



**Ccent. 37/2014
SUMA/EGF**

**Decisão de Não Oposição
da Autoridade da Concorrência**

[alínea a) do n.º 1 do artigo 53.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio]

23/07/2015

**DECISÃO DE NÃO OPOSIÇÃO
DA AUTORIDADE DA CONCORRÊNCIA****Processo Ccent. 37/2014 – SUMA/EGF****1 OPERAÇÃO NOTIFICADA**

1. Em 14 de novembro de 2014, foi notificada à Autoridade da Concorrência (doravante, “AdC”), nos termos dos artigos 37.º e 44.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio (doravante “Lei da Concorrência”), uma operação de concentração que consiste na aquisição, pela Suma - Serviços Urbanos e Meio Ambiente, S.A. (doravante, “SUMA” ou “Notificante”) do controlo exclusivo sobre a EGF - Empresa Geral do Fomento, S.A. (doravante “EGF”).
2. A operação notificada configura uma concentração de empresas na aceção da alínea b) do n.º 1 do artigo 36.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 as condições enunciadas nas alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 37.º do mesmo diploma.

2 ENQUADRAMENTO

3. Conforme referido, a presente operação de concentração foi notificada em 14 de novembro de 2014.
4. Em seguimento da publicitação dos elementos essenciais da operação, nos termos e para os efeitos do n.º 2 do artigo 47.º da Lei da Concorrência, Foram admitidas a intervir no procedimento como interessados, as seguintes entidades¹:
 - Fomento de Construcciones Y Contratas (doravante “FCC”);
 - Cespa Portugal, S.A.;
 - Citri – Centro Integrado de Tratamento de Resíduos Industriais. S.A.;
 - Fomentinvest Ambiente S.G.P.S. S.A.;
 - Hidurbe – Gestão de Resíduos, S.A.;
 - Recolte – Serviços e Meio Ambiente, S.A.;
 - Rede Ambiente – Engenharia e Serviços. S.A.;

¹ Em 31 de março, atenta (i) a natureza das entidades; (ii) o facto de a relevância que o seu contributo poderia vir a trazer para a realização de diligências futuras de instrução do procedimento apenas haver sido confirmada numa fase já avançada do procedimento, designadamente em sede de Decisão de Passagem a Investigação Aprofundada; e, (iii) a pertinência da sua intervenção para a investigação em curso e para apuramento da verdade material, o Conselho de Administração da AdC deliberou admitir como interessados a intervir no procedimento o conjunto seguinte de Municípios que haviam, numa primeira fase, sido excluídas por ilegitimidade ou por extemporaneidade das observações apresentadas: Amadora; Barreiro; Mealhada; Palmela; Seixal; Sesimbra; Setúbal; Almada.

- Semural – Waste & Energy, S.A., Recivalongo – Gestão e Tratamento de Resíduos, Lda.;
 - Retria – Gestão e Tratamento de Resíduos, Lda.;
 - Município de Almada;
 - Município da Amadora;
 - Município do Barreiro;
 - Município de Lisboa;
 - Município de Loures;
 - Município da Mealhada;
 - Município de Palmela;
 - Município do Seixal;
 - Município de Sesimbra;
 - Município de Setúbal; e,
 - Município de Vila Franca de Xira.
5. Ao longo da instrução do presente procedimento, a AdC realizou, junto de *stakeholders* públicos e privados, cerca de 60 pedidos escritos de elementos (excluindo retificações e pedidos complementares)² e 9 reuniões formais (cujo conteúdo se encontra formalizado em ata-resumo e constitui parte integrante do acervo documental do processo). Adicionalmente, foram solicitados Pareceres, nos termos e para os efeitos do n.º 1 do artigo 55.º da Lei da Concorrência, à ERSAR - Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos e à ERSE - Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos.

3 AS PARTES

3.1 Empresa Adquirente

6. A SUMA é uma sociedade de direito português, controlada conjuntamente pelos Grupos Mota-Engil e ACS (*Actividades Construcción y Servicios*)³, e presente, em Portugal, nas atividades de limpeza urbana e recolha de resíduos urbanos (“**RU**”), nas atividades de recolha, transporte e tratamento de resíduos industriais não perigosos (“**RINP**”), bem como de resíduos industriais perigosos (“**RIP**”), incluindo óleos usados.
7. A SUMA tem também atividades relacionadas com o sector dos resíduos em Angola, Cabo Verde, Moçambique, Polónia, Omã e Brasil.

² Refira-se que, do conjunto de entidades às quais foram enviados pedidos formais de elementos, a AdC não recebeu qualquer resposta por parte dos Municípios do Montijo, de Aveiro, de Coimbra, da Guarda, nem do contrainteressado Município de Setúbal.

³ Cfr. Ccent. 36/2009 - SUMA/Enviroil, decisão de não oposição de 30 de outubro de 2009.

8. Os volumes de negócios consolidados da SUMA, nos anos de 2011 a 2013, foram os seguintes⁴:

Tabela 1 – Volume de negócios da SUMA, para os anos de 2011 a 2013.

<i>Milhões Euros</i>	2011	2012	2013
Portugal	[<100]	[<100]	[<100]
EEE	[<100]	[<100]	[<100]
Mundial	[>100]	[>100]	[>100]

Fonte: Notificante.

3.2 Empresa Adquirida

9. A EGF – *sub -holding* do Grupo Águas de Portugal cujo capital é, atualmente e em última instância, detido pelo Estado Português – encontra-se ativa no sector regulado da gestão de RU, em particular nas atividades de tratamento e de valorização de resíduos.
10. Esta gestão regulada de RU é realizada no âmbito de 11 concessões, atribuídas individualmente a 11 empresas concessionárias, e que, em conjunto, abrangem 174 municípios e cerca de 60% da população de Portugal Continental.
11. As 11 concessionárias, constituídas em parceria com os municípios servidos, são as seguintes:
- Algar – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos, S.A. – Sistema Multimunicipal do Algarve;
 - Amarsul – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos, S.A. - Sistema Multimunicipal da Margem Sul do Tejo;
 - ERSUC – Resíduos Sólidos do Centro, S.A. – Sistema Multimunicipal do Litoral Centro;
 - Resiestrela – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos, S.A. - Sistema Multimunicipal da Cova da Beira;
 - Resinorte – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos Urbanos, S.A. - Sistema Multimunicipal do Norte Central;
 - Resulima – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos Urbanos, S.A. – Sistema Multimunicipal do Vale do Lima e Baixo Cávado;
 - Suldouro – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos Urbanos, S.A. – Sistema Multimunicipal da Região do Sul do Douro;
 - Valnor – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos Urbanos, S.A. – Sistema Multimunicipal do Norte Alentejano;
 - Valorlis – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos, S.A. – Sistema Multimunicipal da Alta Extremadura;

⁴ Uma vez que, como se verá na Tabela 3 *infra*, o critério de sujeição à obrigação legal de notificação prévia relativo ao volume de negócios que está previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 37.º da Lei da Concorrência fica, por si só, preenchido com o volume de negócios consolidado da adquirida EGF referente ao ano de 2013 – que corresponde ao ano relevante, para efeitos do preenchimento da referida alínea – não se afigura necessário o apuramento do volume de negócios das restantes empresas que integram o grupo da Notificante.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato haja sido considerado como confidencial.

- Valorminho - Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos, S.A. – Sistema Multimunicipal da Região do Vale do Minho;
 - Valorsul – Valorização e Tratamento de Resíduos Sólidos das Regiões de Lisboa e Oeste, S.A. – Sistema Multimunicipal da Região de Lisboa e Oeste.
12. Em cada uma destas concessionárias, a EGF detém uma participação maioritária no capital que oscila entre 51% e 62,95%, sendo que o remanescente se encontra disperso pelos municípios abrangidos pela zona geográfica de atuação da concessionária.
13. Em concreto, a estrutura acionista em cada uma das concessionárias é a seguinte:

Tabela 2: Estrutura acionista das 11 concessionárias da EGF.

Concessionária	Participação EGF	Participação Municípios
Algar	56%	44%
Amarsul	51%	49%
ERSUC (*)	51,46%	42,56%
Resiestrela	62,95%	37,05%
Resinorte	51%	49%
Resulima	51%	49%
Suldouro	60%	40%
Valnor	53,33%	46,67%
Valorlis	51%	49%
Valorminho	51%	49%
Valorsul	55,63%	44,37%

(*) A SUMA já detém uma participação de 5,98%.

Fonte: Notificante; sítios de internet das diversas empresas concessionárias.

14. Os volumes de negócios consolidados da EGF, nos anos de 2011 a 2013, foram os seguintes:

Tabela 3 – Volume de negócios da EGF, para os anos de 2011-2013.

<i>Milhões Euros</i>	2011	2012	2013
Portugal	[>100]	[>100]	[>100]
EEE	-	-	-
Mundial	-	-	-

Fonte: Notificante.

4 NATUREZA DA OPERAÇÃO

15. A presente operação integra o processo de privatização da EGF. O referido processo foi objeto de um procedimento concursal, materializado no Decreto-Lei n.º 45/2014, de 20 de março e nas Resoluções do Conselho de Ministros n.º 30/2014, de 8 de abril e n.º

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato haja sido considerado como confidencial. 5

55-B/2014, de 19 de setembro. Esta última determina a escolha do consórcio encabeçado pela SUMA, enquanto vencedor do procedimento concursal.⁵

16. A operação notificada tem por base, assim, a aquisição pela SUMA do controlo exclusivo sobre a EGF, decorrente do mesmo procedimento concursal, que se consubstancia na aquisição de até 100% das ações representativas do capital social e direitos de voto da EGF⁶.
17. A operação notificada configura uma concentração de empresas na aceção da alínea b) do n.º 1 do artigo 36.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 as condições enunciadas nas alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 37.º do mesmo diploma.

5 ENQUADRAMENTO DO SETOR

5.1 Enquadramento Legislativo

18. Atualmente, o enquadramento legislativo do sector dos resíduos em Portugal encontra-se disperso por uma multiplicidade de diplomas, tendo-se por nucleares os seguintes:
 - a) Lei n.º 88-A/97, de 25 de julho, com a redação dada pela Lei n.º 35/2013, de 11 de junho;
 - b) Decreto-Lei n.º 194/2009 de 20 de agosto;
 - c) Decreto-Lei n.º 92/2013, de 11 de julho;
 - d) Decreto-Lei n.º 96/2014 de 25 de junho;
 - e) Decreto-Lei n.º 178/2006 de 5 de setembro, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 73/2011 de 17 de junho;
 - f) Lei n.º 10/2014 de 6 de março.

a. Lei n.º 88-A/97, de 25 de julho, com a redação dada pela Lei n.º 35/2013, de 11 de junho.
19. Este diploma, também denominado “Lei de Delimitação de Sectores”, regula o acesso da iniciativa económica privada a determinadas atividades económicas.
20. Com a alteração introduzida em 2013, a Lei passou a admitir que as atividades de exploração e gestão de sistemas multimunicipais – i.e. sistemas que sirvam pelo menos

⁵ De referir, igualmente, e sem prejuízo de um maior desenvolvimento no Capítulo 5 da presente Decisão, a Lei n.º 88-A/97 de 25 de julho (com a redação dada pela Lei n.º 35/2013, de 11 de junho) que regula o acesso da iniciativa económica privada a determinadas atividades económicas, também denominada “Lei de Delimitação de Sectores” e o Decreto-Lei n.º 92/2013, de 11 de julho.

⁶ Este processo decorre através (i) da realização de um concurso público tendo em vista a alienação de um lote indivisível de 10.640.000 ações da EGF, detidas pelo Grupo Águas de Portugal, representativas de 95% do capital social e dos direitos de voto da EGF e (ii) de uma oferta pública de venda de ações representativas de 5% do capital social e dos direitos de voto da EGF, detidas pelo Grupo Águas de Portugal, dirigida exclusivamente a pessoas que cumpram determinados os requisitos indicados no Caderno de Encargos aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 30/2014, de 8 de abril. Nos termos do disposto no Caderno de Encargos, o agrupamento no qual a Notificante se integra, foi selecionado pelo Governo Português para adquirir o referido lote indivisível de 95% e as remanescentes que não sejam vendidas no âmbito da referida Oferta Pública de Venda.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato haja sido considerado como confidencial.

dois municípios e exijam intervenção do Estado em função de razões de interesse nacional – de recolha e tratamento de resíduos sólidos (nomeadamente), sejam atribuídas a empresas cujo capital social seja maioritária ou integralmente subscrito por empresas do Sector privado.

21. A presente operação de concentração decorre da concretização desta possibilidade introduzida em 2013.

b. Decreto-Lei n.º 194/2009 de 20 de agosto

22. Este diploma estabelece o regime jurídico dos serviços municipais de, nomeadamente, gestão de resíduos.
23. Por outras palavras, ao contrário do previsto na Lei quanto aos sistemas multimunicipais, nos quais a intervenção do Estado é característica principal, este diploma centra o seu objeto na gestão de resíduos no âmbito municipal⁷, nomeadamente, titularidade, modelos de gestão possíveis, e relações com os utilizadores⁸.

c. Decreto-Lei n.º 92/2013, de 11 de julho

24. Este diploma tem por objeto o regime de exploração e gestão dos sistemas multimunicipais de recolha e tratamento de resíduos sólidos.
25. Por outras palavras, ao contrário dos sistemas municipais, nos quais a intervenção do município é característica principal (cfr. ponto 23), este diploma centra o seu objeto na organização da gestão de resíduos num âmbito de sistema multimunicipal⁹.
26. Por outro lado, e em seguimento da alteração em 2013 à Lei de Delimitação de Sectores (cfr. ponto 20), este diploma vem prever a possibilidade da exploração e gestão dos sistemas multimunicipais poder ser realizada em regime de concessão a entidade de natureza empresarial de capitais total ou parcialmente privados¹⁰.

d. Decreto-Lei n.º 96/2014 de 25 de junho

27. Em seguimento da alteração em 2013 à Lei de Delimitação de Sectores e do Decreto-Lei n.º 92/2013, o Decreto-Lei n.º 96/2014 vem consagrar o regime jurídico da concessão, em serviço público a entidades privadas, da exploração e gestão dos sistemas multimunicipais de, nomeadamente resíduos sólidos.
28. Para tal, o mesmo diploma aprova, igualmente, as correspondentes bases da concessão.

⁷ O que, *infra*, será designado por sistemas “em baixa”.

⁸ “Utilizador de sistemas municipais” é qualquer pessoa singular ou coletiva, pública ou privada, cujo local de consumo se situe no âmbito territorial do sistema (n.º 5 do artigo 4.º).

⁹ O que, *infra*, será designado por sistemas “em alta”.

¹⁰ N.º 3 do artigo 1.º *a contrario*.

29. Será de referir que o âmbito de aplicação deste diploma encontra-se circunscrito à exploração e gestão de sistemas multimunicipais por entidades privadas.¹¹

e. Decreto-Lei n.º 178/2006 de 5 de setembro, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 73/2011 de 17 de junho

30. Este diploma estabelece o regime geral aplicável à prevenção, produção e gestão de resíduos.
31. A sua relevância deriva, nomeadamente, da clarificação dada a determinados conceitos-chave, da definição de princípios essenciais a observar na gestão de resíduos, da tramitação administrativa que preside à gestão de resíduos (e.g. licenciamentos, gestão de fluxos específicos de resíduos, registos), do regime económico-financeiro associado à gestão de resíduos e do regime contraordenacional.

f. Lei n.º 10/2014 de 6 de março

32. Este diploma altera o regime jurídico da Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos, I.P., a qual passou a denominar-se Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos (ERSAR), e aprova os respetivos Estatutos.

5.2 Caracterização do Setor

33. A cadeia de valor associada aos sistemas de gestão de resíduos engloba um conjunto de diferentes etapas, cada qual com potenciais intervenientes em diferentes fases.
34. Nos termos da Lei, entende-se por “«Resíduo» quaisquer substâncias ou objectos de que o detentor se desfaz ou tem a intenção ou a obrigação de se desfazer” e «Gestão de resíduos» a recolha, o transporte, a valorização e a eliminação de resíduos, incluindo a supervisão destas operações, a manutenção dos locais de eliminação no pós-encerramento, bem como as medidas adoptadas na qualidade de comerciante ou corretor”.¹²
35. Por sua vez, a própria organização e funcionamento da cadeia de valor de sistemas de gestão de resíduos pode ser segmentada por diferentes tipos de perspetivas: tipo de resíduo, imputação subjetiva de responsabilidade pelo seu tratamento, tipo de atividade de gestão de resíduos e respetiva entidade responsável.

¹¹ Considerando que o referido Decreto-Lei n.º 92/2013, de 11 de julho prevê a possibilidade de criação de sistemas multimunicipais cuja exploração e gestão possa vir ser concessionada a entidades não privadas (leitura conjugada do artigo 3.º com o n.º 3 do artigo 1.º *a contrario*), o legislador optou por manter em vigor o Decreto-Lei n.º 294/94 de 16 de setembro, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 195/2009, de 20 de agosto (cfr. preâmbulo do Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho). Assim, com âmbito e objeto paralelos aos do Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho – apenas aplicável a concessões a entidades privadas – o Decreto-Lei n.º 294/94, de 16 de setembro, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 195/2009, de 20 de agosto, apenas será aplicável à exploração e gestão de sistemas multimunicipais concessionada a entidades públicas.

¹² Decreto-Lei n.º 178/2006, de 5 de setembro, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 73/2011, de 17 de junho, alíneas ee) e p), respetivamente, do artigo 3.º.

36. Por referência ao *tipo de resíduo*, o seu enquadramento encontra-se associado a uma determinada fileira¹³, e inserido num determinado fluxo, o qual poderá ser específico¹⁴ ou não, consoante o resíduo em causa (e.g. fluxo específico de resíduos agrícolas, de resíduos perigosos, de resíduos hospitalares, de resíduos industriais, de resíduos urbanos ou não urbanos...).
37. Sem prejuízo de determinados fluxos específicos dedicados à gestão de resíduos perigosos, hospitalares, entre outros, a maioria dos tipos de resíduos é reconduzível a uma de duas grandes categorias: *resíduos urbanos*¹⁵ ou *resíduos não urbanos*.
38. Nos termos da Lei, entende-se por “«*Resíduo urbano*» o resíduo proveniente de habitações bem como outro resíduo que, pela sua natureza ou composição, seja semelhante ao resíduo proveniente de habitações” (e.g. pequeno comércio).
39. A designação de “*resíduos não urbanos*” não tem definição legal. Contudo, é comumente entendida como englobando resíduos urbanos cuja quantidade diária produzida seja superior a 1100 litros/produtor, bem como outros resíduos industriais ou agrícolas não perigosos.
40. Por sua vez, por referência ao *produtor do resíduo*, o enquadramento pode ser em relação ao próprio tipo de resíduo ou à atividade que o gera. Contudo, o principal critério para a sua delimitação prende-se com a alocação da *responsabilidade* pelo respetivo tratamento.
41. Assim, a regra geral é a de que a *responsabilidade* pela gestão (tratamento/eliminação) dos resíduos cabe ao seu produtor¹⁶, sem prejuízo da possibilidade de este poder recorrer a uma terceira entidade para a realizar em seu nome¹⁷.
42. A exceção a esta regra recai sobre os *resíduos urbanos* quando a sua produção diária por produtor não exceda 1100 litros. Nestes casos, a responsabilidade pelo tratamento é assegurada pelos municípios¹⁸, conforme se pode observar na Tabela *infra*.

Tabela 4 – Responsabilidade pelo tratamento dos resíduos.

Tipo de Resíduos	Responsabilidade pelo seu tratamento
<ul style="list-style-type: none"> Resíduos urbanos com produção diária por produtor superior a 1100 litros; Outros resíduos não urbanos (e.g. industriais não perigosos, agrícolas não perigosos); Outros resíduos de fluxos específicos. 	Produtor
<ul style="list-style-type: none"> Resíduos urbanos com produção diária por produtor inferior a 1100 litros. 	município

¹³ *Idem*, entende-se por “«*Fileira de resíduos*» o tipo de material constituinte dos resíduos, nomeadamente fileira dos vidros, fileira dos plásticos, fileira dos metais, fileira da matéria orgânica ou fileira do papel e cartão.” (alínea n) do artigo 3.º).

¹⁴ *Idem*, entende-se por “«*Fluxo específico de resíduos*» a categoria de resíduos cuja proveniência é transversal às várias origens ou sectores de actividade, sujeitos a uma gestão específica.” (alínea o), artigo 3.º).

¹⁵ *Idem*, alínea mm) do artigo 3.º.

¹⁶ *Idem*, n.º 1 do artigo 5.º.

¹⁷ *Idem*, n.ºs 5 e 6 do artigo 5.º.

¹⁸ *Idem*, n.º 2 do artigo 5.º.

Fonte: AdC.

43. Por referência ao *tipo de atividade*, tem-se considerado que as atividades desenvolvidas pelos sistemas responsáveis pela gestão de resíduos podem ser organizadas em duas etapas com diferentes fases: as atividades “em baixa”, que incluem a fase de recolha¹⁹ e transporte de resíduos produzidos²⁰ em e.g. habitações e comércio, indústria, agricultura..., e as atividades “em alta”, que incluem as restantes fases de triagem²¹, de tratamento²², de valorização²³ (reciclagem ou reutilização²⁴) ou de eliminação²⁵ (incineração ou depósito em aterro).
44. O exercício das atividades económicas acima descritas é feito de acordo com um modelo de gestão, definido em legislação própria²⁶, assente numa distinção entre sistemas multimunicipais, maioritariamente responsáveis pela vertente “em alta”, e sistemas municipais, maioritariamente responsáveis pela vertente “em baixa”.²⁷
45. Ainda relativamente ao tipo de atividade e conjugando com o tipo de resíduo em causa, as atividades de recolha e transporte de resíduos urbanos podem ser distintas em duas situações: a recolha *indiferenciada* e a recolha *seletiva*.
46. Nos termos da Lei, entende-se por “*«Recolha selectiva» a recolha efetuada de forma a manter o fluxo de resíduos separados por tipo e natureza com vista a facilitar o*

¹⁹ *Idem*, entende-se por “*«Recolha» a apanha de resíduos, incluindo a triagem e o armazenamento preliminares dos resíduos, para fins de transporte para uma instalação de tratamento de resíduos*” (alínea cc) do artigo 3.º).

²⁰ *Idem*, entende-se por “*«Produtor de resíduos» qualquer pessoa, singular ou colectiva, cuja actividade produza resíduos (produtor inicial de resíduos) ou que efectue operações de pré-processamento, de mistura ou outras que alterem a natureza ou a composição desses resíduos*” (alínea z) do artigo 3.º).

²¹ *Idem*, entende-se por “*«Triagem» o acto de separação de resíduos mediante processos manuais ou mecânicos, sem alteração das suas características, com vista ao seu tratamento*” (alínea pp) do artigo 3.º).

²² *Idem*, entende-se por “*«Tratamento» qualquer operação de valorização ou de eliminação de resíduos, incluindo a preparação prévia à valorização ou eliminação e as actividades económicas referidas no anexo IV do presente decreto-lei, do qual faz parte integrante*” (alínea oo) do artigo 3.º).

²³ *Idem*, entende-se por “*«Valorização» qualquer operação, (...), cujo resultado principal seja a transformação dos resíduos de modo a servirem um fim útil, substituindo outros materiais que, caso contrário, teriam sido utilizados para um fim específico ou a preparação dos resíduos para esse fim na instalação ou conjunto da economia.*” (alínea qq) do artigo 3.º).

²⁴ *Idem*, entende-se por “*«Reutilização» qualquer operação mediante a qual produtos ou componentes que não sejam resíduos são utilizados novamente para o mesmo fim para que foram concebidos*” (alínea nn) do artigo 3.º).

²⁵ *Idem*, entende-se por “*«Eliminação» qualquer operação que não seja de valorização, (...), ainda que se verifique como consequência secundária a recuperação de substâncias ou de energia.*” (alínea m) do artigo 3.º).

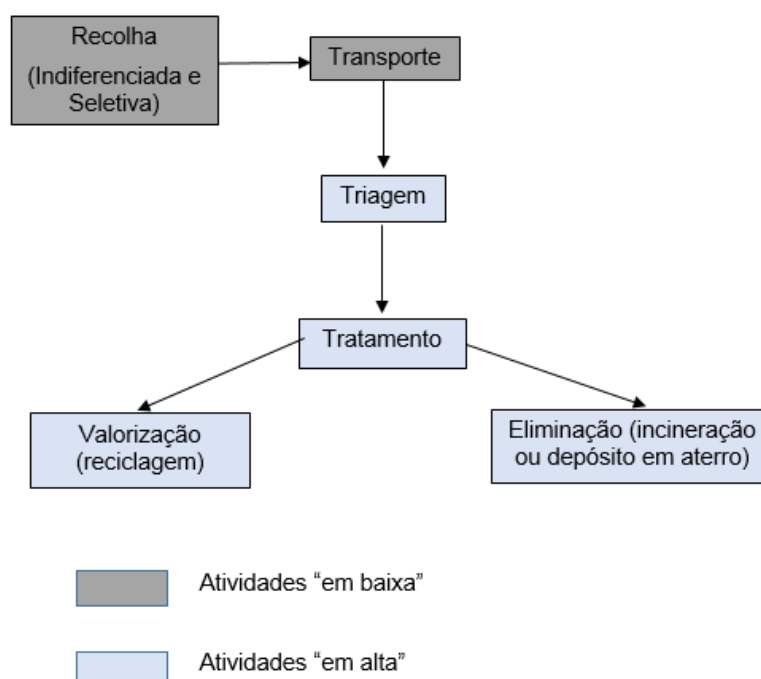
²⁶ Cfr. Secção 5.1 – Enquadramento Legislativo.

²⁷ Nos termos da Lei n.º 88-A/97, de 25 de julho, com a redação dada pela Lei n.º 35/2013, de 11 de junho, “*(...) consideram-se, respetivamente, sistemas multimunicipais os que sirvam pelo menos dois Municípios e exijam a intervenção do Estado em função de razões de interesse nacional e sistemas municipais todos os outros, incluindo os geridos através de entidades intermunicipais ou associações de Municípios para a realização de finalidades especiais.*” (n.º 2 do artigo 1.º).

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 10 haja sido considerado como confidencial.

tratamento específico.”²⁸. Apresenta-se na Figura *infra* um diagrama explicativo da cadeia de valor.

Figura 1 – Diagrama simplificado da cadeia de valor.



Fonte: AdC.

47. Finalmente, no que respeita à *entidade responsável por cada atividade de gestão de resíduos*, as atividades “em baixa” e “em alta” podem ser prestadas por sistemas geridos por entidades distintas.²⁹
48. De acordo com o quadro legal em vigor³⁰, a titularidade dos sistemas multimunicipais é da responsabilidade do Estado, podendo a respetiva gestão e exploração serem

²⁸ Nos termos do Decreto-Lei n.º 178/2006, de 5 de setembro, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 73/2011, de 17 de junho, alínea dd) do artigo 3.º.

²⁹ Relatório Anual do Sector das Águas e dos Resíduos em Portugal (RASARP 2013), Vol. 1, secção 2.2.2, pág. 22. Disponível em:

<http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?SubFolderPath=%5cRoot%5cContents%5cSito%5cMenuPrincipal%5cDocumentacao%5cPublicacoesIRAR&BookCategoryID=1&BookTypeID=3>.

³⁰ Lei n.º 88-A/97, de 25 de julho, com a redação dada pela Lei n.º 35/2013, de 11 de junho, n.º 5 do artigo 1.º, e Decreto-Lei n.º 92/2013, de 11 de julho, artigo 1.º.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 11 haja sido considerado como confidencial.

efetuadas: (i) diretamente por este ou; (ii) por concessão a entidade de natureza empresarial, de capitais públicos ou privados. Atualmente em Portugal, os sistemas multimunicipais são geridos e explorados ao abrigo desta última modalidade, i.e. ao abrigo de concessão.

49. Por sua vez, a titularidade, exploração e gestão dos sistemas municipais é da responsabilidade dos Municípios³¹, que podem exercer as atividades de gestão de resíduos urbanos de acordo com os seguintes modelos de gestão:
- Diretamente, através (i) de serviços municipais; (ii) de serviços municipalizados e intermunicipalizados; e (iii) de Associações de Municípios;
 - Por delegação, através (i) de empresa constituída pelos municípios em parceria com o Estado³²; (ii) de empresa do setor empresarial local sem participação do Estado³³ (podendo haver participação minoritária de privados no capital social da entidade gestora); e (iii) de Junta de Freguesia;
 - Por concessão, através de entidade concessionária de serviços municipais, cujo capital social pode ser detido na maioria/totalidade por privados.
50. Conforme referido *supra*, os sistemas multimunicipais são, maioritariamente, responsáveis pela vertente “em alta” da gestão de resíduos (atividades de triagem, tratamento e de valorização ou eliminação). Já os sistemas municipais serão, maioritariamente, responsáveis pela vertente “em baixa” da gestão de resíduos (atividades de recolha e transporte).³⁴
51. Esta dualidade de entidades gestoras em duas fases da cadeia de valor implica uma articulação cuidada entre os sistemas municipais responsáveis pelas atividades de recolha e transporte de resíduos e os correspondentes sistemas multimunicipais, geridos e explorados em regime de exclusividade ao abrigo de concessão de serviço público^{35, 36}.
52. Assim – em seguimento do disposto nos pontos 45 e 50 *supra* –, no que à recolha *indiferenciada* de resíduos urbanos diz respeito, a maioria dos casos revela uma prestação direta – ou por via de empresa municipal – do serviço por parte de cada município (com posterior entrega dos resíduos recolhidos à entidade gestora “em alta”), ou da subcontratação de empresas terceiras para prestação desse mesmo serviço. Nestes casos, a entidade gestora das atividades “em baixa” é o município.
53. Já no que diz respeito a recolha *seletiva*, verifica-se que, na maioria dos casos, esta é assegurada pela mesma entidade incumbida de proceder à gestão das atividades “em alta”. Neste regime verticalmente integrado, a entidade gestora internaliza as funções de recolha seletiva, não prestando esse serviço a terceiros.
54. Outra consequência desta integração vertical é o facto de, se a entidade gestora for um sistema multimunicipal a atuar ao abrigo de uma concessão de serviço público, a Lei estender o objeto dessa mesma concessão à atividade “em baixa” de recolha seletiva de resíduos urbanos.

³¹ Decreto-Lei n.º 194/2009, de 20 de agosto, artigos 6.º e 7.º.

³² Integrada no setor empresarial local ou do Estado.

³³ Constituída nos termos da Lei comercial ou como entidade empresarial local.

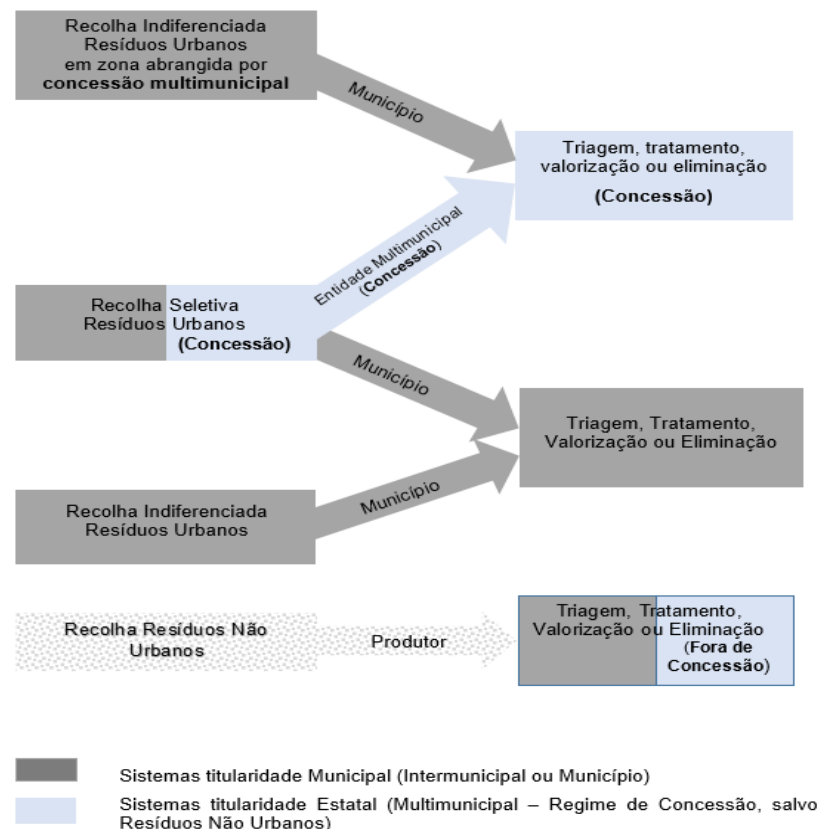
³⁴ Cfr. pontos 43 e 44.

³⁵ Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, n.º 1 do artigo 3.º.

³⁶ Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, artigo 5.º.

55. Ainda que de forma menos frequente, existem situações em que o município (diretamente ou via subcontratação de empresas privadas) assegura a recolha seletiva. São, e.g., os casos do Município de Lisboa e de alguns sistemas intermunicipais que, não estando abrangidos por concessão de serviço público, desempenham a atividade de recolha seletiva de resíduos urbanos.
56. Por último, no caso dos resíduos não urbanos, a responsabilidade pela recolha e transporte incumbe ao respetivo produtor, sem prejuízo de este poder subcontratar esta atividade (cfr. pontos 40 e 41 *supra*).
57. Por sua vez, a sua triagem, tratamento e valorização ou eliminação incumbe à entidade gestora “em alta”, a qual poderá ser multimunicipal (pública ou privada), intermunicipal ou simplesmente de natureza empresarial de capitais privados.
58. Considerando a complexidade do tema *supra* exposto, apresenta-se de seguida um diagrama ilustrativo.

Figura 2 – Diagrama das atividades e respetivas relações e entidades envolvidas.



Fonte: Elaboração AdC.

6 MERCADOS RELEVANTES

6.1 Mercado do Produto Relevante

59. Note-se que a terminologia utilizada, quer pela Notificante, quer pelas entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento não corresponde à legalmente prevista. Com efeito, e conforme faz notar a ERSAR no seu Parecer, «os termos “resíduo sólido urbano” (RSU), “resíduo equiparado a urbano” (REU), “aterro sanitário” e “resíduos industriais banais” (RIB), amplamente utilizados no documento de notificação prévia objeto do presente parecer, já não se encontram contemplados na legislação atualmente em vigor, uma vez que por via da publicação do referido Decreto-Lei n.º 178/2006, de 5 de setembro, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 73/2011, de 17 de junho, essas designações foram alteradas para “resíduo urbano” (RU) e “aterro”. A designação de RIB foi eliminada pelo diploma mencionado, atendendo à revogação do diploma que consagrava esse conceito.»
60. Em face do exposto, a AdC recorrerá à terminologia legalmente em vigor, inclusive em sede de apresentação dos argumentos por parte da Notificante ou das entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento.

6.1.1 Posição da Notificante

61. A Notificante definiu os seguintes mercados de produto relevantes: i) mercado de serviços regulados de gestão de Resíduos Urbanos (RU) “em alta”; ii) mercado de tratamento/eliminação de Resíduos Industriais Não Perigosos (RINP) e, iii) mercado da produção de energia elétrica.
62. Relembre-se que, por RU entende-se os “resíduos provenientes de habitações bem como outros resíduos que, pela sua natureza ou composição, sejam semelhantes aos resíduos provenientes das habitações”.
63. A Notificante propõe que, no âmbito do mesmo conceito de RU, não sejam incluídos resíduos urbanos provenientes de produtores com produção diária superior a 1100 litros por dia, considerando que, para valores acima daquele patamar legal, o mercado apresenta características substancialmente distintas, quer no que diz respeito à imputação de responsabilidade pela sua gestão – *in casu* do produtor – quer quanto ao facto de esta atividade se encontrar fora da alçada do regulador setorial.
64. A Notificante reconhece, ainda, que do ponto de vista das operações de tratamento e valorização, os RU de grandes produtores não diferem dos designados Resíduos Não-Urbanos (RNU), que incluem os Resíduos Industriais Não Perigosos (RINP), pelo que se poderia, em tese, e de acordo com a prática decisória anterior da AdC, considerar um mercado de produto mais lato que incluísse, por um lado os RU de grandes produtores e, por outro, os RNU (e, concomitantemente, os RINP).
65. No entanto, segundo a Notificante, a atividade de gestão de RU de grandes produtores não deverá ser considerada para efeitos da presente operação, uma vez que, nos termos das minutas dos contratos de concessão anexas ao Contrato de Compra e Venda de Ações, a EGF terá de a “cessar a breve trecho”³⁷.

³⁷ Nos termos da cláusula 58ª das minutas dos contratos de concessão, a atividade de gestão de RU dos grandes produtores sairá do âmbito da atividade concessionada num prazo de 6 meses após a entrada em vigor dos novos contratos de concessão. No entanto, poderá ser exercida a título de **Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 14 haja sido considerado como confidencial.**

66. Neste sentido, a par do mercado de serviços regulados de gestão de RU, a Notificante considera, igualmente como relevante, o mercado de tratamento/eliminação de Resíduos Industriais Não Perigosos (RINP).
67. Por outro lado, considerando que a EGF está presente na atividade de produção de energia elétrica através do aproveitamento energético do biogás gerado na decomposição dos resíduos³⁸, a Notificante entende dever ser igualmente considerado como relevante, o mercado da produção de energia elétrica.
68. Tendo em conta a prática decisória anterior da AdC³⁹, a Notificante faz notar que o mercado da produção de energia elétrica engloba a eletricidade produzida quer em regime ordinário (PRO), quer em regime especial (PRE), atendendo à homogeneidade do produto e ao facto de a PRE ser uma componente integrante e cada vez mais relevante da oferta do mercado de produção de energia.
69. Esta energia elétrica é comercializada e integrada na rede de serviço público.

6.1.2 Posição das entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento

70. A FCC considera não fazer sentido, nas atividades “em alta”, proceder-se a qualquer distinção entre mercado regulado e mercado não regulado, apenas se justificando uma separação de mercados por referência a atividades “em baixa” - limpeza e recolha - e “em alta”.
71. As empresas Cespa Portugal, S.A., Citri – Centro Integrado de Tratamento de Resíduos Industriais, S.A., Fomentinvest Ambiente S.G.P.S., S.A., Hidurbe – Gestão de Resíduos, S.A., Recolte – Serviços e Meio Ambiente, S.A., Rede Ambiente – Engenharia e Serviços, S.A., Semural – Waste & Energy, S.A., Recivalongo – Gestão e Tratamento de Resíduos, Lda. e Retria – Gestão e Tratamento de Resíduos, Lda., (doravante e em conjunto “Grupo de Empresas”) considera, igualmente, que a distinção entre mercados relevantes deverá incidir sobre as atividades “em alta” por um lado, e as atividades “em baixa”, por outro, pelo que a AdC deverá considerar i) o mercado dos serviços regulados de RU “em baixa” e; ii) o mercado dos serviços regulados de RU “em alta”.
72. Considera ainda o Grupo de Empresas que, por outro lado, apesar de existir um monopólio legal na gestão de RU, a distinção entre este tipo de resíduos e os restantes resíduos não perigosos está “distante da realidade”, pelo que uma eventual divisão de mercados deverá limitar-se à distinção entre *resíduos perigosos* e *resíduos não perigosos*, não considerando assim correta qualquer distinção que tenha em conta a responsabilidade pelo tratamento e o tipo de resíduos subjacentes a várias decisões nacionais e europeias sobre a matéria.

atividade complementar, sujeita à aprovação do concedente, após parecer prévio obrigatório (mas não vinculativo) da ERSAR e da AdC.

³⁸ A SUMA também está ativa, de forma residual, neste mercado, em virtude da produção de energia elétrica gerada pela eliminação de resíduos perigosos.

³⁹ E.g. Ccent. 3/2013 - *EDP Renewables / Ativos Gravitangle*, decisão de não oposição de 25 de fevereiro de 2013.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 15 haja sido considerado como confidencial.

6.1.3 Posição da Autoridade

73. No Regulamento n.º 60/2013 – “Formulários de Notificação de Operações de Concentração de Empresas”⁴⁰ a AdC considera que *“A delimitação de mercados relevantes, regra geral, e por razões de ordem prática, tem por base os bens e serviços fornecidos pela(s) empresa(s) adquiridas, podendo contudo incluir qualquer mercado suscetível de ser afetado pela operação. Em determinados casos, poderá ser necessária a definição de mercados por referência aos produtos ou serviços da adquirente (v.g., quando a eliminação de concorrência potencial possa ser um elemento importante da concentração)”*.⁴¹
74. Em consonância – e dadas as inter-relações estabelecidas – a AdC considera que, a par dos mercados que têm por base as atividades nas quais a EGF se encontra ativa, deverão, igualmente, ser considerados como relevantes alguns dos mercados em que a Notificante SUMA se encontra ativa.
75. De notar que, não obstante a Notificante se encontrar ativa na gestão de resíduos perigosos⁴², a especificidade do seu tratamento face aos demais resíduos⁴³ tem por consequência direta uma ausência de conexões com quaisquer outras atividades da EGF ou outras suscetíveis de ser afetadas – de forma horizontal ou não-horizontal – pela presente operação.
76. Neste sentido, a AdC considera que o exercício de definição de mercado relevante, para efeitos da presente operação de concentração, se deverá cingir às atividades da EGF e da Notificante SUMA que incidam sobre resíduos urbanos e não urbanos não perigosos.

Atividades “em alta”

77. A AdC, na esteira das considerações feitas na Secção 5.2 (cfr. pontos 33 a 58) e de decisões anteriormente adotadas⁴⁴, entende dever ser feita, desde logo, uma separação entre a prestação de serviços de gestão de RU de responsabilidade municipal e a prestação de serviços de gestão de RNU.
78. Com efeito, tendo em conta a *imputação subjetiva de responsabilidade pelo tratamento do resíduo*, as características de uma e de outra prestação resultam, por um lado, num mercado do produto correspondente à prestação de serviços de gestão de RU com produção diária inferior a 1100 litros por produtor cuja responsabilidade pelo tratamento do resíduo é imputável ao *município* e, por outro lado num mercado do produto relevante

⁴⁰ De 25 de janeiro de 2013, publicado em Diário da República, II.ª Série, em 14 de fevereiro de 2013.

⁴¹ *Idem*, definição de “Mercado do Produto Relevante”, in *Definições e instruções para efeitos dos presentes Formulários*.

⁴² Atividades de prestação de serviços de, por um lado, recolha/transporte de óleos usados e, por outro do respetivo tratamento/valorização.

⁴³ Nos termos do Decreto-Lei n.º 178/2006, de 5 de setembro, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 73/2011, de 17 de junho, entende-se por “«Resíduo perigoso» resíduos que apresentam uma ou mais das características de perigosidade constantes do anexo III do presente decreto-lei, do qual faz parte integrante” (artigo 3.º, alínea II)). Por outro lado, este mesmo diploma prevê várias especificidades para este tipo de resíduos que justificam a sua autonomização face aos demais, nomeadamente em matéria de produção, da recolha e do transporte, do armazenamento e do tratamento (artigo 21.º-A), bem como da recuperação, da valorização e da eliminação (artigo 22.º).

⁴⁴ Cfr. Ccent. 25/2012 – *Lena Ambiente*Fomentinvest/Nouvelles Environments*, decisão de não oposição de 27 de julho de 2012.

correspondente à prestação de serviços de gestão de resíduos urbanos cuja mesma responsabilidade incumbe ao *produtor* do respetivo resíduo.

79. Acresce que, as características associadas à prossecução de cada uma destas atividades implicam diferenças no perfil da procura.
80. Na perspetiva da entidade responsável por assegurar a prestação do serviço, o mercado da gestão de RU de responsabilidade municipal é composto por um conjunto de sistemas de gestão os quais agregam, sob diversas formas de propriedade, os municípios e conferem às respetivas entidades gestoras direitos de exclusividade total (monopólio legal) na gestão dos resíduos de responsabilidade municipal gerados nos municípios que integram a sua zona de influência.
81. No mercado em análise – mercado da prestação de serviços de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”) - a procura é, portanto, constituída essencialmente pelos municípios, que pagam um determinado valor à entidade gestora (tarifa) por quantidade de resíduos entregue.
82. Por sua vez, estes sistemas de gestão de RU de responsabilidade municipal, justamente atenta a natureza da responsabilidade, constituem monopólios legais devidamente regulados pela ERSAR.
83. Qualquer que seja a modalidade ou forma jurídica, o setor regulado constitui um monopólio legal em fase de operação, quer se trate de sistemas concessionados, quer de sistemas intermunicipais.
84. Assim, a AdC continua a considerar, na esteira da sua prática decisória, e face aos argumentos apresentados, que o *mercado regulado da prestação de serviços de gestão de resíduos urbanos de responsabilidade municipal (“em alta”)* constitui um mercado relevante autónomo.
85. Já relativamente às atividades de gestão de RNUs “em alta”, a procura é composta pelas entidades produtoras de resíduos e a oferta pelas correspondentes entidades gestoras “em alta” a quem as primeiras contratam o tratamento dos resíduos.
86. A gestão de RNU é prestada em regime concorrencial, sendo a oferta composta por inúmeras empresas que realizam as mais diversas operações de gestão, tais como tratamento, valorização e deposição em aterro.
87. Assim, apesar de, intrinsecamente, os resíduos não-urbanos poderem ser sujeitos às mesmas operações de tratamento/valorização e eliminação dos resíduos urbanos de responsabilidade municipal, a sua gestão “em alta” constitui um mercado distinto do mercado da gestão dos RU de responsabilidade municipal.

Atividades “em baixa”

88. No que diz respeito à prestação de serviços de recolha e transporte de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), os mesmos podem ser prestados diretamente pelos municípios, através de empresas municipais ou, ainda, recorrendo à contratação de empresas privadas, normalmente por via concursal.
89. Os municípios constituem, portanto, as entidades gestoras “em baixa”, encontrando-se legalmente obrigados a articularem com as entidades gestoras “em alta” o procedimento de entrega dos resíduos urbanos gerados na área dos respetivos municípios.⁴⁵

⁴⁵ Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, artigo 5.º.

90. A contratação destes serviços a empresas terceiras por parte do município não implica uma transferência de responsabilidades deste para aquelas, pelo que a entidade gestora das atividades “em baixa” continuará a ser o município.
91. Alternativamente, um ou vários municípios poderão concessionar as atividades de recolha de RU de responsabilidade municipal. No entanto, tal não tem sucedido, havendo apenas um caso em todo o país na zona de Trás-os-Montes.
92. Nas atividades de recolha de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) há que distinguir duas situações: a recolha indiferenciada e a recolha seletiva.
93. No que diz respeito à recolha indiferenciada, e na maior parte dos casos, esta resulta da prestação direta (ou por via de empresa municipal) do serviço por parte de cada município (com posterior entrega dos resíduos recolhidos à entidade gestora “em alta”), ou da contratação de empresas para prestação desse serviço, tal como referido *supra*.
94. Por sua vez, relativamente à recolha seletiva, verifica-se que, na maior parte dos casos, a mesma é assegurada pela entidade gestora “em alta”, porquanto neste regime verticalmente integrado, a entidade gestora internaliza as funções de recolha seletiva, não prestando esse serviço a terceiros.
95. Menos frequentemente, o município (diretamente ou via contratação de empresas privadas) assegura, também, a recolha seletiva.
96. Seja na recolha seletiva (nos casos em que a mesma não é responsabilidade da entidade gestora “em alta”), seja na recolha indiferenciada, a procura é constituída pelos municípios.
97. Do lado da oferta, a mesma é constituída por um conjunto de empresas privadas, normalmente capacitadas para a prestação de todo o leque de serviços de apoio, sejam eles de recolha indiferenciada, de recolha seletiva, de limpeza de urbana ou outros.⁴⁶
98. Essas empresas concorrem entre si por contratos de prestação de serviços aos municípios, que decidem escolher esta via para a prestação dos serviços de gestão de RU “em baixa”.
99. A AdC entende, portanto, que os serviços de recolha seletiva e recolha indiferenciada não constituem mercados autónomos entre si.
100. Regra geral, este tipo de contratos tem um prazo de vigência relativamente curto — segundo a Notificante, normalmente de 3 anos — pelo que o mercado é caracterizado pela realização frequente de processos concorrenciais de contratação, assumindo assim as características de um *bidding market*.⁴⁷
101. No que diz respeito às atividades “em baixa” da gestão de RNU, as mesmas assumem características muito distintas.
102. Estas atividades incluem a prestação de serviços de recolha, transporte e armazenagem temporária de resíduos urbanos de responsabilidade do produtor e outros resíduos não

⁴⁶ Cfr., e.g., sítios de internet das diversas empresas: <http://www.egeo.pt/ver.php?cod=0B0A0D0A>, <http://ferrovialservicos.pt/servicos-urbanos>, http://www.somague.pt/site/conteudo_c_foto_2.asp?id=136&lg=pt, <http://www.focsa.pt/pt/recolha-selectiva>, entre outros (consultados em janeiro 2015).

⁴⁷ Na secção 7.1.3, a AdC procede a uma análise mais pormenorizada do histórico dos processos de contratação dos serviços “em baixa”. Importa, no entanto, salientar que existem exceções não despidiendas no que diz respeito à duração dos contratos de prestação de serviços “em baixa”. A título de exemplo referem-se os contratos (ainda em vigor) dos Municípios de Sintra e Vila Nova de Gaia, com durações de 8 e 10 anos, respetivamente.

urbanos não perigosos, tais como resíduos agrícolas e resíduos industriais não perigosos.

103. As relações contratuais são estabelecidas diretamente entre a empresa prestadora de serviços e o produtor dos resíduos, em regime concorrencial.
104. Assim, do lado da procura — e porque a gestão dos RNU é da responsabilidade dos respetivos produtores — estão todas as entidades que produzem, ou resíduos urbanos em quantidades tais que se classifiquem como grandes produtores (ou seja, com produção diária superior a 1100 litros), ou outros tipos de resíduos não perigosos.
105. Do lado da oferta encontram-se empresas que incluem quer os operadores “em alta” (oferecendo, portanto, um serviço integrado), quer os operadores “em baixa”, que se encarregam de recolher e dirigir os resíduos ao fim apropriado (tratamento ou valorização e/ou deposição).
106. Por seu turno, os operadores “em baixa” podem ser empresas especializadas nesse tipo de serviços ou qualquer empresa de transporte com alvará de transporte de mercadorias por conta de outrem, uma vez que o transporte de resíduos não-perigosos não exige qualquer outro tipo de licenciamento.
107. Importa referir que alguns sistemas municipais “em baixa” procedem, também eles, ao transporte de RNU. Constata-se que, na realidade, neste mercado coexistem, do lado da oferta, três tipos de entidades: (i) operadores de gestão “em alta” que oferecem o serviço integrado; (ii) operadores de gestão “em baixa” e empresas de transporte rodoviário e; (iii) operadores municipais “em baixa”, que atuam dentro da área de influência da respetiva entidade gestora “em alta” de RU de responsabilidade municipal.
108. Os serviços “em baixa” na gestão de RNU incluem, ainda, por exemplo, o aluguer de contentores aos produtores de resíduos, contentores que permanecem nas instalações do produtor de resíduos, sendo posteriormente recolhidos pelo transportador/operador de gestão de RNU “em alta”.
109. Assim, dado o exposto, a AdC considera que, por um lado, as atividades “em baixa” constituem mercados distintos das atividades “em alta” e, por outro, à semelhança do que sucede nas atividades “em alta”, também neste caso os RU e os RNU devem ser considerados mercados distintos.
110. Aliás, tanto a Comissão Europeia como a AdC já tiveram a oportunidade de se pronunciar sobre estes mercados.⁴⁸
111. Dado todo o exposto, a AdC considera que deverão ser considerados como mercados relevantes: (i) o mercado regulado da prestação de serviços de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”); (ii) o mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”); (iii) o mercado da prestação de serviços de gestão de RNU⁴⁹ (“em alta”); e (iv) o mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNU (“em baixa”).
112. A Figura seguinte representa, em termos simplificados, os mercados identificados *supra*, e a presença das empresas envolvidas em cada um deles.

⁴⁸ Cfr., e.g, COMP/M.4576 – *AVR/Van Ganssenwinkel*, decisão de não oposição de 3 de abril de 2007 ou Ccent. 25/2012 – *Lena Ambiente*Fomentinvest/Nouvelle Environments*, decisão de não oposição de 27 de julho de 2012.

⁴⁹ Incluindo-se nesta designação, repita-se, os resíduos urbanos cuja responsabilidade cabe ao respetivo produtor, ou seja, com produção diária superior a 1100 litros (alternativamente designados como “grandes produtores”).

Figura 3 – Esquema simplificado dos mercados de resíduos identificados.

	RU		RNU
ALTA	Tratamento/Valorização/ Deposição EGF		Tratamento/Valorização/ Deposição EGF SUMA
BAIXA	Recolha Indiferenciada SUMA	Recolha Seletiva EGF^(*)	Recolha e Transporte SUMA

(*) Salvo nos casos devidamente identificados ao longo da presente decisão.

Fonte: Elaboração AdC.

Produção de energia elétrica

113. A EGF produz energia elétrica recorrendo ao aproveitamento energético do biogás e do processo de incineração de resíduos. Essa eletricidade é comercializada e introduzida na rede, constituindo uma fonte de receitas importante para a empresa.
114. A AdC já teve oportunidade de definir os mercados de produto da produção de energia elétrica.⁵⁰
115. Em concreto, a AdC considera que a produção de energia elétrica engloba os dois regimes de produção (ordinário e especial), dada a homogeneidade do produto e às interinfluências entre dois regimes na determinação das condições de mercado do produto.

Comercialização de Gás Natural Comprimido (GNC) para veículos

116. A Valorsul, concessionária da EGF exerce a atividade de comercialização de gás natural comprimido (GNC) para veículos, num posto de abastecimento em São João da Talha, em terreno adjacente à Central de Valorização de Resíduos Sólidos Urbanos.
117. O desenvolvimento desta atividade está relacionado com a decisão de alguns municípios da sua área de concessão terem optado por promover a conversão de, pelo menos, parte das suas frotas de veículos de recolha de RU no intuito de estimular a utilização de combustíveis menos poluentes.
118. Estes veículos constituíram, por sua vez, parte das contrapartidas acordadas entre a concessionária e os municípios referidos.
119. O posto de abastecimento entrou em funcionamento em 2007 e originalmente destinava-se apenas ao abastecimento das frotas municipais. Em 2009, o posto de abastecimento foi autorizado a abastecer viaturas particulares. Este segmento é muito residual na atividade (cerca de 0,7% do total de vendas de GNC, em 2014).

⁵⁰ Cfr., e.g., Ccent. 3/2013 – *EDP Renewables / Ativos Gravitangle*, decisão de não oposição de 25 de fevereiro de 2013.

120. Após ter tomado conhecimento, em sede de Audiência Prévia de primeira fase, de que se tratava de uma atividade desenvolvida pela adquirida, a AdC entendeu definir esta atividade como mercado relevante.
121. Considerando que (i) a utilização do GNC para veículos é, por um lado meramente residual no âmbito da atividade, quer da Valorsul, quer da EGF e, por outro, que a componente de abastecimento particular constitui uma parte meramente residual da atividade de distribuição de GNC para veículos; considerando ainda que (ii) a avaliação jusconcorrencial não é afetada independentemente da definição de mercado de produto relevante adotada, a AdC entende, por analogia com os mercados de distribuição de combustíveis, definir como mercado relevante de produto o mercado da comercialização de Gás Natural Comprimido (GNC) para veículos⁵¹.

6.1.4 Mercados relevantes de produto - conclusão

122. Em termos sumários, da análise dos mercados relevantes de produto, há a destacar os seguintes pontos:
- Nas atividades “em alta”, a gestão de RU de responsabilidade municipal e a gestão de RNU têm estruturas muito distintas, quer da procura, quer da oferta;
 - A responsabilidade pela gestão dos resíduos é municipal, no caso dos RU de responsabilidade municipal e do produtor, no caso dos RNU;
 - A gestão de RU de responsabilidade municipal constitui um monopólio legal e a gestão de RNU é feita em regime concorrencial, onde o produtor escolhe o operador de gestão;
 - As atividades “em baixa” são muito distintas das atividades “em alta” em termos de estrutura de mercado, composição da oferta e/ou da procura;
 - No caso dos RU de responsabilidade municipal, a procura é constituída pelos municípios (quando não são os próprios a realizar as atividades) e a oferta por empresas que concorrem aos contratos de prestação de serviços. O mercado tem natureza de *bidding market*;
 - No caso dos RNU, a procura é constituída pelos produtores dos resíduos (que têm a responsabilidade pela sua gestão) e a oferta é constituída quer pelos operadores “em alta” (serviço integrado), quer por operadores “em baixa”, incluindo qualquer empresa de transporte com alvará. O mercado é concorrencial e as relações contratuais são estabelecidas diretamente entre o prestador de serviços e o produtor de resíduos.
123. Dado o exposto, consideram-se como relevantes os seguintes mercados:
- i) O mercado da prestação de serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”);
 - ii) O mercado da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”);

⁵¹ Cfr., por exemplo, Ccent. 27/2013 – *OxyCapital/ PrioEnergy*, decisão de não oposição de 9 de setembro de 2013. Neste caso, dada a particularidade (e raridade) do Gás Natural Comprimido como combustível para veículos, a AdC entendeu autonomizar este tipo de combustível dos demais combustíveis rodoviários. Não obstante, caso a mesma fosse integrada (eventualmente por via de substituíbilidade do lado da oferta) num mercado mais lato, a avaliação jusconcorrencial da operação ora em análise não se alteraria.

- iii) O mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”);
- iv) O mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNU (“em baixa”);
- v) O mercado da produção de energia elétrica; e
- vi) O mercado da distribuição de Gás Natural Comprimido (GNC) para veículos.

6.2 Mercado Geográfico Relevante

6.2.1 Mercado da prestação de serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”)

124. O âmbito geográfico do mercado dos serviços regulados de gestão de resíduos urbanos de responsabilidade municipal é definido pelo âmbito geográfico de cada uma das áreas de atuação (que são áreas de atuação exclusiva) dos diversos sistemas de gestão de RU implementados em Portugal Continental. Tratam-se, portanto, de mercados de âmbito regional, sendo relevantes os mercados nas regiões cobertas por cada uma das 11 concessionárias que integram o grupo da Adquirida EGF.

6.2.2 Mercado da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”)

125. Já no que se refere ao mercado da prestação de serviços de gestão de RNU, na aceção adotada para efeitos da presente operação, e ao contrário do que sucede no caso dos RU de responsabilidade municipal, não existem restrições legais quanto ao âmbito de atuação dos operadores. Assim, qualquer produtor de resíduos pode escolher o gestor de resíduos que melhor satisfaz os seus interesses.
126. Em decisões anteriores, a AdC entendeu que o mercado da prestação de serviços de gestão dos RNU reunia características que permitiam antever que o mesmo poderia ter um âmbito geográfico inferior ao nacional, na medida em que seria pouco provável que um produtor de RNU no sul do país recorresse a um operador de gestão de RNU no norte do país.
127. No entanto, como a sua definição, em concreto, não relevava para os resultados das avaliações jusconcorrenciais entretanto realizadas, não foi, na altura, necessário tomar uma posição definitiva sobre o assunto.
128. No presente caso, a AdC solicitou a diversas empresas do mercado que revelassem as suas áreas de influência e identificassem os respetivos concorrentes.
129. Desta informação resultou que as empresas/instalações recolhem os resíduos em áreas geográficas relativamente alargadas, não sendo raro atingirem distâncias iguais ou superiores a 100 km a partir do local de cada instalação.
130. Assim, se por um lado existem empresas que, tendo instalações em locais distintos do país, têm a capacidade para cobrir todo o território continental, outras existem que, em instalação única, têm um âmbito geográfico de atuação mais restrito.
131. Importa ainda recordar que se existem empresas que oferecem tanto o serviço “em baixa” como “em alta”, outras existem que não têm qualquer atividade “em baixa”. Neste último caso, o âmbito geográfico do seu mercado de atuação depende, por um lado, da

localização dos produtores de resíduos e, por outro, do próprio âmbito geográfico de atuação das empresas ativas “em baixa” (recolha e transporte).⁵²

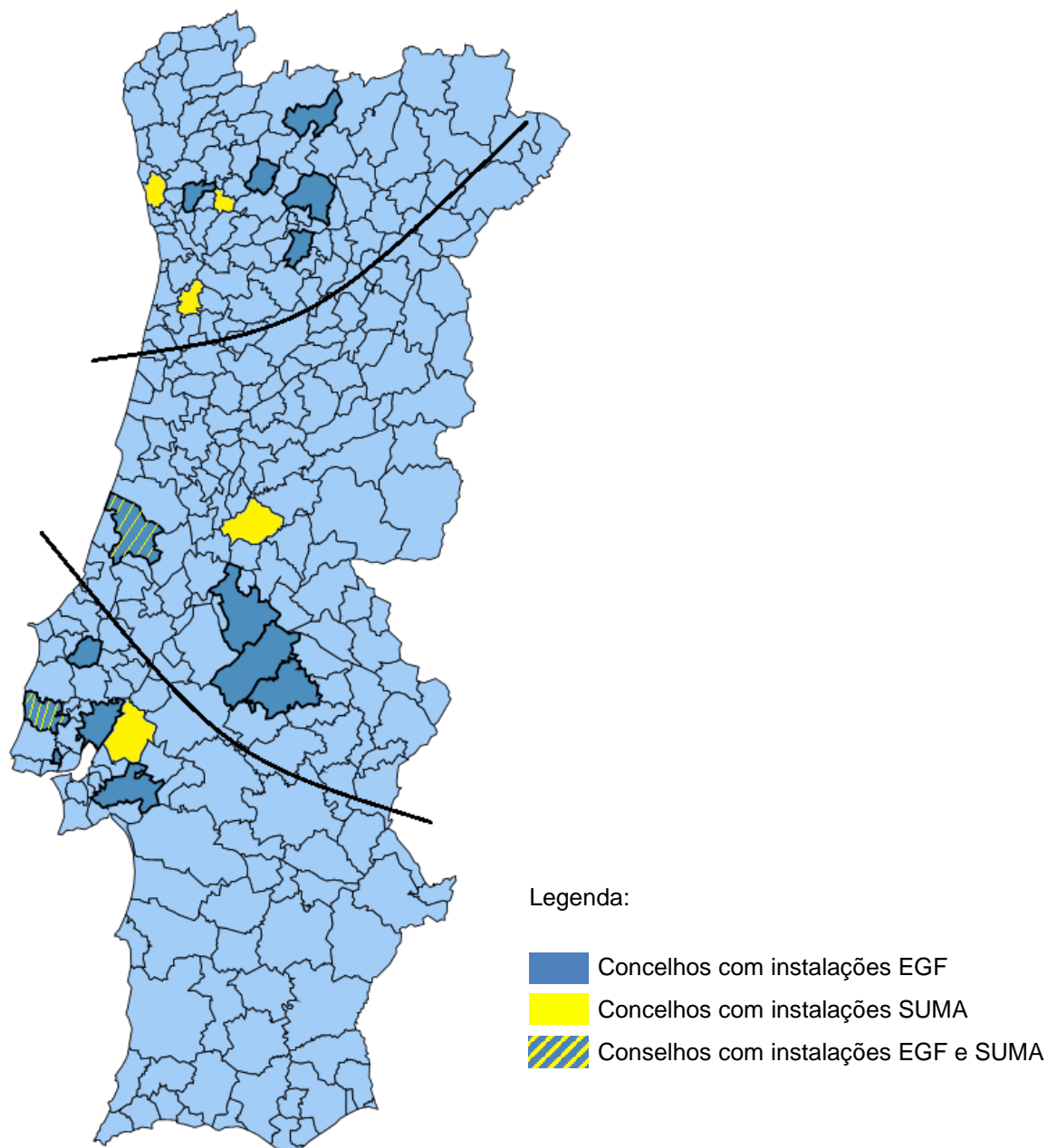
132. Não obstante, resulta claro do inquérito efetuado junto dos operadores que cada empresa/instalação serve uma área bastante alargada. A título de exemplo, instalações localizadas no centro do país (e.g. concelho da Chamusca) recebem resíduos com origem em concelhos situados desde a zona do litoral (e.g. concelhos de Lisboa ou Cascais) até à fronteira espanhola (e.g. concelhos de Campo Maior ou Elvas).
133. Os dados recebidos parecem confirmar a perceção da AdC quando esta, em decisões anteriores, concluiu, ainda que de forma não definitiva, que estes mercados têm um carácter regional.
134. No entanto, a definição em concreto dessas regiões é um exercício que depende de um conjunto de variáveis, pelo que seria necessário recorrer a todo um universo de informação (e não apenas a uma amostra) da movimentação e tratamento de resíduos no país.
135. A título de exemplo, a região de Aveiro tanto é servida por empresas localizadas na zona do grande Porto ou até mesmo no Vale do Ave, como por empresas localizadas na zona Oeste (e.g. concelho de Leiria) ou na zona do Médio Tejo (e.g. concelho da Chamusca).
136. Por seu turno, a zona do interior de Portugal Continental é servida tanto por instalações aí localizadas (e.g. concelhos de Castelo Branco ou Sertã), como por instalações situadas junto ao litoral.
137. De forma inversa, instalações do interior podem receber - e recebem - resíduos com origem no litoral (e.g. instalações em Castelo Branco que recebem resíduos originários em Coimbra ou na Figueira da Foz).
138. Assim, em termos de área geográfica, a Notificante apresenta, como definição mais restritiva, uma área com um raio de 100km centrado em cada instalação analisada.
139. Por outro lado, existem precedentes da Comissão Europeia⁵³ que indicam um raio de 200km como *proxy* para a determinação do âmbito geográfico destes mercados.
140. *In casu*, a AdC entende que, em detrimento da definição de um ou vários âmbitos geográficos específicos (e.g. regiões Norte, Centro, e Sul de Portugal Continental), a avaliação jusconcorrencial deve debruçar-se, para cada instalação em concreto das empresas envolvidas, sobre a presença ou ausência de empresas concorrentes que exerçam a sua atividade na sua área de atuação (ou parte significativa desta).
141. Assim, importa verificar se, em cada região onde exista sobreposição entre as atividades de prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”) pela SUMA e pela EGF, continuará a existir um nível suficiente de oferta que impeça que, da referida operação de concentração, resultem entraves significativos à concorrência na área de atuação em causa.

⁵² A este respeito importa referir que a informação proveniente de empresas que não oferecem o serviço de recolha (“em baixa”) tende a subestimar as áreas de influência, na medida em que apenas possuem informação da localização dos operadores “em baixa” que lhes entregam os resíduos, e não necessariamente dos locais de onde os resíduos entregues são originários.

⁵³ Cfr. e.g. COMP/M.2897-Sita Sverige Ab/Sydskraft Ecoplus, decisão de 14 de outubro de 2002, COMP/M.4576-Avr / Van Gansewinkel, decisão de 3 de abril de 2007, COMP/M.5901 - Montagu/ GIP/ Greenstar, decisão de 3 de agosto de 2010.

142. Em síntese, o âmbito geográfico relevante para efeitos de análise jusconcorrencial será o que se define em função da localização das instalações das empresas envolvidas, tendo em consideração as áreas cobertas por estas e pelas demais empresas que cobrem as mesmas áreas.
143. Para efeitos da presente operação, apenas se analisam os mercados geográficos em que se verifica uma sobreposição horizontal entre a Notificante e a EGF em termos de áreas servidas.
144. Importa desde já acrescentar que as áreas geográficas aqui definidas tendem a ser menos extensas que as *proxys* utilizadas na prática decisória nacional e da Comissão Europeia.
145. No entanto, porque do ponto de vista de sobreposição horizontal (e concomitantes efeitos unilaterais) não resultam das definições ora assumidas quaisquer entraves significativos à concorrência, entende a AdC não ser necessária maior minúcia na análise.
146. Note-se que, para efeitos de determinação geográfica concreta, o que importará aferir será quais as empresas gestoras de RNU que estão em condições de fornecer os seus serviços aos produtores de uma determinada área.
147. Tendo sido feita uma análise por concelho, as áreas definidas são aquelas que incluem os concelhos que têm vindo a ser servidos pelas mesmas empresas.
148. Em face de todo o exposto, tem-se, de norte para sul de Portugal Continental, as seguintes áreas de influência:
 - 1 – *Zona Litoral Norte*: em termos genéricos toda a zona do litoral norte de Portugal Continental, incluindo os distritos de Porto, Braga, Viana do Castelo, Aveiro, podendo também incluir os distritos de Vila Real e Viseu;
 - 2 – *Zona Centro*: em termos genéricos, os distritos de Coimbra, Leiria e parte do distrito de Santarém, podendo incluir, também, o distrito de Castelo Branco;
 - 3 – *Zona Centro-Sul*: em termos genéricos, os distritos de Lisboa, Setúbal, podendo, também, incluir os distritos de Santarém, Portalegre e Évora.
149. Para uma melhor visualização, apresentam-se os concelhos de localização das infraestruturas da Notificante e da EGF que serviram de base à delimitação definida *supra*.

Figura 4 – Zonas de sobreposição entre as instalações da Notificante e da EGF.



Fonte: Empresas. Tratamento AdC

6.2.3 Mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”).

150. No essencial, trata-se de um mercado que funciona em regime de leilão (*bidding market*), de cariz essencialmente municipal, do lado da procura.
151. A prestação dos serviços de apoio à gestão resulta, como referido *supra*, do lançamento de procedimentos concursais, pelas câmaras municipais, para a aquisição de serviços

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 25 haja sido considerado como confidencial.

de recolha (na sua grande maioria indiferenciada) de RU de responsabilidade municipal e, em *bundle*, serviços diversos de limpeza urbana.

152. Os contratos de prestação de serviço em causa têm normalmente durações relativamente curtas (cerca de 3 a 5 anos), e a investigação desenvolvida indica que é sensivelmente o mesmo conjunto de empresas que concorre aos diversos concursos municipais em todo o território de Portugal Continental⁵⁴.
153. Ora, neste tipo de mercados, onde os serviços são adquiridos por via de procedimentos concursais, em que o vencedor do concurso é a única empresa que acaba por prestar o serviço (*winner-takes-all*), a definição quer do mercado de serviço, quer do âmbito geográfico deverão ter em consideração as empresas que participam nos leilões e não apenas a prestação do serviço em si (esta sim, de carácter municipal), sob pena de uma definição demasiado restritiva dos mercados.
154. Tal não invalida que possam existir participações de empresas de carácter local ou mesmo que não existam particularidades locais a acautelar na avaliação jusconcorrencial.
155. No entanto, e considerados os elementos referentes aos concursos, a AdC considera que o mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) tem um âmbito correspondente ao território de Portugal Continental.

6.2.4 Mercado da prestação de serviços de apoio à gestão dos RNU (“em baixa”)

156. A prestação dos serviços de apoio à gestão dos RNUs não depende da realização de qualquer tipo de procedimento concursal, antes resultando da oferta, por um lado, de serviços verticalmente integrados de gestão de RNU, oferecido pelos operadores “em alta” aos produtores de resíduos e, por outro, pela prestação do mero serviço de recolha e transporte.
157. Como foi referido anteriormente, a atividade de prestação de serviços de apoio à gestão RNU “em baixa” pode ser feita tanto pelos operadores “em alta” como por operadores “em baixa”, incluindo qualquer empresa de transporte rodoviário de mercadorias, devidamente licenciada.
158. Neste sentido, está-se perante uma estrutura de mercado que pode incluir centenas ou mesmo milhares de empresas.
159. Assim, independentemente dos operadores “em alta” que ofereçam serviços integrados, existirão sempre inúmeras alternativas de empresas “em baixa” com capacidade para o transporte dos resíduos até às instalações de tratamento “em alta”.
160. Esta estrutura não sofre alterações, independentemente da zona geográfica em causa e ainda que as empresas possam diferir de zona para zona.
161. Ora, dado o exposto, a AdC considera que as condições de concorrência são relativamente homogéneas ao longo do território de Portugal Continental, pelo que, para

⁵⁴ Cfr. Atas das reuniões com CM Leiria (E-AdC/2015/2770) e CM Marinha Grande (E-AdC/2015/2762), RRI (E-AdC/2015/2711), Pragosa Ambiente (E-AdC/2015/2639), Egeo (E-AdC/2015/2949), FCC/Focsa (E-AdC/2015/2764) e Luságua (E-AdC/2015/2572). Cfr., igualmente, respostas aos pedidos de elementos da CM Santo Tirso (E-AdC/2015/2885), Cespa (E-AdC/2015/2896), Ecoambiente, Hidurbe, Recolte e Rede Ambiente (E-AdC/2015/2890).

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 26 haja sido considerado como confidencial.

efeitos da presente operação, considera que o mercado tem âmbito correspondente ao território de Portugal Continental.

6.2.5 Mercado da produção de energia elétrica

162. A AdC já teve, por diversas vezes, oportunidade de se pronunciar sobre o âmbito geográfico deste mercado.⁵⁵
163. De facto, e pese embora a crescente integração dos mercados português e espanhol, a AdC tem vindo a considerar que este mercado tem um âmbito nacional.
164. Para efeitos da presente operação de concentração, a AdC não vê necessidade rever as análises anteriores, dado que a avaliação jusconcorrencial não é influenciada direta ou indiretamente por esta questão.

6.2.6 Mercado da distribuição de Gás Natural Comprimido (GNC) para Veículos

165. No que diz respeito à generalidade dos casos relacionados com a comercialização de combustíveis rodoviários, a prática decisória nacional e da União Europeia tende a considerar o território continental como âmbito geográfico relevante.⁵⁶
166. No entanto, no caso concreto, o abastecimento público de Gás Natural Comprimido para veículos ocorre em apenas em alguns pontos do país o que, aliado à autonomia dos veículos, poderá indicar que se está perante um mercado infranacional.
167. No entanto, porque a avaliação jusconcorrencial não se altera com o âmbito geográfico definido, a AdC entende, para efeitos de avaliação da presente operação de concentração, que a definição de mercado poderá ser deixada em aberto.

6.3 Conclusão

168. Em face de todo o exposto, a AdC considera, como mercados relevantes:
 - i) Os mercados da prestação de serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”), constituindo cada zona de exclusividade um mercado distinto;
 - ii) Os mercados da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”), nas zonas de influência do Litoral-Norte, Centro e Centro-Sul de Portugal Continental;
 - iii) O mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) no território de Portugal Continental;

⁵⁵ Cfr. Nota de Rodapé n.º 50.

⁵⁶ No caso COMP/M.1859 – *ENI/GALP* (decisão de não oposição de 29 de junho de 2000), a Comissão Europeia considerou que, em geral, o mercado das vendas retalhistas de combustível é nacional, atendendo, nomeadamente, à reduzida dimensão do território nacional. Já no caso COMP/M. 3516 – *REPSOL YPF / SHELL Portugal* (decisão de não oposição de 13 de setembro de 2004), a Comissão considerou que os arquipélagos da Madeira e dos Açores poderiam, cada um, ser considerados como mercados geográficos distintos, atendendo às suas condições naturais de insularidade. Na operação de concentração Ccent. 30/2007 – *BENCOM/NSL* (decisão de não oposição, sujeita a condições e obrigações, de 23 de outubro de 2007), foi entendimento desta Autoridade que o âmbito geográfico dos mercados de comercialização retalhista de combustíveis era inferior ao do arquipélago dos Açores

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 27 haja sido considerado como confidencial.

- iv) O mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNU (“em baixa”), no território de Portugal Continental;
- v) O mercado nacional da produção de energia elétrica; e
- vi) O mercado da distribuição de Gás Natural Comprimido para Veículos, cujo âmbito geográfico é deixado em aberto.

7 AVALIAÇÃO JUS-CONCORRENCIAL

169. Atenta a natureza das questões que importa analisar no âmbito da presente operação de concentração, desenvolve-se, num primeiro momento, um enquadramento estrutural dos mercados relevantes e caracterização das barreiras à entrada e à expansão, procedendo-se, posteriormente, à análise do impacto da operação de concentração na concorrência, nesses mercados.

7.1 Caracterização Estrutural dos Mercados Relevantes

7.1.1 Mercados da prestação de serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”)

- 170. Cada um dos diversos mercados dos serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal constitui um monopólio regional na sua área de influência.
- 171. Assim, independentemente da propriedade e forma jurídica, o acesso a este mercado encontra-se vedado pelo período de vigência da concessão, ou vedado sem termo no caso dos regimes intermunicipais ou municipais.
- 172. Constituindo cada área de exclusividade um mercado autónomo, não existe, para todos os efeitos, uma estrutura de mercado no sentido clássico, uma vez que a cada entidade gestora “em alta” corresponderá, naturalmente, uma quota de mercado de 100%.
- 173. Refira-se, no entanto, que, nos casos de mercados objeto de concessão, os mesmos encontram-se sujeitos a pressões concorrenciais no momento da respetiva adjudicação, o que mais não representa que a atribuição de um monopólio legal a uma determinada entidade.
- 174. Do ponto de vista da multitude de sistemas “em alta” de gestão de RU de responsabilidade municipal existente em território continental, importa salientar que, na maioria dos casos, estes são, também, responsáveis por parte das atividades de gestão “em baixa”, nomeadamente no que diz respeito à recolha seletiva de resíduos urbanos de responsabilidade municipal⁵⁷.
- 175. Cumpre ainda referir que, no caso da concessionária ERSUC – Resíduos Sólidos do Centro, S.A., para além da recolha seletiva, também recai sobre a mesma a responsabilidade pela recolha indiferenciada (e limpeza urbana) em alguns dos municípios da sua área de atuação.

⁵⁷ Questão abordada em mais pormenor na secção 7.1.3.

176. Contudo, de acordo com a minuta do contrato de concessão desta entidade gestora, estas últimas atividades apenas poderão continuar a ser desenvolvidas até ao termo do contrato celebrado com os Municípios **[Confidencial_ Informação contratual]**.
177. Adicionalmente, existe um sistema intermunicipal — Resíduos do Nordeste, EIM — que também assegura a recolha indiferenciada, para além da recolha seletiva.
178. Verifica-se portanto que, em todo o território continental, coexistem situações diversas em que a responsabilidade da entidade gestora “em alta”, que, no âmbito das concessões multimunicipais, alarga-se normalmente à recolha seletiva.
179. *Infra* melhor se explicitará em que medida estas situações são suscetíveis de influenciar a avaliação jusconcorrencial no âmbito da presente operação.
180. A Tabela seguinte contém a informação sobre as entidades gestoras “em alta” em Portugal Continental, nas suas diversas configurações. A informação detalha a área de atuação de cada uma delas, bem como a população abrangida.

Tabela 5 – Entidades gestoras de RU de responsabilidade municipal, “em alta”.

Entidade Gestora	Regime	Concelhos abrangidos	N.º Concelhos	N.º Habitantes
Valorsul	Concessão (EGF)	Alcobaça, Alenquer, Amadora, Arruda dos Vinhos, Azambuja, Bombarral, Cadaval, Caldas da Rainha, Lisboa, Loures, Lourinhã, Nazaré, Óbidos, Odivelas, Peniche, Rio Maior, Sobral de Monte Agraço, Torres Vedras, Vila Franca de Xira	19	1.614.904
ERSUC	Concessão (EGF)	Águeda, Albergaria-a-Velha, Alvaiázere, Anadia, Ansião, Arganil, Arouca, Aveiro, Cantanhede, Castanheira de Pêra, Coimbra, Condeixa-a-Nova, Estarreja, Figueira da Foz, Figueiró dos Vinhos, Góis, Ílhavo, Lousã, Mealhada, Mira, Miranda do Corvo, Montemor-o-Velho, Murtosa, Oliveira de Azeméis, Oliveira do Bairro, Ovar, Pampilhosa da Serra, Pedrógão Grande, Penacova, Penela, S. João da Madeira, Sever do Vouga, Soure, Vagos, Vale de Cambra, Vila Nova de Poiares	36	957.237
Resinorte	Concessão (EGF)	Alijó, Amarante, Armamar, Baião, Boticas, Cabeceiras de Basto, Celorico de Basto, Chaves, Cinfães, Fafe, Guimarães, Lamego, Marco de Canaveses, Mesão Frio, Moimenta da Beira, Mondim de Basto, Montalegre, Murça, Penedono, Peso da Régua, Resende, Ribeira de Pena, Sabrosa, Santa Marta de Penaguião, Santo Tirso, São João da Pesqueira, Sernancelhe, Tabuaço, Tarouca, Trofa, Valpaços, Vila Nova de Famalicão, Vila Pouca de Aguiar, Vila Real, Vizela	35	956.445
Amarsul	Concessão (EGF)	Alcochete, Almada, Barreiro, Moita, Montijo, Palmela, Seixal, Sesimbra, Setúbal	9	779.399
Algar	Concessão (EGF)	Albufeira, Alcoutim, Aljezur, Castro Marim, Faro, Lagoa, Lagos, Loulé, Monchique, Olhão, Portimão, São Brás de Alportel, Silves, Tavira, Vila do Bispo, Vila Real Santo António.	16	451.006
Suldouro	Concessão (EGF)	Santa Maria da Feira, Vila Nova de Gaia	2	441.607
Resulima	Concessão (EGF)	Arcos de Valdevez, Barcelos, Esposende, Ponte da Barca, Ponte de Lima, Viana do Castelo	6	321.776
Valorlis	Concessão (EGF)	Batalha, Leiria, Marinha Grande, Ourém, Pombal, Porto de Mós	6	306.874
Valnor	Concessão (EGF)	Abrantes, Alter do Chão, Arronches, Avis, Campo Maior, Castelo Branco, Castelo de Vide, Crato, Elvas, Fronteira, Gavião, Idanha-a-Nova, Mação, Marvão, Monforte, Nisa, Oleiros, Ponte de Sôr, Portalegre, Proença-a-Nova, Sardoal, Sertã, Sousel, Vila de Rei, Vila Velha de Ródão	25	271.821
Resiestrela	Concessão (EGF)	Almeida, Belmonte, Covilhã, Celorico da Beira, Figueira de Castelo Rodrigo, Fornos de Algodres, Fundão, Guarda, Manteigas, Meda, Penamacor, Pinhel, Sabugal, Trancoso	14	202.957
Valorminho	Concessão (EGF)	Caminha, Melgaço, Monção, Paredes de Coura, Valença, Vila Nova de Cerveira	6	77.705
TOTAL EGF:			174	6.381.731

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 29 haja sido considerado como confidencial.

Entidade Gestora	Regime	Concelhos abrangidos	N.º Concelhos	N.º Habitantes
LIPOR	Serviço Intermunicipal	Espinho, Gondomar, Maia, Matosinhos, Porto, Póvoa de Varzim, Valongo, Vila do Conde	8	984.987
Tratolixo	Empresa Intermunicipal	Cascais, Mafra, Oeiras, Sintra	4	833.119
Ecobeirão	Empresa Intermunicipal	Aguiar da Beira, Carregal do Sal, Castro de Aire, Gouveia, Mangualde, Mortágua, Nelas, Oliveira de Frades, Oliveira do Hospital, Penalva do Castelo, Santa Comba Dão, São Pedro do Sul, Sátão, Seia, Tábua, Tondela, Vila Nova de Paiva, Viseu, Vouzela	19	348.914
Ambisousa	Empresa Intermunicipal	Castelo de Paiva, Felgueiras, Lousada, Paços de Ferreira, Paredes, Penafiel	6	337.644
Braval	Concessão multimunicipal	Braga, Póvoa de Lanhoso, Vieira do Minho, Amares, Vila Verde, Terras de Bouro	6	290.407
Resitejo	Associação de Municípios	Alcanena, Chamusca, Constância, Entroncamento, Ferreira do Zêzere, Golegã, Santarém, Tomar, Torres Novas, Vila Nova da Barquinha	10	209.250
GESAMB	Empresa Intermunicipal	Alandroal, Arraiolos, Borba, Estremoz, Évora, Montemor-o-Novo, Mora, Mourão, Redondo, Reguengos de Monsaraz, Vendas Novas, Vila Viçosa	12	154.555
Resíduos do Nordeste	Empresa Intermunicipal	Alfândega da Fé, Bragança, Carrazeda de Ansiães, Freixo de Espada à Cinta, Macedo de Cavaleiros, Miranda do Douro, Mirandela, Mogadouro, Torre de Moncorvo, Vila Flor, Vila Nova de Foz Côa, Vimioso, Vinhais	13	143.564
Ecolezíria	Empresa Intermunicipal	Almeirim, Alpiarça, Benavente, Cartaxo, Coruche, Salvaterra de Magos	6	126.662
Ambilital	Empresa Intermunicipal	Alcácer do Sal, Aljustrel, Ferreira do Alentejo, Grândola, Odemira, Santiago do Cacém, Sines	7	115.437
Resialentejo	Empresa Intermunicipal	Almodôvar, Barrancos, Beja, Castro Verde, Mértola, Moura, Ourique, Serpa	8	95.866
AMCAL - Associação dos Municípios do Alentejo Central	Associação de Municípios	Cuba, Alvito, Vidigueira, Portel, Viana do Alentejo	5	25.485

Fonte: Notificante; ERSAR; INE – Censos 2011; Sítios internet das Entidades Gestoras. Tratamento AdC.

181. A atividade das entidades gestoras “em alta” é regulada pela ERSAR, conforme referido anteriormente. O regulador setorial assegura a regulação económica das entidades gestoras, nomeadamente a nível tarifário através da fixação das tarifas para os sistemas multimunicipais e a nível de auditoria do cumprimento do Regulamento Tarifário por parte dos sistemas municipais e intermunicipais, cujas tarifas continuarão, no entanto, a ser determinadas pelas respetivas entidades gestoras⁵⁸.
182. A ERSAR procede, ainda, à regulação da qualidade da prestação do serviço pelas entidades gestoras, “*avaliando os serviços aos consumidores e comparando as*

⁵⁸ Nos pontos seguintes a AdC aborda, de forma mais minuciosa o sistema regulatório especificamente aplicável à gestão de RU de responsabilidade municipal, detalhando o enquadramento constante do Capítulo 5.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 30 haja sido considerado como confidencial.

*entidades gestoras entre si, através da aplicação de um sistema de indicadores, de forma a promover a eficiência”.*⁵⁹

183. As atividades a regular (direta ou indiretamente) são classificadas como (i) atividades principais; (ii) atividades complementares; e, (iii) outras atividades⁶⁰.
184. Nos termos das Bases da Concessão, aprovadas pelo Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, entende-se por “*«Atividade principal», atividade relativa à exploração e à gestão de sistema multimunicipal de resíduos urbanos, objeto do contrato de concessão, compreendendo o tratamento de resíduos urbanos resultantes da recolha indiferenciada e a recolha seletiva de resíduos urbanos, incluindo a respetiva triagem*”.⁶¹
185. Por sua vez, entendem-se por “*«Atividades complementares», atividades que, não se integrando na atividade principal, utilizam ativos afetos a esta, permitindo otimizar a respetiva rentabilidade*”⁶², sendo consideradas as restantes como outras atividades⁶³.
186. O Regulamento Tarifário⁶⁴, que resulta da alteração recente dos estatutos do regulador, terá a sua aplicação plena no primeiro período regulatório, com início em 2016.
187. Nos termos do Regulamento Tarifário – com plena aplicação no primeiro período regulatório, com início em 2016 -, o regulador, relativamente aos sistemas multimunicipais, “*passará a fixar as suas tarifas baseando-se num novo modelo de proveitos permitidos estabelecidos para períodos regulatórios plurianuais, que assegura maior estabilidade tarifária, remete para a entidade gestora os riscos operacional, de investimento e de financiamento e incorpora diversos mecanismos de eficiência*”.⁶⁵
188. Em termos genéricos, o novo enquadramento tarifário enquadra-se num modelo de regulação designado por modelo de proveitos permitidos (*revenue cap*).
189. Neste modelo, o regulador estabelece um limite para os proveitos da entidade gestora para um dado período regulatório (3 anos), sendo a tarifa definida implicitamente com base nos proveitos permitidos e na procura expectável.
190. Por sua vez, os proveitos permitidos dependem dos custos reportados pelas entidades gestoras ao regulador, bem como de outros parâmetros definidos pela ERSAR em função de especificidades do setor ou mesmo da própria entidade gestora.

⁵⁹ Disponível em:

<http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?GenericContentId=0&SubFolderPath=%5cRoot%5cContents%5cSitio%5cMenuPrincipal%5cQueFazemos%5cModeloRegulacao&Section=MenuPrincipal&FolderPath=%5cRoot%5cContents%5cSitio%5cMenuPrincipal%5cQueFazemos>.

⁶⁰ Também comumente designadas por *atividades acessórias*.

⁶¹ Base I, alínea b).

⁶² *Idem*, alínea c).

⁶³ *Idem*, alínea j): “*“Outras atividades”, todas as atividades que a concessionária esteja autorizada a desenvolver que não estejam integradas nas atividades principais e não sejam reconduzíveis às atividades complementares*”.

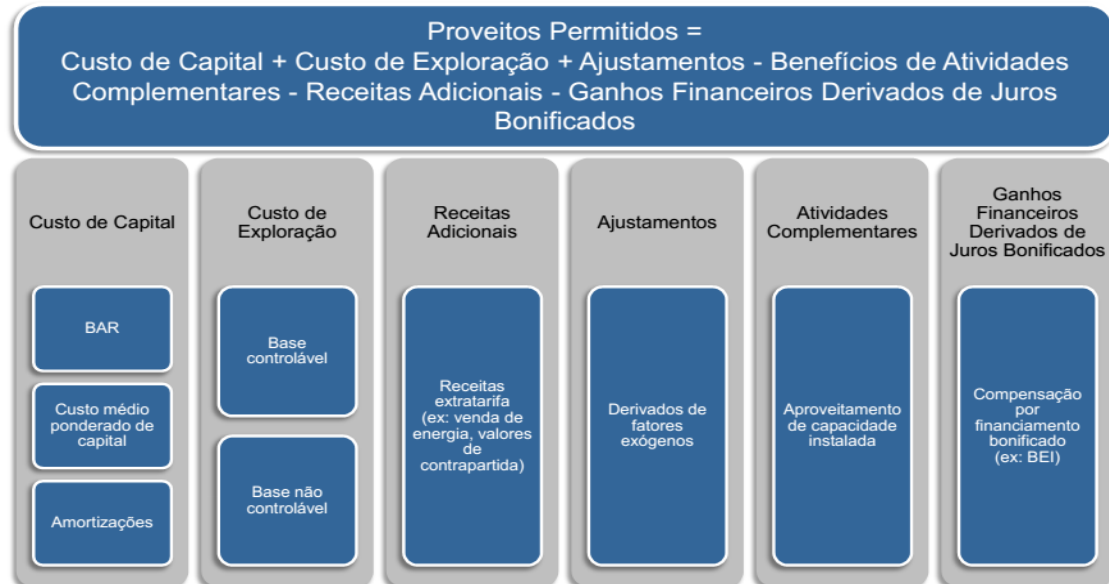
⁶⁴ A Deliberação n.º 928/2014, procede à publicação, em Diário da República n.º 74, 2ª série, a 15 de Abril, do Regulamento Tarifário, com despacho homologatório do Ministro do Ambiente, Ordenamento do Território e Energia de 28 de Fevereiro de 2014.

⁶⁵ Disponível em:

<http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?Section=News&FolderPath=&SubFolderPath=&FinalPath=Not%C3%ADcias&Name=Regulamentotarif%C3%A1riodoservi%C3%A7odegest%C3%A3oderes%C3%ADduosu1>.

191. A Figura seguinte, retirada das notas explicativas ao Regulamento Tarifário⁶⁶, resume, de forma clara mas esquemática, a forma de cálculo dos proveitos permitidos.

Figura 5 - Forma de cálculo dos proveitos permitidos às entidades gestoras multimunicipais.



Nota: BAR = Base de Ativos Regulados⁶⁷.

Fonte: ERSAR. Notas explicativas do Regulamento Tarifário.

192. Como melhor *infra* se explicará, o conhecimento do Regulamento Tarifário é essencial para se proceder à análise, quer dos efeitos verticais, quer dos efeitos conglomerados da operação ora em análise, na medida em que constitui um elemento fundamental na avaliação dos incentivos da entidade resultante da operação de concentração, no âmbito das inúmeras relações existentes entre os diversos mercados relevantes.⁶⁸
193. No mercado em análise — mercado da prestação de serviços de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”) — a procura é, portanto, constituída essencialmente pelos municípios, que pagam um determinado valor à entidade gestora (tarifa) por quantidade entregue de resíduos.
194. Por seu turno, as entidades gestoras têm como fonte de receita, para além da tarifa paga pelos municípios, outras receitas geradas, por exemplo, pela venda de

⁶⁶ Disponíveis em:

<http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?FolderPath=%5cRoot%5cContents%5cSítio%5cMenuPrincipal%5cDocumentacao&BookID=3193&SubFolderPath=%5cRoot%5cContents%5cSítio%5cMenuPrincipal%5cDocumentacao%5cPublicacoesexternas&Section=MenuPrincipal&GenericContentId=0>.

⁶⁷ A Base de Ativos Regulados é constituída pelos ativos afetos à exploração de cada uma das atividades principais e respetivas atividades complementares que se encontrem em utilização efetiva (com ponderação da capacidade utilizada face à capacidade licenciada).

⁶⁸ Refira-se que, já em abril de 2015, e na sequência dos novos Estatutos da ERSAR, esta entidade fixou, pela primeira vez, as tarifas a praticar por cada uma das concessionárias, o que resultou numa descida homóloga generalizada (com exceção da Resinorte) na ordem dos 3% (cfr. [Nota à imprensa - Tarifas dos sistemas multimunicipais de gestão de resíduos para 2015](#), disponível em:

<http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?FolderPath=&Section=News&SubFolderPath=&Name=Tarifasdossistemasmultimunicipaisde%20C3%A1guasres%20ADduo1&FinalPath=Not%C3%ADcias>

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 32 haja sido considerado como confidencial.

subprodutos da atividade de tratamento (geração de eletricidade, produção de biogás) e, ainda, pela entrega dos resíduos de embalagens devidamente triados à Sociedade Ponto Verde (SPV), contra pagamento de um Valor de Contrapartida⁶⁹.

7.1.2 O mercado da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”), nas zonas de influência do Litoral-Norte, Centro e Centro-Sul de Portugal Continental

195. O mercado da prestação de serviços de gestão de RNU “em alta” é constituído, do lado da procura, por todas as entidades responsáveis pela gestão dos seus resíduos, ou seja, dos produtores de resíduos urbanos com produção diária superior a 1100 litros e dos produtores de resíduos agrícolas e industriais não perigosos (RINP).
196. Do lado da oferta encontram-se todos os operadores licenciados para prestar serviços de tratamento/valorização e deposição deste tipo de resíduos, incluindo não só operadores privados, mas também sistemas multimunicipais e intermunicipais, que aceitem deste tipo de resíduos.
197. Assim, a própria EGF, através das suas 11 concessionárias, está presente neste mercado, à semelhança do que acontece com a SUMA.
198. Do lado dos sistemas multimunicipais e municipais, podem existir algumas restrições à receção deste tipo de resíduos, nomeadamente no que diz respeito aos RINP.
199. No que se refere às concessões da EGF, importa notar que a receção de resíduos urbanos de grandes produtores sairá, a prazo, do âmbito da concessão, sendo que a mesma apenas poderá ser exercida a título de atividade complementar, após aprovação do concedente, e mediante parecer prévio obrigatório (ainda que não vinculativo) por parte da ERSAR e da AdC.⁷⁰
200. Já a receção de RINP é considerada uma atividade complementar, devidamente aprovada, e que assim continuará a sê-lo, nos termos do n.º 5 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho.
201. A Notificante tem entendido que o facto de vir a cessar, em breve trecho, a atividade da gestão dos resíduos urbanos de grandes produtores no âmbito da concessão implica, necessariamente, o fim desta atividade, pelo que toda e qualquer análise deveria ser feita tendo em conta tal saída.
202. A AdC, contrariamente à Notificante, entende não poder presumir, para efeitos de análise, que tal suceda, na medida em que nem o referido Decreto-Lei nem as minutas dos novos contratos de concessão impedem de um forma clara, inequívoca e

⁶⁹ A Sociedade Ponto Verde (<http://www.pontoverde.pt/>) é uma Sociedade Gestora de Resíduos de Embalagens, devidamente licenciada, cuja missão é organizar e gerir a retoma e valorização dos resíduos de embalagens. Atua como entidade delegatária dos embaladores/importadores, dos fabricantes de embalagens e materiais de embalagem, e também dos distribuidores. Estas entidades são legalmente responsáveis pela gestão das embalagens que introduzem no mercado. A SPV celebra contratos com as entidades gestoras de resíduos “em alta”, assumindo a obrigação do pagamento do Valor de Contrapartida contra a entrega dos resíduos de embalagens recolhidos e triados, (pontos 5.3 e 5.4 do Apêndice 1 da licença atribuída à SPV a 7 de Dezembro de 2004, alterados por Despacho Conjunto Ministérios do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional e da Economia e da Inovação n.º 10287/2009).

⁷⁰ Base VII, n.º 2 das *Bases da concessão da exploração e gestão dos sistemas multimunicipais de tratamento e recolha seletiva de resíduos urbanos geridos por sociedades de capital total ou maioritariamente privado*, em anexo ao Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, e Cláusula 58.º das minutas de Contratos de Concessão, em anexo ao Contrato de Compra e Venda de Ações.

permanente o exercício da atividade de gestão de resíduos urbanos de responsabilidade do produtor.

203. Na realidade, tais documentos apenas retiram a atividade do âmbito da concessão, mas continuam a permiti-la enquanto atividade complementar, ainda que sujeita a determinados trâmites e procedimentos de autorização prévia.
204. Não pode, portanto, esta Autoridade deixar de considerar, para efeitos de caracterização estrutural do mercado, a atividade da EGF na totalidade dos designados RNU incluindo, portanto, quer os resíduos urbanos de responsabilidade do produtor, quer os resíduos agrícolas e industriais não-perigosos.
205. No que diz respeito a este último, importa ainda acrescentar que as atividades de gestão “em alta” encontram-se restritas de duas formas: em primeiro lugar, apenas 3 instalações do universo EGF estão licenciadas para a receção de RINP. Em segundo lugar, nestas existem restrições de qualidade (apenas os resíduos não valorizáveis, destinados a aterro) e de quantidade (o equivalente a um máximo de 10% dos resíduos urbanos de responsabilidade municipal depositados nas referidas instalações).
206. Assim, do ponto de vista de estrutura da oferta, temos, para os três âmbitos geográficos identificados (cfr. Figura 4, ponto 149):

Tabela 6 – Quotas de Mercado (quantidades rececionadas de RNU).

Mercado da Zona Litoral-Norte

	2011	2012	2013
RIMA	[20-30]%	[10-20]%	[10-20]%
Correia & Correia	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
TRIU	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Total SUMA	[20-30]%	[20-30]%	[10-20]%
Resinorte	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Total EGF	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
TOTAL SUMA + EGF	[20-30]%	[20-30]%	[10-20]%
EGEO	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
Recivalongo	0,0%	[0-10]%	[10-20]%
Baluarte	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
Ambitrena	[10-20]%	[0-10]%	[0-10]%
Semural	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
ValorRib (Cespa)	[10-20]%	[10-20]%	[0-10]%
Retria	0,0%	[10-20]%	[0-10]%
Grupo Carmona	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Renascimento	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%

Fonte: Empresas. Tratamento AdC.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 34 haja sido considerado como confidencial.

Tabela 7 – Quotas de Mercado (quantidades rececionadas de RNU).
Mercado da Zona Centro

	2011	2012	2013
Resilei	[10-20]%	[0-10]%	[0-10]%
Correia & Correia	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
TRIU	0,0%	[0-10]%	[0-10]%
Total SUMA	[10-20]%	[0-10]%	[10-20]%
Valnor	[10-20]%	[0-10]%	[0-10]%
Valorlis	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Total EGF	[10-20]%	[0-10]%	[0-10]%
TOTAL SUMA + EGF	[20-30]%	[10-20]%	[10-20]%
EGEO	[30-40]%	[30-40]%	[30-40]%
CME/Proresi	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
Ribtejo	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
Resitejo	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Grupo Carmona	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Ambigroup	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%

Fonte: Empresas. Tratamento AdC.

Tabela 8 – Quotas de Mercado (quantidades rececionadas de RNU).
Mercado da Zona Centro-Sul

	2011	2012	2013
Correia & Correia	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
TRIU	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Total SUMA	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Valorsul	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
Amarsul	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Total EGF	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
TOTAL SUMA + EGF	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
EGEO	[20-30]%	[20-30]%	[20-30]%
Citri	[30-40]%	[20-30]%	[10-20]%
Ambigroup	[0-10]%	[0-10]%	[10-20]%
CME/Proresi	[0-10]%	[0-10]%	[10-20]%
Renascimento	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Resitejo	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Grupo Carmona	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
BGR	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Tratolixo	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%

Fonte: Empresas. Tratamento AdC.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 35 haja sido considerado como confidencial.

207. Como referido anteriormente, os mercados da gestão de RNU “em alta” foram definidos apenas para as zonas onde existe sobreposição horizontal entre as empresas envolvidas na operação de concentração.
208. Na realidade, a AdC estima que o mercado é bastante menos concentrado do que indiciam as Tabelas anteriores. Existem cerca de 1.500 empresas licenciadas⁷¹ (OGR – Operadores de Gestão de Resíduos), embora muitas delas apenas para operações de armazenagem temporária no âmbito de operações “em baixa”, pelo que os dados *supra* constituem apenas uma amostra de um universo mais vasto.
209. Não obstante, os mesmos dados, ainda que parciais, indicam estar-se perante mercados com níveis de concentração relativamente baixos, em que os maiores operadores tendem a ser os operadores privados.

7.1.3 O mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), no território de Portugal Continental

210. Estas atividades “em baixa” são caracterizadas por uma elevada fragmentação dos respetivos serviços de gestão. A grande maioria das entidades gestoras é de dimensão municipal, sendo predominante o modelo de gestão direta pelo município (231 das 260 entidades gestoras⁷²).
211. Em termos de população coberta, a estrutura da oferta e a respetiva evolução entre 2009 e 2013 é a que consta da Tabela seguinte.

Tabela 9 - Quotas no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) em Portugal Continental, para os anos de 2009-2013.

Empresa	2009	2010	2011	2012	2013
SUMA	[40-50]%	[50-60]%	[50-60]%	[50-60]%	[40-50]%
Ecoambiente	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%
Cespa	[10-20]%	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Rede Ambiente	-	-	-	-	[0-10]%
Recolte	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
FOCSA	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
EGEO	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%	-
Outros	[10-20]%	[10-20]%	[10-20]%	[20-30]%	[10-20]%

Fonte: Notificante.

212. Em termos genéricos, portanto, a procura é constituída pelos municípios que optam por contratar a prestação dos serviços de recolha de RU de responsabilidade municipal (ao invés de prestá-los diretamente ou via empresa municipal) e, a oferta pelas empresas (privadas) prestadoras deste tipo de serviços.

⁷¹ Plano Nacional de Gestão de Resíduos (PNGR) 2014-2020.

⁷² RASARP, 2013, quadro 9, pág. 55.

213. Conforme referido *supra*, a contratação é feita por via concursal. Segundo informações fornecidas pela Notificante, os contratos têm uma duração relativamente reduzida, de cerca de 3 anos.
214. Porém, importa desde já salientar que existem diversas situações relevantes em que a duração é muito superior àquele prazo médio. De facto, em concelhos muito relevantes do ponto de vista de população residente (e, concomitantemente, população servida), os contratos de prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal têm durações que podem atingir 8, 10, ou mesmo 25 anos (concelhos de Sintra, Matosinhos e Leiria, respetivamente).⁷³
215. Foi ainda possível apurar, no decurso da investigação aprofundada, que a contratação dos serviços “em baixa” tem vindo, quer por via da entrada em vigor do novo Código dos Contratos Públicos (em 2008) ⁷⁴, quer por via da ação de fiscalização prévia pelo Tribunal de Contas⁷⁵, a mostrar uma tendência para encurtamento dos prazos dos contratos (em relação aos contratos de maior duração).
216. Assim, embora não seja possível apurar uma média em termos aritméticos, considerando a disparidade de prazos entre contratos e a sua eventual possibilidade de renovação (por iguais ou diferentes períodos) dever-se-á tomar, como prazo indicativo de referência dos contratos, um período de 3 a 5 anos.
217. De facto, verificou-se que os municípios equilibram dois fatores essenciais na determinação dos prazos contratuais: por um lado a necessidade de garantir ao prestador de serviço um prazo razoável para retorno do investimento e, por outro, a necessidade de cumprimento da legislação referente à contratação pública e à fiscalização prévia pelo Tribunal de Contas.
218. Importa ainda salientar, a este propósito, que outro dos impactos relevantes da entrada em vigor da referida legislação refere-se à possibilidade de prorrogação dos contratos em vigor. A prorrogação ou renovação dos contratos deixou de ser um facto comum e, cada vez mais, os contratos não preveem qualquer tipo de possibilidade de extensão dos prazos originais.
219. Por outro lado, verificou-se também que os contratos de prazos muito curtos (inferiores a 1 ano e muitas vezes alvo de adjudicação direta) estão normalmente relacionados com necessidades pontuais ou de urgência, geralmente associados a períodos de espera pela entrada em vigor de um contrato de mais longo prazo que resultou, esse sim, de um procedimento concursal.
220. Trata-se, portanto, em termos genéricos, do designado *bidding market* ou mercado sob a forma de leilões. Nestas situações, a quota de mercado, *per se*, pode não ser um indicador muito fiável para efeitos de avaliação da estrutura do mercado, na medida em que se podem verificar grandes variações nas quotas à medida que vão sendo instaurados concursos por parte dos municípios.

⁷³ Acrescente-se ainda que existem diversos outros contratos com duração igual ou superior a 20 anos que, embora referentes a Municípios menos populosos não deixam, ainda assim, de ser relevantes, tais como Ourém (12 anos), Oliveira do Bairro (17 anos), Esposende e Ílhavo (ambos 20 anos).

⁷⁴ Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, com a redação dada pelo Decreto-Lei n.º 149/2012, de 18 de julho, nomeadamente os artigos 450.º e seguintes, n.º 1 do artigo 440.º (por remissão do artigo 451.º) e artigo 48.º.

⁷⁵ Nos termos da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas, aprovada pela Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, na redação dada pela Lei n.º 48/2006, de 29 de Agosto.

221. As variações de quota de mercado tenderão a ser maiores nos casos de concursos do tipo *winner-takes-all* (o vencedor do concurso será o único fornecedor do serviço) ou nos casos em que os concursos não são frequentes (normalmente em situações de aquisição de grandes equipamentos ou construção de grandes infraestruturas).
222. *In casu*, pese embora se esteja em presença – tipicamente – de concursos do tipo *winner-takes-all*, a realidade tem demonstrado uma elevada frequência de abertura de procedimentos, sobretudo tendo em consideração que a prestação do serviço é feita numa área geográfica limitada (município, isolado, ou, no limite, em conjunto com outros municípios vizinhos).
223. É pois relevante, neste contexto, e para melhor se aferir das pressões concorrenciais existentes no mercado, por um lado e o verdadeiro significado das quotas de mercado, por outro, analisar os dados históricos sobre os concursos efetuados, nomeadamente ao nível do número e frequência dos concorrentes.
224. A este respeito, os dados carreados para o processo pela Notificante permitem verificar que, no período entre 2007 e 2014, num total de 252⁷⁶ procedimentos concursais para a aquisição de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), o número de participantes mais frequente foi de 5⁷⁷ (moda da distribuição).
225. Em cerca de 14% dos procedimentos, concorreram duas ou menos empresas⁷⁸. Em 73% dos procedimentos concorreram 4 ou mais empresas.
226. A Figura seguinte mostra o histograma resultante dos dados analisados. As colunas representam o número de concursos aos quais concorreram o número de empresas assinalado no eixo horizontal (ou seja, a frequência absoluta). A linha representa a frequência acumulada (em percentagem do total de concursos) de cada categoria.
227. Assim, para cada classe de número de concorrentes, a linha representa, em percentagem do total, o número de observações que se situam abaixo da classe a que diz respeito. Por exemplo, o valor da linha na classe 2 (concursos com 2 concorrentes) corresponde à percentagem de concursos aos quais se apresentaram 2 ou menos empresas.

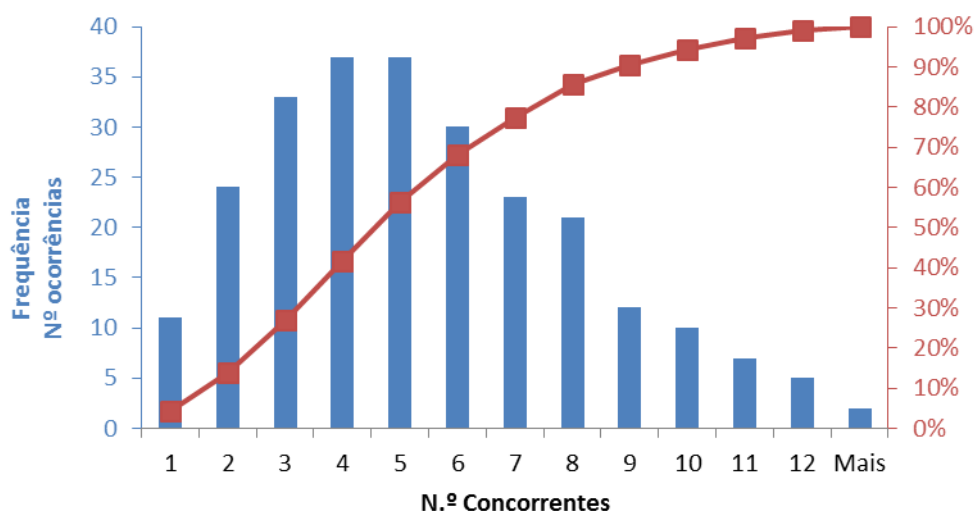
⁷⁶ Dos dados referentes a concursos foram retirados aqueles sobre os quais não existia informação relativa às empresas que se apresentaram a concurso (ou que foram de alguma forma consultada em procedimentos de consulta).

⁷⁷ Para efeitos dos presentes cálculos, consideraram-se todas as empresas concorrentes, mesmo que o tenham feito e consórcio. Assim, se duas empresas se apresentaram a consórcio, por exemplo, são consideradas como duas empresas participantes do concurso. Tal ocorre apenas duas vezes em todo o período analisado.

⁷⁸ Foram considerados, na distribuição, os procedimentos por ajuste direto. Em alguns dos ajustes diretos, e segundo a informação fornecida pela Notificante, foram consultadas várias empresas que, para efeitos da presente análise, foram consideradas como “concorrentes” no processo.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 38 haja sido considerado como confidencial.

Figura 6 – Histograma dos concursos para a prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) para o período de 2007-2014.

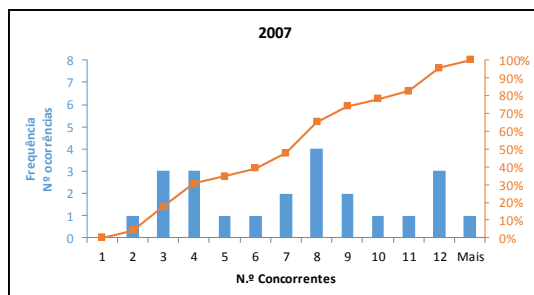


Fonte: Notificante. Tratamento AdC.

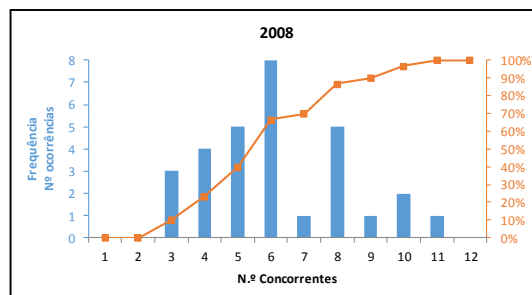
228. Importa no entanto salientar que estes valores podem variar significativamente de ano para ano, sendo relevante aferir se existe alguma tendência que se possa retirar dos dados anuais e, em caso afirmativo, se daí resultam impactos significativos na análise estrutural do mercado.
229. A Figura seguinte apresenta, então, os histogramas anuais e alguns dados estatísticos relevantes.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 39 haja sido considerado como confidencial.

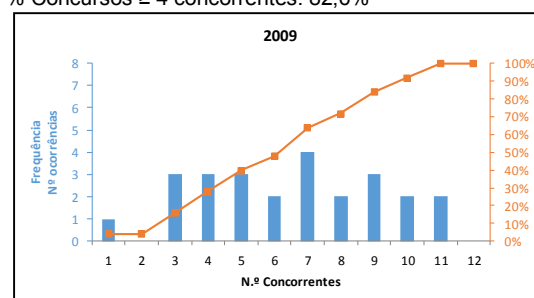
Figura 7 – Histogramas anuais e indicadores dos concursos para a prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) para o período de 2007-2014.



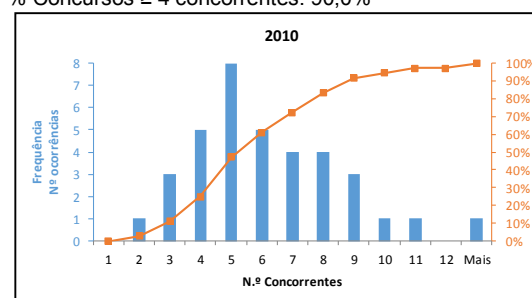
Total de Concursos: 23
 Moda: 8 concorrentes
 % Concursos ≤ 2 concorrentes: 4,3%
 % Concursos ≥ 4 concorrentes: 82,6%



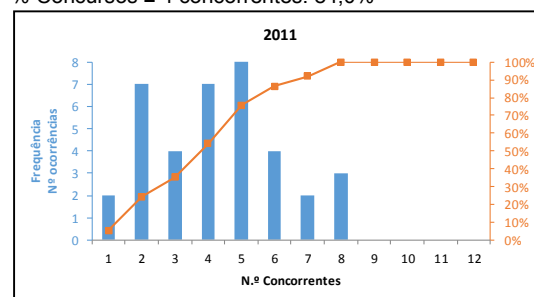
Total de Concursos: 30
 Moda: 6 concorrentes
 % Concursos ≤ 2 concorrentes: 0,0%
 % Concursos ≥ 4 concorrentes: 90,0%



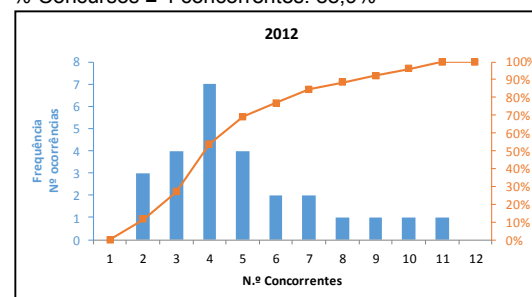
Total de Concursos: 25
 Moda: 7 concorrentes
 % Concursos ≤ 2 concorrentes: 4,0%
 % Concursos ≥ 4 concorrentes: 84,0%



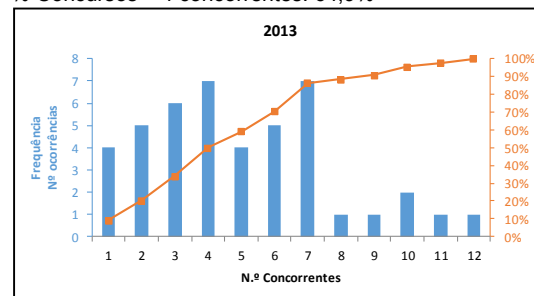
Total de Concursos: 36
 Moda: 5 concorrentes
 % Concursos ≤ 2 concorrentes: 2,78%
 % Concursos ≥ 4 concorrentes: 88,9%



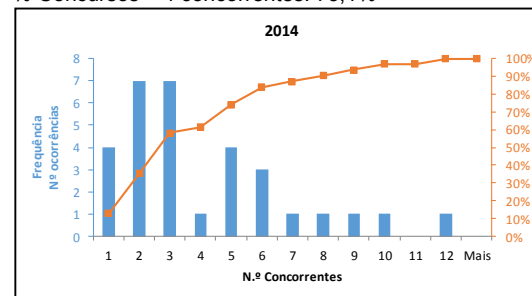
Total de Concursos: 37
 Moda: 8 concorrentes
 % Concursos ≤ 2 concorrentes: 24,3%
 % Concursos ≥ 4 concorrentes: 64,9%



Total de Concursos: 26
 Moda: 4 concorrentes
 % Concursos ≤ 2 concorrentes: 11,5%
 % Concursos ≥ 4 concorrentes: 73,1%



Total de Concursos: 44
 Moda: 7 concorrentes
 % Concursos ≤ 2 concorrentes: 20,5%
 % Concursos ≥ 4 concorrentes: 65,9%



Total de Concursos: 31
 Moda: 3 concorrentes
 % Concursos ≤ 2 concorrentes: 35,5%
 % Concursos ≥ 4 concorrentes: 41,9%

Fonte: Notificante. Tratamento AdC.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 40 haja sido considerado como confidencial.

230. Dos dados constantes da Figura 7, constata-se a dificuldade na identificação de tendências absolutas sobre a estrutura do mercado por referência a procedimentos de contratação de prestação de serviços.
231. Da análise inicial dos dados resulta, quer uma diminuição da frequência do número de concorrentes (tendo registado o valor mais baixo em 2014: 3 concorrentes), quer um aumento do número de procedimentos aos quais se apresentaram 2 ou menos concorrentes (e também uma diminuição dos procedimentos aos quais se apresentaram 4 ou mais concorrentes).
232. No entanto, em sede de investigação aprofundada, verificou-se com base nas respostas, quer dos operadores⁷⁹, quer dos municípios⁸⁰, que o mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) continua a apresentar um dinamismo que não é refletido nos dados analisados.
233. Assim, resultou das diligências complementares que os concursos lançados têm sido amplamente participados, tendo sido referido por aqueles que, recorrentemente, participam cerca de 5 a 10 empresas por cada concurso lançado.
234. A existência de pressões concorrenciais no momento dos procedimentos não está necessariamente ligada à presença de muitos concorrentes nem, pelo contrário, a presença de poucos concorrentes implicará, necessariamente, a ausência de pressões concorrenciais.
235. A AdC entende, no entanto, com base na informação qualitativa recolhida ao longo da instrução, que se trata de um mercado onde se têm verificado e continuam a verificar pressões concorrenciais, com alternância de operadores (em municípios com concursos consecutivos) e diferentes rácios de retenção de clientes.⁸¹
236. Mais se refere que, tanto quanto se conseguiu apurar, não têm existido dificuldades significativas, de ordem técnica ou outra, na alternância entre operadores no terreno.⁸²
237. Em resumo, as diligências de investigação permitiram apurar que a prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), no território de Portugal Continental é um mercado caracterizado pela continuada existência de pressões concorrenciais, onde cada concurso atrai a participação de diversas empresas (fator que é mais relevante do que o resultado estatístico propriamente dito obtido na primeira análise efetuada).
238. Mais se deve acrescentar, relembre-se (cfr. pontos 214 a 216) que as próprias características dos contratos tenderão a aumentar os momentos de concorrência uma

⁷⁹ Cfr. Atas das reuniões com RRI (E-AdC/2015/2711), Pragosa Ambiente (E-AdC/2015/2639), Egeo (E-AdC/2015/2949), FCC/Focsa (E-AdC/2015/2764) e Luságua (E-AdC/2015/2572). Cfr., igualmente, respostas aos pedidos de elementos da Cespa (E-AdC/2015/2896), Ecoambiente, Hidurbe, Recolte e Rede Ambiente (E-AdC/2015/2890).

⁸⁰ Cfr. Atas das reuniões com CM Leiria (E-AdC/2015/2770) e CM Marinha Grande (E-AdC/2015/2762), bem como as respostas aos pedidos de elementos CM Santo Tirso (E-AdC/2015/2885).

⁸¹ Entenda-se, pela expressão “rácio de retenção de clientes” como a percentagem de Municípios em que um operador, após o fim do seu contrato, é bem sucedido no concurso para atribuição do contrato subsequente. A título de exemplo, as taxas de retenção referidas pelos operadores incluíam valores de 0%, 83%, 56% e 100%.

⁸² Cfr., e.g., Ata da reunião com a Luságua (E-AdC/2015/2572).

vez que, por um lado, tenderão a diminuir ou mesmo desaparecer os contratos de longa duração e, por outro, serão cada vez menos os contratos com cláusulas de renovação.⁸³

239. Importa ainda referir, a este propósito, que o fator preço tende a constituir, cada vez mais, o fator preponderante, se não mesmo exclusivo, para atribuição deste tipo de contratos, diminuindo o grau de subjetividade (por via de critérios qualitativos) na escolha do prestador de serviço.⁸⁴
240. No que diz respeito às barreiras à entrada e expansão identificadas neste mercado, as mesmas são alvo de análise na secção 7.2.

7.1.4 O mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNUs (“em baixa”) no território de Portugal Continental

241. Neste mercado estão em causa serviços de recolha, transporte e armazenagem temporária de resíduos urbanos de responsabilidade do produtor e outros resíduos não urbanos não perigosos, tais como resíduos agrícolas e resíduos industriais não-perigosos.
242. A procura é, portanto, constituída por empresas, indústrias e outras entidades produtoras, responsáveis pela gestão dos seus próprios resíduos, e que celebram contratos diretamente com o prestador de serviço (transporte ou serviço integrado).
243. A oferta neste mercado é constituída por inúmeras empresas licenciadas para o transporte rodoviário de mercadorias por conta de outrem⁸⁵, existindo diversas empresas com especialização neste tipo de serviços.
244. Também alguns sistemas municipais de gestão “em baixa” procedem à recolha de resíduos não-urbanos na sua área geográfica de atuação, sobretudo no que diz respeito a resíduos urbanos de responsabilidade do produtor (e.g. Município de Lisboa).
245. Neste mercado coexistem, portanto, empresas que se limitam à prestação de serviços “em baixa” e empresas que prestam um serviço verticalmente integrado (ou seja, as empresas que fornecem serviços de gestão de RNU “em alta”).
246. A Notificante está presente neste mercado através das subsidiárias TRIU S.A. e Correia & Correia, Lda..
247. A Notificante estima que as quotas de mercado se têm mantido constantes nos últimos anos e, considerando a natureza particular da contratação dos serviços, apresentou as estimativas que constam da Tabela seguinte.

⁸³ Não obstante, importa referir que se trata de contratos de prestação de serviços, existindo sempre a possibilidade da utilização da figura da concessão para prazos superiores.

⁸⁴ Cfr. e.g. Ata da reunião com CM Marinha Grande (E-AdC/2015/2762).

⁸⁵ Portaria n.º 335/97, de 16 de Maio. O transporte rodoviário de resíduos não perigosos não exige qualquer tipo de licenciamento específico.

Tabela 10 – Estimativas das quotas nacionais aproximada no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNU (“em baixa”).

Empresa	2011	2012	2013
SUMA	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
EGEO	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Renascimento	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Ambitrena	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Baluarte	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%
Carmona	[0-10]%	[0-10]%	0-10)%

Fonte: Notificante.

248. Não existe sobreposição entre as empresas envolvidas na operação de concentração, na medida em que a EGF não está ativa neste mercado.
249. Trata-se, portanto, de um mercado onde estão presentes inúmeras empresas, quer em termos efetivos, quer em termos potenciais, e índices de concentração que, sendo de difícil apuramento, são muito baixos.

7.1.5 O mercado nacional da produção de energia elétrica

250. Quer a Notificante quer a EGF produzem eletricidade a partir dos resíduos recolhidos e tratados.
251. Neste âmbito, fazem parte do mercado nacional da produção de eletricidade, nos termos definidos *supra*.
252. Independentemente da relevância da venda de eletricidade no *portfolio* de receitas de qualquer uma das empresas⁸⁶, a quota conjunta no mercado relevante é despreciable, conforme se demonstra na Tabela seguinte.

Tabela 11 – Quotas no mercado nacional da produção de energia elétrica.

	2011	2012	2013
Produção Nacional Total (GWh)	55.275	54.508	52.774
EGF	443	398	499
SUMA	[10-20]	[0-10]	[0-10]
Quota conjunta (%)	[0-10]%	[0-10]%	[0-10]%

Fonte: Notificante. Tratamento AdC.

253. Do ponto de vista da relevância das receitas, atente-se que a geração de energia elétrica representou, em 2013, quase 30% do volume de negócios consolidado do grupo EGF, de acordo com a evolução constante da Tabela seguinte.

⁸⁶ Aspeto suscitado pela FCC, pelo Grupo de Empresas e pela ERSAR.

Tabela 12 – Peso da geração de eletricidade no volume de negócios do grupo EGF.

Valores em milhões de euros	2011	2012	2013
Volume de Negócios	[>100]	[>100]	[>100]
Geração de Eletricidade	[<100]	[<100]	[<100]
%	[20-30]%	[20-30]%	[20-30]%

Fonte: Notificante. Tratamento AdC.

254. Pese embora exista uma sobreposição horizontal entre as empresas envolvidas na presente operação de concentração, as quotas no mercado da geração de eletricidade são negligenciáveis.
255. Pelo exposto, a AdC entende, desde já, que neste mercado não resulta qualquer problema de índole jusconcorrencial decorrente da presente operação de concentração, pelo que se absterá de prosseguir a sua análise sobre o mesmo.

7.1.6 O mercado da comercialização de Gás Natural Comprimido para Veículos

256. Tal como afirmado anteriormente, a Valorsul desenvolve esta atividade nos terrenos adjacentes à Central de Valorização de Resíduos Sólidos Urbanos, em São João da Talha.
257. Inicialmente, a atividade destinava-se exclusivamente ao abastecimento das frotas de veículos das Câmaras Municipais da Amadora, de Loures, de Vila Franca de Xira e de Lisboa.
258. Desde 2009, o posto de abastecimento é um posto de abastecimento aberto ao público, embora os montantes abastecidos neste segmento sejam meramente residuais.
259. O gás natural é adquirido junto de fornecedores autorizados em território nacional através de procedimentos de consulta pública e o preço de venda praticado é calculado com base numa indexação ao preço do gasóleo rodoviário, tendo em conta a qualidade do gás natural⁸⁷.
260. Sobre este preço de venda é calculado, para os clientes municipais, um desconto de 5%.
261. No decurso da investigação não foi possível identificar qualquer vínculo que obrigasse, de facto, os municípios a abastecerem-se neste posto. Na realidade, o Município de Loures já não o faz, adquirindo o GNC por via de concursos públicos anuais (ao qual a Valorsul concorre). O último concurso foi ganho pela Prio, que possui um posto de abastecimento de GNC em Santo António dos Cavaleiros (Loures), onde veículos da Câmara Municipal de Loures passaram a abastecer-se⁸⁸.
262. Considerando, portanto:
- i) que não existem vínculos de obrigatoriedade de abastecimento das frotas municipais no posto de São João da Talha;
 - ii) que os municípios mantêm a possibilidade de adquirir o combustível necessário por via de procedimentos concorrenciais;

⁸⁷ Informação fornecida pela REN sobre a qualidade do gás natural na Estação de Redução e Medição de Gás Natural mais próxima (Fonte: Notificante).

⁸⁸ Cfr. Ata da reunião com a C.M. Loures (E-AdC/2015/2951).

- iii) que o exemplo do Município de Loures indicia não existirem quaisquer *switching costs* relacionados com a mudança de fornecedor e;
- iv) tratar-se de uma atividade considerada como acessória⁸⁹ e que, consequentemente, tendo em conta a aplicação do Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, a mesma terá, forçosamente, de ser descontinuada num prazo máximo de 3 anos⁹⁰.

A AdC considera que a presente operação de concentração não tem qualquer impacto neste mercado relevante, pelo que dá por encerrada, nesta sede, a sua análise.

7.2 Barreiras à entrada e expansão nos mercados relevantes

- 263. Importa nesta fase identificar, sistematizar e avaliar as barreiras à entrada nos mercados relevantes identificados.
- 264. As barreiras à entrada e expansão são características específicas do mercado que proporcionam, às empresas instaladas, vantagens sobre os concorrentes potenciais, por um lado, ou mesmo sobre os concorrentes atuais, por outro.
- 265. Quando a entrada ou expansão num mercado não apresenta dificuldade, é pouco provável que uma concentração suscite um risco anticoncorrencial significativo.
- 266. Para que uma entrada ou expansão no mercado possa ser considerada como pressão concorrencial suficiente sobre as partes participantes na concentração deverá demonstrar-se que a mesma é provável, será realizada em tempo útil e será suficiente para evitar ou anular os eventuais efeitos da concentração.
- 267. Quando as barreiras à entrada e expansão são elevadas, o aumento de preço (ou a deterioração da qualidade dos serviços prestados) das empresas participantes na concentração não serão significativamente limitados pelas entradas potenciais no mercado ou pela expansão das empresas já presentes nesse mercado.
- 268. A avaliação das barreiras constitui um exercício prévio e fundamental para a análise dos efeitos de uma operação de concentração, assentando, no essencial, na avaliação da probabilidade da entrada ou expansão no mercado em tempo útil e em escala suficiente para eliminar ou mitigar eventuais efeitos negativos decorrentes da concentração.
- 269. Mais se acrescenta que a avaliação das ditas barreiras não é estática e que se deverá considerar na análise o impacto estrutural que a operação de concentração poderá ter nas próprias barreiras, isto é, avaliar em que medida da operação resulta a criação ou reforço de barreiras à entrada e expansão no mercado sob análise.

7.2.1 Mercados da prestação serviços de gestão regulada de RU de Responsabilidade Municipal (“em alta”)

- 270. No que diz respeito aos diversos mercados prestação de serviços de gestão regulada de RU de responsabilidade municipal (“em alta”), ficou patente *supra* que se está em presença de um conjunto de mercados com elevadas barreiras à entrada, sobretudo de

⁸⁹ Cfr. documento da ERSAR, “*Classificação atividades complementares ou acessórias DL96/2014*”, em anexo à resposta da Notificante (E-AdC/2015/2846).

⁹⁰ Decreto-Lei n.º 96/2015, de 25 de junho, n.º 6 do artigo 9.º.

índole regulamentar e independentemente do modelo de gestão adotado em cada uma das áreas de influência.

- 271. De facto, em cada uma das áreas apenas existe uma única entidade gestora responsável pela gestão dos resíduos urbanos de responsabilidade municipal, entidade essa que, em exclusividade, está legalmente obrigada a receber a totalidade dos resíduos urbanos recolhidos na sua zona de influência.⁹¹
- 272. Da mesma forma, todas as entidades gestoras “em baixa” dessa área encontram-se legalmente obrigadas a entregar a totalidade dos resíduos recolhidos à correspondente entidade gestora “em alta”.⁹²
- 273. Trata-se, pois, de um mercado onde existem barreiras à entrada pela via da respetiva regulamentação, não sendo, por isso, necessário proceder-se a uma avaliação mais pormenorizada do ponto de vista económico.

7.2.2 Mercados da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”)

- 274. A entrada neste mercado (ou mercados) carece de licenciamento específico para os tipos de resíduos e tipos de operações a realizar.
- 275. Para além disso, existe um conjunto de outros indicadores que sugerem que este se trata, de facto, um mercado com barreiras à entrada.
- 276. Em primeiro lugar, refiram-se os elevados investimentos iniciais para desenvolver a atividade. Por exemplo, a construção de um aterro de resíduos não perigosos pode ultrapassar os 100 milhões de euros⁹³. Mesmo a expansão de uma instalação já existente — adicionar mais uma célula de deposição, por exemplo — pode atingir alguns milhões de euros de investimento⁹⁴.
- 277. Ainda mais relevante que os montantes de investimento de entrada, importa qualificar que estes tipos de investimentos não são possíveis de serem recuperados fora do âmbito do mercado relevante, ou seja, tratam-se de custos afundados (ou *sunk costs*), específicos ao mercado em causa.
- 278. Quanto maior a componente de custo afundado do investimento inicial, menos encorajadas poderão sentir-se as empresas a entrar ou expandir no mercado.
- 279. Por fim, atente-se à questão do tempo para entrada. O licenciamento de um aterro, por exemplo, pode ser bastante moroso, podendo demorar cerca de um ano desde a submissão do Estudo de Impacte Ambiental até ao início da respetiva construção (que pode demorar mais cerca de um ano).
- 280. Existem ainda constrangimentos, do ponto de vista do ordenamento do território e processos de licenciamento camarário, que acrescem aos períodos referidos anteriormente.

⁹¹ Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, artigo 3.º e correspondentes Bases de Concessão.

⁹² *Idem*, artigo 5.º.

⁹³ Cfr., e.g., <http://www.egeo.pt/noticia.php?id=262&cod=0C0C> (consultado em janeiro de 2015).

⁹⁴ A título de exemplo, cfr. <http://www.valorsul.pt/pt/deposicao-em-aterro/novos-projetos/nova-celula.aspx> (consultado em janeiro de 2015).

281. Apesar do exposto, convém referir que a presença neste mercado não implica, necessariamente, a implementação de infraestruturas de grande dimensão, com os concomitantes investimentos, tal como acima referido.
282. Na verdade, existem inúmeros operadores, de menor dimensão, que se dedicam a determinados nichos, mais específicos, como a reciclagem (encaminhando posteriormente os resíduos não-recicláveis resultantes desse processo para os operadores com capacidade para eliminação/deposição).
283. Nestes casos os montantes envolvidos de investimento inicial são substancialmente inferiores e a componente específica dos mesmos tenderá a ser menor (e.g. infraestruturas de armazenagem e de transporte que podem ser reutilizadas para outro fim).
284. Assim, considerando o exposto, a AdC entende tratar-se de um mercado com algumas barreiras à entrada, em particular nas atividades de eliminação/deposição final dos resíduos, onde estão em causa elevados custos de entrada, com uma elevada componente de custo afundado.
285. Não obstante, como melhor *infra* se explicará, não se considera que a presença ou ausência de barreiras significativas à entrada neste mercado seja determinante para a avaliação do impacto da operação de concentração em análise.

7.2.3 Mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) em Portugal Continental

286. Em sede de investigação aprofundada, foram identificadas as seguintes barreiras à entrada:
- Investimento de entrada;
 - Efeitos de escala;
 - Duração e sincronia dos contratos.

Investimento de entrada

287. Concorrer a um contrato de prestação de serviços “em baixa” implica realizar um conjunto de investimentos que consistem, regra geral, na aquisição dos camiões de recolha, do material de deposição (contentores) e em ajustamentos às instalações (normalmente arrendadas).
288. De acordo com a generalidade dos operadores consultados, o investimento inicial de um contrato equivale, normalmente, a cerca de 15-25% do montante total das receitas de um contrato a 5 anos, podendo atingir valores superiores em função das exigências específicas dos cadernos de encargos.
289. Importa, a este propósito, salientar que as entidades adjudicantes podem lançar concursos que obriguem, não só a um maior investimento inicial, mas também à realização de investimentos adicionais ao longo dos contratos. Um dos exemplos constitui a exigência de utilização de viaturas novas, ou com uma idade média máxima⁹⁵ a um maior investimento inicial. Outro exemplo pode ser a exigência de instalações

⁹⁵ Por exemplo, exigindo que nenhuma viatura tenha mais de 5 anos. Mesmo para um contrato de, por exemplo, 3 anos, caso se trate de um operador já presente no mercado, tal poderá implicar uma limitação à utilização de viaturas já existentes no seu parque, obrigando à realização de um investimento numa nova viatura que, de outra forma, não seria necessário.

(estaleiros de estacionamento e oficinas) no próprio município⁹⁶.

290. Por seu turno, de acordo com as mesmas fontes, uma grande parte do montante referente ao investimento inicial está relacionado com a aquisição das viaturas – cerca de 60-80%.
291. Igualmente, em termos de montantes envolvidos, os mesmos variam consoante os municípios em causa. Refira-se, a título demonstrativo, que um camião de recolha de RSU com compactador poderá envolver um custo de aquisição na ordem dos 150.000 – 160.000 €.
292. Em termos genéricos, o investimento necessário à entrada ou expansão no mercado, particularmente a componente que não é recuperável fora do âmbito do mercado relevante — os *sunk costs* ou custos afundados⁹⁷ — pode desencorajar a entrada de novas empresas no mercado, dado estes custos constituírem um elemento acrescido de risco de entrada.
293. No caso concreto, verificou-se que a grande parte dos custos de entrada referem-se a investimentos específicos ao mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de Resíduos Urbanos de responsabilidade municipal (“em baixa”) — na medida em que dificilmente poderiam ter utilização alternativa noutro tipo de atividades — em particular quando se consideram os veículos de recolha com compactadores e os veículos de lavagem de contentores (outros veículos menos especializados poderão ser utilizados, eventualmente, na recolha de outros tipos de resíduos, tais como os resíduos industriais não perigosos).
294. Não obstante, o investimento de entrada neste mercado pode ser considerado, na sua natureza essencial, como um custo específico, constituindo, por isso, um custo afundado e, concomitantemente, um fator que aumenta o risco do investimento e, por essa via, desencorajador para novos entrantes.
295. Em sinal contrário, há que considerar que, após o investimento inicial, as empresas têm todo o interesse em concorrer, pelo que, numa perspetiva dinâmica, a existência de custos afundados pode constituir um elemento de compromisso (*commitment*) do entrante de que se vai manter no mercado.
296. No entanto, para efeitos de avaliação do papel dos custos afundados, há que considerar, como já anteriormente se afirmou, que este se trata de um *bidding market*. Nestas circunstâncias, o papel do custo afundado como barreira à entrada é mitigado, na medida em que o compromisso com investimento não tem de ser feito antes do conhecimento da adjudicação do contrato.
297. Assim, o entrante diminui substancialmente o risco associado ao custo afundado, uma vez que, mesmo considerando que o “contrato de entrada”, isto é o primeiro contrato de prestação de serviços de apoio à gestão RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) possa ter um prazo relativamente curto, sempre garante a utilização dos ativos investidos por algum tempo.⁹⁸

⁹⁶ Neste caso, um operador ativo num concelho adjacente, por exemplo, não poderia aproveitar as suas instalações já existentes.

⁹⁷ Quanto mais específico à atividade é um ativo, mais o investimento na aquisição desse ativo é afundado, na medida em que o mesmo não tem uma utilização alternativa possível. Trata-se de uma lógica de custo de oportunidade, na medida em que o investimento no ativo específico impede a utilização desses recursos em atividades alternativas, em caso de insucesso do negócio.

⁹⁸ Note-se, a este propósito, que mesmo fora do contexto de *bidding market*, existe literatura económica que considera, numa perspetiva dinâmica, os custos afundados como potenciadores da concorrência

298. Mais, no caso de o contrato ser excessivamente curto face à vida útil do ativo adquirido, no momento posterior (na procura do segundo contrato), a empresa terá todo o incentivo a concorrer agressivamente de forma a assegurar a utilização desse ativo que, por ser específico, não poderá ser utilizado para nenhuma atividade se não àquela que originou a sua aquisição.
299. Dado o exposto, a AdC não considera que o custo inicial de investimento/expansão nem a sua natureza de custo afundado constitua uma barreira significativa à entrada/expansão neste mercado, sobretudo quando considerado num contexto de *bidding market* como é o da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal.

Efeitos de Escala

300. As economias de escala emergem quando os custos médios de uma empresa diminuem com a sua produção, conferindo vantagens às empresas com maior volume de produção face aos seus concorrentes de menor dimensão.
301. Na medida em que as economias de escala podem levar à criação de uma escala mínima de eficiência que implique, por sua vez, que não é possível (ou, pelo menos difícil) a entrada de um concorrente de menor dimensão, estas podem constituir significativas barreiras à entrada num mercado.
302. Durante a investigação, foram referidos por algumas das entidades inquiridas/entrevistadas alguns fatores que contribuíam, em função da dimensão, para o aumento da competitividade de uma proposta, quer na aquisição de viaturas⁹⁹, quer, v.g., na capacidade negocial junto a alguns dos seus fornecedores. Estes efeitos não foram, no entanto, considerados como significativos por parte dos inquiridos.
303. Foi ainda assinalada a possibilidade de aproveitamento de instalações no caso de uma eventual prestação de serviços em municípios contíguos mas, mais uma vez, tal não foi considerado, no geral, um elemento significativo.¹⁰⁰
304. Não foram, assim, identificados efeitos de escala que constituíssem barreiras à entrada significativas no mercado dos serviços “em baixa”.
305. De facto, a forma de organização do mercado – atribuição de contratos por concurso público – possibilita a entrada no mercado sem uma dimensão mínima significativa (escala mínima de eficiência), sendo possível concorrer a concursos de pequena dimensão. A assincronia dos contratos é também, neste sentido, facilitadora da entrada

na medida em que o custo afundado assinala o poder de comprometimento do entrante com a sua entrada no mercado (face a um incumbente monopolista) o que, por sua vez, vai diminuir os incentivos do incumbente para adotar comportamentos agressivos. Daqui resulta uma diminuição do risco para o entrante e um aumento dos lucros potenciais que este poderá obter. Veja-se Cabral, L. e Ross, T. *Are Sunk Costs a Barrier to Entry?*; Journal of Economics & Management Strategy, Volume 17, N.º 1, 2008, 97–112.

⁹⁹ Neste âmbito, as respostas obtidas apresentaram grande dispersão, variando entre 5% e 40%. No entanto, em termos globais, embora possa ser considerado um impacto com capacidade de influenciar o valor total de uma proposta, o mesmo não é assumido como significativo por parte dos operadores. Neste âmbito, importa referir que os principais operadores fazem parte de grupos económicos mais vastos, usufruindo assim de eventuais economias de escala na aquisição de equipamentos por via do grupo em que se inserem.

¹⁰⁰ Respostas à questão n.º 15 do pedido de elementos aos operadores. Importa referir que um dos operadores afirmou, no entanto, que a utilização do mesmo centro operacional pode permitir uma redução de custos por contrato próxima de 20%.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 49 haja sido considerado como confidencial.

em pequena dimensão.

306. De facto, com exceção de eventuais custos administrativos centrais e/ou eventuais aproveitamentos de algumas infraestruturas (estaleiros ou oficinas), cada operação (contrato) é relativamente autónoma entre si, exigindo um conjunto de investimentos e custos operacionais (a maior parte dos quais variável), que tendem a não ser afetados pela existência ou não de outros contratos.

Duração e sincronia dos contratos

307. Tal como referido anteriormente, os prazos contratuais para a prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal mostram uma grande variabilidade, desde alguns meses até mais de 20 anos.
308. Para além disso, verificou-se, também, no decurso da investigação aprofundada, que não é raro os contratos conterem cláusulas de renovação, que podem duplicar a sua duração original.
309. Ora, uma grande duração contratual e a existência de cláusulas de renovação podem constituir barreiras à entrada, na medida em que estendem por vários anos a ligação exclusiva entre o município e o operador, dispersando no tempo os momentos de concorrência (concursos).
310. A diminuição da frequência dos concursos aumenta, por seu turno, o risco de entrada de uma empresa na medida em que, como se verá, a entrada pode estar dependente das perspetivas que o entrante tem de conseguir mais do que um contrato.
311. No entanto, conforme já referido *supra*, a entrada em vigor do Código dos Contratos Públicos, em 2008 e a ação do Tribunal de Contas são dois fatores relevantes a ter em conta quanto ao seu impacto na duração dos contratos de prestação de serviços “em baixa” (cfr. ponto 215).
312. Esse impacto dá-se ao nível, quer da duração dos contratos, sendo agora muito mais difícil a celebração de contratos de prazos muito longos, quer da possibilidade de renovação, que é praticamente eliminada.
313. Acresce que muitos dos contratos de prazos mais longos têm o seu termo nos próximos 3 anos.¹⁰¹
314. Importa ainda referir que não existe qualquer sincronia de contratos no mercado. Todos os anos são lançados múltiplos concursos.
315. Ora, na medida em que os procedimentos concursais são assíncronos, operadores de menor dimensão têm a possibilidade de apresentar propostas a um maior número de concursos ao longo do tempo, permitindo-lhes, assim, fasear as necessidades de investimento inicial.
316. Pelo contrário, caso se verificasse uma sincronia daqueles procedimentos, um pequeno operador ver-se-ia obrigado a ponderar o número de propostas a apresentar pelo risco de as vencer todas e não ter capacidade para assegurar, de uma vez só, a totalidade dos investimentos de entrada necessários.
317. Assim, em resumo, tendo em consideração a tendência para concentração dos prazos contratuais para períodos entre os 3 e os 5 anos, para a eliminação de cláusulas de prorrogação e atendendo ainda à assincronia dos concursos lançados, verifica-se que

¹⁰¹ E.g. Esposende: janeiro de 2018; Figueira da Foz: dezembro 2018; Leiria: maio 2018, Ourém: fevereiro 2016; Santa Maria da Feira: junho 2018 (Fonte: Notificante).

as características contratuais não constituem uma barreira significativa à entrada, na medida em que permite a entrada em pequena escala, sendo frequentes os concursos ao longo de cada ano.

318. Importa ainda reforçar, tal como referido anteriormente, que muitos dos contratos de prazos mais longos têm o seu término nos próximos três anos. É legitimamente expectável que os contratos subsequentes tenham características semelhantes às ora descritas.
319. Nestes termos, e em face do exposto, a AdC não considera que existam barreiras significativas à entrada no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal.

7.2.4 Mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNU (“em baixa”)

320. O mercado da gestão de RNU “em baixa” não apresenta barreiras significativas à entrada.
321. De facto, a entrada neste mercado não aparenta exigir elevados níveis de investimento inicial, nem a componente específica do mesmo é particularmente relevante.
322. Na realidade, como se viu, qualquer empresa de transporte com alvará pode proceder ao transporte de resíduos não perigosos.
323. Mesmo nos casos de empresas que se especializam neste tipo de serviços — podendo até possuir instalações e licenciamento para armazenagem temporária — a AdC não considera estarem em causa investimentos de entrada particularmente elevados e, sobretudo, os mesmos não constituem custos afundados, sendo passíveis de utilização fora deste mercado relevante.

7.3 Análise do impacto da operação de concentração na concorrência

324. Resulta de todo o exposto que a operação de concentração, ora em análise, envolve um conjunto de mercados e atividades que se relacionam entre si, entre o setor público e o setor privado e, entre mercados regulados e mercados não regulados. Aspetos esses que tornam a avaliação particularmente complexa.
325. Importa ainda referir, no âmbito da regulação do setor que, pese embora terem sido identificados mercados distintos na gestão dos RU de responsabilidade municipal e na gestão dos RNU, existem, do ponto de vista económico, “vasos comunicantes” entre os dois.
326. Tal deve-se, sobretudo, ao facto de o novo Regulamento Tarifário prever um conjunto de ajustamentos aos proveitos permitidos em função das receitas geradas por atividades fora do âmbito das concessões (atividades complementares e acessórias).
327. Com efeito, recorde-se que, fora do âmbito do exercício das abrangidas pelo objeto da concessão (atividades principais), as concessionárias apenas podem exercer atividades se qualificadas como “complementares” ou acessórias¹⁰², e em conformidade com os respetivos trâmites.

¹⁰² Sendo que todas as atividades acessórias autorizadas terão de cessar no prazo de três anos, de acordo com o n.º 6 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 94/2014, de 25 de junho.

328. Este facto, por si só, é suscetível de influenciar a análise, quer dos incentivos, quer da capacidade de a entidade resultante da operação de concentração adotar determinados tipos de comportamentos, em termos que melhor *infra* se explicitarão.
329. Seguidamente, procede-se a um resumo das observações submetidas pelas 21 entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento, após o qual a AdC apresenta o seu entendimento quanto aos efeitos horizontais e verticais que poderão estar em causa respondendo, simultaneamente, às questões suscitadas.

7.3.1 Posição das entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento

Da Posição Dominante

330. As várias entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento alertam para o facto da presente operação de concentração gerar uma entidade “super-dominante”.
331. Nomeadamente, a FCC faz referência que à quota de 40%-50% que a Notificante detém no mercado de limpeza urbana e recolha de RU, acrescerá a quota agregada das 11 concessionárias da EGF “em alta”.
332. Por outro lado, argumenta que, em resultado de tal posição dominante, a Notificante (i) aumentará o poder de mercado de forma considerável, passando a deter uma maior capacidade de decisão e de pressão negocial junto de clientes (municípios) na gestão de RU de responsabilidade municipal, e (ii) estará em condições para aumentar preços e/ou geri-los de forma a impedir que as restantes empresas concorram e se vejam forçadas a sair do mercado.
333. Já o Município de Lisboa considera que a operação de concentração “*comporta a criação de condições que levam a práticas de exclusão, criação ou elevação de barreiras à entrada ou exploração do mercado e “à influência na informação concorrencial necessária nos termos do Regulamento Tarifário dos Serviços de Gestão de Resíduos Urbanos”, o que conduz a um cenário de menor transparência e consequente perigo de captura regulatória.*”
334. Por sua vez, o Município de Loures relembra que a posição de monopólio de que a SUMA beneficiará tem associada uma exclusividade com duração excessivamente longa.
335. Finalmente, o Grupo de Empresas considera que da presente operação resultará, não só um reforço da posição dominante da EGF como consequência da própria privatização, mas também efeitos unilaterais importantes na estrutura da concorrência dos mercados em causa e que se concretizarão, com a “fusão” SUMA/EGF, a curto/médio prazo, na diminuição substancial da concorrência entre estas entidades e os concorrentes remanescentes.
336. Numa outra perspetiva, considera o Grupo de Empresas que a criação de um “gigante” num país de pequena escala cria um efeito reputacional que origina necessariamente desvios automáticos de negócio.
337. Mais considera que este aspeto chama à colação o muito forte poder negocial que a SUMA/EGF terá pós-operação (i) num sector com poucos operadores, (ii) com uma posição super-dominante “em alta”; e (iii) face a um regulador com parâmetros de independência recentes e poucos recursos.

Das Vantagens Competitivas

338. Sobre este tema, as entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento são unânimes na opinião de que a presente operação de concentração conferirá à SUMA uma relevante vantagem competitiva face aos seus concorrentes.
339. Em primeiro lugar, esta vantagem será materializada na possibilidade de influenciar os termos dos contratos para a prestação de serviços associados à gestão de resíduos.
340. Segundo os mesmos, a SUMA estaria em condições de apresentar propostas mais favoráveis em licitações e, assim, obrigar os concorrentes a nivelar “por baixo” os seus preços, com uma crescente quebra da respetiva rentabilidade, enfraquecimento e consequente saída de mercado.
341. Por outro lado, a FCC, o Município de Lisboa e o Grupo de Empresas chamam à atenção para o facto de a entidade que resultar da presente operação poder aceder a um conjunto de infraestruturas que - para além de pagas e amortizadas, totalmente operacionais e em conformidade com todos os requisitos regulatórios - abrangem territorialmente uma parte considerável de Portugal Continental e não se afiguram suscetíveis de ser replicadas por qualquer concorrente atual ou potencial.
342. As economias de escala daí resultantes permitirão à SUMA/EGF reduzir substancialmente custos logísticos (transporte e tratamento) e beneficiar de melhores condições para contratualizar serviços de recolha, excluindo ou enfraquecendo o número de concorrentes ativos.
343. Na opinião do Grupo de Empresas, esta vantagem competitiva, decorrente do acesso a infraestruturas não replicáveis por qualquer concorrente e cuja construção foi objeto de apoios e financiamentos públicos (nacionais e europeus), bem como de uma redução de custos logísticos, tem um impacto relevante na possibilidade de a EGF atuar no mercado de RNU (enquanto atividade complementar) com recurso a ativos regulados.
344. Nesta situação, a entidade que resultar da presente operação terá condições únicas para competir com os operadores privados, podendo praticar preços com “elasticidades impossíveis de igualar”, obtendo rendimentos marginais significativos com custo marginais negligenciáveis.
345. Em face do exposto, entendem as entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento que as demais empresas privadas no mercado não reúnem condições para, após a operacionalização da privatização, sobreviver, sendo previsível que num curto espaço de tempo deixarão de ser competitivas face às condições desiguais usufruídas pela SUMA/EGF.

Das Barreiras à Entrada

346. Sobre este tema - e relacionado com o tema de vantagem competitiva – as entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento recuperam o facto das infraestruturas ao dispor da SUMA/EGF terem sido objeto de construção subsidiada e financiada por apoios públicos (nacionais e europeus) e que a sua inviável replicação leva a que potenciais operadores não tenham qualquer incentivo a entrar no mercado.
347. Por outro lado, o Grupo de Empresas chama a atenção (i) para o possível encerramento de mercado de RNU decorrente, por um lado do existente excesso de capacidade dos sistemas multimunicipais (como a EGF) no tratamento de RU de responsabilidade municipal, e que poderia ser utilizado no tratamento de RNU e (ii) para o facto de, em

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 53 haja sido considerado como confidencial.

consequência deste excesso de capacidade, a atividade “em baixa” de RNU poder vir a ser desviada para as infraestruturas públicas da EGF.

348. Neste sentido, argumenta que os operadores privados têm estruturas de tratamento que não utilizam em pleno potencial (nem quererão investir no futuro em mais) por não terem acesso à matéria-prima que é recolhida de forma indiferenciada em concorrência desleal pelos operadores de RU de responsabilidade municipal.

Da Capacidade do Regulador

349. Relativamente à influência que o regulador terá num cenário pós-operação, as entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento manifestam-se céticas, designadamente quanto à sua eficácia e capacidade fiscalizadora e de poder de dissuasão, em especial atendendo ao novo enquadramento legislativo e regulatório.
350. Com efeito, a FCC entende que será muito difícil ao regulador, aquando da definição e aprovação de taxas a aplicar por cada concessionária, destringir os custos associados à atividades reguladas das não reguladas.
351. Assim, na opinião da FCC, o papel do regulador não será suficientemente dissuasor e fiscalizador para impedir que os custos da atividade da SUMA “em baixa” sejam imputados à atividade “em alta”; algo que seria recuperado por via de aplicação de taxas. Neste sentido, poder-se-ia dar a situação dos municípios clientes da SUMA “em alta” estarem a subsidiar o crescimento da atividade da SUMA “em baixa”.
352. Já o Município de Lisboa recupera o argumento da vantagem competitiva atribuída à SUMA/EGF para concluir que tal acabará por influenciar a definição do padrão regulatório previsto no Regulamento Tarifário do Serviço de Gestão de Resíduos Urbanos.

Do Modelo de Privatização e Parecer da AdC

353. Relativamente ao modelo de privatização da EGF, as entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento pronunciam-se, essencialmente sobre (i) a definição do modelo de privatização escolhida pelo Estado (privatizar em bloco); (ii) sobre a excessiva duração do exclusivo (até a um máximo de 50 anos), e sobre (iii) a extensão da atividade da concessionária a atividades complementares, e; (iv) o risco de menor transparência e consequente perigo de captura regulatória.
354. Relativamente a este tema, bem como ao Parecer que a AdC teve oportunidade de elaborar sobre o mesmo¹⁰³, a FCC entende que a AdC tem os mecanismos necessários para, em sede de controlo de concentrações, aplicar as advertências que havia feito.
355. Opinião partilhada pelo Município de Lisboa, que considera que as observações e comentários então aduzidos pela AdC se mantêm em perfeita atualidade, em face da operação de concentração em análise¹⁰⁴.

¹⁰³ Parecer da Autoridade da Concorrência sobre o projeto de Decreto-Lei n.º 159/2014, relativo ao regime jurídico da concessão da exploração e da gestão em regime de serviço público, dos sistemas multimunicipais de tratamento e de recolha seletiva de resíduos urbanos. Disponível em: http://www.concorrenca.pt/vPT/Estudos_e_Publicacoes/Recomendacoes_e_Pareceres/Documents/Parecer%20Proj%20DL%20159_2014.pdf.

¹⁰⁴ *Idem*.

Do Acordo Parassocial da Valorsul¹⁰⁵

356. Relativamente a esta temática, foi referido por 3 entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento e atuais acionistas da Valorsul – Município de Lisboa, Município de Loures e Município de Vila Franca de Xira – que, sem prejuízo da posição de acionista maioritário naquela concessionária pertencer à EGF, as relações entre os vários acionistas se regem por um Acordo Parassocial.
357. Segundo estes, historicamente as relações entre os vários acionistas da Valorsul decorreram sem divergências insanáveis, algo que veio, súbita e radicalmente, a alterar-se com o início do processo de privatização da EGF.
358. Desde então, segundo as mesmas entidades, e em seguimento da contestação da validade do referido Acordo Parassocial, o acionista EGF terá adotado um conjunto de posições no âmbito da Valorsul – quer em matérias de nomeações de órgãos sociais ou de adoção de deliberações sujeitas a maiorias qualificadas – em clara violação de um acordo válido e em vigor.¹⁰⁶

Dos Efeitos Verticais

359. Relativamente a esta temática, a FCC entende que a operação resultará na completa verticalização do mercado de gestão de RU de responsabilidade municipal, com consequências danosas para a concorrência.
360. Por outro lado, o Município de Lisboa chama à atenção que, nas situações em que tem contratos com municípios abrangidos pelos sistemas multimunicipais da EGF, a SUMA assumirá, em simultâneo, uma posição de fornecedor de serviços ao município e de titular do poder de decisão das empresas que adquirem os RU de responsabilidade municipal destes municípios e lhes prestam o serviço de tratamento de RU indiferenciados.
361. Já o Grupo de Empresas enquadra os aspetos verticais inerentes à presente operação de concentração, essencialmente, na dependência da atividade “em baixa” de quem controla a atividade “em alta” no mercado regulado da prestação de serviços de gestão de RU de responsabilidade municipal e no mercado da prestação de serviços de gestão de RNU.
362. E fá-lo assentando em duas vertentes: (i) do ponto de vista regulamentar, pelo facto de o acesso por parte de entidades privadas ao sector da gestão regulada de resíduos só poder ser feita através de atribuição da concessão de sistemas multimunicipais; e (ii) pela proximidade à matéria-prima urbana, indiferenciada, que influencia os fluxos de resíduos para as outras áreas fora do monopólio legal.
363. Por outro lado, o Grupo de Empresas recupera a temática das barreiras relembando – também em razão do excesso de capacidade para tratar outros resíduos – a existência de estruturas e meios “em alta”, construídas e modernizadas para apoiar a gestão de RU de responsabilidade municipal e capacitadas para o tratamento de resíduos não perigosos indiferenciados.

¹⁰⁵ Também o Município do Seixal, nas suas observações em sede de Audiência Prévia (cfr. pontos 952 e seguintes) suscitou uma questão semelhante relativamente ao Acordo de Acionistas celebrado no âmbito da Amarsul.

¹⁰⁶ Cfr. Atas das reuniões com a CM Loures (E-AdC/2015/2951) e CM Lisboa (E-AdC/2015/2863) e resposta a pedido de elementos da CM Vila Franca de Xira (E-AdC/2015/2828).

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 55 haja sido considerado como confidencial.

364. Neste sentido, à capacidade excedentária e disseminada da EGF, com infraestruturas e meios técnicos e humanos para gerir (tratar/reciclar/eliminar) todos os resíduos não perigosos produzidos em Portugal (ainda que legalmente adstrita a RU de responsabilidade municipal é permissiva quanto aos resíduos industriais não perigosos), aliar-se-á uma empresa já fortemente implementada nas atividades “em baixa” de RU de responsabilidade municipal e “em baixa” e “em alta” dos restantes resíduos não perigosos.
365. Estas economias de escala suportarão a atividade “em baixa” da SUMA e impactarão na *performance* futura da SUMA em concursos públicos, permitindo-lhe baixar os seus preços.

Da Subsidição Cruzada

366. Relativamente a este tema, a FCC considera que a integração dos serviços de recolha seletiva prestados pela EGF com a atividade recolha seletiva prestada pela SUMA às empresas privadas gerará uma mistura dos dois fluxos de resíduos e, conseqüentemente, a criação de uma situação em, que a Sociedade Ponto Verde (“SPV”) subsidia as atividades da SUMA.
367. Já o Grupo de Empresas considera que a subsidição cruzada no sector dos RU de responsabilidade municipal é um problema conhecido e que, naturalmente, só se poderá agravar com a escolha de um Operador, como a Notificante, com forte atividade “em baixa”.
368. Acrescenta que, em suma, e como ocorre em geral no sector, o tratamento de RNU é assumido, pela EGF e por outras concessionárias, como uma extensão da atividade principal, na medida em que é possível com os mesmos meios afetos à concessão realizar a gestão deste tipo de resíduos. Como tal, geram casos evidentes de economias de escala, subsidição cruzada e encerramento de mercados (por desvio de matéria-prima).
369. Por outro lado, entende que, embora a contraprestação pelo tratamento de RU de responsabilidade municipal seja o objetivo central do modelo de regulação dos sistemas concessionados, as restrições que o enformam implicam que a estrutura de proveitos pode ser fortemente marcada pelas restantes atividades, i.e. atividades complementares.
370. Neste sentido, entende o Grupo de Empresas que a questão mais importante nesta matéria são as atividades complementares (não reguladas) que sejam realizadas com partilha de recursos afetos à atividade a que os concessionários estão vinculados.
371. Sobre esta questão, o Grupo de Empresas identifica, essencialmente, três efeitos nefastos para a concorrência: (i) efeito preço-custo; (ii) efeito capilaridade (também abordado no tema da vantagem competitiva), e; (iii) efeito acesso a infraestruturas financiadas com recursos públicos, nacionais e europeus (também abordado no temas de vantagem competitiva e de barreiras à entrada).
372. Quanto ao (i) “efeito preço-custo”, o Grupo de Empresas argumenta que, nos casos de partilha de recursos, colocam-se habitualmente duas questões de natureza diferente, mas interligadas entre si:
373. No que diz respeito às atividades “vinculadas”, a partilha de recursos permite, graças às sinergias, e a uma utilização mais eficiente dos *inputs*, reduzir os seus custos, logo, o valor das contraprestações.

374. Contudo, dada a assimetria de informação favorável aos ativos regulados (concessões e concessionário) e o “expectável comportamento oportunístico” de quem as explora (EGF), “abre-se a porta” a uma imputação abusiva de custos à atividade regulada (e.g. os custos que estejam apenas associados a recursos utilizados pelas atividades complementares), gerando assim efeitos de subsidiação cruzada e operações baseadas em custos marginais e rendimentos marginais incomportáveis para os restantes operadores privados, logo, fortemente penalizadores da concorrência.
375. Uma vez que os ativos regulados sejam usados na prossecução das atividades complementares, esta imputação indevida de custos às atividades reguladas torna-se impossível de regular ou fiscalizar.
376. No que respeita ao (ii) efeito capilaridade, o Grupo de Empresas argumenta que, pelo facto de a SUMA/EGF passar a ter presença em todo o território, tal irá trazer-lhe sinergias logísticas impossíveis de atingir pelos restantes operadores, permitindo-lhes diminuir os custos logísticos, de transporte e tratamento, em especial se os ativos regulados puderem ser usados para operar, tratar, valorizar ou eliminar fluxos de resíduos provenientes das atividades não reguladas (fluxos privados/atividades complementares), e em especial no que diz respeito à atividade dos aterros de resíduos industriais não perigosos.
377. Por último, relativamente ao (iii) efeito acesso a infraestruturas, o Grupo de Empresas considera fortemente penalizador da atividade dos operadores privados se os ativos regulados, financiados com fundos públicos nacionais e europeus e em plena operacionalidade e conformidade regulatória, puderem ser utilizados para operar livremente no mercado privado e não regulado, designadamente no exercício de atividades complementares.

7.3.2 Posição da AdC

7.3.2.1 Questões Prévias

378. Considerando que as observações apresentadas pelas entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento se revelaram, de certa forma, transversais às tipologias de possíveis efeitos junconcorrenciais (melhor explicados *infra*), a AdC entende, a título de introdução da presente secção, responder igualmente de forma transversal a algumas dessas mesmas questões antes de abordar os efeitos horizontais e não-horizontais.
379. A este propósito, cumpre relembrar que a avaliação jusconcorrencial deve ser *merger specific*, i.e., a análise das questões suscitadas deve ser feita por referência especificamente à operação de concentração em causa e ao impacto que a mesma possa vir a ter na estrutura de mercado.
380. Ora, esta especificidade assume particular relevância no atual contexto, pelo que o modelo de privatização do grupo EGF escolhido pelo Estado constitui, para efeitos da presente avaliação, um dado estrutural do mercado de natureza exógena.
381. Algumas das questões suscitadas pelas entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento estão ligadas a essa opção estrutural, a qual não cabe no objeto de análise pela AdC em sede de procedimento de controlo de concentrações e sobre os quais a AdC teve já oportunidade, em sede própria e momento oportuno, de emitir o seu Parecer.
382. Não cabem, igualmente, no objeto de análise da presente operação de concentração as considerações tecidas pelos Municípios de Lisboa, de Loures e de Vila Franca de Xira

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 57 haja sido considerado como confidencial.

relativamente ao conflito existente entre si e a EGF sobre o Acordo Parassocial da Valorsul.

383. Com efeito, trata-se de um diferendo entre acionistas no âmbito de uma das entidades concessionárias – *in casu*, a Valorsul –, que é independente face a qualquer decisão que a AdC pudesse vir a adotar em sede do presente procedimento, e que tem origem num momento anterior a qualquer possibilidade de intervenção acionista por parte a atual Notificante.
384. Finalmente, e como se verá *infra* no âmbito das observações tecidas em sede de Audiência Prévia pelo Município da Amadora (cfr. concretamente, pontos 894 e 895), vem este Município dar conta que a AdC deveria suspender o presente procedimento até que o tribunal se pronuncie sobre a questão prejudicial relacionada com a apreciação da ilegalidade da prática de atos administrativos no âmbito do processo de reprivatização da EGF.¹⁰⁷
385. Sobre esta questão, e no que diz respeito ao pedido de suspensão de procedimento, cumpre salientar que qualquer decisão que a AdC possa vir a adotar estará sempre alicerçada na notificação apresentada e nos exatos termos do negócio aí estabelecidos.
386. Sobre esta questão, convém lembrar que a atuação da AdC, em matéria de controlo de concentrações de empresas, tem a natureza de um procedimento administrativo, tendente à emissão de um ato administrativo, formalizado numa autorização (ou não autorização).
387. Assim, o facto de a AdC emitir uma decisão de não oposição (já que a de oposição é definitiva¹⁰⁸) não obriga a que a Notificante venha a concretizar a transação, nem tão-pouco obsta a que a mesma não se venha a concretizar por outros motivos não imputáveis à análise da AdC (e.g. providências cautelares). Apenas autoriza que a Notificante concretize a operação nos moldes assentes nos quais a AdC realizou a sua avaliação jusconcorrencial.
388. Por outras palavras, a análise realizada pela AdC tem por base um conjunto de pressupostos e bases legais (*in casu*, Lei da Concorrência e os Estatutos) que a torna autónoma face a outras (designadamente de outros reguladores sectoriais ou decorrentes de recursos judiciais).
389. Em face do exposto, a AdC considera que eventuais incidentes suscitados em sede judicial não são suscetíveis, no caso concreto, de interferir na análise de natureza concorrencial realizada em sede do presente procedimento de controlo de concentrações.

Da utilização de fundos e subsídios públicos

390. Para efeitos da presente operação de concentração e da sua correspondente avaliação jusconcorrencial, não releva o facto de as concessionárias do universo EGF terem usufruído de fontes de financiamento público, quer por via de subsidiação a fundo perdido, quer por via da concessão de empréstimos a título bonificado.
391. De facto, a operação de concentração consubstancia-se pela aquisição, por uma empresa privada, de uma empresa que, por circunstância do seu historial, terá usufruído dos referidos instrumentos de financiamento.

¹⁰⁷ Refira-se que esta questão foi, igualmente, suscitada pelo Município de Loures aquando das suas observações ao projeto de decisão da AdC de passagem a investigação aprofundada.

¹⁰⁸ Salvo no caso previsto no artigo 41.º dos Estatutos da AdC.

392. Ora, pressupõe-se que, num processo competitivo como foi o da privatização da EGF, os proponentes tenham realizado uma avaliação dos ativos da empresa a adquirir por referência a valores de mercado. Neste sentido, se alguma entidade usufruiu dos financiamentos a fundo perdido ou a taxa reduzida, essa entidade foi o vendedor desses ativos.
393. Do ponto de vista de aquisição, o comprador terá de recuperar os investimentos (reforce-se, a preços de mercado) com os fluxos gerados pelos ativos adquiridos.
394. A AdC não considera, portanto, que esta matéria constitua um fator relevante para efeitos de avaliação jusconcorrencial. Como melhor *infra* se explicará, a AdC aborda a questão da subsídio cruzada numa perspetiva de imputação de custos entre “alta” e “baixa”, mas não, pelas razões apontadas, numa perspetiva de financiamento público da construção das infraestruturas.
395. Não considera assim, a AdC, que a SUMA/EGF usufrua, por essa via, de qualquer benefício desproporcional ao desenvolvimento das suas atividades.

Utilização da capacidade instalada para os Resíduos Urbanos noutras atividades

396. No que diz respeito à utilização da capacidade instalada para a gestão de RU de responsabilidade municipal na gestão de RNU (incluindo resíduos urbanos de grandes produtores e outros resíduos não perigosos, nomeadamente os resíduos industriais não perigosos), cumpre referir que tal não é específico à presente operação de concentração.
397. Na realidade, o problema suscitado é anterior ao próprio processo de privatização. A efetiva aplicação da Cláusula 58.^a das minutas dos novos contratos de concessão – pressupondo que à EGF não será concedida autorização para assumir as atividades de gestão de resíduos urbanos de grandes produtores (i.e. com uma produção diária superior a 1100 litros) como atividade complementar à concessão — resultaria na “libertação” anual de alguns milhares de toneladas de resíduos para o setor privado.
398. No entanto, mesmo na eventualidade de o concedente vir a permitir às concessionárias a continuação da receção destes resíduos (resíduos urbanos de grandes produtores), a título de atividade complementar, tal não resulta numa alteração face ao *status quo* pré-operação.
399. Assim, no que diz respeito ao relacionamento entre os mercados — “em alta” — de RU de responsabilidade municipal e RNU, a AdC apenas tem como objeto de análise os efeitos específicos que possam decorrer da operação ora em análise.

Da alteração das infraestruturas de receção para afetação da concorrência “em baixa”

400. A título de efeitos verticais, é apontada por algumas das entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento a possibilidade da SUMA/EGF proceder a alterações às infraestruturas de receção de resíduos (atividade “em alta”) de forma a prejudicar os seus concorrentes “em baixa” (e.g. tornando as infraestruturas indisponíveis de forma seletiva ou alterando a localização das mesmas).
401. Sobre esta matéria, a AdC entende que não se afigura plausível esperar este tipo de comportamentos por parte da SUMA/EGF, quer porque não terá incentivos para tal, quer pela própria forma como os mercados estão organizados.

402. Em primeiro lugar, os locais de receção de resíduos fazem parte integrante dos contratos entre os gestores “em alta” e os municípios, os quais, por sua vez, os integram nos contratos com os operadores de recolha “em baixa”¹⁰⁹.
403. Qualquer alteração unilateral constituiria, por um lado, uma violação, pela SUMA/EGF, das suas obrigações contratuais de receção para com os municípios. Ainda que estes concordassem com tais alterações, as mesmas implicariam, subsequentemente, alterações aos contratos entre os municípios e os operadores de recolha, o que daria origem à concomitante compensação pelo preço.
404. Por outro lado, não se trata de uma hipótese verosímil no sentido em que, no mercado “em baixa”, não existe concorrência durante a vigência dos contratos de prestação de serviços de recolha, pelo que dificilmente a SUMA/EGF poderia beneficiar de tal estratégia.
405. Por último, refira-se que os períodos de indisponibilidade das infraestruturas de receção constituem um indicador definido por via contratual. De facto, verifica-se que essa indisponibilidade não pode exceder um total superior a um dia de indisponibilidade durante todo o ano.
406. Sem prejuízo do disposto nos parágrafos anteriores, nas secções seguintes a AdC aborda de forma sistemática o que constitui a sua posição quantos os efeitos jusconcorrenciais da operação de concentração.

7.3.2.2 Efeitos Horizontais

407. A operação de concentração, ora em análise, irá resultar numa sobreposição horizontal no mercado da produção de energia elétrica e nos mercados da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”).
408. Tendo-se já pronunciado sobre o mercado da produção de energia elétrica, a análise dos efeitos horizontais centrar-se-á nos mercados da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”).
409. Como se verificou anteriormente, foram identificados, três mercados geográficos onde a presença da Notificante e da EGF resulta em sobreposições horizontais.
410. Ainda que representem apenas uma amostra das empresas ativas em cada mercado, os dados indicam que os mesmos não apresentam um nível de concentração excessivo¹¹⁰.
411. Por outro lado, independentemente da cessação, ou não, da atividade de gestão de RU de grandes produtores (uma vez que a mesma sairá do âmbito da atividade concessionada), verifica-se que a operação de concentração em causa não resultará

¹⁰⁹ A este respeito, recorde-se a obrigação legal de articulação entre as atividades de recolha e transporte (“em baixa”) de responsabilidade municipal com as restantes atividades “em alta” da responsabilidade da entidade gestora da correspondente área de influência (cfr. Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, artigo 5.º).

¹¹⁰ Em dois dos mercados, os valores dos índices de concentração (IHH) calculados *infra* situam-se abaixo do valor de referência de 1.800. Em diversas ocasiões, a Comissão Europeia tem considerado que valores de IHH abaixo de 1.800 correspondem a mercados “moderadamente concentrados” (ver, a título de exemplo:

<http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201006/20100625ATT76971/20100625ATT76971EN.pdf>)

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 60 haja sido considerado como confidencial.

em aumentos significativos dos índices de concentração, traduzidos pelos valores dos respetivos *Deltas*.

412. De facto, os valores constantes da Tabela *infra*, quer dos IHH (pós-concentração) quer dos respetivos *Deltas* encontram-se abaixo dos valores de referência previstos nas Linhas de Orientação da Comissão¹¹¹, com exceção do valor do IHH pós-concentração relativo à zona centro.

Tabela 13 – IHH e Deltas nos mercados da prestação de serviços de gestão de RNU “em alta”

	Zona Litoral Norte	Zona Centro	Zona Centro-Sul
IHH pré-concentração	1.168	2.279	1.441
IHH pós-concentração	1.229	2.383	1.528
Delta	61	104	87

Fonte. Empresas. Tratamento AdC.

413. Para além dos baixos valores de concentração e de *Delta*, verifica-se que a estrutura dos mercados mantém-se razoavelmente equilibrada em termos de dimensão relativa das empresas, sendo o mercado mais concentrado — Zona Centro — aquele em que a entidade resultante da operação de concentração tem menor quota de mercado ([10-20]% em 2013, cfr. ponto 206).
414. Em face do exposto, decorre dos indícios apresentados que, da presente operação de concentração e por via de efeitos horizontais, não resultarão entraves significativos à concorrência nos mercados da prestação de serviços de gestão de RNU “em alta”.

7.3.2.3 Efeitos Não-horizontais

Introdução

415. As concentrações não-horizontais são aquelas que envolvem empresas que não operam no mesmo mercado. Incluem-se, nesta categoria, as concentrações verticais e as concentrações conglomerais.
416. As concentrações verticais envolvem empresas a níveis distintos da cadeia de valor, por exemplo, um produtor pode adquirir um distribuidor ou um fornecedor de matérias-primas.
417. As concentrações conglomerais podem, por sua vez, ser divididas em função do envolvimento, ou não, de produtos/serviços complementares (em caso negativo, serão produtos/serviço não relacionados).
418. No caso da operação ora em apreço, há-que aferir da existência de efeitos jusconcorrenciais na relação entre o mercado da gestão regulada de RU de responsabilidade municipal (“em alta”) e o mercado dos serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”).
419. Apesar da nomenclatura utilizada (“alta” vs. “baixa”), não é possível afirmar-se que se trata de uma clássica relação vertical.

¹¹¹ Cfr. *Orientações para a apreciação das concentrações horizontais nos termos do regulamento do Conselho relativo ao controlo das concentrações de empresas* (2004/C 31/03), publicadas no Jornal Oficial da União Europeia (doravante “JOUE”) n° C 031 de 05/02/2004.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 61 haja sido considerado como confidencial.

420. De facto, as atividades designadas por “alta” e “baixa” não têm – no caso em apreço – uma relação vertical direta de fornecimento de produtos ou serviços, na medida em que as entidades “em alta” não adquirem um *input* às entidades “em baixa”.
421. Existe, nesta relação, um terceira entidade relevante, que é o município. Essa relevância advém-lhe, por um lado, pelo facto de ser cliente das atividades “em alta” e das atividades “em baixa” e, por outro, pelo facto de ser acionista (mesmo que minoritário) dos sistemas multimunicipais concessionados.
422. A relação entre “alta” e “baixa” é, assim, uma relação tripartida, fazendo com que, em certa medida, essa relação possa também ser encarada como uma relação entre fornecedores de bens complementares, na medida em que um serviço (tratamento/deposição) é complementar do outro (recolha e transporte).
423. No entanto, existe uma proximidade concetual entre as relações verticais e as relações entre produtores de bens complementares, na medida em que bens verticalmente relacionados podem ser considerados como complementos um do outro, uma vez que um aumento do preço num dos mercados diminui a procura no outro.
424. A principal distinção entre os dois tipos de operação reside no facto de, na relação vertical, ser a empresa a jusante que combina os *inputs* enquanto na relação complementar, é o consumidor que o faz.
425. Pelo exposto *supra* para simplificação, a AdC entende adotar a designação genérica de “Efeitos Não-Horizontais”.

Dos Tipos de Efeito das operações não-horizontais

426. Em termos genéricos, as concentrações não-horizontais agregam fornecedores de bens/produtos complementares (ou mesmo não-relacionados), pelo que não eliminam, de forma direta, fontes de pressões concorrenciais, ao contrário do que sucede — também em termos genéricos — nas concentrações horizontais (produtos/serviços substitutos). Na realidade, as concentrações não-horizontais podem, em determinadas circunstâncias, levar ao alinhamento dos incentivos das empresas, com os interesses do consumidor, no sentido da diminuição de preços.
427. Esse alinhamento de incentivos advém do facto de a empresa integrada fazer repercutir o efeito da externalidade que existe entre bens complementares, ou seja, a diminuição do preço de um bem faz aumentar a procura do outro. Assim, a empresa integrada tenderá a maximizar o lucro conjunto, internalizando esse efeito, algo que não ocorre se os bens/serviços em causa estiverem a ser produzidos por empresas separadas¹¹².
428. Embora, estes efeitos de redução de preços resultantes das concentrações não-horizontais (especificamente, concentrações verticais e entre produtores de bens complementares) a ocorrerem, sejam pró-concorrenciais, poderão existir situações em que tal não suceda.
429. Os potenciais efeitos negativos advêm da possibilidade de a entidade integrada implementar estratégias de encerramento de mercado (*foreclosure*). Estas estratégias podem passar por inviabilizar a combinação entre os bens complementares de forma a impedir os clientes (municípios) de combinar os serviços (“em alta” e “em baixa”) com qualquer outra empresa¹¹³ ou pelo aproveitamento de condições que permitam alterar o

¹¹² Podendo designar-se este efeito como uma eficiência de preço ou *pricing efficiency*.

¹¹³ Por exemplo, e por mera hipótese, se a SUMA/EGF conseguisse implementar, nas instalações “em alta”, um qualquer requisito técnico que apenas os veículos da Notificante conseguissem preencher, **Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 62 haja sido considerado como confidencial.**

level playing field no mercado “em baixa” para, num primeiro momento, eliminar a concorrência e, subsequentemente, usufruir da sua posição para aumentar preços.

430. Importa, pois, analisar o balanço destes efeitos potenciais positivos e negativos no âmbito da presente operação de concentração.

Potenciais efeitos positivos

431. Em primeiro lugar, no que diz respeito às eficiências, verifica-se que a operação de concentração em causa não deverá ter como efeito a eliminação da externalidade procura-preço referida no ponto 427.
432. Tal resulta do facto de se estar perante dois serviços com procura totalmente inelástica. Ou seja, a quantidade de serviços de recolha ou tratamento de resíduos não depende do preço praticado. Todos os resíduos de responsabilidade municipal têm de ser tratados, e os sistemas — “em alta” e “em baixa” — estão organizados para o fazerem.
433. Assim, mesmo que numa situação hipotética em que os preços dos serviços de recolha baixassem, tal não levaria a um aumento das quantidades recolhidas e, consequentemente, das quantidades tratadas. O mesmo aconteceria na eventualidade, mesmo que teórica, de descida dos preços do tratamento. Ou seja, nestes mercados não existe externalidade positiva a internalizar na operação de concentração¹¹⁴.
434. Acresce ao referido no parágrafo anterior, que o mercado “em alta” é um mercado regulado, com tarifas determinadas com base nos custos pelo que, para além da procura inelástica, também o preço não é determinado pelo jogo “normal” entre a procura e a oferta.
435. Os ganhos de eficiência limitam-se, neste caso, a ganhos no processo produtivo, provenientes de sinergias entre as empresas envolvidas na operação de concentração e em ganhos na aquisição de equipamentos e consumíveis (*procurement*).

Potenciais efeitos negativos – encerramento do mercado “em baixa”

436. Na operação em apreço, há que considerar dois tipos de estratégias que, alterando o *level playing field* no mercado “em baixa”, podem levar ao seu encerramento.
437. A primeira estratégia consiste na imputação de custos das atividades “em baixa” nas atividades “em alta”. Trata-se de uma “alavancagem” da sua posição no mercado “em alta”.
438. A imputação dos custos “em alta” permitiria ganhar vantagens competitivas não replicáveis por mais nenhuma empresa no mercado “em baixa”, que não teriam, desta forma, capacidade para concorrer com a SUMA, acabando por sair do mercado, propiciando, subsequentemente, a oportunidade, à SUMA, de proceder a um aumento lucrativo de preços.
439. Por sua vez, os custos imputados à “alta” seriam diluídos pelos diversos acionistas de cada concessionária, uma vez que, como se viu, embora a SUMA adquira o controlo

inviabilizando a utilização dessas instalações por parte de qualquer outra empresa para deposição dos resíduos.

¹¹⁴ Por outras palavras, não existem ganhos de eficiência na determinação dos preços.

das mesmas, a sua participação no capital social das concessionárias nunca excede os 62,95%.

440. Acresce ainda a possibilidade de esses custos poderem ser imputados à base de ativos regulados e, desta forma, como se explicou anteriormente (ver Figura 5, ponto 191), poderem vir a ser cobertos pelas tarifas, mesmo que de forma assíncrona¹¹⁵.
441. A segunda estratégia consiste no aproveitamento de instalações que, pese embora estejam afetas à concessão, poderão ser utilizadas para a prestação dos serviços “em baixa”.
442. Na análise a este tipo de estratégia haverá que distinguir o que constituem ganhos de eficiência e sinergias pró-concorrenciais, do que poderá constituir um aproveitamento excessivo da posição conferida à SUMA pelo facto de vir a ser a entidade controladora das concessionárias “em alta”.¹¹⁶
443. Tal pode conferir uma vantagem da SUMA, irreplicável por parte de qualquer outro seu concorrente atual ou potencial (porque só a esta é possível fazê-lo) suficiente para que se verifique, num primeiro momento, um encerramento *de facto* do mercado “em baixa” e, subsequentemente, um aumento dos preços enquanto entidade dominante.
444. Há que analisar, portanto, em primeiro lugar, quais os incentivos que a entidade resultante da operação de concentração tem em implementar as estratégias referidas nos parágrafos anteriores e, em segundo, qual a sua capacidade de implementação de tais estratégias, caso se verifique a existência dos referidos incentivos.

7.3.2.3.1 Incentivos

Imputação de custos às atividades “em alta” (reguladas)

445. Como referido anteriormente, considerando que a posição de acionista da EGF em cada uma das 11 concessionárias oscila entre 51% e 62,95% (cfr. Tabela 2 e ponto 13 *supra*), esta não detém a totalidade dos interesses económicos em nenhuma das onze concessionárias “em alta”, o que já não sucede “em baixa”.
446. Assim, e na situação de imputação de custos entre as atividades “em alta” (reguladas) e as atividades “em baixa”, há que considerar que, *ceteris paribus*, imputar à “alta” 1€ de custo da atividade “em baixa” é sempre benéfico para a entidade integrada.
447. Isto sucede porque, tudo o resto constante, a cada euro que se deixa de imputar às atividades “em baixa”, corresponde um aumento do lucro atribuível à SUMA/EGF no mesmo montante.
448. Já na atividade “em alta”, o acréscimo de custo de 1€ leva a um decréscimo do lucro atribuível à SUMA/EGF apenas na proporção da sua participação na concessionária que, no presente caso, varia entre 51% e 62,95% (cfr. Tabela 2 e ponto 13 *supra*).

¹¹⁵ Uma vez que impactos nos custos que servem de base à tarifa não têm um impacto imediato nas tarifas praticadas, dado esta ser determinada para um “período regulatório” findo o qual as tarifas são ajustadas. Existe, pois, nesta eventualidade, um hiato temporal entre a altura em que os custos são efetivamente incorridos e a altura em que a tarifa é potencialmente ajustada para cobrir esse acréscimo de custo.

¹¹⁶ O aproveitamento, por exemplo, das instalações “em alta” para instalação dos estaleiros e outras infraestruturas necessárias às atividades “em baixa”, sendo o respetivo custo suportado pelas atividades “em alta”.

449. Assim, a AdC considera que existe o incentivo, por parte da SUMA/EGF em proceder à imputação de eventuais custos comuns da entidade integrada às concessionárias.
450. Trata-se de um incentivo que existe, independentemente de, por um lado, poder haver ou não cobertura do acréscimo dos custos “em alta” por via da tarifa regulada (como se irá argumentar) e, por outro, essa imputação poder ser, ou não, de dimensão suficiente que permita à SUMA, numa perspetiva dinâmica e nos termos já referidos, proceder a um encerramento do mercado “em baixa” e posteriormente usufruir da capacidade de praticar uma subida lucrativa dos preços.
451. Este incentivo sai reforçado caso se considere a possibilidade de imputar os custos não só às atividades “em alta”, em termos gerais, mas, mais especificamente, aos custos de exploração da atividade regulada (Base de Ativos Regulados) — caso em que o aumento de custos é devidamente compensado pelos ajustamentos tarifários (cfr. Figura 5).
452. É certo que a recuperação do custo por via da tarifa não ocorre no momento em que o custo é efetivamente incorrido (ou, melhor, efetivamente imputado), na medida em que o regime tarifário prevê, em termos genéricos, períodos regulatórios de 3 anos. Essa recuperação apenas ocorre findo o período regulatório, após o qual o acréscimo de custos é incorporado no período regulatório seguinte.
453. Não obstante, o facto de o custo não ser recuperável no imediato não diminui, necessariamente, o incentivo, na medida em que a possibilidade de recuperação acresce ao incentivo da imputação simples dos custos “à alta” referido nos pontos anteriores.
454. Considera, portanto, a AdC que existem incentivos claros à implementação de estratégias de imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta” por parte da entidade resultante da operação de concentração. Esses incentivos são válidos quer se considere ou não a possibilidade de recuperação parcial ou total desses custos por via tarifária.
455. Neste sentido, há que analisar em que medida a SUMA/EGF terá a capacidade de fazê-lo.

Ganhos de eficiência e aproveitamento de sinergias e infraestruturas

456. Tal como referido *supra*, as concentrações não-horizontais têm, normalmente, associados ganhos de eficiência, os quais tendem a refletir-se nos preços praticados¹¹⁷, quer em termos de eficiência no preço (por integração de externalidades, como explicado anteriormente), quer em termos de eficiência produtiva propriamente dita.¹¹⁸
457. Porém, os ganhos de eficiência produtiva não constituem a única fonte de eficiência num mercado. De facto, a pressão concorrencial, efetiva ou potencial é, também ela, uma fonte potenciadora de eficiência.

¹¹⁷ Teoricamente, o *pass-through* (reflexo nos preços) dos ganhos de eficiência será tanto maior quanto maiores os impactos sobre os custos marginais. No entanto, estando em presença de mercados com elevados custos fixos, pode partir-se da presunção que ganhos de eficiência que tenham impactos sobre o custo médio tenderão, também, a repercutir-se, mesmo que parcialmente, nos preços. Para além disso, o sistema tarifário das atividades reguladas repercute quaisquer ganhos ao nível de custos nas tarifas, independentemente de se tratar de ganhos ao nível dos custos marginais ou dos custos fixos.

¹¹⁸ Este tipo de concentrações pode incluir também diversos outros tipos de eficiência, normalmente relacionados com contratos incompletos e/ou custos de transação e prevenção de expropriação de

458. Assim, mesmo sem qualquer tipo de imputação artificial de custos entre atividades reguladas e não-reguladas, há que tomar em consideração o efeito dinâmico dos ganhos de eficiência.
459. Isto significa, tal como explicado na secção anterior, que terá de ser analisado em que medida os ganhos de eficiência produtiva resultantes da operação de concentração poderão ser suficientemente relevantes para, numa perspetiva dinâmica, anularem a eficiência conferida pela presença de pressões concorrenciais no mercado “em baixa”.
460. Para além dos ganhos de eficiência, há ainda que considerar em que medida existe o incentivo para aproveitamento, por parte das atividades “em baixa”, das infraestruturas “em alta” para o desenvolvimento da sua operação.
461. De facto, o aproveitamento não-remunerado das instalações da EGF para, por exemplo, instalação dos estaleiros das operações “em baixa” pode configurar uma vantagem da SUMA face às suas concorrentes no mercado “em baixa”, nos termos já explicados *supra*.
462. Ora, a AdC considera que a entidade resultante da operação de concentração terá todos os incentivos para aproveitar as sinergias referidas e aumentar a eficiência conjunta de ambas as entidades. Também o aproveitamento das infraestruturas permitirá à SUMA instalar-se num município ou conjunto de municípios para a prestação de serviços “em baixa”, sem a componente dos custos das instalações (estaleiros, estacionamento, oficinas), conferindo-lhe uma vantagem significativa “em baixa”.
463. Esta vantagem é tanto mais relevante se se considerar que a localização desses estaleiros nas instalações “em alta” traz a dupla vantagem da ausência de custos operacionais referentes às instalações¹¹⁹ e da localização geográfica ótima, na medida em que o ponto de descarga dos operadores que procedem à recolha “em baixa” constitui a localização ótima da base de operações “em baixa” do ponto de vista de organização dos serviços de recolha e consequente minimização dos custos associados à utilização das viaturas¹²⁰. O incentivo sai, por esta via, reforçado.

7.3.2.3.2 Capacidade

464. Após a análise dos incentivos, há que aferir em que medida a empresa integrada terá a capacidade de implementar eventuais estratégias de encerramento de mercado.
465. No que diz respeito à imputação de custos às atividades “em alta”, tal capacidade dependerá, em primeiro lugar, dos graus de liberdade conferidos pelo sistema regulatório, considerando que existirá sempre alguma assimetria de informação entre regulador e regulado.
466. Neste âmbito, importará saber se tal assimetria poderá ser suficiente para ter um impacto tal ao nível da estrutura de custos “em baixa” que confira à SUMA/EGF a capacidade de excluir os seus concorrentes no mercado “em baixa”.
467. A este elemento acresce o papel dos municípios que, enquanto acionistas (mesmo que minoritários), poderão ter na monitorização desse tipo de estratégias, tal dependendo

lucros. No entanto, para efeitos de simplificação da exposição, e porque não são particularmente relevantes no presente caso, entendeu-se omitir tais efeitos do texto principal.

¹¹⁹ Tipicamente, os custos referentes às instalações variam entre os 2,5% e os 10% dos custos operacionais (Cfr. respostas dos operadores às questão n.º 13).

¹²⁰ Tipicamente, os custos referentes ao consumo de combustíveis variam entre os 15% e os 20% dos custos operacionais. (Fonte: *Idem*).

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 66 haja sido considerado como confidencial.

da compreensão do jogo dos incentivos municipais enquanto acionistas e clientes das concessionárias. Desse equilíbrio resulta o alinhamento ou não dos municípios com a SUMA/EGF e, daí, a compreensão e eficácia da sua atuação como entidades que podem controlar e monitorizar a atuação das concessionárias.

Incentivos dos municípios

468. Como explicado anteriormente, o relacionamento entre a “alta” e a “baixa” é um relacionamento tripartido, na medida em que os municípios desempenham um papel fundamental na estrutura dos mercados.
469. Por um lado, são clientes dos sistemas multimunicipais de gestão de resíduos (“em alta”), ao mesmo tempo que são acionistas (ainda que minoritários) de cada uma das concessionárias e, por outro, podem ser clientes das empresas de prestação de serviços de recolha e transporte (“em baixa”), quando optam pela contratação externa desse serviço.
470. É, por isso, fundamental compreender o alcance dos incentivos envolvidos. Enquanto acionistas minoritários, há que aferir em que medida os incentivos dos municípios poderão ou não estar alinhados com os da entidade resultante da operação de concentração.
471. Neste âmbito, há que ter em consideração, por exemplo no caso de imputação de custos comuns às concessionárias, que o acréscimo de custos não cobertos por via tarifária diminui o valor da sua participação acionista nas empresas e que, por outro lado, o acréscimo de custos que seja eventualmente compensado por via da tarifa regulada tem impacto nos montantes pagos às concessionárias no seu papel de cliente.
472. Se a contrapartida da implementação de estratégias de imputação de custos à concessionária for, ainda que parcialmente, a diminuição dos preços praticados “em baixa”, então os municípios poderão, por essa via, compensar os acréscimos de custo “em alta”.
473. Assim, enquanto clientes dos sistemas multimunicipais, será importante avaliar em que medida os municípios terão, ou não, incentivos acrescidos em contratar “em baixa” a mesma empresa responsável pela atividade “em alta” de forma a assegurar a compensação do eventual acréscimo de custos “em alta”.
474. Ora, dos contactos efetuados com os municípios (quer por via de entrevistas presenciais, quer por via de pedidos de elementos), resultou que, para estas entidades, o seu papel como cliente dos sistemas “em alta” sobrepõe-se ao seu papel como acionista.¹²¹
475. Nestes termos, o objetivo do município consiste na minimização da tarifa a pagar à entidade concessionária, independentemente de ter ou não os serviços “em baixa” internalizados.
476. De facto, o balanço financeiro de um aumento da tarifa paga à concessionária é sempre negativo, na medida em que eventuais ganhos são diluídos na estrutura acionista da concessionária (maioritariamente detida pela EGF), que não é proporcional à contribuição, em receitas, de cada município.

¹²¹ Cfr. atas das reuniões com os Municípios de Lisboa, Loures, Leiria e Marinha Grande e respostas aos pedidos de elementos dos restantes Municípios (Amadora, Vila Franca de Xira, Sesimbra, Almada, Palmela, Mealhada, Santo Tirso, Seixal e Barreiro).

477. Mais, a possibilidade, mesmo que teórica, de “compensação” do acréscimo dos custos “em alta” por via de menores custos “em baixa” só seria possível nos municípios que recorrem a empresas terceiras para a prestação desses serviços (que nesse caso contratariam a SUMA por via da sua capacidade de reduzir os preços “em baixa”).
478. Assim, numa determinada área de atuação de uma concessionária, haveria uma subsidiação cruzada implícita entre os municípios com serviços internalizados (que pagariam mais, por via da tarifa paga à concessionária) e os municípios com serviços externalizados (que igualmente suportariam maiores custos por via da tarifa paga à concessionária, mas que seriam teoricamente compensados por menores custos “na baixa”).
479. Resultou claro da investigação realizada, que é o papel de cliente dos sistemas “em alta” aquele que mais releva para efeitos de compreensão dos incentivos municipais. Em grande medida, portanto, os municípios não demonstraram ter os incentivos alinhados com a EGF no que diz respeito à participação acionista nas concessionárias, quer por via do balanço financeiro negativo (aumento de tarifas vs. dividendos da participação acionista), quer por via da possibilidade de subsidiação cruzada intermunicipal.
480. Neste sentido, enquanto clientes dos sistemas “em alta” e clientes dos prestadores de serviços “em baixa” (para os municípios que externalizam esses serviços), ficou claro dos elementos recolhidos junto dos municípios, que não existe uma ligação ou influência da entidade “em alta” no processo de contratação, por via concursal, dos serviços “em baixa”. Existe uma consciência bastante apurada, por parte dos municípios, na necessidade de cumprimento da Lei da contratação pública e, concomitantemente, no tratamento equitativo de todas as entidades concorrentes.
481. Pelo exposto, a AdC considera que os municípios, por não terem os incentivos alinhados com a SUMA/EGF, constituirão um elemento permanente de controle e monitorização das concessionárias “em alta”.
482. Quanto a este aspeto, ficou evidente que, regra geral, os municípios, enquanto membros votantes nas Assembleias Gerais de Acionistas, tendem a atuar em bloco, ainda que de modo não institucionalizado. Os acordos institucionais de atribuição de cargos nos diversos órgãos (executivos ou não) das concessionárias variam muito entre as empresas, havendo casos em que os representantes dos municípios têm uma intervenção mais direta na gestão diária e outros em que não existe essa intervenção e o controle tende a ser feito nos momentos de aprovação dos orçamentos anuais e de investimentos relevantes.
483. Não obstante o controle menos “apertado” em alguns dos sistemas multimunicipais, não pode a AdC assumir, em face dos contactos efetuados, que os municípios assumirão uma posição passiva¹²².
484. Assim, dificilmente os municípios deixarão de reportar ao regulador qualquer eventual tentativa de; (i) imputação de custos “à alta”, quer por verem reduzidos os resultados da concessionária, quer por verem a tarifa regulada a aumentar (na eventualidade de os custos serem imputados às atividades reguladas e, concomitantemente, terem impacto na tarifa regulada); (ii) utilização das infraestruturas e bens afetos à concessão para aproveitamento em atividades fora do âmbito da concessão sem a devida contrapartida financeira.

¹²² A título exemplificativo, foi referido, durante a instrução da investigação aprofundada que, apesar de não haver um alinhamento entre os Municípios enquanto acionistas, o processo de privatização da EGF tem reforçado a adoção de posições comuns entre eles.

Capacidade de imputação de custos das atividades “em baixa” para as atividades “em alta”

485. A respeito da recuperação de custos imputáveis à “alta” por via tarifária, as diligências de investigação permitiram constatar que o regime tarifário a vigorar a partir de 1 de janeiro de 2016 não é particularmente conducente à eficácia na implementação de tal estratégia, como melhor se explicará *infra*.
486. Em primeiro lugar, o período regulamentar é relativamente longo, o que faz com que qualquer efeito de aumento nos custos incorridos num determinado momento apenas se faça sentir, ao nível tarifário, em momento posterior. Tal dificultaria a articulação dos custos “em baixa” a imputar “à alta” no momento adequado à atividade “em baixa”.
487. Em segundo lugar, note-se que o modelo de *revenue cap* prevê, especificamente, fatores de incremento de eficiência (diminuição de custos)¹²³ pelo que qualquer imputação de custos à “alta” eventualmente “elegível” para fazer parte do cálculo da tarifa teria, necessariamente, de ser compensado por ganhos de eficiência superiores ao previsto no modelo que permitissem acomodar, sem incumprir as exigências de eficiência, os custos acrescidos da “baixa”.
488. Há, no entanto, que considerar, o papel dos municípios como acionistas minoritários das concessionárias. Enquanto tal, dificilmente terão os seus incentivos alinhados com os da SUMA, na medida em que a imputação à “alta” de custos nos quais a concessionária não incorre verdadeiramente tem como impacto essencial a diminuição dos resultados da concessionária (e, consequentemente, dos município acionistas).
489. Assim, os municípios teriam todo o interesse, não só em evitar este tipo de estratégias, fazendo uso dos seus poderes enquanto acionistas, membros da Assembleia Geral e (eventualmente) outros órgãos de gestão da concessionária, mas também em reportar a situação ao regulador.
490. E tal sucederia mesmo na situação em que, pelo menos alguns dos municípios da respetiva área de concessão, pudessem eventualmente vir a ser “compensados” pela possibilidade de contratar a SUMA para a prestação de serviços “em baixa”, nos termos já explicados *supra*.
491. Este esforço de controlo seria ainda mais reforçado caso a imputação dos custos fosse feita aos custos da Base de Ativos Regulados, cujo impacto, a ser aceite, se faria sentir ao nível das tarifas pagas pelos municípios às concessionárias.
492. Por seu turno, o regulador tem um conhecimento aprofundado sobre as estruturas de custos das concessionárias e, embora não seja inconcebível que as atividades “em alta” possam eventualmente assumir parte de alguns custos partilhados, a AdC não considera que tal possa assumir uma dimensão tal que permita à SUMA ganhar uma dominância tal no mercado “em baixa” que lhe permita, num primeiro momento, encerrar o mercado e, posteriormente, proceder ao aumento de preços.
493. Para além do exposto, de acordo com a SUMA há que considerar que, mesmo na eventualidade de partilha de alguns recursos, a alocação de respetivos custos, para além do controle dos acionistas minoritários e do regulador, segue regras contabilísticas

¹²³ Cfr. Notas explicativas do Regulamento Tarifário, pág. 10. Disponível em: <http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?SubFolderPath=%5cRoot%5cContents%5cSito%5cMenuPrincipal%5cDocumentacao%5cOutrosdocumentos%5cRAR&Section=MenuPrincipal&FolderPath=%5cRoot%5cContents%5cSito%5cMenuPrincipal%5cDocumentacao&BookTypeID=14&BookCategoryID=2>.

razoavelmente restritas, nomeadamente ao nível da definição de preços internos de referência, cujo cumprimento é regularmente certificado.¹²⁴

494. Assim, no que diz respeito à imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”, considerando o controlo e monitorizações espectáveis por parte, de um lado, dos acionistas e, do outro, do regulador, a AdC considera que a entidade resultante da operação de concentração não terá capacidade de implementar este tipo de estratégias de forma a influenciar significativamente a atividade da SUMA na prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal, no sentido de proceder a um encerramento do mercado.

Capacidade para aproveitamento de infraestruturas “em alta” para realização das atividades “em baixa”

495. Quer por via da Lei¹²⁵, quer por via dos contratos de concessão, os ativos afetos à concessão “em alta” são-no numa base exclusiva.
496. Assim, não parece plausível que a SUMA venha a utilizar, a título não-oneroso as infraestruturas da EGF para instalação dos estaleiros das viaturas afetas às atividades “em baixa” nos municípios da área de concessão, considerando que tal constituiria uma violação dos termos do próprio contrato de concessão.
497. Por seu lado, a ocorrer a utilização onerosa, esta constituiria uma atividade qualificável como complementar, nos termos da Lei, pelo que careceria de aprovação por parte do concedente, após parecer prévio obrigatório (embora não vinculativo), quer da ERSAR, quer da AdC.
498. Tal não obsta, tal como refere a ERSAR no seu parecer, que exista a possibilidade de utilização, por parte da EGF enquanto concessionária, de recursos comuns com a SUMA. Na realidade, é possível que a concessionária possa recorrer a recursos da SUMA para a realização das atividades de recolha seletiva, otimizando a utilização conjunta dos recursos, nomeadamente de viaturas de recolha indiferenciada ociosas, com os consequentes impactos positivos, quer ao nível das atividades “em alta”, quer ao nível das atividades “em baixa”.
499. Importa ter em linha de conta que os ganhos de eficiência — entre os quais o aproveitamento de recursos ociosos — são, por princípio, efeitos positivos e pró-concorrenciais que só devem ser impedidos caso exista a possibilidade de encerramento de mercado, nos termos já explicitados *supra*.
500. A AdC entende que, sendo a utilização não onerosa de recursos ou infraestruturas da concessionária desconforme à Lei e ao contrato de concessão, a capacidade da SUMA/EGF para uma utilização de recursos comuns com esse objetivo estará sempre condicionada, sendo portanto pouco plausível.

¹²⁴ E-AdC/2015/1328.

¹²⁵ Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho.

Capacidade para encerramento lucrativo do mercado

501. Por fim, importa referir que existe um conjunto de elementos adicionais, resultantes da investigação realizada, que indicam que o encerramento lucrativo do mercado¹²⁶ não é um resultado plausível da presente operação de concentração.
502. Em primeiro lugar, no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal existem diversas empresas espalhadas pelo país, com diversos contratos em vigor. Alguns desses contratos têm duração de alguns anos, pelo que, só por esse motivo, manter-se-ão ativas no mercado, concorrendo aos diversos concursos à medida que estes vão sendo lançados, mantendo uma pressão concorrencial permanente sobre a SUMA.
503. Note-se que algumas destas empresas têm tido elevadas taxas de sucesso na permanência¹²⁷ nos municípios onde já operam, tendo, inclusive, taxas de sucesso superiores às da própria SUMA¹²⁸.
504. Dadas estas características, a resiliência das empresas no mercado é bastante elevada, uma vez que se verifica que as empresas mantêm-se ativas no mercado com intervalos razoavelmente longos entre contratos (quer em termos temporais, quer em termos de n.º de concursos participados).¹²⁹
505. Em segundo lugar, o mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (mercado “em baixa”) não tem significativas barreiras à entrada, conforme resultou da análise constante da secção 7.2. Tal significa que qualquer tentativa de aproveitamento, por parte da SUMA/EGF, para subir os preços não seria bem-sucedida, na medida em que incentivaria novas entradas (ou reentradas). Isto é, as barreiras relativamente reduzidas, quer à entrada, quer à expansão mantêm, no limite, a concorrência potencial como fator disciplinador de mercado.
506. Em terceiro lugar, importa referir que os municípios detêm um forte contrapoder negocial, entendendo-se o mesmo como a capacidade de determinar, por via do preço-base do concurso, um limite aos valores a pagar. Por seu turno, esse limite é também determinado pela experiência histórica, no sentido em que se um município usufruiu, num contrato, de um preço competitivo, esse mesmo valor servirá como referência para determinação do preço-base no concurso subsequente.
507. De facto, resultou da investigação que os municípios, enquanto entidades contratantes, estão bastante cientes, não só da necessidade de cumprimento dos critérios legais definidos no Código dos Contratos Públicos, mas também quanto à necessidade de gestão criteriosa dos recursos financeiros.
508. Em matéria de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal, verificou-se ainda existir um conhecimento bastante aprofundado dos custos inerentes às operações e do equilíbrio dos prazos contratuais entre as disposições legais quanto à contratação pública e a necessidade de permitir aos operadores recuperar o

¹²⁶ O termo “encerramento lucrativo” pressupõe os dois momentos já referidos anteriormente, ou seja, o encerramento do mercado e, subsequentemente, o aumento lucrativo dos preços.

¹²⁷ Cfr. respostas à questão n.º 7 dos pedidos de elementos aos operadores.

¹²⁸ Em 2013 e 2014 a SUMA teve uma taxa de sucesso de retenção de contratos inferior a 50% [Cfr. dados da SUMA no estudo da RBB Economics, “*Análise económica das preocupações suscitadas pela Autoridade da Concorrência a título preliminar*”, pág. 18 (E-AdC/2015/2796) (versão não confidencial, pág.19)].

¹²⁹ *Idem*. páginas 9 a 11.

investimento inicial (e, consequentemente, conseguir obter melhores preços para a prestação do serviço).

509. Este conhecimento aprofundado por parte das entidades contratantes permite pressupor que (i) dificilmente a SUMA/EGF conseguiria proceder a um aumento lucrativo dos preços (mesmo na eventualidade de conseguir adotar estratégias de encerramento de mercado); e (ii) um incremento dos prazos contratuais (devidamente justificados perante o Tribunal de Contas) não impediria os municípios de promover novas entradas.¹³⁰
510. No mesmo sentido e como resultou da investigação, a SUMA dificilmente teria a capacidade para deteriorar a qualidade dos serviços prestados “em baixa” dado o apertado controlo exercido pelos municípios contratantes.¹³¹
511. Em sentido contrário, e apesar das exceções identificadas¹³², a AdC não considera que os municípios tenham como possibilidade a “re-internalização” dos serviços, considerando todas as restrições atualmente em vigor ao nível da gestão pública, nomeadamente em termos de recursos financeiros (necessidade de investimentos avultados em equipamentos) e humanos (admissão de pessoal).
512. Por último, refira-se que diversas partes interessadas aludiram à existência de um “efeito reputacional” que levaria a que os municípios, por essa via, tivessem incentivos a contratar a SUMA para prestação de serviços “em baixa” em detrimento dos seus concorrentes.
513. Da investigação apurou-se que os municípios guiam-se pelo estrito cumprimento do Código dos Contratos Públicos e escolhem o prestador de serviços “em baixa” pelo mérito estrito das propostas apresentadas a cada concurso, em concreto, de acordo com os critérios definidos no caderno de encargos, pelo que se conclui que tal efeito não se verifica.¹³³

7.3.2.3.3 Conclusão quantos efeitos não horizontais

514. Os efeitos não-horizontais da presente operação de concentração estão relacionados com a possibilidade de encerramento do mercado dos serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), por parte da SUMA/EGF, por via da aquisição de posição monopolista no mercado “em alta”, daí podendo resultar, numa perspetiva dinâmica, uma afetação significativa da concorrência e consequente aumento de preços.
515. Das diligências de investigação resultou que os municípios não têm os incentivos alinhados com a SUMA/EGF enquanto acionistas das entidades concessionárias “em alta”. De facto, do ponto de vista dos municípios, prevalece o seu papel como clientes do sistema, uma vez que o impacto financeiro das tarifas pagas sobrepõe-se ao seu interesse económico enquanto acionistas minoritários das concessões.

¹³⁰ Cfr. Estudo da RBB Economics, “*Análise económica das preocupações suscitadas pela Autoridade da Concorrência a título preliminar*”, pág. 19.

¹³¹ Cfr. e.g. Ata das reuniões com a CM Leiria (E-AdC/2015/2770) e resposta a pedidos de elementos da CM de Santo Tirso (E-AdC/2015/2885).

¹³² E.g. Município de Santarém.

¹³³ Cfr. respostas à questão n.º 9 dos pedidos de elementos aos Municípios.

516. Nessa medida, os municípios terão todos os incentivos para exercer um papel de controlo e monitorização em tudo o que diga respeito ao aumento de custos do sistema “em alta”, nomeadamente por via da imputação “artificial” de custos das atividades “em baixa” para as atividades “em alta”. Essa imputação teria como resultado a deterioração dos resultados das concessionárias e/ou, no caso de imputação à base de custos regulados, o aumento das tarifas pagas à concessionária.
517. Estes incentivos devem ser considerados em conjunto com a ação do regulador. A determinação das tarifas e o acompanhamento previsto no regulamento tarifário, assim como o conhecimento detalhado já detido pelo regulador quanto à estrutura de custos das concessionárias tornam inverosímil a possibilidade de imputação artificial de custos às atividades “em alta” em escala tal que permita à SUMA/EGF proceder ao encerramento lucrativo do mercado “em baixa”.
518. Por outro lado, diversos outros fatores tais como as barreiras relativamente reduzidas à entrada, o contrapoder negocial das entidades contratantes (quer por via da definição dos preço-base, quer como por via da possibilidade de patrocínio de novas entradas) e a ausência de efeitos reputacionais, indicam que o encerramento lucrativo do mercado “em baixa” não é uma possibilidade plausível, mesmo considerando que, em regra, os municípios que contratam externamente os serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal não têm como alternativa a internalização desses serviços.
519. Em resumo, considerando:
- (i) o não-alinhamento de incentivos entre os municípios e a EGF;
 - (ii) a incapacidade de imputação de custos dos serviços “em baixa” às atividades “em alta”, quer por via da ação do regulador, quer por via monitorização dos acionistas minoritários;
 - (iii) a dificuldade de efetivamente a SUMA proceder a um encerramento de mercado;
 - (iv) a inexistência de barreiras significativas à entrada no mercado “em baixa”;
 - (v) o “contrapoder” negocial dos municípios enquanto entidades contratantes e o efeitos do historial dos preços na determinação dos preço-base dos procedimentos concursais;
 - (vi) a possibilidade de os municípios patrocinar novas entradas com base nos prazos contratuais e;
 - (vii) concomitantemente, a dificuldade que a SUMA teria em lucrativamente subir os preços, mesmo no caso de expulsão dos concorrentes do mercado,
- a AdC considera que da investigação realizada não se apuraram elementos permitam concluir que, da operação de concentração, venham a resultar efeitos não-horizontais de encerramento no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”).

7.4 Conclusão da avaliação jusconcorrencial

520. A presente operação de concentração envolve, por um lado, uma sobreposição horizontal nos mercados da prestação de serviços de gestão de Resíduos Não Urbanos e, por outro, potenciais efeitos não-horizontais envolvendo o mercado regulado da prestação de serviços de gestão de Resíduos Urbanos de responsabilidade municipal e o mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de Resíduos Urbanos de responsabilidade municipal.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 73 haja sido considerado como confidencial.

521. No primeiro caso, a avaliação em primeira fase concluiu que, da operação em causa, não resultam efeitos horizontais suscetíveis de criar entraves significativos à concorrência.
522. De facto, mesmo numa perspetiva conservadora quanto à delimitação do âmbito geográfico dos mercados, não se verificam alterações estruturais das quais resultem efeitos prejudiciais na concorrência.
523. No segundo caso, a AdC identificou, em primeira fase, a possibilidade de a operação de concentração ter como efeito o encerramento do mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) (*foreclosure*), dadas as características de complementaridade entre este mercado e o respetivo mercado “em alta”.
524. As diligências desenvolvidas em sede de investigação aprofundada permitiram concluir que não é provável que ocorra, em consequência da presente operação de concentração, o encerramento do mercado “em baixa” afetando significativamente a concorrência no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal.
525. Em face do exposto, considerando todos os elementos carreados ao processo e análise efetuada, a AdC considera que, pela ausência de efeitos horizontais e não-horizontais, a presente operação não é suscetível de criar entraves significativos à concorrência em qualquer um dos mercados relevantes identificados.

8 PARECERES DAS ENTIDADES REGULADORAS SECTORIAIS

8.1 Parecer da ERSAR

526. Em 20 de novembro de 2014, em cumprimento do disposto no n.º 1 do artigo 55.º da Lei da Concorrência, a AdC solicitou à ERSAR – Entidade Reguladora dos Serviços de Águas e Resíduos parecer sobre a presente operação de concentração¹³⁴, tendo-se a mesma entidade reguladora pronunciado a 23 de dezembro¹³⁵.
527. No seu Parecer, refere a ERSAR que, “[D]o universo das entidades envolvidas na operação de concentração encontram-se sujeitas à regulação da ERSAR as concessionárias dos sistemas multimunicipais de gestão de resíduos urbanos detidas maioritariamente pela EGF.”.
528. No que se refere ao grupo SUMA, informa a ERSAR que “encontram-se sujeitas à regulação da ERSAR a Ambital e a Ecoléziria, empresas intermunicipais de gestão de resíduos urbanos em alta (ou seja, serviços prestados aos Municípios) nas quais a SUMA detém uma participação no capital de 49% e 24,5%, respetivamente.”.
529. Contrariamente, a ERSAR não regula diretamente o mercado de prestações de serviços para o desenvolvimento das atividades que lhes incumbem (por exemplo a recolha de resíduos urbanos), “na medida em que a sua contratação não implica uma transferência de responsabilidade pelo serviço perante terceiros (nomeadamente os utilizadores), a qual permanece na esfera de responsabilidades das entidades gestoras reguladas”.
530. Segundo a mesma, [A] atividade de recolha de resíduos urbanos é da responsabilidade das entidades gestoras em baixa, independentemente do tipo de gestão ser direta,

¹³⁴ S-AdC/2014/3593 (datado de 19 de novembro).

¹³⁵ E-AdC/2014/6941.

delegada ou concessionada, integrando, nessa medida, o mercado regulado (...). Acerca desta questão, importa enfatizar que o prestador de serviço, pese embora não seja alvo de regulação direta, atua no âmbito do mercado regulado.”

531. Todavia, sem prejuízo de não regular diretamente o mercado de prestações de serviços, a ERSAR não deixa de notar que *“poderá ser relevante ter em conta o efeito de concentração das entidades reguladas (do grupo EGF) com os prestadores desses serviços (do grupo SUMA), na medida em que a notificante pode ser simultaneamente acionista da entidade gestora do sistema multimunicipal e fornecedora do Município utilizador do mesmo, que, por sua vez, é acionista e cliente do sistema.”*
532. Finalmente, a ERSAR também não *“regula as entidades gestoras de fluxos específicos, nomeadamente o de embalagens e resíduos de embalagem, não obstante o serviço de recolha seletiva e triagem das embalagens ser objeto de regulação por parte desta entidade, uma vez que compete às entidades reguladas o seu exercício.”*
533. No seu Parecer, a ERSAR relembra que *“[N]o caso das concessões de sistemas multimunicipais de gestão de resíduos a entidades de capitais maioritariamente privados o respetivo regime legal exige que as entidades gestoras tenham por objeto principal a atividade concessionada e estabelece limites ao exercício de outras atividades.”*
534. Por outro lado, *“[N]os termos da Base VII anexa ao Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, apenas podem ser exercidas atividades complementares, entendidas como as que utilizem ativos afetos à atividade principal e mediante autorização do concedente, ouvidas a Autoridade da Concorrência e a ERSAR.”*, e que *“embora a questão das atividades complementares se coloque apenas quanto às empresas concessionárias e não ao grupo empresarial em que se integram, este grupo não poderá utilizar ativos das concessões para realizar quaisquer outras atividades.”*
535. Ainda relativamente ao Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, a ERSAR faz notar que o seu artigo 9.º *“impõe a adaptação dos contratos de concessão celebrados com entidades gestoras de sistemas multimunicipais cujo capital social passe a ser detido exclusiva ou maioritariamente por entidades privadas”*, pelo que as minutas dos contratos de concessão alterados, em anexo ao contrato de compra e venda de ações celebrado entre a AdP – Águas de Portugal, SGPS, S.A. e a SUMA, *“terão ainda que ser objeto de parecer específico da ERSAR, nos termos do disposto na alínea a) do n.º 4 do artigo 5.º e alínea f) do n.º 1 do artigo 24.º dos Estatutos da ERSAR, constantes do anexo da Lei n.º 10/2014, de 6 de março, pelo que a redação apresentada não será necessariamente a final.”*
536. Sobre este último aspeto – i.e. relativamente à necessidade de ainda ter de se pronunciar sobre as minutas de contratos de concessão - não deixa a ERSAR de notar que as cláusulas constantes das disposições finais das minutas dos contratos de concessão que estabelecem a possibilidade de continuação de exercício por seis meses de atividades não autorizadas (nomeadamente o tratamento de resíduos de grandes produtores) não se afiguram como *compatíveis com o previsto no artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho, que apenas admite a continuação do exercício de atividades complementares que já estejam autorizadas ou de atividades que não possam ser classificadas como complementares desde que já se encontrem autorizadas, sujeitando-as ainda a um limite de três anos.”*
537. Relativamente ao mercado da produção de energia elétrica, a ERSAR salienta que *“a produção de energia elétrica, a partir da incineração dos resíduos urbanos, ou do biogás produzido nos aterros e nas unidades de digestão anaeróbia, não se afigura como uma atividade relacionada, constituindo antes objeto da concessão e, nessa medida, deverá ser considerada atividade principal.”* Por outro lado, faz notar que *“a receita obtida com a venda de energia elétrica não assume uma relevância residual, constituindo mesmo,*

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 75 haja sido considerado como confidencial.

em certas empresas como a Suldouro ou a Valorsul, um valor correspondente a cerca de metade dos gastos totais das empresas (...).”

538. Sobre a posição da Notificante de que, para efeitos da presente operação de concentração, inexistia uma relação vertical entre as atividades das partes, a ERSAR recupera o argumento apresentado pela Notificante de que esta “*não terá capacidade para utilizar os preços ou o nível de oferta da atividade de tratamento para benefício da sua posição no mercado da recolha.*”
539. Contudo, a ERSAR chama a atenção para os seguintes argumentos:

“Há, no entanto, que analisar sob outro prisma a eventual influência do exclusivo para a receção de resíduos urbanos, cuja recolha é da responsabilidade dos Municípios, sobre as condições que podem ser oferecidas a estes para realizar o serviço de recolha de resíduos urbanos.

Com efeito, a contratualização do serviço de receção de resíduos urbanos, em regime de exclusivo, a um sistema multimunicipal de tratamento desses resíduos, confere a esse sistema uma posição potencialmente dominante nesse mercado, uma vez que exerce essa atividade em regime de monopólio legal, estando, por isso, garantida, pelo prazo da concessão, a receção integral desses resíduos.

Nesta medida, apesar de não ser possível a diferenciação tarifária entre os utilizadores de um determinado sistema, poder-se-ão criar incentivos à obtenção de vantagens económicas quando o operador privado que participa no capital social da entidade gestora do serviço em alta executa a recolha de resíduos, por prestação de serviço ao Município ou por concessão do sistema municipal (diretamente ou através de empresas do mesmo grupo empresarial).

Essas vantagens advêm da possibilidade de potenciar maiores sinergias na organização dos serviços em alta e em baixa por serem prestados por entidades pertencentes ao mesmo acionista, mas também pela possibilidade de transferência ou partilha de recursos entre a atividade de recolha indiferenciada e a recolha seletiva, de difícil controlo por entidades externas (incluindo o concedente do sistema multimunicipal, os Municípios que contratam o serviço em baixa e a entidade reguladora sectorial), podendo conferir à entidade que presta o serviço de recolha uma posição mais favorável face aos demais concorrentes.

No que respeita à regulação económica existem já regras bem definidas de construção das tarifas, nomeadamente as constantes do regulamento tarifário. Ainda que este regulamento tenha incentivos à redução contínua de custos, as vantagens competitivas obtidas nos serviços em baixa, pela transferência ou partilha de recursos com a atividade de recolha seletiva (exercida pela entidade gestora em alta) podem traduzir-se num benefício económico mais relevante para o operador privado.

No caso de concessões de serviços municipais em baixa, por se tratar de contratos de longa duração e em que o operador tem mais autonomia de gestão, assumindo diretamente o relacionamento contratual com a entidade gestora em alta, e maior responsabilidade em termos de renovação e substituição de equipamentos, o risco descrito anteriormente é mais elevado do que nas prestações de serviço (em que o operador se relaciona exclusivamente com o Município com um contrato de menor duração).

Neste contexto, não é evidente que “não existe qualquer possibilidade de se verificarem efeitos verticais”, como refere a notificante na sua resposta.”

540. A ERSAR conclui o seu Parecer referindo que *“se deverá ter em consideração, na presente operação de concentração de empresas, as reservas atrás aduzidas, em especial no que se refere aos riscos de transferência de recursos entre participadas.”*.
541. Ao longo da análise efetuada, considerou esta Autoridade que as questões suscitadas pela ERSAR não são suficientes para afastar a conclusão da avaliação jusconcorrencial conforme consta da secção 7.4., pelas razões aí resumidas.

8.2 Parecer da ERSE

542. Em 23 de março¹³⁶, a AdC solicitou Parecer à ERSE – Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE), nos termos e para os efeitos do n.º 1 do artigo 55.º da Lei da Concorrência, sobre a presente operação de concentração.
543. Por Parecer veiculado a 8 de abril, a ERSE salienta que a *“atividade principal das sociedades objeto desta operação de concentração é exterior ao setor da energia (eletricidade ou gás natural), pese embora do tratamento de resíduos (principal atividade das sociedades em causa) decorra a utilização de recursos gerados como subproduto daquela atividade para a produção de energia elétrica.”*.
544. Por outro lado, quer a SUMA como a EGF *“exploram a queima de biogás ou resíduos sólidos urbanos para a produção de energia elétrica, a qual é adquirida pelo comercializador de último recurso, mediante a aplicação de um mecanismo de retribuição por tarifa administrativa no quadro da produção em regime especial (PRE).”*.
545. Ainda assim – refere a ERSE – pese embora a elevada expressão das duas sociedades envolvidas na notificação na fileira do biogás e resíduos sólidos urbanos¹³⁷, esta fileira representa apenas cerca de 3% da produção elétrica e 2,7% dos custos com o total da geração em PRE.
546. De acordo com o Regulador,

“13. A operação das unidades de produção em regime especial que utilizam resíduos sólidos urbanos ou biogás (...) têm o seu funcionamento fortemente dependente da operação principal a que as unidades estão vocacionadas (tratamento de resíduos).

14. A aquisição, nos termos da legislação, em vigor, da energia proveniente de PRE por parte do comercializador de último recurso (EDP Serviço Universal, S.A.) tem como contraparte a sua colocação por aquela entidade em mercado grossista, afetando, por via de volume e do correspondente aumento da pressão competitiva, o preço que aí se forma para a energia elétrica.

15. A conjugação de um despacho elétrico determinado primordialmente pela principal atividade das unidades que exploram a queima de biogás e de resíduos sólidos urbanos, com a não afetação do preço recebido e a sua colocação em mercado através de mecanismo de agregação, torna muito pouco plausível a utilização dos ativos elétricos envolvidos na operação de concentração de forma a provocar qualquer distorção concorrencial no mercado de produção de eletricidade.

¹³⁶ Com Ofício datado de 20 de março.

¹³⁷ De acordo com dados da ERSE, em 2014, do total da produção em regime especial que explora os recursos biogás e resíduos sólidos urbanos, a energia e proveitos gerados pela SUMA terão representado cerca de 1,1% e cerca de 70% pela EGF. Já em termos de capacidade instalada – e face à capacidade total da PRE que explora biogás ou resíduos sólidos urbanos – o total resultante da operação representará cerca de 65%.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 77 haja sido considerado como confidencial.

16. Ainda que a utilização dos referidos ativos fosse possível em comportamento estratégico anti competitivo, a dimensão relativa dos mesmos é manifestamente baixa para que daí adviesse ao mercado um resultado efetivo para o conjunto empresarial decorrente da concretização desta concentração.”

547. Em face do exposto, conclui a ERSE que a aquisição do controlo exclusivo da EGF por parte da Notificante não corresponde a uma alteração relevante do exercício da concorrência no setor elétrico nacional, pelo que não se opõe à sua realização.

9 AUDIÊNCIA PRÉVIA

548. Nos termos do n.º 1 do artigo 54.º da Lei da Concorrência promoveu-se a abertura da fase de Audiência Prévia, tendo sido comunicado à Notificante e aos restantes contrainteresados o Projeto de Decisão da AdC de 4 de junho de 2015, convidando-os pronunciarem-se sobre todas as questões com interesse para a decisão, em matéria de facto e de direito.
549. Apresentaram observações as seguintes entidades: Notificante e Município de Sesimbra (a 19 de junho de 2015), Município da Amadora (a 24 de junho de 2015), Município do Seixal (a 26 de junho de 2015), Municípios de Almada e de Loures (a 29 de junho de 2015), Municípios de Vila Franca de Xira, Barreiro, Mealhada, Lisboa e Palmela (todos a 30 de junho de 2015) e ainda as empresas FCC e o designado Grupo de Empresas, ambas também no dia 30 de junho de 2015.¹³⁸
550. Elabora-se, *infra*, um resumo das observações submetidas pela Notificante e pelos contrainteresados, procedendo-se à descrição e análise das mesmas.

9.1 Observações da Notificante e posição da AdC

551. Em 19 de junho, a Notificante apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹³⁹
552. Em termos sintéticos, a Notificante manifesta a sua concordância com o projeto de decisão.
553. A Notificante faz notar, no entanto, que “a AdC não considera a possibilidade de re-internalizar a prestação dos serviços de apoio à gestão de RSU de responsabilidade municipal por parte dos municípios.”, referindo que situações deste tipo já ocorreram no passado e que poderão voltar a ocorrer.
554. A AdC considera que este argumento não procede. Apesar de reconhecer as exceções referidas pela Notificante, todo o acervo documental aponta para que não se trate, efetivamente, de uma opção válida na maioria dos casos

¹³⁸ O Município de Setúbal optou por não se pronunciar.

¹³⁹ E-AdC/2015/3531.

9.2 Observações dos contrainteressados

9.2.1 Município de Loures

555. Em 29 de junho, o Município de Loures apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁴⁰
556. Em termos sintéticos, o Município de Loures reitera a sua oposição à realização da operação de concentração e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC.
557. Como argumentos de base – recorrentes ao longo das suas observações – o Município de Loures critica a instrução do caso pela AdC, chamando a atenção para a sua insuficiência e incoerência e para a inevitável consequência de uma instrução bem realizada não poder deixar de resultar numa decisão de oposição, da ilegalidade de uma decisão de não oposição, e para o facto de a AdC não ter atendido a aspetos relevantes como
- a) O processo de privatização da EGF, incluindo o seu parecer sobre o projeto que veio a culminar no Decreto-Lei n.º 96/2014 de 25 de junho;
 - b) O desrespeito pelo Acordo Parassocial relativo à Valorsul;
 - c) O incumprimento do Plano Estratégico para os Resíduos Urbanos 2020 (doravante “PERSU 2020”) pela SUMA;
 - d) A intenção da Notificante em proceder à fusão dos 11 sistemas multimunicipais em 5 novos sistemas, ou a incapacidade dos municípios (enquanto acionistas) e da ERSAR em monitorizar o comportamento da futura entidade SUMA/EGF, em especial em matéria de transparência na imputação de custos e de aplicação do Regulamento Tarifário.
558. Sem prejuízo das observações incidirem também sobre aspetos específicos do projeto de decisão (e relativamente aos quais se abordará de seguida), tem-se que, pela sua recorrência e invocação nos vários temas tratados, os enunciados no ponto anterior constituem a base das críticas tecidas pelo Município de Loures à AdC.
559. As observações apresentadas pelo Município de Loures culminam com múltiplos pedidos para a realização de diligências complementares de instrução (*vide infra*).
560. Por referência aos temas específicos, o Município de Loures inicia as suas observações sobre o mercado relevante.
561. Sobre este, e concretamente sobre o mercado do produto relevante, o Município de Loures recupera o argumento passado de que a definição de mercado entre “alta” e “baixa” e entre “resíduos urbanos” e “resíduos não urbanos” não está correta e que, fruto da existência de relações inter-agentes¹⁴¹, da consequente assimetria de informação e ausência de transparência entre os agentes e o regulador, e da influência que uma atividade tem noutra estas distinções deveriam ser repensadas e reanalisadas.

¹⁴⁰ E-AdC/2015/3751.

¹⁴¹ Que, segundo o Município de Loures, torna a atividade “*descontínua e dependente da junção de milhares de decisões individuais no dia-a-dia sobre aquilo de que pretendem ou não desfazer-se, bem como de que forma (indiferenciado, separação maior ou menor na origem). Face a esta descontinuidade nada impede do ponto de vista técnico que os resíduos gerados em qualquer ponto do país sejam tratados em qualquer instalação do país.*” (cfr. p. 10 das observações).

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 79 haja sido considerado como confidencial.

562. Já no que respeita a definição do mercado geográfico, o Município de Loures salienta o impacto que a intenção da notificante em reorganizar os 11 sistemas multimunicipais em 5 novos sistemas terá na definição adotada pela AdC.
563. Por outro lado – e tomando por referência o caso da Valorsul - argumenta que o facto de esta concessionária receber resíduos provenientes de outras entidades “em alta” para tratamento, e de, ela própria enviar para outras entidades “em alta” resíduos por si recebidos para que aquelas os tratem, deveria ser suficiente para redefinir a delimitação do mercado geográfico relevante adotada pela AdC.
564. Por último, relativamente ao mercado geográfico da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), o Município de Loures considera que a delimitação por referência ao território de “Portugal Continental” não se afigura compatível com a circunstância dos procedimentos concursais serem lançados por municípios (logo, de âmbito local/regional) e de neles poderem concorrer empresas com incidência local/regional.
565. No âmbito das suas observações à avaliação jusconcorrencial, o Município de Loures reitera de forma recorrente os temas gerais enunciados no ponto 557.
566. Sem prejuízo, não deixa de abordar alguns aspetos do projeto de decisão numa perspetiva mais específica, nomeadamente:
- a) As consequências que a posição dominante que a SUMA já ostenta e ausência de importância reconhecida pela AdC aos elevados valores de quotas de mercado que aquela já detém na atividade de recolha de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”);
 - b) As conclusões sobre os procedimentos concursais para a prestação de serviços de recolha de RU de responsabilidade de municipal “em baixa”;
 - c) As conclusões sobre a temática das barreiras à entrada ou à expansão;
 - d) Os efeitos não horizontais decorrentes da operação.
567. Relativamente à posição dominante que a SUMA já detém no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal “em baixa”, o Município de Loures critica a ausência de importância que a AdC confere às elevadas quotas de mercado da SUMA.
568. Por outro lado, o Município de Loures reitera que a posição dominante de que a SUMA beneficiará permitirá que esta se apresente nos procedimentos concursais para a recolha de RU (“em baixa”) com propostas de preços impossíveis de replicar pelos restantes concorrentes, levando assim à saída destes do mercado.
569. Já quanto aos procedimentos concursais, o Município de Loures critica as conclusões da AdC sobre (i) os prazos dos contratos, designadamente a ausência de fundamentação sobre o seu progressivo encurtamento; (ii) a existência de pressões concorrenciais quando as empresas que concorrem são as mesmas em todos os concursos; (iii) a importância do preço na adjudicação de um contrato em detrimento de outros fatores (ambientais, sociais, laborais...).
570. Por outro lado, e ainda referente ao tema específico dos procedimentos concursais, o Município de Loures critica a AdC por não ter consultado o *Portal dos Contratos Públicos* (“Basegov”) e daí não ter tirado as devidas ilações relativamente ao “efeito reputacional” que a SUMA tem (e continuará a ter) no âmbito da contratação pública.
571. Relativamente à análise das barreiras à entrada/expansão, o Município de Loures critica as conclusões da AdC relativamente ao facto de esta considerar que,

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 80 haja sido considerado como confidencial.

- a) Num primeiro momento, o investimento inicial constitui uma barreira significativa quando, de seguida, é desqualificado;
 - b) O avultado investimento necessário constitui uma barreira significativa para os municípios (assim os impedindo de encarar a reinternalização da atividade como uma possibilidade) mas não para as empresas que têm de concorrer a concursos em todo o território de Portugal continental para se manterem no mercado;
 - c) Um concorrente de um concurso possa ser adjudicado um contrato sem que este tenha por assegurado o equipamento e os meios necessários para o executar;
 - d) O efeito escala não constitui uma barreira significativa.
572. Finalmente quanto aos efeitos não horizontais decorrentes da operação, o Município de Loures reitera que o facto de a Valorsul receber resíduos provenientes de fora da sua área compromete a conclusão de a concentração *“não terá como efeito a eliminação da externalidade procura-preço e que tal resulta de estarmos perante dois serviços inelásticos porque a quantidade de resíduos não depende do preço e porque os resíduos produzidos numa dada área tem de ser tratados nessa área.”*
573. Ainda no âmbito dos efeitos não horizontais, o Município de Loures concorda com a AdC quando esta conclui que a posição dos municípios enquanto clientes é-lhes mais importante que a sua posição enquanto acionista das empresas gestoras “em alta”. Por outro lado, o Município de Loures concorda com a AdC que a SUMA/EGF terá suficientes incentivos para implementar estratégias de imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”.
574. Ao invés, o Município de Loures critica as conclusões da AdC relativamente à incapacidade da SUMA/EGF em implementar estratégias de encerramento de mercado, em especial atendendo a uma muito reduzida capacidade dos acionistas municípios em monitorizar a ação da SUMA/EGF no âmbito das respetivas concessionárias¹⁴² ou da ERSAR em minimizar a assimetria de informação ou a opacidade das operações de imputação de custos.
575. Por outro lado – ainda relativamente a esta temática – o Município de Loures reitera que, se – como afirma a AdC - o fator determinante para a adjudicação de um contrato de recolha de RU “em baixa” é o preço, então uma posição dominante como a que a SUMA irá deter dar-lhe-á toda a capacidade para apresentar propostas a concurso com preços tão reduzidos que levarão a um encerramento de mercado.
576. Em razão de todo o exposto, o Município de Loures reitera a sua oposição à realização da presente operação de concentração e ao projeto de decisão da AdC e culmina as suas observações com a apresentação de um requerimento no sentido da AdC prosseguir *“com a investigação aprofundada, nos seguintes termos:*
- a. *Investigue a efetiva e substantiva inter-relação entre operadores e sistemas públicos e privados em todas as entidades concessionárias multimunicipais que integram o universo da EGF, no sentido de alcançar o lastro da realidade do mercado dos resíduos urbanos, cotejá-lo com o enquadramento legal, simples e linear, perceber a dissonância e distanciamento entre as duas realidades (a do mercado efetivo e a do mercado no seu desenho legal);*
 - b. *Investigue os efeitos que decorrerão do facto do Agrupamento SUMA ter como objetivo estratégico a integração vertical das atividades desenvolvidas entre a SUMA e a EGF num prazo temporal de 5 anos (2015-2020);*

¹⁴² Reforçado com o alegado desrespeito pelo Acordo Parassocial no caso concreto da Valorsul.

- c. *Investigue os efeitos que decorrerão do facto do Agrupamento SUMA pretender fundir os atuais 11 sistemas multimunicipais de gestão de resíduos urbanos em apenas 5 sistemas;*
- d. *Investigue os efeitos que decorrerão do facto do Agrupamento SUMA não cumprir o Plano Estratégico para os Resíduos Urbanos 2020 (PERSU 2020);*
- e. *Investigue os efeitos que decorrerão da alteração estruturante na delimitação do âmbito geográfico dos mercados, decorrente de um único operador económico ter faculdade de delinear/propor um novo desenho geográfico dos sistemas multimunicipais de gestão de resíduos, o que poderá ter consequências em termos da área de influência dos novos sistemas e na delimitação do âmbito geográfico da procura e da oferta;*
- f. *Investigue os efeitos que decorrerão da reestruturação organizacional baseada exclusivamente nos interesses económico-financeiros do operador SUMA que não promove ou salvaguarda os princípios da universalidade e igualdade de acesso, do utilizador-pagador, da solidariedade económica e social, do correto ordenamento do território e desenvolvimento regional, nem procura alcançar a eficiência ambiental, melhoria da qualidade dos serviços prestados e otimização dos recursos;*
- g. *Investigue os efeitos que decorrerão da apropriação pela SUMA de áreas essenciais e de elementos organizacionais estruturantes, ganhando a SUMA um valor acrescentado sem quaisquer custos ou investimentos, e despojando as concessionárias dos elevados níveis de know how e aptidão técnica existente nas mais diversas valências em que a atividade se manifesta;*
- h. *Investigue os efeitos que decorrerão da erosão dos níveis de know how e aptidão técnica das concessionárias que, certamente, se mostrarão irremediáveis e irreversíveis em termos jusconcorrenciais no futuro;*
- i. *Investigue os efeitos que decorrerão da diluição da atividade própria de cada sistema multimunicipal concessionário;*
- j. *Investigue os efeitos que decorrerão da desarticulação das empresas concessionárias;*
- k. *Investigue o efeito de toxicidade nas possibilidades de controlo por parte da ERSAR a qual deixará de ter efetiva capacidade de regulação e supervisão, em especial ao nível da definição e fixação dos tarifários;*
- l. *Investigue a dificuldade de monitorização e supervisão sobre os produtos recicláveis que forem recolhidos na prestação de serviços aos municípios e dos recolhidos na prestação do serviço a outras entidades;*
- m. *Investigue os efeitos que se manifestarão da posição de concorrência ilegal que decorre da possibilidade de exercício da atividade pela SUMA num quadro de liberdade de atuação que lhe permite não cumprir o PERSU 2020;*
- n. *Avalie os efeitos de concentração provocados pelo facto da gestão de resíduos urbanos nos sistemas multimunicipais ser um monopólio legal numa atividade que é por natureza descontínua;*
- o. *Avalie as consequências da privatização que se pretende fazer, privatização essa que é da atividade de gestão de resíduos e não apenas uma mera venda das operações técnicas de tratamento de resíduos;*
- p. *Faça um levantamento de toda a informação publicitada e disponível no portal dos contratos públicos, o portal Basegov, relativa a todas as contratações efetuadas*

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 82 haja sido considerado como confidencial.

que tenham por objeto todo o tipo de serviços que se relacionam com os mercados relevantes identificados, e que tenham como sujeitos da contratação todo o universo de entidades em tal mercado envolvidas, a trate, analise, dê a conhecer, e utilize como fundamento para as decisões que tiver de tomar.

Requer-se ainda que:

- q. *Relativamente aos aspetos especificamente identificados na alínea G)^[143] destas conclusões para efeitos de investigação, que essa Autoridade da Concorrência solicite parecer à ERSAR para se pronunciar, conforme exigido pelo artigo 55.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio;*
- r. *Averigue junto do Governo de Portugal, se está ratificada por este a atuação futura da notificante em violação do PERSU, e, consequentemente, avalie das consequências e efeitos jusconcorrenciais futuros.”*

577. Igualmente, ao longo das suas observações o Município de Loures foi solicitando a realização de um conjunto de diligências para além das elencadas nas conclusões (e refletidas no ponto 576 *supra*), a saber:

- a) Avaliar o impacto de as concessionárias deixarem de estar sujeitas ao regime do Código dos Contratos Públicos (p. 20 das observações);
- b) Avaliar o impacto da operação, numa perspetiva local/regional, no mercado relevante da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) (p. 34 das observações);
- c) Recolha de informação e a análise com o propósito de identificar todo o tipo de comportamentos patológicos ou desviantes do mercado, aptos a iludir o propósito de tal Regulamento Tarifário, no âmbito do mercado da prestação de serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal (em “alta”) (p. 37 das observações);

¹⁴³ Em seguimento de uma correção posterior, o Município de Loures prestou o seguinte esclarecimento:

“Exmº Senhor Presidente,

O Município de Loures, neste ato representado pelo Presidente da Câmara Municipal, Bernardino Soares, tendo verificado a existência de lapso no texto da sua resposta apresentada ontem em sede de audiência dos interessados, no âmbito da operação de concentração identificada em epígrafe, vem por este meio solicitar que a folhas 79, onde se lê:

“Requer-se ainda que:

- *Relativamente aos aspetos especificamente **identificados na alínea G)** destas conclusões para efeitos de investigação, que essa Autoridade da Concorrência solicite parecer à ERSAR para se pronunciar, conforme exigido pelo artigo 55.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio;”*

deverá passar a ler-se:

“Requer-se ainda que:

- *Relativamente **aos três primeiros aspetos** especificamente **identificados na alínea 7)** [atual ponto 576] destas conclusões para efeitos de investigação, que essa Autoridade da Concorrência solicite parecer à ERSAR para se pronunciar, conforme exigido pelo artigo 55.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio;”*

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 83 haja sido considerado como confidencial.

- d) Avaliar o impacto, na definição de mercado geográfico relevante, que a possibilidade de receção/envio de RU entre entidades gestoras “em alta” suscita (p. 8 e seguintes).

9.2.2 Posição da AdC

578. Explanados os pontos essenciais das observações do Município de Loures, cumpre à AdC tecer sobre os mesmos os comentários que se seguem.
579. Os comentários da AdC serão divididas em duas partes: uma primeira parte que incidirá sobre os argumentos-base vertidos no ponto 557, e uma segunda parte que incidirá sobre os argumentos específicos que lhe seguirem.
580. Relativamente aos argumentos-base indicados no ponto 557, a AdC regista – uma vez mais – a oposição do Município de Loures ao processo de privatização da EGF (incluindo o seu parecer sobre o projeto que veio a culminar no Decreto-Lei n.º 96/2014 de 25 de junho) e a sua posição quanto à validade e produção de efeitos de um Acordo Parassocial no âmbito da Valorsul.
581. Contudo, especificamente quanto a estes dois aspetos, em particular no que ao processo de privatização da EGF diz respeito e a sua influência na análise à presente operação de concentração, a AdC considera que o seu entendimento já se encontra suficientemente esclarecido, designadamente na decisão de passagem a investigação aprofundada ou nos pontos 378 a 383 da presente decisão de não oposição.
582. Quanto a um (eventual) incumprimento das metas estabelecidas no PERSU 2020 por parte da SUMA, a AdC entende que, a ocorrer, tal será suscetível de gerar responsabilidade junto do Estado, não relativamente a matérias de natureza jusconcorrencial, mas sim relativamente a matérias de outra natureza, designadamente ambiental.
583. Neste sentido, a AdC considera que a questão suscitada extravasa o âmbito de tutela estabelecido pelas atribuições e competências na Lei da Concorrência e os Estatutos da AdC.
584. Finalmente, relativamente ao argumento-base enunciado pelo Município de Loures de que será intenção da SUMA fundir os atuais 11 sistemas multimunicipais e reorganizá-los em 5 novos sistemas, e que quer os municípios acionistas das entidades gestoras “em alta” quer o regulador ERSAR não têm a capacidade para monitorizar os efeitos que daí possam advir, a AdC considera o seguinte.
585. Em primeiro lugar, o n.º 1 da Base IX (anexa ao Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho) prevê *“que ficam sujeitas a autorização do concedente as deliberações da concessionária relativas à alteração do objeto social e à transformação, fusão, cisão ou dissolução da sociedade.”*¹⁴⁴.
586. Por outro lado, para além da necessária autorização do Estado-concedente, a realização da fusão carece, ainda, de ser previamente aprovada pelas Assembleias-Gerais das respetivas entidades gestoras “em alta” que sejam objeto de tal operação, o que implica(rá) uma necessária intervenção por parte dos acionistas municípios.
587. Ainda relacionado com este tema de uma (in)capacidade de os acionistas municípios monitorizarem a atuação da SUMA/EGF, a AdC faz notar uma vez mais que, ainda que

¹⁴⁴ Igualmente, a alínea d), do n.º 2 da Base XXII aprovada pelo mesmo diploma

minoritários, os municípios gozam de um conjunto de prerrogativas no âmbito do corrente funcionamento da entidade gestora “em alta”.

588. Como exemplos de tal, vejam-se as regras especiais de eleição previstas nos respetivos Estatutos, que estabelecem a possibilidade de acionistas minoritários elegerem até dois administradores¹⁴⁵, ou a própria composição do Conselho Consultivo – enquanto órgão de fiscalização da entidade gestora “em alta” e a quem incumbe o “*acompanhamento da atividade geral da sociedade, designadamente dos níveis de serviços praticados pela mesma e da gestão das infraestruturas afetas à concessão*” – onde, por inerência, participam “os presidentes das câmaras municipais servidos pela sociedade”¹⁴⁶.
589. Por último, a AdC reitera que o facto de os municípios atuarem, a par da função de acionistas, também enquanto clientes das entidades gestoras “em alta” e enquanto procura nos procedimentos concursais para a prestação da recolha de RU de responsabilidade municipal “em baixa” coloca-os numa posição impar de monitorização das várias etapas da cadeia de valor.
590. Este fator é reforçado pela importância – também reconhecida pelo Município de Loures – de que a função de cliente da entidade gestora “em alta” suplanta a de acionista.
591. Neste sentido, a AdC reitera a sua posição vertida de que, ainda que minoritários, a função de monitorização dos municípios servidos (cfr. também, pontos 468 e seguintes) e, em particular enquanto clientes do sistema, permite-lhes monitorizar as várias etapas da cadeia de valor com uma abrangência não replicável por qualquer outro agente que apenas atue em um dos estádios.
592. Já relativamente ao papel a desempenhar pelo ERSAR, a AdC reitera o que anteriormente já referiu, no sentido dos Estatutos do regulador e a Lei estabelecerem as atribuições e competências a prosseguir e os necessários meios para o fazer, nomeadamente no que diz respeito ao Regulamento Tarifário (cfr. pontos 186 a 192¹⁴⁷, em particular a Figura 5), imputação de custos (cfr. pontos 485 e seguintes) ou níveis de qualidade do serviço (cfr. ponto 182).
593. Em face do exposto, a AdC considera que os argumentos-base tecidos pelo Municípios de Loures e melhor sintetizados no ponto 557 *supra* não se afiguram suficientes para colocar em causa o sentido vertido no projeto de decisão de não oposição de 4 de junho, nem tão-pouco suscitam questões não anteriormente analisadas que impliquem a realização de diligências complementares, designadamente as identificadas nas alíneas c), d), k), l), m), o), q) e r) do ponto 576 e alínea c)) do ponto 577.
594. Passando à análise dos argumentos específicos vertidos pelo Município de Loures nas suas observações ao projeto de decisão, a AdC entende referir o seguinte.

¹⁴⁵ Artigo 12.º nos Estatutos da Algar, Resiestrela, Resinorte e Valorsul e artigo 13.º dos Estatutos da Amarsul, ERSUC, Resulima, Suldouro, Valnor, Valorlis e Valorminho.

¹⁴⁶ Artigo 24.º-A dos Estatutos da Resiestrela, Resinorte e Valorsul e artigo 25.º-A dos Estatutos da Algar, Amarsul, ERSUC, Resulima, Suldouro, Valnor, Valorlis e Valorminho.

¹⁴⁷ Refira-se que, já em abril de 2015, e na sequência dos novos Estatutos da ERSAR, esta entidade fixou, pela primeira vez, as tarifas a praticar por cada uma das concessionárias, o que resultou numa descida homóloga generalizada (com exceção da Resinorte) na ordem dos 3% (cfr. [Nota à imprensa - Tarifas dos sistemas multimunicipais de gestão de resíduos para 2015](#), disponível em:

[http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?FolderPath=&Section=News&SubFolderPath=&Name=Tarifasdossistemasmultimunicipaisde%C3%A1guaseres%C3%ADduo1&FinalPath=Not%C3%ADcias\)](http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?FolderPath=&Section=News&SubFolderPath=&Name=Tarifasdossistemasmultimunicipaisde%C3%A1guaseres%C3%ADduo1&FinalPath=Not%C3%ADcias))

595. Em primeiro lugar, relativamente a uma eventual necessidade de uma (re)definição do mercado relevante, a AdC reitera os argumentos por si vertidos no projeto de decisão de passagem a investigação aprofundada e depois confirmados na decisão de passagem a investigação aprofundada e, mais recentemente depois das diligências de instrução de investigação aprofundada, no projeto de decisão de não oposição.
596. Com efeito, a AdC relembra que este tem sido um tema recorrente entre as observações das várias entidades que intervêm no procedimento, e sobre o qual a AdC tem esclarecido e fundamentado todas as suas posições de forma cabal e sempre tendo em conta o enquadramento legal em vigor.
597. Neste sentido, perante um determinado enquadramento, legal e regulamentar, a AdC apenas pode presumir que será no âmbito do mesmo que os vários *stakeholders* atuam, exercendo os seus direitos e cumprindo as suas obrigações.
598. Assim, será também com base na análise deste enquadramento que a AdC procede ao exercício de definição do mercado relevante – do produto ou serviço e geográfico.
599. Nestes termos, tendo-o já realizado da forma que considera a mais rigorosa e não tendo as várias entidades que intervêm no procedimento apresentado argumentos (nem em passadas ocasiões, nem no presente momento no caso do Município de Loures) suscetíveis de colocar em causa as conclusões passadas, não considera a AdC necessário reanalisar a temática da definição do mercado do produto relevante.
600. Sem prejuízo da mesma conclusão valer para o mercado geográfico, a AdC considera relevante esclarecer o seguinte.
601. Em primeiro lugar, no que diz respeito a uma eventual reorganização dos atuais 11 sistemas multimunicipais em 5 novos sistemas, a AdC remete para as considerações *supra* que tem por suficientemente esclarecedoras.
602. Em segundo lugar, quanto ao facto de a Valorsul receber resíduos de outras entidades gestoras “em alta” e de para elas enviar, a AdC considera que tal não coloca em causa a conclusão de mercado geográfico relevante de qualquer um dos mercados do produto relevantes.
603. O limite geográfico dos mercados relevantes “em alta” de RU de responsabilidade municipal é dado pelas limitações geográficas das próprias concessões. E tal manifesta-se evidente se se considerar que, do ponto de vista da procura, os municípios não têm alternativa à gestora “em alta” da sua área de concessão, ou seja, não podem escolher, de acordo com o atual enquadramento legal, entidades gestoras em zonas concessionadas contíguas.
604. Assim, não existe substituíbilidade entre área de concessão, pelo que cada uma delas configura, no que diz respeito ao mercado da prestação de serviços de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”), um mercado geográfico autónomo — independentemente de as concessionárias serem ou não detidas por empresas distintas ou pela mesma empresa (o que é o caso, como melhor *supra* se argumentou).
605. Por outro lado, trata-se de uma relação entre entidades gestoras “em alta”, pelo que, salvo nas circunstâncias excecionais de impossibilidade de assegurar a receção e o tratamento de resíduos por parte da entidade gestora “em alta”¹⁴⁸, a separação de mercados relevantes por referência às atividades “em alta” e atividades “em baixa”, incluindo de um ponto de vista geográfico, não é colocada em causa.

¹⁴⁸ N.º 4 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 96/2014, de 25 de junho.

606. Ademais, tratando-se de uma relação entre entidades gestoras “em alta” que integram a mesma “empresa”, nos termos e para os efeitos do artigo 3.º da Lei da Concorrência, pelo que as relações comerciais/jurídicas entre as mesmas têm um carácter neutro do ponto de vista jusconcorrencial.
607. Finalmente, quando envolvam relações com entidades terceiras (e.g. Tratolixo), está-se perante, na perspetiva da Valorsul, de uma atividade complementar, cujo exercício implica os trâmites legais já referidos ao longo do projeto de decisão de passagem a investigação aprofundada, da decisão de passagem a investigação aprofundada, e da presente decisão de não oposição.
608. Em terceiro lugar, relativamente ao argumento de os municípios lançarem concursos para âmbitos locais/regionais torna incompatível a conclusão vertida no projeto de decisão de não oposição de que o mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) tem uma dimensão geográfica correspondente à do território de Portugal Continental, a AdC entende que o mesmo não colhe.
609. De facto, conforme resultou das diligências realizadas em sede de instrução, e cujas conclusões se encontram vertidas no projeto de decisão de passagem a investigação aprofundada, na decisão de passagem a investigação aprofundada, e na presente decisão de não oposição, a quase totalidade das entidades que se apresentam aos procedimentos concursais instaurados pelos municípios afirmou ter capacidade para concorrer em qualquer parte do território de Portugal Continental.
610. Neste sentido, ainda que a procura (municípios) se encontre necessariamente circunscrita a determinada zona geográfica¹⁴⁹, a oferta (empresas proponentes) provém de empresas de qualquer parte do território de Portugal Continental.
611. Dito isto, a AdC não deixou de salientar que algumas das empresas que possam apresentar candidaturas tenham uma implantação preferencial de natureza mais local/regional.¹⁵⁰ Contudo, não só a instrução demonstrou tal constituir a exceção, como mesmo tais empresas sempre sofreriam pressões concorrenciais por parte de empresas que atuam por todo o território continental, assim alargando o âmbito geográfico do mercado.
612. Em face do exposto, a AdC considera que os argumentos tecidos pelo Município de Loures relativamente à definição de mercado relevante – do produto e geográfico – não se afiguram suficientes para colocar em causa o sentido vertido no projeto de decisão de não oposição de 4 de junho, nem tão-pouco suscitam questões não anteriormente analisadas que impliquem a realização de diligências complementares, designadamente as identificadas nas alíneas a), e) e n) do ponto 576 e alíneas b)) e d)) do ponto 577.
613. Como referido *supra*, o Município de Loures discorda das conclusões da AdC relativamente à avaliação jusconcorrencial conduzida.
614. Assim, o Município de Loures começa por criticar a ausência de importância que a AdC reconhece às elevadas quotas no mercado relevante da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), bem como a influência que a posição dominante da SUMA terá aquando da apresentação de propostas em procedimentos concursais e na saída de concorrentes do mercado.

¹⁴⁹ De outra forma não poderia ser (e.g. um município não pode solicitar propostas para a prestação de serviços a executar noutro município).

¹⁵⁰ Cfr. ponto 154.

615. Quanto ao primeiro aspeto, a AdC não acompanha a crítica apresentada sobre uma ausência de reconhecimento das elevadas quotas de mercado da SUMA no mercado relevante identificado.
616. Com efeito, desde logo na Tabela 9 (cfr. ponto 211) é apresentado um historial de 5 anos de quotas de mercado, o que permite iniciar a avaliação jusconcorrencial com base numa perspetiva dinâmica do mercado.
617. De seguida – e considerando os elevados valores de quotas de mercado da SUMA ao longo do período ilustrado – a AdC procedeu à sua análise da sua relevância¹⁵¹, tendo concluído de forma fundamentada que em situações como as que ocorrem no mercado relevante em causa “a quota de mercado, per se, pode não ser um indicador muito fiável para efeitos de avaliação da estrutura do mercado, na medida em que se podem verificar grandes variações nas quotas à medida que vão sendo instaurados concursos por parte dos Municípios.” (cfr. ponto 220).
618. Mas ainda que não se verifiquem “grandes variações de quotas”, é necessário não esquecer que a quota de mercado não representa o único fator de análise jusconcorrencial e que, igualmente como apresentado, “a realidade tem demonstrado uma elevada frequência de abertura de procedimentos (...)” (cfr. ponto 222), com uma ampla participação de concorrentes (cfr. ponto 233) e cuja duração do vínculo tem vindo progressivamente a diminuir (cfr. ponto, e.g. 238), assim permitindo uma alternância potencial entre operadores e a possibilidade de um concorrente preterido poder, a curto prazo, voltar a apresentar uma proposta para o mesmo ou equivalente objeto contratual (cfr. pontos 307 e seguintes).
619. Mais se deverá lembrar (e reiterar) que são os municípios que instauram os procedimentos concursais e definem o objeto e a duração do contrato de acordo com as suas necessidades. São, portanto, estas entidades que controlam o acesso ao mercado.¹⁵²
620. Por último, quanto à influência que a posição dominante que a SUMA poderá ter aquando da apresentação de propostas em procedimentos concursais e na saída de concorrentes do mercado, a AdC reitera que elevadas quotas de mercado não constituem o único fator de avaliação jusconcorrencial e que a existência de pressões concorrenciais, decorrentes dos fatores acima indicados, resultará, necessariamente, numa certa contestabilidade no mercado¹⁵³.

¹⁵¹ A título estritamente lateral, será de referir que na eventualidade das quotas não serem da ordem de grandeza que se revelaram ser (valores sempre acima de 40% e em três dos anos, entre 50% e 60%), muito provavelmente a avaliação jusconcorrencial deste mercado não teria sido desenvolvida com o nível de profundidade que a AdC veio a realizar.

¹⁵² Aliás, o próprio Município de Loures não deixou de transmitir esta realidade quando refere que, “O Município de Loures, ao contrário do advogado pela AdC, não atende, nos contratos que estabelece, à necessidade de garantir ao prestador de serviço um prazo razoável para retorno do investimento. E isto porque o Município de Loures o que tem que ter em consideração, e tem, é todo o enquadramento normativo a respeitar para satisfazer a necessidade que motiva o processo de contratação e realização de despesa sempre pautado, entre muitos outros, pelos princípios da eficácia, eficiência, economia, igualdade, transparência e concorrência. Portanto, o que o Município de Loures faz é procurar satisfazer as necessidades de bens ou serviços que se manifestam lançando mão de procedimentos aquisitivos os quais incorporam as regras por si estabelecidas, de acordo com o que a lei consente, designadamente o prazo de vigência contratual. Depois aguarda que o mercado responda e logo perceberá se o mercado tem oferta para a sua proposta de contratação.” (cfr. p. 43 das observações).

¹⁵³ E.g., conforme resulta da Tabela 9, a RedeAmbiente entrou no mercado em 2013 e a rubrica “Outras” empresas viram a sua presença crescer.

621. Ademais, a natural e saudável rivalidade entre empresas em ambiente concorrencial de mercado obriga-as a serem resilientes e a desenvolverem estratégias que as diferenciem umas das outras através da promoção de eficiências.
622. Assim, de um ponto de vista de avaliação jusconcorrencial, não será tão relevante a ocorrência de saída de empresas do mercado, mas mais os incentivos para e a capacidade daquelas que ficam em, injustificadamente, aumentar preços ou diminuir os níveis de qualidade de serviço. Sobre estes aspetos, a AdC já explanou de forma suficiente e fundamentada as suas conclusões na secção 7.3.2.
623. Conforme se referiu, o Município de Loures faz várias considerações críticas relativamente às conclusões da AdC sobre os procedimentos concursais no âmbito do mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”).
624. Essencialmente, as suas críticas centram-se sobre (i) os prazos dos contratos, designadamente a ausência de fundamentação sobre o seu progressivo encurtamento; (ii) a existência de pressões concorrenciais quando as empresas que concorrem são as mesmas em todos os concursos; (iii) a importância do preço na adjudicação de um contrato em detrimento de outros fatores (ambientais, sociais, laborais...).
625. Por outro lado, e ainda referente ao tema específico dos procedimentos concursais, o Município de Loures critica a AdC por não ter consultado o *Portal dos Contratos Públicos* (“Basegov”) e daí não ter tirado as devidas ilações relativamente ao “efeito reputacional” que a SUMA tem (e continuará a ter) no âmbito da contratação pública.
626. Sobre a (alegada) ausência de fundamentação, a AdC relembra que a mesma já se encontrava patente no ponto 215 e nas correspondentes notas de rodapé 72 e 73 do projeto de decisão (ponto 215 e correspondentes notas de rodapé 74 e 75 da presente decisão). Em face do exposto, não procede a observação proferida pelo Município de Loures.
627. Relativamente à circunstância de ser sempre o mesmo conjunto de empresas a concorrer aos concursos, a AdC não vislumbra em que medida tal poderá representar uma questão de natureza jusconcorrencial, nomeadamente reduzindo a pressão concorrencial.
628. Com efeito, salvo em casos de práticas restritivas da concorrência decorrentes de práticas colusórias (expressas ou tácitas) verificadas, se a estrutura do mercado integra um determinado conjunto de empresas, será natural que, em maior ou menor medida, sejam aquelas a apresentar as propostas em sede de procedimentos concursais. Em face do exposto, não procede a observação proferida pelo Município de Loures.
629. Relativamente à importância (uma vez mais, alegadamente) conferida ao fator preço no momento da adjudicação em detrimento de outros fatores, a AdC considera que o Município de Loures não terá atendido ao teor do vertido sobre este tema.
630. De facto, o seu ponto 239 refere que *“Importa ainda referir, a este propósito, que o fator preço tende a constituir, cada vez mais, o fator preponderante, se não mesmo exclusivo, para atribuição deste tipo de contratos, diminuindo o grau de subjetividade (por via de critérios qualitativos) na escolha do prestador de serviço.”* (sublinhado nosso).
631. Perante tal, não pode a AdC conceder que tenha desconsiderado outros fatores que não o preço. Conforme resulta do exposto, a AdC limitou-se a ilustrar uma determinada realidade que resultou da investigação conduzida em sede de investigação aprofundada e cuja conclusão se baseou no necessário equilíbrio de escolhas que os municípios adjudicantes se vêm confrontados em fazer em face dos condicionamentos orçamentais com que se deparam.

632. O exemplo mais ilustrativo de tal resultou da quase totalidade das entidades consultadas – empresas e municípios¹⁵⁴ - terem considerado inviável uma reinternalização por parte dos municípios da prestação do serviço de recolha de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) em virtude do esforço financeiro e orçamental que tal acarretaria para estas entidades, por força de restrições orçamentais e de gestão de recursos humanos.
633. Mas nem por isso se poderá retirar da letra ou do teor do ponto 239 que outros fatores - que não o preço - não são relevantes na elaboração do programa de concurso, do caderno de encargos ou na escolha da entidade a adjudicar; simplesmente, a investigação conduzida revelou que, em termos de hierarquia de critérios, os municípios terão uma tendência crescente em privilegiar aquele critério, cuja boa gestão lhes permitirá satisfazer as outras dimensões que incumbem aos municípios.
634. Em face do exposto, não procede a observação proferida pelo Município de Loures.
635. Importa ainda referir, neste âmbito, que a AdC não considera necessário, nem particularmente útil, “*proceder a uma avaliação com sentido de prognose considerando um cenário em que os Municípios re-internalisasse os serviços*”, na medida em que tal, em resultado da evidência recolhida, não se afigura um cenário plausível nem provável.
636. Não obstante, e mesmo que assim não fosse, a possibilidade de uma fácil reinternalização dos serviços “em baixa” por parte dos municípios seria um cenário que reforçaria a incapacidade da SUMA de proceder a um aumento de preços uma vez que, caso o fizesse, os municípios sempre teriam a possibilidade de o evitar passando eles próprios – como reação - a prestar os serviços em causa. Esta foi, aliás, uma tese que a Notificante apresentou e que a AdC não aceitou.
637. Finalmente, o Município de Loures critica a AdC por não ter consultado o *Portal dos Contratos Públicos* (“Basegov”) e, em consequência, não ter tirado as devidas ilações relativamente ao efeito reputacional que a SUMA tem no âmbito da contratação dos serviços de recolha de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”).
638. Sobre esta questão - apesar de, por lapso, não ter indicado este portal como fonte de informação – a AdC afirma que o mesmo foi consultado de forma recorrente ao longo da instrução. Sem prejuízo, a AdC concede a ausência de citação de fonte.
639. Contudo, tal não inverteria as conclusões a que se chegou. Com efeito, as várias consultas que foram sendo feitas na Basegov foram-se frequente e recorrentemente revelando infrutíferas, com ausência de informação relevante sobre concorrentes (e.g. número e identificação) ou do próprio contrato.
640. Por outro lado, a recolha de dados que a AdC foi conseguindo realizar em sede de instrução de investigação aprofundada, nomeadamente junto de *stakeholders* privados, permitiu colmatar as lacunas da Basegov relativas à informação jusconcorrencialmente relevante.
641. Por último, a fim de demonstrar a forte presença da SUMA nos processos concursais, o Município de Loures apresentou uma estatística retirada da Basegov na qual se encontravam listados todos os contratos celebrados pela SUMA (incluindo os do agrupamento em que esta se encontra inserida).
642. Como comentário inicial, a AdC agradece, desde já, a iniciativa preparada pelo Município de Loures. Contudo, a referida estatística inclui dados que extravasam o objeto jusconcorrencial analisado.

¹⁵⁴ E que, em abono da verdade, o Município de Loures constitui uma das muito raras exceções.

643. Com efeito, a AdC propôs-se analisar a vertente contratual do mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”).
644. Ora, da lista de dados do Município de Loures consta, não só a contratação destes serviços à SUMA, mas também a uma multiplicidade de outros operadores como a Ecoambiente, a EGEO, a Recolte..., por uma multiplicidade de entidades adjudicantes (incluindo os municípios, mas também Institutos Públicos) relativamente a uma multiplicidade de prestação de serviços (incluindo os objeto de avaliação jusconcorrencial, mas também recolha e tratamento de águas e efluentes e de resíduos hospitalares perigosos).
645. Mas ainda assim, da lista de 419 contratos compilada pelo Município de Loures, apenas 125 dizem especificamente respeito ao mercado relevante objeto de avaliação jusconcorrencial¹⁵⁵, e destes apenas 16 foram adjudicados às entidades do agrupamento SUMA.
646. Em face do exposto, a AdC, ao mesmo tempo que reconhece o lapso na ausência de referência de citação da fonte, reitera a sua conclusão de, pela sua insuficiência, os dados constantes da Basegov (incluindo os disponibilizados pelo Município de Loures), não colocam em causa os resultados alcançados.
647. Nestes termos, a AdC considera que não procede a observação proferida pelo Município de Loures, incluindo ligação desta com um eventual “efeito reputacional” atribuível à SUMA¹⁵⁶, nem tão-pouco se suscitam questões não anteriormente analisadas que impliquem a realização de diligências complementares, designadamente as identificadas na alínea p) do ponto 576.
648. No que diz respeito às barreiras à entrada nos mercados “em baixa”, o Município de Loures considerou inconsistente que a AdC tenha considerado que, para as empresas, os investimentos iniciais não constituam barreira relevante à entrada quando, ao invés para os municípios, tais investimentos já constituem um entrave à “reinternalização” desses serviços.
649. Ora, no decurso da investigação constatou-se que as empresas e os municípios não estão sujeitos a um mesmo tipo de condicionantes ou restrições. No caso dos municípios, as restrições ao investimento e de admissão de pessoal decorrentes de legislação específica para o setor público não se aplicam às empresas, que beneficiam de outro grau de liberdade para a realização de investimentos e uma muito maior flexibilidade na admissão e dispensa de trabalhadores.
650. Em segundo lugar, há que ter em conta que o conjunto de atribuições que os municípios têm de prosseguir é consideravelmente maior e mais abrangente que o de uma empresa cujo objeto social pode contemplar a prestação dos serviços em apreço.
651. Neste sentido, reforça-se o argumento de que a adequação de investimentos municipais à atividade em questão é consideravelmente menos flexível que no caso de uma empresa privada.
652. Assim, conclui-se que existe um conjunto de condicionantes, específico à entidade municipal, que não se aplica às empresas privadas. Logo, aquilo que é uma barreira para uns pode não ser uma barreira para outros. E, efetivamente, como resultou das diligências efetuadas, nomeadamente dos pedidos de elementos e entrevistas

¹⁵⁵ Incluindo lavagem urbana e de contentores.

¹⁵⁶ Sobre este aspeto, veja-se o ponto 512.

efetuados a operadores e municípios, existem restrições díspares entre os dois tipos de entidades, pelo que as conclusões da AdC não são inconsistentes quanto a este aspeto.

653. No que diz respeito à necessidade de realização dos investimentos antes da adjudicação do concurso, não colhem os argumentos apresentados pelo Município de Loures uma vez que tais conclusões não são sustentáveis por nenhum dos múltiplos elementos carreados para o processo.
654. A este propósito, para além do que consta da decisão, a AdC toma a liberdade de citar as observações apresentadas pela FCC em sede da presente Audiência Prévia, onde se afirma: *“É certo que, como afirmado pela AdC, habitualmente os investimentos podem ser realizados após a adjudicação do contrato.”*¹⁵⁷.
655. Relativamente à questão relacionada com a externalidade procura-preço referida no ponto 572, a AdC faz notar o seguinte.
656. A eliminação desta externalidade — que resulta, essencialmente, do facto de a concentração entre duas empresas que produzem bens complementares permitir a coordenação dos efeitos de influência cruzada que o preço de um produto tem na procura do produto que lhe é complementar — é um efeito positivo, isto é, pró-concorrencial que decorre de uma operação de concentração entre empresas produtoras de bens complementares.
657. No entanto, para que tal efeito positivo ocorra, torna-se necessário que a procura dos bens (ou serviços) complementares seja uma procura com alguma elasticidade, já que a externalidade eliminada só existe caso as quantidades procuradas variem com os preços praticados.
658. Ora, no caso em questão, o que se verificou foi que a procura destes serviços é inelástica, uma vez que, por obrigatoriedade legal, independentemente do preço, a procura não varia: independentemente do preço, “em baixa”, os resíduos têm de ser todos recolhidos e, “em alta”, os resíduos têm de ser todos tratados.
659. Dadas estas características, este efeito positivo (pró-concorrencial), no caso concreto da presente operação de concentração, não ocorre.
660. Sendo que tal não é influenciado pelo facto de a Valorsul tratar resíduos provenientes de fora da sua área de concessão (que, recorde-se, constitui uma atividade complementar).
661. No que se refere ao encerramento do mercado “em baixa”, por via das economias de escala ganhas pela SUMA em resultado da imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”, bem como outras economias de escala obtidas em virtude de outros ganhos de escala, a AdC considera que o Município de Loures não apresentou novos argumentos, para além dos analisados no projeto de decisão de 4 de junho¹⁵⁸, que levem a AdC a alterar a análise constante nesse mesmo projeto.
662. Mais se acrescenta que não é suficiente que a SUMA adquira uma capacidade para praticar “preços imbatíveis” (que, refira-se, seriam positivos para as entidades adjudicantes, isto é, para os municípios que contratam os serviços em baixa). Torna-se necessário construir um cenário plausível e provável de estrutura de mercado no qual a SUMA, com essa capacidade, proceda a um encerramento *lucrativo* de mercado.

¹⁵⁷ Observações da FCC ao projeto de decisão de não oposição (p. 18).

¹⁵⁸ Pontos 485 e seguintes.

663. Por outras palavras, a SUMA deverá ter a capacidade para proceder a um aumento lucrativo de preços num momento posterior a uma eventual “expulsão” dos restantes concorrentes.
664. Ora, perante tal necessidade de demonstração mínima, a AdC considera que o Município de Loures não apresentou argumentos que pudessem sustentar essa tese, pelo que as suas críticas não procedem.
665. A finalizar, a AdC entende esclarecer alguns pontos suscitados pelo Município de Loures relativamente à necessidade de realizar diligências complementares de investigação sobre uma integração vertical a ocorrer entre as atividades da SUMA e da EGF, e dos efeitos que daí possam decorrer, designadamente (cfr. alíneas b), e), f), g), h), i) e j) do ponto 576:
- *Investigue os efeitos que decorrerão do facto do Agrupamento SUMA ter como objetivo estratégico a integração vertical das atividades desenvolvidas entre a SUMA e a EGF num prazo temporal de 5 anos (2015-2020);*
 - *Alteração estruturante na delimitação do âmbito geográfico dos mercados, decorrente de um único operador económico ter faculdade de delinear/propor um novo desenho geográfico dos sistemas multimunicipais de gestão de resíduos, o que poderá ter consequências em termos da área de influência dos novos sistemas e na delimitação do âmbito geográfico da procura e da oferta;*
 - *Reestruturação organizacional baseada exclusivamente nos interesses económico-financeiros do operador SUMA que não promove ou salvaguarda os princípios da universalidade e igualdade de acesso, do utilizador-pagador, da solidariedade económica e social, do correto ordenamento do território e desenvolvimento regional, nem procura alcançar a eficiência ambiental, melhoria da qualidade dos serviços prestados e otimização dos recursos;*
 - *Apropriação pela SUMA de áreas essenciais e de elementos organizacionais estruturantes, ganhando a SUMA um valor acrescentado sem quaisquer custos ou investimentos, e despojando as concessionárias dos elevados níveis de know how e aptidão técnica existente nas mais diversas valências em que a atividade se manifesta;*
 - *Erosão dos níveis de know-how e aptidão técnica das concessionárias que, certamente, se mostrarão irremediáveis e irrecuperáveis em termos jusconcorrenciais no futuro;*
 - *Diluição da atividade própria de cada sistema multimunicipal concessionário;*
 - *Desarticulação das empresas concessionárias.*
666. Como nota de enquadramento, a análise da AdC em sede de controlo de concentrações adota uma natureza *ex-ante*, e, dela, pretende-se proceder a um juízo de prognose sobre qual o impacto que determinada operação de concentração terá na estrutura concorrencial do mercado identificado como relevante.
667. Transpondo para o caso concreto, a avaliação que a AdC tem realizado ao longo da sua instrução tem por referência um juízo de prognose sobre qual o impacto que a aquisição, pela Notificante SUMA, do controlo exclusivo sobre a empresa EGF terá na estrutura concorrencial dos vários mercados identificados como relevantes.
668. Ora, confrontando o objeto deste exercício com o conteúdo das diligências complementares de investigação solicitadas pelo Município de Loures (e melhor identificadas no ponto 665), a AdC não pode deixar de as considerar como coincidentes.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 93 haja sido considerado como confidencial.

669. Com efeito – sempre e desde que enquadradas nos Estatutos da AdC e da Lei da Concorrência¹⁵⁹ - a AdC encarou na sua análise prospetiva os efeitos decorrentes da integração da EGF na SUMA o que, nem sempre sendo de natureza horizontal, implicou uma avaliação dos efeitos não horizontais (e.g. verticais) (cfr. secção 7.3.2, em particular, subsecção 7.3.2.3), incluindo sobre questões relativas à integração da gestão das infraestruturas (cfr. pontos 495 e seguintes).
670. Quanto ao impacto que a tal reorganização poderá ter no mercado geográfico, a AdC remete para as considerações tecidas nos pontos 595 e seguintes.
671. Em face do exposto, a AdC considera que a integração vertical da EGF na SUMA representa um tema que tem sido recorrentemente explanado e tratado nos vários documentos que a AdC teve já oportunidade de apresentar aos seus interlocutores Notificante e restantes entidades terceiras que intervêm no presente procedimento.
672. Neste sentido, a AdC considera que as observações do Município de Loures não são de acolher, nem tão-pouco a necessidade de realização das diligências complementares melhor identificadas no ponto 665.
673. Por último, relativamente ao pedido do Município de Loures para que se avaliasse o impacto de as concessionárias deixarem de estar sujeitas ao regime do Código dos Contratos Públicos (cfr. alínea a)) do ponto 577), a AdC observa que a relevância reconhecida ao regime da contratação pública previsto no Código dos Contratos Públicos e ao papel do Tribunal de Contas é feita por referência aos procedimentos concursais estabelecidos entre os municípios e as empresas prestadoras de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”).
674. Em segundo lugar, tal consequência não decorre da aquisição, pela SUMA, do controlo exclusivo sobre a EGF, mas da concretização do processo de privatização desta última, pelo que a AdC remete para o já, reiterada e anteriormente, dito sobre este tema.
675. Neste sentido, a AdC considera desnecessária a realização da diligência complementar identificada na alínea a)) do ponto 577.
676. Em face de todo o exposto, a AdC considera que as observações tecidas pelo Município de Loures em 29 de junho ao projeto de decisão da AdC de não oposição à Ccent. 37/2014 – SUMA/EGF não procedem, não sendo, por isso suscetíveis de colocar em causa as conclusões vertidas no referido projeto.
677. Igualmente em resultado dos argumentos explanados nos pontos 578 e seguintes, mais considera a AdC desnecessária a realização do conjunto de diligências complementares de instrução solicitadas pelo Município de Loures.

9.2.3 Município de Lisboa

678. Em 30 de junho, o Município de Lisboa apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁶⁰

¹⁵⁹ Algo que se poderá questionar no caso da análise dos efeitos decorrentes da *reestruturação organizacional baseada exclusivamente nos interesses económico-financeiros do operador SUMA que não promove ou salvaguarda os princípios da universalidade e igualdade de acesso, do utilizador-pagador, da solidariedade económica e social, do correto ordenamento do território e desenvolvimento regional, nem procura alcançar a eficiência ambiental, melhoria da qualidade dos serviços prestados e otimização dos recursos*;

¹⁶⁰ E-AdC/2015/3823.

679. Em termos sintéticos, o Município de Lisboa reitera a sua oposição à realização da operação de concentração e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC, tecendo diversas considerações sobre os assuntos abordados no referido projeto.
680. Nas suas observações como entidade terceira interessada, o Município de Lisboa considera que a segmentação de mercados relevantes se encontra “*absolutamente desfasada da realidade*” considerando que os resíduos urbanos (RU de responsabilidade municipal e RNU) deverão integrar um mesmo mercado relevante de produto.
681. Neste âmbito, o Município de Lisboa considera não ser plausível que a descontinuidade dos serviços de gestão de RNU por parte das concessionárias multimunicipais venha, de facto, a verificar-se após a entrada em vigor dos novos contratos de concessão.
682. Esta entidade considera, aliás, que nem sequer faz sentido impedir as concessionárias de proceder, como têm feito até aqui, à gestão de resíduos urbanos provenientes dos grandes produtores, na medida em que, por um lado, a natureza dos resíduos é a mesma e, por outro, as concessionárias multimunicipais estão devidamente apetrechadas para o fazer.
683. Para reforçar o seu entendimento, o Município de Lisboa refere que a concessão da Valorsul recebe resíduos de outros sistemas, quer públicos, quer privados, envolvendo entidades públicas (e.g. Tratolixo e Valorlis) e privadas e que, portanto, a segmentação de mercados apresentada pela AdC não é compatível com a realidade.
684. Segundo o Município de Lisboa, a atividade de gestão de resíduos é uma atividade “*descontínua e que depende de milhares de decisões individuais dos particulares e dos grandes produtores*” pelo que nada impede, do ponto de vista técnico, que os resíduos gerados em qualquer ponto do país sejam tratados em qualquer instalação do país.
685. No que diz respeito à política tarifária, o Município de Lisboa considera que a operação de concentração levará a um aumento unilateral das tarifas sem a possibilidade de oposição por parte dos restantes acionistas que tal constitui um “*óbvio constrangimento do mercado*”, particularmente fragilizante para o Município de Lisboa na medida em que este se encontra legalmente vinculado, em regime de exclusividade, à Valorsul, quanto à entrega dos resíduos (indiferenciados e seletivos) por si recolhidos.
686. O Município não tem, assim, possibilidade de encontrar alternativas face ao inevitável aumento unilateral das tarifas, uma vez que os sistemas multimunicipais “em alta” têm “*clientela legalmente assegurada*”.
687. Considera ainda que a SUMA deterá a capacidade de controlar, na íntegra, e unilateralmente, todos os fatores de custo e investimentos que são utilizados no cálculo da tarifa e que os acionistas minoritários (municípios clientes) não têm qualquer poder de influência na sua determinação. Mais, acrescenta que cada concessionária terá custos e investimentos de valores diferentes.
688. O Município considera ainda que as considerações sobre a possível fusão de concessionárias e partilha de custos entre SUMA e EGF previstos na proposta apresentada pela SUMA ao concurso de privatização irão também contribuir para o aumento unilateral das tarifas praticadas, mesmo que a fusão *per se*, possa não vir a concretizar-se formalmente em virtude da oposição dos acionistas minoritários.
689. De seguida, o Município de Lisboa relembra o parecer da AdC relativo ao regime jurídico da concessão da exploração e da gestão em regime de serviço público nos sistemas multimunicipais de tratamento e recolha seletiva de resíduos urbanos referindo, nomeadamente, a questão dos longos períodos de concessão e o concomitante

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 95 haja sido considerado como confidencial.

problema de dificuldade do controlo na imputação de custos por via de *benchmarks* regulatórios.

690. No que diz respeito à recolha seletiva, o Município de Lisboa alerta para a situação particular dos vários municípios da área de concessão da Valorsul, onde a recolha seletiva é efetuada pelos respetivos municípios (casos de Lisboa, Loures, Odivelas, Amadora e Vila Franca de Xira).
691. Nestes casos, os municípios encontram-se na posição de fornecedores da Valorsul, na medida em que esta paga àqueles por efetuar esses serviços.
692. O Município de Lisboa considera que, após a operação de concentração, a SUMA chamará para si as atividades de recolha de seletiva, uma vez que as mesmas se encontra no âmbito da concessão, pelo que o Município de Lisboa deixa, por um lado, de receber as receitas respetivas e, por outro, continuará a incorrer nos custos dessa operação, uma vez os mesmos são essencialmente custos fixos (equipamentos, recursos humanos, etc.) pondo-se, portanto, em causa, toda a estrutura municipal criada para o efeito.
693. De seguida, nas suas observações, o Município de Lisboa faz referência ao facto de se considerar como concorrente da SUMA na cidade de Lisboa, uma vez que procede, também, à recolha dos resíduos dos chamados “grandes produtores”.
694. Neste caso, o Município entrega estes resíduos à Valorsul, pagando a respetiva tarifa de RU. Ora, na opinião deste Município, como a SUMA poderá definir unilateralmente a tarifa e como o Município de Lisboa está obrigado a entregar esses resíduos à Valorsul, o Município de Lisboa encontra-se em desvantagem, uma vez que a SUMA poderá entregar esses resíduos a sistemas que pratiquem tarifas mais baixas, ficando em clara vantagem.
695. No que diz respeito à imputação de custos dos serviços “em baixa” para os serviços “em alta”, o Município de Lisboa considera que a avaliação da AdC se baseou em pressupostos que não correspondem à realidade uma vez que não tomou em consideração o atual diferendo sobre a validade do Acordo Parassocial relativo à Valorsul – validade, essa, que a EGF (acionista maioritário) contesta - e o atual efeito daí decorrente de uma diminuição da capacidade de intervenção dos municípios (acionistas minoritários) na gestão da concessionária.
696. O Município considera que após a aquisição da EGF pela SUMA, aquela manterá a sua interpretação relativamente à invalidade do Acordo Parassocial, pelo que os municípios (acionistas minoritários) “*continuarão a ver as deliberações relativas à estratégia e orçamentos, incluindo a definição de tarifas, serem aprovados mesmo contra a sua vontade*”.
697. Nestas condições, o Município de Lisboa considera que os acionistas minoritários não têm capacidade de intervir na gestão da concessionária e, consequentemente, não terão capacidade para exercer o seu papel de “monitorização”, sendo que a estratégia, orçamentos e fixação de tarifas não se encontram entre as decisões que os municípios, enquanto acionistas minoritários possam influenciar (uma vez que só o podiam fazer com a aplicação do Acordo Parassocial).
698. No que diz respeito à utilização da capacidade instalada para os resíduos urbanos noutras atividades, o Município de Lisboa considera não existirem quaisquer razões que justifiquem a saída da gestão de RNU do âmbito da concessão, uma vez que a natureza dos resíduos é a mesma dos RU de responsabilidade municipal e que deverão ser aproveitadas as instalações já existentes para o efeito.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 96 haja sido considerado como confidencial.

699. Assim sendo, a posição da SUMA deveria ter sido analisada para a totalidade dos resíduos urbanos e não apenas tomando como referência os resíduos urbanos de responsabilidade municipal.
700. Mais, o Município de Lisboa recorda que, na sua proposta, apresenta um “conjunto de possibilidades de reestruturação e desenvolvimento do Grupo que incluem: um esboço de possível fusão entre concessionárias, passando de 11 para 5, e a possibilidade de partilha de infraestruturas entre a SUMA e as concessionárias...”, acrescentando que a AdC não tomou esta informação em devida conta e que a implementação de tais estratégias resultariam em restrições à concorrência através de “práticas menos transparentes”.
701. Acrescenta ainda que os municípios não detêm quaisquer competências de fiscalização e intervenção no âmbito de práticas restritivas da concorrência limitando-se à denunciar à AdC situações de que venha a ter conhecimento.
702. Neste sentido, e a manter-se o não cumprimento, por parte da EGF, do Acordo Parassocial, esta poderá, de acordo com o Município, fazer passar todas as deliberações de acordo com o previsto na legislação comercial, quer ao nível da Assembleia Geral, quer no próprio Conselho de Administração, contra a vontade dos municípios, acionistas minoritários.
703. O Município de Lisboa considera que a AdC “incumbiu” os municípios de uma “atuação fiscalizadora” que não compete ao município.
704. Em conclusão, o Município de Lisboa considera que a AdC deve proceder à reapreciação do seu projeto de decisão, incluindo a eventual realização de novas diligências que “permitam proceder à análise do impacto no mercado da livre concorrência deste reforço de quota de mercado e posição dominante da Notificante...”.

9.2.4 Posição da AdC

705. Explanados os pontos essenciais das observações do Município de Lisboa, cumpre à AdC tecer sobre os mesmos os comentários que se seguem.
706. As observações apresentadas pelo Município de Lisboa são reconduzíveis aos seguintes tópicos:
- a) Definição de mercado relevante;
 - b) Incapacidade dos municípios em impedirem o aumento unilateral de tarifas e outras práticas restritivas da concorrência, em resultado, nomeadamente, de uma preconizada reorganização dos sistemas multimunicipais, da possibilidade de partilha de infraestruturas entre a SUMA e EGF e consequente ausência de transparência nas estruturas de custos das entidades gestoras “em alta”;
 - c) Consequência da atividade de recolha seletiva de RU passar a ser realizada pela entidade gestora “em alta” (*in casu*, pela Valorsul) em detrimento dos municípios;
 - d) Impacto que a operação terá na atividade de recolha de RNU;
 - e) Ausência de relevância conferida ao Acordo Parassocial celebrado no âmbito da Valorsul.
707. Relativamente às críticas e argumentos apresentados pelo Município de Lisboa sobre a definição de mercado relevante que se tem vindo, recorrentemente, a adotar ao longo do procedimento, a AdC identifica uma quase integral coincidência de conteúdo com os apresentados pelo Município de Loures.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato 97 haja sido considerado como confidencial.

708. Neste sentido, atendendo às semelhanças entre as duas e ao facto do Município de Lisboa não trazer quaisquer elementos novos que, anteriormente, não tivessem sido já analisados e objeto de posição por parte da AdC, considera-se que as conclusões vertidas nos pontos 595 a 610 têm plena aplicação.
709. Igualmente, relativamente à alegada incapacidade dos municípios (e da ERSAR) em monitorizar a atuação da SUMA/EGF, designadamente em matéria de tarifas, de política de custos ou de investimentos, de partilha de infraestruturas, a AdC entende que os argumentos por si vertidos em resposta às observações apresentadas pelo Município de Loures são plenamente válidos para as apresentadas pelo Município de Lisboa.
710. Iguais considerações valem para a questão da preconizada reorganização dos sistemas multimunicipais e para a chamada à colação do parecer da AdC sobre o projeto que veio a culminar no Decreto-Lei n.º 96/2014 de 25 de junho
711. Assim, a AdC remete para os pontos 580 a 581, 584 a 593 e 646 a 651.
712. Relativamente ao facto da Valorsul vir a assumir a atividade de recolha seletiva de RU, a AdC relembra, em primeiro lugar, que tal não decorre da operação de concentração, mas sim do novo enquadramento legal, designadamente das bases de concessão, pelo que o facto de ser a SUMA ou qualquer outra entidade tem um efeito neutro sobre esta matéria.
713. Mas ainda que se pudesse considerar o caso da Valorsul como uma situação particular, derivada do facto de serem os municípios por ela abrangidos que, em sua substituição e mediante pagamento por aquela entidade gestora, procedem à recolha seletiva, a AdC não deixa de considerar que as críticas do Município de Lisboa não colhem.
714. E não colhem porque, desde logo, a situação em apreço representa uma exceção à regra, pelo que, a cessação daquelas atividades pelo Município de Lisboa apenas representará o normal cumprimento do enquadramento legal em vigor e do contrato de concessão que nele assenta.
715. Por último, a AdC refuta o argumento da inevitabilidade da ocorrência de que tal (re)assunção por parte da Valorsul.
716. Com efeito, os Estatutos da Valorsul¹⁶¹ estabelecem, no seu artigo 10.º-C (*Recolha Seletiva*), que “*A prestação do serviço de recolha seletiva nos Municípios de Amadora, Lisboa, Loures, Odivelas e Vila Franca de Xira pode continuar a ser por estes diretamente efetuada nos termos dos acordos em vigor estabelecidos com a VALORSUL, S. A.*”

e que

se mantêm “*em vigor, até serem substituídos, os contratos de entrega, receção e promoção de recolha seletiva ou de recolha indiferenciada, celebrados antes da entrada em vigor do presente decreto-lei, entre os utilizadores e as concessionárias por ele extintas*”¹⁶², considerando-se as menções feitas nestes contratos aos respetivos

¹⁶¹ Aprovados pelo Decreto-Lei n.º 68/2010, de 15 de junho (na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 108/2014 de 2 de julho) e que, igualmente, cria o sistema multimunicipal de triagem, recolha seletiva, valorização e tratamento de resíduos sólidos urbanos das regiões de Lisboa e do Oeste, e constitui a entidade gestora do referido sistema multimunicipal.

¹⁶² Nos termos da alínea a), do n.º 2 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 68/2010, de 15 de junho (na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 108/2014 de 2 de julho), “*O sistema de Lisboa e do Oeste, (...), substitui: a) O sistema multimunicipal de valorização e tratamento de resíduos sólidos urbanos de Lisboa Norte, criado pelo Decreto-Lei n.º 297/94, de 21 de novembro*”, e que, nos termos do artigo 1.º deste diploma de 1994, integrava os Municípios de Lisboa, Amadora, Loures e Vila Franca de Xira.

contratos de concessão como efetuadas ao contrato de concessão do sistema de Lisboa e do Oeste e prevalecendo os termos e condições deste sobre o clausulado dos mesmos.” (cfr. n.º 3 do artigo 13.º).

- 717. Em face do exposto, sem prejuízo de tal poder ocorrer, a (re)assunção pela Valorsul das atividades de recolha seletiva não constitui uma situação inevitável.
- 718. Relativamente ao impacto que a operação terá na atividade de recolha de RNU, a AdC considera que as críticas tecidas pelo Município de Lisboa são, à partida, prejudicadas pela sua posição sobre a definição de mercado relevante, em particular pelo facto de entender que RU e RNU deverem integrar um mesmo mercado e, portanto, a obrigatoriedade de entrega de RU na Valorsul valeria, também para o caso dos RNU.
- 719. Contudo, conforme já reiteradamente referido ao longo do procedimento, não só tal obrigatoriedade não ocorre, como a própria Valorsul, no futuro, apenas poderá tratar RNU mediante o regime de “atividade complementar” (o que, enquanto não estiver autorizada para tal, inviabiliza qualquer opção para os operadores aí entregarem RNU).
- 720. Neste sentido, não só Município de Lisboa e a SUMA podem ser concorrentes, como qualquer um deles pode entregar os RNU recolhidos na estação de tratamento que melhor se adequa aos seus interesses, designadamente em matéria de tarifa.
- 721. Por último, o Município de Lisboa critica a ausência de relevância, pela AdC, conferida ao Acordo Parassocial celebrado no âmbito da Valorsul.
- 722. Relativamente a esta temática, a AdC identifica uma quase integral coincidência de conteúdo com os apresentados pelo Município de Loures.
- 723. Neste sentido, atendendo às semelhanças entre as duas e ao facto do Município de Lisboa não trazer quaisquer elementos novos que, anteriormente, não tivessem sido já analisados e objeto de posição por parte da AdC, considera-se que as conclusões vertidas nos pontos 580 e 581 (e pontos 382 e 383) têm plena aplicação.

9.2.5 FCC

- 724. Em 30 de junho, a FCC apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁶³
- 725. Em termos sintéticos, a FCC reitera a sua oposição à realização da operação de concentração e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC, tecendo diversas considerações sobre os assuntos abordados no referido projeto.
- 726. No que diz respeito à definição de mercado relevante, a terceira interessada reitera ser irrelevante a segmentação entre resíduos urbanos de responsabilidade municipal (“RU”) e os restantes resíduos urbanos não-perigosos (“RNU” ou resíduos não-urbanos)
- 727. Na sua perspetiva, a distinção entre produtores com produção diária inferior ou superior a 1100 litros deixa de ser relevante a partir do momento em que os sistemas municipais deixam de ser, por via legislativa, da exclusiva propriedade do setor público.
- 728. A FCC entende ainda que os serviços de recolha seletiva devem ser considerados como um mercado relevante distinto, dada a sua relevância como fonte de receitas dos sistemas multimunicipais (uma vez que os resíduos seletivamente recolhidos representam uma fonte importante de receitas).

¹⁶³ E-AdC/2015/3781.

729. Mais, afirma não corresponder à verdade que as atividades de gestão regulada de RU na sua modalidade “em baixa” (entendendo a AdC como referindo-se aos serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal) sejam da exclusiva responsabilidade dos municípios, uma vez que a EGF em tempos, se dedicava à recolha indiferenciada de resíduos, sendo que posteriormente delegou a sua gestão nos municípios.
730. Assim, da mesma forma que entende não haver lugar à segmentação entre RU e RNU “em alta”, a FCC entende que o mercado “em baixa” também não deve ser segmentado.
731. No que diz respeito aos mercados da prestação de serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”), a FCC considera que o facto de as concessões incluírem a recolha seletiva na respetiva área de concessão confere à SUMA uma vantagem competitiva, na medida em que: i) conta com as instalações da EGF que, em tempos, foram subvencionadas; ii) beneficia de preços assegurados pela Sociedade Ponto Verde (“SPV”) na venda dos materiais recicláveis e; iii) obtém receitas adicionais pela venda da energia elétrica. Tal situação, no entendimento da FCC, irá provocar uma distorção do mercado
732. Esta situação agrava-se pelo facto de as concessões multimunicipais incluírem a atividades de recolha seletiva que, no entender da FCC, deveriam estar sujeitas a concorrência, não se entendendo a razão de a mesma estar incluída no âmbito das atividades concessionadas.
733. Relativamente aos mercados da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”) nas zonas de influência do Litoral Norte, Centro e Centro-Sul de Portugal Continental, a FCC entende que após a concentração, e pese embora os referidos mercados não apresentarem um elevado grau de concentração, a SUMA irá integrar as instalações da EGF nas suas próprias infraestruturas, permitindo àquela aliciar os seus clientes com o argumento de que detém vastas instalações sendo a escala um elemento importante para os clientes, *“mesmo que, em termos práticos, a escala não acrescente nada ao negócio e só gere ineficiências”*. Segundo a FCC, nenhum operador privado terá a capacidade de replicar esta vantagem da SUMA.
734. No que diz respeito ao mercado nacional da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), a FCC considera que o facto de se tratar de um *bidding market* não “soluciona” o problema das barreiras à entrada.
735. Assim, a questão reside em saber se serão adjudicados contratos a outros concorrentes *“quando um deles tem uma posição de domínio no mercado”* que poderá, por um lado, utilizar as instalações “subsidiadas” com fundos europeus e, por outro, cobrir os seus custos fixos *“através das entradas que obtenha nas atividades reguladas”* o que permitiria, por seu turno, à SUMA, apresentar a concurso preços mais baixos, *“com os quais os demais operadores não conseguiriam competir”*.
736. A FCC considera que esta situação constitui uma barreira real à entrada pois, pese embora a natureza do mercado permita a realização dos investimentos apenas após a adjudicação, os demais operadores não poderão ganhar concursos face aos preços “imbatíveis” apresentados pela SUMA.
737. Ainda relativamente às barreiras à entrada, a FCC entende que as economias de escala constituem barreiras reais à entrada, em particular se se considerar o facto de a entidade resultante da operação de concentração poder utilizar instalações e equipamentos existentes, o que representa uma “barreira intransponível para a maioria dos concorrentes”.
738. Neste sentido, e apesar de a natureza assíncrona e frequente dos concursos para a prestação dos serviços em baixa permitir a participação de empresas de menor

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato100 haja sido considerado como confidencial.

dimensão em diversos concursos, tal não aumenta a probabilidade de essa empresa efetivamente ganhá-los, na medida em que não terá, em qualquer dos casos, capacidade de replicar as vantagens da SUMA.

739. A FCC alerta ainda para o facto de a SUMA adquirir uma dimensão tal que lhe permite negociar melhores condições junto dos seus fornecedores o que, segundo a terceira interessada, agravará as barreiras à entrada na medida em que se trata de um setor “capital intensivo”.
740. Para além disso, a FCC acredita que após a operação de concentração se criará uma situação de conflito de interesses, uma vez que os municípios, enquanto entidades adjudicantes das atividades “em baixa” são também acionistas das concessionárias multimunicipais, o que dará à SUMA uma posição privilegiada que lhe permitirá, em alguma medida, “condicionar o resultado dos concursos”.
741. Seguidamente a FCC reitera, na senda das suas intervenções no processo, que o modelo de privatização da EGF escolhido pelo Governo tem consequências gravosas para a concorrência, uma vez que o mesmo “i) *cria um monopólio*, ii) *vai eliminar a curto/médio prazo os concorrentes existentes e impedirá a entrada de novos concorrentes no mercado e*, iii) *vai alterar o mercado “em baixa” e em “alta”, tendo em conta a inter-relação que existe entre eles*” considerando ainda que a AdC dispõe dos mecanismos necessários para evitar tais consequências.
742. Segundo esta entidade, a SUMA/EGF irá utilizar a capacidade instalada para os resíduos urbanos no desenvolvimento de outras atividades, nomeadamente “em baixa” e nos RNU. Tal implicaria um grau de concentração muito relevante e com significativas economias de escala que “*seriam prejudiciais para o mercado, clientes e concorrentes*”.
743. O “acesso” dessas atividades às infraestruturas da EGF permitira à SUMA a prática de preços mais baixos nas atividades não-reguladas que poderão levar à exclusão de concorrentes e a um posterior aumento dos preços.
744. Dados os prazos muito longos das concessões (atividades “em alta”), a SUMA poderá incrementar a sua posição nos mercados “em baixa” ganhando os concursos, especialmente por contar com instalações sem custos, permitindo-lhe consolidar-se no mercado, uma vez que terá a possibilidade de praticar preços mais baixos.
745. Mais, a integração permitirá à SUMA a oportunidade de dispor de informação privilegiada (porque passa a ter como sócios “em alta” as entidades adjudicantes “em baixa”) e poder influenciar as decisões subsequentes dos concursos públicos. Com esse acesso a informação privilegiada, a SUMA poderá fazer estimativas mais fidedignas para efeitos de orçamentação das propostas para os concursos “em baixa”, minimizando custos e riscos por via da otimização de rotas.
746. No que diz respeito à modificação as infraestruturas de receção de resíduos para melhorar a posição concorrencial “em baixa”, a FCC esclarece que não se trata “propriamente de alterar as infraestruturas ou não receber resíduos”, mas sim de uma questão de receber os seus resíduos de forma mais célere, quando comparados com os resíduos dos demais concorrentes provocando, com esta prática, um aumento do custo desses mesmos concorrentes.
747. Tal prática seria eficaz uma vez que, para cada concessão “em alta” corresponderão vários contratos sucessivos de prestação de serviços “em baixa”, dado o carácter temporal mais limitado destes contratos.
748. No que diz respeito, em concreto, aos efeitos horizontais, a FCC considera que a operação de concentração traria vantagens competitivas à SUMA na prestação de

serviços “em alta” de gestão de RNU dadas as economias de escala geradas em virtude de a SUMA passar a contar com instalações ao longo de toda a geografia portuguesa.

749. Assim, e para estes efeitos (e considerando a posição da FCC quanto à definição de mercado relevante de produto), esta entidade interessada considera que a avaliação dos índices de concentração (medidos pelo IHH) e dos efeitos da operação (medido pelo Delta) deverá ser feita pela inclusão de todos os resíduos não perigosos, pelo que recalcula os valores apresentados pela AdC.
750. Os valores apresentados pela FCC baseiam-se em duas metodologias distintas: a primeira com base na análise agregada dos setores públicos e privado e; a segunda, com base apenas no setor privatizado. Em qualquer uma das duas metodologias, mas especialmente na segunda, esta entidade interessada chega a valores de concentração muito superiores aos encontrados pela AdC antes e pós-concentração (o IHH passa de 1837 para 3062 no primeiro caso e, no segundo, o valor deste índice passa de 2702 para 5596).
751. Já quanto aos efeitos não-horizontais e, em concreto, à capacidade de imputação dos custos das atividades “em baixa” para as atividades “em alta”, a FCC considera que não foi devidamente abordada a impossibilidade de diferenciação entre custos dos recursos empregues nas atividades reguladas e nas atividades não-reguladas, na medida em parte dos mesmos serão partilhados.
752. Neste âmbito, nem mesmo os municípios terão essa capacidade, quer por não disporem, na maioria dos casos (com exceção dos municípios de maior dimensão e com mais recursos como Lisboa), de recursos humanos especializados para efetuar este tipo de fiscalização, quer pela própria natureza dos custos partilhados entre as diversas atividades “em alta” e “em baixa”, reguladas e não-reguladas.
753. Entre os custos impossíveis de controlar, a FCC menciona os recursos humanos de direção, controlo e administração e os custos de operação. Menciona ainda, como custos de difícil controlo aqueles relativos às instalações, tais como oficinas, fábricas, centros de manutenção e limpeza, estacionamento, postos de abastecimento de combustível, estações de tratamento de águas residuais e “*outros tantos essenciais ao cabal exercício da atividade*”.
754. Neste âmbito, a FCC considera que as atribuições da ERSAR e da APA se baseiam em documentos contabilísticos produzidos pelas entidades reguladas que não permitem o controlo de fluxos de resíduos “*nem as sinergias criadas com o monopólio que se verificará com a compra da EGF pela SUMA*”. Mais, essa documentação não permite à ERSAR colmatar a assimetria de informação que a impede de separar e auditar com rigor os custos associados aos serviços regulados e não regulados.
755. No que diz respeito à capacidade de encerramento lucrativo do mercado, na esteira das considerações anteriores, a FCC acredita que a saída de concorrentes do mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) ocorrerá a médio/longo prazo, uma vez que a SUMA terá uma posição vantajosa para competir com margens de custos e preços mais baixos.
756. Ao que acresce que os municípios, enquanto acionistas dos sistemas multimunicipais, carecem, em termos gerais, de recursos humanos suficientemente qualificados para analisar as complexidades técnicas e económicas da gestão de resíduos, debilitando o seu poder negocial nas relações com os operadores.
757. Por seu turno, ao existirem menos operadores no mercado, os municípios deixam de ter referências no momento de comparar os serviços prestados pela SUMA, que deixará de se sentir obrigada a promover melhorias na prestação dos serviços.

758. A FCC faz ainda referência ao parecer da ERSAR, que refere a possibilidade de partilha de recursos entre as atividades “em alta” e “em baixa” que poderá resultar numa posição mais favorável da SUMA face aos seus concorrentes “em baixa”. Refere ainda, no âmbito deste mesmo parecer, a possibilidade de concessionar os serviços “em baixa” dando, portanto, maior liberdade ao operador e estabelecendo-se, nesse caso, um relacionamento direto entre o operador “em alta” e o operador “em baixa” do qual não é evidente, segundo a ERSAR, que não exista qualquer possibilidade de se verificarem efeitos verticais.
759. Por fim, esta entidade interessada refere que, por se juntarem os dois maiores operadores no mercado, as eficiências e poupanças daí derivadas poderiam servir para melhorar a posição competitiva do grupo, quer no mercado “em baixa”, quer no mercado de gestão de RNU, por via, por exemplo, da centralização dos processos de compras junto dos fornecedores de produtos ou serviços.
760. Na sequência dos seus comentários, a FCC propõe um conjunto de medidas (compromissos) que poderiam ser adotados com vista a evitar o encerramento do mercado, entre os quais a venda, por parte da SUMA, das atividades “em baixa”, a venda de algumas das 11 concessões e o estabelecimento de “mecanismos de controlo que permitam à ERSAR desenvolver as operações de forma eficaz nos mercados “em alta” e “em baixa”.

9.2.6 Posição da AdC

761. Explanados os pontos essenciais das observações da FCC, cumpre à AdC tecer, sobre os mesmos, os comentários que se seguem.
762. As observações apresentadas pela FCC são suscetíveis de serem reconduzíveis aos seguintes tópicos:
- a) Definição dos mercados relevantes;
 - b) Barreiras à entrada no mercado dos serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”);
 - c) Acesso às infraestruturas subsidiadas no passado e no futuro;
 - d) Acesso a informação privilegiada;
 - e) Alteração das condições de acesso às infraestruturas de receção de resíduos;
 - f) Reavaliação dos mercados “em alta”;
 - g) Impossibilidade de monitorização do controlo de custos.
763. No que diz respeito à definição dos mercados relevantes e, nomeadamente, à segmentação entre RU e RNU, a AdC considera que as observações da FCC reproduzem as observações já apresentadas por esta entidade no âmbito da audiência prévia aquando da decisão de passagem a investigação aprofundada e sobre as quais a AdC já teve oportunidade de se pronunciar.
764. Todavia, sempre se pode acrescentar que as observações ora em análise não trazem ao processo quaisquer novos elementos que, porventura, pudessem levar a uma reabertura da avaliação entretanto efetuada, pelo que a AdC considera válida a análise constante da secção 8.1.10 da decisão de passagem a investigação aprofundada.

765. Importa recordar, sobre este aspeto, que a possibilidade de gestão, tanto de RU como de RNU por parte das concessionárias multimunicipais representa o *status quo* pré-operação de concentração.
766. Embora a AdC reconheça que a distinção entre RU e RNU na prática, nem sempre será fácil de fazer¹⁶⁴, no prazo de seis meses a partir da entrada em vigor dos novos contratos de concessão, a gestão de RNU (incluindo, portanto, RU de grandes produtores e outros resíduos não-perigosos, tais como os RINP) deixará de fazer parte das atividades principais das referidas concessões, passando à natureza de atividades complementares, algo que a AdC teve em consideração — como não poderia deixar de o fazer — na sua análise.
767. Assim, caberá aos vários participantes do mercado adaptar-se às novas condições. O facto que releva é que as concessionárias da EGF (salvo nos casos da Valnor e Resinorte e, mesmo assim, sob determinadas restrições) não poderão mais proceder à gestão de RNU enquanto atividade principal da concessão. Ora, perante um determinado enquadramento, legal e regulamentar, a AdC apenas pode presumir que será no âmbito do mesmo que os vários *stakeholders* atuam, exercendo os seus direitos e cumprindo as suas obrigações.
768. Da mesma forma, a AdC reafirma as razões que levaram à segmentação, nos mercados “em baixa”, não podendo aceitar que os municípios não são verdadeiramente responsáveis pelas atividades de recolha indiferenciada de RU de responsabilidade municipal pela mera razão de que, no passado, a *“EGF dedicava-se à recolha indiferenciada de resíduos, sendo que posteriormente delegou a sua gestão nos municípios”*.
769. Ora, se é verdade que, em alguns casos, a EGF desenvolveu atividades de recolha indiferenciada, o mesmo já não sucede, como teve a AdC oportunidade de mostrar na sua decisão de passagem a investigação aprofundada (pontos 498 a 501), nem sucederá.
770. No que diz respeito ao mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), nomeadamente quanto às barreiras à entrada, a AdC entende que a argumentação da FCC não colhe.
771. Tal sucede porque a FCC assume que a SUMA terá a capacidade de utilizar as instalações das concessionárias EGF a título não-oneroso ou utilizar os equipamentos da concessionária para a prestação de serviços “em baixa” a si adjudicados (nomeadamente, na recolha indiferenciada de RU de responsabilidade municipal).
772. Ora, a utilização das infraestruturas EGF a título não-oneroso para instalação dos estaleiros/oficinas das viaturas afetas às atividades “em baixa” constituiria uma violação dos termos do próprio contrato de concessão (cfr. ponto 496).
773. Por sua vez, para a sua utilização a título oneroso, a SUMA necessitaria de pedir a devida autorização ao concedente enquanto atividade complementar, caso em que a referida atividade deverá obedecer a um conjunto de regras que exigem a viabilidade *stand-alone* dessa mesma atividade, contabilidade separada, entre outras.
774. Nesse caso, a SUMA, enquanto entidade prestadora de serviços “em baixa” dificilmente ganharia uma vantagem inultrapassável. Para efeitos de contextualização refira-se que

¹⁶⁴ Sobretudo porque existem, atualmente, municípios que procedem à recolha de RNU, quer através dos serviços por si prestados diretamente “em baixa”, quer ainda pelos serviços por si contratados a de empresas privadas.

os custos referentes às instalações variam entre os 2,5% e os 10% dos custos operacionais.

775. Em face do exposto, a AdC não considera que a probabilidade dos demais operadores ganharem contratos municipais para a prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) seja anulada, nos termos colocados pela FCC.
776. Assim, mantêm-se válidas as conclusões da análise quanto aos impactos da duração e assincronia dos contratos municipais, na medida em que os efeitos de escala referidos não serão suficientes para desincentivar os demais operadores de concorrer (cfr. pontos 300 e seguintes e pontos 307 e seguintes).
777. A AdC também considera que não são de acolher os argumentos apresentados quanto ao “acesso a informação privilegiada” por parte da SUMA, no sentido de a mesma conferir uma vantagem não replicável por parte dos seus concorrentes.
778. Ao concorrer aos diversos concursos, os operadores têm acesso à informação que a entidade adjudicante considera necessária para a elaboração das propostas, sem prejuízo de ulteriores pedidos de esclarecimentos sobre aspetos específicos, nomeadamente, do caderno de encargos (e.g. informação quanto às quantidades estimadas, histórico de quantidades recolhidas, rotas e/ou pontos de recolha).
779. Com efeito, mesmo que as quantidades de resíduos (e, importa recordar, estão em causa resíduos indiferenciados de responsabilidade municipal) recolhidas no passado não estejam imediatamente disponíveis nos documentos concursais, as mesmas poderão ser facilmente disponibilizadas, mediante pedido, pelos municípios adjudicantes, que têm a exata noção das quantidades de resíduos indiferenciados recolhidos no seu município e entregues à entidade gestora “em alta”.
780. Já no que se refere a alterações nas condições de receção dos resíduos “em alta”, a AdC não considera o cenário apresentado pela FCC como verosímil ou provável. Dificilmente se concebe que uma entidade gestora multimunicipal discrimine, impunemente, entre operadores distintos dos diversos municípios na sua área de atuação. Tal consubstanciaria uma falta grave, uma violação dos termos da concessão e das obrigações de serviço público facilmente reportável e corrigível pelo regulador e pelo concedente.
781. Por outro lado, tal redundaria numa responsabilização da entidade gestora “em alta” perante o próprio município, porquanto este ver-se-ia impedido/condicionado de cumprir as suas obrigações legalmente previstas de entrega de RU à entidade gestora em causa.
782. Neste sentido, são válidas as considerações tecidas na parte final do ponto 767.
783. A FCC alega, nas suas observações, que *“muitos destes clientes [municípios] são também acionistas da EGF.”*, o que *“pode criar situações de “conflitos de interesses” graves. A SUMA estará numa situação privilegiada, podendo nalguma medida condicionar o resultado dos concursos.”*
784. Relativamente a este ponto, a AdC considera que o mesmo carece de quaisquer elementos de sustentação, nem a FCC os apresentou nas suas observações. Por outro lado, a AdC relembra e reitera o afirmado, nomeadamente no ponto 507.
785. Acrescente-se ainda as observações do Município de Loures em sede de audiência prévia, quando, a propósito da contratação pública municipal afirma que *“(…) o Município de Loures o que tem que ter em consideração, e tem, é todo o enquadramento normativo a respeitar para satisfazer a necessidade que motiva o processo de contratação e realização de despesa sempre pautado, entre muitos outros, pelos*

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato105 haja sido considerado como confidencial.

princípios da eficácia, eficiência, economia, igualdade, transparência e concorrência. Portanto, o que o Município de Loures faz é procurar satisfazer as necessidades de bens ou serviços que se manifestam lançando mão de procedimentos aquisitivos os quais incorporam as regras por si estabelecidas, de acordo com o que a lei consente (...).¹⁶⁵

786. No que diz respeito à reavaliação dos mercados “em alta”, a AdC considera que o recálculo das quotas de mercado e dos índices de concentração apenas farão sentido caso se viesse a considerar os dois segmentos “em alta” (gestão de RU de responsabilidade municipal e gestão de RNU, nos termos definidos anteriormente pela AdC) como um único mercado.
787. Ora, uma vez que a AdC entende que, para efeitos de avaliação jusconcorrencial, as definições apresentadas são as que melhor se adequam, o recálculo apresentado pela AdC não pode nem deve servir para se proceder a uma reavaliação dos impactos horizontais da operação.
788. No que se refere à imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”, embora se reconheça que, em qualquer sistema, poderá sempre existir alguma assimetria de informação entre regulador e regulado, a AdC reitera o que anteriormente já referiu, no sentido dos Estatutos do regulador e a Lei estabelecerem as atribuições e competências a prosseguir e os necessários meios para o fazer (cfr. pontos 485 e seguintes).
789. Assim, a AdC reitera, a este respeito, que a ação conjunta entre regulador e o interesse dos municípios em manter o nível das tarifas o mais baixo possível resultará na incapacidade de implementação de estratégias abusiva de imputação de custos entre atividades reguladas e não reguladas de dimensão tal que possam ter um impacto jusconcorrencial significativo.
790. Por último, relativamente à (in)capacidade de os acionistas minoritários monitorizarem o comportamento da SUMA/EGF, a AdC remete para as considerações tecidas a esse respeito nos pontos 587 a 591 *supra*.
791. Dado o exposto, e após a investigação aprofundada, a AdC não considera que subsistam problemas jusconcorrenciais que justifiquem a necessidade de adoção de qualquer um dos compromissos sugeridos pela FCC

9.2.7 Grupo de Empresas

792. Em 30 de junho, o Grupo de Empresas apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁶⁶
793. Em termos sintéticos, o Grupo de Empresas reitera a sua oposição à realização da operação de concentração e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC.
794. Nas suas observações, o Grupo de Empresas começa por referir a discordância geral com o conteúdo do projeto de decisão da AdC que, sintetizando, limitou-se a uma análise estática da privatização “*sem contemplar a mudança que decorre da concretização da privatização*”.

¹⁶⁵ Cfr. Nota de rodapé n.º 152.

¹⁶⁶ E-AdC/2015/3788.

795. Ainda em termos genéricos, estas entidades interessadas consideram que o equilíbrio decorrente de *“um monopólio público não se mantém nem é o mesmo que decorre de um monopólio privado”*, pelo que considera que *“as regras actuais não só não estão aptas a assegurar os níveis de concorrência, como serão um incentivo à EGF para alargar a sua atividade.”*.
796. Considera ainda que a AdC não atendeu devidamente que a presença de um operador privado no sistema de tratamento de resíduos “em alta” de RU tem impacto na atividade dos demais operadores privados em todos os demais resíduos não-perigosos.
797. Neste sentido, considera que a AdC deveria ter questionado a razão pela qual *“hoje em dia se mantém a necessidade de um monopólio “estatal” em alta, [com] um encerramento territorial que não permite a livre concorrência”*.
798. Independentemente do desfecho da operação de concentração em causa, o Grupo de Empresas considera que a AdC não pode deixar de empreender um conjunto de ações: i) realizar um grande estudo setorial utilizando a ECN e a Comissão Europeia para fazer um *benchmark* de práticas, custos e preços; (ii) propor recomendações e alterações legislativas que aproximem a legislação com as melhores da Europa e; (iii) apoiar a Comissão Europeia na investigação a decorrer sobre os auxílios de Estado que *“distorcem atualmente a concorrência nos resíduos em Portugal”*.
799. Seguidamente, o Grupo de Empresas considera que a AdC deverá indicar os volumes de negócios considerados da Notificante, para além dos demais critérios que permitiram concluir ser a AdC a autoridade competente para avaliar a presente operação de concentração e não a Comissão Europeia. Estas entidades consideram não ter acesso aos *“dados necessários e relevantes para apurar se o controlo desta concentração seria da competência da Comissão Europeia”*, pelo que a AdC teria a obrigação de analisar detalhadamente esta questão.
800. Voltando às questões substantivas, o Grupo de Empresas considera que cumpria à AdC analisar *“se as regras atuais e o sistema atual estão preparados para, de forma eficaz, pelo menos manter os níveis de concorrência atuais (já de si débeis), na medida em que se deixa de ter uma EGF com uma atividade balizada pelo Estado e se passa a ter uma EGF com objetivos de lucro (...) inibindo-se apenas de fazer o que lhe for vedado.”*.
801. Neste sentido, a principal preocupação veiculada pelo Grupo de Empresas é a de que a privatização possibilita a um único operador utilizar as infraestruturas de um mercado fechado para atuar num mercado aberto, isto é, o impacto da operação reside essencialmente nos RNU (em particular nos resíduos industriais não-perigosos) e não nos RU (de responsabilidade municipal, em regime de monopólio).
802. Assim, o Grupo de Empresas reforça a fragilidade do critério legal de definição de RU e RNU, que assenta na identificação do produtor e na quantificação da sua captação diária, sendo este um critério falível.
803. De facto, o Grupo de Empresas considera que essa classificação pode ser influenciada pelo comportamento do próprio produtor, que poderá ter a capacidade de armazenar os resíduos nas suas instalações e apenas “libertá-los” de forma faseada de forma a ficar abaixo do valor de referência diário de 1100 litros.
804. Acrescentam ainda que existem municípios que procedem à recolha destes resíduos, através de um *“serviço especial de recolha porta-a-porta”* e que os municípios conseguem oferecer esses serviços a um preço inferior aos dos operadores privados.
805. Referem também questões de ordenamento do território, na medida em que, nem sempre existindo uma clara separação entre zonas habitacionais e industriais, muitas vezes os contentores destinados a resíduos urbanos (e devidamente dimensionados

para o efeito) são aproveitados para a deposição de resíduos não-urbanos, introduzindo-os, indevidamente, no sistema de gestão de resíduos urbanos de responsabilidade municipal. Mais, acrescenta, que as diversas entidades competentes para fiscalizar o cumprimento destes critérios não o fazem de forma efetiva.

806. Assim, face a esta indiferenciação efetiva, o Grupo de Empresas considera que a EGF tudo fará para maximizar os RNU recebidos e geridos, incentivo esse que não existiria quando a EGF era pública e “estava com os municípios nas concessões” – caso em que não faria sentido “alargar as suas operações.
807. No que diz respeito ao papel dos municípios, o Grupo de Empresas considera que aqueles não exercem um controlo efetivo sobre as concessões, referindo têm tentado, ao longo do tempo, desvincular-se da obrigação de entrega das participadas EGF devido, principalmente, às tarifas praticadas.
808. Neste sentido, dada a obrigatoriedade legal de entrega dos RU às concessionárias, considera o Grupo de Empresas que os municípios terão todo o interesse em que os custos de recolha sejam baixos. Assim, a EGF será a entidade que conseguirá praticar os melhores preços na recolha “em baixa”, uma vez que tal atividade não constitui uma atividade para gerar lucros, mas apenas para fornecer matéria-prima para desenvolver a sua atividade.
809. Acrescenta ainda que o Código da Contratação Pública permite a justificação da prática de preços anormalmente baixos (40% inferior ao preço-base), algo que será fácil para a EGF, havendo, portanto, incentivos para que a EGF assim o faça, praticamente eliminando o mercado dinâmico que hoje existe.
810. Estas entidades interessadas consideram, portanto, que aos municípios será tendencialmente vedada a capacidade e poder de participar/decidir e/ou fiscalizar a atividade das concessionárias.
811. A imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta” será feita “através da subsidiação cruzada e através da vantagem obtida nas economias de escala”, pelo que a SUMA não estará interessada no lucro das atividades “em baixa”, mas sim em garantir a matéria-prima para as atividades “em alta”. Desta forma, os demais operadores não conseguirão concorrer nas atividades “em baixa”.
812. O Grupo de empresas refere ainda que o mercado, por ser de tipo *procurement*, cria um “efeito perverso para a concorrência”, uma vez que existe a possibilidade de, justificando, apresentar preços abaixo do preço-base, o que “é vantajoso para os municípios que, por sua vez, também são acionistas.”.
813. No que diz respeito à subsidiação energética, as entidades interessadas consideram que a produção de energia por aproveitamento de biogás em aterro não deve ser inserida no mercado “da produção energética renovável geral”.
814. Sobre este aspeto, o Grupo de Empresas considera que, no caso do biogás, está-se em presença de uma tecnologia madura pelo que as tarifas subsidiadas desta forma de produção de energia elétrica não se destinam ao desenvolvimento da tecnologia, constituindo uma “renda” que só à EGF é permitida.
815. Assim, não poderia a AdC ignorar que quase 30% do volume de negócios do grupo EGF provém da produção de eletricidade, percentagem essa que deverá aumentar caso se venha verificar a implementação da 4ª linha da central de incineração da Valorsul.
816. No que respeita às definições de mercado de produto relevante, o Grupo de Empresas considera que a distinção legal entre os resíduos urbanos de responsabilidade municipal e os restantes resíduos não-perigosos não é suficiente para sustentar a segmentação

entre os dois mercados e que, portanto, a segmentação deveria ser feita entre resíduos perigosos e resíduos não-perigosos.

817. Nos serviços “em baixa” o Grupo de Empresas entende que os procedimentos concursais lançados pelos municípios frequentemente incluem serviços de limpeza urbana, pelo que esses serviços deveriam ser incluídos.
818. No que diz respeito aos mercados geográficos, estas entidades interessadas consideram que *“a análise por concelho, sustentada apenas nas zonas de sobreposição entre as instalações da Notificante e da EGF não é o critério indicado”*, sendo que análise deveria incluir os efeitos das instalações em municípios ou área contíguas. Considera ainda que a localização das instalações não é estática e que deveriam ter sido considerados, portanto, os efeitos de novas instalações no futuro.
819. Relativamente à delimitação geográfica do mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), o Grupo de Empresas considera que existe um peso local, de influência municipal, pelo que a presença *“dominante”* da EGF em 60% da área geográfica do país *“conduzirá à dominância da apresentação de propostas para estes mesmos municípios, onde se apresentará em clara posição de vantagem.”*.
820. Pelo que, dada a importância crescente do preço como fator de classificação nos concursos lançados pelos municípios, os restantes operadores de mercado não conseguirão concorrer com a SUMA.
821. No que diz respeito à delimitação geográfica do mercado de serviços de apoio à gestão de RNU, o Grupo de Empresas considera que existem vantagens locais, sendo que os operadores muitas vezes operam face a uma *“concorrência desigual”* dos municípios que (em incumprimento legal), também procedem à recolha de RNU.
822. Sob o tema *“ausência de garantias de controlo”*, estas entidades interessadas começam por referir que não ficou demonstrado que em certos municípios na esfera da ERSUC as *“atividades de recolha indiferenciada e seletiva”* hoje realizadas por aquela concessionária, apenas poderão continuar a ser desenvolvidas até o termo do *“contrato de concessão”* celebrado com os ditos municípios.
823. Acrescenta ainda que está omissa um conjunto de regras claras de *“controlo dos limites da atuação da Notificante no que concerne à prestação de serviços de gestão de RNU.”*.
824. Ainda sobre este tema, o Grupo de Empresas acrescenta que não consegue antecipar que entidade irá garantir a atividade de comercialização de GNC (Gás Natural Comprimido), no âmbito da descontinuação desta atividade no prazo de três anos (como atividade acessória).
825. Mais, acrescenta ainda que a ERSAR afirmou, no seu parecer, que apesar da responsabilidade da gestão “em baixa” ser dos municípios, o prestador de serviços, pese embora não seja alvo de regulação direta, atua no âmbito do mercado regulado, *“deixando claro este aspecto.”*.
826. Sob o tema *“incorrekções”*, o Grupo de Empresas refere que a SUMA detém participações nas empresas ERSUC, Ecoléziria e Ambilital, pelo que *“também neste campo do tratamento e eliminação de RU se verificará uma inequívoca concentração neste operador.”*.
827. Refere ainda que existem mais situações que demonstram que o mercado “de RU “em baixa” se está a reduzir, dando o exemplo dos municípios CIRA (Comunidade Intermunicipal da Região de Aveiro).

828. Em consequência do conteúdo das suas observações, o Grupo de Empresas solicita que sejam realizadas diligências complementares, designadamente:
- a) Solicitar cópias dos contratos incluindo respetivos anexos celebrados entre as empresas participadas da EGF e os produtores de biogás;
 - b) Solicitar aos municípios para indicarem se alguma vez intervieram de forma decisiva na determinação dos tarifários a pagar e se pronunciarem sobre que mecanismos de controlo têm sobre os desvios ao princípio do poluidor-pagador.
829. Por fim, o Grupo de Empresas sugere um conjunto de compromissos a adotar caso a AdC — após a realização das referidas diligências complementares — mantenha a sua decisão de não oposição. São elas o desinvestimento total *“na atividade de RNU e RU em baixa”* ou, *“no mínimo”, “a separação jurídica e contabilística das entidades com atividades em baixa”*.
830. Sugere ainda a criação de uma Comissão ou Grupo de Trabalho de acompanhamento do mercado, restrições à sobreposição da operação nos diferentes mercados identificados, restrição da participação em concursos nos municípios onde a EGF opera “em alta”, redução dos prazos das concessões, regulação do *“efeito que as economias de escala referidas terão na redução de preços que poderá ser praticada pela SUMA/EGF”*, abranger as atividades complementares nas medidas a aplicar como restrição à operação em causa, restringir a utilização da capacidade excedentária da EGF, limitar as alterações procedimentais ou de funcionamento das infraestruturas de receção de resíduos, impedir que as infraestruturas da EGF possam emitir qualquer documento de tratamento de RNU — guias de ambiente e, por último, limitar a abertura de novas unidades durante alguns anos após a concentração.

9.2.8 Posição da AdC

831. Explanados os pontos essenciais das observações do Grupo de Empresas, cumpre à AdC tecer, sobre os mesmos, os comentários que se seguem.
832. As observações apresentadas pelo Grupo de Empresas são suscetíveis de serem reconduzíveis aos seguintes tópicos.
- a) Jurisdição da AdC;
 - b) A razão da necessidade de um monopólio “em alta” e encerramento territorial;
 - c) Definição de mercados relevantes;
 - d) A imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”;
 - e) A subsídio energética;
 - f) Diligências complementares de prova; e
 - g) Propostas de compromissos e outras ações.
833. Relativamente à atribuição de jurisdição à AdC para analisar a presente operação de concentração, em detrimento da Comissão Europeia¹⁶⁷, a AdC, por razões de confidencialidade, apenas pode informar que o confronto da informação constante das Tabelas 1 e 3, em particular da informação relativa aos montantes de volume de

¹⁶⁷ Designadamente por não se encontrarem preenchidos os critérios de jurisdição patentes no artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho, de 20 de Janeiro de 2004, relativo ao controlo das concentrações de empresas (publicado no JO L 24 de 29.1.2004, p. 1-22).

negócios realizados na UE pelas empresas participantes na operação, com a informação constante da versão não confidencial do processo (fls. 1202 e 1203) permite, de forma cabal, esclarecer a questão suscitada pelo Grupo de Empresas.

834. No que diz respeito à necessidade de se questionar sobre a necessidade de se manter um monopólio “em alta” com um “*encerramento territorial que não permite a livre concorrência*”, a AdC entende que a questão colocada não tem lugar em sede de controlo de operações de concentração de empresas.
835. De facto, e conforme já reiteradamente referido, o enquadramento legal do mercado é um dado exógeno à presente operação de concentração, aplicando-se à atual Notificante ou a qualquer outra entidade que pudesse estar no seu lugar.
836. No que se refere à definição de mercados relevantes de produto, a AdC reitera, a propósito da segmentação dos mercados “em alta” entre RU de responsabilidade municipal e os RNU, que embora tenha reconhecido a natureza comum dos dois tipos de resíduos (na medida em que podem ser sujeitos às mesmas operações de gestão), o critério fundamental é o critério da responsabilidade pelo seu tratamento, tal como previsto na legislação aplicável (cfr. secção 5.1).
837. É esse com base nesse critério que são definidos os perímetros de regulação, o âmbito das concessões e, em última análise, as estruturas da procura e da oferta.
838. As observações do Grupo de Empresa não acrescentam qualquer dado novo a este respeito que permitam sustentar uma reabertura desta questão sobre a qual o Grupo de Empresas já se tinha pronunciado (e à qual a AdC já havia dado resposta) em sede de decisão de passagem a investigação aprofundada.
839. No que diz respeito ao âmbito geográfico dos mercados de gestão de RNU (“em alta”), a AdC não entende o alcance das observações. Na realidade, a análise, tendo por consideração a unidade “concelho” tomou em conta, exatamente como sugere o Grupo de Empresas, os efeitos das instalações nas áreas contíguas, na medida em que considerou as áreas servidas pelas instalações das empresas envolvidas e também as áreas servidas pelas restantes empresas participantes no mercado.
840. Relativamente ao âmbito geográfico do mercado de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), também não colhem os argumentos apresentados pelo Grupo de Empresas, nem a AdC compreende bem como pode o Grupo de Empresas alegar o fator local (presumindo a AdC que o Grupo de Empresas pugna por uma definição infra-nacional do âmbito geográfico deste mercado), quando a totalidade das empresas com atividade neste mercado que fazem parte do Grupo de Empresas respondeu que atuava ou tinha capacidade de atuar em todo o território continental (cfr., a este propósito, a resposta da AdC ao Município de Loures constante dos pontos 606 a 609).
841. No que diz respeito à questão da imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”, o Grupo de Empresas aborda a questão do ponto de vista da subsidiação cruzada através das vantagens obtidas nas economias de escala, na medida em que a SUMA não estaria interessada no lucro das atividades “em baixa”, mas sim em assegurar a matéria-prima para as atividades “em alta”.
842. Ora, a AdC considera que este argumento não colhe, na medida em que a SUMA não tem qualquer tipo de necessidade de assegurar a matéria-prima. Na verdade, esta está assegurada pela própria forma de organização do mercado, uma vez que os municípios de cada área de concessão estão obrigados a entregar os resíduos à entidade gestora multimunicipal correspondente.

843. Importa ainda acrescentar que a AdC não pode concordar com o Grupo de Empresas quando este afirma que o mercado “em baixa”, por ser um *bidding market*, cria “*um efeito perverso para a concorrência*”.
844. A possibilidade de apresentar preços inferiores ao preço-base não cria qualquer efeito perverso na concorrência. Com efeito, com exceção de preços predatórios — que são ilegais — quanto maior a pressão concorrencial num mercado, maior a probabilidade de os preços efetivamente adjudicados serem inferiores ao preço-base.
845. Relativamente à subsídio energética, a AdC recorda que, pelo regulamento tarifário, essas receitas revertem a favor dos municípios clientes, na medida em que se traduzem em reduções na tarifa praticadas aos respetivos municípios. Nesses termos, a subsídio não gera “rendas” que permitam efetuar a subsídio cruzada de outras atividades do grupo que não a atividade principal, e cujos benefícios revertem a favor dos municípios.
846. No que diz respeito às atividades de venda de Gás Natural Comprimido (GNC), o Grupo de Empresas refere não ter capacidade para antecipar que entidade irá garantir a atividade de comercialização de GNC. Ora, na realidade, também à AdC não caberá, no âmbito da Lei ou dos seus Estatutos, “substituir-se” ao mercado nem determinar quem nele participa ou que atividade deve prosseguir.
847. No âmbito deste mercado, lembre-se, não foram detetados quaisquer problemas de índole jusconcorrencial.
848. Na sequência das suas observações, o Grupo de Empresas solicita a realização das diligências complementares especificadas *supra*.
849. Quanto à primeira, “*Solicitar cópias dos contratos incluindo respetivos anexos celebrados entre as empresas participadas da EGF e os produtores de biogás*”, a AdC não entende o alcance do requerido, na medida em que é a própria EGF que efetua o aproveitamento do biogás que resulta da decomposição dos resíduos orgânicos nas suas próprias instalações para produção de energia elétrica (valorização energética).
850. Quanto à segunda, “*Solicitar aos municípios para indicarem se alguma vez intervieram de forma decisiva na determinação dos tarifários a pagar e se pronunciarem sobre que mecanismos de controlo têm sobre os desvios ao princípio do poluidor-pagador*”, a AdC entende o seguinte.
851. Relativamente à determinação dos tarifários, os municípios já tiveram oportunidade de se pronunciar ao longo do procedimento, em particular no âmbito da temática da sua (in)capacidade para monitorizar/influenciar o comportamento das concessionárias de que são acionistas..
852. Já no que se refere ao princípio do poluidor-pagador, entende a AdC que esta matéria não cabe no âmbito das suas atribuições e competências.
853. Em face do exposto, a AdC considera não ser necessária a realização de qualquer diligência complementar.
854. Quanto aos compromissos sugeridos, os mesmos só fariam sentido caso a AdC tivesse, no decurso da sua instrução, identificado problemas de natureza jusconcorrencial que fosse necessário acautelar. Ora, não tendo sido o caso não poderá a AdC, no âmbito das suas atribuições e competências, ponderar a sujeição a compromissos.

9.2.9 Município de Vila Franca de Xira

855. Em 30 de junho, o Município de Vila Franca de Xira apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁶⁸
856. Em termos sintéticos, o Município de Vila Franca de Xira reitera a sua oposição à realização da operação de concentração por entender que esta dará *“origem à existência de entraves significativos à concorrência efetiva no mercado nacional dos resíduos urbanos, que não apenas numa parte substancial deste, decorrendo os aludidos entraves do claro e substancial reforço de uma posição dominante no mercado relevante da prestação de serviços de apoio à gestão de resíduos de responsabilidade municipal, em baixa, atualmente já detida pela SUMA, reforço esse conducente à criação de uma posição clara, total e absolutamente dominante no aludido mercado, na esteira do preconizado pelo número 4 do artigo 41º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.”*.
857. Em termos mais concretos, o Município de Vila Franca de Xira entende que, em resultado da operação de concentração, surtirão os seguintes efeitos negativos:
- a) *“Uma posição dominante indevida e abusiva”*;
 - b) Vantagens competitivas que permitirão à SUMA anular ou excluir a concorrência “em baixa” e consequente encerramento deste mercado;
 - c) Criação de obstáculos à entrada de novos concorrentes no mesmo mercado “em baixa” que, mesmo que a ele acedam, serão rapidamente excluídos;
 - d) Utilização partilhada das infraestruturas “em alta” a fim de obter maiores vantagens “em baixa”, estendendo-se à utilização de recursos humanos, capacidade técnica, logística e material instalada, com consequentes ganhos de eficiência e aproveitamento de sinergias e infraestruturas;
 - e) Imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”;
 - f) Incapacidade dos reguladores e dos municípios acionistas em monitorizar e controlar a atividade da SUMA/EGF, incluindo neste último caso em virtude do incumprimento do Acordo Parassocial relativo à Valorsul.
858. Por último, o Município de Vila Franca de Xira alega que a AdC - na medida em que esta conclui que o enquadramento (de facto e de direito) que sustenta os procedimentos concursais para adjudicação de contratos para a prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal “em baixa”, permite uma maior contestabilidade no mercado e reduz a probabilidade da SUMA o encerrar – incita os municípios adjudicantes a preterirem a Notificante no procedimento concursal, mesmo que esta apresente uma proposta mais vantajosa.
859. Por outras palavras, o Município de Vila Franca de Xira alega que a AdC incita os municípios adjudicantes a violarem as regras da contratação pública, em prol de promoverem uma maior contestabilidade no mercado.

9.2.10 Posição da AdC

860. Explanados os pontos essenciais das observações do Município de Vila Franca de Xira, cumpre à AdC tecer sobre os mesmos os comentários que se seguem.

¹⁶⁸ E-AdC/2015/3755.

861. Quanto aos efeitos decorrentes do facto de a SUMA vir a dispor de uma posição dominante, a AdC remete para as considerações já vertidas nos pontos 614 a 622 (no âmbito da resposta às observações do Município de Loures).
862. Igualmente, no que respeita à obtenção de vantagens competitivas e possibilidade de encerramento de mercado “em baixa”, decorrente da criação de obstáculos à entrada de novos operadores, a AdC considera que o Município de Vila Franca de Xira não apresentou novos argumentos, para além dos analisados e que levem a AdC a alterar essa mesma análise.
863. Mais se acrescenta que não é suficiente que a SUMA adquira uma capacidade para praticar “preços imbatíveis” (que, refira-se, seriam positivos para as entidades adjudicantes, isto é, para os municípios que contratam os serviços em baixa).
864. Torna-se necessário construir um cenário plausível e provável de estrutura de mercado no qual a SUMA, com essa capacidade, proceda a um encerramento lucrativo de mercado. Por outras palavras, a SUMA deverá ter a capacidade para proceder a um aumento lucrativo de preços num momento posterior a uma eventual “expulsão” dos restantes concorrentes.
865. Ora, perante tal necessidade de demonstração mínima, a AdC considera que o Município de Vila Franca de Xira não apresentou argumentos que pudessem sustentar essa tese, pelo que as suas críticas não procedem.
866. Relativamente a uma utilização partilhada de infraestruturas entre a SUMA e a EGF, bem como de várias capacidades que as concessionárias EGF têm vindo a acumular ao longo dos anos de atividade, a AdC considera que este tema já se encontra suficientemente explanado e fundamentado nos pontos 495 e seguintes.
867. Já quanto à imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”, embora se reconheça que, em qualquer sistema, poderá sempre existir alguma assimetria de informação entre regulador e regulado, a AdC reitera o que anteriormente já referiu, no sentido dos Estatutos do regulador e a Lei estabelecerem as atribuições e competências a prosseguir e os necessários meios para o fazer, nomeadamente no que diz respeito ao Regulamento Tarifário (cfr. pontos 186 a 192¹⁶⁹, em particular a Figura 5), imputação de custos (cfr. pontos 485 e seguintes) ou níveis de qualidade do serviço (cfr. ponto 182).
868. Assim, a AdC reitera, a este respeito, que a ação conjunta entre regulador e o interesse dos municípios em manter o nível das tarifas o mais baixo possível resultará na incapacidade de implementação de estratégias abusivas de imputação de custos entre atividades reguladas e não reguladas de dimensão tal que possam ter um impacto jusconcorrencial significativo.
869. Em seguimento dos pontos anteriores, a AdC reitera as suas conclusões relativamente à capacidade dos municípios em monitorizar a ação da SUMA/EGF, seja enquanto acionistas de cada uma das concessionárias, seja – e mais relevante – enquanto

¹⁶⁹ Refira-se que, já em abril de 2015, e na sequência dos novos Estatutos da ERSAR, esta entidade fixou, pela primeira vez, as tarifas a praticar por cada uma das concessionárias, o que resultou numa descida homóloga generalizada (com exceção da Resinorte) na ordem dos 3% (cfr. [Nota à imprensa - Tarifas dos sistemas multimunicipais de gestão de resíduos para 2015](#), disponível em:

<http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?FolderPath=&Section=News&SubFolderPath=&Name=Tarifasdossistemasmultimunicipaisde%C3%A1guaseres%C3%ADduo1&FinalPath=Not%C3%ADcias>)

clientes, a AdC remete para as considerações já feitas nos pontos 587 a 591 e que aqui se reproduzem na íntegra para conveniência do leitor.

“587. Ainda relacionado com este tema de uma (in)capacidade dos acionistas municípios em monitorizar a atuação da SUMA/EGF, a AdC faz notar uma vez mais que, ainda que minoritários, os municípios gozam de um conjunto de prerrogativas no âmbito do corrente funcionamento da entidade gestora “em alta”.

588. Como exemplos de tal, vejam-se as regras especiais de eleição previstas nos respetivos Estatutos, que estabelecem a possibilidade de acionistas minoritários elegerem até dois administradores¹⁷⁰, ou a própria composição do Conselho Consultivo – enquanto órgão de fiscalização da entidade gestora “em alta” e a quem incumbe o “acompanhamento da atividade geral da sociedade, designadamente dos níveis de serviços praticados pela mesma e da gestão das infraestruturas afetas à concessão” – onde, por inerência, participam “os presidentes das câmaras municipais servidos pela sociedade”¹⁷¹.

589. Por último, a AdC reitera que o facto de os municípios atuarem, a par de acionistas, também enquanto clientes das entidades gestoras “em alta” e enquanto procura nos procedimentos concursais para a prestação da recolha de RU de responsabilidade municipal “em baixa” coloca-os numa posição impar de monitorização das várias etapas da cadeia de valor.

590. Este fator é reforçado pela importância – também reconhecida pelo Município de Loures – de que a função de cliente da entidade gestora “em alta” suplanta a de acionista.

591. Neste sentido, a AdC reitera a sua posição vertida no projeto de decisão de que, ainda que minoritários, a função de monitorização dos municípios servidos (cfr. também, pontos 468 e seguintes) e, em particular enquanto clientes do sistema, permite-lhes monitorizar as várias etapas da cadeia de valor com uma abrangência não replicável por qualquer outro agente que apenas atue em um dos estádios.”.

870. Por último, a AdC refuta qualquer alegação de incitamento aos municípios no sentido de estes não cumprirem as regras da contratação pública em prol de uma maior contestabilidade no mercado, inclusivamente preterindo propostas a concurso da concorrente SUMA em favor de outros concorrentes, ainda que a apresentada por aquela seja mais favorável à entidade adjudicante.
871. Com efeito, a AdC não vislumbra (nem concebe...) como tal alegação poderá resultar da análise conduzida ou das conclusões que daí decorrem.
872. A AdC limitou-se a caracterizar (de facto e de direito) o enquadramento concursal subjacente ao mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), tendo concluído que, fatores como a elevada frequência com que são instaurados procedimentos concursais e a sua assincronia, a recorrência do número não despidendo de operadores a apresentar propostas, a curta duração dos contratos celebrados, e um forte sentido de responsabilidade por parte dos municípios no cumprimento das regras legais da contratação pública e em assegurarem um elevado nível de qualidade na prestação do serviço, contribuiriam para uma contestabilidade no mercado e para uma redução da possibilidade da SUMA vir a encerrá-lo de forma lucrativa.

¹⁷⁰ Artigo 12.º nos Estatutos da Algar, Resiestrela, Resinorte e Valorsul e artigo 13.º dos Estatutos da Amarsul, ERSUC, Resulima, Suldouro, Valnor, Valorlis e Valorminho.

¹⁷¹ Artigo 24.º-A dos Estatutos da Resiestrela, Resinorte e Valorsul e artigo 25.º-A dos Estatutos da Algar, Amarsul, ERSUC, Resulima, Suldouro, Valnor, Valorlis e Valorminho.

873. Em momento algum no texto é referido – nem dele (expressa ou implicitamente) se poderá inferir – que a AdC incitou os municípios adjudicantes a não optarem pela melhor proposta que lhes seja apresentada em sede de procedimento concursal.
874. Aliás, o facto de se constatar a existência de fatores como os enunciados apenas reforça a conclusão de que os municípios adjudicantes dispõem de um poder não despidendo de participar no mercado (adjudicando à melhor proposta apresentada), como a sua atuação também contribui para evitar o encerramento de mercado.
875. Em face de todo o exposto, a AdC considera que os argumentos do Município de Vila Franca de Xira não procedem, não sendo, por isso, suscetíveis de inverter o sentido do projeto de decisão da AdC de 4 de junho.

9.2.11 Município de Almada

876. Em 29 de junho, o Município de Almada apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁷²
877. Em termos sintéticos, o Município de Almada procede a uma breve contextualização histórica sobre a criação da EGF e as suas relações institucionais com os municípios, culminando com uma manifestação de oposição ao processo de privatização da EGF, à realização da operação de concentração e ao sentido do projeto de decisão da AdC.
878. Como argumentos específicos, o Município de Almada critica a opção governamental em atribuir o universo EGF a uma única empresa e – ao contrário do que a AdC faz crer no seu projeto de decisão de não oposição – salienta que os municípios, enquanto acionistas minoritários em cada uma das concessionárias EGF, não dispõem de qualquer capacidade de fiscalização ou de contrapoder para fazer face à atuação da SUMA/EGF.

9.2.12 Posição da AdC

879. Explanados os pontos essenciais das observações do Município de Almada, cumpre à AdC tecer sobre os mesmos os comentários que se seguem.
880. Relativamente aos argumentos apresentados, a AdC regista a oposição do Município de Almada ao processo de privatização da EGF.
881. Contudo, no que diz respeito à sua influência na análise à presente operação de concentração, a AdC considera que o seu entendimento já se encontra suficientemente esclarecido, designadamente na decisão de passagem a investigação aprofundada ou nos pontos 378 a 381.
882. Já quanto à (in)capacidade de os municípios, enquanto acionistas minoritários, monitorizarem o comportamento da SUMA/EGF, a AdC remete para as considerações tecidas a esse respeito nos pontos 587 a 591 *supra*.

¹⁷² E-AdC/2015/3762. De referir que as observações integram duas partes: uma primeira parte na qual o Município de Almada solicita a prorrogação do prazo para apresentação de observações em sede de Audiência Prévia; e uma segunda parte onde apresenta um conjunto de observações ao projeto de decisão. Quanto à primeira parte – pedido de prorrogação de prazo – a AdC considerou ser o mesmo de indeferir e de tal comunicou ao Município de Almada em 30 de junho (S-AdC/2015/2078). Quanto à segunda parte, e considerando que o Município de Almada não teceu quaisquer observações adicionais para além das que nesta secção se sumariam, entende a AdC que as apresentadas corresponderão à posição do Município de Almada sobre o projeto de decisão de 4 de junho.

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato116 haja sido considerado como confidencial.

883. Em face do exposto, considera a AdC que os argumentos tecidos pelo Município de Almada não se afiguram suscetíveis de inverter o sentido do projeto de decisão da AdC de 4 de junho.

9.2.13 Município de Sesimbra

884. Em 19 de junho, o Município de Sesimbra apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁷³
885. Em termos sintéticos, o Município de Sesimbra reitera a sua oposição à realização da operação de concentração e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC.
886. Como argumentos específicos, o Município de Sesimbra critica a opção governamental em atribuir o universo EGF a uma única empresa em sede de procedimento de privatização e considera que a AdC “*não dá acolhimento às reservas colocadas pelos Municípios*” concluindo que a “*aquisição por parte da SUMA da EGF, associada à quota de mercado no setor entretanto já detida pela empresa, significará a **criação das condições de facto e de direito conducentes à instituição de um monopólio privado na gestão dos resíduos em Portugal.***”.
887. Para o efeito, o Município de Sesimbra remete e reitera as considerações críticas anteriormente por si tecidas relativamente ao processo de privatização e à consequência da SUMA, enquanto maior operador no mercado, poder aumentar preços, afetar o nível de qualidade de serviço e contribuir para o encerramento do mercado “em baixa”.

9.2.14 Posição da AdC

888. Explanados os pontos essenciais das observações do Município de Sesimbra, cumpre à AdC tecer sobre os mesmos os comentários que se seguem.
889. Relativamente aos argumentos apresentados, a AdC regista a oposição do Município de Sesimbra ao processo de privatização da EGF.
890. Contudo, no que diz respeito à sua influência na análise à presente operação de concentração, a AdC considera que o seu entendimento já se encontra suficientemente esclarecido, designadamente na decisão de passagem a investigação aprofundada ou nos pontos 378 a 381.
891. Já no que diz respeito ao observado no ponto 887 *supra*, a AdC remete para os pontos 661 a 662 (no âmbito das observações pelo Município de Loures) e para os pontos 587 a 591 relativamente à (in)capacidade de os municípios, enquanto acionistas minoritários, e do regulador ERSAR em monitorizarem o comportamento da SUMA/EGF.
892. Em face do exposto, considera a AdC que os argumentos tecidos pelo Município de Sesimbra não se afiguram suscetíveis de inverter o sentido do projeto de decisão da AdC de 4 de junho.

¹⁷³ E-AdC/2015/3580.

9.2.15 Município da Amadora

893. Em 24 de junho, o Município da Amadora apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁷⁴
894. Em termos sintéticos, o Município da Amadora reitera o por si solicitado anteriormente de que a AdC deveria suspender o presente procedimento até que o tribunal se pronuncie sobre a questão prejudicial relacionada com a apreciação da ilegalidade da prática de atos administrativos no âmbito do processo de reprivatização da EGF.
895. Em termos específicos, o Município da Amadora considera que os atos “*praticados no âmbito do processo de reprivatização da EGF são ilegais, por cinco ordens de razões: a) Por violação da reserva legislativa da Assembleia da República em matéria de autonomia das autarquias locais; b) Subsidiariamente, por violação do disposto no DL 68/2010; c) Subsidiariamente, por violação da reserva legislativa da Assembleia da República em matéria de bases gerais do estatuto das empresas públicas; d) Subsidiariamente, por violação das disposições do Código das Sociedades Comerciais; e) Subsidiariamente, por violação das regras relativas à contratação pública.*”

9.2.16 Posição da AdC

896. Explanados os pontos essenciais das observações do Município da Amadora, AdC considera que o objeto das mesmas não é suscetível, no caso concreto, de interferir na análise de natureza concorrencial realizada em sede do presente procedimento de controlo de concentrações.
897. Neste sentido, a AdC já se havia pronunciado aquando da sua decisão de passagem a investigação aprofundada, concretamente nos seus pontos 589 a 593, e reiterou o seu entendimento, agora vertido nos pontos 384 a 389 *supra*, e cujo conteúdo se reproduz abaixo na íntegra:

*“384. Finalmente, e como se verá infra no âmbito das observações tecidas em sede de Audiência Prévia pelo Município da Amadora (cfr. concretamente, pontos 894 e 895), vem este Município dar conta que a AdC deveria suspender o presente procedimento até que o tribunal se pronuncie sobre a questão prejudicial relacionada com a apreciação da ilegalidade da prática de atos administrativos no âmbito do processo de reprivatização da EGF.”*¹⁷⁵

385. Sobre esta questão, e no que diz respeito ao pedido de suspensão de procedimento, cumpre salientar que qualquer decisão que a AdC possa vir a adotar estará sempre alicerçada na notificação apresentada e nos exatos termos do negócio aí estabelecidos.

386. Sobre esta questão, convém relembrar que a atuação da AdC, em matéria de controlo de concentrações de empresas, tem a natureza de um procedimento administrativo, tendente à emissão de um ato administrativo, formalizado numa autorização (ou não autorização).

387. Assim, o facto de a AdC emitir uma decisão de não oposição (já que a de oposição é definitiva¹⁷⁶) não obriga a que a Notificante venha a concretizar a transação, nem tão-

¹⁷⁴ E-AdC/2015/3692.

¹⁷⁵ Refira-se que esta questão foi, igualmente, suscitada pelo Município de Loures aquando das suas observações ao projeto de decisão da AdC de passagem a investigação aprofundada.

¹⁷⁶ Salvo no caso previsto no artigo 41.º dos Estatutos da AdC.

pouco obsta a que a mesma não se venha a concretizar por outros motivos não imputáveis à análise da AdC (e.g. providências cautelares). Apenas autoriza que a Notificante concretize a operação nos moldes assentes nos quais a AdC realizou a sua avaliação jusconcorrencial.

388. Por outras palavras, a análise realizada pela AdC tem por base um conjunto de pressupostos e bases legais (in casu, Lei da Concorrência e os Estatutos) que a torna autónoma face a outras (designadamente de outros reguladores sectoriais ou decorrentes de recursos judiciais).

389. Em face do exposto, a AdC considera que eventuais incidentes suscitados em sede judicial não são suscetíveis, no caso concreto, de interferir na análise de natureza concorrencial realizada em sede do presente procedimento de controlo de concentrações.”

898. Em face do exposto, considera a AdC que os argumentos tecidos pelo Município da Amadora não se afiguram suscetíveis de inverter o sentido do projeto de decisão da AdC de 4 de junho.

9.2.17 Município do Barreiro

899. Em 30 de junho, o Município do Barreiro apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁷⁷
900. Em termos sintéticos, o Município do Barreiro reitera a sua oposição à realização da operação de concentração por entender constituir “*uma violação quer do princípio da gestão pública dos serviços essenciais quer das leis da concorrência*” e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC por entender que este “*apresenta variadas considerações conclusivas que, na opinião deste Município, carecem, total ou parcialmente, [de] fundamentação*”.
901. Como questão prévia, o Município do Barreiro critica a AdC por ter rejeitado o seu pedido de prorrogação de prazo para apresentação de observações à Audiência Prévia quando, numa primeira fase do procedimento, havia sido rejeitada (por extemporaneidade) a nele intervir enquanto entidade contrainteressada.
902. Como argumentos específicos, o Município do Barreiro apresenta críticas sobre o processo de privatização da EGF e o facto de este vir a criar um monopólio legal na esfera de interesses privados.
903. Em segundo lugar, o Município do Barreiro questiona em que medida pode a AdC fundamentar que a SUMA/EGF “*não terá um poder total de fixação de tarifas, podendo livremente sobre dimensionar os custos da atividade em alta e, por esta via, aumentar os pagamentos por parte dos municípios?*”.
904. Em terceiro lugar, o Município do Barreiro critica a conclusão da AdC no sentido de esta considerar que existira uma dificuldade da SUMA em proceder a um encerramento do mercado “em baixa”.
905. Finalmente, o Município do Barreiro questiona a capacidade que o regulador ERSAR e que os municípios acionistas terão para acompanhar a atividade da SUMA/EGF e de a

¹⁷⁷ E-AdC/2015/3790. Observações, estas, complementadas com o conteúdo de uma reunião sobre o projeto de decisão de não oposição, ocorrida a 29 de junho nas instalações da AdC, e cuja ata-resumo se encontra junta ao processo sob a referência S-AdC/2015/2077 (fls. 6780-6784 do processo).

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato119 **haja sido considerado como confidencial.**

condicionar do ponto de vista regulatório (ERSAR) ou do ponto de vista empresarial/comercial (municípios).

906. A terminar, o Município do Barreiro solicita à AdC que proceda a diligências complementares de investigação, no sentido de esclarecer as seguintes questões:
- a) *“Qual a admissibilidade de criação de um monopólio legal, efetivo, temporalmente muito extenso, nas mãos de ente privado, num mercado que, aparentemente, se quer sujeito a concorrência?”*
 - b) *“Que substrato fatural sugere que não ocorrerá um encerramento de mercado?”*
 - c) *“Qual a margem de intervenção, efetiva, dos acionistas municipais num quadro de titularidade da maioria do capital e de afastamento real dos espaços societários de decisão?”*
 - d) *“A que título se conjugam as preocupações e poderes legais do regulador, bem como a sua prática na área, com as conclusões do relatório a que alude a alínea g) supra [referência ao Parecer da ERSAR, melhor descrito na seção 8.1]?”*

9.2.18 Posição da AdC

907. Explanados os pontos essenciais das observações do Município do Barreiro, cumpre à AdC tecer sobre os mesmos os comentários que se seguem.
908. Desde logo quanto à questão prévia suscitada de que será criticável à AdC ter rejeitado o pedido submetido pelo Município do Barreiro de prorrogação de prazo para apresentação de observações à Audiência Prévia quando, numa primeira fase do procedimento, esta entidade havia sido rejeitada (por extemporaneidade) a nele intervir enquanto entidade contrainteressada, a AdC considera por suficiente remeter para teor da sua comunicação de 26 de junho¹⁷⁸ e na qual se fundamenta a decisão de indeferimento do pedido de prorrogação.
909. Relativamente aos argumentos apresentados, a AdC regista a oposição do Município do Barreiro ao processo de privatização da EGF.
910. Contudo, no que diz respeito à sua influência na análise à presente operação de concentração, a AdC considera que o seu entendimento já se encontra suficientemente esclarecido, designadamente na decisão de passagem a investigação aprofundada ou nos pontos 378 a 383.
911. Neste sentido, a AdC considera desnecessária a realização da diligência complementar descrita na alínea a)) do ponto 906.
912. Relativamente à necessidade de fundamentar que a SUMA/EGF *“não terá um poder total de fixação de tarifas, podendo livremente sobre dimensionar os custos da atividade em alta e, por esta via, aumentar os pagamentos por parte dos municípios”*, a AdC considera que esta questão já se encontra suficiente e devidamente tratada e fundamentada nos pontos 186 a 192, em particular a Figura 5, e complementada com a nota de rodapé n.º 147 e, também na análise às observações apresentadas pelo Município de Loures, no ponto 592 (que se reproduz *infra*).
913. Já quanto à crítica dirigida à AdC relativamente à dificuldade que a SUMA terá em encerrar o mercado, a AdC remete para os pontos 661 a 662 (no âmbito das

¹⁷⁸ S-AdC/2015/2036 e fls. 6290 a 6294 do processo.

observações pelo Município de Loures). Neste sentido, a AdC considera desnecessária a realização da diligência complementar descrita na alínea b). do ponto 906.

914. Por último, sobre a observação vertida pelo Município do Barreiro relativamente à capacidade que o regulador ERSAR e que os municípios acionistas terão para acompanhar a atividade da SUMA/EGF e de a condicionar do ponto de vista regulatório (ERSAR) ou do ponto de vista empresarial/comercial (municípios), a AdC remete para as considerações já feitas nos pontos 587 a 592 e pontos 788 a 789 e que aqui se reproduzem na íntegra para conveniência do leitor.

“587. Ainda relacionado com este tema de uma (in)capacidade dos acionistas municípios em monitorizar a atuação da SUMA/EGF, a AdC faz notar uma vez mais que, ainda que minoritários, os municípios gozam de um conjunto de prerrogativas no âmbito do corrente funcionamento da entidade gestora “em alta”.

588. Como exemplos de tal, vejam-se as regras especiais de eleição previstas nos respetivos Estatutos, que estabelecem a possibilidade de acionistas minoritários elegerem até dois administradores¹⁷⁹, ou a própria composição do Conselho Consultivo – enquanto órgão de fiscalização da entidade gestora “em alta” e a quem incumbe o “acompanhamento da atividade geral da sociedade, designadamente dos níveis de serviços praticados pela mesma e da gestão das infraestruturas afetas à concessão” – onde, por inerência, participam “os presidentes das câmaras municipais servidos pela sociedade”¹⁸⁰.

589. Por último, a AdC reitera que o facto de os municípios atuarem, a par de acionistas, também enquanto clientes das entidades gestoras “em alta” e enquanto procura nos procedimentos concursais para a prestação da recolha de RU de responsabilidade municipal “em baixa” coloca-os numa posição impar de monitorização das várias etapas da cadeia de valor.

590. Este fator é reforçado pela importância – também reconhecida pelo Município de Loures – de que a função de cliente da entidade gestora “em alta” suplanta a de acionista.

591. Neste sentido, a AdC reitera a sua posição vertida de que, ainda que minoritários, a função de monitorização dos municípios servidos (cfr. também, pontos 468 e seguintes) e, em particular enquanto clientes do sistema, permite-lhes monitorizar as várias etapas da cadeia de valor com uma abrangência não replicável por qualquer outro agente que apenas atue em um dos estádios.

592. Já relativamente ao papel a desempenhar pelo ERSAR, a AdC reitera o que anteriormente já referiu, no sentido dos Estatutos do regulador e a Lei estabelecerem as atribuições e competências a prosseguir e os necessários meios para o fazer, nomeadamente no que diz respeito ao Regulamento Tarifário (cfr. pontos 186 a 192¹⁸¹, em particular a Figura 5), imputação de custos (cfr. pontos 485 e seguintes) ou níveis de qualidade do serviço (cfr. ponto 182).

(...)

¹⁷⁹ Artigo 12.º nos Estatutos da Algar, Resiestrela, Resinorte e Valorsul e artigo 13.º dos Estatutos da Amarsul, ERSUC, Resulima, Suldouro, Valnor, Valorlis e Valorminho.

¹⁸⁰ Artigo 24.º-A dos Estatutos da Resiestrela, Resinorte e Valorsul e artigo 25.º-A dos Estatutos da Algar, Amarsul, ERSUC, Resulima, Suldouro, Valnor, Valorlis e Valorminho.

¹⁸¹ Refira-se que, já em abril de 2015, e na sequência dos novos Estatutos da ERSAR, esta entidade fixou, pela primeira vez, as tarifas a praticar por cada uma das concessionárias, o que resultou numa descida homóloga generalizada (com exceção da Resinorte) na ordem dos 3% (cfr. [Nota à imprensa - Tarifas dos sistemas multimunicipais de gestão de resíduos para 2015](#), disponível em:

<http://www.ersar.pt/website/ViewContent.aspx?FolderPath=&Section=News&SubFolderPath=&Name=Tarifasdossistemasmultimunicipaisde%C3%A1guaseres%C3%ADduo1&FinalPath=Not%C3%ADcias>)

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato haja sido considerado como confidencial.

788. No que se refere à imputação de custos das atividades “em baixa” às atividades “em alta”, embora se reconheça que, em qualquer sistema, poderá sempre existir alguma assimetria de informação entre regulador e regulado, a AdC reitera o que anteriormente já referiu, no sentido dos Estatutos do regulador e a Lei estabelecerem as atribuições e competências a prosseguir e os necessários meios para o fazer (cfr. pontos 485 e seguintes).

789. Assim, a AdC reitera, a este respeito, que a ação conjunta entre regulador e o interesse dos municípios em manter o nível das tarifas o mais baixo possível resultará na incapacidade de implementação de estratégias de abusivas de imputação de custos entre atividades reguladas e não reguladas de dimensão tal que possam ter um impacto jusconcorrencial significativo.”

915. Nestes termos, a AdC considera desnecessária a realização das diligências complementares descritas nas alíneas c)) e d)) do ponto 906.
916. Em face do exposto, a AdC considera que os argumentos tecidos pelo Município do Barreiro não se afiguram suscetíveis de inverter o sentido do projeto de decisão da AdC de 4 de junho, não sendo, igualmente, necessária a realização de qualquer diligência complementar solicitada.

9.2.19 Município da Mealhada

917. Em 30 de junho, o Município da Mealhada apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁸²
918. Em termos sintéticos, o Município da Mealhada reitera a sua oposição à realização da operação de concentração e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC.
919. No que diz respeito à “verticalização” das atividades da SUMA e da EGF, o Município da Mealhada considera que daí resultará uma mistura dos fluxos recicláveis, passando a SUMA a usufruir do valor de contrapartida pago pela Sociedade Ponto Verde (superior ao valor de mercado).
920. Relativamente à centralização de áreas transversais e serviços comuns das duas empresas, este Município considera que tal resultará na destituição dos “*elementos estruturantes*” das concessionárias e na apropriação do seu *know-how*. Assim, a SUMA “*assume uma posição totalitária e déspota na organização e gestão das concessionárias, consolidando a sua posição dominante nos mercados quer ‘em alta’, quer ‘em baixa’.*”.
921. O Município da Mealhada considera, ainda, que a fusão das concessionárias implicará a sua “*desarticulação*” e altera a delimitação geográfica dos mercados.
922. Acrescenta ainda que, da fusão, resultará a violação dos princípios da universalidade e igualdade de acesso, do utilizador-pagador, da solidariedade económica e social, do correto ordenamento do território, do desenvolvimento regional, “*entre outros*”.
923. Para além disso, a aceitação, por parte do Estado, da proposta da SUMA para a aquisição da EGF implicará o não cumprimento do PERSU 2020.

¹⁸² E-AdC/2015/3775.

924. No que se refere à atuação dos municípios como acionistas das concessionárias, o Município da Mealhada concorda que não existe alinhamento de incentivos com o acionista maioritário.
925. No entanto, considera que a capacidade de monitorização dos acionistas minoritários é muito limitada e que a SUMA/EGF poderá “pôr e dispor” conforme entender.
926. O Município da Mealhada entende, ainda, que a ERSAR não tem capacidade de intervenção significativa e que, a existir, essa intervenção *“cingir-se-á aos casos extremos em que o serviço público é posto em causa”*.
927. No que diz respeito ao mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), o Município da Mealhada confirma que os municípios *“não serão tentados a contornar as regras legais de contratação pública por forma a adjudicar os serviços ‘em baixa’ ao agrupamento SUMA”*.
928. No entanto, por via da utilização de infraestruturas da EGF e otimização da utilização conjunta de recursos comuns e transversais, a SUMA reforçará a sua dominância no mercado “em baixa”, *“o que lhe permitirá encerrar o mesmo mercado e, posteriormente, abusar da sua posição dominante”*.
929. Neste âmbito, o Município da Mealhada considera que *“a desconformidade com a lei e com o contrato de concessão não constitui per si garantia suficiente que tal utilização [não-onerosa das infraestruturas “em alta”] não irá ocorrer”*.

9.2.20 Posição da AdC

930. Explanados os pontos essenciais das observações do Município da Mealhada, cumpre à AdC tecer, sobre os mesmos, os comentários que se seguem.
931. As observações apresentadas por este Município são reconduzíveis aos seguintes tópicos:
- a) Fusão das empresas concessionárias com impacto na mistura de resíduos e âmbito geográfico dos mercados relevantes (RU de responsabilidade municipal “em alta”);
 - b) “Verticalização” das atividades, ganhos de eficiência e escala e dominância no mercado “em baixa” com subsequente encerramento; e
 - c) Incapacidade de monitorização por parte dos acionistas minoritários das concessionárias (municípios) e da ERSAR.
932. No que diz respeito ao primeiro tópico, a AdC considera que, na análise às observações apresentadas por outras entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento, a questão da fusão das empresas concessionárias já foi abordada (pontos 584 a 586), assim como as questões relacionadas com o âmbito geográfico dos mercados relevantes “em alta” (de gestão de RU de responsabilidade municipal), nomeadamente nos pontos 603 e 604.
933. Ainda neste âmbito, e a propósito da separação entre RU e os outros resíduos não perigosos, a AdC reitera que, perante um determinado enquadramento legal e regulamentar, apenas pode presumir que será no âmbito do mesmo que os vários *stakeholders*, públicos e privados, atuarão, exercendo os seus direitos e cumprindo as suas obrigações. Tal aplica-se, igualmente, e no entendimento da AdC, à separação entre RU e RNU e, em concreto, à “retirada” dos RNU do âmbito das atividades concessionadas, nos termos devidamente esclarecidos.

934. No que se refere ao segundo tópico, também a AdC já teve a oportunidade de se pronunciar em sede de análise às observações de entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento, tal como consta dos pontos 661 a 662. A AdC considera ainda que, nas suas observações e sobre este tema em concreto, o Município da Mealhada não acrescentou ao processo quaisquer novos elementos que pudessem levar a AdC a reanalisar esta questão.
935. Relativamente à incapacidade de monitorização por parte dos acionistas minoritários e da ERSAR, a AdC remete para as considerações tecidas a este respeito nos pontos 587 a 592 e 788 e 789.
936. Em face do exposto, a AdC considera que as observações tecidas pelo Município da Mealhada em 30 de junho de 2015 ao projeto de decisão da AdC não procedem não sendo, por isso, suscetíveis de colocar em causa as conclusões aí vertidas.

9.2.21 Município de Palmela

937. Em 30 de junho, o Município de Palmela apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁸³
938. Em termos sintéticos, o Município de Palmela reitera a sua oposição à realização da operação de concentração e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC.
939. Nas suas observações, o Município de Palmela reitera o conteúdo das comunicações anteriores à AdC, nomeadamente no que diz respeito ao processo de privatização e ao futuro da Amarsul.
940. Este Município considera que a operação vai resultar numa integração vertical das atividades reguladas e criar um monopólio. A duração longa da concessão irá, no seu entender “fechar as portas” a todas as entidades que operam no mercado ou, quando muito, criar entraves à entrada no mercado, “*criando-se assim, uma desigualdade de oportunidades*”.
941. Considera ainda que, dado que a SUMA/EGF é uma empresa privada que visa a maximização dos lucros, a operação resultará em inevitáveis aumentos das tarifas.
942. O Município de Palmela considera ainda que a AdC não analisou, com a devida profundidade a situação, não tendo acolhido os “*constantes alertas efetuados pelos Municípios Portugueses*”.
943. Por fim, o Município de Palmela não concorda que os municípios tenham capacidade de monitorização das concessionárias, uma vez que a SUMA terá a maioria do capital e, consequentemente, os municípios não terão qualquer poder de decisão.

9.2.22 Posição da AdC

944. Explanados os pontos essenciais das observações do Município da Palmela, cumpre à AdC tecer, sobre os mesmos, os comentários que se seguem.
945. No que diz respeito ao encerramento de mercado em baixa, a AdC já teve oportunidade de se pronunciar, remetendo-se a resposta aos pontos 661 a 662.

¹⁸³ E-AdC/2015/3786.

946. Relativamente ao aumento unilateral de tarifas, a AdC considera que a análise efetuada é bastante clara a esse respeito (cfr. pontos 186 a 192, incluindo Figura 5, complementado com a nota de rodapé n.º 147), porquanto resulta claro que as entidades concessionárias não possuem nem possuirão liberdade para determinar livre e unilateralmente o tarifário de tratamento de RU de responsabilidade municipal.
947. Quanto ao não acolhimento dos “alertas efetuados” pelos municípios, a AdC considera, que admitiu a intervir no processo todos os municípios que o solicitaram, tendo os mesmos tido oportunidade de intervir em várias fases do seu desenvolvimento.
948. Acrescente-se ainda, a este propósito, que foram efetuados diversos pedidos de elementos a vários municípios e foram realizadas entrevistas presenciais com vários outros.
949. O acervo documental e factual recolhido constituiu um elemento fundamental na avaliação efetuada pela AdC. O Município de Palmela poderá não concordar — e, efetivamente, não concorda — com a ponderação dos dados e o resultado da análise efetuada. Com efeito, as observações, dados e factos recolhidos durante a investigação junto dos municípios foram analisados em profundidade pela AdC.
950. Por último, refira-se, acerca de capacidade de monitorização dos municípios, que também neste caso a AdC já teve oportunidade de se pronunciar, nos termos que constam dos pontos 587 a 591.
951. Em face do exposto, a AdC considera que as observações tecidas pelo Município de Palmela em 30 de junho de 2015 ao projeto de decisão da AdC não procedem não sendo, por isso, suscetíveis de colocar em causa as conclusões aí vertidas.

9.2.23 Município do Seixal

952. Em 26 de junho, o Município do Seixal apresentou as suas observações ao projeto de decisão da AdC de 4 de junho.¹⁸⁴
953. Em termos sintéticos, o Município do Seixal reitera a sua oposição à realização da operação de concentração e manifesta a sua discordância relativamente ao sentido do projeto da AdC.
954. O município do Seixal começa por fornecer um enquadramento da sua atuação enquanto acionista da AMARSUL, dando a conhecer os últimos desenvolvimentos em termos de assembleia geral de acionistas e processos judiciais.
955. Os serviços municipais prestam diretamente, “*na sua esmagadora maioria*” os serviços “em baixa”. No entanto, ressalva que mantém sempre a possibilidade de externalizar esses mesmos serviços, à semelhança do que tem acontecido no passado.
956. Assim, o Município do Seixal considera que “*poderá ser ‘coagido’ a contratar a prestação de serviços ‘em baixa’ com a SUMA, responsável pela atividade ‘em alta’, de forma a assegurar a compensação do eventual acréscimo de custos ‘em alta’.*”.
957. Considera ainda, referindo o artigo 102º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), que é nítido que da operação resultará o “*poder de excluir a concorrência, neste caso, mediante o incremento dos custos dos concorrentes*” e que, “*por outro lado, na medida em que se pretende evitar a aquisição ou reforço de poder de mercado, ao nível em que opera a empresa que prossegue uma estratégia*

¹⁸⁴ E-AdC/2015/3726.

predatória, esta terá de poder aumentar os seus preços na sequência do incremento de custos dos seus concorrentes.”

958. De acordo com o Município do Seixal, trata-se de *“uma situação correspondente ao cenário dos chamados efeitos unilaterais em sede de concentrações. Com a conduta da empresa em causa, os seus concorrentes adaptam-se a um novo equilíbrio em que, pelo aumento dos seus custos, reduzem a quantidade oferecida e levam a um aumento dos preços”*.
959. *“Tal sistema exclui o acesso de outros concorrentes, devido ao efeito agregador do âmbito da obrigação de entrega exclusiva que torna praticamente impossível ou excessivamente oneroso vender aos clientes vinculados à notificante.”*
960. Assim, considera o Município do Seixal que *“todas as evidências apontam para que esta privatização significará o aumento do preço cobrado e a diminuição da qualidade do serviço prestado (...)”*.
961. Este Município considera ainda não ser de afastar a possibilidade de contratar os serviços em baixa em conjunto com outros municípios, dadas as potenciais vantagens em termos de escala que poderiam advir de tal opção. No entanto, a aquisição da EGF por parte da SUMA pode *“influenciar negativamente esta possibilidade pelas razões acima expostas”*.
962. O Município do Seixal tece, depois, várias considerações sobre a limitação do papel do Estado a de mero concedente de sistemas multimunicipais em resultado do processo de privatização e em consequência do qual, entre outras consequências, *“os municípios perderão capacidade de intervenção e decisão”*.
963. Cria-se assim, segundo este município, *“um monopólio privado que vai impedir a livre concorrência no mercado nacional da valorização e tratamento de resíduos sólidos, porquanto, é preciso ter presente que os Municípios clientes dos sistemas multimunicipais estão ‘amarrados’ a contratos de utilização exclusiva pelo período das concessões, o que inviabiliza a livre escolha do prestador de serviço.”*
964. Na sequência das suas considerações, o Município do Seixal requer, como *“diligência instrutória”* adicional, que seja ouvido o Sr. Ministro da Ambiente, Ordenamento do Território e Energia sobre o teor do ofício n.º 648, de 11 de março de 2014, a propósito do Acordo de Acionistas.

9.2.24 Posição da AdC

965. Explanados os pontos essenciais das observações do Município do Seixal, cumpre à AdC tecer, sobre os mesmos, os comentários que se seguem.
966. As observações apresentadas por este Município são suscetíveis de serem reconduzíveis aos seguintes tópicos:
- a) ‘Coação’ para contratação da SUMA “em baixa”;
 - b) Aumento de preços e encerramento de mercado; e
 - c) Impedimento à concorrência no mercado “em alta”
967. No que diz respeito ao primeiro tópico, a AdC considera que o Município do Seixal não apresenta nem explicita de que forma a SUMA poderia ‘coagir’ o Município a contratá-la para a prestação de serviços “em baixa”, muito menos dentro da legalidade. A este propósito, a AdC reitera que, perante um determinado enquadramento, legal e

regulamentar, apenas pode presumir que será no âmbito do mesmo que os vários *stakeholders* atuam, exercendo os seus direitos e cumprindo as suas obrigações.

968. No que se refere ao aumento de preços e encerramento de mercados, a AdC considera que as observações do Município do Seixal não são claras, existindo alguma confusão sobre as atribuições e competências da AdC em sede de controlo de concentrações, por um lado, e em sede de práticas restritivas (dada, não só a menção feita ao artigo 102º do TFUE, como também à prática de preços predatórios e de estratégias de aumento de custos dos concorrentes), por outro.
969. Mais se acresce, a este respeito, que não resulta claro das observações a que “preços” e “serviços”, em concreto, o Município do Seixal se refere em determinadas passagens do texto, nomeadamente se estão em causa potenciais aumentos da tarifa paga à concessionária ou, numa outra perspetiva, aumento dos preços dos serviços prestados “em baixa” pelos diversos operadores.
970. Não obstante, a AdC relembra que já teve oportunidade de comentar diversas observações que abordavam qualquer um desses temas. Assim, quanto ao encerramento dos mercados em baixa, remete-se a resposta para o conteúdo dos pontos 661 a 662.
971. Já no que diz respeito ao aumento unilateral de tarifas por parte da concessionária, a AdC reitera o já afirmado anteriormente, considerando que a análise efetuada é bastante clara a esse respeito (cfr. pontos 186 a 192, incluindo Figura 5, complementado pela nota de rodapé n.º 147), porquanto resulta claro que as entidades concessionárias não possuem nem possuirão liberdade para determinar livre e unilateralmente o tarifário de tratamento de RU de responsabilidade municipal.
972. Relativamente ao impedimento “*da livre concorrência no mercado nacional da valorização e tratamento de resíduos sólidos*”, que a AdC assume referir-se aos mercados de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”), cumpre referir que não existe qualquer alteração estrutural. A exclusividade territorial das concessões é uma característica fundamental e estrutural do mercado que não se altera com a operação de concentração.
973. Considerando, assim, todo o exposto, a AdC considera que não colhem os argumentos apresentados pelo Município do Seixal nas suas observações, pelo que estas não são suscetíveis de colocar em causa as conclusões aí vertidas.
974. Mais se acrescenta, a propósito das “diligências instrutórias” requeridas, que a AdC entende não existir qualquer razão para proceder à audição do Sr. Ministro do Ambiente, Ordenamento do Território e Energia a propósito do Acordo Parassocial, remetendo-se, porque aplicável, os comentários constantes dos pontos 580 e 581 e pontos 382 e 383.

9.3 Conclusão da Audiência dos Interessados

975. Nos termos *supra*, entende a Autoridade da Concorrência que as observações apresentadas em sede de Audiência dos Interessados não vêm alterar o sentido proposto no Projeto de Decisão da AdC de 4 de junho de 2015.
976. Igualmente em resultado dos argumentos explanados nos pontos 578 e seguintes, mais considera a AdC desnecessária a realização do conjunto de diligências complementares de instrução solicitadas pelo Município de Loures, pelo Grupo de Empresas, pelo Município do Barreiro e pelo Município do Seixal.

10 DELIBERAÇÃO DO CONSELHO

977. Face ao exposto, o Conselho da Autoridade da Concorrência, no uso da competência que lhe é conferida pela alínea d) do n.º 1 do artigo 19.º dos Estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 125/2014, de 18 de agosto, delibera adotar uma decisão de não oposição à presente operação de concentração, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 53.º da Lei da Concorrência, uma vez que a mesma não é suscetível de criar entraves significativos à concorrência efetiva nos mercados relevantes identificados.

Lisboa, 23 de julho de 2015

O Conselho da Autoridade da Concorrência,

X

Nuno Rocha de Carvalho
Vogal

X

Maria João Melícias
Vogal

Índice

1	OPERAÇÃO NOTIFICADA.....	2
2	ENQUADRAMENTO	2
3	AS PARTES	3
3.1	Empresa Adquirente.....	3
3.2	Empresa Adquirida.....	4
4	NATUREZA DA OPERAÇÃO	5
5	ENQUADRAMENTO DO SETOR	6
5.1	Enquadramento Legislativo	6
5.2	Caracterização do Setor.....	8
6	MERCADOS RELEVANTES.....	14
6.1	Mercado do Produto Relevante	14
6.1.1	Posição da Notificante	14
6.1.2	Posição das entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento	15
6.1.3	Posição da Autoridade.....	16
6.1.4	Mercados relevantes de produto - conclusão.....	21
6.2	Mercado Geográfico Relevante	22
6.2.1	Mercado da prestação de serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”)	22
6.2.2	Mercado da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”)	22
6.2.3	Mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”)	25
6.2.4	Mercado da prestação de serviços de apoio à gestão dos RNU (“em baixa”)	26
6.2.5	Mercado da produção de energia elétrica	27
6.2.6	Mercado da distribuição de Gás Natural Comprimido (GNC) para Veículos	27
6.3	Conclusão	27
7	AValiação JUS-CONCORRENCIAL	28
7.1	Caracterização Estrutural dos Mercados Relevantes	28
7.1.1	Mercados da prestação de serviços regulados de gestão de RU de responsabilidade municipal (“em alta”)	28
7.1.2	O mercado da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”), nas zonas de influência do Litoral-Norte, Centro e Centro-Sul de Portugal Continental	33
7.1.3	O mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”), no território de Portugal Continental	36
7.1.4	O mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNUs (“em baixa”) no território de Portugal Continental	42
7.1.5	O mercado nacional da produção de energia elétrica	43
7.1.6	O mercado da comercialização de Gás Natural Comprimido para Veículos	44
7.2	Barreiras à entrada e expansão nos mercados relevantes	45
7.2.1	Mercados da prestação serviços de gestão regulada de RU de Responsabilidade Municipal (“em alta”)	45
7.2.2	Mercados da prestação de serviços de gestão de RNU (“em alta”)	46
7.2.3	Mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) em Portugal Continental.....	47
7.2.4	Mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNU (“em baixa”).....	51
7.3	Análise do impacto da operação de concentração na concorrência	51
7.3.1	Posição das entidades interessadas admitidas a intervir no procedimento	52
7.3.2	Posição da AdC.....	57
7.3.2.1	Questões Prévias.....	57
7.3.2.2	Efeitos Horizontais	60
7.3.2.3	Efeitos Não-horizontais	61
7.3.2.3.1	Incentivos.....	64

Nota: indicam-se entre parêntesis retos [...] as informações cujo conteúdo exato haja sido considerado como confidencial.129

7.3.2.3.2	Capacidade.....	66
7.3.2.3.3	Conclusão quantos efeitos não horizontais	72
7.4	Conclusão da avaliação jusconcorrencial.....	73
8	PARECERES DAS ENTIDADES REGULADORAS SECTORIAIS.....	74
8.1	Parecer da ERSAR	74
8.2	Parecer da ERSE.....	77
9	AUDIÊNCIA PRÉVIA	78
9.1	Observações da Notificante e posição da AdC.....	78
9.2	Observações dos contrainteressados	79
9.2.1	Município de Loures	79
9.2.2	Posição da AdC.....	84
9.2.3	Município de Lisboa.....	94
9.2.4	Posição da AdC	97
9.2.5	FCC.....	99
9.2.6	Posição da AdC.....	103
9.2.7	Grupo de Empresas.....	106
9.2.8	Posição da AdC.....	110
9.2.9	Município de Vila Franca de Xira	113
9.2.10	Posição da AdC.....	113
9.2.11	Município de Almada	116
9.2.12	Posição da AdC.....	116
9.2.13	Município de Sesimbra	117
9.2.14	Posição da AdC.....	117
9.2.15	Município da Amadora.....	118
9.2.16	Posição da AdC.....	118
9.2.17	Município do Barreiro.....	119
9.2.18	Posição da AdC.....	120
9.2.19	Município da Mealhada.....	122
9.2.20	Posição da AdC.....	123
9.2.21	Município de Palmela	124
9.2.22	Posição da AdC.....	124
9.2.23	Município do Seixal.....	125
9.2.24	Posição da AdC.....	126
9.3	Conclusão da Audiência dos Interessados.....	127
10	DELIBERAÇÃO DO CONSELHO	128

Índice de Tabelas

Tabela 1 – Volume de negócios da SUMA, para os anos de 2011 a 2013.....	4
Tabela 2: Estrutura acionista das 11 concessionárias da EGF.	5
Tabela 3 – Volume de negócios da EGF, para os anos de 2011-2013.	5
Tabela 4 – Responsabilidade pelo tratamento dos resíduos.	9
Tabela 5 – Entidades gestoras de RU de responsabilidade municipal, “em alta”.	29
Tabela 6 – Quotas de Mercado (quantidades rececionadas de RNU).....	34
Tabela 7 – Quotas de Mercado (quantidades rececionadas de RNU).....	35
Tabela 8 – Quotas de Mercado (quantidades rececionadas de RNU).....	35
Tabela 9 - Quotas no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) em Portugal Continental, para os anos de 2009- 2013.	36
Tabela 10 – Estimativas das quotas nacionais aproximada no mercado da prestação de serviços de apoio à gestão de RNU (“em baixa”).....	43
Tabela 11 – Quotas no mercado nacional da produção de energia elétrica.	43
Tabela 12 – Peso da geração de eletricidade no volume de negócios do grupo EGF.....	44
Tabela 13 – IHH e Deltas nos mercados da prestação de serviços de gestão de RNU “em alta”	61

Índice de Figuras

Figura 1 – Diagrama simplificado da cadeia de valor.	11
Figura 2 – Diagrama das atividades e respetivas relações e entidades envolvidas.	13
Figura 3 – Esquema simplificado dos mercados de resíduos identificados.	20
Figura 4 – Zonas de sobreposição entre as instalações da Notificante e da EGF.	25
Figura 5 - Forma de cálculo dos proveitos permitidos às entidades gestoras multimunicipais.	32
Figura 6 – Histograma dos concursos para a prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) para o período de 2007-2014.	39
Figura 7 – Histogramas anuais e indicadores dos concursos para a prestação de serviços de apoio à gestão de RU de responsabilidade municipal (“em baixa”) para o período de 2007- 2014.	40