

Ccent. 11/2011
Finerge / TP

Decisão de Não Oposição
da Autoridade da Concorrência

[alínea b) do n.º 1 do artigo 35.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho]

20/05/2011

**DECISÃO DE NÃO OPOSIÇÃO
DA AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA**

Processo Ccent. 11/2011 – Finerge / TP

1. OPERAÇÃO NOTIFICADA

1. Em 16 de Março de 2011, 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, com produção de efeitos a 29 de Março de 2011, que consiste na aquisição, pela empresa Finerge - Gestão de Projectos Energéticos, S.A. (“Finerge”), do controlo exclusivo da TP - Sociedade Térmica Portuguesa, S.A. (“T.P.”), mediante a aquisição das acções representativas de 50% do capital social desta última, passando, assim, a Finerge a deter a totalidade do capital social da T.P. .
2. 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 b), do n.º 1, do artigo 9.º, do mesmo diploma.

2. AS PARTES

2.1. Empresa Adquirente

3. A Finerge é uma sociedade integrada no grupo *Enel, Spa* (“grupo Enel”), que em Portugal se encontra presente através das participações nas empresas Endesa Comercialização de Energia, S.A., Endesa Energia, Sucursal em Portugal, Pegop - Energia Eléctrica, S.A., Carbopego - Abastecimento de Combustíveis, S.A., Endesa Generación Portugal, S.A., Tejo Energia Produção e Distribuição de Energia Eléctrica, S.A., Finerge - Gestão de Projectos Energéticos, S.A., e T.P - Sociedade Térmica Portuguesa, S.A., que exercem as suas actividades nas áreas da produção e comercialização de electricidade.
4. O grupo Enel detém, em Portugal, um conjunto de mais de vinte sociedades comerciais, repartidas por duas *holdings*, a Endesa S.A. e a *Enel Green Power*, dedicando-se a primeira, através da suas participadas, à produção de electricidade em regime ordinário (PRO), com recurso às energias hidráulica e térmica (carvão, gás natural e fuel/gasóleo), enquanto a *Enel Green Power*, através da Finerge, que detém em **[CONFIDENCIAL – Participação social]** e da T.P., que detém em **[CONFIDENCIAL – Participação social]**, se dedica à produção de energia eléctrica em regime especial (PRE), com recurso a energias renováveis e co-geração.
5. Os volumes de negócios realizados pelo Grupo Enel, calculados nos termos do artigo 10.º da Lei da Concorrência, para os anos de 2007, 2008 e 2009, foram os seguintes:

Tabela 1 – Volume de negócios do Grupo Enel, para os anos de 2007, 2008 e 2009

<i>Milhões Euros</i>	2007	2008	2009
Portugal	[>150]	[>150]	[>150]
EEE	[>150]	[>150]	[>150]
Mundial	[>150]	[>150]	[>150]

Fonte: Notificante.

2.2. Empresa Adquirida

6. A T.P., sociedade detida conjuntamente, em partes iguais, pelo Grupo Enel, através da sociedade de direito espanhol *Enel Green Power España, S.L.*, e pela sociedade SC, SGPS, S.A, pertencente ao grupo Sonae, actua na produção de energia eléctrica em regime especial (PRE) com recurso a energias renováveis e co-geração.
7. Os volumes de negócios realizados pela T.P., calculados nos termos do artigo 10.º da Lei da Concorrência, para os anos de 2007, 2008 e 2009, foram os seguintes:

Tabela 2 – Volume de negócios da T.P, para os anos de 2007, 2008 e 2009

<i>Milhões Euros</i>	2007	2008	2009
Portugal	[>2]	[>2]	[>2]
EEE	[>2]	[>2]	[>2]
Mundial	[>2]	[>2]	[>2]

Fonte: Notificante.

3. NATUREZA DA OPERAÇÃO

8. A operação de concentração notificada consiste na aquisição, pela Finerge, do controlo exclusivo da T.P., através da aquisição das acções representativas de 50% do respectivo capital social. A Finerge, que actualmente já detém, com a SC SGPS, S.A., o controlo conjunto sobre a T.P, passa assim a deter o controlo exclusivo sobre esta última.
9. A operação de concentração, que corresponde à passagem de um controlo conjunto para um controlo exclusivo, assume natureza horizontal, dada a sobreposição entre as actividades desenvolvidas pela empresa Adquirente e as actividades levadas a cabo pela empresa a adquirir.

4. MERCADOS RELEVANTES

4.1. Mercado do Produto Relevante

Posição da Notificante

10. Estando em causa a aquisição, pela Finerge, do controlo exclusivo sobre a TP, que se dedica à produção de energia eléctrica no regime de PRE¹, a notificante, em linha com a prática decisória nacional², propõe que o mercado do produto relevante do produto, para efeitos desta operação de concentração, corresponda ao mercado da produção de electricidade, que integra quer a produção de energia eléctrica em regime especial (PRE) quer a produção de energia eléctrica em regime ordinário (PRO).
11. Com efeito, e de acordo com a referida prática decisória, as duas formas de produção de electricidade são consideradas substituíveis na satisfação da procura grossista de electricidade, nomeadamente, pelo facto de os dois sistemas terem condições de exploração que se inter-influenciam.
12. Com efeito, a procura que o comercializador de último recurso³ (CUR) deve dirigir aos mercados organizados é realizada em função da diferença entre a procura global dos respectivos clientes e as quantidades de PRE previstas. Como tal, a uma menor produção do segmento PRE, corresponde uma maior procura de electricidade por parte do CUR, podendo resultar uma subida dos preços da PRO.

Posição da AdC

13. A Autoridade da Concorrência, à semelhança da posição adoptada pela Comissão Europeia em diversas decisões, tem considerado que o sector da energia eléctrica se subdivide em quatro actividades, correspondente a diferentes níveis da cadeia de produção⁴: (i) produção de electricidade; (ii) transporte; (iii) distribuição; e (iv) comercialização/fornecimento ao cliente final, constituindo as mesmas mercados de produto autónomos, atendendo a que se considera que cada uma apresenta uma estrutura de mercado distinta, exigindo activos e meios de produção diferentes, o que implica condições de concorrência heterogéneas.
14. Ora, uma vez que a adquirida apenas se encontra activa ao nível da produção, a análise jusconcorrencial que se segue incidirá sobre o mercado da produção de electricidade.
15. Em casos anteriores⁵, a Autoridade da Concorrência concluiu que a produção de energia eléctrica em PRE e em PRO devem ser consideradas como substitutas na satisfação da procura grossista de electricidade e, assim, as duas formas de produção

¹ Nos termos do artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 29/2006, de 15 de Fevereiro, considera-se produção de energia em regime especial a actividade licenciada ao abrigo dos regimes jurídicos especiais, no âmbito da adopção de políticas destinadas a incentivar a produção de electricidade, nomeadamente através da utilização de recursos endógenos renováveis ou de tecnologias de produção combinada de calor e electricidade. Este regime beneficia de garantia de aquisição de toda a produção, ou seja o produtor pode vender à rede pública toda a energia eléctrica produzida, com um sistema tarifário garantido, estando assim a procura assegurada, para toda a produção de electricidade.

² Cfr. Ccent. 23/2010 - EDP/Greenvouga, de 13 de Dezembro de 2010.

³ A entidade titular de licença de comercialização de energia eléctrica sujeita a obrigações de serviço universal.

⁴ Vide, por exemplo, Ccent. 10/2003 - Enersis/HE70, decidida em 20 de Junho de 2003; Ccent. 26/2004 - Enersis/Fespect/Reneward Energy System, de 26 de Agosto de 2004; Ccent. 16/2005 - Enernova/Ortiga*Safra, de 11 de Novembro de 2005; e Ccent. 23/2010 - EDP/GreenVouga, de 13/12/2010, entre outras.

⁵ Cfr. Ccent. 23/2010, EDP/Greenvouga, entre outras.

Versão Pública

de electricidade devem integrar um único mercado relevante, *i.e.*, o mercado da produção de energia eléctrica.

16. Com efeito, no contexto do regime jurídico em vigor, a produção de electricidade em regime especial é deduzida à procura que o CUR leva a mercado. Assim, e tal como *supra* referido, para um mesmo nível de procura, quanto maior for a quantidade de energia PRE de origem renovável colocada no mercado organizado, mais baixo será o preço da energia produzida em PRO, em mercado organizado e vice-versa.
17. Em resultado, apesar de o preço da PRE não ser, de facto, afectado pelas condições de concorrência do mercado, o impacto, via quantidade produzida da PRE, para a determinação da oferta marginal que determina o preço de mercado da PRO é semelhante ao de outras formas de produção de electricidade.
18. Neste contexto, o entendimento do Regulador do Sector (ERSE) exposto no parecer enviado à AdC relativamente à Ccent. 6/2008 - EDP/Activos EDIA (Pedrógão*Alqueva), de 25 de Junho de 2008, em resposta a pedido de parecer efectuado naquele processo, considera que *“os volumes de produção de energia eléctrica de produtores em regime especial têm um reflexo indirecto no preço do mercado diário de energia eléctrica, sobretudo para a área portuguesa do MIBEL, por via das compras dirigidas a este mercado pelo CUR”*.
19. Para além da inter-influência PRE-PRO, verifica-se ainda que as transacções no mercado organizado se processam de forma autónoma, ou seja, tanto do lado da procura como do lado da oferta, os agentes participantes desconhecem a respectiva contraparte negocial.
20. Na perspectiva de qualquer comercializador que aceda ao mercado organizado, é-lhe indistinta a energia que está a adquirir, tratando-se de um produto homogéneo, não fazendo sentido, por isso, uma distinção entre a energia eléctrica produzida em PRE e a produzida em PRO.
21. Considera, desta forma, a Autoridade da Concorrência, que a inter-influência entre a PRO e a PRE justifica que a PRE seja integrada no mesmo mercado relevante da PRO, o que aliás redundaria do reconhecimento de que a PRE é uma componente relevante da oferta do mercado de produção de energia eléctrica, atendendo também às condições de homogeneidade do produto final, que é indistinto tratando-se da PRE ou da PRO.
22. A AdC considera válidas as conclusões relativas ao mercado de produto relevante expressas nas decisões de operações de concentração anteriores, definindo como mercado relevante do produto, para efeitos da apreciação jus-concorrencial da presente operação de concentração, o mercado da produção de energia eléctrica⁶.

4.2. Mercados Geográficos Relevantes

23. A notificante entende, em linha com a prática decisória da AdC⁷, que a dimensão geográfica do mercado de energia eléctrica é nacional, pelo menos nas horas em que existe congestionamento. Nas horas em que não existe congestionamento, a dimensão geográfica da produção eléctrica pode eventualmente corresponder à Península Ibérica.

⁶ Cfr. Decisão da AdC nos processos Ccent. 23/2010 - EDP/GreenVouga, de 13 de Dezembro de 2010; Ccent. 06/2008 - EDP/Activos EDIA (Pedrogão* Alqueva), de 25 de Junho de 2008, entre outras já citadas.

⁷ Cfr. Ccent 23/2010, EDP/GreenVouga, de 13 de Dezembro.

Versão Pública

24. A prática decisória, tanto desta Autoridade, como da Comissão Europeia⁸, sobre a dimensão geográfica do mercado, tem sido a de definir o mercado da produção de energia eléctrica como tendo dimensão nacional, tendo contribuído para tal definição o facto de a harmonização legal, regulamentar e regulatória do mercado de electricidade Português e Espanhol ainda não estar completa, continuando a verificar-se diferenças ao nível da regulação da PRE, resolução dos Contratos de Aquisição de Energia (CAE)⁹, bem como o facto de os fluxos de importação / exportação se encontrarem limitados, em grande medida pelas restrições de capacidade das inter-conexões físicas existentes entre os dois países, que geram situações de congestionamentos¹⁰.
25. Com efeito, ocorrendo congestionamentos no sentido importador, os mercados Português e Espanhol separam-se, constituindo, necessariamente, dois mercados geográficos distintos.
26. Na realidade, persistindo a separação de mercados num número significativo de horas, a condição de equilíbrio do sistema eléctrico português continuará a ser determinada, numa percentagem significativa do tempo, de acordo com as condições da oferta em território nacional (já reflectindo a máxima utilização possível da capacidade de importação).
27. Neste contexto, a Autoridade da Concorrência entende que a dimensão geográfica do mercado de produto definido para efeitos da presente operação de concentração, *i.e.*, o mercado da produção de energia eléctrica, é nacional, pelo menos nas horas em que existe congestionamento.
28. Nas horas em que não existe congestionamento, a dimensão geográfica da produção eléctrica pode, eventualmente, corresponder à Península Ibérica.
29. Em todo caso, e atendendo a que, como se verá *infra*, as conclusões da avaliação jus-concorrencial não seriam distintas, quer se optasse por considerar separar os mercados de acordo com a existência ou não de congestionamento, quer se optasse por uma delimitação circunscrita a Portugal Continental, a AdC entendeu centrar a sua análise nesta última dimensão geográfica.

4.3. Conclusão do Mercado Relevante

30. Em suma, a AdC, na esteira da sua prática decisória, e sem prejuízo de futuras análises, que possam conduzir a outras delimitações do mercado geográfico, entende que a dimensão geográfica do mercado de produto definido para efeitos da presente operação de concentração, *i.e.*, o mercado da produção de energia eléctrica, é nacional, pelo menos nas horas em que existe congestionamento. Nas horas em que não existe congestionamento, a dimensão geográfica da produção eléctrica pode, eventualmente, corresponder à Península Ibérica.

⁸ *Vide*, por exemplo, COMP/M.3440 - EDP/ENI/GDP, de 9 de Dezembro de 2004; COMP/M.3448 - EDP/Hidrocantábrico, de 9 de Setembro de 2004; COMP/M.5366 - Iberdrola/RENOVABLES/GAMESA, de 4 de Dezembro de 2008.

⁹ Que envolvem a Tejo Energia e a Turbogás.

¹⁰ Verificam-se congestionamentos da rede de transmissão quando a procura de capacidade de interligação excede a capacidade comercial de interligação definida pelos operadores de sistema, a REN e a REE.

5. AVALIAÇÃO JUS-CONCORRENCIAL

5.1. Estrutura da Oferta nos Mercados Relevantes

31. O mercado da produção de energia eléctrica, em 2010, está avaliado¹¹ em 18.340 MW e 52.714 GWh, em termos de capacidade instalada e produção líquida, respectivamente.
32. A estrutura da oferta da produção de energia eléctrica em Portugal Continental, em 2010, encontra-se ilustrada na Tabela seguinte:

Tabela 3 – Estrutura da Oferta da produção de Energia Eléctrica (Potência Instalada e Produção de Energia Eléctrica) em Portugal, 2010

	Capacidade Instalada MW	Quota (%)	Produção GWh	Quota (%)
EDP (Total)	[...]	[50-60]%	[...]	[50-60]%
PRO	[...]	[50-60]%	[...]	[40-50]%
PRE	[...]	[5-10]%	[...]	[5-10]%
Turbogás (PRO)	[...]	[5-10]%	[...]	[5-10]%
Iberdrola	[...]	[0-5]%	[...]	[0-5]%
TejoEnergia	[...]	[0-5]%	[...]	[0-5]%
Grupo ENEL	[...]	[5-10]%	[...]	[0-5]%
<i>TP</i>	[...]	<i>[0-5]%</i>	[...]	<i>[0-5]%</i>
Outras PRE	[...]	[20-30]%	[...]	[20-30]%
Importação	[...] ^{a)}	[5-10]%	[...]	[5-10]%
Total	18340	100%	52714	100%

Fonte: Notificante, Dados Públicos REN e EDP disponíveis em www.ren.pt e www.edp.pt.

Notas: a) Na ausência de melhor estimativa para a capacidade para importação, reporta-se o valor referente a 2009, de acordo com a informação constante no *site* da REN.

33. A estrutura da oferta da produção de energia eléctrica, em Portugal Continental, no ano de 2010, integra o Grupo EDP, activo na PRE e na PRO, líder de mercado com uma quota de **[50-60]%**, em termos de produção e de **[50-60]%**, em termos de capacidade instalada, a Turbogás, através da central da Tapada do Outeiro, a Iberdrola, a TejoEnergia, através da central a carvão do Pego, estando ainda activas outras empresas na produção em regime especial.
34. Destaque-se o grupo ENEL, no qual se insere a Notificante, com uma quota de mercado, em 2010, de **[5-10]%**, em termos de capacidade instalada, e de **[0-5]%** em termos de produção.
35. A adquirida representou **[0-5]%** da capacidade instalada e **[0-5]%** da produção de electricidade, em Portugal Continental, em 2010. O valor apresentado para o grupo ENEL integra as quotas de mercado da T.P., uma vez que o Grupo Enel já controlava conjuntamente a adquirida no momento anterior à operação de concentração.

¹¹ REN - Dados técnicos, para 2010.

Versão Pública

36. A Notificante detém ainda uma participação de **[30-50]**% na TejoEnergia, que lhe confere, em termos societários, controlo conjunto sobre aquela empresa, controlo este partilhado com a International Power. Importa, todavia, notar que se encontra em vigor um CAE¹² relativo à Central a Carvão do Pego, da Tejo Energia, colocada a mercado pela *REN Trading*, pelo que não se considera que a capacidade instalada e respectiva produção líquida daquela central devam integrar as quotas de mercado do grupo ENEL.
37. A *REN Trading* foi especificamente constituída para gerir dois CAE residuais, um dos quais foi celebrado com a Tejo Energia, respeitante ao centro electroprodutor térmico do Pego, e o outro com a Turbogás, respeitante ao centro electroprodutor térmico da Tapada do Outeiro.
38. Note-se, por fim, que a posição do grupo *Enel* no mercado da produção de electricidade em 2011 será reforçada pelo início de actividade da Central a Gás de Ciclo Combinado, localizada no complexo do Pego, cuja propriedade pertence à sociedade ElecGás, uma empresa comum da Endesa e da *International Power*, sendo a respectiva capacidade instalada de 830 MW.
39. Na tabela seguinte apresenta-se a estrutura de mercado, em termos de capacidade instalada e produção líquida, na Península Ibérica.

Tabela 4 – Estrutura da Oferta da produção de Energia Eléctrica (Potência Instalada e Produção de Energia Eléctrica), na Península Ibérica, em 2010

	Capacidade Instalada MW	Quota (%)	Produção GWh	Quota (%)
Grupo ENEL	[...]	[10-20] %	[...]	[10-20] %
Iberdrola	[...]	[20-30]%	[...]	[20-30]%
Gás Natural Fenosa	[...]	[10-20]%	[...]	[10-20]%
EDP	[...]	[10-20]%	[...]	[10-20]%
Outros	[...]	[30-40]%	[...]	[30-40]%
Total	[...]	100%	[...]	100%

Fonte: Notificante.

40. Ao nível da Península Ibérica, a Iberdrola apresenta-se como líder de mercado, com uma quota de cerca de **[20-30]**% em termos de capacidade instalada e de produção, enquanto que o Grupo ENEL corresponde ao segundo operador de mercado, com uma quota de cerca de **[20-30]**%, em termos de capacidade instalada e de produção.
41. A EDP apresenta, em 2010, uma quota de mercado, para a Península Ibérica, de cerca de **[10-20]**% em termos de capacidade instalada e produção, sendo que a Gás Natural Fenosa se apresenta como o quarto *player*, com uma quota de **[10-20]**% e de **[10-20]**%, em termos de capacidade instalada e de produção, respectivamente.
42. No que se refere à adquirida, T.P., esta assume uma representatividade, em 2010, ao nível da Península Ibérica, de cerca de **[0-5]**% e de **[0-5]**% em termos de capacidade instalada e de produção, respectivamente.

¹² Contrato de Aquisição de Energia.

5.2. Impacto da Operação de Concentração

43. A presente operação de concentração envolve a passagem de controlo conjunto para exclusivo, sobre a T.P., por parte da Finerge, empresa que integra o grupo ENEL.
44. Na sua prática decisória¹³, a AdC tem imputado a totalidade da quota de mercado de uma empresa controlada conjuntamente, a cada uma das empresas que a controlam, para efeitos de obter uma primeira indicação útil acerca da estrutura de mercado e da importância em termos de concorrência das partes. A mesma prática tem sido seguida pela Comissão Europeia¹⁴.
45. Esta metodologia tem por base o facto de se considerar, por um lado, que a empresa controlada integra ambas as unidades económicas (artigo 2.º n.º 2 da Lei da Concorrência) e, por outro, que não se afigura correcto, do ponto de vista da análise económica, dividir a quota de mercado da empresa comum por cada uma das empresas-mãe.
46. Esta abordagem não implica, porém, que uma operação que consista numa passagem de controlo conjunto para exclusivo não possa resultar numa alteração estrutural no mercado, tal como se depreende da prática decisória da AdC¹⁵.
47. Tal é, aliás, consistente com o entendimento da AdC, já plasmado na sua prática decisória, de que uma operação que consista na passagem de uma situação de controlo conjunto para controlo exclusivo, por um dos accionistas iniciais dessa empresa, estará sujeita à obrigação de notificação prévia, desde que preenchidos o critério de notificabilidade¹⁶.
48. De facto, uma passagem de controlo conjunto a controlo exclusivo pode ter implicações no contexto concorrencial. Quando uma das empresas-mãe passa a deter o controlo exclusivo de determinada sociedade, essa alteração da natureza do controlo representa um reforço do seu controlo sobre a sua quota de mercado, na medida em que esta passa a determinar o comportamento da empresa adquirida, sem estar condicionada pelos interesses da(s) empresa(s) com quem partilhava o controlo da mesma.
49. Se os incentivos económicos das empresas-mãe não forem coincidentes, a operação de concentração pode envolver uma alteração estratégica no comportamento de mercado da sociedade-alvo, já que esta passará a ser governada de acordo com os incentivos da empresa que adquire o controlo exclusivo.

¹³ V.g. Ccent. n.º 73/2007 - Sonae Sierra/Gaiashopping I/Gaiashopping II/Arrabidashopping, de 30.11.2007.

¹⁴ Neste sentido *vide v.g.* COMP/M.322 – *Alcan/Inespal/Palco*, §19, de 14.04.1993; COMP/M. 390 – *Akzo/Nobel Industrier*, §24, de 16.01.1994; e COMP/M. 2876 - *Newscorp/Telepiú*, de 2.04.2003.

¹⁵ Refiram-se, a este respeito, a recente Decisão da AdC relativa à Ccent. 23/2010 – *EDP/Greenvouga*, em que, não obstante estar em causa a passagem de controlo conjunto a exclusivo, se concluiu decorrerem preocupações jusconcorrenciais da operação de concentração, devidamente eliminadas pelos compromissos apresentados pela Notificante, e a Decisão da AdC relativa à Ccent. 73/2007 – *Sonae Sierra/Gaiashopping I/Gaiashopping II/Arrabidashopping*, de 30 de Novembro de 2007, que consistia também numa passagem de controlo conjunto a exclusivo, não se deixando, porém, de proceder a uma análise aprofundada do impacto concorrencial da operação.

¹⁶ Cfr. Decisões da Autoridade da Concorrência relativas às operações de concentração: Ccent. n.º 51/2003 - *KM Europa Metal/Locsa*, de 19 de Dezembro de 2003; Ccent. n.º 11/ 2005 – *Europac/Gescartão*, de 7 de Abril de 2005; e Ccent. 26/2010 *Yanmar/Ammann-Yanmar*, de 22 de Julho de 2007.

Versão Pública

50. Assim, importa avaliar em que medida os incentivos das empresas mães que exercem o controlo são distintos, atendendo à posição de mercado de cada uma destas empresas, e, nessa medida, avaliar de que forma a operação de concentração projectada poderá alterar o comportamento da empresa adquirida no mercado, em resultado da alteração de incentivos que presidem à sua actuação.
51. Atendendo a que o comportamento da empresa adquirida reflectirá o equilíbrio estratégico entre as partes que exercem o controlo conjunto, o impacto jusconcorrencial de uma operação, em que esteja em causa a passagem de controlo conjunto para controlo exclusivo, dependerá da conclusão a que se chegue quanto a dois aspectos: (i) coincidência, ou não, dos interesses das empresas-mãe, no cenário pré concentração; e (ii) verificação ou não de um reforço da capacidade da empresa adquirente para determinar o comportamento estratégico da empresa adquirida, relativamente a determinadas matérias concretas, com um impacto concorrencial significativo¹⁷.
52. No que diz respeito à operação de concentração em análise, que implica a passagem de controlo conjunto a exclusivo sobre a T.P., por parte no grupo ENEL, importa realçar que, a nível nacional, a saída da SC SGPS, do grupo Sonae, e o reforço da participação do grupo ENEL no capital social da adquirida, e consequente alteração da natureza do controlo, não implica uma alteração relevante, em termos concorrenciais, dos incentivos que determinam a gestão da T.P..
53. De facto, não existem quaisquer elementos que antecipem uma alteração significativa dos incentivos económicos que presidem à gestão da T.P, nomeadamente tendo em conta a posição no mercado nacional de cada uma daquelas empresas (SC SGPS e grupo ENEL). Verificou-se também que o grupo ENEL não detém qualquer participação na estrutura accionista do incumbente a nível nacional, a EDP, ou de um operador com uma quota de mercado significativa, sendo que a existência de um participação accionista deste tipo, mesmo que minoritária, poderia eventualmente ter implicações nos incentivos determinantes para a gestão da T.P..
54. Assim, não se antecipa que da presente operação de concentração possa resultar uma alteração significativa na estratégia de mercado da T.P. e, como tal, conclui-se que a operação de concentração não terá um impacto significativo ao nível da concorrência no mercado da produção de energia eléctrica a nível nacional.
55. No que concerne à Península Ibérica, e não obstante a presença do Grupo ENEL ser mais significativa nesta dimensão, já que corresponde ao segundo operador na Península Ibérica, com uma quota de cerca de **[10-20]**%, em termos de capacidade instalada e produção, também não se antecipa que a operação projecta possa suscitar qualquer preocupação de natureza jusconcorrencial.
56. De facto, a T.P. não representa mais do que **[0-5]**% e **[0-5]**% da capacidade instalada e da produção, respectivamente, a nível ibérico, tratando-se de um empresa activa ao nível da PRE, pelo que não se prevê que a aquisição, por parte da ENEL, do controlo exclusivo sobre aquela empresa, possa ter, ao nível da produção de electricidade, na Península Ibérica, um impacto significativo na estratégia do grupo ENEL ou no seu poder de mercado.

¹⁷ Vide, neste sentido, a título de exemplo, as decisões da Comissão Europeia, relativas aos casos COMP/M.5141 - KLM/Martinair, de 17 de Dezembro de 2008 e COMP/M.3561 - DT/EUROTEL, de 15 de Dezembro de 2004.

5.3. Conclusão da Avaliação Jusconcorrencial

57. Tendo em conta o *supra* exposto, conclui-se que a operação de concentração pela qual o grupo ENEL, através da Finerge, adquire o controlo exclusivo sobre a T.P., sobre a qual já tinha o respectivo controlo conjunto, não suscita preocupações de natureza jusconcorrencial, ao nível do mercado nacional.

6. PARECER DO REGULADOR

58. Em cumprimento do disposto no n.º 1 do artigo 39.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, a AdC solicitou Parecer à Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (“ERSE”), na qualidade de regulador sectorial.
59. No referido Parecer, recebido no dia 27 de Abril de 2011, o Regulador refere a questão material subjacente à operação, que considera ter as seguintes características principais, que ora se sumarizam:
- A operação versa sobre a aquisição do controlo exclusivo de uma empresa que se dedica à produção de energia eléctrica em regime especial; a notificante dedica-se, de igual modo, à produção de energia eléctrica em regime especial; no actual regime de incentivos à produção de energia eléctrica a partir de energias renováveis, os preços são fixados administrativamente; no quadro legal vigente, cumpre ao CUR adquirir a energia eléctrica produzida a partir de energias renováveis, sendo a sua actividade assegurada pela EDP, SU; e os volumes de produção de energia eléctrica de produtores em regime especial têm um reflexo indirecto no preço do mercado grossista de energia eléctrica, no caso português por via das compras dirigidas a este mercado pelo CUR.
60. Por outro lado, aquele Regulador refere que a presente operação deveria ter sido notificada pela ENEL Green Power España, S.L., visto ser esta empresa que passará a deter 100% do capital da adquirida.
61. Adicionalmente, refere que a ENEL Green Power España, S.L. detém posições maioritárias em sociedade dedicadas à comercialização retalhista de energia eléctrica em regime ordinário, tanto em Portugal como em Espanha, e que tal facto, atendendo também ao enquadramento dado pela lei espanhola, deverá ser devidamente valorado na presente decisão.
62. A ERSE refere, por fim, não se opor à presente operação de concentração.

7. AUDIÊNCIA DE INTERESSADOS

63. Nos termos do n.º 2 do artigo 38.º da Lei da Concorrência, foi dispensada a audiência prévia da autora da notificação, dada a ausência de contra-interessados e uma vez que a presente decisão é de não oposição.

8. DELIBERAÇÃO DO CONSELHO

64. 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, delibera adoptar uma decisão de não oposição à presente operação de concentração, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 35.º da Lei n.º 18/2003, de 11 de Junho, 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 nacional da produção de energia eléctrica*.

Lisboa, 20 de Maio de 2011

O Conselho da Autoridade da Concorrência,

Jaime Andrez
Vogal

João Espírito Santo Noronha
Vogal

Índice

1.	OPERAÇÃO NOTIFICADA.....	2
2.	AS PARTES.....	2
2.1.	Empresa Adquirente.....	2
2.2.	Empresa Adquirida	3
3.	NATUREZA DA OPERAÇÃO	3
4.	MERCADOS RELEVANTES	4
4.1.	Mercado do Produto Relevante.....	4
4.2.	Mercados Geográficos Relevantes.....	5
4.3.	Conclusão do Mercado Relevante	6
5.	AVALIAÇÃO JUS-CONCORRENCIAL.....	7
5.1.	Estrutura da Oferta nos Mercados Relevantes	7
5.2.	Impacto da Operação de Concentração.....	9
5.3.	Conclusão da Avaliação Jusconcorrencial.....	11
6.	PARECER DO REGULADOR	11
7.	AUDIÊNCIA DE INTERESSADOS	11
8.	DELIBERAÇÃO DO CONSELHO.....	12

Índice de Tabelas

Tabela 1 – Volume de negócios do Grupo Enel, para os anos de 2007, 2008 e 2009	3
Tabela 2 – Volume de negócios da T.P, para os anos de 2007, 2008 e 2009.....	3
Tabela 3 – Estrutura da Oferta da produção de Energia Eléctrica (Potência Instalada e Produção de Energia Eléctrica) em Portugal, 2010.....	7
Tabela 4 – Estrutura da Oferta da produção de Energia Eléctrica (Potência Instalada e Produção de Energia Eléctrica), na Península Ibérica, em 2010	8