

**Pronúncia do Grupo APAX  
ao  
Projeto de decisão sobre a análise dos mercados de  
acesso local grossista num local fixo (3a)  
e de  
acesso central grossista num local fixo para  
produtos de grande consumo (3b)**

## **SUMÁRIO EXECUTIVO**

- 1. Ao contrário do que conclui o SPD, não existe, no mercado retalhista de acesso em banda larga, concorrência efetiva.**
- 2. Na realidade, o mercado retalhista de acesso em banda larga apresenta uma estrutura duopolista, existindo fortes indícios de que os operadores MEO e NOS detêm, conjuntamente, uma posição dominante coletiva.**
- 3. Existem igualmente elementos que sugerem que, não obstante o nível de implantação de redes de nova geração (“RNG”) não ser o mesmo em todo o território nacional, as principais ofertas retalhistas disponibilizadas pelos operadores coletivamente dominantes são idênticas em todo o país, não existindo diferenciação tarifária em função da zona geográfica, o que permite questionar até que ponto fará efetivamente sentido distinguir determinadas zonas do país, levantando, nas zonas consideradas concorrenciais, a regulação grossista.**
- 4. Os últimos anos foram marcados por um assinalável crescimento de RNG no território nacional. Para este crescimento contribuíram, principalmente, movimentos de consolidação ou de parceria entre os operadores de maior dimensão, o que lhes permitiu investir com risco repartido.**
- 5. Não obstante o impacto positivo ao nível do crescimento de redes desta natureza, houve uma incontornável marginalização de operadores de menor dimensão, que conduziu à sua exclusão do acesso a RNG, o que se reflete, inevitavelmente, na competitividade do mercado.**
- 6. A inação regulatória contribuiu, de forma decisiva, para a atual situação.**
- 7. Por um lado, a última análise de mercado concluída pela ANACOM data de 14.01.2009, não tendo sido adotadas, contrariamente à posição da Comissão Europeia (“CE”) na Recomendação sobre redes de acesso de nova geração (redes “NGA”), quaisquer medidas de promoção do acesso generalizado de operadores alternativos a RNG nem tão pouco de fomento da sua participação num investimento numa lógica partilhada no desenvolvimento de redes desta natureza.**

- 8. Em diversos países europeus, as ARN optaram por promover o acesso generalizado de operadores alternativos a RGN. Inversamente, e ao arrepio do princípio da coerência das abordagens regulatórias seguidas pelas ARN, a ANACOM não concedeu nem planeia conceder aos operadores alternativos com presença no mercado nacional acesso generalizado a RNG, o que, além de contribuir para agravar distorções no mercado interno, deixa Portugal numa situação ímpar de ausência de concorrência efetiva no mercado retalhista da banda larga.**
- 9. A contestabilidade do mercado retalhista da banda larga só pode ser assegurada mediante a imposição de remédios a nível grossista que permitam replicar técnica e economicamente as ofertas dos operadores de maior dimensão, que detêm coletivamente uma posição dominante: a MEO e a NOS.**
- 10. Tais remédios devem consistir, primeiramente, na disponibilização de ofertas *bitstream*, de âmbito nacional, à rede de fibra GPON da MEO e à rede de cabo DOCSIS 3.0 da NOS.**
- 11. Só assim se garantirá um *level playing field* que permita às participadas da APAX, e a outros operadores alternativos, contestar a posição dos operadores conjuntamente dominantes no retalho, assegurando igualmente uma aplicação proporcionada do princípio da progressividade dos investimentos em RNG, na medida em que se criam condições para um planeamento faseado de investimentos por parte dos operadores alternativos.**
- 12. Ao mesmo tempo, as ofertas reguladas da MEO já existentes devem manter-se, promovendo-se, contudo, uma melhoria técnica e económica das mesmas, designadamente, da ORALL (“Oferta de Referência do Acesso ao Lacete Local”), da ORAC (“Oferta de Referência do Acesso a Conduitas”), da ORAP (“Oferta de Referência do Acesso a Postes”) e da Rede ADSL PT nas zonas NC (zonas Não Concorrenciais).**
- 13. A oferta Rede ADSL PT regulada deve ser reposta em todo o território nacional, sujeitando a MEO a uma obrigação de controlo de preços que assegure a replicabilidade de ofertas retalhistas assentes nesta oferta em todo o território nacional.**

## I. INTRODUÇÃO

### A. A APAX Partners France

Em 15 de setembro de 2015, a Altice anunciou o acordo de alienação das suas operadoras portuguesas, ONI, SGPS, S.A. ("ONI")<sup>1</sup> e Cabovisão - Televisão por Cabo, S.A. ("Cabovisão") celebrado com o fundo de investimento APAX France ("APAX"). A aquisição do controlo exclusivo das empresas referidas, pela Cabolink, sociedade controlada pela APAX France, foi aprovada em 27 de novembro de 2015 pela Autoridade da Concorrência ("AdC").

A APAX é uma empresa líder de *private equity*, especializada em financiamentos a empresas europeias, que operam e investem globalmente.

Com mais de 40 anos de experiência, a APAX providencia financiamentos de longo-prazo para criar e fortalecer empresas a nível mundial.

Os fundos geridos e aconselhados pela APAX são investidos em empresas inovadoras de média dimensão e em rápido crescimento em quatro setores de especialização:

- Tecnologia – Meios de Comunicação – Telecomunicações ("TMT");
- Comercial & Bens de Consumo<sup>2</sup>;
- Cuidados de Saúde<sup>3</sup>; e
- Serviços Empresariais & Financeiros<sup>4</sup>.

Os investimentos da APAX no setor das TMT ocorreram principalmente através das seguintes empresas:

- *Altran*: uma empresa global líder em inovação e em alta tecnologia e consultoria em engenharia *high-tech* (França);
- *Gfi Informatique*: a empresa líder em serviços de valor acrescentado e *software* no mercado francês (França);
- *Info pro digital*: empresa líder na prestação de serviços informáticos profissionais (bases de dados, sítios eletrónicos (*websites*), exposições comerciais & publicações) (França);

---

<sup>1</sup> ONI SGPS, S.A. ("ONI SGPS") detém as seguintes subsidiárias: ONI TELECOM – Infocomunicações, S.A., Knewon, S.A., ONI Madeira – Infocomunicações, S.A., ONI Açores – Infocomunicações, S.A. e ONI Moçambique, Lda. (em conjunto "ONI")

<sup>2</sup> ALAIN AFFLELOU, Europe Snacks, Groupe Royer e THOM Europe.

<sup>3</sup> Amplitude Surgical, Capio e Unilabs.

<sup>4</sup> Groupe INSEEC, SK FireSafety e TEXA.

- *Melita*: a empresa líder em telecomunicações convergidas em Malta (Malta); e
- *Vocalcom*: uma empresa que providencia soluções tecnológicas e *software* para contacto de clientes e *call centres* (França).

No que respeita às participadas em Portugal, a Cabovisão é uma empresa que oferece serviços de televisão, de Internet de alta velocidade e de rede de telefone fixo através da sua rede híbrida de cabo coaxial e fibra ótica.

A Cabovisão foi pioneira no lançamento de inúmeros serviços e tecnologias inovadoras no país, nomeadamente, na oferta de serviços em pacote (“*bundles*”), logo em 1999, na oferta de serviços de Internet em banda larga com velocidades até aos 30Mbps/s, e na oferta de determinados canais de televisão como a Fox, AXN e MGM e os canais em HD. A Cabovisão tem uma maior implementação e presta os seus serviços sobretudo nos centros urbanos do litoral, bem como em cidades do interior, sendo assinalável a presença que regista em Aveiro, Viseu, Covilhã, Guarda, Castelo Branco, Caldas da Rainha, Portalegre, Évora, Beja e Setúbal.

A Cabovisão dispõe, nas regiões onde opera, de rede própria totalmente digital e bidirecional, tendo sido construída pela própria mediante um esforço de investimento que totalizou cerca de [IIC] [FIC] milhões de euros (desde 1995 a 2013), e que permite a total redundância na prestação de serviços de comunicações eletrónicas e de televisão aos consumidores, garantindo que a transmissão seja efetuada pelo trajeto mais rápido e de melhor qualidade em cada momento.

Presentemente, a Cabovisão conta com um total de [IIC] [FIC] colaboradores diretos e cerca de [IIC] [FIC] indiretos ou em *outsourcing*.

A ONI, por seu turno, presta um conjunto de serviços a clientes não residenciais: (i) serviços de telecomunicações (serviços de voz, dados e Internet); (ii) serviços de tecnologias de informação (“TI”) (serviços de computação em nuvem, centro de dados e segurança); (iii) serviços complementares, que incluem serviços de comunicações convergentes e serviços de TI suportados por um vasto leque de *managed services*; e (iv) serviços de estabelecimento, gestão e exploração de infraestruturas e sistemas de telecomunicações.

A ONI investiu nos últimos 10 anos cerca de [IIC] [FIC] milhões de euros em redes e serviços de comunicações eletrónicas, dos quais mais de [IIC] [FIC] milhões em infraestruturas de fibra ótica. A sua rede conta com mais de [IIC] [FIC] km de cabos de fibra ótica própria e alugada e mais de [IIC] [FIC] pontos de presença, dos quais [IIC] [FIC] coinstalados em centrais locais da MEO, a maioria destes ligados por fibra ótica própria à sua rede *core*.

A ONI caracterizou-se sempre por fornecer aos seus clientes ofertas tecnologicamente avançadas e à medida das suas necessidades específicas.

Atualmente a Oni conta com [IIC] [FIC] colaboradores diretos e [IIC] [FIC] colaboradores externos.

Ambas as empresas alargarão em breve as suas ofertas também à plataforma móvel, por via de acordos de *Mobile Virtual Network Operator* ("MVNO") celebrados, em janeiro de 2016, com a [IIC] [FIC].

O acesso às atuais ofertas grossistas da MEO, abrangidas pela análise dos Mercados 3a e 3b, tem sido fundamental para as participadas da APAX. Enquanto a Cabovisão recorre às ofertas ORAC e ORAP para suportar a sua rede, a ONI faz uso da ORAC, ORAP, ORALL ("Oferta de Referência de Acesso ao Lacete Local") e Rede ADSL PT.

A estratégia do Grupo APAX para as suas participadas em Portugal envolve a realização de significativos investimentos em infraestruturas de nova geração, no pressuposto de que se materializam as condições regulatórias para que estes possam ter lugar.

[IIC]

[FIC]

## **B. A última análise de mercado e a regulação existente**

A Deliberação do Conselho de Administração da ANACOM de 14.1.2009 relativa à definição dos mercados do produto e geográficos, avaliações de poder de mercado significativo ("PMS") e imposição, manutenção, alteração ou supressão de obrigações regulamentares no mercado grossista de acesso à infraestrutura de rede num local fixo – Mercado 4 – e no mercado grossista de acesso em banda larga – Mercado 5 – concluiu que:

- (i) O Mercado 4 tinha âmbito nacional; e que
- (ii) No Mercado 5 existiam condições concorrenciais diversas em diferentes áreas geográficas, pelo que se procedeu a uma segmentação de dois mercados geográficos distintos:
  - a. Mercado 5C: que abrange a área coberta pelas áreas de central onde existe pelo menos um operador coinstalado e onde existe pelo menos

um operador de redes de distribuição por cabo e onde a percentagem de alojamentos cablados do principal operador na área de central é superior a 60 por cento.

- b. Mercado 5NC: que abrange a área coberta pelas restantes áreas de central do território nacional.

Nestes termos, considerou a ANACOM que, tendo por referência os mercados relevantes *supra* identificados, o então Grupo PT (agora MEO) detinha PMS no mercado 4 e no mercado 5 NC, impondo-lhe um conjunto de obrigações *ex ante* de acesso (incluindo a obrigação de disponibilizar a ORALL, a ORAC, a ORAP e a oferta Rede ADSL PT), transparência, não discriminação, separação de contas, controlo de preços e controlo financeiro.

Ficou, pois, o Grupo PT desonerado de qualquer obrigação regulatória no mercado 5C, que a ANACOM considerou ser concorrencial e, logo, insuscetível de regulação *ex ante*, tendo as obrigações até aí vigentes sido levantadas após um período transitório de 12 meses.

Em 6.2.2012, a ANACOM submeteu a consulta pública um sentido provável de decisão ("SPD") com uma nova proposta de regulação para os mercados 4 e 5.

Neste SPD, a ANACOM definiu o mercado grossista de acesso à rede (Mercado 4) como tendo âmbito nacional, e considerou que o Grupo PT detinha PMS, propondo a imposição de obrigações de acesso e utilização de recursos de rede específicos, de não discriminação, de transparência, de separação de contas e de controlo de preços e contabilização de custos e reporte financeiro.

Em particular, a proposta de obrigação de acesso e utilização de recursos de rede específicos incluía, para além da obrigação de acesso desagregado aos lacetes e sublacetes locais, em cobre, e de acesso às condutas e postes em todo o território nacional, a obrigação de acesso virtual à fibra (*bitstream*), enquanto o acesso desagregado à mesma não fosse viável, com exceção dos 17 concelhos de maior densidade populacional do país, e a obrigação de acesso a fibra escura quando o acesso a condutas e postes não fosse possível.

No SPD de 2012, considerou a ANACOM que, no Mercado 5, o mercado grossista de acesso em banda larga, continuava a justificar-se a segmentação geográfica entre zonas C e zonas NC.

O mercado grossista de acesso em banda larga nas "áreas C" não constituía, em 2012, um mercado suscetível de regulação *ex ante*. Por sua vez, o mercado grossista de acesso em banda larga nas "áreas NC", mercado no qual o Grupo PT detinha PMS, foi considerado suscetível de regulação *ex ante*, prevendo-se a imposição de obrigações de acesso e utilização de recursos de rede específicos, de

não discriminação, de transparência, de separação de contas e de controlo de preços e contabilização de custos e reporte financeiro.

O SPD 2012 não viria, contudo, a evoluir para uma decisão definitiva quanto a estes mercados. Segundo a ANACOM, tal ficou a dever-se às significativas evoluções no mercado e à publicação pela Comissão Europeia da nova Recomendação sobre mercados relevantes e da Recomendação sobre não discriminação, que terão justificado, segundo o regulador, um novo projeto de decisão.

### **C. As evoluções ocorridas no mercado desde a última revisão dos mercados relevantes**

Entre as págs. 2 e 10 do SPD agora em consulta pública, a ANACOM assinala as principais evoluções ocorridas no mercado desde a revisão de 2009.

Cabe destacar, a este propósito, o investimento realizado ao nível das redes de acesso de alta velocidade RNG ou Novas Redes de Acesso ("NRA"), tanto em redes de cabo como em redes FTTH (*fibre to the home*).

Para o desenvolvimento destas infraestruturas contribuíram principalmente:

- A adjudicação, no âmbito de concursos públicos para a instalação, gestão, exploração e manutenção das **redes de comunicações eletrónicas de alta velocidade em zonas rurais** (designadas por RNG Rurais), em regime de cofinanciamento público, em 139 concelhos do (interior do) território nacional onde se verificou a inexistência de infraestrutura alternativa e potencial oferta de serviços avançados, sendo que a rede já se encontra implementada e em operação, nos termos dos referidos concursos;
- Celebração, no final de 2010, de um **acordo entre a Optimus e a Vodafone**, para partilha de infraestrutura de NRA;
- Em 2013, a operadora da plataforma móvel **Optimus** e a operadora da plataforma cabo, **ZON**, anunciaram um projeto de **fusão** das suas operações;
- Neste contexto, em 26.8.2013 a AdC adotou uma decisão de não oposição à operação de concentração Kento\* Unitel\* Sonaecom/ ZON\* Optimus, acompanhada da imposição de condições e obrigações. Os compromissos assumidos pelas notificantes visaram essencialmente, garantir que a Vodafone continuava a ter acesso à RNG da Optimus (*e.g.* prorrogação do prazo do "Contrato de prestação recíproca de serviços",



incluindo todos os seus aditamentos, celebrado entre a Optimus e a Vodafone Portugal, e regime de responsabilidade por resolução do Contrato Optimus/Vodafone Portugal), nada se prevendo quanto ao acesso dos operadores alternativos a estas infraestruturas;

- Celebração, em julho de 2014, de um **acordo de partilha de infraestrutura de RNG entre a MEO e a Vodafone;**
- Em 22.1.2015, a Assembleia Geral de Acionistas da Portugal Telecom, SGPS, S.A. deliberou aprovar a venda da totalidade do capital social da PT Portugal, SGPS, S.A. ("PT Portugal"), pela Oi, S.A. ("Oi") à Altice, nos termos solicitados pela Oi;
- O projeto de concentração pelo qual a Altice adquiriu o controlo dos ativos portugueses da PT Portugal, mediante aquisição de ações, foi notificado à Comissão Europeia, a 25 de fevereiro de 2015, nos termos do artigo 4.º do Regulamento das Concentrações, tendo esta autorizado a proposta de aquisição do operador PT Portugal pela Altice, mediante a aceitação do compromisso de desinvestimento da Altice nas suas filiais portuguesas, ONI e Cabovisão;
- Acordo de venda da ONI e Cabovisão à APAX, anunciado em 15 de setembro de 2015, e, como supra referido, decisão de não oposição da AdC em 27 de novembro de 2015;
- Empréstimo do BEI à NOS (operador com maior cobertura de NRA a nível nacional), no montante de 100 milhões de euros, com o objetivo de estender a sua rede (a 574 mil alojamentos adicionais);

Como é patente, nos últimos anos o mercado nacional assistiu a movimentos de consolidação e a acordos de partilha de acesso a e investimento em infraestruturas de nova geração que envolveram os principais operadores concorrentes da APAX, designadamente a Optimus e a ZON (agora NOS), a MEO e a Vodafone. Estes operadores beneficiaram assim de condições de investimento partilhado, com risco mitigado, apoiados por soluções promovidas e/ou apoiadas pelos reguladores.

São a este propósito de assinalar, conforme referido acima, o acordo entre a Optimus e a Vodafone, celebrado no final de 2010, para partilha de infraestrutura de NRA e o acordo de partilha de infraestrutura de RNG entre a MEO e a Vodafone, de julho de 2014. Ainda que abstratamente benéficos para as partes, as participadas da APAX foram deixadas de fora destas plataformas de partilha de redes e de investimento, situando-se, hoje em dia, numa situação de exclusão do acesso às RNG instaladas em território nacional.

Não obstante os acordos em causa terem um efeito positivo no que toca à criação de condições para um maior investimento em RNGs, é, contudo, inegável o efeito de exclusão para as participadas da APAX que dos mesmos também resulta, por lhes ser vedado o acesso às redes que os seus concorrentes diretos decidiram, com o beneplácito dos reguladores, partilhar.

#### **D. O contexto regulatório europeu e nacional**

##### ***A Recomendação da CE sobre NRA***

Não obstante o forte investimento em RNG ocorrido em território nacional (e igualmente na generalidade dos restantes países europeus), o pano de fundo da intervenção regulatória continua a ser, de acordo com a Comissão (e também com o BEREC - *Body of European Regulators for Electronic Communications*), o resultante das Diretivas 2002/21/CE e 2002/19/CE. Nestes termos, todas as obrigações a impor devem basear-se em análises de mercados e na identificação de operadores com PMS.

Após reconhecer este princípio, a CE observa, na sua a Recomendação sobre NRA<sup>5</sup>, que o *“conjunto adequado de medidas corretivas impostas por uma ARN (...) [deve] refletir uma aplicação proporcionada do princípio da progressividade dos investimentos”*.

De acordo com a CE, *“é necessário fornecer aos operadores alternativos, alguns dos quais já instalaram as suas próprias redes de ligação ao lacete de cobre desagregado do operador com PMS, **produtos de acesso adequados para que continuem a ser competitivos num contexto de redes NGA**. No caso da fibra óptica até casa (FTTH), tais produtos podem consistir, consoante o caso, no acesso às infraestruturas de engenharia civil ou ao segmento terminal, no acesso ao lacete de fibra desagregado (inclusive fibra escura) ou no acesso grossista em banda larga” (bitstream)*<sup>6</sup>.

Relativamente aos aspetos da migração para NRA, a Comissão esclarece que as ARN devem instaurar um quadro transparente para a migração das redes de cobre para as redes de fibra, sendo que as obrigações *ex ante* devem manter-se, a menos que o operador com PMS e os operadores beneficiários cheguem a acordo quanto a uma via de migração adequada.

Salienta a CE que *“[a]s ARN devem aplicar os princípios da não discriminação para evitar qualquer vantagem temporal para a componente retalhista do operador com PMS. Este deve ser obrigado a atualizar a sua oferta grossista de bitstream antes*

<sup>5</sup> Recomendação da Comissão de 20 de Setembro de 2010 sobre o acesso regulamentado às redes de acesso da próxima geração (NGA), JO L 251, de 25.09.2010.

<sup>6</sup> Considerando 20.

*de lançar novos serviços de retalho baseados na fibra ótica, para conceder aos operadores concorrentes que usufruem de acesso um lapso de tempo razoável para reagirem ao lançamento desses produtos.”*

Importa pois reter que a CE admite expressamente a regulação das RNG, promovendo, por exemplo, o acesso à fibra ótica do operador dominante, numa lógica que respeite as bases regulatórias das Diretivas Europeias de 2002, e que possibilite aos operadores alternativos produtos de acesso adequados numa lógica de progressividade do investimento.

É, pois, claro que a Recomendação da CE sobre NRA incentiva a imposição de obrigações de acesso à rede do operador com PMS e, bem assim, o investimento partilhado e eficiente como forma de promover a concorrência nas infraestruturas de nova geração.

Reconhece ainda a CE que, relativamente a eventuais obrigações a impor, “*é de prever que, após a instalação das redes NGA, as condições de procura e de oferta se alterem significativamente tanto a nível grossista como retalhista. Por conseguinte, pode ser necessário impor novos remédios, assim como uma nova combinação de remédios aos mercados 4 e 5 a nível do acesso ativo e passivo*”, o que significa que já não haverá uma ligação unívoca entre Mercado 4 e “remédios” passivos e entre o Mercado 5 e “remédios” ativos<sup>7</sup>.

Como recomenda a CE, “*será conveniente que os operadores alternativos tenham a possibilidade de instalar as suas redes de fibra ótica ao mesmo tempo que o operador com poder de mercado significativo, dividindo os custos das obras de engenharia civil*”<sup>8</sup>.

Ainda de acordo com esta Recomendação, “*a obrigação de publicação, pelo operador com PMS, de uma oferta de referência adequada assim que possível após ter sido pedida por um interessado no acesso é proporcionada face ao **objetivo de encorajar o investimento eficiente e a concorrência nas infraestruturas.** Essa oferta de referência deve especificar as condições e os procedimentos de acesso à infraestrutura de engenharia civil, incluindo os preços*”<sup>9</sup>.

“*No contexto de uma rede FTTH (fibre to the home – fibra ótica até casa), a duplicação do segmento terminal do lacete de fibra será, por norma, cara e ineficiente. **Para permitir uma concorrência sustentável a nível das infraestruturas, é, portanto, necessário que seja fornecido acesso ao segmento terminal da infraestrutura de fibra instalada pelo operador com PMS. Para garantir uma entrada eficiente no mercado, é importante que o***

<sup>7</sup> Considerando 5.

<sup>8</sup> Considerando 12.

<sup>9</sup> Considerando 13.

**acesso seja fornecido a um nível da rede do operador com PMS que permita aos novos operadores conseguirem uma escala mínima de eficiência que viabilize uma concorrência efetiva e sustentável. Poderão ser necessárias interfaces específicas para assegurar um acesso eficiente<sup>10</sup>** (realce nosso).

Note-se que a Recomendação CE sobre NRAs data de 2010, altura em que os operadores incumbentes da generalidade dos Estados-Membros realizavam os seus investimentos neste tipo de infraestrutura. Como se vê, muitos dos pontos previstos na dita recomendação dizem respeito à criação de condições para o investimento partilhado com operadores alternativos.

Sucedo que, em Portugal, a ANACOM, que se encontra obrigada a reanalisar os mercados pelo menos de três em três anos, limitou-se a assistir ao investimento, nas condições *supra* descritas, por parte dos operadores que beneficiavam de vantagens históricas para o fazer e/ou que para isso usufruíram de apoios (MEO e NOS) - e também por aqueles em quem os primeiros viram interesse em celebrar acordos de partilha de infraestrutura – sem que tivesse reanalisado o mercado ou promovido qualquer das medidas propostas na recomendação da CE.

Como resultado, presentemente o acesso a RNG no mercado nacional não é igualitário, não sendo os princípios da Recomendação da CE sobre NRA respeitados nem se perspetivando que o venham a ser caso o presente SPD venha a materializar-se numa decisão final.

Na realidade, conforme *supra* se observou, as participadas da APAX encontram-se hoje em dia arredadas do acesso às RNGs de que usufruem, em parceria, os seus concorrentes, e de poder beneficiar de condições irrepetíveis (e.g. em termos de *timing* ou do tipo de rede instalada (e.g. fibra múltipla)) para a realização de investimentos de forma partilhada no desenvolvimento destas redes.

### **A Recomendação da CE sobre Não Discriminação**

Em 11.09.2013, a CE publicou uma recomendação sobre não discriminação<sup>11</sup> que tem por objetivos a promoção de investimento eficiente e a inovação em infraestruturas novas (e melhoria das existentes), em simultâneo com a manutenção de concorrência efetiva nos mercados. A recomendação aplica-se aos mercados de fornecimento grossista de acesso às infraestruturas e de fornecimento grossista de acesso à banda larga.

---

<sup>10</sup> Considerando 16.

<sup>11</sup> Recomendação da Comissão sobre a coerência das obrigações de não discriminação e dos métodos de cálculo dos custos para promover a concorrência e melhorar o contexto do investimento em banda larga, JO L 251, de 21.09.2013.

Reconhece-se, nesta Recomendação, que a concorrência efetiva constitui um incentivo relevante para o investimento a longo prazo dos operadores e que tais objetivos serão alcançados através de uma garantia de condições equitativas por meio da implementação da obrigação de não discriminação de uma forma mais rigorosa, pela definição de preços regulamentados de acesso grossista às redes de cobre estáveis e previsíveis e pelo aumento da certeza sobre as condições que poderão levar à não regulação dos preços de acesso grossista no âmbito de serviços suportados em NRA.

O principal objetivo do quadro regulatório, espelhado, de resto, na recomendação será o dar um impulso à concorrência e ao investimento das redes NGA.

A Comissão defende que todos os operadores deverão ter igual acesso às redes dos operadores históricos através do estabelecimento de regras mais rígidas de não-discriminação que assegurem a igualdade de condições entre os operadores históricos e outras empresas que pretendem competir nos mercados de banda larga.

O resultado permitirá estimular a inovação e aumentar a produtividade, os níveis de emprego e de crescimento económico. Além disso, também irá permitir que os cidadãos europeus usufruam de serviços novos e inovadores e de alta qualidade.

Em Portugal, o acesso à rede de fibra do operador histórico deve ser definido à luz deste princípio, dado que, aparentemente, a celebração de acordos que viabilizam o acesso à fibra apenas por parte de algum ou alguns operadores configura uma clara violação dos princípios em questão.

O já aludido acordo entre a Optimus e a Vodafone, celebrado no final de 2010, para partilha de infraestrutura de NRA e o acordo de partilha de infraestrutura de RNG entre a MEO e a Vodafone, de julho de 2014, são disso exemplo e causa direta de uma séria distorção do mercado.

### ***A Recomendação da CE sobre os Mercados Relevantes***

Em 9.10.2014, foi publicada a nova Recomendação da Comissão<sup>12</sup> relativa aos mercados relevantes de produtos e serviços no setor das comunicações eletrónicas suscetíveis de regulamentação *ex ante* ("Recomendação 2014").

Nos termos da Recomendação 2014 e face à Recomendação anterior, de 2007, os Mercados 4 e 5 foram redefinidos (e renumerados) do seguinte modo:

---

<sup>12</sup> Recomendação da Comissão 2014/710/UE, de 9 de outubro de 2014, JO L 295, de 11.10.2014

- (i) O Mercado 4, que era designado de mercado grossista de acesso (físico) à infraestrutura de rede num local fixo, foi redenominado de mercado de acesso local grossista num local fixo (Mercado 3a).
- (ii) O Mercado 5, que se designava por mercado de fornecimento grossista de acesso em banda larga, foi parcialmente redenominado de mercado de acesso central grossista num local fixo, para produtos de grande consumo (Mercado 3b).
- (iii) O Mercado 5 deu ainda origem parcialmente ao novo mercado 4, este último por agregação com o anterior mercado de circuitos alugados (mercado 6 da anterior recomendação)

A nova designação dos mercados deixa de os manter agregados a uma visão de acesso físico (anterior M4) separada do acesso lógico (anterior M5) para passar a adotar uma visão de acesso local e central, admitindo soluções de acesso físico e lógico no mesmo mercado, se necessário (caso dos novos mercados 3a e 4)

## II. COMENTÁRIOS GERAIS

Como ponto inicial, o Grupo APAX saúda a ANACOM pela promoção da presente consulta pública, que reputa como um passo de extrema importância para a definição das condições em que o mercado funcionará, para a sua competitividade em geral e para a definição das condições que serão proporcionadas às empresas, designadamente às participadas da APAX, para realizarem investimentos de forma sustentada e previsível.

Quanto ao teor do SPD, e de forma genérica, a APAX congratula-se com o reconhecimento, por parte da ANACOM, da crucial importância de que se reveste o acesso a determinadas ofertas grossistas do grupo MEO para os operadores alternativos. Assim, a manutenção das obrigações de acesso desagregado ao lacete de cobre, a condutas e postes, e de acesso grossista em banda larga, na medida em que é essencial para o funcionamento do mercado, é de saudar.

Também a introdução da obrigação de acesso a fibra escura na ORAC e ORAP, nos casos de falta de capacidade para instalação de novos cabos pelas beneficiárias é uma medida positiva para a promoção de concorrência no mercado.

Por fim, a APAX congratula-se ainda com a adoção do princípio de orientação para os custos na definição dos preços da oferta Rede ADSL PT nas zonas NC, que se espera que venha a permitir baixar os preços em causa e a alinhá-los com os preços das áreas ditas concorrenciais.

Todavia, e não obstante os aspetos positivos *supra* assinalados, considera a APAX que o SPD não caracteriza convenientemente a dinâmica concorrencial no mercado retalhista da banda larga onde, na realidade, não existe concorrência efetiva, tudo apontando, como infra se verá com maior detalhe, para a existência de uma posição dominante coletiva da MEO e a NOS.

Esta falha de análise impede a ANACOM de endereçar adequadamente as principais questões regulatórias do mercado e de impor a regulação necessária a nível grossista que se mostra indispensável para garantir a contestabilidade do mercado de retalho.

Na verdade, uma adequada caracterização do funcionamento do mercado retalhista teria levado a ANACOM a impor obrigações de acesso à rede GPON da MEO e à rede de cabo DOCSIS 3.0 da NOS, com âmbito nacional, estendendo ainda aos operadores alternativos as condições de acesso a RNG previstas nos acordos de partilha de infraestrutura celebrados entre NOS e Vodafone e MEO e Vodafone ou, caso estas não se mostrem concretamente replicáveis, impondo o acesso em condições economicamente razoáveis.

Refira-se, por fim, que a circunstância de a MEO disponibilizar uma oferta comercial de acesso à rede GPON não resolve qualquer problema atual de acesso a RNG dado que tal oferta permite apenas o acesso às novas PON que serão instaladas pela MEO. Toda a rede de fibra anteriormente instalada não se encontra, pois, abrangida por esta oferta comercial.

Além disso, a rede de cabo DOCSIS 3.0 da NOS continua não sujeita a regulação, o que se afigura profundamente inadequado à situação concorrencial existente no mercado.

Nestes termos, a APAX tem a expectativa de que os comentários apresentados ao presente SPD possam levar a ANACOM a reequacionar os termos da regulação prevista para estes mercados reconhecendo, designadamente, a existência de uma posição dominante coletiva no mercado retalhista de banda larga, e adotando medidas regulatórias adequadas a nível grossista que garantam a contestabilidade do mercado de retalho em todo o território nacional.

### **III. COMENTÁRIOS ESPECÍFICOS AO SPD**

#### **• MERCADO RETALHISTA DE ACESSO EM BANDA LARGA**

##### **A.1 Mercado de produto de acesso em banda larga**

De acordo com o SPD, e no que se refere à substituibilidade do lado da procura, os utilizadores finais procuram serviços de acesso em banda larga com acesso

permanente, elevado débito e com qualidade, sendo que os acessos por cabo, por fibra e por cobre apresentam funcionalidades muito semelhantes desse ponto de vista. Nesta medida, conclui a ANACOM que os acessos suportados em cada uma destas tecnologias encontram-se aptos a satisfazer necessidades idênticas.

Refere ainda o SPD que o preço é o fator com maior peso na escolha do consumidor, sendo tal determinado pelo Barómetro Marktest e pelo Eurobarómetro da CE. A velocidade, por seu turno, não é um fator crítico na escolha do operador.

Nestes termos, considera a ANACOM não existirem indícios de que os produtos em causa devam estar em mercados distintos, dado até que para utilizadores de ofertas de velocidade mais baixa, as ofertas suportadas em cobre (ADSL) comercializadas ao mesmo preço das ofertas suportadas em fibra e em cabo DOCSIS 3.0 podem também ser bons substitutos perante um aumento do preço destas.

Não existirão assim, do lado da procura, quebras significativas na cadeia de substituíbilidade quando se comparam os atuais serviços de banda larga suportados em cobre com os suportados em cabo e em fibra.

Já relativamente à substituíbilidade do lado da oferta, considera a ANACOM que os serviços de acesso por cobre, por cabo e por fibra cobrem, na generalidade (no âmbito das ofertas em pacote), áreas geográficas em grande parte comuns, sendo a área coberta pelo cobre superior à coberta pela fibra ou pelo cabo, embora, no caso do cobre, haja limitações para a prestação de serviços de banda larga sobretudo em áreas (mais) rurais/remotas onde o comprimento dos lacetes é mais longo.

Observa ainda a ANACOM que as várias ofertas de retalho de acesso em banda larga suportadas em fibra são muito similares às ofertas disponíveis em cabo e mesmo em cobre (neste caso, para as ofertas de débito mais reduzido), e estão normalmente incluídas em pacotes similares (*multiple-play*), apresentando mensalidades associadas muito idênticas para acessos com velocidades máximas de *download* comparáveis.

Sublinha também a ANACOM que cerca de 70% dos acessos de banda larga suportados em pares de cobre terem débitos de 24 Mbps – sendo que 47% dos acessos de banda larga suportados em cabo e fibra tinham débito igual ou inferior a 30 Mbps – o que permite concluir que **a maioria dos acessos de banda larga é comercializada com débitos similares [entre 24 a 30 Mbps], independentemente da infraestrutura de suporte (cobre, cabo ou fibra).**

Sustenta-se, pois, no SPD não existir ainda uma fronteira clara entre a (procura e a) oferta de acessos que suportam débitos mais reduzidos e outros que suportam



débitos mais elevados, sendo que existe uma cadeia contínua de débitos máximos (no acesso em banda larga) no conjunto das ofertas disponibilizadas pelos operadores presentes no mercado retalhista.

Nestes termos, conclui a ANACOM que **os serviços suportados em cobre, cabo e fibra fazem parte do mesmo mercado de produto**, assinalando que a idêntica conclusão tem chegado a generalidade dos reguladores a nível europeu.

A APAX está genericamente de acordo com a análise efetuada pela ANACOM a respeito das relações de substituíbilidade de ofertas suportadas nas diferentes redes.

Sublinha, todavia, a APAX que, sem prejuízo, não existirá uma substituíbilidade perfeita entre as referidas ofertas. Tal deve-se essencialmente à circunstância de as ofertas em pacote suportadas em fibra e em cabo serem aquelas que apresentam funcionalidades mais avançadas a nível dos conteúdos, bem como conteúdos de maior qualidade (HD e também já com anúncios de conteúdos 4K nas ofertas mais recentes), sendo este fator relevante para os consumidores. Assim, os conteúdos/funcionalidades incluídos nos pacotes tendem a diferenciar as ofertas a nível da infraestrutura de suporte, o que significa que não é indiferente, para o operador alternativo, ter acesso a uma rede de cobre ou a uma rede GPON ou de cabo DOCSIS 3.0.

Considera também a ANACOM que as condições de procura e oferta no mercado de grande consumo e por parte das grandes empresas são distintas. Segundo a ANACOM, existem diferenças assinaláveis na procura de serviços de acesso por parte de diferentes clientes finais, distinguindo-se claramente a procura por serviços de grande consumo da procura por serviços especializados e de elevada qualidade – destacando-se a menor taxa de contenção –, independentemente da tecnologia fixa de suporte.

A APAX revê-se genericamente nas conclusões da ANACOM a este respeito. Sem prejuízo do que se dirá a propósito da matéria na pronúncia ao SPD do mercado 4, importa porém ter presente que obrigações de acesso físico às infraestruturas (lacetes, fibra de acesso, condutas e postes), sendo *inputs* grossistas que tipicamente fazem parte do mercado 3a, são fundamentais para montar as ofertas de retalho empresariais.

Entende igualmente a ANACOM, em linha com a conclusão do “Estudo sobre a substituíbilidade entre banda larga fixa e banda larga móvel”, realizado pelo IMR - *Instituto de Marketing Research* (outubro de 2015) que o serviço de acesso em banda larga fixa e em banda larga móvel não são substitutos próximos.

As principais razões apontadas pela ANACOM para alcançar tal conclusão são, no essencial, a circunstância de se registar uma manutenção (desde a anterior análise de mercados) das características da procura e oferta disponíveis, nomeadamente:

- (i) A diferença fundamental entre os acessos ao nível da mobilidade (intrínseca ao serviço de acesso em banda larga móvel e valorizada pelos respetivos aderentes), sendo que a ponderação deste facto isolado levaria à conclusão de que os serviços de acesso em banda larga fixa e de acesso em banda larga móvel não seriam substitutos;
- (ii) As diferenças de preços, mais reduzidos, para um débito equivalente, no serviço de acesso em banda larga fixa (nomeadamente nas áreas onde existem redes e ofertas concorrenciais);
- (iii) O débito máximo das ofertas, muito superior no serviço de acesso em banda larga fixa (várias centenas de Mbps no fixo face a 150 Mbps, atualmente, no móvel, com garantias de valores próximos do máximo muito diferentes num e noutro casos);
- (iv) A existência generalizada de limites no volume mensal de tráfego no serviço de acesso em banda larga móvel;
- (v) As diferenças no volume de tráfego gerado pelos clientes de banda larga fixa e de banda larga móvel, num fator de oito.

A APAX concorda genericamente com as conclusões sobre a não inclusão da banda larga fixa e móvel no mesmo mercado.

Por fim, a ANACOM conclui ainda que o mercado de produto retalhista a considerar é o acesso em banda larga, independentemente de ser oferecido de modo isolado ou num pacote (juntamente com outros serviços, como o STF ou a televisão), considerando pois que os serviços de acesso em banda larga autónomos e em pacote fazem parte do mesmo mercado de produto, conclusão esta que não suscita reservas de princípio à APAX.

## **A.2 Mercado geográfico do acesso em banda larga**

Na sua análise da dimensão geográfica do mercado retalhista do acesso em banda larga, a ANACOM começa por lembrar que a anterior análise de mercados (em 2009) tinha concluído que a definição do mercado geográfico retalhista relevante já não correspondia ao território nacional, antes existindo mercados infranacionais (áreas C e áreas NC).

À semelhança do sucedido em 2009, no presente SPD a ANACOM entende que existem condições concorrenciais diversas em diferentes áreas geográficas, que justificam a definição de mercados geográficos distintos a nível infranacional com repercussões nas obrigações impostas a nível grossista.

Todavia, atento o investimento por parte dos operadores em redes de fibra ótica e de cabo, e à menor importância do recurso à OLL, a ANACOM entende que o critério para considerar uma determinada área concorrencial ou não, tornando-o independente da infraestrutura de suporte, já não deve ser a área de central/MDF da MEO mas sim a freguesia, que considera a unidade geográfica mais adequada para a definição dos mercados geográficos, nomeadamente a nível retalhista.

Observa ainda a ANACOM que, em Portugal, atualmente, nas áreas onde há uma maior densidade populacional e uma maior atividade económica, tem vindo a desenvolver-se uma maior concorrência por via da instalação de redes alternativas, suportada em larga medida (em determinadas áreas, exclusivamente) no acesso grossista regulado às condutas e postes da MEO.

Quanto maior for a cobertura dos operadores alternativos numa dada área e quanto mais operadores estiverem em concorrência, maior é a pressão concorrencial exercida sobre a MEO.

Assim, tomando em consideração o critério (i) freguesias com pelo menos dois operadores alternativos à MEO com cobertura superior a 50 por cento e o critério (ii) freguesias com um operador alternativo à MEO com cobertura superior a 50 por cento e onde a quota de mercado da MEO seja inferior a 50 por cento, o SPD a que ora se responde considera que as seguintes áreas são relativamente homogéneas do ponto de vista das quotas de mercado (e presença de operadores):

- Áreas C: Freguesias com (i) pelo menos dois operadores alternativos à MEO com cobertura NRA superior a 50 por cento ou (ii) um operador alternativo à MEO com cobertura NRA superior a 50 por cento e onde a quota de mercado da MEO no mercado retalhista de acesso em banda larga é inferior a 50 por cento (386 freguesias); e

- Áreas NC: Restantes freguesias (2.702 freguesias).

Após uma análise – centrada quase exclusivamente nas quotas de mercado dos operadores -, a ANACOM conclui pela existência dos seguintes mercados retalhistas de acesso em banda larga:

- O mercado retalhista de grande consumo de acesso em banda larga, independentemente da tecnologia fixa de suporte, nas Áreas C (mercado retalhista de acesso em banda larga nas Áreas C); e

- O mercado retalhista de grande consumo de acesso em banda larga, independentemente da tecnologia fixa de suporte, nas Áreas NC (mercado retalhista de acesso em banda larga nas Áreas NC).

A APAX tem as maiores reservas relativamente à análise desenvolvida pela ANACOM a este respeito, considerando não traduzir a realidade do mercado.

Ora, recorde-se que o mercado geográfico relevante inclui uma área na qual as empresas em causa participam na oferta e procura dos produtos ou serviços relevantes, onde as condições de concorrência são semelhantes ou suficientemente homogéneas e que podem ser distinguidas das áreas vizinhas onde as condições de concorrência prevalentes são consideravelmente diferentes<sup>13</sup>.

Conforme lembra a ANACOM no SPD, ao analisar se as condições de concorrência numa determinada área são similares ou suficientemente homogéneas, é necessário identificar evidências estruturais e comportamentais adicionais, por exemplo, através de:

- (i) Informação sobre a distribuição das quotas de mercado e sua evolução ao longo do tempo.
- (ii) Evidência de diferentes preços retalhistas ou grossistas em áreas distintas (o que pode indiciar a existência de diferentes pressões competitivas).
- (iii) Preços praticados pelos vários operadores e evolução nas áreas relevantes.

São igualmente relevantes, nesta avaliação, os seguintes fatores: a existência, em determinadas áreas específicas, de barreiras à entrada, de estratégias de *marketing* e de vendas ou de características nos serviços distintas das existentes em outras áreas.

Ora, com base nos critérios evidenciados no SPD, e contrariamente ao que aí se defende, **tudo indica que não existem razões suficientemente fortes para identificar mercados geográficos sub-nacionais** (nem tão pouco para impor uma regulação segmentada, como também se admite na Recomendação), dado que, na verdade, o funcionamento do mercado parece ser homogéneo em todo o território nacional.

De facto, a mera observação do mercado permite constatar que os operadores não diferenciam os preços em função da zona geográfica onde disponibilizam as suas

---

<sup>13</sup> §56 das Orientações da Comissão relativas à análise e avaliação de poder de mercado significativo no âmbito do quadro regulamentar comunitário para as redes e serviços de comunicações electrónicas, 2002/C 165/03, de 11.07.2002 ("Linhas de Orientação de 2002").

ofertas<sup>14</sup>, o que constitui uma forte sugestão de que as pressões competitivas que sentem não são distintas nas zonas ditas C e nas zonas ditas NC. A análise do mercado à luz dos critérios indicados em (ii) e (iii) *supra* aponta claramente no sentido de existir uma homogeneidade de condições de concorrência em todo o território nacional ao nível do preço.

Significa isto que ainda que em determinadas zonas geográficas possa existir uma maior quantidade de NGA tal circunstância não exerce uma pressão competitiva relevante sobre a oferta ao ponto de levar os operadores a baixar preços nestas zonas.

Acresce ainda que 89% do território encontra-se coberto por NGA<sup>15</sup>, parte das quais em zonas rurais em rede aberta, o que impõe a conclusão de que, de um modo geral, os operadores têm a possibilidade de disponibilizar ofertas com características razoavelmente semelhantes em todo o território nacional.

Também o comportamento da procura aponta no mesmo sentido. Segundo os dados do próprio SPD [*cerca de 70% dos acessos de banda larga suportados em pares de cobre terem débitos de 24 Mbps – sendo que 47% dos acessos de banda larga suportados em cabo e fibra tinham débito igual ou inferior a 30 Mbps*], as atuais preferências dos consumidores vão para ofertas que podem ser suportadas mesmo em redes de cobre (até 24Mbps), o que determina a conclusão de que a existência de várias redes NGA em determinadas zonas geográficas (as zonas ditas C) não tem verdadeiro relevo no funcionamento do mercado, dado que mesmo nessas zonas as ofertas suportadas em cobre pressionam o preço das ofertas suportadas em NGAs.

É pois claro que as razões que concorrem para que a ANACOM conclua pela existência de um único mercado de produto são igualmente válidas para concluir que o mercado é homogéneo em todo o território nacional, desvalorizando necessariamente a circunstância de em determinadas zonas existir maior alternativa infraestrutural.

Em suma, o funcionamento do mercado tem vindo a demonstrar que mesmo em zonas onde existe maior diversidade de infraestruturas de nova geração, a oferta não se altera seriamente e, sobretudo, a procura não tem um comportamento distinto daquele que apresenta noutras zonas, onde supostamente se regista menor escolha ao nível das infraestruturas.

---

<sup>14</sup> Cfr. Parágrafo 3.81 do SPD, por exemplo, onde se reconhece que os operadores “*não diferenciam as suas estratégias relativas a preços e descontos e demais condições associadas à oferta de acessos em banda larga, para produtos de grande consumo consoante as áreas do território, tanto a nível retalhista como a nível grossista*”.

<sup>15</sup> <https://ec.europa.eu/digital-single-market/country-information-portugal>.

### **A.3 Análise concorrencial: Da existência de uma posição dominante coletiva**

As obrigações regulamentares *ex ante* apenas são impostas em mercados que não são efetivamente concorrenciais, *i.e.*, em mercados em que existe uma ou mais empresas com um poder de mercado significativo<sup>16</sup>.

Uma empresa detém poder de mercado significativo se, individualmente ou em conjunto com outras, gozar de uma posição equivalente a uma posição dominante, ou seja, de uma posição de força económica que lhe permita agir, em larga medida, independentemente dos concorrentes, dos clientes e mesmo dos consumidores<sup>17</sup>.

Conforme estabeleceu a Comissão nas suas Linhas de Orientação de 2002, a avaliação de PMS pelas ARNs deve ser feita com recurso aos princípios e às metodologias do direito da concorrência.

A possibilidade de uma posição dominante ser detida por mais de uma empresa (posição dominante coletiva) decorre expressamente quer do artigo 102.º do TFUE quer do artigo 11.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.

No mesmo sentido, refira-se o n.º 2 do artigo 14.º da Diretiva-quadro que estabelece que uma empresa pode deter poder de mercado significativo, isto é, pode encontrar-se numa posição dominante, quer individualmente quer em conjunto com outras empresas.

Repare-se que o conceito de posição dominante coletiva veio sucessivamente a ser densificado pela jurisprudência europeia.

O Tribunal de Justiça começou por defender que *“não se pode excluir, por princípio, que duas ou mais entidades económicas independentes estejam, num mercado específico, unidas por tais laços económicos que, de facto, detenham em conjunto uma posição dominante sobre os outros operadores no mesmo mercado”*<sup>18</sup>.

Assim, para a determinação de uma posição dominante coletiva importa averiguar se *“existem vínculos suficientemente importantes que impliquem uma posição dominante coletiva numa parte substancial do mercado comum”*<sup>19</sup>.

No entanto, os tribunais europeus vieram clarificar que a existência de ligações de tipo económico não é o único critério necessário para a determinação da existência

---

<sup>16</sup> Considerando 27 da Diretiva 2002/21/CE.

<sup>17</sup> Artigo 14.º da diretiva-quadro.

<sup>18</sup> Acórdão do Tribunal Geral, de 10.03.1992, nos processos apensos T-68/89, T-77/89 e T-89 – *Società Italiana Vetro E.O. contra Comissão*, para. 358.

<sup>19</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça, de 27.04.1994, Processo C-393/92 - *Almelo*, para. 43.

de uma posição dominante coletiva: *“não existe nenhuma razão para excluir do conceito de ligação económica a relação de interdependência que existe entre os membros de um oligopólio restrito no interior do qual, num mercado com as características apropriadas, designadamente em termos de concentração do mercado, de transparência e de homogeneidade do produto, estão em condições de prever os comportamentos recíprocos e são, portanto, fortemente incitados a alinhar o seu comportamento no mercado, de modo nomeadamente a aumentar os lucros comuns através de uma restrição da produção a fim de poderem aumentar os preços”* (sublinhado nosso)<sup>20</sup>.

Assim, a existência de uma posição dominante coletiva pode, por exemplo, resultar da natureza e dos termos de um acordo, mas também resultar de outros fatores de correlação, sendo necessária uma apreciação económica, designadamente de uma apreciação da estrutura do mercado em causa<sup>21</sup>.

No Processo *Gencor*, esclareceu-se que, ainda que inexistam relações estruturais, poder-se-á concluir pela existência de uma posição dominante conjunta no caso de um mercado oligopolístico ou altamente concentrado cuja estrutura por si só, em particular, é suscetível de produzir efeitos coordenados no mercado relevante<sup>22</sup>. Com esta jurisprudência, reconheceu-se expressamente que a análise da estrutura concorrencial pode ser suficiente para que se demonstre uma posição dominante coletiva.

Em 2000, com o acórdão no Processo *Compagnie Maritime Belge*<sup>23</sup>, o conceito de posição dominante coletiva densificou-se ainda mais, tendo o Tribunal de Justiça esclarecido que *“uma posição dominante pode ser detida por duas ou mais entidades económicas, juridicamente independentes uma da outra, na condição de, do ponto de vista económico, se apresentarem ou atuarem em conjunto num mercado específico, como uma entidade coletiva”*, i.e., independentes em relação aos seus concorrentes, parceiros comerciais e consumidores num mercado determinado<sup>24</sup>.

O Tribunal de Justiça viria a estabelecer, no Processo *Airtours*<sup>25</sup>, as três condições para que uma situação de posição dominante coletiva possa ser criada no acórdão, a saber:

---

<sup>20</sup> Acórdão do Tribunal de Primeira Instância, de 25.03.1999, Processo T-102/96 – *Gencor c. Comissão*, para. 276.

<sup>21</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça, de 16.03.2000, Processos apensos C-395/96 P e C-396/96 P – *Compagnie Maritime Belge e outros/Comissão*, para. 45.

<sup>22</sup> Linhas de Orientação de 2002, para. 94.

<sup>23</sup> Acórdão *Compagnie Maritime Belge e outros/Comissão*, para. 36.

<sup>24</sup> Para. 40.

<sup>25</sup> Acórdão do Tribunal de Primeira Instância, de 6.06.2002, no processo T-342/99 *Airtours/Comissão*, para. 62.

- (i) Deve haver transparência suficiente no mercado de forma a permitir que cada membro do oligopólio dominante conheça, de modo suficientemente preciso e imediato, a evolução do comportamento no mercado de cada um dos outros membros;
- (ii) É necessário que a situação de coordenação tácita possa manter-se no tempo, existindo um incitamento ao não afastamento da linha de conduta comum no mercado; e
- (iii) A reação previsível dos concorrentes atuais e potenciais bem como dos consumidores não deve pôr em causa os resultados esperados da linha de ação comum.

A possibilidade de existência de uma posição dominante coletiva em mercados de comunicações eletrônicas foi expressamente reconhecida pela Comissão, na sua Comunicação sobre a aplicação das regras da concorrência aos acordos de acesso no setor das telecomunicações<sup>26</sup>, onde se lê que, para que duas empresas detenham uma posição dominante coletiva "devem ter em conjunto e em grande parte a mesma postura face aos seus clientes e concorrentes, tal como uma única empresa em posição dominante"<sup>27</sup>, sendo necessário, também, que "não exista qualquer concorrência efetiva entre as empresas no mercado relevante"<sup>28</sup> (nosso ênfase).

A Comissão esclareceu, igualmente, que considera-se "uma ligação económica suficiente o tipo de interdependência que se verifica frequentemente nas situações de oligopólio. Não existe aparentemente qualquer motivo, do ponto de vista jurídico ou da teoria económica, para exigir qualquer outro elo económico entre as empresas que detenham uma posição dominante conjunta"<sup>29</sup> (sublinhado nosso).

Com respaldo na jurisprudência *supra* citada, a Diretiva 2009/140/CE<sup>30</sup> estabelece que duas ou mais empresas gozam de uma posição dominante não só quando existem relações estruturais ou outras entre elas, mas também quando a estrutura do mercado relevante conduz a efeitos coordenados, ou seja, encoraja a um comportamento anticoncorrencial paralelo ou alinhado.

São indícios de uma posição dominante coletiva, nos termos da referida Diretiva Quadro, a pouca elasticidade da procura, quotas de mercado semelhantes, elevadas barreiras legais ou económicas ao acesso, integração vertical com recusa coletiva

---

<sup>26</sup> Comunicação da Comissão sobre a aplicação das regras da concorrência aos acordos de acesso no setor das telecomunicações, JOUE C 265 de 22.08.1998.

<sup>27</sup> Para. 78.

<sup>28</sup> Para. 79.

<sup>29</sup> *Ibid.*

<sup>30</sup> Diretiva 2009/140/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, que altera a Diretiva 2002/21/CE relativa a um quadro regulamentar comum para as redes e serviços de comunicações eletrónicas, a Diretiva 2002/19/CE relativa ao acesso e interligação de redes de comunicações eletrónicas e recursos conexos e a Diretiva 2002/20/CE relativa à autorização de redes e serviços de comunicações eletrónicas



de fornecimento, falta de um contrapoder dos compradores e a falta de concorrência potencial (anexo II)<sup>31 32</sup>.

Aplicando a jurisprudência *Airtours*, a Comissão impõe<sup>33</sup> que as ARN analisem (i) se as características do mercado são conducentes a uma coordenação tácita, e (ii) se tal forma de coordenação é sustentável, ou seja: a) se algum dos oligopolistas tem capacidade e incentivos para se desviar do comportamento coordenado, tendo em conta a aptidão e os incentivos para retaliação por parte dos que não se desviam desse comportamento e b) se os compradores/concorrentes marginais/potenciais novos operadores têm capacidade e incentivos para desafiar qualquer comportamento coordenado anticoncorrencial.

Refira-se que, não obstante a determinação de uma posição dominante coletiva implicar necessariamente uma análise de mercado complexa, ARNs de outros Estados Membros já concluíram pela existência de uma posição dominante coletiva em mercados (então) constantes da lista da Recomendação da CE (e.g. PMS coletiva dos operadores O2 e Vodafone no mercado da originação de chamadas em redes móveis) (Case IE/2004/0121).

No SPD sob consulta, a ANACOM identifica a MEO como a única detentora de PMS no mercado retalhista de acesso em banda larga para produtos de grande consumo nas áreas NC.

A ANACOM chega a esta conclusão, pelos seguintes motivos: quota de mercado global muito superior a 50%, aumento da quota e de posição de domínio desde a anterior análise de mercados; a MEO continuar a beneficiar de economias de escala relevantes devido aos elevados custos fixos na construção de infraestrutura de rede local em locais menos densamente povoados, que requereria elevados investimentos por parte dos operadores alternativos.

Contudo, para a APAX, a ANACOM não procedeu com exatidão à análise concorrencial dos mercados retalhistas em banda larga, não tendo examinado a

---

<sup>31</sup> As Linhas de Orientação da Comissão de 2002 (§97) referem ainda os fatores como o mercado plenamente desenvolvido, a falta de crescimento ou crescimento moderado da procura, a homogeneidade do produto, estruturas de custos semelhantes, a falta de inovação técnica, tecnologia plenamente desenvolvida, ausência de excesso de capacidade, vários tipos de laços informais ou de outro tipo entre as empresas em questão, mecanismos de retaliação, falta de concorrência de preços ou pouca margem para essa concorrência.

<sup>32</sup> No mesmo sentido, o n.º 4 do artigo 60.º da LCE determina que “[s]em prejuízo da jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias sobre dominância conjunta, a ARN deve, na sua avaliação, utilizar critérios baseados em determinadas características do mercado em análise em termos de concentração, ponderando designadamente os seguintes fatores: c) Pouca elasticidade da procura; f) Quotas de mercado semelhantes; h) Integração vertical com recusa coletiva de fornecimento; i) Barreiras legais ou económicas elevadas ao acesso; j) Falta de um contrapoder dos compradores; l) Falta de concorrência potencial”

<sup>33</sup> Linhas de Orientação de 2002, para. 96.

possibilidade de existência de uma PMS coletiva entre a MEO e a NOS no mercado retalhista de acesso em banda larga, o qual, conforme defendido acima, deve corresponder ao mercado nacional e não às áreas C e NC.

Ora, existem diversos indícios de uma PMS coletiva, que a APAX passa a elencar seguidamente.

(i) Quotas de mercado semelhantes

Em primeiro lugar, cumpre referir a inexistência de uma oferta retalhista isolada do serviço de acesso em banda larga (de grande consumo), tendo vindo a generalizar-se, conforme é reconhecido no SPD, a prestação dos serviços retalhistas suportados em acessos em banda larga inseridos em pacotes de serviços – *dual-play*, *triple-play*, *quadruple-play* e *quintuple-play*.

As quotas de mercado analisadas correspondem aos serviços retalhistas suportados em acessos em banda larga inseridos em pacotes de serviços.

Desde a última revisão dos Mercados 4 e 5 em 2009, a quota conjunta da MEO e da NOS tem-se mantido muito elevada.

Se em 2011 era de 85,8% (39,8% MEO e 46,0% NOS), em 2014, de acordo com os dados do SPD, não havia sofrido alterações sérias, mantendo-se nos 83,5% (48,5% MEO e 35,0% NOS).

<b>Multiple play</b>		
	MEO	NOS
Dez 11	38,2%	42,1%
Dez 12	42,8%	40,5%
Dez 13	44,1%	40,8%
Dez 14	43,9%	38,1%

<b>Double play</b>		
	MEO	NOS
Dez 11	34,4%	34,1%
Dez 12	38,7%	33,8%
Dez 13	37,5%	40,8%
Dez 14	34,4%	40,0%
Dez 15	32,9%	40,7%

<b>Triple play</b>		
	MEO	NOS
Dez 14	36,0%	39,8%
Dez 15	32,2%	37,5%

<b>Quadruple play</b>		
	MEO	NOS
Dez 14	29,0%	62,7%
Dez 15	8,6%	87,3%

<b>Quintuple play</b>		
	MEO	NOS
Dez 14	61,4%	34,0%
Dez 15	57,8%	35,1%

<b>Triple, Quadruple &amp; Quintuple play</b>		
	MEO	NOS
Dez 12	44,3	42,9
Dez 13	46,2	40,7
Dez 14	46,1	37,9
Dez 15	42,6	39,1

Tais dados evidenciam com clareza que o mercado apresenta uma estrutura duopolista, que se verificava, aliás, já em 2009.

A quota conjunta da MEO e da NOS é pois bastante estável.

A Vodafone, ainda que tenha visto a sua quota de mercado crescer fruto de uma política de preços agressivos, continua com quotas de mercado pouco elevadas, sem afetar seriamente o equilíbrio determinado por MEO e NOS, cuja política de preços não se alterou, não obstante o papel de *challenger* da Vodafone (ver ponto seguinte).

No que respeita a APAX, a sua quota de mercado (Cabovisão) tem vindo constantemente a decrescer, conforme resulta das tabelas abaixo:

<b>Quotas de mercado da APAX (Cabovisão)</b>				
	<b>Multiple play</b>	<b>Double play</b>	<b>Triple play</b>	<b>Triple, Quadruple &amp; Quintuple play</b>
Dez. 12	10,0%	14,5%		8,3%
Dez. 13	8,7%	14,7%		6,8%
Dez. 14	7,2%	15,3%	9,6%	5,4%
Dez. 15	5,6%	12,0%	9,5%	4,5%

## (i) Identidade de preços

Por outro lado ainda, a política de preços e a sua evolução ao longo do tempo podem constituir um bom indicador sobre o grau de concorrência no mercado.

Ora, existem fortes indícios de que a MEO e a NOS não se comportam de maneira diferente no mercado retalhista, e que inexistente uma verdadeira rivalidade entre estes operadores.

Observando os preços praticados pela MEO e pela NOS facilmente se observa que não só se verifica uma elevada similitude entre os produtos de um e de outro, como se regista também uma uniformidade tarifária entre os produtos respetivamente oferecidos pela MEO e pela NOS.

Vejam-se os seguintes exemplos:

Em março de 2014, as ofertas "Meo Total 30" e "Meo Total 30 Especial", da MEO, e "ZON Fibra 30", da, na altura, ZON (atual NOS), tinham tanto o mesmo preço (mensalidade de 46,99€), como também ofereciam a mesma velocidade (30Mbps) e as mesmas condições nas chamadas de voz (ilimitadas RFN + 50 destinos internacionais (noites e fins de semana)).

Por outro lado, qualquer alteração de preços por parte de um operador (MEO ou NOS) tende a ser acompanhada, num curto espaço de tempo, pelo outro operador.

A título de exemplo, repare-se que, em janeiro de 2015, a NOS decide alterar novamente a mensalidade da sua oferta "NOS IRIS 30 Megas" para 41,99€. No mês imediatamente a seguir (fevereiro de 2015), a MEO acompanha, alterando a mensalidade da sua oferta "Meo Total 30 Especial" de 46,99€ para 41,99€.

Ilustrativo da inexistência de incentivos para o desvio do comportamento coordenado (conforme se explicará *infra*) é também o seguinte exemplo: em setembro de 2014, a MEO oferecia o pacote "MEO Total 100" por 56,49€ e o pacote "MEO Total 100 Cine" por 57,99€. O pacote "NOS Iris Plus 100 Megas", da NOS,

tinha a mensalidade de 54,99. Em janeiro de 2015, a MEO retira a sua oferta "MEO Total 100" e reduz a mensalidade da sua oferta "MEO Total 100 Cine" para 56,49€. Por seu turno, a NOS aumenta a mensalidade da oferta "NOS Iris Plus 100 Megas" também para 56,49€.

Recorde-se que, como se salienta no SPD, o preço é o fator mais importante na escolha de operador por parte dos consumidores. É, pois, manifesto que para os consumidores, a MEO e a NOS não representam alternativas em termos de preço, comportando-se como se de uma única entidade se tratasse.

Outro elemento indicador de que a MEO e a NOS se comportam no mercado como uma única entidade é o facto de ambos os operadores terem decidido, em março de 2016, descontinuar as respetivas ofertas de 30Mbps. Tal obrigará a APAX (Cabovisão) a descontinuar as suas ofertas com a mesma velocidade.

Verifica-se, assim, que a atuação da MEO e da NOS (nomeadamente com a definição das suas ofertas) determina as tendências do mercado, condicionando, desse modo, as ofertas dos restantes operadores que, atentas as características do mercado, são forçadas a seguir a MEO e a NOS.

#### (ii) Similitude das ofertas

Outro fator que importa ter em conta para a avaliação de uma PMS coletiva da MEO e da NOS é a similitude das ofertas destes dois operadores.

Com efeito, nos últimos anos, facilmente se constata que as condições das ofertas (preço, velocidade, canais, etc) da MEO e da NOS são os mesmos. A forma como novas campanhas/produtos são comunicados é também, no caso da MEO e da NOS, muito parecida, senão idêntica.

Repare-se que, no segundo e terceiro trimestre de 2015, quer a MEO quer a NOS ofereciam um tablet na adesão aos respetivos pacotes:

MEO:NOS:

Tal é, aliás, expressamente reconhecido pela ANACOM no SPD onde se diz que “[a]dicionalmente, não há uma distinção evidente entre os diferentes tipos de oferta ao nível de outras características de produto, como:

- o volume de tráfego mensal incluído, sendo que a generalidades das ofertas de banda larga fixa não apresenta limitações (inclui tráfego ilimitado);
- o equipamento incluído, como modems e routers wireless; ou mesmo
- outros serviços/aplicações incluídos nos pacotes em que o acesso em banda larga se inclui (e.g., multiple-play com oferta de banda larga móvel com volume limitado, “clube de vídeo”, gravador de TV, entre outros)” (ponto 2.47).

Mais adiante, a ANACOM menciona igualmente que “[c]omparando as várias ofertas que estão disponíveis no mercado em análise e os respetivos preços, continua a verificar-se, por um lado, um leque variado de ofertas (incluídas num pacote) em função da velocidade de download e por outro, uma grande semelhança entre as ofertas dos operadores alternativos e as ofertas da MEO” (ponto 2.200).

Assim, para o consumidor, inexistem diferenças entre contratar com a MEO ou com a NOS, no que se refere também à diferenciação da oferta.

(iii) Pouca elasticidade da procura

Por outro lado, a procura no mercado retalhista é regular, o que torna mais fácil para as partes responder às ações da outra com vista a uma coordenação tácita do seu comportamento.

(iv) Elevadas barreiras legais ou económicas ao acesso

Conforme é expressamente referido no SPD, a NOS, enquanto operador de cabo, já desenvolveu a sua rede de acesso própria (de cabo), cobrindo a grande maioria do território nacional.

Refira-se, igualmente, que a MEO desenvolveu uma rede de fibra de acesso significativa, que não está abrangida pela recente oferta comercial PON PT, que se aplica apenas às novas PON a serem instaladas.

(v) Falta de um contrapoder dos compradores

Não existe qualquer evidência de que os compradores exerçam um contrapoder suficiente, capaz de desafiar qualquer comportamento coordenado anticoncorrencial por parte da MEO e da NOS.

(vi) Falta de concorrência potencial

Não se conhecem potenciais novos operadores com capacidade e incentivos para desafiar qualquer comportamento coordenado anticoncorrencial por parte da MEO e da NOS.

(vii) Ausência de incentivos para desvio do comportamento coordenado

Por outro lado, a MEO e a NOS não têm incentivos para se desviar do comportamento coordenado. De facto, sempre que a MEO ou a NOS se desvie do comportamento, praticando preços mais baixos, sabe que o outro operador irá, no mês a seguir, segui-lo, não retirando nenhuma vantagem da sua iniciativa (ver exemplos *supra* indicados)

Os elementos acima descritos indiciam que as características do mercado retalhista de acesso em banda larga são conducentes a uma coordenação tácita, sendo tal forma de coordenação sustentável, o que representa sério indício de uma PMS coletiva, conforme expõe a Comissão nas Linhas de Orientação de 2002.

A existência de uma PMS conjunta não é menos prejudicial para a concorrência e, mediatamente, para os consumidores do que uma situação de PMS individual.

A conclusão de que existe no mercado uma PMS coletiva de MEO e NOS não deve levar, assim, a menos regulação, mas, pelo contrário, a maior regulação, uma vez que duas empresas - a MEO e a NOS - (e não apenas uma), que representa mais de 80% do mercado, detêm poder significativo de mercado.

Em face do exposto, considera a APAX que a ANACOM deve proceder a uma revisão dos critérios que levaram à avaliação de uma PMS individual por parte da MEO no mercado retalhista de acesso em banda larga, concluindo, conseqüentemente, pela existência de uma PMS coletiva entre MEO e NOS.

- **MERCADO DE ACESSO LOCAL GROSSISTA NUM LOCAL FIXO (MERCADO 3A)**

### **B.1 Mercado de Produto**

No SPD conclui-se que o mercado de acesso local grossista num local fixo inclui os acessos grossistas suportados em cobre, em fibra e em cabo.

A ANACOM baseia o seu entendimento no facto de, nas áreas onde os operadores para além da MEO já tenham instalado fibra (e/ou cabo), o fornecimento interno em fibra (e/ou cabo) por parte destes operadores ser um substituto do acesso desagregado em cobre no âmbito da OLL.

De acordo com o SPD, não existem quebras significativas na cadeia de substituição entre acessos de banda larga da atual geração e os suportados em fibra ótica.

Refere ainda o SPD que, perante um SSNIP (*Small but Significant Non-Transitory Increase in Price*) da OLL por parte de um monopolista hipotético, os operadores - que já têm também equipamento para fibra - substituiriam, nas áreas onde não instalaram fibra própria, o acesso desagregado em cobre pelo acesso próprio em fibra.

Entende ainda a ANACOM existir já uma substituição, no retalho, por ofertas baseadas em cabo e em fibra devido ao facto de os acessos suportados na OLL estarem a reduzir-se ao passo que os acessos suportados em cabo e em fibra estão a aumentar.

Quanto aos acessos em cabo, a ANACOM conclui que as características das ofertas retalhistas suportadas em cabo são idênticas às características das ofertas retalhistas suportadas em fibra e, para débitos similares, às características das ofertas retalhistas suportadas em cobre, indiciando assim que o acesso (fornecimento interno) em redes de cabo exerce, de facto, um constrangimento na prestação do acesso local grossista num local fixo por parte de um operador que



utiliza lacetes em cobre e em fibra, havendo, assim, substituíbilidade entre as ofertas suportadas em cobre e em cabo, ao nível retalhista.

A ANACOM avaliou também os constrangimentos indiretos decorrentes dos operadores de cabo que prestam serviços no mercado de banda larga no retalho, mesmo na ausência de fornecimento grossista de acesso sobre essas plataformas (alternativas), tendo concluído que uma oferta grossista de acesso local em fibra ou uma oferta grossista de acesso local em cabo apresentariam, até em termos técnicos e do ponto de vista da oferta, características semelhantes.

A APAX concorda genericamente com a definição do mercado de produto do mercado de acesso local grossista num local fixo (mercado 3a), em particular com a inclusão dos acessos grossistas suportados em cobre, em fibra e em cabo.

## **B.2 Mercado Geográfico**

Tal como na sua análise ao mercado de 2009, a ANACOM defende que o mercado de acesso local grossista num local fixo é nacional.

Após reconhecer que a rede de cobre da MEO abrange praticamente a totalidade do território nacional, prestando o serviço de acesso ao lacete local ao abrigo das suas obrigações enquanto detentor de PMS, estando obrigado a prestá-lo em todo o território nacional, a ANACOM observa que o serviço de acesso ao lacete local apresenta preços uniformes para todo o território nacional, traduzindo-se a oferta de fornecimento interno pela MEO também em preços (retalhistas) idênticos em todo o território nacional.

Por outro lado, a ANACOM refere o facto de a quota de mercado da MEO no mercado de acesso local grossista num local fixo decrescer, naturalmente, com o aumento do número de operadores com infraestrutura numa determinada área e à medida que estes vão ligando os clientes.

Observa ainda a ANACOM que, na ausência das obrigações impostas de acesso a condutas e a postes, a MEO poderia praticar condições no acesso a estas infraestruturas menos benéficas face à situação atual em que este acesso é regulado, havendo um retrocesso nas condições de acesso, o que resultaria num aumento da quota de mercado da MEO.

O SPD assinala, igualmente, que os operadores, na generalidade, não diferenciam as suas estratégias relativas a preços e descontos e demais condições associadas à oferta de acessos em banda larga, para produtos de grande consumo consoante as áreas do território, tanto a nível retalhista como a nível grossista (neste último nível, no caso da MEO, uma vez que os restantes operadores não têm ofertas

grossistas de acesso local grossista num local fixo, a não ser a Vodafone no âmbito de um acordo de partilha de infraestrutura de NRA).

Neste sentido, a ANACOM conclui que os acessos locais grossistas num local fixo são disponibilizados de maneira globalmente homogénea em todo o território nacional, sendo que algumas diferenças existentes nas condições concorrenciais não permitem identificar de modo claro e permanente as suas fronteiras.

A APAX concorda genericamente com a definição geográfica do mercado grossista de acesso local grossista num local fixo (mercado 3a) tal como resulta do SPD.

### **B.3 Avaliação de PMS**

A ANACOM entende que, com base nas quotas de mercado e sua evolução, e independentemente da definição de mercado de produto adotada (imputação ou não à MEO de obrigações de acesso a condutas e postes, consideração do fornecimento interno ou não), a MEO continuará a deter uma posição de evidente domínio no mercado de acesso local grossista num local fixo, com quotas de mercado sempre superiores a 50 por cento.

A MEO beneficia de fortes economias de escala e de gama, devido ao desenvolvimento da sua omnipresente infraestrutura de rede local, incluindo cabos de cobre (e condutas e postes).

Reconhece, no entanto, que, dadas as características dos mercados a jusante, existirá alguma atratividade para a expansão (e entrada) de operadores investindo em rede própria em fibra, em determinadas áreas, nomeadamente caso haja facilidade no acesso a infraestrutura, designadamente condutas e, em menor escala, postes e infraestrutura associada.

Por outro lado, as redes de acesso e transporte da MEO têm uma cobertura praticamente total do território nacional, não sendo economicamente viável para um operador alternativo replicar a totalidade dessa rede.

Não obstante, a ANACOM reconhece que a NOS, a APAX (Cabovisão) e a Vodafone, principais operadores alternativos à MEO a oferecer serviços de comunicações eletrónicas no retalho, já investiram em infraestrutura de suporte a esses serviços em determinadas áreas geográficas, suportando, para o efeito, custos já afundados.

A ANACOM refere, ainda, que a MEO também beneficia do facto de deter uma base de clientes superior à dos concorrentes.

A ausência de indícios que comprovem a existência de concorrência efetiva entre as empresas (preços e outras variáveis) e a inexistência de concorrência potencial ao nível do mercado nacional são outros dois fatores que a ANACOM entende serem reveladores de uma PMS individual por parte da MEO no mercado de acesso local grossista num local fixo.

Considera pois a ANACOM que a MEO detém PMS individual neste mercado, excluindo-se a existência de posição dominante conjunta no mesmo.

Conforme supra se observou nos comentários apresentados a propósito do mercado retalhista, a APAX considera que MEO e NOS encontram-se em posição dominante coletiva no mercado de retalho, o que se reflete igualmente no mercado grossista. Em particular, a ANACOM deveria ter em consideração que a rede de cabo e fibra da NOS também tem uma cobertura de âmbito nacional muito significativa. É apenas utilizada para fornecimento interno, dado não estar sujeita a regulação *ex ante*. Todavia, não é economicamente viável reproduzi-la, e, a prazo, também não será replicável por um concorrente.

Nestes termos a APAX considera que a adequada consideração do funcionamento do mercado grossista levaria à conclusão de que MEO e NOS encontram-se em posição dominante coletiva.

Sem prejuízo, à cautela, e num cenário em que se assuma a moldura analítica da ANACOM como base de trabalho, a APAX entende que a PMS individual da MEO no mercado retalhista de acesso em banda larga deverá ser mantida.

Em particular, não sendo possível estender as obrigações de acesso grossista já impostas à MEO também à NOS, a APAX considera essencial que, no mínimo, se mantenham a obrigação de acesso ao lacete local em cobre, a obrigação de acesso às condutas, postes e infraestrutura associada e se imponha, como previsto no SPD, o acesso à fibra escura quando não exista espaço em condutas e postes.

Não pode concordar, como demonstrará de seguida, com a não imposição de uma obrigação de acesso à rede de fibra ótica da MEO.

#### **B.4 Imposição de obrigações**

Sem prejuízo de uma intervenção regulatória nos mercados grossistas que fosse mais abrangente e mais em consonância com a análise concorrencial do retalho (posição dominante coletiva) e, igualmente, que determinasse a obrigatoriedade de disponibilização de produtos de acesso adequados tanto à rede de fibra ótica como à rede de cabo DOCSIS 3.0, o Grupo APAX tem, relativamente à análise de medidas a impor, alterar ou suprimir à MEO, os seguintes comentários:

### **a. Acesso e utilização de recursos específicos de rede**

A APAX concorda com a proposta de manutenção das ofertas ORALL, ORAC e ORAP e de imposição de acesso a fibra escuras nestas duas últimas, decorrente do SPD a que ora se responde.

Contudo, a APAX entende que a ANACOM deveria ter ido mais longe na regulação que propõe no SPD, incluído a obrigação de acesso à fibra da MEO e de acesso ao cabo da NOS, que decorre da posição de domínio conjunta e da necessidade de manter uma escada de investimento que viabilize a entrada de operadores alternativos na prestação de serviços típicos de NRA.

De forma a evitar eventuais dificuldades no acesso à infraestrutura física, decorrentes de arquiteturas de rede já implementadas sem considerações de facilitar a desagregação dos lacetes de fibra ou cabo, esta obrigação deveria materializar-se numa oferta de acesso *bitstream* Ethernet. Esta oferta deveria ter características técnicas e preços grossistas que permitissem uma concorrência efetiva a nível retalhista, em termos de preços e funcionalidades das ofertas ao cliente final. A oferta poderia abranger quer o Mercado 3a, através de pontos de agregação próximos dos acessos de cliente, quer o Mercado 3b, com pontos de agregação de nível regional.

#### **i. Manutenção da obrigação de acesso ao lacete local em cobre (OLL/ORALL)**

A ANACOM continua a considerar que a manutenção da obrigação de acesso ao lacete e sublacete local (em cobre) constitui uma obrigação essencial para permitir aos operadores alternativos concorrer com a MEO, nomeadamente, mas não exclusivamente, nas ofertas de serviços em banda larga.

Entende-se no SPD que com a eliminação desta obrigação, a concorrência seria prejudicada, mesmo nas Áreas C do mercado retalhista de acesso em banda larga, onde existem operadores com rede própria mas que não cobrem a totalidade destas áreas e necessitam assim de recorrer a esta oferta da MEO, que cobre a maioria da população, para poderem angariar um maior número de clientes e, deste modo, rentabilizar a sua oferta de banda larga suportada em fibra ótica.

Refere, também, a ANACOM que a disponibilização de ofertas retalhistas suportadas na OLL introduziu (e ainda introduz em várias áreas) uma concorrência significativa no mercado retalhista, tendo os operadores alternativos que utilizam estas ofertas – atualmente essencialmente a Vodafone – conseguido obter acréscimos importantes de quota do mercado retalhista e apresentado um leque de ofertas bastante competitivas, incluindo de pacotes com televisão.

Saliente-se ainda que esta oferta é também importante para a APAX, que se encontra coinstalada em [IIC] [FIC] centrais locais da MEO, a maioria das quais ligadas à sua rede *core* com meios próprios de fibra ótica. A partir destas centrais e com recurso à desagregação de lacetes, a Oni presta serviços empresariais suportados em tecnologias [IIC] [FIC].

A manutenção da obrigação de acesso e utilização de recursos de rede específicos é pois fundamental para o normal funcionamento do mercado, impedindo que o operador com PMS negue (ou disponibilize em condições não razoáveis) o acesso a recursos que são fundamentais para a provisão das ofertas retalhistas de operadores alternativos, como as participadas da APAX.

**ii. Acesso à infraestrutura de construção civil (condutas, postes e infraestruturas associadas) (ORAC, ORAP)**

Também a obrigação de acesso a condutas, postes e infraestrutura associada (na qual se suporta, na maior parte, o desenvolvimento das redes de todos os operadores), é considerada no SPD como uma obrigação a manter.

Entende a ANACOM que esta obrigação é uma das formas de acesso que mais contribuiu para a promoção do investimento eficiente em infraestruturas de rede alternativas, incluindo as rede de cabo e de fibra ótica, na ausência da qual, muito provavelmente a MEO deteria uma posição totalmente dominante, i.e., provavelmente seria o único operador (minimamente relevante) presente no mercado de acesso local grossista num local fixo e, eventualmente em mercados a jusante.

Sem uma oferta adequada de acesso à quase omnipresente infraestrutura de construção civil da MEO, muito dificilmente um operador alternativo poderia, com uma rentabilidade mínima, desenvolver a sua própria rede e aí suportar os seus serviços retalhistas.

Considera, ainda, a ANACOM que o acesso à fibra escura da MEO deve ser disponibilizado apenas quando não exista espaço em condutas e postes, i.e., não haja caminho alternativo viável (e razoável) disponibilizado pela MEO e exista fibra disponível nesses troços específicos de conduta ou poste. Sendo este um acesso alternativo (e eventualmente temporário) ao acesso às condutas, o mesmo deve estar previsto no âmbito da ORAC e da ORAP ou de uma oferta específica.

A APAX revê-se na análise da ANACOM quanto a este ponto, que subscreve totalmente.

### **a.1 A evolução para as NRA e o acesso a fibra ótica**

Depois de identificar as áreas do território nacional onde existem várias infraestruturas alternativas de NRA, quer sejam redes de fibra, quer sejam redes de cabo, a ANACOM conclui que numa parte substancial do território nacional, para além da rede de fibra da MEO, existem duas ou mais redes de alta velocidade alternativas, nomeadamente da NOS, da Vodafone e da Apax (Cabovisão), existindo ainda operadores coinstalados para efeitos da OLL.

Considera, ainda, a ANACOM as NRA em áreas rurais que já se encontram operacionais, redes abertas que disponibilizam acesso grossista não discriminatório a qualquer operador que pretenda disponibilizar serviços no retalho suportados nessas redes. O SPD entende que estas NRA constituem-se como NRAs alternativas à MEO.

Conclui, assim, o SPD que uma imposição de acesso à rede de fibra ótica da MEO não será por isso proporcional, já que os casos de presença exclusiva da rede de fibra ótica da MEO serão casos muito pontuais onde os benefícios de uma eventual imposição da obrigação de acesso a esses acessos específicos não superariam os respetivos custos, nem será proporcional a imposição de uma oferta de acesso à fibra que abrange um tão reduzido número de acessos.

Ainda que parte dos investimentos quer da MEO quer de operadores alternativos nas redes NRA possa ocorrer em Áreas C, a ANACOM defende que é expectável que outra parte possa abranger as Áreas NC e, com a manutenção (ou reforço) da regulação do acesso às condutas e aos postes as barreiras à expansão das redes dos operadores alternativos poderão reduzir-se, o que se traduzirá num alargamento do ambiente competitivo no mercado de retalho.

Em suma, o SPD considera ser inadequado, no momento presente, impor uma obrigação de acesso à rede de fibra ótica da MEO, ressalvando que poderá a ANACOM, face à evolução do ambiente concorrencial do mercado relevante, desenvolver uma nova análise e rever em particular o quadro de obrigações impostas ao operador com PMS.

A APAX não concorda com as conclusões da ANACOM a este respeito, considerando imperativo que a ANACOM promova o acesso dos operadores alternativos à rede de fibra da MEO em todo o território nacional.

Conforme *supra* se aludiu, as participadas da APAX foram marginalizadas e excluídas do acesso a RNGs no território nacional. Estando em causa investimentos de grande envergadura, teria sido fundamental que a ANACOM tivesse criado condições para que se respeitassem os princípios do investimento partilhado dos operadores conforme previsto na Recomendação da CE sobre NGAs. Todavia, a

ANACOM nada fez, tendo passado 7 anos desde a última análise de mercado, e tendo já ocorrido uma parte muito substancial do investimento em RNG.

Por outro lado, conforme relata o próprio SPD, o investimento em RNG tem sido feito também ao abrigo de acordos de partilha de investimento e de infraestrutura entre os maiores operadores presentes no mercado nacional dos quais a APAX tem sido deixada de fora, encontrando-se presentemente numa situação de marginalização no que toca ao acesso a RNG.

É pois imperioso que a ANACOM retire as devidas conclusões da observação do mercado e da sua própria inação durante um longo período e promova soluções que permitam aos operadores a quem não foi dada a oportunidade de participar em soluções de investimento em RNG com risco partilhado o acesso a estas mesmas redes em condições económicas razoáveis.

#### **b. Não discriminação**

O SPD considera que se deve manter a obrigação de não discriminação. Esta obrigação visa, principalmente, impedir a MEO – entidade integrada verticalmente – de discriminar em favor das suas próprias atividades de retalho e assegurar que as empresas concorrentes que recorrem ao acesso grossista daquela entidade possam ficar numa posição equivalente à da MEO no retalho.

A APAX está de acordo com a proposta de imposição da Equivalência de Inputs (“EdI”) nas ofertas ORAC e ORAP (o qual devia também incluir o acesso à fibra escura), e EdO na oferta ORALL.

No entanto, a APAX entende que a EdI devia ser também imposta em associação com a imposição de acesso às NRA em fibra, como *supra* defendido.

#### **i. Padrão de equivalência a adotar: EdI (Equivalência de Inputs) vs EdO (equivalência de Outputs)**

O SDP a que ora se responde faz menção a duas opções quanto ao padrão de equivalência de acesso a adotar: a equivalência dos *inputs* (EdI) e a equivalência de *output* (EdO).

A ANACOM começa por relembrar que a EdI é geralmente considerada como “o meio mais seguro para conseguir uma proteção eficaz contra a discriminação, dado que os requerentes de acesso poderão concorrer com a empresa a jusante do operador com PMS verticalmente integrado usando exatamente o mesmo conjunto de produtos grossistas regulamentados, aos mesmos preços e utilizando os mesmos processos transacionais”.

Reconhece-se também que a implementação de um padrão de equivalência numa base de EdI deverá implicar custos de implementação mais elevados relativamente a outras soluções com vista a assegurar a não discriminação, como por exemplo a EdO, e que o operador com PMS deixará de poder beneficiar de algumas sinergias verticais.

Conclui a ANACOM que a decisão de impor, ou não, um padrão de equivalência com base na EdI dependerá da situação específica de prestação de serviços considerada, nomeadamente do nível da cadeia de valor que está em causa.

A APAX concorda genericamente com estes considerandos, ressalvando que entende que em ofertas de acesso a NRAs deverá, por princípio, privilegiar-se a adoção de um padrão EdI.

**a. Acesso a Condutas: acesso online a base de dados de condutas via Extranet da ORAC vs Sistema de Informação ORAC e gestão de pedidos**

Relativamente ao acesso às condutas da MEO numa perspetiva de EdI, o SPD considera que são especialmente importantes o:

- Acesso à informação sobre o traçado (localização, perfil) e níveis de ocupação das condutas, disponibilizada aos beneficiários da ORAC através da base de dados de condutas da MEO acessível através de uma Extranet;
- Acesso aos sistemas de ficheiros, API e ETF (SI-ORAC) relacionados com a gestão dos pedidos de análise de viabilidade, de acesso e instalação e de cadastros.

NO SPD obriga-se a MEO, numa perspetiva de EdI, a passar a utilizar a (isto é, a aceder à) Extranet ORAC em condições absolutamente iguais às dos operadores beneficiários da ORAC.

Reconhece, contudo, a ANACOM que é possível que a MEO tenha internamente acesso a informações sobre a sua rede de infraestruturas, sem ser exclusivamente através de uma *Extranet* ORAC, que é o único modo de acesso àquela informação que é utilizado por todos os beneficiários da ORAC.

Nesse sentido, julga-se que uma auditoria à MEO deverá verificar da inexistência de quaisquer outros pontos possíveis de acesso pela própria MEO à informação sobre as condutas por si detidas ou geridas, que não sejam unicamente através da *Extranet* ORAC.

Por forma a assegurar a existência de proporcionalidade nesta forma de equivalência, a ANACOM considera que deverá ser a MEO a escolher a forma mais adequada de garantir a existência de um padrão de equivalência baseado na EdI.



São identificadas duas opções a tomar para garantir a existência de EdI:

- São mantidos os sistemas e procedimentos definidos na ORAC, eventualmente com adaptações, e as empresas e departamentos internos da MEO têm de passar a utilizar integralmente os mesmos sistemas e procedimentos;
- São mantidos os sistemas e procedimentos utilizados internamente pela própria MEO, eventualmente com adaptações, e os beneficiários dos serviços de acesso a condutas passam a utilizar integralmente os mesmos sistemas e procedimentos.

Conforme se reconhece no SPD, é a MEO que melhor conhece os sistemas de informação e os processos de fornecimento internos e os utilizados no âmbito da ORAC, sendo igualmente a MEO que está em melhores condições de avaliar e escolher a opção que implicará um menor custo de implementação e uma maior proporcionalidade, assegurando que a MEO e os operadores alternativos passam a utilizar os mesmos sistemas e os mesmos procedimentos (ou dando total autonomia aos beneficiários da ORAC), de um modo eficiente e adequado, no que diz respeito a todos os serviços prestados no âmbito do acesso a condutas.

A APAX subscreve totalmente esta determinação do SPD, entendendo que a adoção de um padrão EdI na ORAC contribuirá para a resolução de diversos problemas operacionais associados a essa oferta, os quais foram já identificados e transmitidos pela Oni ao Regulador oportunamente, em conjunto com propostas de resolução (ver carta da Oni, refª 004/GRL/2014, de 15 de janeiro de 2014).

#### **b. Acesso a Postes**

Tal como se verifica nos serviços de acesso às condutas da MEO no âmbito da ORAC, também nos serviços de acesso a postes da MEO no âmbito da ORAP se verifica que a imposição da EdI nos serviços de acesso a postes apresenta vantagens associadas ao facto de se estar a impor aquela obrigação no nível mais profundo da rede, existindo claros benefícios líquidos resultantes da sua implementação.

Também neste caso se considera que opções concretas relativas à forma mais eficiente e proporcional de implementação da EdI deverão estar sobretudo associadas a escolhas a efetuar pela MEO e subsequentemente aceites pela ANACOM. Em todo o caso, deverá ser sempre assegurado que os operadores beneficiários da ORAP utilizarão sempre os mesmos sistemas e procedimentos de fornecimento que a MEO utiliza.

A APAX subscreve totalmente esta determinação do SPD, entendendo que a ORAP colherá benefícios operacionais desta medida.

### **c. Desagregação dos lacetes em cobre**

A ANACOM entende que não será proporcional adotar um padrão de equivalência com base na EdI na prestação de serviços grossistas associados à desagregação do lacete local em cobre. Entende-se assim que no âmbito da desagregação do lacete local em cobre deverá ser adotado um padrão de equivalência com base na EdO.

A APAX aceita esta determinação do SPD. Sem prejuízo, alerta-se o Regulador para a necessidade de resolver vários problemas operacionais da ORALL, já anteriormente identificados e comunicados ao Regulador, em conjunto com propostas de resolução (ver carta da Oni, refª 004/GRL/2014, de 15 de janeiro de 2014)

### **d. Acesso à fibra escura**

Para a ANACOM, a prestação de serviços relacionados com o acesso à fibra escura apenas ocorrerá em situações muito excepcionais (quando não existe espaço em postes ou em condutas na ligação que um operador pretende estabelecer) e, conseqüentemente, não será proporcional exigir a implementação de EdI no âmbito de prestações de serviços excepcionais.

No mesmo sentido, no SPD a que ora se responde entende-se que poderá existir, apenas nesta situação específica, uma maior flexibilidade nas exigências relacionadas com a EdO, sem contudo comprometer a existência de não discriminação e a sua monitorização eficiente.

A APAX não concorda que o padrão EdI não seja estendido ao acesso a fibra escura na ORAC e ORAP, uma vez que se entende que os sistemas e procedimentos associados serão essencialmente os mesmos que suportam os restantes serviços abrangidos por estas ofertas.

### **c. Transparência**

A obrigação de transparência funciona como uma limitação adicional ao comportamento anticoncorrencial, na medida em que os preços e condições de oferta são monitorizados tanto por esta Autoridade como pelos concorrentes da empresa com PMS, tornando desta forma mais evidente o estabelecimento de eventuais condições anticoncorrenciais.

É, igualmente, um complemento natural para a obrigação de não discriminação.

De acordo com o SPD, o princípio da transparência pode ser assegurado também através da obrigação de publicar e manter atualizada atempadamente a ORAC, a

ORAP e a ORALL devendo também ser devidamente publicitadas as condições de disponibilização de fibra escura quando não houver espaço em conduta.

A ANACOM considera que a MEO deve disponibilizar aos operadores beneficiários das ofertas grossistas informação detalhada e atempada sobre evoluções na sua infraestrutura de rede de acesso (incluindo condutas e postes) previamente à introdução de alterações que tenham impacto nas condições existentes aquando da decisão de investimento por parte destes operadores.

Continua a ser necessário identificar devidamente as alterações efetuadas às ofertas, devendo as mesmas continuar a ser disponibilizadas no sítio da Internet da MEO.

Para garantir os objetivos mencionados considera o SPD que as alterações introduzidas numa oferta de referência, por iniciativa da MEO, têm que ser comunicadas com antecedência de 1 mês relativamente ao momento em que entram em vigor

Esclarece-se que, caso a alteração das ofertas de referência grossistas decorra de determinações da ANACOM, a alteração entra em vigor na data definida na deliberação desta Autoridade ou, em alternativa, na data de alteração da oferta grossista, caso a deliberação seja omissa relativamente à data de entrada em vigor da deliberação.

A APAX concorda com o teor da proposta de manutenção da obrigação de transparência.

#### **d. Controlo de preços e contabilização de custos**

No SPD, chega-se à conclusão de que os custos de ativos correspondentes a condutas e a postes serão baseados no valor contabilístico regulamentar líquido da depreciação acumulada, indexado por um índice de preços adequado e tendo em conta um período de depreciação adequado.

No caso da OLL e da oferta de fibra escura será utilizado um modelo BU LRIC+, sendo que no caso da OLL, enquanto o modelo não estiver implementado, será mantido o sistema de custeio atual.

A APAX não se opõe aos princípios enunciados, sem prejuízo da posição que venha a adotar sobre os termos concretos do modelo de custeio a implementar no caso da OLL.

### **e. Separação de contas**

Também a obrigação de separação de contas é considerada pela ANACOM como essencial para garantir o cumprimento e a efetividade das obrigações de não discriminação e de controlo de preços e contabilização de custos

O SPD propõe a manutenção da imposição da obrigação de separação de contas, considerada uma medida objetivamente justificável dada a necessidade de garantir a não discriminação (permitindo a análise dos preços grossistas e dos preços de transferência internos) e impedir a subsídio cruzada.

A APAX está de acordo com a proposta de manutenção da obrigação de separação de contas, uma vez que permite garantir a existência de informação adequada para o cumprimento da obrigação de orientação dos preços grossistas para os custos.

### **f. Reporte financeiro**

Entende-se no SPD que os registos contabilísticos necessários ao cumprimento adequado da obrigação de reporte financeiro constituem o sistema de contabilidade analítica que deve ser remetido nos termos definidos em sede própria, devendo ser considerada a necessidade de adequar os registos contabilísticos e a informação prestada neste âmbito de acordo com a definição e implementação do modelo de cálculo de custos BU LRIC+.

A APAX manifesta a sua concordância com o SPD, na parte em que propõe a manutenção desta obrigação, uma vez que tal se encontra em linha com a proposta de manutenção da obrigação de separação de contas.

## **• MERCADO DO ACESSO CENTRAL GROSSISTA NUM LOCAL FIXO PARA PRODUTOS DE GRANDE CONSUMO (MERCADO 3B)**

### **B.1 Mercado de Produto**

A ANACOM mantém o entendimento de que, em Portugal, o mercado de acesso central grossista num local fixo para produtos de grande consumo é constituído pelos serviços de acesso em banda larga através de cobre, de cabo e de fibra ótica.

No SPD assinala-se que, sendo o mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) conexo do mercado retalhista, entende-se que o mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) deve conter, em princípio, todos os produtos de acesso, independentemente da tecnologia ou infraestrutura de suporte desses mesmos acessos e que, apresentando um conjunto de características homogéneas, são considerados pelos utilizadores grossistas como produtos equivalentes e, portanto, substituíveis.

A oferta Rede ADSL PT, imposta à MEO, é, até à data, o único produto de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo).

Adicionalmente, a MEO, os operadores de cabo e mesmo os outros operadores alternativos, sendo essencialmente operadores verticalmente integrados, prestam a si próprios um serviço grossista ao seu departamento retalhista, serviço que é utilizado assim, por este, como *input* aos seus produtos de retalho, isto é, um fornecimento interno. E, de facto, também concorrem com produtos baseados em infraestrutura própria no retalho.

Neste contexto, é entendimento da ANACOM que, numa situação em que existem vários operadores com infraestrutura própria (e/ou alugada/suportada em oferta grossista a montante), em cobre, cabo e fibra, não seria razoável analisar o mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo), suportado unicamente na rede de cobre, em que a MEO teria uma quota de mercado muito elevada e, por essa via, (re)impor-lhe obrigações, quando o mercado retalhista em determinadas áreas já é concorrencial, quer pela utilização de infraestrutura própria, quer pela utilização da OLL, devendo continuar a ser utilizado o conceito de fornecimento interno.

A APAX concorda com a definição do mercado de acesso central grossista num local fixo para produtos de grande consumo (mercado 3b) tal como resulta do SPD.

## **B.2 Mercado Geográfico**

A ANACOM entende dever manter, também a nível grossista, a segmentação do mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) em função das efetivas diferenças concorrenciais em áreas distintas, definindo os seguintes mercados:

- Mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) nas Áreas C; e
- Mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) nas Áreas NC.

De acordo com o SPD, as obrigações impostas ao nível do Mercado 3a não são de molde a, nomeadamente no curto prazo, induzir só por si uma concorrência efetiva nos mercados a jusante, nas Áreas NC.

A ANACOM aponta, para o efeito, o facto de não se prever que no curto prazo haja um grande desenvolvimento ao nível das ofertas (grossistas) suportadas em fibra nas Áreas NC, já que a maior parte do investimento dos operadores, incluindo do operador histórico, se mantém e manterá, grosso modo, confinado às Áreas C. Assim, o mercado de acesso em banda larga nas Áreas NC deverá permanecer não

concorrencial, por falta de infraestruturas de acesso alternativas e com uma dinâmica concorrencial substancialmente diferente da verificada nas Áreas C.

A APAX não concorda com a definição proposta pela ANACOM para o mercado geográfico do mercado 3b por considerar que não existem razões para segmentar geograficamente por áreas C e NC, conforme já se expôs a propósito do mercado retalhista com maior detalhe.

Na realidade, como reconhece a própria ANACOM, *“os operadores, na generalidade, não diferenciam as suas estratégias relativas a preços e descontos e demais condições associadas à oferta de acessos em banda larga, para produtos de grande consumo consoante as áreas do território, tanto a nível retalhista como a nível grossista”*.

Em relação ao Mercado 3a, a ANACOM conclui o entendimento de que os acessos locais grossistas num local fixo são disponibilizados de maneira globalmente homogénea em todo o território nacional, sendo que algumas diferenças existentes nas condições concorrenciais não permitem identificar de modo claro e permanente as suas fronteiras.

No mercado 3b, e ainda que o único produto de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) seja a oferta Rede ADSL PT, imposta à MEO, deve reconhecer-se que tal produto é prestado de forma homogénea em todo o território nacional, sendo que algumas diferenças existentes nas condições concorrenciais não permitem identificar de modo claro e permanente as suas fronteiras.

### **B.3 Avaliação de PMS**

O SPD propõe que o mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) nas Áreas C não seja considerado como um mercado suscetível de regulação *ex ante*.

De acordo com o SPD, não existem barreiras à entrada e à expansão significativas e intransponíveis no mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) nas Áreas C.

Assinala ainda o SPD, que neste mercado nas Áreas C, a quota de mercado da MEO é inferior a 40%, sendo mesmo inferior à quota de mercado da NOS em cerca de 8 pontos percentuais. A Vodafone tem vindo a aumentar a quota de mercado, tendo conseguido expandir de uma maneira relevante as suas operações e número de acessos, pelo que a ANACOM considera que as barreiras à entrada e à expansão no mercado se mantêm reduzidas.

Adicionalmente, refere também que nas áreas onde os operadores alternativos investiram suficientemente em infraestrutura de rede própria, quer seja em cabo, quer seja em fibra, existe uma tendência para a existência de concorrência.

Pelo contrário, o mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) nas Áreas NC é considerado, pela ANACOM, como suscetível de regulação *ex ante*. São apresentados os seguintes motivos.

A MEO continua a deter a grande maioria dos acessos neste mercado, com quotas de mercado superiores a 70%. Para o cálculo da quota de mercado da MEO, tiveram-se em conta todas as infraestruturas alternativas capazes de oferecer o acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) (que suportará o acesso retalhista em banda larga a ser contratado pelo cliente final), ou seja, os acessos suportados em cobre, em cabo e em fibra e foi também considerado o fornecimento interno, tanto do operador histórico como dos operadores alternativos.

Conforme supra referido, a APAX não se revê numa delimitação de mercado infranacional e, conseqüentemente, na inexistência de uma oferta Rede ADSL PT regulada nas áreas ditas C.

Sem prejuízo, num cenário em que se assuma a moldura analítica da ANACOM como base de trabalho – à qual se levantam as reservas relacionadas com a eventualidade de existir uma PMS coletiva - a APAX entende que, no mínimo, faz sentido considerar a MEO como detentora de PMS individual no mercado de acesso central grossista num local fixo (para produtos de grande consumo) em áreas ditas NC.

#### **B.4 Imposição de obrigações**

Sem prejuízo de uma intervenção regulatória nos mercados grossistas mais abrangente e mais em consonância com a análise concorrencial do retalho (posição dominante coletiva) e, igualmente, que determinasse a obrigatoriedade de disponibilização de produtos de acesso adequados tanto à rede de fibra ótica como à rede de cabo DOCSIS 3.0, o Grupo APAX tem, relativamente à análise de medidas a impor, alterar ou suprimir à MEO, os seguintes comentários:

- Obrigação de acesso: concorda-se com a manutenção da obrigação. Devia ser estendida às redes de fibra e cabo (para além da ADSL PT suportada no cobre da MEO) através de um acesso *bitstream* Ethernet com características que permitam uma concorrência efetiva a nível retalhista em termos de preços e funcionalidades
- Não discriminação: aceita-se o padrão EdO para a ADSL PT. No entanto, devia impor-se um padrão EdI para as ofertas *bitstream* de acesso a cabo e

fibra que a APAX defende. Uma vez que estamos perante redes recentes, entende-se que os benefícios da EdI seriam superiores aos seus custos para os operadores regulados, permitindo um tratamento efetivamente igual quer dos operadores regulados, quer dos beneficiários das ofertas.

- **Transparência:** concorda-se com a manutenção desta obrigação a propósito da ADSL PT mas deve ser também imposta às novas ofertas de acesso *bitstream* a fibra e cabo, defendidas pela APAX, devendo ser publicadas e mantidas as respetivas ofertas de referência.
- **Controlo de preços e contabilização de custos:** concorda-se com a adoção do princípio de orientação para os custos na ADSL PT. Espera-se que a orientação para os custos deva resultar numa redução significativa de preços na oferta Rede ADSL PT. Deve ser tida em conta a coerência destes com os preços da ORALL. Também seria interessante comparar os preços das ofertas reguladas com os da oferta comercial PON PT, no sentido de avaliar a coerência geral dos preços. As novas ofertas de acesso a fibra e cabo, defendidas pela APAX, deviam, também, seguir um princípio de orientação dos preços para os custos. Embora a Recomendação sobre não discriminação defina condições em que este princípio pode não ser adotado no acesso regulado às RNG, como forma de incentivo ao investimento, pensamos que nas RNG já instaladas em Portugal tal não se deverá aplicar. Com efeito o investimento já foi realizado e estas redes já têm milhões de clientes ligados, o que permite rentabilizá-las, pelo que o argumento de não orientação dos preços grossistas para os custos como forma de não desincentivar o investimento já não se justifica.