II

(Actos cuja publicação não é uma condição da sua aplicabilidade)

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 19 de Junho de 2006

que estabelece que o n.º 1 do artigo 30.º da Directiva 2004/17/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos nos sectores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais, se aplica à produção e à venda de electricidade na Finlândia, com excepção das Ilhas Åland

[notificada com o número C(2006) 2337]

(Apenas fazem fé os textos nas línguas finlandesa e sueca)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2006/422/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia,

Tendo em conta a Directiva 2004/17/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de Março de 2004, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos nos sectores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais [1], nomeadamente os n.os 4 e 6 do artigo 30.º,

Tendo em conta o pedido apresentado pela República da Finlândia, por correio electrónico em 20 de Fevereiro de 2006, e as informações adicionais solicitadas pela Comissão, também por correio electrónico, em 10 de Março de 2006 e apresentadas pela República da Finlândia por correio electrónico em 23 de Março de 2006,

Tendo em conta as conclusões da autoridade nacional independente, o Kilpailuvirasto (autoridade finlandesa da concorrência), que indicam que as condições para a aplicação do n.º 1 do artigo 30.º da Directiva 2004/17/CE seriam cumpridas,

Considerando o seguinte:

(1) O artigo 30.º da Directiva 2004/17/CE estipula que os contratos destinados a permitir a prestação de uma das actividades referidas na directiva não estão abrangidos pela mesma se, no Estado-Membro em que a actividade se realiza, esta última estiver directamente exposta à concorrência em mercados de acesso não limitado. A exposição directa à concorrência é avaliada com base em critérios objectivos, tendo em consideração as características específicas do sector em causa. O acesso a um mercado será considerado não limitado se o Estado-Membro tiver transposto e aplicado a legislação comunitária pertinente, abrindo um determinado sector ou parte dele. Esta legislação consta do anexo XI da Directiva 2004/17/CE, que refere, para o sector da electricidade, a Directiva 96/92/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Dezembro de 1996, que estabelece regras comuns para o mercado interno da electricidade [2]. A Directiva 96/92/CE foi substituída pela Directiva 2003/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Junho de 2003, que estabelece regras comuns para o mercado interno da electricidade e que revoga a Directiva 96/92/CE [3], que impõe um grau ainda maior de abertura do mercado.

[1] JO L 134 de 30.4.2004, p. 1. Directiva com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.º 2083/2005 da Comissão (JO L 333 de 20.12.2005, p. 28).

[2] JO L 27 de 30.1.1997, p. 20.

[3] JO L 176 de 15.7.2003, p. 37. Directiva alterada pela Directiva 2004/85/CE (JO L 236 de 7.7.2004, p. 10).

(2) Nos termos do n.º 2 do artigo 62.º da Directiva 2004/17/CE, o título III dessa directiva, que define as regras aplicáveis aos concursos para trabalhos de concepção no domínio dos serviços, não se aplica aos concursos organizados para a prossecução, no Estado-Membro em causa, de uma actividade em relação à qual a aplicabilidade do n.º 1 do artigo 30.º tenha sido estabelecida por uma decisão da Comissão ou que tenha sido considerada aplicável nos termos do segundo ou terceiro parágrafos do n.º 4 ou do quarto parágrafo do n.º 5 desse mesmo artigo.

(3) O pedido apresentado pela República da Finlândia diz respeito à produção, incluindo a co-geração e a venda (por grosso e a retalho) de electricidade. O mercado grossista na Finlândia está, em grande medida, integrado no mercado nórdico da energia (Dinamarca, Noruega, Suécia e Finlândia). Este é um mercado de transacções bilaterais entre, por um lado, os produtores e, por outro, os fornecedores e as empresas industriais, bem como numa bolsa voluntária de troca de energia para os países nórdicos denominada Nordpool, a qual dispõe de um mercado à vista («*spot market*») e de um mercado a prazo («*forward market*»). Há, assim, uma evolução clara no sentido de um mercado grossista regional, embora «estrangulamentos» no transporte da electricidade dividam por vezes este mercado em zonas tarifárias geograficamente distintas, sendo a Finlândia uma delas. Assim, de acordo com as autoridades finlandesas e com a Nordpool Finland, a Finlândia constituiu uma zona tarifária distinta durante 9,3 % do tempo em 2005 ([4]). Também em relação à produção, houve uma evolução clara no sentido da regionalização do mercado, embora os estrangulamentos no transporte e os limites de capacidade ([5]) das ligações entre as redes finlandesas e as de outras regiões da Comunidade e da Rússia possam temporariamente restringir o mercado ao território da Finlândia, com excepção das Ilhas Åland. O mercado retalhista corresponde ao território da Finlândia, com excepção das Ilhas Åland, dado que, tal como é confirmado pelas autoridades finlandesas, os distribuidores de electricidade de outros países nórdicos que não estão estabelecidos na Finlândia não constituem ainda uma verdadeira alternativa, no que diz respeito aos consumidores e às pequenas e médias empresas.

(4) Esta avaliação, bem como quaisquer outras contidas na presente decisão, é feita exclusivamente para efeitos da Directiva 2004/17/CE e não prejudica a aplicação das regras da concorrência.

(5) A Finlândia transpôs e aplicou não apenas a Directiva 96/92/CE mas também a Directiva 2003/54/CE, optando pela dissociação total da propriedade nas redes de transporte e pela dissociação jurídica e funcional das redes de distribuição, excepto para as empresas mais pequenas. Por conseguinte, e nos termos do primeiro parágrafo do n.º 3 do artigo 30.º, o acesso ao mercado deve ser considerado não limitado.

(6) A exposição directa à concorrência deve ser avaliada com base em vários indicadores, nenhum dos quais é, por si só, determinante.

(7) Na «Comunicação da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu: Relatório sobre os progressos realizados na criação do mercado interno do gás e da electricidade» ([6]), doravante referido como «relatório de 2005», a Comissão constata que «muitos mercados nacionais apresentam um elevado grau de concentração de empresas, o que dificulta o desenvolvimento de uma concorrência efectiva» ([7]). Consequentemente, considera que, no que diz respeito à produção de electricidade, «um dos indicadores do grau de concorrência nos mercados nacionais é a parte total do mercado dos três maiores produtores» ([8]). Segundo o «anexo técnico» ([9]), a parte do mercado cumulada dos três maiores produtores na produção total do mercado nórdico eleva-se a 40 % ([10]), o que constitui um nível suficientemente baixo. Em relação ao território finlandês, as partes de mercado cumuladas dos três maiores produtores são, obviamente, mais elevadas ([11]). Todavia, os períodos em que o mercado finlandês está isolado são limitados ([12]). Por conseguinte, há, durante uma grande parte do ano, uma pressão concorrencial devida à possibilidade de se obter electricidade fora do território finlandês, tanto mais que, entre os países nórdicos, não são cobradas taxas de transporte. O carácter temporário das congestões impede que se invista no interior do território finlandês sem ter em conta os outros produtores do mercado nórdico. Por conseguinte, estes factores devem ser encarados como revelando uma exposição directa à concorrência do mercado da produção, tanto no que diz respeito ao mercado nacional finlandês como ao mercado regional emergente.

(8) O grau de concentração e o grau de liquidez são igualmente bons indicadores da concorrência no mercado grossista da electricidade. A parte de mercado da Nord Pool Spot AS — a bolsa voluntária de energia do mercado nórdico descrita no considerando 3 — representou, em 2004, 42 % dos fornecimentos físicos nos países nórdicos ([13]). Em relação ao mercado regional, esse nível é satisfatório. Além disso, as condições da concorrência

([4]) Estas informações estão em conformidade com as conclusões do relatório preliminar do inquérito do sector sobre a concorrência nos mercados do gás e da electricidade (*Preliminary Report of the Sector Inquiry into Competition in Gas and Electricity Markets*, seguidamente referido como «relatório preliminar»), anexo B, p. 197, segundo o qual a frequência da congestão da linha Suécia-Finlândia foi da ordem dos 8 % nos oito primeiros meses de 2005.

([5]) Da ordem de 28 %, aproximadamente, da procura máxima.

([6]) COM(2005) 568 final.

([7]) Relatório de 2005 p. 2.

([8]) Relatório de 2005, p. 7.

([9]) Ver o documento de trabalho da Comissão, anexo técnico ao relatório de 2005, SEC(2005) 1448.

([10]) Anexo técnico, p. 44, quadro 4.1.

([11]) Segundo o relatório preliminar, anexo C, p. 201, a parte cumulada foi de 73,6 % em 2004.

([12]) Até aos 9,3 % do tempo em 2005, cf. considerando 3.

([13]) Anexo técnico, p. 124.

no mercado grossista da electricidade são também grandemente influenciadas pelas transacções financeiras de electricidade na zona geográfica do mercado, o que, em termos de volumes negociados através da Nordpool, representou 1,5 vezes a quantidade consumida nos países nórdicos ([14]) [e mesmo mais de quatro vezes essa quantidade, se se tiverem em conta outras transacções identificadas, como as vendas OTC (*over the counter*) (vendas directas) ([15])]. Tal como se conclui no anexo técnico ([16]), este grau de liquidez deve ser considerado satisfatório, ou seja, constitui um indicador do bom funcionamento e da competitividade do mercado regional. Tal como acima se refere, a situação da concorrência deve também ser examinada, pois diz respeito apenas ao território finlandês. Em primeiro lugar, há que salientar novamente que os estrangulamentos acima referidos são temporários e não constantes. Por conseguinte, há uma constante pressão concorrencial devida à possibilidade de obter electricidade proveniente de fora do território finlandês, tanto mais que, entre os países nórdicos, não são cobradas taxas de transporte. Além disso, os preços da venda grossista de electricidade na Finlândia são estabelecidos pela Nordpool. Por conseguinte, estes factores devem ser encarados como revelando uma exposição directa à concorrência do mercado grossista, tanto no que diz respeito ao mercado nacional finlandês como ao mercado regional emergente.

(9) Tendo em conta a dimensão do país, há bastantes operadores económicos no mercado retalhista (mais de 60, vários dos quais oferecem os seus serviços no conjunto do território nacional); há igualmente várias empresas com uma parte de mercado superior a 5 %. De acordo com as informações mais recentes, a parte de mercado cumulada das três maiores empresas no que diz respeito ao fornecimento às pequenas e médias empresas, assim como às empresas de muito pequenas dimensões e às famílias, está a um nível satisfatoriamente baixo, da ordem dos 35-40 % ([17]). Estes factores devem, assim, ser tomados como revelando uma exposição directa à concorrência.

(10) O modo de funcionamento dos mercados da equilibração também deve ser considerado como um indicador, não apenas no que diz respeito à produção mas também aos mercados grossista e retalhista. Com efeito, «um interveniente no mercado que não consiga facilmente adaptar a sua carteira de produção às características dos clientes corre o risco de ficar exposto à diferença entre o preço ao qual o ORT (operador de redes de transporte) vende a energia de equilibração e o preço ao qual adquire a produção excedentária. Estes preços são directamente impostos pelo regulador ao ORT, ou, em alternativa, fixados através de um mecanismo baseado no mercado, no âmbito do qual o preço é determinado em função das propostas de outros produtores, de forma a regular a sua produção, quer em alta, quer em baixa (…); os pequenos operadores são confrontados com grandes dificuldades quando existe o risco de uma diferença importante entre o preço de aquisição do ORT e o preço de venda. Tal acontece em determinados Estados-Membros e é provavelmente prejudicial ao desenvolvimento da concorrência. Uma diferença importante pode indicar um nível de concorrência insuficiente no mercado da equilibração, que pode ser dominado por apenas um ou dois grandes produtores. Essas dificuldades são agravadas quando os utilizadores da rede não conseguem adaptar as suas posições em tempo quase real.» ([18]). Há um mercado da equilibração integrado na região nórdica para o fornecimento de energia de equilibração e as suas principais características (tarifação em função do mercado, encerramento a cada hora e pequena diferença de preços) são de tal ordem que devem ser consideradas como indicadores de exposição directa à concorrência.

(11) Dadas as características do produto em questão (electricidade) e a escassez ou indisponibilidade de produtos ou serviços que o possam substituir de forma adequada, a competitividade dos preços e a formação dos preços revestem-se de uma maior importância quando se trata de avaliar a competitividade dos mercados da electricidade. O número de clientes que muda de fornecedor é um indicador de uma genuína competitividade dos preços, constituindo assim, indirectamente, «um indicador natural da eficácia da concorrência. Se forem poucos os consumidores a mudar, há provavelmente um problema com o funcionamento do mercado, ainda que não se devam ignorar os benefícios decorrentes da possibilidade de renegociar com o fornecedor histórico» ([19]). Além disso, «a existência de preços no consumidor final regulados é, claramente, determinante do comportamento do cliente (…). Embora a manutenção de controlos se possa justificar num período de transição, estes controlos causarão cada vez maiores distorções, à medida que a necessidade de investimento for aumentando.» ([20]).

(12) Na Finlândia, o grau de mudança de fornecedor das três categorias de utilizadores — utilizadores industriais de grandes e muito grandes dimensões; utilizadores industriais e empresas de pequenas e médias dimensões; empresas de muito pequenas dimensões e famílias — é superior a 75 % para os dois primeiros grupos e a 30 % para a última categoria ([21]); não existe um controlo dos preços no consumidor final ([22]) — ou seja, os preços são estipulados pelos próprios operadores económicos e não têm de ser aprovados por qualquer autoridade antes da sua aplicação. A situação na Finlândia é, por conseguinte, satisfatória no que diz respeito às mudanças de fornecedor e ao controlo dos preços no consumidor final, e deve ser encarada como um indicador de exposição directa à concorrência.

([14]) Relatório preliminar, p. 112.
([15]) Ver a informação prestada pelas autoridades finlandesas e o anexo técnico, p. 44, quadro 4.1.
([16]) Anexo técnico, p. 44-45.
([17]) Ver o pedido finlandês e o anexo técnico, p. 45.
([18]) Anexo técnico, p. 67-68.
([19]) Relatório de 2005, p. 9.
([20]) Anexo técnico, p. 17.
([21]) Relatório de 2005, p. 10.
([22]) Anexo técnico, p. 124.

(13) Tendo em conta os indicadores acima referidos e a situação global deste sector na Finlândia (em especial o grau de dissociação das redes de produção/fornecimento e a regulação eficaz do acesso às redes), que decorre da informação apresentada pela Finlândia, bem como do relatório de 2005 e do anexo técnico deste, deve considerar-se que a condição da exposição directa à concorrência, imposta pelo n.º 1 do artigo 30.º da Directiva 2004/17/CE, se encontra cumprida no que diz respeito à produção e à venda de electricidade na Finlândia, com excepção das Ilhas Åland. Tal como indicado no considerando 5, a outra condição, de livre acesso à actividade, deve considerar-se cumprida. Consequentemente, a Directiva 2004/17/CE não deve aplicar-se nos casos em que as entidades adjudicantes adjudiquem contratos destinados a assegurar a produção ou a venda de electricidade nestas áreas geográficas, nem nos casos em que essas entidades organizem concursos para trabalhos de concepção tendo em vista a prossecução dessa actividade nessas áreas.

(14) A presente decisão baseia-se na situação de direito e de facto existente em Fevereiro de 2006, tal como decorre da informação apresentada pela República da Finlândia, do relatório de 2005 e do anexo técnico deste. A decisão poderá assim ser revista, se alterações na situação de direito e de facto fizerem com que as condições de aplicabilidade do n.º 1 do artigo 30.º da Directiva 2004/17/CE deixem de estar cumpridas.

(15) As medidas previstas na presente decisão estão em conformidade com o parecer do Comité Consultivo para os Contratos Públicos,

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

A Directiva 2004/17/CE não se aplica aos contratos adjudicados pelas entidades adjudicantes e destinados a permitir a estas produzir ou vender electricidade na Finlândia, com excepção das Ilhas Åland.

Artigo 2.º

A presente decisão baseia-se na situação de direito e de facto existente em Fevereiro de 2006, tal como decorre da informação apresentada pela Finlândia, do relatório de 2005 e do anexo técnico deste. A decisão poderá assim ser revista, se alterações na situação de direito e de facto fizerem com que as condições de aplicabilidade do n.º 1 do artigo 30.º da Directiva 2004/17/CE deixem de estar cumpridas.

Artigo 3.º

A República da Finlândia é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 19 de Junho de 2006.

Pela Comissão

Charlie McCREEVY

Membro da Comissão