



OPERADOR DOMINANTE METODOLOGIA E APLICAÇÕES

**PROPOSTA DO CONSELHO DE REGULADORES
DO MIBEL**

ÍNDICE

1	INTRODUÇÃO	3
2	BREVE CARACTERIZAÇÃO DA SITUAÇÃO REGULAMENTAR ACTUAL	7
2.1	Situação em Portugal	7
2.2	Situação em Espanha	7
3	PRINCIPAIS QUESTÕES ASSOCIADAS À DEFINIÇÃO DO CONCEITO.....	10
3.1	Funcionamento do mercado ibérico	10
3.2	Poder de mercado na produção de energia eléctrica.....	12
3.3	Evolução do mercado liberalizado de retalho.....	13
4	PROPOSTA DE DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE OPERADOR DOMINANTE	15
4.1	Metodologia de Apuramento	15
4.2	Informação a obter, periodicidade e divulgação.....	16
5	PROPOSTA DE DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE OPERADOR DOMINANTE NA PRODUÇÃO DE ENERGIA ELÉCTRICA	18
5.1	Metodologia de apuramento.....	18
5.2	Informação a obter dos agentes.....	20
5.3	Periodicidade de apuramento	21
5.4	Divulgação.....	22
6	PROPOSTA DE DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE OPERADOR DOMINANTE NA COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉCTRICA.....	23
6.1	Metodologia de apuramento.....	23
6.2	Informação a obter dos agentes.....	25
6.3	Periodicidade de apuramento	26
6.4	Divulgação.....	27
7	OBRIGAÇÕES E LIMITAÇÕES DECORRENTES DO CONCEITO DE OPERADOR DOMINANTE.....	28
7.1	Libertação de capacidade de produção em leilões específicos	28
7.2	Participação em leilões de capacidade virtual.....	29
7.3	Limitações de participação nos leilões de aquisição de capacidade de interligação com sistemas externos ao MIBEL e no âmbito do MIBEL	29

7.4	Acesso ao licenciamento de novas instalações de produção e limitações na avaliação em áreas de congestionamento	31
7.5	Representação de Instalações de Produção em Regime Espacial.....	32
7.6	Limitações a aquisição ou transferências de carteiras de clientes na comercialização.....	33
ANEXO	35

1 INTRODUÇÃO

O Plano de Compatibilização Regulatória para o sector energético, assinado entre os Governos de Espanha e de Portugal a 8 de Março de 2007 estabelece um conjunto de matérias para as quais as entidades reguladoras de cada país, no âmbito do Conselho de Reguladores do MIBEL, devem apresentar uma proposta compatibilizada de regulação, cabendo aos respectivos Governos a decisão quanto à sua expressão legislativa. A definição do conceito de operador dominante e a respectiva metodologia de apuramento insere-se no conjunto de matérias atrás mencionadas.

O texto do Plano de Compatibilização Regulatória já menciona que será considerado operador dominante toda a empresa ou grupo empresarial que detenha uma quota de mercado superior a 10% da energia eléctrica produzida no âmbito do MIBEL. Para efeitos de cálculo da quota de mercado na produção de energia eléctrica, o Plano de Compatibilização Regulatória exclui os valores de produção em regime especial, pelo que a metodologia a adoptar deverá cingir-se à produção dita em regime ordinário.

A este respeito, convirá recordar que, em Espanha, a aplicação de conceito análogo já existe, estando atribuída à CNE a responsabilidade pelo apuramento das entidades às quais se aplica o conceito, bem como a sua divulgação com carácter anual. Contudo, no caso espanhol, a determinação do conceito de operador dominante considera conjuntamente a produção e a comercialização de energia eléctrica, sendo a produção em regime especial tratada de forma análoga à da produção em regime ordinário.

Paralelamente, refira-se que o conceito é tratado em Espanha considerando-se a expressão de cada entidade quer ao nível do mercado grossista (produção de energia eléctrica), quer ao nível do mercado retalhista (comercialização de energia eléctrica), assumindo-se que a classificação de operador dominante acontece tendo em conta o maior valor de quota de mercado de entre as que se apuram para o mercado grossista e para o mercado retalhista.

A análise da estrutura do sector eléctrico é complexa, fruto das características físicas da electricidade e das diferentes actividades verticais da cadeia de valor desde a produção até ao consumo final e, apesar do já iniciado processo de liberalização do sector eléctrico, as grandes empresas do sector mantêm-se verticalmente integradas. Desta forma, a análise da concorrência focalizada no mercado de produção de energia eléctrica, esquecendo as relações verticais existentes, não ofereceria uma ampla e completa visão do mercado eléctrico. Assim, parece ser razoável efectuar-se uma análise de quotas de mercado não apenas na produção de energia eléctrica como também na sua comercialização, relacionando-se a evolução da procura com a evolução da estrutura de oferta.

Em consequência, parece ser razoável estabelecer listas de operadores dominantes quer na produção de energia eléctrica, quer na comercialização, que operacionalizem um conceito integrado de operador dominante, esclarecendo em que actividades da cadeia de valor cada entidade surge nesta

condição - apenas numa das actividades ou em ambas. Desta forma, o conjunto de limitações e obrigações a impor seriam ajustadas à actividade em que cada entidade empresarial se assume como operador dominante, ponderando a visão global de grupo económico.

O principal interesse em estabelecer um conceito de operador dominante e, conseqüentemente, estabelecer obrigações e limitações especiais para este tipo de agente, decorre da necessidade de se mitigarem os riscos de exercício de poder de mercado por agentes com potencial para influenciarem a formação dos preços ao consumidor final, o que inclui tanto a actividade de produção como a de comercialização.

Tendo presentes os riscos presentes no mercado retalhista, há que ponderar a introdução de um conceito de operador dominante para a comercialização de energia eléctrica, que possa vir a funcionar de forma complementar ao que o Plano de Compatibilização Regulatória já prevê para o mercado grossista. Neste sentido, este documento apresenta um exercício de conceptualização do operador dominante na comercialização, bem como uma lista geral que pondera as duas actividades em causa.

Assim, tendo presente o enquadramento efectuado pelo Plano de Compatibilização Regulatória, o presente documento pretende sistematizar as questões essenciais que relevam para a definição do conceito de operador dominante no sector eléctrico e, em particular, as incidências da sua definição no conjunto de entidades às quais o conceito seja aplicado, numa óptica compatibilizada e harmonizada entre Portugal e Espanha. Este documento deverá ser apresentado aos Governos de cada país, materializando a proposta do Conselho de Reguladores para o tratamento da questão do operador dominante no sector eléctrico ibérico.

Assim, no presente documento são apresentados, além do actual, outros quatro capítulos com o seguinte conteúdo:

- No capítulo 2 é efectuada a caracterização da situação legal e regulamentar actualmente em vigor em Espanha e a situação existente em Portugal.
- No capítulo 3 são identificadas as principais questões que delimitam a definição do conceito de operador dominante.
- O capítulo 4 efectua apresenta a definição do conceito de operador dominante.
- No capítulo 5 descreve-se uma proposta de definição do conceito de operador dominante e respectiva metodologia de cálculo e divulgação para o mercado grossista.
- O capítulo 6 descreve uma proposta de definição do conceito de operador dominante e respectiva metodologia de cálculo e divulgação para o mercado retalhista.
- O capítulo 7 apresenta um conjunto de propostas de obrigações e limitações que poderão estabelecer-se ao definir e atribuir a condição de operador dominante.

Finalmente, deve notar-se que a presente a realidade de integração dos mercados que integram o MIBEL tem demonstrado uma reduzida integração dos dois sistemas, facto que poderá assim manter-se até que se concretizem os planos de expansão da capacidade de interligação entre Portugal e Espanha que foram anunciados. Desta forma, até que se concretize uma maior integração dos dois mercados, considera-se necessário, de forma a assegurar a defesa dos interesses dos consumidores de ambos os países, que se estabeleçam condições transitórias que definam e enquadrem a aplicação do conceito de operador dominante tendo presente a existência de mercados geográficos relevantes diferenciados e não apenas um único mercado.

Neste contexto, durante a vigência de tal período transitório, efectuar-se-ia a elaboração de uma lista de operadores dominantes ibéricos, sem prejuízo de, na imposição das respectivas obrigações e limitações se atender à realidade competitiva em cada país (cada mercado geográfico relevante), sendo as excepções consagradas mediante o acordo recíproco e prévio de ambas as entidades reguladoras nacionais.

O presente documento deve ainda ser entendido como uma proposta efectuada no âmbito do Conselho de Reguladores que, em função dos enquadramentos legais de cada país, poderá suscitar alterações legislativas prévias para a sua materialização. Adicionalmente, pode equacionar-se uma alteração do Plano de Compatibilização Regulatória assinado entre os Governos de Espanha e Portugal em 8 de Março de 2007.

2 BREVE CARACTERIZAÇÃO DA SITUAÇÃO REGULAMENTAR ACTUAL

2.1 SITUAÇÃO EM PORTUGAL

A Resolução do Conselho de Ministros n.º 169/2005, de 24 de Outubro, que aprova a estratégia nacional para a energia, estabelece três eixos prioritários para a política energética portuguesa:

1. A garantia de segurança de abastecimento;
2. O estímulo da concorrência no sector energético;
3. Garantia da adequação ambiental de todo o processo energético.

No âmbito do segundo dos mencionados eixos, a promoção da concorrência no sector energético em geral e no sector eléctrico em particular visa "(...) promover a defesa dos consumidores, bem como a competitividade e a eficiência das empresas, quer as do sector da energia quer as demais do tecido produtivo nacional". O aprofundamento da liberalização do sector eléctrico, sobretudo ao nível das actividades de produção e comercialização, constitui uma importante componente do objectivo central de aumento do nível concorrencial do sector energético.

Em particular, no âmbito da produção de energia eléctrica, a promoção da concorrência torna necessário não apenas estabelecer um quadro legal para o fim dos contratos de abastecimento de longo prazo, como igualmente estabelecer um conjunto de condições que evitem que as estratégias adoptadas pelo incumbente, através do exercício de poder de mercado, possam distorcer a formação de preços em ambiente de mercado.

Contudo, no ordenamento jurídico português, apesar do desenho regulatório do sector eléctrico incorporar preocupações de concorrência, não existe, ainda, qualquer instrumento que identifique a existência de operadores dominantes, ou conceito equivalente, nem medidas directas para obstar ao risco de exercício de poder de mercado através de quotas de participação na produção significativas.

2.2 SITUAÇÃO EM ESPANHA

A figura do operador dominante é reconhecida na legislação de Espanha no âmbito da *Disposición Adicional tercera* do Real Decreto-Lei 6/2000, de 23 de Junho, referente a medidas urgentes para intensificação da concorrência nos mercados de bens e serviços. De forma concreta, a condição de operador dominante foi introduzida com a aprovação do Real Decreto-Lei 5/2005, respeitante a reformas para a melhoria da produtividade e para melhoria da contratação pública.

O título II do Real Decreto-Lei 5/2005 regula um conjunto de reformas no sector energético, adoptando, de forma concreta, medidas para aprofundar, de forma ordenada, a liberalização do sector e possibilitar a pronta constituição do Mercado Ibérico da Electricidade (MIBEL).

Com esta norma avança-se na reforma dos mercados energéticos, mediante a adopção de medidas para fomentar um comportamento mais eficiente dos agentes e aprofundar uma liberalização ordenada do sector, que, dado o seu carácter estratégico, deve traduzir-se em ganhos de produtividade para o conjunto da economia. Neste sentido, de um ponto de vista horizontal, introduz-se a figura do operador dominante nos mercados energéticos, com o objectivo de poder estabelecer determinadas obrigações regulatórias que facilitem o desenvolvimento de uma concorrência efectiva nestes mercados.

Assim, o artigo 19.º do Real Decreto-Lei 5/2005 incorpora a *Disposición Adicional tercera* ao citado Real Decreto-Lei 6/2000, relativa à figura do operador dominante, definida nos seguintes termos:

“Terá a condição de operador dominante nos mercados ou sectores energéticos toda empresa ou grupo empresarial, definido segundo o estabelecido no artigo 4 da Lei 24/1988, de 28 de Julho, do Mercado de Valores, que detenha uma quota de mercado superior a 10 por cento em qualquer dos seguintes sectores:

- a) Produção e comercialização de energia eléctrica no âmbito do Mercado Ibérico da Electricidade (MIBEL).
- b) Produção e distribuição de carburantes.
- c) Produção e comercialização de gases liquefeitos do petróleo.
- d) Produção e comercialização de gás natural. “

Da mesma forma, o Real Decreto-Lei 5/2005 estabelece que a Comisión Nacional de Energía (CNE) tornará pública, por meios informáticos, as listas de operadores dominantes.

Mais recentemente, com data de 5 de Julho de 2007, foi publicado no boletim oficial de Espanha (BOE) a Lei 17/2007, de 4 de Julho, que introduz modificações à Lei 54/1997, de 27 de Novembro, do Sector Eléctrico, para adaptar o enquadramento legislativo de Espanha ao disposto na Directiva 2003/54/CE, do Parlamento e do Conselho, de 26 de Junho de 2003, referente a normas comuns para a criação de um mercado interno da electricidade. Esta recente legislação veio introduzir uma nova alteração ao Real Decreto-Lei 6/2000, designadamente a respeito da figura do operador dominante, estabelecendo que a CNE, mediante prévio acordo no âmbito do Conselho de Reguladores do MIBEL, tornará pública a lista de operadores dominantes.

Por outro lado, a legislação espanhola em vigor estabelece certas obrigações ou limitações associadas à condição de operador dominante:

- O Real Decreto-Lei 5/2005 modifica as disposições (16.^a cláusula adicional) da Lei 54/1997, de 27 de Novembro, do Sector Eléctrico, obrigando os produtores com a condição de operador dominante à cedência de capacidade de produção de energia eléctrica. A potência afecta a cada cedência de capacidade não poderá ser superior, para cada operador dominante, a 20% do total da capacidade instalada de que seja, directa e indirectamente, titular. A capacidade de produção que poderá ser adquirida individualmente em cada cedência de capacidade e por cada participante é limitada a um máximo de 10% da potência total colocada para cedência.
- Igualmente, mediante modificação introduzida pelo Real Decreto-Lei 5/2005, o artigo 13.º da Lei 54/1997, relativo a aquisições de energia em outros países comunitários fora do âmbito do MIBEL, estabelece que estas aquisições não poderão ser efectuadas por operadores que tenham a condição de operadores dominantes no sector eléctrico.
- Finalmente, o Real Decreto 661/2007, de 25 de Maio, que regula a actividade de produção de energia eléctrica em regime especial, estabelece, no seu artigo 31.º, que os operadores dominantes no sector eléctrico, assim identificados pela CNE, bem como as pessoas jurídicas participadas por algum destes operadores, apenas poderão actuar como representantes instalações de produção em regime especial das instalações em que detenham uma participação, directa ou indirecta, superior a 50% do respectivo capital. Esta limitação deve ser aplicada, igualmente, aos contratos de aquisição de energia firmados entre os comercializadores relacionados com o operador dominante e as suas instalações de produção em regime especial.

Em conformidade com a legislação em vigor, o Conselho de Administração da CNE tornou efectivas as obrigações de estabelecer e tornar públicas as listas de operadores dominantes nos mercados energéticos, para os exercícios de 2005 e de 2006, através de documentos próprios¹ para o efeito, aprovados, respectivamente, a 16 de Fevereiro de 2006 e 25 de Abril de 2007, tendo a primeira sido publicada no boletim oficial de Espanha com data de 10 de Março de 2006.

¹ Ambos os documentos com a designação de “Resolución de la Comisión Nacional de Energía por la que se establecen y hacen públicas, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 34 y en la disposición adicional tercera del Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, las relaciones de operadores principales y dominantes en los sectores energéticos”.

3 PRINCIPAIS QUESTÕES ASSOCIADAS À DEFINIÇÃO DO CONCEITO

Conforme já se referiu atrás, a principal motivação e fundamentação para a existência de um conceito de operador dominante no sector eléctrico decorre da necessidade de mitigação dos riscos de exercício de poder de mercado por parte dos principais agentes nele presentes.

Tendo presentes os problemas concorrenciais que advêm da existência de agentes com posição de mercado que lhes permite a adopção de estratégias potencialmente contrárias à concorrência, importa circunstanciar algumas das questões mais relevantes para a definição de um conceito de operador dominante.

3.1 FUNCIONAMENTO DO MERCADO IBÉRICO

Conforme se reconheceu já em múltiplos documentos, a configuração geográfica de Portugal e Espanha e as características dos sistemas eléctricos de ambos os países recomendam a constituição de um mercado conjunto, no qual os consumidores de ambos os países possam eleger livremente o seu comercializador.

De facto, a capacidade de interligação entre o espaço físico da Península Ibérica e o resto da Europa é ainda muito reduzida, pelo que o acesso efectivo a outros mercados resulta dificultado. Por outro lado, Portugal, isoladamente, possui um sistema eléctrico cuja dimensão e número de agentes não permitem a criação de um mercado eficiente.

Neste sentido, o modelo de funcionamento do MIBEL consiste na existência de um único mercado diário para o espaço físico da península ibérica, em que, quer do lado da procura, quer do lado da oferta de energia eléctrica se agregariam as ofertas dos agentes no sentido de obter um preço de equilíbrio que corresponderia a uma solução teórica de eficiência na afectação dos recursos.

Contudo, a presunção de existência de um único preço para o contexto do espaço físico da Península Ibérica apenas resultaria possível na hipótese de não existirem restrições de capacidade ao nível da interligação entre Portugal e Espanha, facto que permitiria a plena integração dos dois mercados nacionais. A inexistência de restrições de capacidade de interligação, num e outro sentidos dos trânsitos de energia, permitiria para cada hora e nas condições existentes estabelecer a melhor ordem de mérito de colocação da produção de energia eléctrica, ocorrendo os trânsitos na interligação necessários a esgotar todas as diferenças de preço marginal nos dois países, quer na produção (oferta), quer no consumo (procura).

Todavia, a circunstância de capacidade ilimitada de interligação não é uma realidade no contexto do MIBEL, como de resto na generalidade dos mercados eléctricos transfronteiriços no âmbito da União

Europeia, o que determina que possam existir restrições físicas ao encontro de ofertas que o mercado devolveu na confrontação das disponibilidades para pagar e receber de, respectivamente, consumidores e produtores. Na verdade, na situação em que a capacidade de interligação é limitada, o óptimo económico decorrente do encontro de ofertas de compra e de venda pode não ter exequibilidade física e/ou técnica, assim determinando a necessidade de se estabelecer não apenas um critério de afectação da escassez do recurso que a capacidade de interligação constitui, como uma forma de assegurar que o encontro entre a oferta e a procura de energia eléctrica é o mais eficiente economicamente dadas as restrições de capacidade.

No contexto actual do MIBEL, o mecanismo de gestão da escassez das capacidades de interligação, passa pela aplicação de um regime de separação de mercados. Este mecanismo consiste em efectuar a afectação dos recursos com base nas ofertas dos agentes. Assim, havendo a impossibilidade de concretizar o resultado de um encontro das ofertas de compra e venda para a totalidade da área abrangida pelo mercado diário e, assim, determinar um único preço de encontro, serão estabelecidos preços diferenciados para cada uma das áreas determinadas pelas restrições físicas de capacidade.

O preço para cada uma das mencionadas áreas é determinado nos mesmos pressupostos em que se apura um único preço de mercado - encontro entre as curvas agregadas de procura e de oferta, que resultam, respectivamente, da hierarquia decrescente em preço das ofertas de compra e hierarquia crescente em preço das ofertas de compra -, sendo a capacidade de interligação existente entre cada área automaticamente afectada de modo a minimizar as diferenças de preços que se produzem.

De notar que a existência de separação de mercados e de correspondentes preços distintos não significa que não existam trocas de energia entre as diferentes áreas de preço em causa. Na realidade, o valor de capacidade de interligação disponível é utilizado para assegurar a concretização da condição de minimização do diferencial de preços, originando a existência de fluxos de energia associados. Nestes fluxos, a oferta de energia é remunerada ao preço de encontro da área de preço mais baixo e a procura de energia é onerada com o preço de encontro da área de preço mais elevado, assim sendo originada uma renda de congestionamento, que pode, consoante os modelos adoptados, ser utilizado ou em redução das tarifas de transporte de energia eléctrica ou em incrementos de capacidade da interligação (cujas escassez originou a existência da renda). No caso do modelo em vigor no MIBEL, essas rendas deverão ser geridas pelos operadores de rede de transporte de Portugal e Espanha, prioritariamente no sentido de expandirem a capacidade comercialmente disponível para a interligação entre os dois países.

Para o caso específico do MIBEL, a insuficiência da capacidade de interligação e a sua gestão baseada num mecanismo de separação de mercados que conduza à existência de duas áreas de preço diferenciado, concorre para que, com os valores e localização da capacidade instalada de produção e de consumo os agentes possam adequar as suas estratégias de participação no mercado, no sentido de exercerem o poder de mercado que detêm e, conseqüentemente, influenciar, abusivamente, a

ocorrência de congestionamentos e/ou a formação do preço de energia eléctrica em cada zona de preços.

Enquanto a capacidade de interligação for insuficiente para a integração completa de ambos os sistemas, será especialmente necessária a adopção de medidas que reduzam eficazmente o risco de exercício do poder de mercado que permita determinar a separação dos mercados e a formação dos preços em cada zona de preços. Neste sentido, os grupos económicos verticalmente integrados e com quotas de mercado significativas quer na produção, quer na comercialização de energia eléctrica, podem, de forma mais provável, construir estratégias de participação no mercado que produzam os mencionados efeitos sobre a ocorrência de separação de mercados e/ou formação dos preços.

3.2 PODER DE MERCADO NA PRODUÇÃO DE ENERGIA ELÉCTRICA

A produção de energia eléctrica é uma das duas actividades da cadeia de valor do sector eléctrico abertas a um regime de funcionamento de acordo com mecanismos de mercado. Ainda assim, a produção de energia eléctrica em ambiente liberalizado não poderá ser encarada como um mercado contestável no sentido estrito do termo.

Na realidade, a produção de energia eléctrica não beneficia de uma total livre entrada que permita a contestabilidade do mercado subjacente, dado que o exercício da actividade é condicionado pela necessidade de licenciamento administrativo prévio e pelo volume de investimento inicial. Paralelamente, existem economias de escala na operação da actividade, notórias não apenas na capacidade de diluição mais rápida de custos fixos de entrada como também no acesso a mercados de energia primária.

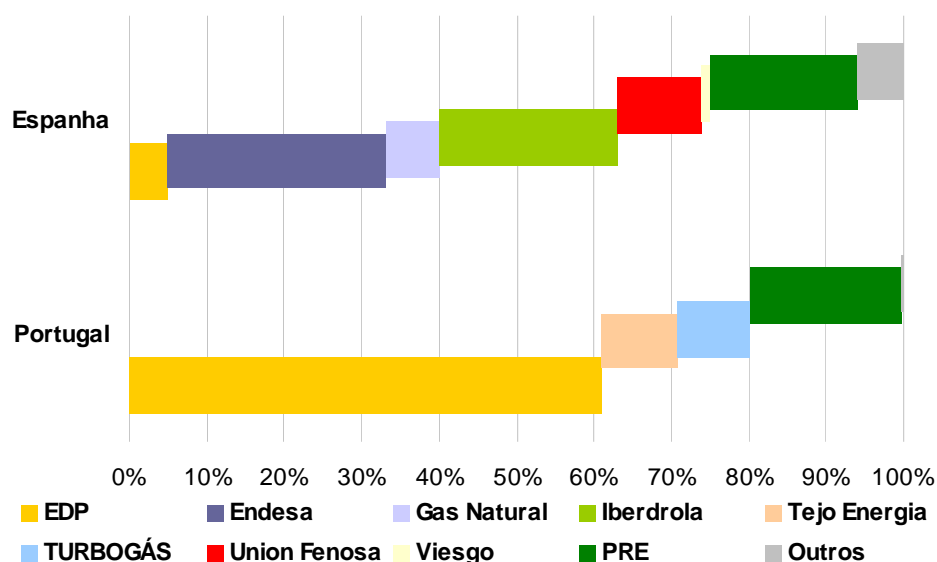
Esta dificuldade de contestabilidade do mercado associada aos evidentes ganhos de escala presentes nesta actividade, conferem aos operadores principais no mercado a possibilidade de poderem exercer poder de mercado e, através da formação não eficiente de preços em mercado, se apropriarem de rendas de equilíbrios anti-competitivos, que resultam em prejuízo dos consumidores de energia eléctrica e da eficiência global do sistema.

Neste contexto, uma alternativa possível para atenuar tais efeitos anticoncorrenciais decorre de se efectuar a integração de espaços geográficos num mercado único. Contudo, a possibilidade de apropriação das rendas pelos operadores principais na produção de energia eléctrica é tanto mais provável quanto maiores forem as restrições de capacidade nas redes e nas interligações e, consequentemente, quanto menor for a integração dos mercados à escala ibérica.

Como atrás se referiu, no caso do mercado ibérico os riscos de ocorrência de comportamentos anticoncorrenciais são muito efectivos, o que recomenda a adopção de medidas preventivas que evitem o exercício de poder de mercado e que facilitem a integração dos mercados português e espanhol. Para

tal, é importante impulsionar a concretização dos planos de expansão da capacidade de interligação entre os dois sistemas e, enquanto tal não se concretiza, evitar que os operadores com poder de mercado de ambos os lados da fronteira utilizem a capacidade existente em prejuízo desta integração.

Figura 3-1 - Produção de energia eléctrica em 2006 - Espanha e Portugal



3.3 EVOLUÇÃO DO MERCADO LIBERALIZADO DE RETALHO

A realidade do processo de abertura do mercado eléctrico no caso da Península Ibérica evidencia a tendência para que a liberalização do segmento de retalho se produza através do aparecimento de concorrência cruzada entre os operadores tradicionais. Na realidade, quer em Espanha, quer em Portugal, o conjunto de operadores no mercado liberalizado corresponde, grosso modo, ao conjunto de entidades integradas em grupos económicos verticalizados e que operam redes de distribuição.

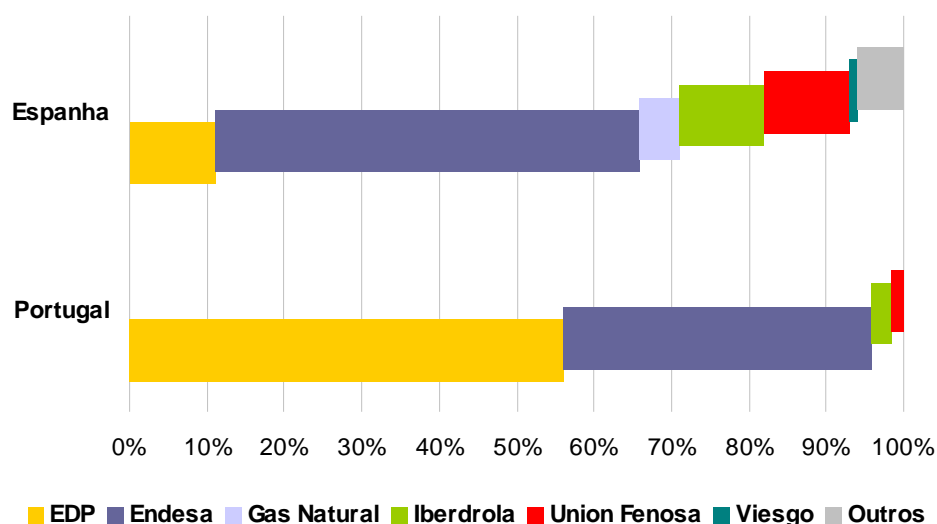
Desta forma, a existência de concorrência ao incumbente parece estar dependente da participação em mercado de incumbentes em outras áreas de actuação e de concessão. No caso do MIBEL, o desenvolvimento da concorrência no fornecimento retalhista de energia eléctrica em Portugal não pode deixar de se associar à participação em mercado de operadores tradicionais espanhóis. O mesmo sucede em Espanha relativamente às áreas de concessão de cada operador tradicional, face à generalidade dos restantes operadores incumbentes.

Neste processo, importa, pois, considerar os mecanismos de acesso à actividade que permitam que o incumbente defronte, na sua respectiva área de concessão na distribuição, pressão competitiva por parte de entidades que são incumbentes em outras áreas. Neste particular, o acesso, em condições

transparentes, ao aprovisionamento de energia para comercialização surge como uma questão essencial.

A existência de um regime de mercado integrado, com a consagração de um pólo de contratação à vista para a energia eléctrica com um modelo de separação de mercados na situação de existência de restrições de rede, aconselha que o acesso ao mercado grossista por parte dos agentes a actuar no mercado retalhista possua flexibilidade suficiente para não consagrar ao operador dominante em determinada área de preço uma vantagem competitiva extrema, capaz de retirar do mercado os seus competidores directos. No contexto do MIBEL, dado o desenho empresarial dos mercados retalhistas de Espanha e Portugal, isso passa por poder garantir a operadores dominantes fora da sua área de concessão condições equitativas no acesso aos mercados grossistas, particularmente na situação em que se opera uma separação de mercados.

Figura 3-2 - Mercado liberalizado em 2006 - Espanha e Portugal - Energia



4 PROPOSTA DE DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE OPERADOR DOMINANTE

4.1 METODOLOGIA DE APURAMENTO

Conforme já foi referido, a integração vertical e a transversalidade dos grupos económicos que actuam no sector eléctrico, assim como a natureza integrada do risco de exercício de poder de mercado, recomenda que se possa definir uma lista de operadores dominantes que considere, de forma conjunta, os agentes com posição de domínio de mercado quer por via da actividade de produção, quer por via da actividade de comercialização. De todo o modo, dado que existem riscos mais específicos a cada actividade – e, por conseguinte, as medidas atenuantes previstas -, parece igualmente adequado definir listas específicas para as actividades de produção e de comercialização, que identifiquem em segmento cada agente actua na condição de operador dominante.

Neste contexto, uma forma de conjugar estes factos passa por fazer assentar a elaboração de uma lista geral de operadores dominantes no MIBEL nas listas específicas para as actividades de produção e comercialização. Em particular, uma vez estabelecido o respectivo critério de determinação das condições de operador dominante na produção e na comercialização de energia eléctrica, poderá proceder-se à determinação de uma lista de operadores dominantes para a actividade global, que é uma função das que se obtêm para cada uma das actividades envolvidas neste documento.

Assim, o procedimento de apuramento da lista geral de entidades com a condição de operador dominante será o seguinte:

1. Serão apuradas as listas de operadores dominantes nas actividades de produção e de comercialização de energia eléctrica, com base nos procedimentos estabelecidos nos capítulos 5 e 6 do presente documento.
2. Todas as entidades que integrem a lista de operadores dominantes na produção e/ou na comercialização de energia eléctrica terão a condição de operador dominante no âmbito do MIBEL.
3. Sempre que ocorram factos susceptíveis de alterar a lista de operadores dominantes no âmbito do MIBEL, designadamente através da concretização de operações de fusão, aquisição ou alienação de activos, bem como leilões de capacidade virtual, poderá ser desencadeado um processo de actualização da lista geral de operadores dominantes.

Conforme se referiu anteriormente, dada a actual realidade de integração real do mercado, é proposta a adopção de um período transitório que se manteria até à concretização efectiva de um mercado geográfico único no espaço da Península Ibérica.

Para a definição de um período transitório, tendo presente a existência de mercados geográficos relevantes distintos e a fim de evitar o risco regulatório associado à indefinição do limite temporal de vigência de um período transitório, na definição do conceito de operador dominante, é estabelecido que a existência de um conceito ibérico único ocorre assim que se concretizar um dos seguintes factos:

1. A materialização dos investimentos previstos na expansão da capacidade de interligação entre Portugal e Espanha, que permitam a integração de ambos os mercados, considerando-se, para o efeito o limiar de integração aquando do funcionamento do Mercado Ibérico de forma análoga a um único mercado - o objectivo de reforço da capacidade de interligação estabelece um valor de 3000 MW para o ano de 2009, sendo este o limiar a considerar para efeitos de existência de único mercado.
2. Que se reduza o número de horas em que o mecanismo de *Market Splitting* separa o Mercado Ibérico em dois mercados independentes unidos pela interligação, até que o mesmo seja inferior ou igual a 1500 horas, sem que as horas de ponta representem mais de 2/3 do total de horas de separação dos mercados.

Durante o período transitório publicar-se-ão listas separadas de operador dominante para cada mercado separado pelo mecanismo de *Market Splitting*.

Neste contexto, durante a vigência do período transitório, os reguladores, de forma conjunta, poderão decidir que certas limitações associadas à condição de operador dominante possam deixar de ser efectivas para operadores dominantes num dos mercados nacionais. Neste caso, o limiar de definição da condição de operador dominante com base nas quotas de mercado poderá oscilar entre 10% e 20% do mercado nacional respectivo, consoante o caso e mediante as condições da realidade competitiva existentes. Neste caso, cada regulador, de forma devidamente justificada, estabelecerá, em função dos critérios de estrutura competitiva que existem, o limiar de elegibilidade para a condição de operador dominante no seu mercado nacional. Este limiar de elegibilidade será referido às actividades de produção ou de comercialização de energia eléctrica, de acordo com a natureza da limitação em causa.

4.2 INFORMAÇÃO A OBTER, PERIODICIDADE E DIVULGAÇÃO

A informação a obter dos diversos agentes e a sua respectiva periodicidade serão as que constam dos capítulos 5 e 6 do presente documento, a respeito da determinação das condições de operador dominante na produção e na comercialização de energia eléctrica.

A divulgação da lista geral de operadores dominantes, apurados nos termos anteriormente definidos, será efectuada pela CNE e pela ERSE até 31 de Maio de cada ano, relativamente a informação do ano anterior. Essa lista constará das páginas na Internet de cada um dos reguladores.

Sempre que ocorram factos que determinem a actualização ou modificação de cada uma das listas de operadores dominantes para a produção ou para a comercialização de energia eléctrica, a lista geral de operadores dominantes deverá igualmente ser divulgada pela CNE e pela ERSE, nos prazos acordados entre ambas e utilizando, para o efeito, as páginas na Internet de cada um dos reguladores.

5 PROPOSTA DE DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE OPERADOR DOMINANTE NA PRODUÇÃO DE ENERGIA ELÉCTRICA

5.1 METODOLOGIA DE APURAMENTO

A metodologia de apuramento das quotas de mercado que estão na origem da determinação da lista de operadores dominantes no espaço ibérico, tendo por base o que se encontra desde já definido no âmbito do Plano de Compatibilização Regulatória assinado entre os Governos de Espanha e Portugal, assentará nos seguintes passos:

1. Para todas e cada uma das entidades empresariais ou grupos económicos, serão agregados os valores de produção líquida de energia eléctrica, expressos em MWh e relativos ao último ano civil completo, das centrais em regime ordinário por si detidas, directa ou indirectamente, no espaço físico da Península Ibérica sem considerar os sistemas insulares ou extra-peninsulares.
2. No apuramento dos valores de produção líquida de energia eléctrica por entidade empresarial ou grupo económico devem considerar-se (i) a totalidade da produção líquida de energia eléctrica directamente referente a activos detidos pela sociedade identificada como a cabeça do grupo económico; e (ii) o produto entre a produção líquida de energia eléctrica referente a sociedades detidas e a quota de participação, directa e indirectamente detida pela sociedade identificada como a cabeça do grupo económico.
3. Para cada entidade empresarial ou grupo económico será apurada a respectiva quota de mercado, que corresponde ao rácio entre o valor de produção de energia eléctrica que lhe é atribuído nos termos dos números anteriores e o valor global de produção de energia eléctrica em regime ordinário referente ao espaço físico da península ibérica, sendo este obtido a partir de fonte oficial pública (operador de sistema ou Ministério correspondente).
4. Serão considerados operadores dominantes no âmbito do MIBEL as entidades empresariais ou grupos económicos que apresentem quotas de mercado, apuradas de acordo com os pontos anteriores, que igualem ou excedam o valor de 10% (dez por cento) do valor global de produção de energia eléctrica em regime ordinário referente ao espaço físico da península ibérica.

Sempre que ocorram factos susceptíveis de alterar a lista de operadores dominantes no âmbito do MIBEL, designadamente através da concretização de operações de fusão, aquisição ou alienação de activos de produção de energia eléctrica, as quotas de mercado poderão vir a ser recalculadas com base em informação para o efeito.

Para a definição de um período transitório, tendo presente a existência de mercados geográficos relevantes distintos, na definição do conceito de operador dominante na produção de energia eléctrica, é

estabelecido que a existência de um conceito ibérico único ocorre assim que se concretizar um dos seguintes factos:

1. A materialização dos investimentos previstos na expansão da capacidade de interligação entre Portugal e Espanha, que permitam a integração de ambos os mercados, considerando-se, para o efeito o limiar de integração aquando do funcionamento do Mercado Ibérico de forma análoga a um único mercado - o objectivo de reforço da capacidade de interligação estabelece um valor de 3000 MW para o ano de 2009, sendo este o limiar a considerar para efeitos de existência de único mercado.
2. Que se reduza o número de horas em que o mecanismo de *Market Splitting* separa o Mercado Ibérico em dois mercados independentes unidos pela interligação, até que o mesmo seja inferior ou igual a 1500 horas, sem que as horas de ponta representem mais de 2/3 do total de horas de separação dos mercados.

Durante o período transitório publicar-se-ão listas separadas de operador dominante para cada mercado separado pelo mecanismo de *Market Splitting*. Neste período serão considerados operadores dominantes na produção de energia eléctrica, para cada mercado separado, as entidades empresariais ou grupos económicos que apresentem quotas de mercado, apuradas de acordo com os pontos anteriores, que superem os seguintes valores:

- a) 10% (dez por cento) do valor global de produção de energia eléctrica em regime ordinário referente ao espaço físico peninsular de Espanha.
- b) 20% (vinte por cento) do valor global de produção de energia eléctrica em regime ordinário em Portugal continental.

Os leilões de cedência de capacidade de produção apenas serão considerados como condicionantes da posição de domínio no mercado eléctrico quando supõem uma alteração estrutural do mesmo. Ou seja, quando se tratem de leilões cujo produto colocado apresente uma maturidade de longo prazo (cinco ou mais anos de vigência dos direitos a transmitir). Neste caso, os valores de capacidade a colocar pelos respectivos agentes com posição de domínio no sector deverão corresponder a reduções à produção de energia comunicada para efeitos de apuramento dos operadores dominantes, na proporção exacta da energia produzida através do exercício dos direitos colocados no leilão de longo prazo, sendo os valores de produção correspondentes atribuídos à entidade que os adquiriu. Nestes casos, a energia produzida por agente no ano n será corrigida, com base na energia produzida no ano $n-1$, por uma estimativa do exercício para o ano n dos direitos de capacidade colocados em leilão de longo prazo.

A estimativa da energia referente ao exercício de direitos de produção colocados em leilão poderá ser efectuada com base nos valores do ano $n-1$, caso os contratos já existam, ou, em caso contrário, com base em valores médios de utilização da capacidade de tecnologia equiparável.

No caso em que um operador dominante deixe de deter essa condição, fruto da aplicação da presente metodologia, poderão ser colocadas outras restrições que impeçam que tal agente readquirir a condição inicial que se pretendeu contrariar com a realização dos leilões de cedência de capacidade de produção.

Para efeitos de apuramento da condição de operador dominante, considera-se que o mecanismo de correcção dos valores de energia produzida por via dos leilões de cedência de capacidade termina no ano anterior ao do fim da maturidade do produto colocado a leilão – no ano n termina o efeito de dedução da capacidade colocada em leilões de cedência de capacidade virtual de longo prazo quando estes compreendem direitos de produção que cessam no ano $n+1$.

No que se refere a de incrementos significativos da capacidade de produção como consequência da entrada em funcionamento no ano n de novos centros electroprodutores, poderá avaliar-se a possibilidade de incluir no cálculo a realizar para o ano n , como ajuste aos dados do ano $n-1$, a estimação da produção associada a estas instalações, utilizando para tal o factor médio de utilização associado à respectiva tecnologia.

5.2 INFORMAÇÃO A OBTER DOS AGENTES

De forma a operacionalizar o apuramento da lista de operadores dominantes no contexto do MIBEL, os diversos agentes envolvidos, nomeadamente os operadores de sistema de cada um dos países e as entidades empresariais ou grupos económicos que detenham a propriedade, directa ou indirecta, de centrais em regime ordinário no espaço físico da península ibérica, deverão enviar à CNE e à ERSE, em base semestral, a seguinte informação:

1. Os operadores de sistema deverão enviar o valor da produção líquida de energia eléctrica, expresso em MWh, referente a cada uma das centrais em regime ordinário sedeadas no espaço físico que lhes diz respeito, evidenciando separadamente aqueles valores por tecnologia de produção. Sendo o ano n aquele em que se realiza o apuramento da lista de operadores dominantes, a informação mencionada será referente ao exercício imediatamente anterior, ou seja, o ano $n-1$.
2. Os agentes envolvidos em leilões de colocação de capacidade virtual de produção de energia eléctrica deverão enviar os valores de capacidade colocada em leilão e a sua evolução, mencionando expressamente os direitos exercidos no âmbito dos leilões e a respectiva energia produzida. Estes valores deverão ser expressos em MW e em MWh e reportam a leilões cuja capacidade de produção colocada seja relativa ao ano n , sem prejuízo de se indicar obrigatoriamente os direitos de produção colocados em leilão e a energia produzida ao abrigo do exercício dos mesmos no ano $n-1$.
3. Para efeitos de aplicação dos números anteriores, os operadores de sistema deverão remeter até 31 de Março do ano n a informação relativa aos 12 meses decorridos entre Janeiro e Dezembro do ano

$n-1$, e até 30 de Setembro do ano n a informação relativa aos 12 meses decorridos entre Julho do ano $n-1$ e Junho do ano n .

4. As entidades empresariais ou grupos económicos deverão, nas datas e com a periodicidade estabelecida nos números anteriores, informar a ERSE e a CNE sobre o valor de capacidade instalada para produção de energia eléctrica, expressa em MW, nas centrais em regime ordinário por si detidas, directa ou indirectamente, evidenciando separadamente aqueles valores por tecnologia de produção.
5. As entidades empresariais ou grupos económicos deverão, nas datas e com a periodicidade estabelecida no número 3, informar a ERSE e a CNE sobre o valor de capacidade de produção adquirida em leilões de libertação de capacidade virtual, e exercida no período a que se refere o apuramento da lista de operadores dominantes.
6. As entidades empresariais ou grupos económicos deverão, nas datas e com a periodicidade estabelecida no número 3, informar a ERSE e a CNE sobre o valor das participações de capital por si detidas, directa ou indirectamente, em sociedades detentoras de activos de produção de energia eléctrica em Portugal e Espanha, identificando a sociedade cabeça de grupo e mencionando o tipo de controlo societário exercido nas sociedades detidas.

A CNE e a ERSE acordam reciprocamente trocar a informação recebida com a mesma periodicidade, mantendo as necessárias reservas de informação a que estejam legalmente obrigadas.

A CNE e a ERSE tornarão disponíveis aos agentes envolvidos modelos de sujeição da informação, de modo a homogeneizar tais solicitações de informação, facilitando o tratamento dos dados reportados.

As entidades empresariais ou grupos económicos que detenham a propriedade, directa ou indirecta, de centrais em regime ordinário no espaço físico da Península Ibérica deverão informar a CNE e a ERSE das situações que conduzam a alterações na estrutura de propriedade dos activos envolvidos, designadamente através de operações de concentração ou alienação de activos, bem como alterações na estrutura organizativa dos grupos empresariais

5.3 PERIODICIDADE DE APURAMENTO

O apuramento das quotas de mercado que dão origem à lista de operadores dominantes no âmbito do MIBEL respeitará os seguintes princípios em termos de periodicidade e tramitação:

1. Sem prejuízo das situações em contrário suscitadas por alterações relevantes, o apuramento das quotas de mercado terá uma periodicidade anual, com base na mais recente informação existente no Conselho de Reguladores sobre o último ano civil.

2. Para aquele efeito, a CNE e a ERSE deverão apresentar até 15 de Maio de cada ano, um apuramento provisório de quotas de mercado na produção de energia eléctrica em regime ordinário no espaço físico da península ibérica.
3. Cada uma das entidades empresariais ou grupos económicos envolvidos terá 10 dias úteis para se pronunciar sobre o valor e os pressupostos de apuramento da quota de mercado que lhe é atribuída no apuramento provisório.
4. Para efeitos do número anterior, a cada entidade empresarial ou grupo económico será apenas fornecida a informação respeitante ao valor global de produção de energia eléctrica em regime ordinário referente ao espaço físico da Península Ibérica e à sua própria informação.
5. Sempre que se venham a verificar situações de alteração significativa aos termos em que foi efectuado o apuramento anual de quotas de mercado que origina a lista de operadores dominantes no âmbito do MIBEL, a CNE e a ERSE poderão determinar a necessidade de um novo apuramento de quotas de mercado com base em informação disponibilizada pelos agentes nos termos das obrigações a que se encontram sujeitos.

5.4 DIVULGAÇÃO

A divulgação da lista de operadores dominantes, apurados nos termos da periodicidade estabelecida anteriormente, será efectuada pela CNE e pela ERSE até 31 de Maio de cada ano, relativamente a informação do ano anterior. Essa lista constará das páginas na Internet de cada um dos reguladores.

Sempre que a existência de situações de alteração significativa determine a existência de uma nova lista de operadores dominantes, esta deverá ser igualmente publicada pela CNE e pela ERSE nos prazos acordados entre as duas entidades.

6 PROPOSTA DE DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE OPERADOR DOMINANTE NA COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉCTRICA

Conforme se mencionou anteriormente, a possibilidade de ser definido para a comercialização de energia eléctrica um conceito de operador dominante semelhante ao que o Plano de Compatibilização Regulatória consagra para a produção de electricidade, terá a virtude de actuar conjuntamente com este último no sentido de induzir maior concorrência no mercado retalhista em particular e no MIBEL em geral.

O critério para a definição da actividade de comercialização consiste em considerar, para cada entidade empresarial ou grupo económico, o conjunto dos fornecimentos efectuados por aplicação de tarifas reguladas de fornecimento a clientes finais e os fornecimentos em mercado liberalizado, uma vez que se considera que esta situação reflecte de forma mais evidente a posição de domínio de mercado de cada uma das entidades, sobretudo nas situações em que a actividade de comercialização é desempenhada por empresas com ligações de grupo a empresas que detêm e operam as redes de distribuição.

Por outro lado, considerando-se apenas a actividade de comercialização propriamente dita, a agregação dos fornecimentos efectuados por cada entidade empresarial ou grupo económico em mercado liberalizado e por aplicação de tarifas reguladas de fornecimento a clientes finais far-se-á até que estas últimas deixem de se aplicar e subsista apenas um regime de tarifa de último recurso.

6.1 METODOLOGIA DE APURAMENTO

De forma geral, os dados respeitantes a energia fornecida no âmbito da actividade de comercialização devem reportar a um ano civil completo, ou seja, entre os meses de Janeiro e Dezembro respectivos, considerando-se, se for esse o caso, o momento em que se efectua a liquidação dos valores relativos aos fornecimentos para efeitos de aplicação das tarifas reguladas.

Para efeitos de apurar os valores relativos à energia comercializada, e a fim de se evitar a duplicação dos valores reportados, não se devem considerar os fornecimentos de energia eléctrica a outras entidades, quer façam parte do mesmo grupo económico, quer sejam alheios ao mesmo. Assim, serão apenas considerados, para cada entidade, os valores de energia fornecida a clientes finais.

A metodologia de apuramento das quotas de mercado, que estão na origem da determinação da lista de operadores dominantes no espaço ibérico na comercialização de energia eléctrica, assentará nos seguintes passos:

1. Para todas e cada uma das entidades empresariais ou grupos económicos serão agregados os valores de comercialização de energia eléctrica, expressos em MWh e relativos ao último ano civil

completo, das entidades consideradas em relação de grupo, não se considerando os fornecimentos efectuados em sistemas insulares ou extra-peninsulares.

2. No apuramento dos valores de comercialização de energia eléctrica por entidade empresarial ou grupo económico devem considerar-se conjuntamente os valores de energia fornecida pelas entidades consideradas em relação de grupo empresarial, quer em regime de mercado, quer por aplicação de tarifas reguladas de fornecimento.
3. Para efeitos de aplicação da metodologia de apuramento da lista de operadores dominantes no espaço ibérico, para cada entidade empresarial ou grupo económico identificado, o valor total da comercialização de energia eléctrica será encontrado pela adição das parcelas referentes à (i) totalidade da energia eléctrica fornecida pela sociedade identificada como a cabeça do grupo económico; e (ii) energia eléctrica que se apura pelo produto entre a energia eléctrica fornecida por sociedades detidas e a quota de participação, sendo esta sociedade directa e indirectamente detida pela sociedade identificada como a cabeça do grupo económico.
4. Todos os valores de comercialização apurados por entidade empresarial ou grupo económico serão agregados, assim sendo determinado o valor global de comercialização de energia eléctrica, em MWh, para o espaço físico da Península Ibérica. Este valor, para efeitos de consistência, será confrontado com os valores globais de energia facturada para efeitos de aplicação de tarifas de uso das redes, sendo a informação de base obtida a partir de fonte oficial pública (energia consumida por aplicação da tarifa regulada de fornecimento a clientes finais e energia facturada no âmbito da aplicação da tarifa de acesso nos fornecimentos no mercado liberalizado).
5. Para cada entidade empresarial ou grupo económico será apurada a respectiva quota de mercado, que corresponde ao rácio entre o valor de comercialização de energia eléctrica que lhe é atribuído nos termos dos números anteriores e o valor global de comercialização de energia eléctrica referente ao espaço físico da Península Ibérica. Serão considerados operadores dominantes na comercialização no âmbito do MIBEL as entidades empresariais ou grupos económicos que apresentem quotas de mercado, apuradas de acordo com os pontos anteriores, que igualem ou excedam o valor de 10% (dez por cento) do valor global de comercialização de energia eléctrica referente ao espaço físico da Península Ibérica.

A CNE e a ERSE acordam reciprocamente trocar a informação recebida com a mesma periodicidade, mantendo as necessárias reservas de informação a que estejam legalmente obrigadas.

A CNE e a ERSE tornarão disponíveis aos agentes envolvidos modelos de sujeição da informação, de modo a homogeneizar tais solicitações de informação, facilitando o tratamento dos dados reportados.

Sempre que ocorram factos susceptíveis de alterar a lista de operadores dominantes no âmbito do MIBEL, designadamente através da concretização de operações de fusão, aquisição ou alienação de

quaisquer activos, as quotas de mercado poderão vir a ser recalculadas com base em informação para o efeito.

Para a definição de um período transitório, tendo presente a existência de mercados geográficos relevantes distintos, na definição do conceito de operador dominante na comercialização de energia eléctrica, é estabelecido que a existência de um conceito ibérico único ocorre assim que se concretizar um dos seguintes factos:

1. A materialização dos investimentos previstos na expansão da capacidade de interligação entre Portugal e Espanha, que permitam a integração de ambos os mercados, considerando-se, para o efeito o limiar de integração aquando do funcionamento do Mercado Ibérico de forma análoga a um único mercado - o objectivo de reforço da capacidade de interligação estabelece um valor de 3000 MW para o ano de 2009, sendo este o limiar a considerar para efeitos de existência de único mercado.
2. Que se reduza o número de horas em que o mecanismo de *Market Splitting* separa o Mercado Ibérico em dois mercados independentes unidos pela interligação, até que o mesmo seja inferior ou igual a 1500 horas, sem que as horas de ponta representem mais de 2/3 do total de horas de separação dos mercados.

Durante o período transitório publicar-se-ão listas separadas de operador dominante para cada mercado separado pelo mecanismo de *Market Splitting*. Neste período serão considerados operadores dominantes na comercialização de energia eléctrica, para cada mercado separado, as entidades empresariais ou grupos económicos que apresentem quotas de mercado, apuradas de acordo com os pontos anteriores, que superem os seguintes valores:

- a) 10% (dez por cento) do valor global dos fornecimentos de energia eléctrica no espaço físico peninsular de Espanha.
- b) 20% (vinte por cento) do valor global dos fornecimentos de energia eléctrica em Portugal continental.

6.2 INFORMAÇÃO A OBTER DOS AGENTES

De forma a operacionalizar o apuramento da lista de operadores dominantes na comercialização no contexto do MIBEL, as entidades empresariais ou grupos económicos que, directa ou indirectamente, assegurem fornecimentos de energia no mercado retalhista, mediante concessão, licença ou outra condição para o efeito, deverão enviar à CNE e à ERSE, em base semestral, a seguinte informação:

1. O valor dos fornecimentos de energia eléctrica, expressos em MWh, referentes a cada uma das entidades por si detidas, directa ou indirectamente, evidenciando separadamente o tipo de fornecimento (em mercado ou por aplicação de tarifas reguladas).

2. Para efeitos de aplicação do número anterior, as entidades empresariais ou grupos económicos deverão remeter até 31 de Março do ano n a informação relativa aos 12 meses decorridos entre Janeiro e Dezembro do ano $n-1$, e até 30 de Setembro do ano n a informação relativa aos 12 meses decorridos entre Julho do ano $n-1$ e Junho do ano n .
3. As entidades empresariais ou grupos económicos deverão, nas datas e com a periodicidade estabelecida no número anterior, informar a ERSE e a CNE sobre o valor das participações de capital por si detidas, directa ou indirectamente, em sociedades detentoras de concessão, licença ou outra condição para a comercialização de energia eléctrica, identificando a sociedade cabeça de grupo e mencionando o tipo de controlo societário exercido nas sociedades detidas.

A CNE e a ERSE acordam reciprocamente trocar a informação recebida com a mesma periodicidade, mantendo as necessárias reservas de informação a que estejam legalmente obrigadas.

As entidades empresariais ou grupos económicos que detenham a propriedade, directa ou indirecta, de concessão, licença ou outra condição para a comercialização de energia eléctrica no espaço físico da Península Ibérica deverão informar a CNE e a ERSE das situações que conduzam a alterações na estrutura de propriedade dos activos envolvidos, designadamente através de operações de concentração ou alienação de activos, bem como alterações na estrutura organizativa dos grupos empresariais.

6.3 PERIODICIDADE DE APURAMENTO

O apuramento das quotas de mercado que dão origem à lista de operadores dominantes na comercialização no âmbito do MIBEL respeitará os seguintes princípios em termos de periodicidade e tramitação:

1. Sem prejuízo das situações em contrário suscitadas por alterações relevantes, o apuramento das quotas de mercado terá uma periodicidade anual, com base na mais recente informação existente no Conselho de Reguladores sobre o último ano civil.
2. Para aquele efeito, a CNE e a ERSE deverão apresentar até 15 de Maio de cada ano, um apuramento provisório de quotas de mercado na comercialização de energia eléctrica no espaço físico da Península Ibérica.
3. Cada uma das entidades empresariais ou grupos económicos envolvidos terá 10 dias úteis para se pronunciar sobre o valor e os pressupostos de apuramento da quota de mercado que lhe é atribuída no apuramento provisório.
4. Para efeitos do número anterior, a cada entidade empresarial ou grupo económico será apenas fornecida a informação respeitante ao valor global de comercialização de energia eléctrica referente ao espaço físico da Península Ibérica e à sua própria informação.

5. Sempre que se venham a verificar situações de alteração significativa aos termos em que foi efectuado o apuramento anual de quotas de mercado que origina a lista de operadores dominantes na comercialização no âmbito do MIBEL, a CNE e a ERSE poderão determinar a necessidade de um novo apuramento de quotas de mercado com base em informação disponibilizada pelos agentes nos termos das obrigações a que se encontram sujeitos.

6.4 DIVULGAÇÃO

A divulgação da lista de operadores dominantes na comercialização, apurados nos termos da periodicidade estabelecida anteriormente, será efectuada pela CNE e pela ERSE até 31 de Maio de cada ano, relativamente a informação do ano anterior. Essa lista constará das páginas na Internet de cada um dos reguladores.

Sempre que a existência de situações de alteração significativa determine a existência de uma nova lista de operadores dominantes, esta deverá ser igualmente publicada pela CNE e pela ERSE nos prazos acordados entre as duas entidades.

7 OBRIGAÇÕES E LIMITAÇÕES DECORRENTES DO CONCEITO DE OPERADOR DOMINANTE

Sem prejuízo de se mencionarem limitações ou obrigações relativas à aplicação do conceito geral de operador dominante, deve considerar-se que cada uma das limitações ou obrigações consideradas terá aplicação na actividade a que faça referência expressa ou que, em virtude do conteúdo da mesma, se encontre relacionada. Neste sentido, parece não existir propósito em efectuar a aplicação de obrigações ou limitações específicas à produção de energia eléctrica a agentes que actuem exclusivamente ou quase exclusivamente na comercialização – situação em que não dispõem de activos de produção ou acesso a capacidade de produção -, ainda que o façam na condição de operador dominante. Do mesmo modo se considera a situação inversa, aquando da definição de limitações ou obrigações específicas à actividade de comercialização de energia eléctrica.

Por outro lado, enquanto subsista um período transitório em que o Mercado Ibérico não funcione de forma integrada, as mencionadas limitações ou obrigações poderão ter um carácter de aplicação nacional nos termos que seja acordado pelos reguladores sectoriais.

7.1 LIBERTAÇÃO DE CAPACIDADE DE PRODUÇÃO EM LEILÕES ESPECÍFICOS

Tendo presente a estrutura dos mercados grossista de energia eléctrica na península ibérica, importa considerar a possibilidade de ser imposta aos principais operadores do mercado grossista, aqui se considerando os operadores dominantes na produção de energia eléctrica e apenas os agentes que sejam identificados nesta condição, a obrigatoriedade de realizarem libertações de capacidade de produção, mediante a aplicação de mecanismos de mercado, como os leilões de libertação de capacidade ou mecanismos análogos que fomentem a desverticalização do sector.

A libertação de capacidade por parte de operadores considerados dominantes deverá ter em conta não apenas a sua quota relativa no mercado de geração, como também a existência de mercados relevantes do ponto de vista geográfico, designadamente os que decorrem dos mecanismos de separação de mercados como metodologia de resolução das restrições de capacidade nas interligações entre os mercados relevantes - neste caso, entre a área de preço correspondente a Portugal e a área de preço correspondente a Espanha.

Uma vez que, actualmente o mercado grossista de energia eléctrica no âmbito do MIBEL não funciona ainda de forma integrada, é proposto que, num período transitório de acordo com o que foi já anteriormente mencionado, se efectue a definição das obrigações de libertação de capacidade de produção pelos operadores dominantes na produção com carácter nacional para cada um dos mercados que resulta da implementação dos mecanismos de *Market Splitting*.

Conforme se referiu anteriormente, a vigência do período transitório ocorrerá até que se verifique uma das seguintes condições:

1. A materialização dos investimentos previstos na expansão da capacidade de interligação entre Portugal e Espanha, que permitam a integração de ambos os mercados, considerando-se, para o efeito o limiar de integração aquando do funcionamento do Mercado Ibérico de forma análoga a um único mercado - o objectivo de reforço da capacidade de interligação estabelece um valor de 3000 MW para o ano de 2009, sendo este o limiar a considerar para efeitos de existência de único mercado.
2. Que se reduza o número de horas em que o mecanismo de *Market Splitting* separa o Mercado Ibérico em dois mercados independentes unidos pela interligação, até que o mesmo seja inferior ou igual a 1500 horas, sem que as horas de ponta representem mais de 2/3 do total de horas de separação dos mercados.

7.2 PARTICIPAÇÃO EM LEILÕES DE CAPACIDADE VIRTUAL

Tendo em vista o mecanismo de libertação de capacidade de produção por parte de operadores dominantes como forma de promover a competitividade do mercado grossista na Península Ibérica, importa considerar restrições de acesso por parte dos operadores dominantes aos leilões de libertação de capacidade para, assim, se garantir que por via da aquisição de capacidade virtual não venham a manter, ou mesmo reforçar, a sua posição relativa no mercado grossista.

Tomando em consideração que tanto os produtores de energia eléctrica como os comercializadores podem participar como compradores nos leilões de libertação de capacidade, a presente limitação será efectiva para os agentes com a condição de operador dominante na produção e todas as empresas com relação de grupo com estas últimas, ainda que se dediquem à comercialização de energia eléctrica.

Contudo, como atrás se mencionou, a existência de um elevado grau de separação prática entre os mercados nacionais de Portugal e de Espanha, também ao nível dos mercados retalhistas, importa considerar um período de aplicação com carácter nacional da limitação de acesso como comprador nos leilões de libertação de capacidade de produção.

7.3 LIMITAÇÕES DE PARTICIPAÇÃO NOS LEILÕES DE AQUISIÇÃO DE CAPACIDADE DE INTERLIGAÇÃO COM SISTEMAS EXTERNOS AO MIBEL E NO ÂMBITO DO MIBEL

A criação de mercados regionais tem vindo a ser entendida como um passo intermédio na concretização de um mercado interno de energia. Nesse sentido, ainda que apenas no âmbito estrito do MIBEL, importa considerar as condições em que se efectua o acesso a outros mercados de energia eléctrica.

Por outro lado, é reconhecido que a realidade física do sistema eléctrico da Península Ibérica é a de uma acentuada separação face ao restante contexto europeu, já que os valores de capacidade na interligação entre Espanha e França são manifestamente reduzidos (no sentido de importação para Espanha, o valor da capacidade de interligação não permite que os trânsitos de energia excedam os 2,7% do valor global de consumo em Espanha).

Neste sentido, tendo presente o desenho industrial do sector eléctrico na Península Ibérica e a reduzida integração do mercado ibérico com a restante Europa, parece haver conveniência em que se limite o acesso à capacidade de interligação com mercados terceiros por parte de operadores dominantes no espaço peninsular. Estes, acedendo livremente à capacidade de interligação, poderiam desenvolver estratégias capazes de minorar ainda mais a pressão competitiva que defrontem por parte de outros agentes.

Assim, poderá equacionar-se a possibilidade de estabelecer um impedimento formal a todos os operadores dominantes no âmbito do MIBEL de acederem a capacidade de interligação, especialmente no sentido importador para o espaço peninsular.

A presente limitação será de aplicação efectiva aos operadores dominantes que legalmente possam participar nos leilões de atribuição de capacidade na interligação, ou seja, aos agentes que integrem as listas de operador dominante na produção e na comercialização de energia eléctrica.

De todo o modo, em virtude da existência de um período transitório em que se atende à condição nacional dos mercados, a presente limitação poderá aplicar-se também na interligação entre Portugal e Espanha e sendo efectiva no sentido importador para cada um dos agentes identificados como operador dominante em cada mercado nacional.

Na actual conjuntura, o exercício da actividade importadora sem qualquer limitação poderá provocar situações prejudiciais ao desenvolvimento conjunto do Mercado Ibérico, através do aumento do risco de exercício de poder de mercado pelos operadores dominantes, mediante o aumento da sua capacidade de aquisição através do uso da interligação, facto que se poderá colocar como uma barreira efectiva à entrada de novos agentes.

Uma vez que se encontram previstos leilões de atribuição de capacidade na interligação Portugal-Espanha, poderá equacionar-se, entre outras medidas, a limitação do acesso aos mesmos por parte dos operadores dominantes no Mercado Ibérico no sentido importador para o mercado onde detêm a condição de domínio local. Esta medida visa evitar que estes agentes possam monopolizar a capacidade de interligação em benefício da sua condição de mercado. Estas restrições seriam aplicáveis enquanto subsistam congestionamentos na utilização da capacidade de interligação entre Portugal e Espanha.

7.4 ACESSO AO LICENCIAMENTO DE NOVAS INSTALAÇÕES DE PRODUÇÃO E LIMITAÇÕES NA AVALIAÇÃO EM ÁREAS DE CONGESTIONAMENTO

A classificação de um determinado agente como operador dominante no âmbito do MIBEL pressupõe que esse agente detenha uma participação na produção de energia eléctrica que lhe pode conferir poder de mercado, tendo sido estabelecido, no Plano de Compatibilização Regulatória acordado entre Espanha e Portugal, bem como na metodologia de implementação prevista no presente documento, um valor de referência de 10% da produção total em regime ordinário. Como seria de esperar, a obtenção de uma participação na produção daquela ordem de grandeza depende da existência, na carteira de activos desse agente, de capacidade instalada suficiente para gerar os volumes de produção de energia eléctrica correspondentes.

Neste sentido, o impacto de nova capacidade instalada na carteira de activos de produção de um agente concorre no sentido de aumentar potencialmente a sua quota de participação na produção de energia eléctrica e, deste modo, do seu poder de mercado.

Neste contexto, é aqui prevista a possibilidade de imposição de restrições ao licenciamento de nova produção instalada por parte das entidades competentes. Esta restrição visará, antes de mais, impedir que se possa proceder a um aumento do grau de concentração da produção de energia eléctrica e, por essa via, a um aumento do risco de exercício de poder de mercado pelos operadores principais.

Contudo, a par da possibilidade de se estabelecerem tais limitações no aumento da capacidade instalada por parte de operadores dominantes, deverá ponderar-se um conjunto de outros aspectos como são, entre outros, a segurança do fornecimento num contexto de crescimento sustentado dos consumos de energia eléctrica. A esta consideração deve acrescentar-se a existência de outros mecanismos de mitigação do poder de mercado, menos limitativos da liberdade de estabelecimento, como o são a realização de leilões de libertação de capacidade de produção já previstos como consequência da condição de operador dominante na produção de energia eléctrica.

Por esta razão, a este respeito, as perspectivas dos reguladores português e espanhol são, em certa medida, diferenciadas, favorecendo o regulador português a possibilidade de se poderem equacionar limitações ao aumento líquido² da capacidade instalada por parte dos operadores dominantes, enquanto o regulador espanhol favorece a implementação prévia de outras medidas com o mesmo propósito final mas que não afectem a possibilidade de crescimento dos operadores. Esta diferença de perspectiva pode fundar-se no diferente grau concentração empresarial de cada um dos mercados nacionais (maior em valor absoluto em Portugal que em Espanha).

² A limitação ao licenciamento de nova capacidade por parte dos operadores dominantes não deverá constituir-se como um impedimento ao natural processo de substituição de activos em estado de obsolescência, pelo que se poderá adoptar uma regra que limite aquele licenciamento, não em função de valores absolutos, mas sim tendo em conta a posição relativa do operador na capacidade total instalada.

Acresce ainda que, conforme se comentou anteriormente, o licenciamento de nova capacidade de produção pode revestir-se de aspectos de política energética específicos de cada país, nomeadamente no que respeita ao controlo de emissões de gases com efeitos de estufa ou outras matérias relacionadas com a segurança de abastecimento. Deste modo, parece ser aconselhável que, num quadro de harmonização global no contexto do MIBEL, esta vertente de limitações ao licenciamento possa ser remetida à subsidiariedade na definição de eventuais limitações.

Neste contexto, a presente secção apresenta uma alternativa de limitação ao crescimento da capacidade instalada por parte dos operadores dominantes, ainda que baseada numa situação de subsidiariedade de cada mercado nacional na aplicação ao respectivo âmbito geográfico, tendo em vista as condições efectivas do respectivo mercado. Aquando do funcionamento do Mercado Ibérico de forma integrada, observadas as características da sua estrutura e eficiência, poderá avaliar-se a possibilidade de se estabelecer uma medida análoga às alternativas apresentadas com carácter global ao MIBEL.

Um regime análogo ao anteriormente apresentado poderá equacionar-se para aplicação nas situações de despacho de energia quando subsistam congestionamentos em pontos concretos das redes eléctricas.

7.5 REPRESENTAÇÃO DE INSTALAÇÕES DE PRODUÇÃO EM REGIME ESPECIAL

O Plano de Compatibilização Regulatória para o sector energético, assinado entre os Governos de Espanha e de Portugal a 8 de Março de 2007 estabelece a possibilidade de poderem ser impostas limitações aos operadores que actuem na condição de operador dominante no âmbito do MIBEL. De entre as limitações previstas consta a impossibilidade de representação por parte dos operadores dominantes relativamente a produtores em regime especial (PRE) sempre que a participação do primeiro, directa ou indirecta nesse produtor, seja inferior a 50 do capital respectivo.

O objectivo desta limitação é evitar que os citados operadores dominantes incrementem a sua capacidade de actuação no mercado por via da representação de PRE. Deste modo, ao estabelecer-se a limitação mencionada, pretende incrementar-se a participação de outros operadores no negócio da intermediação de instalações em regime especial nos mercados grossistas, assim se evitando possíveis situações de abuso de poder de mercado por parte dos operadores com mais elevada quota de participação no mercado grossista.

Deste modo, propõe-se que os operadores que ostentam a condição de operadores dominantes no âmbito do MIBEL, assim como todas as entidades que apresentem com aqueles relações de grupo, apenas possam actuar em representação de instalações de produção em regime especial quando a sua participação nestas, directa ou indirecta, é superior a 50% do capital respectivo. Esta limitação poderá

aplicar-se igualmente aos contratos de aquisição de energia firmados entre os comercializadores relacionados com o operador dominante e as suas instalações de produção em regime especial.

Para os efeitos da limitação aqui prevista, considera-se que uma empresa é participada por outra nos termos e condições definidas pela legislação aplicável de cada um dos países.

Tendo presente que a actividade de representação de instalações em regime especial pode ser desempenhada quer por produtores de energia eléctrica, quer por comercializadores, propõe-se que a presente limitação seja efectiva às entidades que integram a lista geral de operadores dominantes e, por consequência, as duas listas de operadores dominantes existentes para a produção e para a comercialização.

7.6 LIMITAÇÕES A AQUISIÇÃO OU TRANSFERÊNCIAS DE CARTEIRAS DE CLIENTES NA COMERCIALIZAÇÃO

Na comercialização de energia eléctrica, a condição de operador dominante obtém-se por via da relevância dos fornecimentos efectuados pelo agente aos clientes constituídos na sua respectiva carteira, ou nas carteiras directa ou indirectamente por si controladas. Neste sentido, qualquer aquisição de posições comerciais sobre carteiras de clientes detidas por outros agentes, constituirá sempre um reforço da posição inicial, o que pode configurar um risco acrescido de abuso de posição dominante, que o conceito de operador dominante procura mitigar.

Assim, na sequência da definição de um conceito de operador dominante na comercialização, poderá vir a equacionar-se o estabelecimento de uma limitação à transferência de carteiras de clientes para o controlo de comercializadores com a condição de operador dominante. Neste sentido, qualquer operador com esta condição, não poderia adquirir em bloco conjuntos de clientes que, no todo ou em parte, correspondessem a carteiras de clientes de um outro operador.

Ainda assim, esta limitação está directamente relacionada com as quotas de mercado que cada comercializador detenha, o número de comercializadores existente no mercado ou a factores que possam condicionar a transferência de carteiras de clientes, em ambos os sentidos, entre o mercado regulado e o mercado liberalizado. Desta forma, esta medida poderá equacionar-se tendo presente o princípio da subsidiariedade, deixando ao critério das autoridades nacionais de cada país a decisão da sua aplicação.

ANEXO

Tendo por base os dados relativos a 2006 para Portugal e para Espanha, assim como o número de horas de separação de mercado no âmbito do MIBEL até ao dia 21 de Dezembro de 2007, as listas de operadores dominantes do MIBEL, tendo presente a aplicação de um período transitório de acordo com o referido neste documento, seriam as seguintes:

	Espanha	Portugal
Lista global de operadores dominantes	Iberdrola Endesa Unión Fenosa	EDP
Lista de operadores dominantes na produção	Iberdrola Endesa Unión Fenosa	EDP
Lista de operadores dominantes na comercialização	Iberdrola Endesa Unión Fenosa	EDP

Com as listas de operadores dominantes, as limitações referidas no capítulo 7 deste documento teriam aplicação aos seguintes agentes:

	Espanha	Portugal
Entidades com obrigação de ceder capacidade em leilão (7.1)	Iberdrola (prod) Endesa (prod) Unión Fenosa (prod)	EDP (prod)
Entidades que não podem adquirir capacidade de produção nos leilões (7.2)	Iberdrola (todo o grupo) Endesa (todo o grupo) Unión Fenosa (todo o grupo)	EDP (todo o grupo)
Entidades que não podem comprar capacidade de interligação em leilão sentido importador (7.3)	Iberdrola (todo o grupo) Endesa (todo o grupo) Unión Fenosa (todo o grupo)	EDP (todo o grupo)
Limitações ao licenciamento de nova capacidade de produção (7.4)	A definir	A definir
Representação de instalações de produção em regime especial (7.5)	Iberdrola (todo o grupo) Endesa (todo o grupo) Unión Fenosa (todo o grupo)	Não aplicável
Limitações à aquisição de carteiras de clientes (7.6)	Não aplicável	EDP (todo o grupo)