



**ERS**

ENTIDADE  
REGULADORA  
DA SAÚDE

**PARECER DA ERS SOBRE A  
OPERAÇÃO DE CONCENTRAÇÃO COM A REFERÊNCIA  
CCENT 23/2014 – JOSÉ DE MELLO SAÚDE / ESPÍRITO SANTO SAÚDE  
(versão não confidencial)<sup>1</sup>**

## **1. Introdução**

Por ofício de 24 de setembro de 2014, a Autoridade da Concorrência (AdC) solicitou à Entidade Reguladora da Saúde (ERS) parecer sobre a operação de concentração com a referência Ccent 23/2014 – José de Mello Saúde / Espírito Santo Saúde.

A operação consiste na aquisição, pela José de Mello Saúde, S.A. (doravante JMS), do controlo exclusivo da Espírito Santo Saúde – SGPS, S.A. (doravante ESS), através de uma oferta pública geral de aquisição (OPA) das ações representativas do capital social desta. As duas partes envolvidas na operação de concentração têm a seu cargo a gestão de estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde que se encontram sujeitos à regulação setorial da ERS.

Assim, nos termos do n.º 1 do artigo 55.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, “sempre que uma concentração de empresas tenha incidência num mercado que seja objeto de regulação setorial, a Autoridade da Concorrência, antes de tomar uma decisão que ponha fim ao procedimento, solicita que a respetiva autoridade reguladora emita parecer sobre a operação notificada, fixando um prazo razoável para esse efeito”. No caso em apreço, a autoridade reguladora setorial é a ERS, tendo a AdC fixado um prazo de 10 dias úteis.

Acresce que nos termos da alínea f) do artigo 10.º dos estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, é objetivo da atividade reguladora da ERS “promover e defender a concorrência nos segmentos abertos ao mercado, em colaboração com a Autoridade da Concorrência na prossecução das suas atribuições relativas a este setor”.

---

<sup>1</sup> A versão não confidencial deste parecer distingue-se da versão confidencial essencialmente na apresentação das quotas de mercado e dos valores dos índices de concentração, substituindo-se os valores concretos por intervalos.

## 2. Descrição das empresas envolvidas

Conforme se descreve na versão não confidencial da notificação prévia da operação de concentração<sup>2</sup>, a parte adquirente é a JMS, “sociedade detida pela José de Mello SGPS, SA que atua como plataforma de negócio do Grupo José de Mello para a área da saúde, designadamente na gestão de unidades de cuidados de saúde e na oferta de residências sénior” (página três da notificação). Em maior detalhe, “esta empresa desenvolve a sua atividade nas áreas da prestação de cuidados de saúde, da prestação de serviços de Medicina, Segurança e Higiene no Trabalho, e da prática do comércio de produtos de parafarmácia, que incluem produtos de dermocosmética, de higiene pessoal, de puericultura, ortopédicos, produtos e suplementos alimentares, alimentação dietética, produtos naturais e produtos farmacêuticos não sujeitos a receita médica” (página cinco da notificação).

No caso particular da prestação de cuidados de saúde, a JMS está presente nas regiões do Norte e de Lisboa e Vale do Tejo, prestando, por via das suas subsidiárias, “serviços através de diversas unidades de saúde, de que se destacam as seguintes:

- sete unidades hospitalares vocacionadas para a prestação de cuidados de saúde em regime de internamento médico ou cirúrgico e/ou em regime de ambulatório, nomeadamente: cirurgia, tratamentos em regime de internamento (geral ou intensivo), atendimento permanente ou de urgência, consultas de especialidade e uma vasta oferta de exames de diferentes especialidades. As unidades Hospital de Braga e Hospital de Vila Franca de Xira são geridas em regime de parceria com o Estado (PPP), pelo que estão integradas no SNS;
- cinco clínicas sem internamento e um instituto, onde são prestados os seguintes serviços: consultas de especialidade, vasto leque de exames de diferentes especialidades, consultas não programadas e cirurgia;
- uma unidade de imagiologia com 14 *sites* que oferecem uma vasta oferta de exames da área de imagiologia, tais como Raio-X, TAC, RM e ecografias.” (página seis da notificação).

Por seu turno, “a ESS tem como objeto social a gestão de participações sociais noutras sociedades, como forma indireta de exercício de atividades económicas [operando] como holding no desenvolvimento e na participação em negócios na área

---

<sup>2</sup> Apresentada pela notificante JMS à AdC em 15 de setembro de 2014 e recebida da AdC pela ERS em 24 de setembro de 2014.

da saúde, designadamente na gestão de unidades de cuidados de saúde e na oferta de residências sénior.” (página três da notificação).

O grupo ESS “está presente nas regiões Norte, Centro e Centro-Sul de Portugal, e é composto por empresas que atuam exclusivamente na área da prestação de cuidados de saúde, incluindo a gestão de hospitais de agudos, clínicas de ambulatório, hospitais residenciais, residências sénior com serviços e hospitais do SNS em regime de PPP. Por via das suas subsidiárias, presta serviços através de 18 unidades, onde se incluem oito hospitais privados, um hospital do SNS explorado pela ESS em regime de Parceria Público-privada, sete clínicas privadas a operar em regime de ambulatório e duas residências sénior” (página 14 da notificação).

### **3. Análise concorrencial**

No presente parecer, o estudo do impacto da operação projetada na dinâmica concorrencial dos mercados relevantes é feito a partir da análise da estrutura dos mercados relevantes e das alterações nessa estrutura que deverão resultar da operação de concentração. A importância do estudo da estrutura dos mercados reside no facto de ela influenciar o comportamento dos operadores, dando assim uma indicação indireta sobre a provável *performance* dos mercados.

Concretizando, neste parecer simula-se o impacto da operação projetada em dois indicadores da estrutura: o grau de concentração dos mercados e a identificação de potencial dominância.

O primeiro, e necessário, passo para este estudo consiste na definição e caracterização dos mercados relevantes em causa.<sup>3</sup>

#### **3.1. Definição dos mercados relevantes**

A noção de mercado relevante enquanto conjunto de produtos e/ou serviços situados numa área geográfica, que exercem pressão concorrencial entre si, visa, sobretudo, identificar os condicionalismos concorrenciais que os diferentes prestadores têm de

---

<sup>3</sup> A alínea a) do artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, estabelece que é incumbência da ERS, para efeitos do objetivo de defesa da concorrência, “identificar os mercados relevantes que apresentam características específicas setoriais”.

enfrentar no mercado em que se inserem e que são suscetíveis de restringir o seu comportamento.

Assim, a identificação dos mercados relevantes a estudar exige que se delimite o âmbito dos produtos/serviços dos mercados e, simultaneamente, os limites geográficos desses mercados. É do cruzamento das delimitações ao nível do produto/serviço e ao nível da área geográfica que resulta a definição de mercados relevantes.

No caso em apreço, importa desde já clarificar que a prestação de serviços de saúde, globalmente considerada, constitui um setor de atividade multifacetado e multidisciplinar, que engloba um largo e heterogéneo conjunto de serviços, entre outros, os cuidados médicos e de enfermagem, e as técnicas de diagnóstico e de terapêutica, que visam atingir objetivos diversos (p.e., de diagnóstico, curativos, paliativos, etc.), que são especificamente orientados para necessidades de saúde concretas e diferenciadas, e que resultam de processos produtivos distintos.

E se, por um lado, tal multidisciplinaridade e diversidade de natureza dos serviços pode refletir-se na formação dos vários mercados de serviços de saúde, por outro lado ela leva, na prática, ao surgimento de empresas multiproduto que abarcam um grande número e variedade de serviços, aproveitando quer relações de complementaridade do lado da procura, quer economias de gama na produção.

Daí ser necessário, como primeiro passo para se proceder à avaliação dos potenciais impactos concorrenciais de uma operação de concentração envolvendo prestadores de cuidados de saúde, proceder a uma clara identificação dos mercados de prestação de cuidados de saúde que potencialmente serão afetados, e que por isso se considera como relevantes para a análise a efetuar.

### **3.1.1. Mercado relevante do produto**

Ao nível da delimitação do conjunto de produtos e/ou serviços oferecidos num mercado, as restrições à atuação dos operadores decorrem das condições de substituibilidade do lado da procura e de substituibilidade do lado da oferta. A substituibilidade do lado da procura dita que se defina mercado relevante do produto como o conjunto de todos os produtos e/ou serviços que o consumidor considera substituíveis em virtude das suas características, preço ou uso pretendido. Cada um

dos cuidados de saúde está diretamente concatenado com o estudo, diagnóstico ou tratamento específico a que se destina, pelo que um qualquer médico apenas deverá prescrever os cuidados que se revelem adequados às necessidades do utente, e não qualquer outro. Daqui decorre que, perante um hipotético aumento de preço (ou diminuição perceptível da qualidade, já que o raciocínio é o mesmo), a procura não se deslocaria para outro serviço, precisamente porque os serviços em causa não seriam permutáveis por outros.

No entanto, a definição do mercado relevante do produto deverá considerar também a substituíbilidade do lado da oferta. Esta diz respeito à possibilidade de os processos produtivos de diferentes produtos/serviços partilharem tecnologias semelhantes, e consequentemente, resultarem eficientemente de uma única estrutura produtiva. Neste caso, todos os produtos/serviços que podem, sem esforço de adaptação da tecnologia de produção e sem qualquer aumento significativo de investimentos ou custos suplementares, ser produzidos com o mesmo processo produtivo, devem ser considerados pertencentes a um mesmo mercado de produto, mesmo que os diferentes tipos de produto/serviço não sejam substituíveis para os consumidores.

A substituíbilidade do lado da oferta releva particularmente em setores como o da saúde, onde muitos operadores não circunscrevem o exercício da sua atividade apenas a um serviço ou produto, antes se apresentando como empresas multiproduto, abarcando serviços ou produtos em cada subcategoria ou mercado.<sup>4</sup> Esse é particularmente o caso dos estabelecimentos de natureza hospitalar, que, por regra, dispõem, com maior ou menor grau de diferenciação, de uma alargada carteira de serviços, numa lógica não só de diversificação da oferta de serviços aos utentes mas também de aproveitamento de economias de gama e de prestação de serviços complementares na satisfação das necessidades dos utentes. Um exemplo paradigmático desta relação de complementaridade começa numa consulta de especialidade médica, em que o diagnóstico é apoiado na realização de exames complementares, resultando na prescrição de uma intervenção terapêutica (p.e., cirúrgica), e terminando com a concretização dessa mesma intervenção. Tipicamente,

---

<sup>4</sup> Neste sentido, veja-se, por exemplo, a Comunicação da Comissão Europeia, relativa à definição de mercados relevantes, nos termos da qual se refere sobre a substituíbilidade do lado da oferta que “[M]esmo se, para um determinado cliente final ou grupo de consumidores, as diferentes qualidades [do produto] não forem substituíveis, essas diferentes qualidades serão reunidas no âmbito de um único mercado do produto, desde que a maioria dos fornecedores esteja em condições de oferecer e vender as diversas qualidades de imediato e na ausência de qualquer aumento significativo dos custos” – cfr. parágrafo 21 da Comunicação 97/C 372/03, publicada no Jornal Oficial da União Europeia n.º C 372/5 de 9 de dezembro de 1997.

um estabelecimento hospitalar oferece toda esta cadeia de serviços e/ou produtos, não obstante poderem ser, todos eles, bastante específicos e insubstituíveis quer do ponto de vista da procura, quer do da oferta.

Neste caso, é-se, então, remetido para uma definição de mercados em *cluster*<sup>5</sup>, que resulta na definição do mercado de cuidados de saúde hospitalares.<sup>6</sup> Tal definição considera o mercado do produto como sendo um conjunto de diferentes produtos (*cluster*), cuja produção se justifica pelas vantagens de custos da oferta (economias de gama) e pelas preferências dos utentes (complementaridade), independentemente das fontes de financiamento. Considerou-se, assim, na presente análise, que os utentes recorrem ao conjunto de cuidados de saúde que poderá obter junto do prestador (característica de *one-stop-shopping*); que a quota de mercado dos prestadores relativamente a um item do *cluster* poderá alterar-se quando os prestadores mudam os preços de outros itens; que os itens são similares no que se refere aos fatores que moldam as estratégias de *marketing* dos prestadores; e que a desagregação da utilização dos cuidados de saúde impõe custos de transação aos utentes.

Atenta esta definição de mercado relevante do produto (i.e., de cuidados de saúde hospitalares), importa, contudo, referir que além de se considerar dentro desse mercado a oferta de serviços localizada nos estabelecimentos com natureza hospitalar, inclui-se também como oferta relevante algumas unidades dos mesmos operadores que, não prestando todo o tipo de cuidados de saúde hospitalares (como partos e internamento, por exemplo), têm uma atividade coordenada com as unidades hospitalares numa lógica de prestação em rede, em que os utentes podem ser referenciados entre as unidades para a obtenção de todo o leque de cuidados de saúde hospitalares de que necessitem.

Tal premissa leva, concretamente, à inclusão na análise, como integrantes da oferta de um mesmo operador, as unidades de ambulatório com localização geográfica relativamente próxima às unidades hospitalares, bem como as unidades de ambulatório que prestam cuidados de saúde de forma integrada com os hospitais, de acordo com informações disponibilizadas nos *websites* dos respetivos operadores.

---

<sup>5</sup> Vide, por exemplo, Ergas, H. (1997), "Cluster Markets: What They Are and How to Test for Them", *The Centre for Research in Network Economics and Communications, School of Business and Economics*, The University of Auckland; e Baker, J. B. (2007), "Market Definition: An Analytical Overview", *Antitrust Law Journal*, 74 (1), 129-173.

<sup>6</sup> Esta definição de mercado relevante do produto é similar à adotada pela ERS na análise da operação de concentração com a referência da AdC Ccent 58/2012 – AMIL Participações/HPP.

### 3.1.2. Mercados geográficos relevantes

No que se refere à determinação da dimensão geográfica de um dado mercado relevante, considera-se a área geográfica na qual as empresas intervêm na oferta dos produtos/serviços relevantes, onde as condições de concorrência são suficientemente homogêneas e, por fim, que se pode distinguir de outras áreas geográficas em virtude da diferença nas condições da concorrência existentes nestas últimas. Trata-se de determinar uma área territorial onde as condições objetivas de concorrência do produto/serviço relevante são similares para todos os operadores económicos. Possíveis mercados geográficos relevantes podem ser confirmados através de uma análise das características da procura, com o intuito de se determinar se as empresas localizadas em áreas diferentes constituem pontos de oferta alternativos para os consumidores. Tal análise implica reunir informação sobre os atuais padrões de compra dos consumidores e identificação das suas preferências regionais.

Um método comum que permite a identificação de áreas geográficas que refletirão os padrões de compra dos consumidores e a identificação das suas preferências é o método das áreas de influência, em que a fronteira de cada mercado depende da distância ou do tempo de viagem máximo que a maioria dos consumidores percorre até aos pontos de oferta (considerando para efeito do cálculo a realizar o transporte na rede viária e as velocidades máximas permitidas).

Em geral, as fronteiras das áreas de influência são definidas com base no tempo máximo de viagem, pelo que, se a maioria dos clientes se localiza a  $x$  minutos de viagem de cada um dos estabelecimentos, poder-se-á definir os mercados como as áreas de influência (ou isócronas) de  $x$  minutos de cada estabelecimento.

Sem a realização de um exercício de verificação dos fluxos de consumidores, pode-se recorrer a algumas referências existentes de tempos máximos de deslocação<sup>7</sup>. Assim,

---

<sup>7</sup> Para o caso dos serviços de saúde, uma referência de tempos máximos consta do relatório do GMENAC (Graduate Medical Education National Advisory Committee), comité criado pelo governo dos Estados Unidos da América. O GMENAC recomendou que o tempo máximo de viagem para 95% da população de uma determinada área geográfica – percentagem que poderá definir uma área de influência – deveria ser de 30 minutos para cuidados de saúde primários, serviços de urgência/emergência e cuidados médicos gerais de adultos e crianças; 45 minutos para cuidados obstétricos; e 90 minutos para intervenções cirúrgicas gerais ou cuidados de saúde hospitalares (*vide* Committee on Pediatric Manpower (1981), “Critique of the Final Report of the Graduate Medical Education National Advisory Committee”, *Pediatrics*, 67 (5) 585-596, Fortney, J., Rost, K. & Warren, J. (2000), “Comparing Alternative Methods of Measuring Geographic Access to Health Services”, *Health Services & Outcomes Research Methodology*, 1 (2) 173-184 e Polzin, P., Borges, J. e Coelho, A. (2014), “An extended kernel density two-step floating catchment area method to analyze access to health care”, *Environment and Planning B: Planning and Design*, 41 (4) 717-735).



tendo por base estas referências e, ainda, os exercícios realizados pela própria ERS em diversos estudos<sup>8</sup>, conclui-se que, idealmente, os mercados geográficos relevantes de cuidados de saúde hospitalares deveriam ser definidos em áreas de influência de 90 minutos (tempo máximo de deslocação em estrada), considerando-se esta referência como suficientemente lata para abranger intervenções cirúrgicas na análise, para além de consultas e outros cuidados de saúde hospitalares programados<sup>9</sup>.

Por seu turno, é prática comum, sempre que tal não se mostre de todo desadequado, definir unidades geográficas de análise com referência a unidades territoriais já estabelecidas para fins estatísticos ou administrativos.<sup>10</sup>

Recorde-se, a este propósito, que na análise da operação de concentração com a referência da AdC Ccent 58/2012 – AMIL Participações/HPP, por exemplo, a ERS adotou as NUTS III (*vide* figura 1)<sup>11</sup> para efeitos de delimitação do mercado geográfico relevante de cuidados de saúde hospitalares. Acresce que tal delimitação geográfica dos mercados é igualmente a sugerida pela notificante da operação aqui em apreço (*vide* página 43 da versão não confidencial da notificação prévia da operação de concentração).

Assim, considera-se uma definição de mercados geográficos relevantes assente na delimitação das NUTS III.

---

<sup>8</sup> Veja-se, por exemplo, o estudo do “Acesso, Concorrência e Qualidade no Sector Convencionado com o SNS: Análises Clínicas, Diálise, Medicina Física e Reabilitação e Radiologia” ou o “Estudo sobre a Concorrência no Sector da Prestação de Serviços de Medicina Física e de Reabilitação”, ambos disponíveis em [www.ers.pt](http://www.ers.pt).

<sup>9</sup> Refira-se que para atendimentos de urgência está definido como referência o máximo de 60 minutos de viagem (*vide* Despacho n.º 727/2007, de 18 de dezembro de 2006, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 10, de 15 de janeiro de 2007, relativo às características da rede de serviços de urgência).

<sup>10</sup> Veja-se, por exemplo, Gaynor, M. e Vogt, W.B. (2000), “Antitrust and Competition in Health Care Markets”, em Culyer A. J. and Newhouse J. P. (eds), *Handbook of Health Economics*, Amsterdam, North Holland, 1, 27, 1405-1487.

<sup>11</sup> As NUTS são Nomenclaturas de Unidades Territoriais para Fins Estatísticos. Foram elaboradas pelo Eurostat e têm sido utilizadas desde 1988 na legislação comunitária (*vide* Regulamento (CEE) N.º. 2052/88 do Conselho das Comunidades Europeias, de 24 de junho de 1988, relativo às missões dos Fundos com finalidade estrutural, à sua eficácia e à coordenação das suas intervenções, entre si, com as intervenções do Banco Europeu de Investimento e com as dos outros instrumentos financeiros existentes). As NUTS II e III são, respetivamente, regiões e sub-regiões estatísticas, construídas com o objetivo agruparem municípios contíguos, com problemas, desafios e perfis socioeconómicos semelhantes. Em Portugal, as NUTS, níveis I, II e III, foram criadas por meio do Decreto-Lei n.º 46/1989, de 15 de fevereiro, tendo sofrido alterações pontuais introduzidas com os Decretos-Lei n.º 163/99, de 13 de maio, e n.º 317/99, de 11 de agosto, e uma revisão mais profunda, que resultou numa alteração da configuração das NUTS de nível II, introduzida com o Decreto-Lei n.º 244/2002, de 5 de novembro; posteriormente ocorreu mais uma alteração pontual, com a Lei n.º 21/2010, de 23 de agosto.



**Figura 1 – NUTS III**



Fonte: Decreto-Lei n.º 244/2002, de 5 de novembro, alterado pela Lei n.º 21/2010, de 23 de agosto.

Importa notar, contudo, que as NUTS III são, na maior parte dos casos, regiões com superfícies mais pequenas do que as áreas de influência de 90 minutos. Por esse motivo, realiza-se também uma análise complementar baseada numa matriz de áreas de influência de 90 minutos, mas com a aplicação de uma função que pondera as distâncias de forma decrescente no interior destas áreas. Conforme se explica em maior detalhe na secção 4.4, esta metodologia de análise pode considerar-se mais verosímil na medida em que, ao conferir maior peso às distâncias mais pequenas e menor peso às distâncias maiores, acaba por refletir a preferência dos utentes por estabelecimentos mais próximos de entre um conjunto de alternativas (por implicarem tempos de viagem e custos de transporte mais baixos).

### 3.1.3. Natureza dos concorrentes

Os cuidados de saúde podem ser prestados por vários tipos de instituições, de natureza pública ou de natureza privada, com ou sem fins lucrativos.

Os mercados da prestação de cuidados de saúde são regulados e enquadrados por regras mais ou menos estritas de determinação prévia de formas de acesso a tais cuidados de saúde. Será em função das condições do acesso que será variável a composição e natureza dos prestadores de cuidados de saúde que, relativamente a um concreto serviço necessitado por um concreto utente, em dado momento e em dado local, se encontrarão em tensão concorrencial.

A este propósito, recupera-se aqui a posição tomada pela ERS no parecer emitido em resposta a solicitação pela AdC, no âmbito da análise à operação de concentração com a referência Ccent 58/2012 – AMIL Participações/HPP. Naquele caso, “os hospitais do Serviço Nacional de Saúde (SNS), em que se incluem os hospitais operados em regime de Parceria Público-Privada (PPP), [foram] excluídos da análise, por se considerar poderem constituir um mercado à parte, devido essencialmente às diferentes condições de acesso aos cuidados de saúde”.

Com efeito, embora os hospitais do SNS não estejam impedidos de atender utentes em situações ao abrigo de outros financiadores que não o próprio SNS, tais situações têm um peso diminuto. A título exemplificativo, tendo por base dados do número de doentes tratados em internamento nos hospitais do SNS em 2012, verifica-se que em cerca de 91% dos casos o financiamento tem origem no SNS, sendo certo que o financiamento por outras entidades representa apenas 9% da produção em internamento. Já no caso dos hospitais não públicos, o acesso por utentes ao abrigo de cobertura do SNS está limitado a um conjunto de cuidados de saúde restrito e definido nos acordos ou convenções que os prestadores celebraram com o SNS.

A este respeito, importa recordar que, nos termos da Lei n.º 48/90, de 24 de agosto (Lei de Bases da Saúde, doravante LBS), a prestação de cuidados de saúde aos utentes do SNS é garantida através da Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde, a qual abrange (n.º 4 da Base XII da LBS):

- (i) desde logo e em primeira linha, os estabelecimentos do SNS, enquanto “conjunto organizado e hierarquizado de instituições e de serviços oficiais

- prestadores de cuidados de saúde, funcionando sob a superintendência ou tutela do Ministro da Saúde” (artigo 1.º do Estatuto do SNS<sup>12</sup>); e
- (ii) numa segunda linha, em complementaridade, os estabelecimentos privados e os profissionais em regime liberal com quem sejam celebrados contratos (com o SNS).<sup>13</sup>

Ora, da própria necessidade de o Estado recorrer a tais procedimentos de contratação para poder incluir a prestação privada sob a cobertura do SNS, como complementar à prestação na rede pública, é demonstrativo da separação existente entre a atividade pública e privada de prestação de cuidados de saúde. Caso tal separação não existisse, e a concorrência entre operadores públicos e privados fosse efetiva, a complementaridade entre a primeira e a segunda linha da Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde assentaria na liberdade de escolha dos utentes, não restringida a acordos entre o SNS e os operadores privados, os quais, para além de tudo, são fortemente limitadores dos mais elementares mecanismos concorrenciais, sendo habitual a fixação administrativa de preços, a dependência dos fluxos de acesso de utentes de procedimentos administrativos originados no SNS, e em alguns casos, a delimitação prévia das quantidades de atos a praticar no âmbito de tais contratos.

Mas tal liberdade de escolha pelos utentes é, na maior parte das situações, inexistente, e noutras, bastante restringida. E esta constatação releva na medida em que a capacidade dos consumidores exercerem o papel de transmissão da pressão concorrencial entre os operadores é fundamental para que a concorrência seja efetiva; mas essa capacidade depende da possibilidade de os utentes efetuarem escolhas.

Por outro lado, o próprio procedimento de acesso aos serviços públicos e privados é marcadamente distinto, uma vez que os fluxos de utentes aos hospitais do SNS decorrem, em larga medida, da necessária referenciação feita a partir da rede pública de cuidados de saúde primários<sup>14</sup>. Já no caso dos estabelecimentos hospitalares não

---

<sup>12</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de janeiro.

<sup>13</sup> Atualmente, o regime jurídico enquadrador da celebração de contratos (convenções) com prestadores privados encontra-se estabelecido no Decreto-lei n.º 139/2013, de 9 de outubro, e das regras do mesmo decorrentes resulta que os prestadores convenionados assumem, por tal via, uma missão pública de prestação de cuidados de saúde, sendo assim e ademais enquadrada a regra estabelecida no art. 2.º do Decreto-lei n.º 11/93, de 15 de janeiro, e que determina que o Estatuto do SNS se aplica não somente “às instituições e serviços que constituem o Serviço Nacional de Saúde”, mas igualmente “às entidades particulares e profissionais em regime liberal integradas na rede nacional de prestação de cuidados de saúde, quando articuladas com o Serviço Nacional de Saúde”.

<sup>14</sup> O acesso direto é possível nas urgências, mas nos cuidados programados há uma referenciação prévia. Ainda assim, deve destacar-se o caso especial das situações de emergência em que se recorre ao Sistema Integrado de Emergência Médica (através de

públicos, existe uma multiplicidade de canais em que o acesso pelos utentes pode ser direto, como é o caso dos cuidados com financiamento por seguros de saúde, por subsistemas de saúde, ao abrigo de convenções do SNS ou por pagamentos diretos dos indivíduos. Ora, com a exceção dos cuidados de urgência, nenhum destes canais permite aos utentes o acesso à rede hospitalar pública em moldes similares ao que acontece nos prestadores privados, i.e., dispensando uma entrada no sistema público via cuidados primários.

Não fossem estas restrições no acesso bastantes para justificar uma separação entre rede hospitalar pública e privada ao nível da tensão concorrencial mutuamente exercida, verifica-se ainda que a substituíbilidade entre serviços de saúde prestados em hospitais públicos e não públicos é avaliada pelos utentes tendo em conta, para além do estrito critério da necessidade, as suas preferências ao nível de características como a comodidade e o conforto das instalações, o tempo de espera no atendimento, a imagem institucional dos prestadores e a perceção do prestígio dos profissionais (em especial dos médicos). Isto releva tanto mais que no consumo de cuidados de saúde, devido à inerente assimetria de informação por parte dos utentes, estas características são valorizadas pelos utentes como reveladoras do nível de qualidade.

Um último argumento em favor da separação entre mercados de serviços hospitalares públicos e não públicos resulta da observação de que a atual conduta dos operadores não indicia a existência de efetiva tensão concorrencial entre as duas naturezas de operadores. Com efeito, numa ótica contrafactual, se a tensão concorrencial entre públicos e privados fosse significativa, seriam esperados determinados efeitos dos mecanismos concorrenciais, tais como uma aproximação dos níveis de preços dos operadores privados aos dos públicos.<sup>15</sup>

---

chamada telefónica para o número de emergência 112), o qual apenas orienta utentes para unidades hospitalares do SNS, não havendo por isso liberdade de escolha da parte do utente (cfr. Despacho n.º 10319/2014, publicado em Diário da República em 11 de agosto).

<sup>15</sup> Num trabalho elaborado recentemente (“Parecer sobre os limites aos preços que os hospitais públicos podem praticar na sua relação com terceiros”, publicado em [www.ers.pt](http://www.ers.pt) em abril de 2014), a ERS analisou os preços dos serviços numa amostra de hospitais privados de média e grande dimensão, tendo encontrado preços médios por grandes tipos de serviços (consultas de especialidade e consultas de urgência, por exemplo) nas tabelas para utentes sem terceiro pagador, significativamente superiores àqueles que os utentes enfrentam nos hospitais do SNS (as taxas moderadoras). Sendo certo que os utentes que pagam por inteiro tais preços nos estabelecimentos não públicos (i.e., sem beneficiarem de uma qualquer cobertura por seguro ou subsistema) serão apenas uma fatia não maioritária da procura dos cuidados desses estabelecimentos, a verdade é que esses utentes, em face do diferencial de preços verificado, revelam na sua escolha existir uma menor substituíbilidade entre serviços hospitalares públicos e não públicos. É que caso a tensão concorrencial entre hospitais públicos e não públicos

Devido a todos estes fatores, a ERS considera que os hospitais do SNS não estão em concorrência efetiva com os estabelecimentos hospitalares não públicos.<sup>16</sup>

### 3.1.4. Mercados relevantes considerados

Em conclusão, do cruzamento da definição de mercado de serviço e mercado geográfico, resultou a seguinte definição de mercados relevantes para a análise da operação de concentração projetada: mercados de cuidados de saúde hospitalares prestados nas NUTS III do território de Portugal continental.

Acresce que a delimitação concreta do universo de operadores a considerar nestes mercados decorre também da análise tecida sobre a natureza dos operadores, da qual se concluiu que a avaliação estrutural dos mercados deve excluir os hospitais de natureza pública, por estes não exercerem uma pressão concorrencial direta sobre os operadores não públicos.

Nesta delimitação dos mercados relevantes em apreço, a definição da ERS é distinta da posição da JMS, expressa na notificação prévia da operação projetada, porquanto esta “considera que, para efeitos da presente operação, o mercado relevante do produto é o da prestação de cuidados de saúde”, i.e., não concebendo qualquer divisão dentro da vastidão e diversidade do conjunto de cuidados de saúde, e com “inclusão de unidades públicas e privadas no mesmo mercado” (*vide* página 41 da versão não confidencial da notificação prévia da operação de concentração).

Esta posição da JMS é, aliás, impedida pelo quadro legal existente e em vigor, com particular acuidade aquele relativo ao licenciamento de prestadores de cuidados de saúde. O denominado “regime jurídico a que ficam sujeitos a abertura, a modificação e o funcionamento dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, qualquer que seja a sua denominação, natureza jurídica ou entidade titular da exploração, incluindo os estabelecimentos detidos por instituições particulares de solidariedade social (IPSS), bem como os estabelecimentos detidos por pessoas coletivas públicas” encontra-se atualmente estabelecido no Decreto-lei n.º 127/2014, de 22 de agosto, e

---

existisse em grau suficiente para se justificar a sua consideração sob o mesmo mercado relevante, então tal diferencial de preços não poderia perdurar no tempo, sendo expectável uma aproximação dos preços dos não públicos aos preços pagos pelos utentes no SNS, i.e., as taxas moderadoras.

<sup>16</sup> Este entendimento da ERS é resultante de um exercício de análise económica positiva, i.e., descrição da realidade como ela é, e não deve ser interpretado como análise normativa, ou seja, sobre como a realidade deveria ser.

não somente assenta numa diferenciação entre prestadores privados, sociais e públicos, como relativamente a cada uma destas naturezas, assenta numa diferenciação do licenciamento de atividade em saúde por “tipologias”<sup>17</sup>.

Já no caso da delimitação geográfica dos mercados relevantes, “a Notificante não vê razão para adotar uma abordagem diferente para o mercado da prestação de cuidados de saúde *tout court* e perfilha, pois, a abordagem analítica adotada pela AdC e pela ERS” em anterior processo, ou seja, mercados geográficos relevantes delimitados pelas NUTS III (*vide* página 43 da versão não confidencial da notificação prévia da operação de concentração).

Finalmente, importa esclarecer que a análise estrutural que se segue apenas incide sobre os mercados geográficos relevantes em que a operação de concentração projetada terá concretização efetiva, i.e., aqueles em que a ESS tem presentemente atuação no âmbito do mercado relevante do serviço definido. Dentro deste universo de mercados, importa ainda distinguir aqueles em que a JMS tem simultaneamente atuação, daqueles em que apenas a ESS está presente. No primeiro caso (*vide* figura 2), a operação terá seguramente um impacto estrutural direto, o qual é estudado na secção seguinte. Já nos mercados geográficos em que, presentemente, a ESS tem

---

<sup>17</sup> No presente momento, encontram-se regulamentadas em sede de licenciamento as seguintes tipologias de atividade, distinguindo-se aquelas que seguem um regime simplificado daquelas que seguem um regime normal de obtenção de licença de funcionamento:

A) Regime simplificado (o requerente do registo assume a responsabilidade pelo cumprimento dos requisitos técnicos exigidos, mediante o preenchimento de uma declaração eletrónica, disponibilizada para o efeito no Sistema de Registo de Estabelecimentos Regulados (SRER) da ERS, que culmina com a imediata emissão da licença de funcionamento):

- medicina dentária (Portaria n.º 268/2010, de 12 de maio com as alterações introduzidas pela Portaria n.º 167-A/2014, de 21 de agosto);
- centros de enfermagem (Portaria n.º 801/2010, de 23 de agosto com as alterações introduzidas pela Portaria 1056-A/2010, de 14 de outubro);
- clínicas e consultórios médicos (Portaria n.º 287/2012, de 20 de setembro com as alterações introduzidas pela Portaria n.º 136-B/2014, de 3 de julho);
- unidades de radiologia (Portaria n.º 35/2014, de 12 de fevereiro);
- unidades de medicina física e de reabilitação (Portaria n.º 1212/2010, de 30 de novembro).

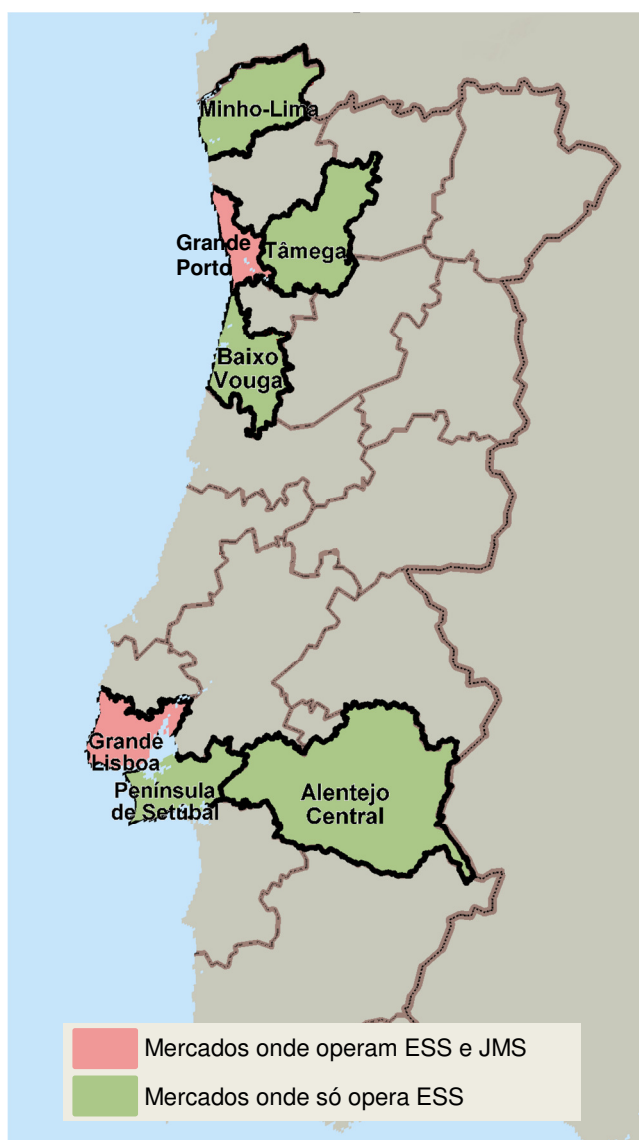
B) Regime normal (obedece a uma tramitação mais complexa a qual passa por diversas fases, nomeadamente, pela realização de uma vistoria prévia):

- unidades de cirurgia de ambulatório (Portaria n.º 291/2012, de 24 de setembro com as alterações decorrentes da Declaração de Retificação n.º 68/2012, de 23 de novembro);
- unidades com internamento (Portaria n.º 290/2012, de 24 de setembro);
- unidades de obstetrícia e ginecologia (Portaria n.º 615/2010, de 3 de agosto e Portaria n.º 8/2014, de 14 de janeiro);
- unidades de radioterapia/radioncologia (Portaria n.º 34/2014, 12 de fevereiro);
- unidades de medicina nuclear (Portaria n.º 33/2014, de 12 de fevereiro);
- unidades de diálise (Portaria n.º 347/2013, de 28 de novembro);
- laboratórios de anatomia patológica (Portaria n.º 165/2014);
- laboratórios de patologia clínica/análises clínicas (Portaria n.º 166/2014); e
- atividades laboratoriais de genética médica (Portaria n.º 167/2014).

atividade mas a JMS não, a operação representará apenas uma transferência de quotas de mercado, não resultando imediatamente qualquer reforço de quota de mercado.

Para aferição de eventuais impactos concorrenciais noutras NUTS III, é apresentada posteriormente uma análise complementar em que se considera como mercado relevante geográfico uma matriz de áreas de influência de 90 minutos com aplicação de uma função de proximidade (*vide* secção 4.4).

**Figura 2 – Mercados relevantes considerados**





### 3.1.5. Outros mercados não analisados

A JMS e a ESS operam, no território de Portugal continental, em outros mercados de prestação de cuidados de saúde (cuidados de saúde ambulatoriais, cuidados continuados e serviços de medicina, higiene e segurança no trabalho), ou com ligação ao setor da saúde mas não se tratando de prestação de cuidados de saúde (alojamento de pessoas idosas e venda de medicamentos não sujeitos a receita médica e de outros produtos de saúde). Não estando abrangidas pelo âmbito dos mercados relevantes analisados no presente parecer, importa clarificar os motivos dessa exclusão.

A prestação de serviços em unidades dedicadas a cuidados de saúde ambulatoriais (onde se inclui consultas médicas e meios complementares de diagnóstico e terapêutica, por exemplo) constitui um mercado atomizado.<sup>18</sup> Segundo dados do SRER da ERS, existem em Portugal continental perto de 17.000 estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde em ambulatório, geridos por cerca de 10.000 entidades. Em face da dimensão da oferta deste subgrupo de cuidados de saúde, considerou-se ser muito provável a irrelevância da operação para os mercados em causa.<sup>19</sup>

Outra das áreas onde ESS e JMS têm uma atuação à margem dos cuidados de saúde hospitalares, é a dos cuidados continuados. Neste caso, deve realçar-se que a prestação de cuidados continuados em Portugal ocorre sobretudo no âmbito da Rede Nacional de Cuidados Continuados Integrados (RNCCI).<sup>20</sup> Nesta rede, os utentes têm acesso a cuidados continuados financiados publicamente, mediante referenciação do SNS, numa rede de unidades de natureza pública e não pública, constituída por meio

---

<sup>18</sup> Exceciona-se da exclusão do ambulatório as unidades que têm uma atividade coordenada com as unidades hospitalares numa lógica de prestação em rede, conforme explicado na secção 3.1.1.

<sup>19</sup> Não se efetuou uma definição de mercados relevantes que incluísse tais cuidados prestados em ambulatório, a qual levaria necessariamente à consideração de mercados menos vastos, quer pela via do produto, quer pela via geográfica. No entanto, atendendo a que a lógica de prestação de cuidados em *cluster* também se verifica nos prestadores dedicados ao ambulatório, é pouco provável que se adotasse um estreitamento dos mercados em que a referida atomicidade, nas regiões onde JMS e ESS têm atividade simultânea, fosse drasticamente reduzida.

<sup>20</sup> Segundo dados do *Relatório de Monitorização do Desenvolvimento e das Actividades da Rede Nacional de Cuidados Continuados Integrados no 1.º semestre de 2009*, 90% dos utentes que recorreu a cuidados continuados nesse período fê-lo pela RNCCI. Dado o crescimento verificado na oferta da RNCCI desde 2009, é expectável que tal percentagem tenha subido (como referências para a identificação do crescimento da oferta até 2012, *vide* estudos da ERS de 2011 e 2013 “Estudo do Acesso dos Utentes aos Cuidados Continuados de Saúde” e “Avaliação do Acesso dos Utentes aos Cuidados Continuados de Saúde”, disponíveis em [www.ers.pt](http://www.ers.pt)).

de contratação. Com base em dados da RNCCI de agosto de 2012, o que se verifica é que apenas a ESS tinha, nessa data, participação na RNCCI, mas com um nível de oferta em número de camas muito reduzido face à oferta total. Assim, considerou-se desnecessária a análise desses mercados por ser provável a irrelevância da operação.

No caso da prestação de serviços de medicina, higiene e segurança no trabalho, a informação a que a ERS tem acesso aponta, igualmente, para uma posição da JMS e da ESS de dimensão pouco relevante, pelo que se considerou desnecessária a análise desse mercado.

É também referido na notificação que JMS e ESS têm atividade no mercado de alojamento de pessoas idosas. Ora, considerando estritamente o serviço de alojamento, trata-se de uma atividade que não se encontra no âmbito da regulação da ERS, pelo que por esse motivo não se analisa no presente parecer. Acontece que, como se verifica, em alguns casos os estabelecimentos de alojamento de pessoas idosas oferecem também a prestação de cuidados de saúde, nem sempre exclusivamente aos utentes do serviço de alojamento. Mas nesse caso, estarão em causa mercados de cuidados de saúde prestados em ambulatório, pelo que se remete para o mesmo argumento da atomicidade do mercado que acima se apresentou.

Finalmente, também os mercados relacionados com a venda de medicamentos não sujeitos a receita médica e de outros produtos de saúde não são considerados, na medida em que esta análise não se insere no âmbito de regulação da ERS. Com efeito, nos termos do n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, “Estão sujeitos à regulação da ERS, no âmbito das suas atribuições e para efeitos dos presentes estatutos, todos os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, do setor público, privado, cooperativo e social, independentemente da sua natureza jurídica, nomeadamente hospitais, clínicas, centros de saúde, consultórios, laboratórios de análises clínicas, equipamentos ou unidades de telemedicina, unidades móveis de saúde e termas”. Aliás, na alínea b) do n.º 3 do mesmo artigo, está explícita a exclusão da regulação da ERS de “estabelecimentos sujeitos a regulação específica do INFARMED — Autoridade Nacional do Medicamento e Produtos de Saúde, I. P., nos aspetos respeitantes a essa regulação”, o que será o caso dos estabelecimentos dedicados à venda de medicamentos não sujeitos a receita médica e de outros produtos de saúde.

## 3.2. Impacto da operação: concentração dos mercados e potencial dominância

### 3.2.1. Métodos

#### ***Grau de concentração dos mercados***

Acompanhando de perto a comunicação da Comissão Europeia sobre as “Orientações para a apreciação das concentrações horizontais nos termos do regulamento do Conselho relativo ao controlo das concentrações de empresas”<sup>21</sup>, a análise empreendida incide primordialmente sobre os níveis de quotas de mercado e do Índice de Herfindahl-Hirschman (IHH) como indicações úteis acerca da estrutura de mercado e da importância relativa, em termos de concorrência, das partes na concentração e dos seus concorrentes.

Com efeito, as formas mais comuns de aferir o grau de concentração do mercado incluem a análise das quotas de mercado e do IHH<sup>22</sup> (*vide* quadro 1).

#### **Quadro 1 – Cálculo do IHH**

O IHH é uma medida da concentração dos mercados, calculada com base nas quotas de mercado das empresas, conforme a fórmula

$$IHH = \sum_{i=1}^N Q_i^2 ;$$

em que:

- $N$  é o número de empresas a operar no mercado; e
- $Q_i$  é a quota de mercado da empresa  $i$ .

Teoricamente, este índice varia entre 0, caso de um mercado atomizado, e 1, caso de um monopólio (habitualmente, este índice é apresentado como resultado do cálculo com quotas de mercado na base 100, variando assim entre 0 e 10.000). Na prática, o valor mínimo, dada a estrutura do mercado, é  $1/N$ , ou  $10.000/N$ .

<sup>21</sup> Comunicação 2004/C 31/03, publicada no Jornal Oficial da União Europeia n.º C 31, de 5 de fevereiro de 2004.

<sup>22</sup> O IHH foi desenvolvido por Hirschman e Herfindahl em 1945 e 1950, respetivamente (Hirschman, A. O. (1964), “The Paternity of an Index”, *The American Economic Review*, 54 (5), 761-762 e Rhoades, S. A. (1993), “The Herfindahl-Hirschman Index”, *Federal Reserve Bulletin*, 79 (3), 188-189).

O IHH fornece uma indicação da pressão concorrencial nos mercados, podendo concluir-se sobre a concentração nos mercados com base nos níveis absolutos do IHH.

Para a apreciação de concentrações horizontais, como é o caso em apreço, a comunicação da Comissão Europeia estabelece que “[é] pouco provável que a Comissão identifique preocupações em termos de concorrência de tipo horizontal num mercado com um IHH, após a concentração, inferior a 1.000”, e ainda que “[é] também pouco provável que a Comissão identifique preocupações em termos de concorrência de tipo horizontal numa concentração com um IHH, após a concentração, situado entre 1.000 e 2.000 e com um delta inferior a 250, ou numa concentração com um IHH, após a concentração, superior a 2.000 e com um delta inferior a 150” (*vide*, respetivamente, parágrafos 19 e 20 daquela comunicação), exceto, no que tange às quotas de mercado, quando “uma das partes na concentração possui uma quota de mercado anterior à concentração igual ou superior a 50%” (*vide* alínea f) do parágrafo 20 daquela comunicação).

Deve referir-se, ainda, que a utilização destes critérios de análise para se concluir sobre os impactos concorrenciais da operação de concentração projetada, faz-se assumindo o pressuposto de que, para o cálculo do delta, tudo o mais se mantém constante, nomeadamente, de que o número de estabelecimentos e a sua capacidade produtiva não se alteram do momento anterior à concentração para o momento posterior, e de que não há entrada nem saída de concorrentes nos mercados<sup>23</sup>.

### ***Identificação de potencial dominância***

De acordo com as orientações da Comissão Europeia, “uma quota de mercado especialmente elevada – 50% ou mais – pode, em si mesma, constituir um elemento de prova de existência de uma posição dominante”, embora também se possa determinar que “as concentrações que levam a quotas de mercado situadas entre 40% e 50% e, nalguns casos, inferiores a 40%, conduzem à criação ou reforço de uma

---

<sup>23</sup> As quotas de mercado são calculadas com base na capacidade produtiva dos prestadores, aferidas pelos números de médicos dos estabelecimentos registados no SRER, que constitui elemento válido para aferição das posições relativas dos agentes económicos no mercado, como salienta a Comissão Europeia (*vide* parágrafo 54 da Comunicação 97/C 372/03 da Comissão Europeia, publicada no Jornal Oficial da União Europeia n.º C 372/5 de 9 de dezembro de 1997).

posição dominante”, podendo resultar em entraves significativos à concorrência efetiva<sup>24</sup>.

Embora a obtenção de posição dominante não seja proibida por lei, o abuso de posição dominante é proibido, e não devem ser autorizadas “concentrações de empresas que sejam suscetíveis de criar entraves significativos à concorrência efetiva no mercado nacional ou numa parte substancial deste, em particular se os entraves resultarem da criação ou do reforço de uma posição dominante” (cfr. n.º 1 do artigo 11.º e n.º 4 do artigo 41.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio). Por seu turno, não sendo evidentemente possível aferir *ex ante* se resultarão entraves da operação de concentração em análise, apenas se pode estimar, por meio das prováveis quotas de mercado *ex post* do operador JMS, o que se designa aqui por potencial dominância, ou seja, a provável detenção de uma posição dominante.

Sendo assim, caso se possa concluir, da análise, que a concentração em causa resulta na criação ou no reforço de potencial dominância por parte do grupo JMS, poderá concluir-se que estarão satisfeitas as condições para haver risco de entraves significativos à concorrência efetiva.

Atentas estas considerações, não estando definido legalmente um limite de quota específico a partir do qual se considera existir potencial dominância<sup>25</sup>, utiliza-se no presente parecer a fórmula de identificação de potencial dominância de Melnik et al. (2008)<sup>26</sup>. Esta fórmula consiste no cálculo do limite de quota de mercado a partir do qual se pode determinar se a empresa de maior quota num mercado relevante tem posição potencialmente dominante (*vide* quadro 2)<sup>27</sup>. Portanto, o que se efetua na prática é a comparação das maiores quotas de mercado com esses limites de potencial dominância para se determinar se, com a concentração, *ceteris paribus*, há criação ou reforço de potencial dominância por parte dos operadores.

---

<sup>24</sup> Vide Comunicação 2004/C 31/03.

<sup>25</sup> O que aliás está também patente nas próprias orientações *supra* referidas da Comissão Europeia, que indicam a possibilidade de criação ou reforço de uma posição dominante mesmo com uma quota de mercado inferior a 40% *ex post*.

<sup>26</sup> Melnik, A., Shy, O. & Stenbacka, R. (2008), “Assessing market dominance”, *Journal of Economic Behavior & Organization*, 68 (1), 63-72.

<sup>27</sup> O método apresentado no quadro 2 é aplicado, por exemplo, em Hellmer, S. & Wårell, L. (2009), “On the evaluation of market power and market dominance – The Nordic electricity market”, *Energy Policy*, 37 (8), 3235-3241. A aplicação deste método, ao nível das empresas, permite complementar a análise realizada com base no IHH (que é aplicado ao nível da indústria).

### Quadro 2 – Identificação de potencial dominância

O método de Melnik et al. (2008) de identificação de potencial dominância assenta no cálculo de uma quota de mercado de referência, que aumenta à medida que a intensidade da concorrência efetiva aumenta. O cálculo assenta na seguinte fórmula:

$$Q_d = \frac{1}{2} \left[ 1 - (Q_1 - Q_2) \left( 1 - \sum_{i=3}^N Q_i \right) \right] = \frac{1}{2} [1 - (Q_1^2 - Q_2^2)];$$

em que:

- $Q_d$  é o limite de quota de mercado a partir do qual o operador de maior quota tem posição potencialmente dominante;
- $N$  é o número de operadores no mercado;
- $Q_i$  é a quota de mercado do operador  $i$ ; e
- $(Q_1^2 - Q_2^2)$  representa como a concorrência efetiva exerce pressão concorrencial sobre o operador 1, que detém a maior quota de mercado ( $Q_1$ ). Este termo reflete, assim, a intensidade da concorrência efetiva, representando, em outras palavras, o modo como a capacidade de dominar o mercado do operador com quota  $Q_1$  é limitada pelos demais agentes atuantes no mercado relevante.

Em conclusão, os métodos e respetivos critérios aplicados na análise empreendida para a identificação de problemas concorrenciais decorrentes da operação de concentração, com vista a prover informação útil para uma decisão acerca da aprovação ou não da concentração, são, resumidamente, os seguintes:

#### i. Grau de concentração do mercado (critérios das orientações da Comissão Europeia para apreciação de concentrações horizontais):

- Verificação de delta igual ou superior a 250, se o IHH após a concentração se situar entre 1.000 e 2.000;
- Verificação de delta igual ou superior a 150, se o IHH após a concentração for superior a 2.000;
- Identificação dos casos em que, já antes da concentração, uma das partes possui uma quota de mercado igual ou superior a 50%.

#### ii. Potencial dominância:

- Em complemento à análise com base nas quotas de mercado e no IHH, com os critérios da Comissão Europeia *supra* referidos, também é

aferida a existência de potencial dominância com base no método de Melnik et al. (2008).

### **3.2.2. Resultados**

De seguida são apresentados os resultados da avaliação concorrencial realizada com base em mercados geográficos relevantes delimitados pelas NUTS III. As sete NUTS III onde estão localizados os estabelecimentos do grupo ESS identificados no SRER e que determinam a estruturação da análise são: Alentejo Central, Baixo Vouga, Grande Lisboa, Grande Porto, Minho-Lima, Península de Setúbal e Tâmega.

#### ***Alentejo Central***

Na NUTS III do Alentejo Central apenas se encontra localizado um estabelecimento do grupo ESS, a concorrer com outros dois operadores, e nenhum estabelecimento do grupo JMS. Sendo assim, a concentração em causa apenas implica, numa primeira análise, a mera transferência de quota de mercado para a JMS, sem qualquer outra implicação em termos de variação no grau de concentração do mercado (delta do IHH) ou de criação ou reforço de potencial dominância. O IHH calculado para a NUTS III do Alentejo Central é superior a 4.000 pontos e não varia com a operação, pelo que o delta é nulo.

Por outro lado, tendo em conta o critério da Comissão Europeia de quota de mercado superior a 50% previamente à concentração, e atenta a quota de mercado do ESS superior a 50% neste mercado geográfico – que também ultrapassa limite de potencial dominância calculado para este mercado –, identifica-se um problema potencial em termos concorrenciais, mesmo antes da concentração.

#### ***Baixo Vouga***

Na NUTS III do Baixo Vouga os resultados são semelhantes aos resultados da NUTS III do Alentejo Central, na medida em que o grupo ESS concorre com outros dois operadores e o grupo JMS não possui qualquer estabelecimento localizado naquela NUTS III.

Assim, numa primeira análise, a concentração em questão apenas implica a transferência de quota de mercado para a JMS, sem implicação em termos de delta de



IHH ou de criação ou reforço de potencial dominância. O IHH calculado para a NUTS III do Baixo Vouga é superior a 6.000 pontos e o delta é nulo.

No entanto, com base no critério da Comissão Europeia de quota de mercado superior a 50% previamente à concentração, existem já preocupações concorrenciais, porque o grupo ESS detém uma quota de mercado acima de 50% nesse mercado, que também é superior ao limite de potencial dominância que se calculou, pelo que a situação de potencial dominância é verificada mesmo antes da concentração.

### **Grande Lisboa**

Na NUTS III de Grande Lisboa estão localizados estabelecimentos dos dois grupos envolvidos na operação de concentração, pelo que naturalmente é possível verificar-se um delta neste mercado, ou seja, a variação do IHH em termos absolutos decorrente da operação.

*Ceteris paribus*, o grau de concentração do mercado que se deverá verificar após a operação de concentração em análise na NUTS III de Grande Lisboa é traduzido por um IHH acima de 2.000 pontos, sendo que se identifica um delta superior a 150 pontos, o que suscita preocupações concorrenciais, à luz das orientações da Comissão Europeia para a apreciação das concentrações horizontais.

Além disso, a análise de potencial dominância confirma o resultado negativo em termos concorrenciais na NUTS III de Grande Lisboa, na medida em que o limite de potencial dominância calculado para a situação posterior à concentração é inferior à quota de mercado resultante da concentração.

Note-se que não há potencial dominância do maior operador (JMS) antes da concentração, pelo que a posição potencialmente dominante da JMS é criada com a concentração.

### **Grande Porto**

Na NUTS III do Grande Porto os resultados da análise são qualitativamente semelhantes aos resultados obtidos na avaliação concorrencial da NUTS III de Grande Lisboa.

Identificam-se, assim, um IHH superior a 2.000 pontos e um delta superior a 150 pontos após a concentração, o que suscita preocupações em termos concorrenciais,

de acordo com os critérios da Comissão Europeia, apesar de não se verificar a existência de potencial dominância.

### ***Minho-Lima***

Na NUTS III de Minho-Lima apenas é possível identificar um estabelecimento do grupo ESS, que concorre com mais outros dois operadores, não se tendo identificado qualquer estabelecimento do grupo JMS nesta região. Sendo assim, numa primeira análise, a concentração implicará apenas a transferência de quota de mercado do grupo ESS para o grupo JMS, mantendo-se o IHH calculado, de mais de 4.000 pontos, indicativo de elevada concentração de mercado, mas não devendo resultar, em princípio, algum problema concorrencial da operação projetada<sup>28</sup>.

### ***Península de Setúbal***

Na NUTS III de Península de Setúbal identificam-se três operadores concorrentes, sendo o de maior quota de mercado o grupo ESS, com quota superior a 50%. Não há qualquer estabelecimento do grupo JMS localizado naquela região. Dada a elevada quota de mercado, o IHH é naturalmente elevado, superior a 8.000 pontos, e é possível identificar potencial dominância mesmo antes da concentração.

Sendo assim, resulta da análise que existe preocupação concorrencial, atentos os critérios da Comissão Europeia, porque a parte adquirida possui uma quota de mercado superior a 50%.

### ***Tâmega***

No que concerne à NUTS III de Tâmega, onde também há um estabelecimento do grupo ESS localizado, constata-se que a sua quota de mercado é a segunda maior e que não há qualquer estabelecimento do grupo JMS situado nesta região. O IHH superior a 2.000 pontos aponta para uma elevada concentração de mercado, que no entanto não se altera, em razão da operação resultar numa mera transferência de quota de mercado do grupo ESS para o grupo JMS. Refira-se, finalmente, que não é identificada potencial dominância na NUTS III de Tâmega.

---

<sup>28</sup> O grupo ESS detém uma quota de mercado inferior à quota do maior operador ali identificado. Embora seja identificada uma situação de potencial dominância mesmo antes da concentração, essa posição não é detida pela ESS.

## Síntese dos resultados

A seguinte tabela sintetiza todos os impactos prováveis da operação de concentração analisados até aqui, quer ao nível do grau de concentração medido pelo IHH, quer ao nível da identificação de potencial dominância, bem como informa as quotas de mercado das partes envolvidas antes da concentração em cada mercado geográfico.

**Tabela 1 – IHH dos mercados relevantes e potencial dominância, antes e depois da concentração**

Mercado geográfico relevante	Quotas de mercado		IHH			Potencial dominância	
	ESS	JMS	antes	depois	delta	antes	depois
Alentejo Central	>50%	–	>4.000	>4.000	0	✓	✓
Baixo Vouga	>50%	–	>6.000	>6.000	0	✓	✓
Grande Lisboa	<50%	<50%	<2.000	>2.000	>150	X	✓
Grande Porto	<50%	<50%	<2.000	>2.000	>150	X	X
Minho-Lima	<50%	–	>4.000	>4.000	0	✓*	✓*
Península de Setúbal	>50%	–	>8.000	>8.000	0	✓	✓
Tâmega	<50%	–	>2.000	>2.000	0	X	X

Nota: A potencial dominância identificada refere-se à potencial dominância de um dos grupos, JMS ou ESS, antes e depois da operação de concentração (exceto na NUTS III de Minho-Lima, onde o asterisco visa indicar que a posição potencialmente dominante é detida por um outro operador).

### Impacto de âmbito nacional

Não obstante a definição de âmbito geográfico do mercado adotada na presente análise ser regional, releva também como importante perceber que dimensão relativa terá o operador que resultar da operação projetada ao nível dos cuidados hospitalares não públicos em Portugal continental.

Ainda que hipoteticamente se verificasse uma ausência de preocupações em cada um dos mercados geográficos analisados (o que, como se viu, não é o caso), um fortalecimento muito significativo do novo operador num contexto geográfico mais alargado poderá determinar uma afetação das condições de concorrência entre os operadores porquanto um tal fortalecimento se possa repercutir em vantagens competitivas para todas as unidades desse operador em cada mercado local, por exemplo, ao nível de melhores condições de compra a fornecedores (reforço de *buyer power*), maior disponibilidade financeira para investimento em inovação tecnológica,

melhor posicionamento em mercados organizados sob a forma de leilão pelo comprador, entre outras.

Assim, tendo por âmbito geográfico todo o território de Portugal continental, verifica-se que antes da concentração o IHH é inferior a 1.000 pontos e que depois da concentração o IHH passa a situar-se na faixa entre 1.000 e 2.000 pontos, sendo o delta superior a 250 pontos. Portanto, segundo os critérios da Comissão Europeia, não se pode concluir pela ausência de preocupações em matéria de concorrência.

## **4. Outras considerações sobre o impacto concorrencial da operação**

Além dos impactos diretos esperados sobre a estrutura dos mercados, em termos de quotas de mercado e potencial dominância, da operação de concentração projetada poderão resultar outras dinâmicas, com possível relevância no âmbito jusconcorrencial, que importa levar em conta.

Tais dinâmicas decorrem sobretudo de características da organização do setor da saúde em Portugal, designadamente pela posição central que o SNS tem como financiador dos cuidados de saúde às populações, e como concretiza essa cobertura, quer por prestação integrada de serviços, quer por contratação da prestação de operadores não públicos.

Adicionalmente, neste capítulo é apresentada uma análise alternativa de estimativa dos impactos na estrutura dos mercados, com base na delimitação de mercado relevante geográfico por uma matriz de áreas de influência e assente num método de tratamento da tensão concorrencial geográfica com menos restrições exógenas e que, por isso, se considera mais verosímil.

### **4.1. Parcerias público-privadas**

Presentemente, a JMS e a ESS têm a seu cargo a gestão de unidades hospitalares do SNS, por meio de parcerias público-privadas (PPP). Concretamente, a JMS gere, em PPP, as atividades de prestação de cuidados de saúde do Hospital de Braga, através da Escala Braga – Sociedade Gestora do Estabelecimento, S.A., e do Hospital de Vila

Franca de Xira, através da Escala Vila Franca – Sociedade Gestora do Estabelecimento, S.A.. Já a ESS, tem presentemente a responsabilidade de gestão das atividades de prestação de cuidados de saúde do Hospital Beatriz Ângelo (Hospital de Loures), através de participação na SGHL – Sociedade Gestora do Hospital de Loures, S.A..<sup>29 30</sup>

Os hospitais que atualmente são geridos desta forma reverterão para o Estado com a extinção do contrato de gestão da PPP, e estão plenamente integrados no SNS. Assim, atentas as razões detalhadamente descritas na secção 3.1., tais estabelecimentos não são considerados como integrantes dos mercados relevantes analisados, recorde-se, mercados de cuidados de saúde hospitalares prestados nas NUTS III do território de Portugal continental por entidades não públicas.

Não obstante, existem implicações potenciais sobre as PPP, de foro contratual e concorrencial, que decorrerão da operação de concentração projetada, e que interessa analisar.

No primeiro caso (foro contratual), está clara nos contratos de gestão a competência própria do Estado, através do Ministério da Saúde, enquanto entidade pública contratante. A título exemplificativo, veja o n.º 1 da Cláusula 12.ª do Contrato de Gestão do Hospital de Loures, que dispõe que “As acções das Entidades Gestoras são obrigatoriamente nominativas e a sua transmissão, entre accionistas ou para terceiros, com excepção das Entidades Financiadoras ou de terceiras entidades indicadas por estas, nos termos do Acordo Directo da Entidade Gestora do Edifício, encontra-se sujeita a autorização prévia da Entidade Pública Contratante, nos termos da Cláusula 19.ª do Contrato, sob pena de nulidade”. E mais, no n.º 1 da tal Cláusula 19.ª, determina-se que

“Carecem de aprovação ou autorização da Entidade Pública Contratante [...]

---

<sup>29</sup> Esta informação provém da página da Unidade de Gestão do Programa de Parcerias no *website* da Administração Central do Sistema de Saúde, IP (ACSS), em <http://www.acss.min-saude.pt/Gest%C3%A3odoProgramadeParcerias/Apresenta%C3%A7%C3%A3o/tabid/506/language/pt-PT/Default.aspx>.

<sup>30</sup> Importa referir que em todos estes casos, o contrato de gestão tem de um lado o Estado e do outro lado duas entidades, a entidade gestora do estabelecimento, que é responsável pela prestação dos serviços clínicos e dos serviços de apoio, e ainda a entidade gestora do edifício, responsável pelo projeto e construção, conservação e manutenção do edifício hospitalar. Numa ótica de análise da atuação nos mercados de cuidados de saúde hospitalares, é a primeira destas entidades que assume a responsabilidade relevante.

d) A alienação do capital social das Entidades Gestoras a accionistas e a terceiros, incluindo a transmissão ou a oneração das acções, salvo quando efectuadas nos termos do n.º 1 da Cláusula 12.ª”,

acrescentando-se no n.º 3 da mesma cláusula que

“As autorizações ou aprovações a que se referem as alíneas a) a g) e a alínea s) do n.º 1 devem ser expressas e escritas e conferidas, no prazo de trinta dias a contar da data de apresentação do pedido, por despacho conjunto dos Ministros das Finanças e da Saúde, sem prejuízo da faculdade de delegação”.

Por seu turno, do ponto de vista do impacto concorrencial, não obstante a sua exclusão do mercado principal analisado, as PPP, no enquadramento conhecido, suscitam preocupações particulares que não se deve olvidar.

Com efeito, a gestão de unidades públicas de saúde por PPP, configura um mercado organizado sob a forma de leilão implementado pelo comprador, na medida em que o acesso ao mercado se faz necessariamente por intermédio de um procedimento de contratação assente em concurso público, sendo certo que “a escolha do procedimento para a formação do contrato de parceria deve observar o regime previsto no Código dos Contratos Públicos”, cfr. n.º 1 do artigo 15.º do regime legal das PPP, consagrado pelo Decreto-Lei n.º 111/2012, de 23 de maio. Deste modo, a tensão concorrencial entre os operadores vai concentrar-se no momento anterior à entrada no mercado, ou seja, no concurso, com os concorrentes a apresentarem as suas propostas de preço dos serviços e de quaisquer outras condições que sejam colocadas a concurso (p.e., quantidade, diversidade ou qualidade dos serviços).

Depois deste momento, e concretizada a entrada do(s) concorrente(s) selecionado(s) no mercado por via da seleção pela entidade adjudicante e consequente contratação, a tensão concorrencial dentro do mercado é bastante reduzida. Isto porque as unidades geridas em PPP estão plenamente integradas no SNS, pelo que os fluxos de acesso de utentes são os descritos na secção 3.1, ou seja, grandemente determinados pelas regras administrativas do SNS de referência de cuidados primários para hospitalares, e entre unidades hospitalares, havendo reduzida liberdade de escolha pelos utentes.

O que aqui interessa é, pois, saber se da operação de concentração decorrem riscos para a concorrência no momento de acesso ao mercado, ou seja, para a concorrência

pelo mercado. E dessa forma, trata-se de uma análise prospetiva, na medida em que tais riscos relevam para processos futuros de contratação de PPP na área da saúde.

Nestes casos, importa realçar que a AdC<sup>31</sup> alerta para o facto o “exercício de poder de mercado unilateral [ser] também suscetível de emergir em leilões”, devendo “a análise do impacto de operações que ocorram em mercados organizados sob a forma de leilões assenta[r], primordialmente, na relevância para o resultado do leilão da eliminação da concorrência entre as partes, por via da operação [de concentração]”.

Quanto às formas de aferir o impacto esperado da operação de concentração em termos da concorrência em leilões futuros, a AdC sugere que “o impacto é, à partida, mais significativo quando as empresas em causa apresentam, frequentemente, propostas das quais uma é a vencedora do leilão e a outra é a proposta mais próxima.”

E nesse sentido, a estratégia de análise destes mercados proposta pela AdC assenta no estudo do histórico do posicionamento relativo dos operadores em leilões similares. O sentido de interpretação de tal evidência histórica é o de que “Quanto mais frequentes forem as situações em que uma das empresas foi vencedora do leilão e a outra foi a segunda classificada, quanto menor for a diferença entre as propostas das partes, e quanto maior for a desvantagem dos outros concorrentes, maior é a probabilidade que, da operação de concentração, decorram efeitos unilaterais significativos”.

Seguindo-se esta estratégia de análise, apresenta-se na tabela 2 o histórico dos concursos públicos que tiveram no seu objeto a gestão da prestação de cuidados de saúde e cujo contrato consequente está em operação, incluindo-se também os processos ainda em fase de contratação.

---

<sup>31</sup> Vide documento da AdC com as “Linhas de Orientação para a Análise Económica de Operações de Concentração Horizontais”, publicado em fevereiro de 2013.



**Tabela 2 – PPP relativas a hospitais do SNS**

<b>Objeto do concurso</b>	<b>Data de adjudicação</b>	<b>Propostas a concurso</b>
<b>Hospital de Loures</b> Conceção, financiamento, construção, manutenção e gestão.	2009	Escolhida: <b>ESS</b> (prestação de cuidados de saúde) Outros concorrentes: <b>JMS</b>
<b>Hospital de Vila Franca de Xira</b> Conceção, financiamento, construção, manutenção e gestão do novo hospital, e gestão do hospital existente durante a construção.	2010	Escolhida: <b>JMS</b> (prestação de cuidados de saúde) Outros concorrentes: - <b>ESS</b> - Grupo Português de Saúde - CESPU - HPP Saúde
<b>Hospital de Braga</b> Conceção, financiamento, construção, manutenção e gestão do novo hospital, e gestão do hospital existente durante a construção.	2009	Escolhida: <b>JMS</b> (prestação de cuidados de saúde) Outros concorrentes: - SCM do Porto - <b>ESS</b> - HPP Saúde - Nova Saúde (CESPU, Trofa Saúde e outros) - Grupo Português de Saúde
<b>Hospital de Cascais</b> Conceção, financiamento, construção, manutenção e gestão do novo hospital, e gestão do hospital existente durante a construção.	2008	Escolhida: HPP Saúde (prestação de cuidados de saúde) Outros concorrentes: - <b>ESS</b> - <b>JMS</b> - Grupo Português de Saúde
<b>Hospital de Lisboa Oriental</b> Conceção, construção, financiamento, operação e manutenção dos edifícios e terrenos e fornecimento de serviços complementares de apoio.	Concurso a decorrer	Concurso a decorrer
<b>Hospital Central do Algarve</b> Conceção, construção, financiamento, operação e manutenção dos edifícios e terrenos e fornecimento de serviços complementares de apoio.	Concurso a decorrer	Concurso a decorrer

Fontes: ACSS ([www.acss.min-saude.pt](http://www.acss.min-saude.pt)); dados recolhidos junto das Administrações Regionais de Saúde do Norte e de Lisboa e Vale do Tejo.

Conforme se pode verificar, o histórico dos procedimentos concursais para a entrega da gestão de unidades hospitalares do SNS em PPP confirma que os operadores JMS e ESS têm sido concorrentes efetivos por este mercado, uma vez que têm apresentado propostas concorrentes em todos os concursos. Quanto à proximidade

das propostas, no caso do Hospital de Loures em que a proposta vencedora foi a da ESS, a JMS ficou em segundo lugar (aliás, foi a única concorrente); no caso do Hospital de Cascais, a HPP, a quem foi entregue a gestão, foi acompanhada na fase de negociação apenas pela JMS, pelo que se pode considerar este concorrente como segundo classificado; no caso do Hospital de Vila Franca de Xira, a JMS teve como concorrente na fase de negociação o Grupo Português de Saúde; e finalmente no caso do Hospital de Braga, a JMS, que foi a entidade gestora escolhida, competiu na fase de negociação apenas com a ESS.

Em conclusão, as implicações esperadas da operação de concentração ao nível das PPP são a diminuição da tensão concorrencial nos leilões pela esperada redução do número de propostas a concurso, e conseqüentemente a possível deterioração das condições de oferta contidas nas propostas. Note-se, todavia, que os procedimentos concursais para PPP atualmente a decorrer serão apenas para a conceção, construção, financiamento, operação e manutenção dos edifícios e terrenos e fornecimento de serviços complementares de apoio, não se incluindo assim a gestão das atividades de prestação de cuidados de saúde.

#### **4.2. Convenções com o SNS no âmbito do SIGIC**

O acesso dos utentes aos serviços de cirurgia no SNS faz-se, em primeira linha, nos hospitais da rede do SNS. Nesta primeira linha, apenas operam os hospitais públicos e protocolados, não havendo intervenção dos prestadores não públicos convencionados.

O surgimento da parte do mercado em que operam os prestadores com convenção para serviços cirúrgicos no âmbito do Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia (SIGIC) implica a verificação de incapacidade do hospital daquela primeira linha de dar resposta nos tempos máximos de resposta definidos, e da conseqüente emissão de um vale-cirurgia que habilita o utente a escolher um hospital de destino, que pode ser quer convencionado, quer do SNS.

Nesta segunda linha, além dos prestadores convencionados, do setor privado ou social, operam também os prestadores públicos. A coexistência de operadores privados e sociais nesta parte do mercado, e destes com os hospitais públicos, ocorre num contexto com limitações significativas aos mecanismos concorrenciais, como se descreve em detalhe no estudo recentemente publicado pela ERS sobre a “Gestão da

Lista de Inscritos para Cirurgia no SNS<sup>32</sup> (genericamente, e de modo similar ao que se referiu quanto às PPP, estão em causa as regras de referenciação do SNS e a reduzida liberdade de escolha pelos utentes).

Quanto à eventual concorrência pelo mercado, importa recordar que o SIGIC, a par das áreas da cirurgia e da diálise, foi uma das poucas áreas em que se publicou o clausulado tipo que permitiu a implementação do regime de celebração das convenções estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 97/98, de 18 de abril, não padecendo, dessa forma, da generalizada situação de fecho das convenções do SNS que até agora se tem verificado. Assim, até outubro de 2013, o acesso a convenção para o SIGIC por parte dos operadores não públicos habilitados a prestar os cuidados de saúde em causa, podia considerar-se livre.

Acontece que no novo regime das convenções do SNS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139/2013, de 9 de outubro, foram introduzidas alterações que expectavelmente irão gerar interação concorrencial no acesso aos mercados convencionados. Concretamente, o n.º 1 do artigo 4.º deste regime dispõe que a celebração das convenções pode assentar num procedimento de adesão a um clausulado tipo previamente publicado (i.e., de forma similar ao que até aqui tem acontecido) ou num procedimento de contratação para uma convenção específica, o qual pode assumir características de um concurso em que os prestadores concorrem por preço.

Este espaço de escolha do procedimento de contratação visa, assim, permitir o aproveitamento dos mecanismos de concorrência pelos mercados, através de contratação por concurso público – onde estejam reunidas condições para tal – para se conseguir condições de prestação mais vantajosas para o Estado (mormente, preços mais baixos). Nesta data o novo regime das convenções ainda não foi implementado porquanto não foi iniciado qualquer procedimento de contratação, não sendo, por isso, ainda claro se vão ser lançados concursos na área do SIGIC, e se esses concursos vão contemplar o preço como variável concorrencial.

Mas em todo o caso, e à semelhança do que se perspetivou no caso dos hospitais geridos em PPP, a tensão concorrencial entre os operadores poderá passar a concentrar-se no momento anterior à entrada no mercado do SIGIC, ou seja, no momento do concurso em que os concorrentes apresentarem as suas propostas.

---

<sup>32</sup> Estudo disponível em [www.ers.pt](http://www.ers.pt).

E desse modo, recuperam-se aqui os mesmos argumentos sobre os riscos da operação de concentração projetada para a concorrência no momento de acesso ao mercado, ou seja, de nos futuros concursos para convenções no âmbito do SIGIC haver uma menor concorrência entre as partes do que haveria caso a concentração entre JMS e ESS não ocorresse.

A título apenas de reflexão adicional sobre este tema, deve ter-se em conta que em 2013 apenas 3% de todas as cirurgias no âmbito do SNS foram realizadas na segunda linha do SIGIC, e que nesta segunda linha os hospitais convencionados asseguraram 99% daqueles 3% de cirurgias.

### **4.3. Convenções da ADSE**

A ADSE – Direção-Geral de Proteção Social aos Trabalhadores em Funções Públicas, assegura a comparticipação de cuidados de saúde aos seus beneficiários de três formas: i) como responsável pelo pagamento dos cuidados de saúde prestados em serviços e estabelecimentos integrados no SNS; ii) através de uma rede de prestadores não públicos com quem celebrou acordos ou convenções (regime convencionado); e iii) mediante um mecanismo de reembolso de despesas com a aquisição de serviços em entidades privadas não convencionadas (regime livre).

O primeiro destes mecanismos não suscita qualquer questão relevante para o presente parecer, na medida em que não envolve os operadores considerados nos mercados relevantes aqui estudados. O terceiro, por seu turno, é subsumível à análise geral apresentada na secção 3, porquanto a ADSE, nesse caso, assegura uma comparticipação ao utente que é independente da entidade concreta que presta os cuidados, dispondo o utente da liberdade de escolher qualquer prestador.

É, pois, sobre o segundo destes mecanismos (do regime convencionado), que interessa refletir aqui. E neste caso, pode falar-se quer de concorrência pelo mercado, quer de concorrência no mercado, pelos motivos que seguidamente se apresentam.

Em 2009, a ERS realizou um estudo de “Avaliação do Modelo de Contratação de Prestadores de Cuidados de Saúde pelos Subsistemas e Seguros de Saúde”<sup>33</sup> onde concluiu que, apesar de no Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de fevereiro (que regulamenta o funcionamento e o esquema de benefícios da ADSE), não haver uma

---

<sup>33</sup> Estudo disponível em [www.ers.pt](http://www.ers.pt).

posição expressa sobre o modelo de contratação que deveria ser adotado pela ADSE na constituição da rede de convencionados, a verdade é que as minutas de convenção destinadas à celebração de acordos ou convenções com os prestadores privados de cuidados de saúde, se apresentavam com a natureza de um contrato de adesão.

No entanto, conforme foi entretanto apurado pela ERS, a forma de contratação de prestadores pela ADSE para o seu regime convencionado obedece a procedimentos pouco transparentes, sendo claro o poder arbitrário que a ADSE reserva a si própria no processo de decisão. Com efeito, se por um lado qualquer prestador de cuidados de saúde é livre de manifestar junto da ADSE a sua intenção de celebrar convenção, por outro lado a própria ADSE reconhece que “não basta o cumprimento dos requisitos formais [...]” sendo a candidatura “também analisada fazendo confronto entre a atividade que o prestador mostrou interesse em convencionar e o interesse da rede de convencionados para determinada valência”.<sup>34</sup>

Isto significa que, embora num contexto de pouca transparência, no acesso à rede de convencionados da ADSE existe tensão concorrencial entre os prestadores que manifestem interesse nessa adesão, na medida em que a decisão de aceitação da adesão pela ADSE atende a critérios analisados individualmente, i.e., candidato a candidato. Não é, todavia, conhecida a verdadeira concretização de tais critérios de análise em variáveis pelas quais os operadores possam competir, sendo apenas certo que se, por um lado, o preço parece não estar sujeito a negociação entre as partes (é fixado unilateralmente pela ADSE), por outro lado a localização da prestação dos serviços parece ser uma variável central para a decisão de contratação.

Em todo o caso, os riscos decorrentes da operação de concentração num contexto de negociação bilateral entre fornecedores e compradores são reconhecidos pela AdC nas já referidas linhas de orientação. Em concreto, a AdC afirma que “uma operação de concentração envolvendo fornecedores do mesmo mercado relevante pode originar efeitos unilaterais se a entidade resultante tiver a capacidade para obter da negociação um resultado que lhe é mais favorável, via a deterioração dos termos de troca para os compradores, em resultado da redução das alternativas de fornecimento disponíveis para aqueles últimos”.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> Cfr. ofício da ADSE de 28 de abril de 2014, em resposta a pedido de informação no âmbito do processo de inquérito da ERS com o número ERS/003/14.

<sup>35</sup> Vide documento da AdC com as “Linhas de Orientação para a Análise Económica de Operações de Concentração Horizontais”, publicado em fevereiro de 2013.

Já no caso da concorrência no mercado, o que interessa reter é que na verdade não é correto falar-se em mercado de convenções da ADSE, na medida em que no setor convencionado do subsistema existe a prestação de uma grande variedade de cuidados de saúde, o que potencialmente levaria a vários mercados relevantes do produto. E na verdade, a rede de convencionados da ADSE não está afastada da concorrência pelos mesmos utentes por parte de outros operadores não convencionados, desde logo porque os beneficiários da ADSE dispõem da alternativa de recurso a qualquer prestador não convencionado ao abrigo do regime livre.

Por outro lado, também não é aplicável aqui o raciocínio do qual decorre a separação entre a prestação de serviços no âmbito do SNS da prestação ao abrigo de outras formas de financiamento, na medida em que quer no regime livre, quer na rede de convencionados, os beneficiários da ADSE não estão sujeitos aos condicionalismos de referenciação para aceder a cuidados tal como acontece no SNS.

Em suma, é expectável que não se observem impactos significativos ao nível da concorrência entre os operadores atualmente presentes no mercado, já que as condições de oferta basilares são fixadas previamente ao momento de acesso ao mercado (tratado acima).

#### **4.4. Fronteiras geográficas dos mercados flutuantes**

Finalmente, nesta secção é apresentada uma análise adicional dos impactos na estrutura dos mercados, por recurso a um método de tratamento da interação geográfica entre operadores em que as fronteiras geográficas dos mercados não são tomadas como uma restrição à pressão concorrencial mútua, sendo antes consideradas como flutuantes, tendo em conta a localização dos estabelecimentos e dos utentes.

Tal análise pode revelar-se mais verosímil, na medida em que, dada a liberdade de escolha dos utentes entre unidades hospitalares não públicas<sup>36</sup>, é perfeitamente possível encontrar duas ou mais unidades hospitalares localizadas em diferentes NUTS III, mas suficientemente próximas entre si para se gerar tensão concorrencial. No limite, é mesmo possível imaginar cenários em que duas unidades de NUTS III diferentes estão mais próximas uma da outra do que estão de outras unidades

---

<sup>36</sup> Lembre-se que o mercado relevante em análise exclui os hospitais do SNS, onde tal liberdade de escolha é muito limitada.

localizadas na sua NUTS III. Em tais cenários, a separação dos mercados geográficos pelos limites territoriais das NUTS III (ou qualquer outra divisão regional) é desadequada, pois ignora forças concorrenciais relevantes, dando ainda maior peso a outras eventualmente mais fracas.

Esta flexibilização das fronteiras dos mercados é operacionalizada na análise através de uma forma alternativa de cálculo do IHH, designadamente uma versão estendida do IHH para a obtenção de resultados com maior nível de detalhe, por meio do uso de unidades geográficas pequenas – as áreas de códigos postais de quatro dígitos – e de áreas de influência flutuantes de 90 minutos com aplicação de uma função de proximidade (*vide* quadro 3).<sup>37</sup> A utilização desta forma de cálculo do IHH permite identificar tanto as variações geográficas na pressão concorrencial entre os prestadores de cuidados de saúde hospitalares dentro das NUTS III como as variações geográficas na concorrência decorrentes dos prováveis fluxos de utentes entre as NUTS III, ou seja, que ultrapassam as fronteiras das NUTS III<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> *Vide* Polzin, P., Borges, J. L. & Coelho, A. (2013), “Identifying target geographic markets for new market entrants”, *Advances in Business-Related Scientific Research Conference Rome 2013, 2-4 October, Conference Proceedings* e Polzin, P., Borges, J. L. & Coelho, A. (2014), “Validating the EKD4SFCA method using data of the long-term care sector”, *Advances in Business-Related Scientific Research Journal* (accepted).

<sup>38</sup> Note-se que, embora as quotas sejam calculadas para áreas de códigos postais de quatro dígitos, os resultados desta avaliação são considerados de forma agregada, por NUTS III, seguindo uma lógica da maior abrangência populacional, em que o resultado que predomina em termos populacionais em cada NUTS III é atribuído a toda a região.

Relativamente à função quártica, mencionada no quadro 3, sua escolha tem em conta o facto de poder-se considerá-la adequada para a representação do efeito das distâncias na acessibilidade dos utentes (*vide*, por exemplo, Cooper, H., Bossak, B., Tempalski, B., Des Jarlais, D. & Friedman, S. (2009), “Geographic approaches to quantifying the risk environment: a focus on syringe exchange program site access and drug-related law enforcement activities”, *The International Journal on Drug Policy*, 20 (3), 217-226).

No que concerne à utilização da referência de 90 minutos para a definição do alcance das áreas de influência dos hospitais, esta referência é considerada adequada para cuidados hospitalares, conforme já se referiu (*vide*, ainda, “Estudo para a Carta Hospitalar – Especialidades de Medicina Interna, Cirurgia Geral, Neurologia, Pediatria, Obstetrícia e Infeciologia”, disponível no *website* da ERS).

Finalmente, a função de proximidade aplicada após um tempo de viagem inicial de 10 minutos torna a análise com base nesta referência verossímil, na medida em que confere maior peso à capacidade produtiva acessível a distâncias mais pequenas (a referência de 10 minutos é utilizada também em outras aplicações de funções de proximidade, como, por exemplo, em McGrail, M. & Humphreys, J. S. (2009), “The index of rural access: an innovative integrated approach for measuring primary care access”, *BMC Health Services Research*, 9 (1), 124).

**Quadro 3 – Cálculo do IHH (versão estendida)**

$$HHI_i^E = \sum_{G=1}^N \left[ \sum_{l \in \{d_{il} \leq d_{max}\}} Q_{Gl} g(d_{il}, d_{max}) \right]^2 ;$$

em que:

- $HHI_i^E$  é o índice calculado para a unidade geográfica  $i$  (no caso, uma área de código postal de quatro dígitos);
- $G$  refere-se aos grupos empresariais detentores dos estabelecimentos hospitalares ( $G=1$  é o maior grupo,  $G=2$  é o segundo maior grupo, e assim por diante, até  $G=N$ , que é o grupo mais pequeno a concorrer no mercado);
- $\sum_{l \in \{d_{il} \leq d_{max}\}} Q_{Gl} g(d_{il}, d_{max})$  refere-se à quota de mercado do grupo  $G$  localizado em  $l$ , com áreas de influência dos seus estabelecimentos a cobrir  $i$  definidas até um limite predeterminado de tempo de viagem em estrada  $d_{max}$  (no caso, 90 minutos); e
- $g(d_{il}, d_{max})$  é uma função de proximidade, aplicada para conferir maior peso às distâncias mais pequenas e menor peso às distâncias maiores, de forma a refletir a preferência dos utentes por estabelecimentos mais próximos entre um conjunto de alternativas, nomeadamente a preferência pelos estabelecimentos que implicam tempos de viagem e custos de transporte mais baixos (adota-se a função quártica, após um tempo de viagem inicial de 10 minutos, até ao qual não se considera haver uma barreira de proximidade suficientemente relevante).

Nesta análise, também a forma de cálculo do método de Melnik et al. (2008) é estendida para a obtenção de resultados com maior nível de detalhe, com o mesmo intuito do que se considerou relativamente ao IHH no quadro 2 (*vide* quadro 4)<sup>39</sup>.

**Quadro 4 – Identificação de potencial dominância (versão estendida)**

$$Q_i^{DE} = \frac{1}{2} \left\{ 1 - \left[ \left[ \sum_{l \in \{d_{il} \leq d_{max}\}} Q_{1l} g(d_{il}, d_{max}) \right]^2 - \left[ \sum_{l \in \{d_{il} \leq d_{max}\}} Q_{21} g(d_{il}, d_{max}) \right]^2 \right] \right\};$$

em que:

- $Q_i^{DE}$  é o limite de quota de mercado, a partir do qual o prestador de maior quota tem posição potencialmente dominante, calculada para a unidade geográfica  $i$ , e as outras variáveis, a função de proximidade e o limite de tempo de viagem  $d_{max}$  são os mesmos apresentados no quadro 2.

<sup>39</sup> Vide Polzin, P., Borges, J. L. & Coelho, A. (2013), "Identifying target geographic markets for new market entrants", *Advances in Business-Related Scientific Research Conference Rome 2013, 2-4 October, Conference Proceedings* e Polzin, P., Borges, J. L. & Coelho, A. (2014), "Validating the EKD4SFCA method using data of the long-term care sector", *Advances in Business-Related Scientific Research Journal* (accepted).



Com base nestes métodos, procedeu-se novamente à análise das NUTS III onde estão localizados os estabelecimentos do grupo ESS, designadamente Alentejo Central, Baixo Vouga, Grande Lisboa, Grande Porto, Minho-Lima, Península de Setúbal e Tâmega. Adicionalmente, são apresentados os resultados relativos a ainda outras sete NUTS III onde igualmente se encontram resultados relevantes em termos concorrenciais: Ave, Baixo Alentejo, Cávado, Douro, Entre Douro e Vouga, Lezíria do Tejo e Oeste.

Deve frisar-se que a consideração dos métodos com áreas de influência flutuantes, ou seja, as versões estendidas do IHH e do método de identificação de potencial dominância (*vide* quadros 3 e 4), é um complemento à análise principal por NUTS III apresentada na secção 3.2. Na medida em que esta análise permite a identificação de variações da pressão concorrencial no interior e entre as fronteiras das NUTS III, trata-se de uma análise complementar intra e inter-regional.

### ***Alentejo Central***

Atento o resultado apresentado anteriormente sobre este mercado regional (*vide* subsecção 3.2.2), a análise complementar intra e inter-regional também não identifica problemas concorrenciais expressivos na NUTS III do Alentejo Central, com base nos critérios de variação de IHH.

Similarmente, o problema de potencial dominância é corroborado quando se considera a concorrência intra e inter-regional, na medida em que a quota de mercado superior a 50% do ESS também é verificada (bem como a ultrapassagem dos limites de potencial dominância após a concentração).

### ***Baixo Vouga***

Na análise realizada dentro dos limites das NUTS III, a operação de concentração em questão apenas implica a transferência de quota de mercado para a JMS. No entanto, a análise intra e inter-regional identifica resultados indicativos de problemas concorrenciais que decorrem das interações que ultrapassam as fronteiras da NUTS III. Concretamente, com base nos fluxos prováveis dos utentes entre as fronteiras das NUTS III, que reconhece concorrentes para além das fronteiras da NUTS III em causa, é possível identificar que quase toda a NUTS III do Baixo Vouga apresenta na verdade um IHH entre 1.000 e 2.000 após a operação, mas com um delta superior a 250 pontos, sendo possível identificar igualmente uma área de código postal com um IHH *ex post* superior a 2.000 pontos e um delta superior a 150.

Os deltas calculados resultam do reconhecimento de que o grupo JMS concorre efetivamente com o grupo ESS por utentes residentes na NUTS III do Baixo Vouga. Com efeito, o grupo JMS possui estabelecimentos no Porto e em Matosinhos acessíveis em alguns casos em cerca de meia hora de carro aos habitantes da NUTS III do Baixo Vouga.

Assim, se, por um lado, a análise complementar intra e inter-regional permite a identificação de um IHH substancialmente inferior ao aferido na análise que considera apenas os estabelecimentos localizados na NUTS III do Baixo Vouga, por outro lado, o resultado é negativo em termos concorrenciais, atentos os critérios da Comissão Europeia relativos ao delta do IHH.

Esta análise confirma igualmente a preocupação em termos concorrenciais associada à quota de mercado superior a 50% do ESS, que predomina nas áreas de códigos postais que constituem a NUTS III do Baixo Vouga.

### ***Grande Lisboa***

O sentido dos resultados verificados na anterior análise ao nível quer do IHH, quer da potencial dominância, são integralmente confirmados pela análise complementar intra e inter-regional.

### ***Grande Porto***

No caso da NUTS III do Grande Porto, a análise complementar intra e inter-regional permite identificar um maior número de concorrentes efetivos, o que determina que o IHH pós-concentração seja na realidade inferior a 2.000. Com efeito, foi possível identificar que diversos operadores concorrem por utentes residentes na região de Grande Lisboa, existindo estabelecimentos acessíveis a menos de 30 minutos localizados nas NUTS III de Ave, Cávado e Tâmega. Não obstante, em toda região identifica-se com a análise complementar um delta superior a 250, o que confirma a preocupação em termos concorrenciais resultante da análise principal.

### ***Minho-Lima***

Na análise principal, não se identificou qualquer estabelecimento do grupo JMS na NUTS III de Minho-Lima, pelo que a operação representará, nesse contexto, uma mera transferência de quota de mercado. No entanto, a análise complementar intra e inter-regional permite identificar a existência de alguma pressão concorrencial exercida pela JMS em determinadas áreas geográficas da região, na medida em que os seus

estabelecimentos do Porto e de Matosinhos são relativamente próximos de parte da população ali residente. Isto implica que a análise complementar pode identificar variações nos graus de concentração de mercado na região.

Com efeito, o resultado indica que os dois grupos, JMS e ESS, concorrem pela maior parte dos utentes residentes na NUTS III de Minho-Lima, e que os efeitos em termos concorrenciais não são positivos. Embora o IHH pós-concentração se situe na faixa de 1.000 a 2.000 pontos nestas áreas, identifica-se um delta superior a 250 pontos.

### ***Península de Setúbal***

Na NUTS III de Península de Setúbal foi identificada preocupação concorrenciais, atentos os critérios da Comissão Europeia, porque a parte adquirida possui uma quota de mercado superior a 50%. Esta preocupação é justificada adicionalmente com a existência de potencial dominância, que só se verifica após a concentração no cálculo da versão estendida (*vide* quadro 4). Além disso, a análise complementar, intra e inter-regional identifica, em toda a região, preocupações em termos concorrenciais resultantes de um IHH superior a 2.000 pontos com um delta superior a 150 pontos.

Ao contrário do que ocorre na análise principal, a análise complementar permite identificar alguma pressão concorrenciais exercida atualmente sobre o grupo ESS na NUTS III de Península de Setúbal pela JMS, na medida em que, por exemplo, um conjunto de estabelecimentos da JMS localizados na NUTS III de Grande Lisboa pode ser acedido por utentes residentes da NUTS III de Península de Setúbal em menos de meia hora de viagem.

### ***Tâmega***

A análise intra e inter-regional complementar identifica mais concorrentes efetivos do que aconteceu na anterior análise, o que resulta num IHH inferior a 2.000 pontos em toda a região. Acresce que na medida em que um dos concorrentes efetivos é o grupo JMS, a operação de concentração implica naturalmente um acréscimo na concentração de mercado em termos do IHH, o que se verifica ser superior a 250 pontos na maior parte da região.

### ***Outras NUTS III***

A análise complementar, intra e inter-regional, permitiu a identificação de problemas em termos concorrenciais em ainda outras sete NUTS III, onde, embora não haja estabelecimentos do grupo ESS, os utentes residentes recorrem a cuidados de saúde

hospitalares em estabelecimentos da ESS localizados em NUTS III adjacentes. Portanto, são mercados onde a ESS detém igualmente quotas, apesar de não ter estabelecimentos ali localizados.

A tabela 3 resume os resultados encontrados nessas sete NUTS III e que suscitam preocupações, na medida em que os critérios da Comissão Europeia para a identificação de problemas em termos concorrentes são cumpridos. Acrescenta-se aos resultados com base nos critérios da Comissão Europeia os resultados que identificam potencial dominância, de acordo com método utilizado (*vide* quadro 4).

**Tabela 3 – Concorrência nas NUTS III onde não há estabelecimentos da ESS**

NUTS III	1000<IHH≤2000 com Δ>250	IHH>2000 com Δ>150	Quota ESS ou JMS>50% <i>ex ante</i>	Potencial dominância	
				Antes	Depois
Ave	✓	X	X	X	X
Baixo Alentejo	X	X	✓	✓	✓
Cávado	✓	X	X	X	X
Douro	✓		X	X	X
Entre Douro e Vouga	✓		X	X	X
Lezíria do Tejo	✓		X	X	X
Oeste	✓		X	X	✓

Nota: Os resultados relativos aos IHH e delta que apontam para a observação conjunta dos critérios 1000<IHH≤2000 com Δ>250 e IHH>2000 com Δ>150 (nas NUTS III de Douro, Entre Douro e Vouga, Lezíria do Tejo e Oeste) referem-se ao predomínio de ambos os resultados conjuntamente, identificados em diversas áreas de códigos postais.

Como a tabela 3 indica, há concorrência entre os operadores da concentração em seis das sete NUTS III, o que implica haver variação na concentração de mercado decorrente da aquisição do grupo ESS pelo grupo JMS. Nestas regiões os resultados dos graus de concentração medidos pelo IHH e a sua variação apontam para uma situação que suscita preocupações em termos concorrenciais, sendo certo que na NUTS III do Oeste também é possível identificar uma situação de potencial dominância *ex-post*.

Apenas na NUTS III do Baixo Alentejo não se identifica interação concorrencial entre os dois grupos, mas a consideração desta NUTS III deve-se ao facto de que é possível identificar um predomínio de quotas de mercado da ESS superiores a 50% nesta região, identificando-se ainda uma situação de potencial dominância mesmo antes da concentração.

Assim, em conclusão, apresentados os resultados das análises empreendidas, é possível identificar problemas concorrenciais em 14 NUTS III onde o grupo ESS concorre atualmente, não se identificando qualquer resultado positivo em termos concorrenciais para a estrutura do mercado dos cuidados de saúde hospitalares não públicos em Portugal continental, que adviria da operação de concentração em questão.

## **5. Objetivos regulatórios da ERS**

No quadro de atribuições da ERS, definidas no Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, e com particular relevância para as questões aqui em apreço, são objetivos da regulação da ERS, em geral, assegurar o cumprimento dos critérios de acesso aos cuidados de saúde, nos termos da Constituição e da lei; garantir os direitos e interesses legítimos dos utentes; zelar pela prestação de cuidados de saúde de qualidade; e promover e defender a concorrência nos segmentos abertos ao mercado, em colaboração com a AdC na prossecução das suas atribuições relativas a este setor (cfr. alíneas b), c), d) e f) do artigo 10.º do referido diploma).

Especificamente ao nível do objetivo de acesso aos cuidados de saúde, são incumbências concretas da ERS assegurar o direito de acesso universal e equitativo aos serviços públicos de saúde ou publicamente financiados e zelar pelo respeito da liberdade de escolha nos estabelecimentos de saúde privados (cfr. alíneas a) e d) do artigo 12.º do diploma citado).

Por seu turno, considera-se que os objetivos descritos são indissociáveis entre si, sobretudo porque se entende que, do fomento e preservação da concorrência, resultem benefícios para os utentes, seja ao nível do acesso, da qualidade e da liberdade de escolha dos utentes. Sendo assim, conclui-se que uma compressão do jogo competitivo entre estabelecimentos de cuidados de saúde poderá impactar, de forma direta, naquilo que constituem objetivos regulatórios da ERS para o seu setor regulado.

Nesse sentido, independentemente da decisão que a AdC venha a tomar no caso em análise, no cenário de concretização da operação de concentração, a ERS não deixará de exercer as suas funções de regulação, de supervisão e de promoção e defesa da concorrência, atentos os seus objetivos regulatórios.

## 6. Conclusões

Por ofício de 24 de setembro de 2014, a AdC solicitou à ERS parecer sobre a operação de concentração com a referência Ccent 23/2014 – José de Mello Saúde / Espírito Santo Saúde. O presente parecer contém uma análise da estrutura dos mercados relevantes e das alterações nessa estrutura que deverão resultar da operação de concentração projetada, importando destacar, conclusivamente, o seguinte:

- (i) Os mercados relevantes foram definidos como sendo mercados de cuidados de saúde hospitalares prestados nas NUTS III do território de Portugal continental.
- (ii) São identificados como concorrentes efetivos nestes mercados os operadores não públicos detentores de unidades hospitalares e de unidades de ambulatório integradas numa lógica de prestação de cuidados de saúde hospitalares em rede, em que os utentes podem ser referenciados entre as unidades para a obtenção de todo o leque de cuidados de saúde hospitalares de que necessitem.
- (iii) A avaliação concorrencial realizada acompanha de perto as orientações da Comissão Europeia para a apreciação de concentrações horizontais, incidindo primordialmente sobre os níveis de quotas de mercado e do IHH. São calculadas as quotas de mercado e o IHH antes da concentração, bem como depois da operação projetada.
- (iv) Também se afere da existência de potencial dominância nos mercados ao nível dos operadores, por meio do cálculo de um limite de quota de mercado – baseado nas quotas de mercado de todos os operadores –, a partir do qual se identifica se o operador de maior quota de mercado tem uma posição potencialmente dominante.
- (v) As NUTS III consideradas para efeito de análise foram as sete NUTS III onde estão localizados estabelecimentos da ESS, ou seja, Alentejo Central, Baixo Vouga, Grande Lisboa, Grande Porto, Minho-Lima, Península de Setúbal e Tâmega.
- (vi) Nas NUTS III de Grande Lisboa e Grande Porto, são identificados problemas concorrenciais decorrentes da operação projetada, uma vez que se prevê um IHH *ex post* superior a 2.000 pontos com um delta superior a 150 pontos, devendo realçar-se, ainda, a criação de potencial dominância na NUTS III de Grande Lisboa. Já nas NUTS III de Alentejo

Central, Baixo Vouga e Península de Setúbal, realça-se o facto de a ESS possuir hoje quotas de mercado superiores a 50%, também identificativas de potencial dominância, sem prejuízo de a JMS não ter estabelecimentos localizados nestes mercados geográficos.

- (vii) Uma análise complementar que adota uma metodologia assente na delimitação do mercado geográfico por meio de áreas de influência de 90 minutos, com aplicação de uma função de proximidade, permite a identificação de variações da tensão concorrencial no interior das NUTS III e as decorrentes do fluxo de utentes entre as fronteiras das NUTS III.
- (viii) Esta análise identifica problemas concorrenciais resultantes da concentração em todas as sete NUTS III *supra* referidas: Alentejo Central, Baixo Vouga, Grande Lisboa, Grande Porto, Minho-Lima, Península de Setúbal e Tâmega.
- (ix) Enquanto os resultados referentes às NUTS III de Alentejo Central e de Grande Lisboa são confirmados com esta análise complementar, nas NUTS III de Minho-Lima e Tâmega são identificados na sua generalidade IHH entre 1.000 e 2.000 pontos *ex post*, mas com variações superiores a 250 pontos produzidas pela concentração, o que igualmente ocorre nas NUTS III de Baixo Vouga e do Grande Porto. Na NUTS III de Península de Setúbal, o resultado obtido com a análise complementar permite concluir que o IHH torna-se superior a 2.000 pontos com um delta acima de 150 pontos.
- (x) Além disso, identifica-se uma situação de potencial dominância já existente antes da concentração na NUTS III de Alentejo Central e destaca-se a criação de potencial dominância nas NUTS III de Grande Lisboa e Península de Setúbal.
- (xi) Finalmente, atentos os critérios da Comissão Europeia, a análise complementar permitiu a identificação de problemas concorrenciais ainda noutras NUTS III onde a ESS e a JMS concorrerão por utentes ali residentes: Ave, Baixo Alentejo, Cávado, Douro, Entre Douro e Vouga, Lezíria do Tejo e Oeste.
- (xii) Acresce que foi possível identificar uma situação de potencial dominância prévia à concentração na NUTS III do Baixo Alentejo e a criação de potencial dominância por parte da JMS na NUTS III do Oeste.
- (xiii) Por último, importa notar que, tendo por âmbito geográfico todo o território de Portugal continental, verifica-se que antes da concentração o IHH é inferior a 1.000 pontos e que depois da concentração o IHH passa a situar-

se na faixa entre 1.000 e 2.000 pontos, com um delta superior a 250 pontos, o que, segundo os critérios da Comissão Europeia, não permite concluir-se pela ausência de preocupações em matéria de concorrência. Com efeito, este resultado indica que o fortalecimento do novo operador após a concentração poderá repercutir-se em vantagens competitivas para todas as unidades desse operador em cada mercado local, por exemplo, ao nível de melhores condições de compra a fornecedores (reforço de *buyer power*), maior disponibilidade financeira para investimento em inovação tecnológica, melhor posicionamento em mercados organizados sob a forma de leilão pelo comprador, entre outras.

- (xiv) Tanto mais que, como se viu, as implicações esperadas da operação de concentração ao nível das PPP são a diminuição da tensão concorrencial nos leilões pela esperada redução do número de propostas a concurso e, conseqüentemente, a possível deterioração das condições de oferta contidas nas propostas, o mesmo podendo vir a verificar-se em eventuais futuros concursos para entrada no mercado das cirurgias no âmbito do SIGIC.

Em face da análise *supra* resumida, a ERS é de parecer que da operação de concentração projetada resultam preocupações regulatórias de âmbito concorrencial, que devem ser eliminadas ou minoradas previamente a uma situação de concretização da mesma.

Porto, 7 de outubro de 2014