente operação de concentração, a possibilidade de exercer – de facto ou de direito – uma influência determinante sobre a actividade da *Winreason* e, logo, da *ONI*, recai, conjuntamente sobre a *Riverside* e sobre a *Gestmin*.

IV – MERCADOS RELEVANTES

4.1 Mercado do Produto Relevante

25. A ONI, entidade adquirida, detém 100% do capital social da OniTelecom, a qual desenvolve a sua actividade exclusivamente no âmbito do sector das comunicações electrónicas e, em particular, nos seguintes mercados, de acordo com a *Recomendação da Comissão de 11 de Fevereiro de 2003 sobre os produtos e mercados de produtos e serviços de comunicações electrónicas*⁶:

- (a) Mercado 1: mercado de acesso à rede telefónica pública num local fixo para clientes residenciais;
- (b) Mercado 2: mercado de acesso à rede telefónica pública num local fixo para clientes não residenciais;

⁵ “Comunicação da Comissão relativa ao conceito de concentração de empresas em conformidade com o regulamento (CEE) n.º 4064/89, do Conselho, relativo ao controlo de operações de concentração de empresas”, publicado no Jornal Oficial n.º C 66, de 2 de Março de 1998, § 23.

⁶ Publicada no Jornal Oficial (2003) C 497.

VERSÃO PÚBLICA

- (c) Mercado 3: mercado de serviços telefónicos locais e/ou nacionais publicamente disponíveis fornecidos num local fixo para clientes residenciais;
 - (d) Mercado 4: mercado de serviços telefónicos internacionais publicamente disponíveis fornecidos num local fixo para clientes residenciais;
 - (e) Mercado 5: mercado de serviços telefónicos locais e/ou nacionais publicamente disponíveis fornecidos num local fixo para clientes não residenciais;
 - (f) Mercado 6: mercado de serviços telefónicos internacionais publicamente disponíveis fornecidos num local fixo para clientes não residenciais;
 - (g) Mercado 8: mercado de originação de chamadas na rede telefónica pública num local fixo;
 - (h) Mercado 9: mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo;
 - (i) Mercado 10: mercado de serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa;
 - (j) Mercado 13: mercado grossista dos segmentos terminais de linhas alugadas;
 - (k) Mercado 14: mercado grossista dos segmentos de trânsito de linhas alugadas; e
 - (l) Mercado 19: mercado de serviços telefónicos destinados a números não geográficos publicamente disponíveis num local fixo (fora da listagem da Comissão).
26. A presente operação de concentração encontra-se sujeita a notificação prévia na medida em que a OniTelecom detém no âmbito dos mercados de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo (Mercado 9) e dos serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa (Mercado 10), uma quota de mercado superior ao limiar de 30% previsto na alínea a) do número 1 do artigo 9.º da Lei da Concorrência.

VERSÃO PÚBLICA

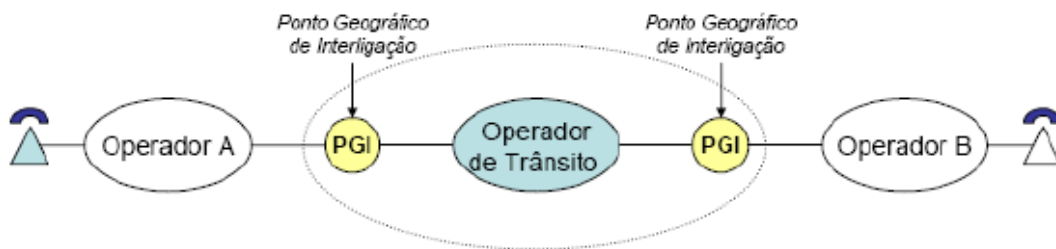
4.1.1 Mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo – Mercado 9

27. No que concerne ao mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo, a notificante considera que o mesmo não deverá ser objecto de análise na presente notificação, na medida em que o poder de mercado significativo (“PMS”) da OniTelecom advém do facto do mercado ser restrito à terminação de chamadas em cada rede individual.
28. A este respeito tenha-se presente que o serviço grossista de terminação de chamadas corresponde ao serviço pelo qual um operador e/ou prestador de serviços termina, na sua própria rede, uma chamada destinada a um ponto terminal da sua rede que lhe tenha sido entregue por Outro Prestador de Serviços Telefónicos (OPST) com o qual estabeleceu um acordo de interligação.
29. Ora atendendo a que não existem alternativas técnicas para a terminação das chamadas (que não seja efectuada pelo operador da rede de que a parte chamada é assinante), têm sido definidos, a nível nacional e comunitário, como autónomos, os vários mercados distintos para a terminação de chamadas na rede individual de cada um dos operadores, resultando desta definição que cada operador detém uma quota de 100% no mercado de terminação de chamadas na sua rede.
30. Entende assim esta Autoridade, para efeitos da presente operação de concentração, que o mercado relevante consiste no serviço de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo.

VERSÃO PÚBLICA

4.1.2 Mercado de serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa – Mercado 10

31. O mercado de trânsito na rede telefónica pública num local fixo compreende os serviços comerciais fornecidos por operadores fixos a OPST para transporte de chamadas quando uma chamada é originada e terminada em redes diferentes da rede do operador de trânsito.
32. Este mercado inclui, assim, os serviços pelos quais o operador de trânsito transporta através da sua rede uma chamada que é originada e terminada numa rede diferente da sua, independentemente do tipo de infra-estrutura utilizada⁷.
33. O âmbito dos serviços do mercado de trânsito é definido de acordo com a delimitação dos serviços dos mercados de originação e terminação de chamadas, sendo a delimitação do mercado de trânsito realizada por defeito em relação aos mercados de originação e terminação de chamadas, conforme se pode constatar do esquema seguinte:



Fonte: Notificante.

⁷ Comutador local ou comutador de trânsito.

VERSÃO PÚBLICA

4.2 Mercado Geográfico Relevante

4.2.1 *Mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo – Mercado 9*

34. Conforme supra referido, no ponto 27 e seguintes, resulta da própria definição do mercado relevante que cada operador detém uma quota de 100% no mercado de terminação de chamadas na sua própria rede, pelo que o âmbito geográfico do mercado é confinado à cobertura geográfica da rede da Onitecom.

4.2.2 *Mercado de serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa – Mercado 10*

35. Atendendo a que os prestadores de serviços de trânsito actuam na globalidade do território nacional e que não existem diferenças de preços por zonas geográficas, entende esta Autoridade que o mercado dos serviços de trânsito na rede telefónica pública é de âmbito nacional.

4.3 Conclusão

36. Face a todo o exposto, a AdC considera para efeito da presente operação de concentração que os mercados relevantes são:

- a) O mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo na rede da ONI – Mercado 9, e
- b) O mercado nacional de serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa – Mercado 10.

VERSÃO PÚBLICA

V – ESTRUTURA DO MERCADO E AVALIAÇÃO JUS-CONCORRENCIAL

5.1 *Mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo – Mercado 9*

37. Conforme referido, resulta da definição do mercado relevante que cada operador detém uma quota de 100% no mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo da sua rede.

38. Considerando (i) que apenas a Onitecom se encontra presente activa no mercado relevante, e (ii) que, atendendo à natureza da operação de concentração - que consubstancia uma mera transferência de quota de mercado da empresa adquirida para a empresa adquirente - não resulta, desta operação, qualquer alteração à estrutura concorrencial do mesmo, entende-se, por isso, que a presente operação de concentração não é susceptível criar ou reforçar uma posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência efectiva no mercado.

5.2 *Mercado nacional de serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa – Mercado 10*

39. De acordo com a Notificante, estão presentes no mercado grossista dos serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa, para além da ONI, a Novis Telecom, S.A., a PT Comunicações S.A., e a AR Telecom, que detêm, de acordo com a última informação conhecida as seguintes quotas de mercado:

VERSÃO PÚBLICA

**Tabela 4: Quotas de mercado em valor
(incluindo o serviços de trânsito com facturação em cascata)**

	2002	2003	2004
PTC	[50-60%]	[<10%]	[<10%]
ONITelecom	[<10%]	[70-80%]	[70-80%]
AR Telecom	[<10%]	[<10%]	[10-20%]
Novis	[40-50%]	[10-20%]	[10-20%]

Fonte: Notificante, ANACOM.

40. A Tabela 4 evidencia, a partir do ano 2002, uma acentuada perda de quota de mercado da PTC, em resultado do aumento dos investimentos dos operadores concorrentes em infra-estruturas próprias, o que lhes permitiu oferecer serviços de forma mais completa na generalidade do território nacional.
41. Não obstante a empresa adquirida deter uma quota de mercado bastante superior a 50%, ter-se-á sempre que considerar que, conforme já referido, a empresa adquirente não está presente na oferta de serviços de comunicações electrónicas em Portugal, pelo que não se verifica qualquer acréscimo de quota de mercado, ou qualquer alteração na estrutura concorrencial do mesmo.
42. Por outro lado, importa ter presente que (i) não se verifica a redução do número de operadores que oferecem o serviço de trânsito; (ii) os principais operadores já se encontram directamente interligados entre si, pelo que o peso de mercado no total da interligação fixa é muito residual⁸ e (iii) o poder negocial dos principais fornecedores é limitado⁹.

⁸ Cfr. Decisão de 25 de Maio de 2005, do ICP-ANACOM relativa à definição de mercado e avaliação de poder de mercado significativo (PMS) no mercado de trânsito na rede telefónica pública num local fixo.

⁹ *Idem.*

VERSÃO PÚBLICA

5.3 Conclusão

43. De todo o exposto, não existindo qualquer sobreposição nos mercados relevantes, ou sequer presença por parte das Notificantes em quaisquer outros mercados relacionados, considera-se que, da presente operação, não resultará a criação ou reforço de posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência no mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo e no mercado nacional de serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa.

VI – PARECER DA ENTIDADE REGULADORA SECTORIAL

44. Em 7 de Dezembro de 2006, a Autoridade da Concorrência, em cumprimento do disposto no artigo 39.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, solicitou ao ICP-ANACOM, no prazo de dez dias úteis, o Parecer sobre a presente operação de concentração.
45. Em 27 de Dezembro último deu entrada na Autoridade da Concorrência o Parecer da entidade reguladora sectorial, no qual destaca que a presente operação de concentração, a ser aprovada, (i) traduzir-se-á numa apenas numa alteração com reflexo ao segundo nível da estrutura accionista da *ONITelecom*, (ii) não afecta as posições relativas dos vários operadores de comunicações electrónicas e que (iii) a aquisição da totalidade do capital social da ONI, SGPS e, indirectamente da *ONITelecom* por parte da *Winreason*, não estará sujeita a qualquer acto de autorização por parte do ICP-ANACOM.

VERSÃO PÚBLICA

VII – POSIÇÃO DE TERCEIROS

46. No decurso da instrução da instrução a TELEMILÉNIO, Telecomunicações Sociedade Unipessoal Lda., (TELE2) constitui-se como terceiro contra-interessado, na medida em que *“receia que a operação de concentração em causa venha a enfraquecer o mercado dos operadores alternativos à PTC, em particular no âmbito da oferta residencial de serviços telefónicos fixos, o que prejudicaria a sua posição individual no mercado”*.

VIII – AUDIÊNCIA DE INTERESSADOS

47. Em 28 de Dezembro de 2006, a Autoridade da Concorrência deu por iniciada a fase de Audiência dos Interessados, nos termos do n.º 1 do artigo 38º da Lei nº 18/2003 de 11 de Junho, tendo, para tal, notificado a *Winreason* e a contra-interessada TELE2, para querendo, apresentar Observações ao Projecto de Decisão. Até ao final do período concedido, apenas esta última se manifestou.

8.1 Observações da Notificante

48. Em 12 de Janeiro de 2007, a notificante apresentou as suas Observações, nas quais manifestou não ter qualquer comentário a apresentar ao Projecto de Decisão da Autoridade da Concorrência.

VERSÃO PÚBLICA

8.2 Observações da TELE2

49. Em 12 de Janeiro de 2007, a TELE2 apresentou as suas Observações, nas quais reitera, no geral, a sua posição anteriormente manifestada no Processo.
50. No que respeita, em concreto, à definição de mercado relevante e à avaliação jusconcorrencial da operação neste, a TELE2 concorda com a análise realizada no âmbito do mercado 10. Já no que respeita ao mercado 9, embora reconhecendo que a existência deste decorre da recomendação sobre mercados relevantes em vigor, considera que se trata de um mercado mal definido e que deverá desaparecer numa futura revisão do quadro regulamentar.
51. Relativamente a esta questão, a Autoridade da Concorrência considerou que a definição de mercado relevante adoptada, na medida em que decorre da definição seguida pela Comissão Europeia e pelo regulador sectorial nacional – designadamente, o ICP-ANACOM – representa aquela que, actualmente, maior certeza jurídica confere a todos os intervenientes no mercado e no sector das comunicações electrónicas.
52. Sem prejuízo, embora com receio que a operação de concentração em causa venha a enfraquecer a posição dos operadores de rede fixa alternativos à PT, e possa afectar a sua posição individual no mercado, a TELE2 não se opõe à decisão da Autoridade da Concorrência.¹⁰

¹⁰ Não deixa, no entanto, de pedir a atenção da Autoridade da Concorrência, num momento de incerteza decorrente do resultado da OPA em curso sobre a PT e PTM, pela Sonaecom, para o previsível aumento da pressão do incumbente sobre os seus concorrentes no cenário de concentração do mercado que se anuncia.

VERSÃO PÚBLICA

IX – CONCLUSÃO

53. Face ao exposto, o Conselho da Autoridade da Concorrência, no uso da competência que lhe é conferida pela alínea b) do n.º 1, do artigo 17.º dos Estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 10/2003, de 18 de Janeiro, decide, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 35.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, não se opor à presente operação de concentração, uma vez que a mesma não é susceptível de criar ou reforçar uma posição dominante da qual possam resultar entraves significativos à concorrência efectiva no mercado de terminação de chamadas em redes telefónicas públicas num local fixo e no mercado nacional de serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa.

Lisboa, 15 de Janeiro 2007

O Conselho da Autoridade da Concorrência

Prof. Doutor Abel Mateus

(Presidente)

Eng. Eduardo Lopes Rodrigues

(Vogal)

Dra. Teresa Moreira

(Vogal)

Nota: indicam-se entre parêntesis rectos as informações cujo conteúdo exacto haja sido considerado como confidencial.