



**RESPOSTA DO GRUPO PT À CONSULTA PÚBLICA
SOBRE O PROCESSO DE DEFINIÇÃO DE MERCADOS
RELEVANTES, AVALIAÇÃO DE PMS E IMPOSIÇÃO DE
OBRIGAÇÕES**

I. INTRODUÇÃO E ENQUADRAMENTO DA CONSULTA PÚBLICA

1. A presente resposta, representa a posição comum do Grupo Portugal Telecom (doravante Grupo PT), à consulta pública do ICP-ANACOM acima identificada constituindo assim a resposta conjunta das seguintes empresas:
 - a) Portugal Telecom SGPS
 - b) PT Comunicações
 - c) PT Prime
 - d) Telepac
 - e) TMN
 - f) PT Corporate
 - g) PT Multimédia SGPS
 - h) TV Cabo
 - i) Lusomundo SGPS

Antes de entrar na resposta propriamente dita às questões colocadas no âmbito da presente consulta pública, o Grupo PT gostaria de tecer algumas considerações preliminares, quer no que respeita ao enquadramento da consulta, quer

relativamente a outros aspectos que considera serem merecedores de alguma reflexão.

Deverão ser considerados confidenciais, nos termos e para os efeitos da legislação administrativa, todos os valores e indicadores quantitativos constantes da presente resposta à Consulta Pública, não podendo conseqüentemente ser facultados a terceiros, interessados ou não.

É responsável pela elaboração da resposta à presente consulta o Dr. António Robalo de Almeida, Director Central de Concorrência e Regulação do Grupo PT (antonio.r.almeida@telecom.pt ; 21 500 0588)

2. O primeiro dos aspectos que merece referência, prende-se com o enorme esforço que representa para os operadores procurar responder, no espaço de tempo estipulado, de forma fundamentada, e com o grau de detalhe e desenvolvimento requerido, a questões tão vastas, extensas e complexas como as que são formuladas na consulta pública.

O Grupo PT tem consciência de que, como indicado na Introdução à consulta, os resultados da mesma não são vinculativos. Mas julga ser legítima a expectativa de que os contributos dos participantes sejam devidamente levados em linha de conta pelo Regulador. Sob pena de a participação na presente consulta pública não passar de um exercício inútil, incompatível com o grau de esforço exigido.

3. Outro dos aspectos que é para nós fonte de preocupação – e que constitui, também ele, mais um factor limitador de uma participação esclarecida e produtiva – reside no facto de a presente consulta pública ter lugar sem que seja conhecido sequer um ante-projecto dos diplomas que irão transpor para o ordenamento jurídico nacional as directivas que compõem o Novo Pacote Regulamentar.

De notar a este respeito que, tanto quanto é do nosso conhecimento, as diversas consultas públicas já lançadas em outros Estados membros da União Europeia, foram precedidas da disponibilização de projectos legislativos de transposição, sem os quais aliás se revela particularmente difícil aferir da justeza de determinadas soluções propostas ou reflectir adequadamente sobre diversas das questões colocadas.

Neste contexto, a circunstância de em Portugal não ser ainda conhecido qualquer projecto dos diplomas de transposição é ainda, no entender do Grupo PT, agravada pelo facto de um dos órgãos do ICP-ANACOM que poderia dar um contributo muito válido no procedimento em curso - o Conselho Consultivo – não ter sido envolvido na presente consulta.

Acresce que o Grupo PT não encontra qualquer explicação plausível para tal facto; nem o ICP-ANACOM cuidou de fornecer qualquer justificação a respeito do assunto.

4. Não poderemos ainda avançar para a resposta às questões colocadas nos Capítulos 2., 3. e 4., sem antes demonstrar a nossa dificuldade em compreender o enquadramento da presente Consulta Pública e o propósito da mesma.

Na verdade, como é estipulado na Directiva Quadro, na Recomendação e nas Orientações, e reafirmado mais recentemente no documento de consulta sobre controlos regulamentares lançado a 6 de Junho pelo Grupo de Reguladores Europeu (GRE)¹, o processo de aplicação do novo quadro regulatório desenvolve-se em três fases, a saber:

- (a) Definição de Mercados Relevantes, tomando por base a lista de mercados constante da Recomendação. Estes mercados deverão ser obrigatoriamente analisados pelas ARNs, por ter sido já estabelecido que, relativamente a eles, se encontram preenchidos os critérios de que depende a necessidade de regulamentação *ex ante*, tal como fixados na Recomendação;

¹ http://erg.eu.int/doc/publications/306-06_call_for_input_remedies_final1.doc

- (b) Determinação da existência de concorrência efectiva, mediante a avaliação da existência de um ou mais operadores detentores de PMS no Mercado Relevante em causa;
- (c) Imposição, manutenção, alteração ou supressão de obrigações regulamentares *ex ante* aos operadores designados como detentores de PMS.

Naturalmente que se trata de fases lógicas de um mesmo processo, não sendo assim obrigatório que a cada uma dessas fases corresponda uma Consulta Pública autónoma por parte das ARNs. Aliás, diversos Reguladores europeus têm agregado numa mesma consulta pública algumas ou mesmo todas aquelas fases, relativamente a cada um dos Mercados Relevantes em causa.

Ora, o Grupo PT não compreende em qual das referidas fases se pretende enquadrar a presente Consulta Pública, não sendo igualmente claros os propósitos do exercício que a consulta consubstancia.

Trata-se essencialmente de um exercício abstracto, dado que as perguntas formuladas nos Capítulos 2. e 3. da Consulta Pública, ou não incidem em concreto sobre qualquer dos Mercados Relevantes identificados na Recomendação ou incidem genericamente sobre um “agrupamento de serviços”, de contornos difíceis de alcançar (Capítulo 4.). Compromete-se assim sensivelmente a utilidade das respostas num contexto em que é decisiva uma abordagem casuística e rigorosa, como tem sido salientado pela Comissão, circunstância que o ICP-ANACOM não pode ignorar.

Às dificuldades causadas pelo carácter abstracto da consulta voltaremos adiante, sempre que julgado pertinente a propósito das perguntas relevantes.

5. Finalmente, e antes de entrar na resposta às diversas questões colocadas, não podemos deixar de apontar algumas preocupações genéricas que nos foram causadas pela forma como a consulta se encontra formulada.

Cumpre estranhar em, primeiro lugar, o facto de, apesar de no Capítulo 4. da consulta se estabelecer uma dicotomia clara entre os mercados retalhistas e os mercados grossistas incluídos no “primeiro agrupamento de serviços”, nem por uma vez se fazer referência àquele que é um dos princípios basilares da regulação, no âmbito do novo quadro regulamentar – o da primazia da regulação grossista sobre a regulação retalhista.

Vale a pena citar o que a respeito do tema é afirmado no Capítulo 4. da Exposição de Motivos da Recomendação, onde pode ler-se que:

“As autoridades reguladoras nacionais têm o poder de, como último recurso e após ponderação das circunstâncias, impor regulamentação a nível retalhista a uma empresa que tenha poder de mercado significativo. No entanto, os controlos regulamentares aplicáveis aos serviços retalhistas apenas devem ser impostos quando as ARN considerem que as medidas pertinentes a nível grossista ou medidas conexas não permitem atingir o objectivo de assegurar uma concorrência efectiva”
(sublinhados nossos)

Gostaríamos de referir adicionalmente que, atento o princípio regulatório do novo quadro segundo o qual os controlos regulamentares impostos devem ser mantidos ao nível mínimo necessário para atingir os objectivos em causa² constitui uma legítima expectativa do Grupo PT que, a aplicação das novas regras, corresponda ao aliviar da carga regulatória hoje existente e não a um agravamento da mesma. É assim com preocupação que constatamos que este aspecto não se encontra adequadamente considerado na Consulta Pública a que ora respondemos.

² Cf. parágrafo 3.4 da Recomendação e parágrafo 118 das Orientações.

6. Uma nota final para registar a preocupação do Grupo PT relativamente à informação que o ICP-ANACOM se propõe recolher junto dos operadores e do mercado, com vista à ponderação dos numerosos critérios e indicadores propostos pelo Regulador ao longo da consulta: em primeiro lugar, julgamos que o ICP-ANACOM deverá abster-se de solicitar a informação que já lhe é fornecida pelos operadores ao abrigo do cumprimento de obrigações de informação estatística; por outro lado, e no que se refere à restante informação, parece-nos importante que sejam estabelecidos mecanismos de aferição da fiabilidade da informação recolhida.

II. IMPLEMENTAÇÃO DO NOVO QUADRO REGULAMENTAR

1. Enquadramento

- 1.1. A título prévio, e antes de entrar nas respostas às questões colocadas no Capítulo 2. da Consulta Pública, não podemos deixar de referir que nos causa alguma perplexidade a metodologia adoptada pelo ICP-ANACOM, no que se refere ao “agrupamento” ou “*cluster*” de serviços.

O Grupo PT não deixou de notar que aquela metodologia corresponde, *grosso modo*, à que foi seguida pela Comissão no Capítulo 4 da Exposição de Motivos da Recomendação, a propósito da definição dos “mercados relevantes dos serviços vocais fornecidos em locais fixos”. Na verdade, os serviços incluídos no único agrupamento sobre que incide a presente consulta correspondem integralmente aos mercados identificados no parágrafo 4.2.1 da Exposição de Motivos da Recomendação como devendo ser incluídos na lista de mercados susceptíveis de eventual regulamentação *ex ante*.

Ora, trata-se de uma metodologia que, fazendo sentido no âmbito de uma tarefa, mais vasta, de definição pela Comissão dos mercados relevantes susceptíveis de

regulamentação *ex ante*, nos parece ser consideravelmente mais difícil de justificar e perceber, a partir do momento em que aqueles mercados se encontram fixados na Recomendação. O Grupo PT não compreende assim as motivações do ICP-ANACOM, nem os objectivos que este visa prosseguir com a metodologia de “agrupar” serviços, aspecto que condiciona a posição do Grupo no âmbito da presente Consulta Pública.

Com efeito, julgamos que o mais adequado seria proceder à análise individualizada de cada um dos Mercados Relevantes indicados na Recomendação pelo que não partilhamos a visão do ICP-ANACOM segundo a qual a associação ou agrupamento de determinados serviços constitui a via mais adequada para “*garantir uma análise completa de todas as questões associadas à definição de mercados relevantes, avaliação de PMS e imposição, manutenção, supressão ou modificação de obrigações*”.

- 1.2. Por outro lado, e como já salientado, a análise que se espera que as ARNs levem a cabo é uma análise dos Mercados Relevantes – i.e, daqueles mercados que se encontram listados na Recomendação como sendo susceptíveis de eventual regulamentação *ex ante* – e não uma “análise de agrupamentos de serviços” (sem prejuízo, naturalmente, de qualquer análise de mercado dever começar pela definição dos produtos e/ou serviços a incluir no mercado relevante em causa).

Ora, ao delimitar cada “agrupamento” com referência a serviços integrados em determinados Mercados Relevantes da Recomendação, o ICP-ANACOM parece esquecer que não lhe compete nesta fase determinar quais os mercados que à partida serão “merecedores” de regulamentação (pois essa tarefa já se encontra concluída pela Comissão, na Recomendação) mas antes e apenas determinar quais os Mercados Relevantes identificados na Recomendação que não estão sujeitos a uma concorrência actual ou potencial efectiva no mercado nacional e verificar se os Mercados Relevantes delimitados na Recomendação comportam qualquer espécie de segmentação regional, local ou outra.

- 1.3. Adicionalmente, e encontrando-se os Mercados Relevantes susceptíveis de eventual regulamentação *ex ante* já fixados na Recomendação, não se compreende o carácter meramente indicativo com que parecem ser referidos os Mercados Relevantes incluídos em cada um dos agrupamentos propostos pelo ICP-ANACOM.

Na verdade e no que respeita por exemplo ao primeiro agrupamento de serviços – o dos serviços fixos comutados de baixo débito – refere-se no parágrafo 2. do Capítulo 2. da Consulta, que “*este agrupamento de serviços inclui, nomeadamente, os serviços integrados nos Mercados 1 a 6 e 8 a 10 da Recomendação*”, deixando assim espaço a que nele possam ser incluídos outros serviços não integrados em nenhum dos Mercados Relevantes delimitados na Recomendação. Ora, esta circunstância, para além de potencialmente geradora de grande incerteza regulatória, não parece ser aceitável face aos objectivos que a Consulta Pública deveria prosseguir.

2. Resposta às questões colocadas pelo ICP-ANACOM

Questão 2.1.

Tendo em conta os critérios acima apresentados, o ICP-ANACOM solicita aos participantes nesta Consulta Pública que indiquem a ordem pela qual se deverão analisar os agrupamentos de mercados “serviços móveis”, radiodifusão, e desagregação do lacete local e serviços de banda larga. A resposta deverá ser devidamente justificada.

Tendo por base os critérios indicados pelo ICP-ANACOM, considera-se dever ser adoptada a seguinte ordem de prioridades: serviços móveis em primeiro lugar, desagregação do lacete local e serviços de banda larga, em segundo e radiodifusão em terceiro.

O Grupo PT sustenta aquela ordem de prioridades com base nos seguintes fundamentos:

- a) o facto de o mercado móvel ser um dos mercados que poderá ficar sujeito a um maior acréscimo regulamentar e os danos que a incerteza regulatória pode causar neste mercado recomendam que os mercados indicados na Recomendação sob os n.ºs 15 a 17 sejam analisados com prioridade;
- b) a circunstância de um dos factores de prioridade considerados pelo ICP-ANACOM ser a dimensão do mercado em termos de número de clientes, facturação, etc, também aponta para uma análise do mercado dos serviços móveis com prioridade face ao agrupamento “desagregação do lacete local e serviços de banda larga”;
- c) sendo os mercados de banda larga mercados emergentes, justifica-se que os mesmos beneficiem de uma maior dilação temporal na sua análise, que permita adquirir ideias mais claras sobre a forma como se processa a sua evolução;
- d) o mercado grossista de acesso em banda larga (Mercado 12) nunca foi regulado pelo que a sua regulação exige uma reflexão mais cuidada e ponderada, que aconselha a que a sua análise não seja imediata e beneficie da experiência recolhida na análise de outros mercados.

Não se compreende porém o que possa constituir o agrupamento “outros serviços” referido na página 13 da Consulta Pública, sobretudo tendo em consideração os critérios apontados pelo ICP-ANACOM. Na verdade, se neste momento o ICP-ANACOM desconhece que outros serviços poderão estar em causa, não se percebe como é possível determinar de antemão que os mesmos serão “agrupáveis” de acordo com critérios como “características tecnológicas” “utilização esperada” ou “provável avaliação dos utilizadores”.

De referir ainda que temos muita dificuldade em compreender o significado e alcance do critério “provável avaliação dos utilizadores” (indicado no parágrafo 2. do Capítulo 2. da Consulta Pública), dado o carácter indeterminado do mesmo

Questão 2.2.

Que outros serviços de comunicações electrónicas não integrados nos agrupamentos anteriores deveria o ICP-ANACOM analisar?

Sendo um dos propósitos do Novo Pacote Regulamentar garantir que apenas são aplicados controlos regulamentares nos casos em que as regras do direito da concorrência não sejam suficientes para fazer face ao problema³ e não havendo evidência da existência, no mercado nacional, de outros mercados relevantes cujas características sejam de molde a justificar a imposição de obrigações regulamentares “*ex ante*”, o Grupo PT considera não se justificar a consideração de quaisquer outros Mercados Relevantes, para lá dos identificados na Recomendação. Consequentemente, não se julga necessária a análise de outros serviços de comunicações electrónicas não integrados nos agrupamentos apontados pelo ICP-ANACOM.

III. PRINCÍPIOS DE DEFINIÇÃO DE MERCADOS RELEVANTES, ANÁLISE DE PMS E IMPOSIÇÃO, SUPRESSÃO OU ALTERAÇÃO DE OBRIGAÇÕES

1. Enquadramento

1.1. Como já referido, a definição pelas ARNs dos mercados nacionais relevantes no sector das telecomunicações está fortemente condicionada pela Recomendação. Efectivamente, salvo em casos excepcionais, as ARNs devem ter como base os mercados aí identificados. Isto significa que, antes de mais, às ARNs é pedido o exercício de avaliação da concorrência nesses mercados, e não noutros, com vista a apurar se nos ditos mercados existem, ou não, empresas que não sofrem concorrência significativa.

³ Cf Considerando 27 da Directiva Quadro.

Isso mesmo é claramente reconhecido pela Comissão nas Orientações (cf. Parágrafo 36) onde se esclarece que os principais mercados de produtos e serviços cujas características são susceptíveis de justificar a imposição de obrigações regulamentares *ex-ante* são os identificados na Recomendação

Neste contexto, e embora a epígrafe do ponto 2.2., ao referir-se à “definição de mercados relevantes não constantes da Recomendação da Comissão” se preste a dúvidas de interpretação, tomámos como ponto de partida das respostas às questões do Capítulo 3 da Consulta Pública (nomeadamente às questões 3.1. a 3.12) que os critérios e indicadores referidos ao longo daquele Capítulo serão utilizados para a análise dos Mercados Relevantes indicados na Recomendação e não apenas para a análise de mercados não constantes da Recomendação (como parece indiciar aquela epígrafe).

- 1.2. Ainda a propósito da definição, pelas ARN, de mercados diferentes dos mercados identificados na Recomendação, não podemos deixar de referir que, embora essa possibilidade se encontre efectivamente contemplada na Directiva Quadro, a mesma não assume o carácter lato que lhe parece ser atribuído pelo ICP-ANACOM no parágrafo 2.2. do Capítulo 3.

Com efeito, esclarece-se na Recomendação que se tratará sobretudo de, a nível nacional, definir um mercado identificado de forma mais restrita, mais lata ou até de forma segmentada, e não tanto de identificar mercados totalmente distintos dos listados na Recomendação.

É de salientar a este respeito o que é referido no parágrafo 3.3 da Exposição de Motivos da Recomendação, onde, pode ler-se o seguinte:

“... nos termos do n.º 3 do artigo 15.º da Directiva Quadro, as ARN podem identificar mercados diferentes dos identificados na Recomendação, desde que sigam os procedimentos previstos nos artigos 6.º e 7.º da Directiva Quadro.”

Os mercados definidos a nível nacional para efeitos de análise do mercado podem diferir numa série de aspectos dos mercados identificados na Recomendação.

Por exemplo, a definição a nível nacional de um mercado identificado pode ser mais restrita. Em função das circunstâncias nacionais, pode haver motivo para alargar a definição de mercado de tal modo que dois ou mais mercados identificados separadamente na presente Recomendação sejam identificados como um só. Do mesmo modo, pode haver motivo para identificar um segmento de mercado recém desenvolvido e combiná-lo com um mercado identificado na presente Recomendação....”

Em resumo, embora tal seja possível, não se espera que as ARN procedam à identificação de “novos” mercados relevantes, mas antes que, eventualmente, definam um mercado identificado na Recomendação de uma forma mais restrita, mais lata ou segmentada.

- 1.3. Antes de entrar nas respostas às questões do capítulo 3. da Consulta Pública, gostaríamos de tecer algumas considerações adicionais a propósito dos parágrafos 2. e 3. daquele Capítulo, que nos parecem importantes para proporcionar o correcto enquadramento daquelas respostas no âmbito da presente consulta.

E assim, começaremos por mencionar que, como afirma a Comissão na Comunicação relativa à definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência (Comunicação 97/C 372/03, de ora em diante “Comunicação”) e é reafirmado nas Orientações, as empresas estão em regra sujeitas a condicionalismos concorrenciais de três ordens: a substituíbilidade do lado da procura, a substituíbilidade do lado da oferta e a concorrência potencial.

Do ponto de vista económico, a substituição do lado da procura representa o elemento de disciplina mais eficaz sobre os fornecedores de um dado produto, em especial no que diz respeito às suas decisões em matéria de preços. O exercício fundamental da



definição do mercado relevante consiste assim na identificação das reais fontes alternativas de fornecimento para os clientes da empresa em causa, tanto em termos de produtos/serviços como em termos da localização geográfica dos fornecedores.

Se o fenómeno da substituição for suficiente para tornar um pequeno mas significativo aumento duradouro dos preços não lucrativo devido à perda de vendas daí resultante (teste do monopolista hipotético), os produtos de substituição e as áreas geográficas adicionais serão incluídos no mercado relevante até que o conjunto de produtos e área geográfica seja de molde a tornar lucrativo pequenos aumentos duradouros dos preços relativos.

Os condicionalismos concorrenciais decorrentes da substituíbilidade do lado da oferta e da concorrência potencial são, em geral, de efeito menos imediato e requerem, em todo o caso, uma análise de factores adicionais.

A substituíbilidade do lado da oferta pode ser tomada em consideração na definição dos mercados desde que os seus efeitos sejam equivalentes aos da substituição do lado da procura em termos de eficácia e efeito imediato. Para tanto é necessário que os fornecedores possam transferir a sua produção para os produtos relevantes e comercializá-los a curto prazo sem incorrer em custos ou riscos suplementares significativos em resposta a pequenas alterações duradouras nos preços relativos. Normalmente, estas situações ocorrem quando as empresas comercializam uma vasta gama de qualidades ou tipos de um mesmo produto. Mesmo se, para um determinado cliente final ou grupo de consumidores, as diferentes qualidades não forem substituíveis, essas diferentes qualidades devem ser reunidas no âmbito de um único mercado do produto, desde que a maioria dos fornecedores esteja em condições de oferecer e vender as diversas qualidades de imediato e na ausência de qualquer aumento significativo dos custos acima descritos.



A substituíbilidade do lado da oferta não deverá ser tida em conta na definição do mercado quando implicar a necessidade de uma adaptação significativa dos activos corpóreos existentes, a realização de investimentos adicionais, a alteração nas decisões estratégicas ou implicar substanciais atrasos de resposta.

A concorrência potencial, não é em regra tomada em consideração na definição dos mercados, uma vez que as condições em que representa efectivamente um verdadeiro condicionalismo concorrencial dependem da análise de factores e circunstâncias específicos relacionados com as condições de penetração no mercado. Esta análise é, se necessário, apenas realizada numa fase subsequente, em geral, uma vez determinada a posição das empresas em causa no mercado relevante e sempre que essa posição suscitar preocupações do ponto de vista da concorrência. Por outras palavras, a questão da concorrência potencial tem mais a ver com a determinação da posição dominante num determinado mercado do que com a delimitação desse mesmo mercado.

Na prática, como tem sido salientado pela Comissão Europeia, o exercício de delimitação do mercado relevante do produto pode implicar a realização de vários tipos de testes: estimativas da elasticidade cruzada da procura de um produto; testes baseados na analogia das oscilações dos preços ao longo do tempo; análises do efeito de causalidade entre séries de preços e a semelhança entre os níveis de preços e/ou a sua convergência; opiniões dos clientes e concorrentes sobre os limites do mercado do produto, em especial, sobre as consequências de um pequeno aumento dos preços relativos dos produtos na área geográfica visada; testes de preferência dos consumidores, incluindo, estudos de marketing encomendados pelas empresas e por elas utilizados na tomada das suas decisões em matéria de fixação dos preços dos seus produtos; inquéritos realizados junto dos consumidores para conhecer os seus hábitos de consumo e os seus padrões de compra; avaliação dos entraves e custos associados à transferência da procura para potenciais produtos de substituição (entraves regulamentares ou outras formas de intervenção estatal); condicionalismos nos mercados a jusante; necessidade de realizar investimentos específicos em bens de



equipamento ou de sofrer uma perda a nível da produção corrente a fim de mudar para factores de produção alternativos; localização geográfica dos clientes; investimento específico no processo de produção; investimento na formação e nos recursos humanos; custos associados à aquisição de novas ferramentas ou outros investimentos; incerteza quanto à qualidade e reputação de fornecedores desconhecidos, etc...

Convém ainda ter presente, com relevância para a análise subsequente que o mercado relevante do produto pode ser circunscrito na presença de diferentes grupos de clientes. Um grupo diferente de consumidores do mesmo produto relevante pode constituir um mercado mais restrito e distinto sempre que esse grupo possa ser sujeito a uma discriminação em matéria de preços. Normalmente, isto sucederá quando seja possível identificar claramente o grupo em que se insere um cliente individual aquando da venda dos produtos relevantes e quando não seja viável o comércio entre os clientes ou a arbitragem por parte de terceiros. Como veremos esta lógica é aplicável, *mutatis mutandis*, à delimitação geográfica dos mercados.

No que respeita ao mercado geográfico relevante, a abordagem da Comissão consiste em analisar as características da procura (importância das preferências nacionais ou locais, actuais padrões de compra dos clientes, diferenciação dos produtos/marcas, etc.) no intuito de estabelecer se as empresas em áreas diferentes constituem efectivamente uma fonte alternativa de abastecimento para os consumidores. Igualmente neste contexto, o critério adoptado é o da substituição decorrente da variação dos preços relativos e a questão consiste em saber se os clientes transfeririam as suas encomendas para empresas situadas noutra local a curto prazo e a custos negligenciáveis.

Em suma, a Comissão tende a identificar eventuais obstáculos e entraves que isolam as empresas situadas numa determinada área das pressões concorrenciais de empresas situadas fora dessa área, de modo a determinar o grau exacto de interpenetração do mercado a nível nacional, europeu e mundial.

O tipo de elementos que a Comissão considera relevantes para extrair uma conclusão quanto ao mercado geográfico inclui: elementos comprovativos de que já se verificou anteriormente uma deslocação das encomendas para outras áreas em resposta a variações dos preços entre áreas diferentes; a natureza da procura do produto relevante na medida em que esta possa determinar a dimensão do mercado geográfico (ex. preferências locais, marcas, língua, cultura e estilo de vida); análise da estrutura geográfica das compras dos clientes em condições análogas; fluxo das trocas comerciais e características das entregas no caso de o número de clientes ser tão elevado que não é possível obter uma clara panorâmica da estrutura geográfica das aquisições; obstáculos e custos associados à deslocação das encomendas para empresas situadas noutras áreas.

- 1.4. Feito este enquadramento, e antes ainda de entrar nas questões colocadas nos parágrafos 2 e 3. do Capítulo 3. da consulta, não podemos deixar de comentar a abordagem que, no parágrafo 4 daquele capítulo, é feita pelo ICP-ANACOM relativamente à manutenção das obrigações regulamentares actualmente impostas a operadores com PMS.

É efectivamente verdade que, nos termos do novo quadro, as obrigações regulamentares apenas deverão ser suprimidas se tiverem já atingido o seu objectivo.

Mas daí não decorre necessariamente que, se uma empresa tiver sido anteriormente sujeita a determinadas obrigações regulamentares *ex ante* ao abrigo do quadro regulamentar ora revogado, se devam manter exactamente aquelas mesmas obrigações ao abrigo do novo quadro; tanto mais que, para além dos objectivos de ambos os quadros regulamentares não serem coincidentes, é muito provável que algumas delas (como as que impõem controlos tarifários) não respeitem o princípio da proporcionalidade e da adequabilidade imposto pelo novo quadro regulamentar.

Por este motivo, esclarece-se nas Orientações (cf. parágrafo 115) que, no referido caso (i.e., se tiverem sido anteriormente impostas obrigações regulamentares a uma dada empresa), “a ARN deverá determinar se continuam a ser adequadas obrigações

semelhantes no âmbito do novo quadro regulamentar, com base numa nova análise de mercado efectuada de acordo com as presentes orientações” (sublinhados nossos). E que, mesmo que se considere que a empresa detém PMS no Mercado Relevante em causa ao abrigo do novo quadro, as obrigações regulamentares poderão ser semelhantes, mas não necessariamente iguais, às até então aplicadas.

Ou seja, a decisão sobre a manutenção de medidas regulamentares *ex ante* implica sempre e em todos os casos, quer uma prévia análise do Mercado Relevante em causa, quer a verificação da conformidade de tais medidas com o princípios da proporcionalidade e da manutenção da regulação ao mínimo estritamente necessário, aspecto que o ICP-ANACOM não deverá perder de vista.

De recordar a este respeito que, como estabelecido nas Orientações (parágrafo 118) “*o princípio da proporcionalidade estabelece essencialmente que os meios utilizados para atingir um determinado fim não deverão exceder o estritamente necessário para atingir esse fim. A fim de determinar se uma medida proposta é compatível com o princípio da proporcionalidade, (...) os meios empregues devem ser simultaneamente os necessários e menos onerosos, ou seja, devem ser o mínimo necessário para atingir o objectivo.*” (sublinhados nossos)

Naturalmente que este postulado, tanto é válido para a imposição de novas medidas regulamentares, como para a aferição da adequabilidade e justeza da manutenção de medidas anteriormente impostas.

- 1.5 Dito isto, iremos agora procurar responder – no quadro das limitações que ficaram indicadas no parágrafo I. supra – às questões colocadas pelo ICP-ANACOM no Capítulo 3. da Consulta Pública.

2. Resposta às questões colocadas pelo ICP-ANACOM

Definição de Mercados Relevantes

Questão 3.1

Considera que a lista de indicadores acima apresentada é suficiente para agregar os serviços de acordo com a utilização final nos termos descritos no início do ponto 2.3.1.1. (sublinhados)? Caso não esteja de acordo com esta lista de indicadores, indique a situação concreta do mercado português de comunicações electrónicas que poderia não ser correctamente identificada através da utilização destes indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Em primeiro lugar, e com o devido respeito, a pergunta encontra-se formulada de modo incorrecto, sendo que este comentário é válido para muitas das perguntas constantes do presente Capítulo 3. Na verdade, a questão deveria consistir em saber se os indicadores apresentados pelo ICP-ANACOM são adequados e não tanto se são suficientes.

Adicionalmente, os propósitos da agregação e da questão não são claros. A agregação de serviços pode ser efectuada por várias razões, em função dos mais variados critérios, e nas mais diversas modalidades. Em todo o caso a problemática do “*bundle*” nada tem a ver com a questão da delimitação dos mercados relevantes.

No entanto, para efeitos da presente Consulta Pública – ou seja, para efeitos de delimitação de sub-mercados geográficos relevantes e de outros mercados relevantes para além dos constantes da Recomendação – e como foi já assinalado, importa sobretudo considerar a agregação de serviços substituíveis na perspectiva do cliente/consumidor.

Assinale-se, em todo o caso, que a utilização de “ Evidência relativa a vendas em “pacote” comporta o risco de dispersar infinitamente a análise e de a tornar inútil.

Questão 3.2

Considera que os critérios sublinhados permitem, em termos gerais, avaliar a existência de substituíbilidade do lado da procura nos mercados de comunicações electrónicas portuguesas? Caso não esteja de acordo com os critérios seleccionados, descreva um caso concreto que não seria identificado pelo critério em causa e proponha critérios alternativos.

De um modo geral, os critérios sublinhados permitem avaliar a existência de substituíbilidade do lado da procura.

No entanto, e mais uma vez, considera-se que o carácter genérico e abstracto da pergunta condiciona a utilidade e a validade da resposta, já que determinados critérios apontados pelo ICP-ANACOM poderão ser adequados para avaliar a substituíbilidade da procura em determinados Mercados Relevantes, mas não noutros.

Por outro lado, como tem sido referido pela Comissão (cf. Recomendação Considerando 13 e Orientações parágrafo 47) os condicionalismos concorrenciais resultam muitas vezes das ameaças de inovação por parte de concorrentes potenciais. Em mercados orientados para a inovação, pode instaurar-se uma concorrência dinâmica a curto médio ou longo prazo entre empresas que actualmente não são concorrentes.

Embora, como já referido, o teste da concorrência potencial se traduza menos num critério de delimitação do mercado do que num teste de domínio desse mercado, parece indispensável não o esquecer, tanto mais que, como sabemos, o critério da inexistência de concorrência efectiva é uma condição de relevância do mercado para efeitos de regulação.

Relativamente à substituíbilidade pelo lado da procura nos mercados de comunicações electrónicas interessa responder fundamentalmente a duas questões:



- a) em primeiro lugar, quais os serviços que embora tecnologicamente diversos, satisfazem idênticas necessidades dos clientes;
- b) em segundo lugar, em que medida as características desses serviços e as condições de preço em que são prestados tornam possível um desvio de clientela em resposta à variação dos respectivos preços.

A questão de saber quais os factores que contribuem para a rigidez da resposta à variação desses preços, tal como a questão de saber que importância tem a concorrência potencial, quer decorrente da inovação tecnológica quer da substituição pelo lado da oferta, são interrogações relevantes para a determinação de PMS, e não para a delimitação do mercado.

Dito isto, é sabido que o teste da substituíbilidade da procura pode conduzir a resultados paradoxais.

- a) Assim, por exemplo, as comunicações móveis exercem uma significativa pressão concorrencial sobre as comunicações fixas na medida em que ambas permitem a transmissão de voz. As comunicações móveis são grandemente responsáveis pelo declínio do negócio fixo. No entanto a característica da mobilidade não permite reconhecer a homogeneidade de ambos os serviços e conseqüentemente a sua inclusão no mesmo mercado, como aliás expressamente se reconhece na Recomendação.
- b) E o teste do “monopolista hipotético” confirma esta leitura. Se os preços das comunicações móveis aumentarem pode bem suceder que o consumidor opte por prescindir do serviço fixo. Se os preços do serviço fixo descerem a procura do serviço móvel provavelmente não diminuirá. No entanto, se os preços das comunicações fixas aumentarem, poderá verificar-se a migração para o serviço móvel. O teste do “monopolista hipotético” revela, assim, existirem interações assimétricas dos mercados fixo e móvel, que confirmam a existência de mercados relevantes distintos.

- c) Em síntese, não existe substituíbilidade suficiente pelo lado da procura e, logo, para o direito da concorrência, não estamos no mesmo mercado. Tal como sucede noutros mercados, um serviço substitui o outro mas a inversa não é verdadeira . Neste caso haverá apenas que reconhecer que as empresas que operam num deles não sofrem a concorrência das empresas que operam no outro, mas que a inversa não é verdadeira. Nem por isso as autoridades de defesa da concorrência deixam de seguir o princípio de que a maior segmentação do mercado é a que melhor serve a aplicação do direito da concorrência.
- d) A homogeneidade dos produtos ou serviços pode por vezes ser aparentemente posta em causa em virtude da conexão decorrente das condições de produção ou comercialização. Continua porém a ser válido o princípio de que a substituíbilidade suficiente pelo lado da procura constitui um critério decisivo na delimitação do mercado relevante.
- e) Assim, para quem não valorize as diferenças técnicas entre a banda larga via cabo e a banda larga via xDSL e seja indiferente às funcionalidades adicionais potenciadas pelo cabo, estes serviços podem representar uma alternativa suficiente na perspectiva do cliente e serem, numa análise precipitada, incluídos no mesmo mercado.
- f) No entanto, todos sabemos que a banda larga via cabo é comercializada juntamente com o *home vídeo* enquanto que o xDSL é disponibilizado em conjunto com serviços de voz. Adicionalmente, as características técnicas dos dois produtos induzem funcionalidades distintas (por exemplo, contrariamente ao xDSL, o acesso de banda larga através do cabo é partilhado por mais de um utilizador). Por sua vez, os requisitos de utilização também são diferentes, conduzindo, por exemplo, a que a oferta de ADSL não seja considerada substitutiva do cabo para os utilizadores de banda larga que não utilizam serviços de voz mas que usufruem de serviços de difusão de conteúdos por cabo. A substituíbilidade na banda larga encontra-se pois sujeita a condições que contribuem para a respectiva rigidez derivadas das opções do consumidor por serviços conexos, sendo conseqüentemente influenciada pela pressão concorrencial exercida nesses serviços, por outros serviços.



Questão 3.3

Considera que a lista de indicadores acima referida é suficiente para se proceder à avaliação dos critérios mencionados no início do ponto 2.3.1.2. (sublinhados)? Caso não esteja de acordo com esta lista de indicadores, indique a situação concreta do mercado português de comunicações electrónicas que poderia não ser correctamente identificada através da utilização destes indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

De um modo geral, os indicadores referidos permitem avaliar os critérios em causa.

Para além das informações relativas aos preços dos serviços e aos obstáculos à substituição, talvez fosse interessante recolher elementos sobre as condições de deslocação de clientela ocorrida durante os últimos anos. Este tipo de dados pode ajudar não apenas a determinar a elasticidade cruzada da procura e conseqüentemente o âmbito de cada Mercado Relevante, mas também o respectivo grau de concorrência.

Adicionalmente, e em relação aos dois primeiros indicadores (“séries de preços dos serviços potencialmente substitutos” e “dados relativos à evolução de preços e informações pertinentes sobre tarifas”), parecer-nos-ia necessário incluir informações históricas sobre consumo dos serviços potencialmente substitutos, de maneira a estabelecer relações de causa e efeito entre a alteração de preços relativos e a migração de procura entre serviços.

Questão 3.4

Considera que os critérios sublinhados permitem, em termos gerais, avaliar a existência de substituíbilidade do lado da oferta nos mercados de comunicações electrónicas portugueses? Caso não esteja de acordo com os critérios seleccionados, descreva um



caso concreto que não seria identificado pelo critério em causa e proponha critérios alternativos.

De uma maneira geral, os critérios avaliação da existência de substituíbilidade do lado da oferta dos serviços estão alinhados com as Orientações.

Convém porém preliminarmente observar que, no capítulo da substituíbilidade pelo lado da oferta, as “Orientações” prestam-se a alguns equívocos.

Com efeito, como a Comissão deixou claro na “Comunicação” os condicionalismos concorrenciais decorrentes da substituíbilidade do lado da oferta são, em geral, de efeito menos imediato e requerem uma análise de factores adicionais (cf. ponto 14) razão pela qual devem ser tomados em consideração, sobretudo, na fase da análise da concorrência, e não tanto na de definição de mercado relevante.

Na verdade, a circunstância de os fornecedores poderem adaptar a sua capacidade de produção para passar a oferecer os serviços relevantes a curto prazo e sem custos ou riscos suplementares significativos, em resposta a pequenas alterações duradouras nos preços relativos, permite considerar como incluídos no mesmo mercado do serviço relevante não apenas os serviços actualmente prestados pelos concorrentes mas também os serviços idênticos que outros concorrentes que os não prestam possam vir a prestar.

Porém trata-se não tanto de uma questão de saber qual é o mercado relevante do produto (o que nos é dado pelo teste da substituíbilidade da procura), mas sim de quantificar a sua dimensão potencial decorrente do grau de substituição pelo lado da oferta. O que está pois em causa é mais o rigor da dimensão do mercado e menos o rigor da sua definição, é mais a percepção da concorrência efectiva com base na importância da concorrência potencial.

Questão 3.5

Considera que a lista de indicadores acima referida é suficiente para se proceder à avaliação dos critérios mencionados no início do ponto 2.3.1.3. (sublinhados)? Caso não esteja de acordo com esta lista de indicadores, indique uma situação concreta do mercado português de comunicações electrónicas que poderia não ser correctamente identificada através da utilização destes indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Sem prejuízo de uma reflexão mais aprofundada, a lista de indicadores permitirá, em abstracto, aferir as possibilidades de substituição do lado da oferta embora se possa sustentar que tal lista poderá em determinados casos ser excessiva face à pouca relevância deste critério, implicando um grau de complexidade da análise pouco compatível com os objectivos propostos. Na verdade, tememos que o grau de complexidade e/ o carácter excessivo de alguns indicadores, se revele de uma forma geral incompatível com o objectivo confesso de pretender que os tais indicadores não representem um ónus demasiado pesado para os operadores e possam ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Por outro lado, a adequação dos indicadores propostos para a análise da substituíbilidade da oferta terá necessariamente de ser avaliada no contexto específico de cada um dos Mercados Relevantes.

Pese embora o exposto, consideramos que a lista de indicadores proposta deverá ter em conta dois grandes factores de modo a poder reflectir, de forma apropriada, os critérios para avaliação da substituíbilidade da oferta referidos na pergunta anterior.

- a) Por um lado, deverá reconhecer-se que a existência de condições competitivas ao nível grossista permite uma elevada substituíbilidade da oferta no retalho. Este critério foi utilizado, por exemplo, pela OFTEL, na sua análise dos serviços telefónicos internacionais, para determinar a existência de dois grandes mercados: o mercado de rotas

internacionais competitivas e o mercado de rotas internacionais não competitivas ao nível grossista.

- b) Por outro lado, atendendo ao conceito de “empresa” do direito da concorrência deverá sempre ser levada em conta a ligação de potenciais candidatos a grandes grupos económicos. De facto, sabemos que alguns operadores não têm, *per se*, capacidade para realizarem avultados investimentos, mas pertencem a grandes grupos económicos que rapidamente poderiam canalizar os recursos financeiros necessários para o alargamento da sua actividade a novos produtos/serviços.

Questão 3.6

Em geral, considera o horizonte temporal de 1 ano adequado para avaliar as questões associadas à substituibilidade da oferta? Justifique.

Trata-se uma vez mais de uma questão que dificilmente pode ser colocada em abstracto.

Na verdade, e como referido nas Orientações a propósito da substituibilidade do lado da oferta, *“a escala temporal a considerar para avaliação das respostas prováveis de outros fornecedores no caso de um aumento relativo de preços dependerá inevitavelmente das características de cada mercado e deverá ser decidido caso a caso”* (cf. Nota 37)

Admitimos que, em certos casos, o período de um ano se possa revelar adequado para avaliar a substituibilidade do lado da oferta, sobretudo em mercados em que se verifica uma intensa transformação tecnológica e em que novas plataformas de acesso estão a ser desenvolvidas. A este nível, podemos citar os seguintes exemplos:

- a) Nos Mercados Relevantes de acesso (Mercados 1 e 2 da Recomendação), a utilização do FWA permite aos operadores licenciados substituírem as actuais ofertas de acesso directo



suportado em par de cobre. No entanto, tal dificilmente poderia ocorrer num só ano, pelo que, neste caso específico, um horizonte temporal de dois a três anos seria mais adequado;

- b) No Mercado Relevante de originação (Mercado 8), a desagregação do lacete local constitui uma alternativa para a substituição da oferta actual baseada no pagamento de originação por chamada. No entanto, a nossa experiência indica-nos que uma substituição em escala significativa apenas poderia ocorrer num horizonte relativamente alargado;
- c) Por fim, no Mercado Relevante de *broadcasting* (Mercado 18), as licenças de Televisão Digital Terrestre constituem um forte substituto da oferta de distribuição de conteúdos por cabo ou via radiodifusão. Porém, consideramos que esta substituição apenas poderá ocorrer num horizonte significativamente superior a um ano.

Questão 3.7

Em geral, qual é o horizonte temporal que considera adequado para a análise da concorrência potencial? Justifique.

À semelhança do que ocorre relativamente à questão anterior, e pelos mesmos motivos, não parece adequado determinar em abstracto um horizonte temporal adequado para a análise da concorrência potencial.

Adicionalmente, não se pode restringir a análise da concorrência potencial à problemática da substituíbilidade da oferta, pese embora a circunstância de os mercados de comunicações electrónicas continuarem a ser mercados nacionais e de não serem grandes as perspectivas de esta situação se alterar substancialmente antes da próxima oportunidade de revisão do Novo Quadro Regulamentar.



Assim, para além da eventual substituíbilidade da oferta, a concorrência potencial parece residir essencialmente nas virtualidades da inovação, matéria que não se coaduna facilmente com a definição de horizontes temporais.

Em cada Mercado Relevante, parece porém evidente que os horizontes temporais da concorrência potencial terão de ser superiores àqueles que tiverem sido definidos como razoáveis para a avaliação das questões associadas à substituíbilidade da oferta.

Adicionalmente, verificamos que as previsões de actividade efectuadas pelas diferentes empresas têm geralmente um horizonte temporal entre 1 a 3 anos, o qual é considerado adequado para incorporar as principais alterações do enquadramento competitivo do mercado das comunicações electrónicas.

Assim, à partida, um horizonte temporal inferior a 3 anos, parecer-nos-ia, pelos motivos expostos, inadequado para a análise da concorrência potencial.

Questão 3.8

Considera que os critérios acima referidos (sublinhados) são suficientes, em termos gerais, para avaliar o âmbito dos mercados geográficos das comunicações electrónicas portuguesas? Caso não esteja de acordo com os critérios seleccionados, descreva um caso concreto que não seria identificado pelo critério em causa e proponha um critério alternativo.

A ideia de que o mercado geográfico corresponde à área abrangida por uma rede é porventura evidente. Não havendo rede não há nem mercado de rede nem mercado dos serviços que sobre a mesma se suportam.



Contudo, a circunstância de uma determinada área ser servida por mais de uma rede pode justificar a autonomização dessa mesma área como um mercado geograficamente relevante, no qual a existência de concorrência efectiva deve ser objecto de uma análise autónoma.

Efectivamente, do ponto de vista do direito da concorrência, faz pouco sentido integrar no mesmo mercado geográfico territórios cobertos por apenas uma rede e territórios cobertos por mais de uma rede com grau de desenvolvimento análogo.

Do ponto de vista do direito da concorrência, pode inclusivamente ser necessário delimitar como mercados geográficos distintos dois territórios servidos por uma única rede explorada por empresas diferentes. A razão é a mesma: a concorrência em ambos os territórios não é homogénea. Em princípio deverá ser este o sentido dado ao critério “Área abrangida por uma rede”.

De acordo com esta lógica, a definição do âmbito geográfico dos mercados deverá incluir uma análise afinada das condições de concorrência entre diferentes áreas geográficas, atendendo designadamente a factores tais como: controlo da rede, existência ou não de outra rede com desenvolvimento análogo, concorrência potencial entre os diversos operadores que pode ser iniciada pelas respectivas quotas de mercado ou pela capacidade instalada.

Importa, ainda, ter em conta que a estrutura e a topologia das redes de comunicações electrónicas variam consoante a tecnologia e os protocolos utilizados. Não é difícil perceber que as redes fixas e móveis, as soluções IP, os diferentes tipos de acesso, as soluções de débitos muito diferenciados, as plataformas *powerline*, se organizam de formas muito distintas, umas com incidência local, outras regional e nacional ou em determinados eixos.

Por outro lado, convém não esquecer que, como vimos, para efeitos de regulamentação *ex ante*, o mercado geográfico pode sofrer segmentações justificadas pela descontinuidade das condições da oferta e ser consequentemente definido numa base de rota-a-rota (cf. parágrafo



61. das Orientações) e que, em certas situações esse tipo de definição se revela particularmente adequada, como no caso dos circuitos alugados.

Assim, dentro desta lógica, poderá haver necessidade de, por exemplo, autonomizar o mercado de circuitos alugados na rota Lisboa-Porto, onde existem vários operadores com infra-estrutura instalada, como a Oni, Novis, Refer, Brisa, GDP, e, bem assim, os territórios onde existe concorrência de redes de cabo.

As observações anteriores vêm comprovar que a metodologia da consulta poderia e deveria ter sido outra. O direito da concorrência é de aplicação eminentemente casuística, mesmo em cenários de análise prospectiva, pelo que se torna muito difícil comentar a suficiência e, sobretudo, a adequabilidade dos critérios, fora de uma perspectiva de aplicação ao caso concreto.

Questão 3.9

Considera que a lista de indicadores acima apresentada é suficiente para se proceder à avaliação dos critérios mencionados no início do ponto 2.3.2. (sublinhados)? Caso não esteja de acordo com esta lista de indicadores, indique uma situação concreta do mercado português de comunicações electrónicas que poderia não ser correctamente identificada através da utilização destes indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Como referido noutra ocasião, esta é uma das perguntas onde a verdadeira questão que se coloca não é a de saber se a lista de indicadores apresentada é suficiente, mas antes a de avaliar se os indicadores constantes dessa lista se revelam adequados.



Não alcançamos, por exemplo, o interesse na recolha de evidência sobre padrões geográficos de consumo e utilização, densidade, etc. com vista a delimitar o mercado geograficamente relevante.

Além disso não nos parece igualmente que a existência de discriminação de preços forneça indicadores úteis relativamente à delimitação geográfica do mercado. A discriminação só é possível, ou porque se está perante mercados de produtos distintos (e não é discriminação, mas diferenciação) ou porque num determinado mercado geográfico não existe concorrência significativa. Ora, como se disse, parece-nos preferível manter a distinção entre a delimitação do mercado relevante, por um lado, e a avaliação de existência de concorrência efectiva, por outro, pese embora ambos os exercícios serem indispensáveis à caracterização do binómio mercado/PMS.

Por último, **tendo em atenção os critérios analisados na pergunta anterior, pensamos que se deverão incluir os seguintes parâmetros:**

- a) Quantificação do número de operadores, respectivas quotas de mercado e capacidades instaladas em cada área geográfica em análise;
- b) Análise dos preços e ofertas praticadas nas diferentes áreas geográficas.

Questão 3.10

Considera que os critérios acima apresentados (sublinhados) permitem, em termos gerais, proceder à segmentação dos mercados de comunicações electrónicas portuguesas? Caso não esteja de acordo com os critérios seleccionados, descreva o caso concreto que não seria identificado pelo critério em causa e proponha um critério alternativo.

Julgamos que a segmentação adicional dos mercados é uma das etapas mais importantes e sensíveis de todo o processo de análise dos Mercados Relevantes. Do ponto de vista das empresas, a segmentação aumenta o risco de qualificação como empresa dominante, mas, em contrapartida melhora as hipóteses de exclusão da regulação nos mercados onde existe concorrência efectiva e onde a imposição de obrigações *ex ante* por contaminação seria contraproducente.

Deste modo, é particularmente importante que os critérios expostos reflectam os princípios das Orientações relativos à segmentação, os quais pensamos não terem sido adequadamente capturados no documento da Consulta Pública.

De facto, não obstante os critérios apresentados estabelecerem as condições **necessárias** para se proceder à segmentação dos mercados, pensamos que sua formulação deverá ser mais explícita e incluir as condições **suficientes** para se efectuar forçosamente este processo.

Em nosso entender, uma nova formulação deverá incluir, designadamente, os seguintes critérios:

- a) Elevado poder negocial dos compradores;
- b) Elevado grau de concorrência entre os operadores em cada grupo de clientes.

Consideramos estes critérios essenciais para analisar a realidade do mercado empresarial, demonstrando, por exemplo, uma elevada diferença de competitividade entre o segmento das PME's e o segmento das grandes contas. Assim, é possível destacar o elevado poder negocial das grandes contas empresariais, visível através dos sucessivos leilões de tráfego (e de serviços) que várias empresas têm vindo a realizar com os diversos operadores presentes no mercado.

De um ponto de vista terminológico, e no que se refere ao segundo dos critérios apresentados, julgamos ser mais apropriado falar de diferenças de preços do que em “discriminação”. É que a diferenciação de preços, não apenas nada tem de ilegítimo como, no fundo, indicia porventura apenas a existência de mercados distintos ou a sujeição a pressões concorrenciais variadas. A discriminação propriamente dita é em geral proibida e significa, justamente, a prática de condições de preço diversas relativamente a prestações equivalentes. A sua racionalidade económica está normalmente associada à existência de um domínio de mercado e indicia esse mesmo domínio, pelo que as duas situações não deverão ser confundidas.

Questão 3.11

Considera que o conjunto de indicadores acima referido é suficiente para se proceder à avaliação dos critérios descritos no início do ponto 2.3.3. (sublinhados)? Caso não esteja de acordo com esta lista de indicadores, indique a situação concreta do mercado português de comunicações electrónicas que poderia não ser correctamente identificada através da utilização destes indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Pensamos que os indicadores propostos poderão ser importantes na segmentação adicional dos mercados, embora apenas possamos comentar fundamentadamente a sua suficiência e adequabilidade perante exemplos concretos da sua aplicação, e não em abstracto, como nos é pedido.

No entanto, tendo em atenção a resposta dada à pergunta anterior, pensamos ser importante complementar a lista sugerida pelo ICP-ANACOM com os seguintes indicadores adicionais:

- a) Percentagem de clientes com mais que um fornecedor de serviços;

- b) Métodos de negociação de preços utilizados (sem negociação, negociação individual, leilões entre os vários operadores);
- c) Quotas de mercado dos diferentes operadores em cada grupo de clientes.

Pelas razões anteriormente apontadas, julgamos também aqui conveniente o uso de uma terminologia diferente para os indicadores, a saber: (i) diferentes canais de vendas destinados a determinados grupos de consumidores; (ii) evidência de diversificação tarifária para certos grupos de consumidores (p.ex. descontos, planos de preços); (iii) outras formas de diversificação oferta que respondam às necessidades específicas de determinados grupos de consumidores; (iv) inexistência de transacções secundárias entre os diversos grupos de consumidores objecto de diversificação tarifária; (v) inexistência de arbitragem.

Questão 3.12

No caso de considerar que a abordagem acima apresentada coloca em causa os objectivos apresentados no Art. 8.º da Directiva-Quadro - promoção da concorrência na oferta de redes de comunicações electrónicas, de serviços de comunicações electrónicas e de recursos e serviços conexos, desenvolvimento do mercado interno, defesa dos interesses dos cidadãos -, justifique a referida posição e proponha uma abordagem alternativa.

Relativamente à abordagem do parágrafo 2.3.4. da consulta (identificação de mercados susceptíveis de regulamentação *ex ante*) parecem dever impor-se pelo menos dois reparos.

É verdade que a regulamentação *ex ante* apenas deverá ser imposta nos mercados relevantes que, cumulativamente, respeitem os três critérios referidos no parágrafo 2.3.4. da consulta. Todavia, o segundo critério é apresentado de forma enganadora e não conforme com a Recomendação (cf. considerando 9). Na realidade, o critério não é o da “inexistência de concorrência potencial”, mas sim o da “inexistência de concorrência efectiva no horizonte

temporal pertinente”. Se não existir concorrência potencial mas existir concorrência efectiva não é legítima a regulamentação *ex ante*.

Concordamos, no entanto, com o facto de determinadas barreiras à entrada não justificarem a imposição de obrigações *ex ante*, como vantagens absolutas de custos ou reputação/imagem.

Por outro lado, julgamos que se deverá acrescentar às barreiras à entrada que **não justificam a imposição de obrigações *ex ante*** as economias estruturais. É certo que este tipo de economias criam condições assimétricas entre operadores. Todavia, em alguns casos essas economias de escala não representam uma herança de operadores históricos (caso do cabo) e noutros casos, ainda que tal aconteça, podem não ser “substanciais” na acepção da Recomendação (cf. considerando 11).

Avaliação de PMS

Questão 3.13

Considera que os critérios acima representados (sublinhados) são suficientes, em termos gerais, para analisar as quotas de mercado nos mercados de comunicações electrónicas portuguesas? Caso não esteja de acordo com os critérios seleccionados, descreva o caso concreto que não seria identificado pelos critérios em causa e proponha um critério alternativo.

À partida, os critérios apresentados seguem as orientações e os critérios que têm sido reconhecidos pela Comissão, pelo Tribunal de Primeira Instância (TPI) e pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE), estando em linha com as Orientações.

No entanto, e em concreto, na aplicação dos referidos critérios deverá ter-se presente a realidade do mercado de comunicações electrónicas nacional, liberalizado tardiamente face à generalidade dos países europeus.

Isto significa, em particular, que deverá merecer especial atenção o critério de evolução das quotas de mercado capaz de reflectir a crescente pressão concorrencial em alguns mercados (p.ex., comunicações internacionais, acesso em banda larga etc.), por contraposição a conclusões precipitadas extraídas da importância da quota de mercado actual.

Do mesmo modo, e como se referiu a propósito da Questão 3.2., o critério da quota de mercado pode não reflectir necessariamente a ausência de pressão concorrencial quando estamos perante serviços que, embora pertencentes a mercados diferentes, são assimetricamente substituíveis, ou seja, um substitui o outro mas a inversa não é verdadeira (caso do serviço fixo e do serviço móvel)

Por último, parece-nos importante a referência expressa à circunstância de as quotas de mercado elevadas em mercados emergentes não serem necessariamente indicadores de PMS. Esta afirmação é especialmente válida para o mercado de acesso em banda larga, onde consideramos que a sua regulação poderia colocar fortes barreiras à manutenção dos elevados investimentos necessários ao seu desenvolvimento.

Questão 3.14

Considera que o conjunto de indicadores acima referido é suficiente para se proceder à avaliação dos critérios indicados no início do ponto 3.1.1. (sublinhados)? Caso não esteja de acordo com esta lista de indicadores, indique situações concretas do mercado português de comunicações electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Com o devido respeito, trata-se de uma questão que não pode ser colocada desta forma, na medida em que a aferição da suficiência, adequabilidade ou eventual carácter excessivo dos



vários critérios e indicadores apresentados depende, de uma forma determinante, das características do Mercado Relevante que estiver a ser analisado, não fazendo assim nenhum sentido proceder a uma análise da questão “em abstracto”.

Isto mesmo resulta aliás com elementar clareza das Orientações, onde se reconhece (cf. parágrafo 77) que *“os critérios a utilizar para aferir a quota de mercado da ou das empresas em causa dependerão das características do mercado relevante. (...)”*

Ou seja, a lógica de que “todos os critérios podem servir para todos os mercados” pura e simplesmente não funciona.

Adicionalmente, julgamos que a capacidade instalada não fornece elementos sobre as quotas de mercado mas sim informações sobre a concorrência potencial.

Questão 3.15

Considera que os critérios descritos abaixo para avaliar a concorrência entre empresas instaladas são, em termos gerais, suficientes? Caso considere estes critérios insuficientes, descreva os casos concretos que não seriam identificados pelos critérios em causa e proponha critérios alternativos.

Antes de mais, gostaríamos de referir que não é verdade que a presunção de domínio estabelecida em função da quota de mercado deva ser ilidida apenas em presença de uma maioria de indicadores em sentido contrário.

Isto mesmo é aliás expressamente afirmado nas Orientações onde pode ler-se que *“(...) a existência de uma posição dominante não pode ser determinada com base exclusivamente em grandes quotas de mercado. Tal como já referido, a existência de grandes quotas de mercado, apenas significa que o operador em causa **poderá** deter uma posição dominante. Em consequência, as ARN deverão efectuar uma análise exaustiva e global das*

características económicas do mercado relevante antes de chegar a uma conclusão quanto à existência de poder de mercado significativo.”

Convém na verdade não perder de vista que a trave mestra do novo quadro regulamentar europeu do sector das comunicações electrónicas é a aproximação da regulação *ex ante* às regras e princípios do direito da concorrência. Mediante esta orientação, lançaram-se as bases para uma colaboração mais estreita entre as diferentes ARNs e Autoridades da Concorrência, de modo a se reduzir progressivamente a regulação *ex ante* específica do sector, à medida que a concorrência se desenvolve no mercado.

Assim sendo, discordamos profundamente da metodologia proposta para a análise da competitividade dos mercados, que se encontra descrita no primeiro parágrafo da página 38 da Consulta Pública segundo a qual, nas análises a efectuar pelo ICP-ANACOM, *“caso a maioria dos indicadores não indicie a existência de concorrência efectiva, então a pressuposição resultante da existência de quotas de mercado elevadas não será colocada em causa.”*

Aliás, o próprio ICP-ANACOM acaba por admitir ter consciência de que um só critério pode ser suficiente para ilidir a presunção de domínio extraída da quota de mercado. Com efeito, no segundo parágrafo da página 44 da consulta, é citado um exemplo onde o TJCE considerou a existência de rivalidade tarifária como **condição única e suficiente** para demonstrar a inexistência de posição dominante ao notar que *“o facto de uma empresa reduzir os seus preços como resultado da pressão exercida pelos seus concorrentes é em termos gerais incompatível com a conduta independente característica das posições dominantes”*.

Finalmente, e antes de tecer algumas considerações sobre os critérios propostos nos vários sub-parágrafos do ponto 3.1.2. da consulta, não podemos deixar de salientar que, em geral, aqueles critérios, tanto servem para ilidir a presunção de domínio extraída da quota de mercado, como para atribuir PMS a empresas que aparentemente a não têm com base naquele tipo de indicador.

Relativamente aos critérios propostos, e não obstante considerarmos que a sua ponderação apenas poderá ser efectuada a propósito da análise de cada caso concreto (como aliás o próprio ICP-ANACOM começa por admitir no parágrafo 3.1.2. da consulta), julgamos oportuno observar o seguinte:

- a) O grau de concentração é obviamente um critério que por si só basta para afastar a presunção de domínio assente na quota de mercado. Desde logo porque em princípio caso o mercado tenha, por exemplo, uma empresa com 51% de quota de mercado e outra com 41% é altamente improvável que qualquer delas tenha posição dominante individual.
- b) O mesmo se diga, aliás relativamente ao critério da dimensão do(s) líderes de mercado, que em larga medida se reconduz ao anterior, salvo se o virmos na óptica estrita da concentração horizontal/vertical dos concorrentes. Nesta perspectiva convirá ter presente que a generalidade dos concorrentes pertencem a grandes grupos económicos nacionais ou internacionais e que têm, conseqüentemente, a possibilidade de diversificar as ofertas.
- c) A questão das barreiras à expansão reconduz-se ao problema mais vasto da concorrência potencial. Ora, a existência de concorrência potencial, designadamente, na óptica da inexistência de barreiras à expansão pode em muitos casos, por si só, reduzir drasticamente a independência de comportamento da empresa alegadamente dominante à luz da sua quota de mercado.
- d) A rivalidade através de preços e demais condições de comercialização, incluindo a diversificação das ofertas, pode significar realmente a existência de concorrência efectiva, independentemente da importância em termos de quota de mercado. O mercado de acesso em banda larga pode ser dado como exemplo. [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]).

Estes preços reduzidos foram inicialmente estabelecidos pelos ISPs concorrentes do Grupo PT, e são fruto de uma elevada intensidade concorrencial entre os diversos operadores existentes no mercado, visível também através das múltiplas ofertas diversificadas, incluindo promoções nos kits de instalação.

Outro exemplo importante é o segmento das grandes contas empresariais, onde a rivalidade tarifária no mercado de serviços fixos comutados conduziu a uma redução dos preços praticados para níveis extremamente baixos. O mesmo se diga, muitas vezes, das práticas de *bundling* e o *cross-selling*. Nem sempre estamos em presença de práticas abusivas. Muito pelo contrário, não raro tais práticas reflectem uma necessidade de responder às necessidades dos clientes e à oferta de soluções integradas por parte de outros concorrentes.

- e) Por último, a rentabilidade é também um critério extremamente importante, sob várias perspectivas, para a análise da pressão concorrencial dos mercados. Acreditamos que mercados onde a rentabilidade dos investimentos seja inferior ao seu custo médio de capital, ou seja, onde não existam lucros excessivos, são eficientes e sujeitos a concorrência efectiva e devem ser excluídos de constrangimentos regulatórios.

- f) Já quanto às práticas anti-concorrenciais, não compreendemos a inclusão do critério. De resto, não é por acaso que é omitido nas Orientações. A existência de práticas anti-concorrenciais deve ser objecto de reconhecimento e de acção correctora por parte da Autoridade da Concorrência. Não estamos perante formas de pressão concorrencial nem, muito menos, perante formas de pressão concorrencial admissível. Além disso, do nosso ponto de vista a existência de práticas anti-concorrenciais apenas demonstra a possibilidade de concorrência, uma vez que não se restringe o que não existe nem o que não constitui ameaça.



Consideramos também necessária a inclusão de um critério adicional na avaliação do grau de concorrência entre empresas instaladas, a “**pressão competitiva exercida por mercados adjacentes**”, melhor dizendo, por mercados de serviços conexos ou estreitamente conexos. Este critério reflecte a existência de produtos/serviços que, não sendo considerados absolutamente substituíveis, e fazendo conseqüentemente parte de mercados relevantes distintos, criam pressões concorrenciais em empresas que operam nos ditos mercados.

Um exemplo claro desta situação é-nos dado pelo mercado de voz fixa e pelo mercado móvel. Embora as comunicações fixas possam ser substituídas por comunicações móveis, o processo inverso não acontece (ver resposta à questão 4.02), justificando a caracterização destes serviços em mercados relevantes distintos. No entanto, é impossível ignorar o nível de pressão competitiva introduzida no mercado fixo pelo móvel.

Questão 3.16

Considera que o conjunto de indicadores acima referidos são suficientes para se proceder à avaliação dos critérios indicados no início do ponto 3.1.2.1. (sublinhados)? Caso não esteja de acordo com esta lista de indicadores, indique situações concretas do mercado português de comunicações electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Como referimos na resposta à questão anterior, o número de operadores em cada mercado relevante, e a quota de mercado detida por cada um desses operadores parece-nos um critério decisivo na aferição do grau de concentração desse mercado e o nível de concorrência efectiva a que o alegado dominante está sujeito.

Não vemos que o número de novos operadores tenha utilidade para medir o grau de concentração. Será quando muito útil para avaliar o factor da maior ou menor concorrência potencial.

Questão 3.17

Considera que o conjunto de indicadores acima referido é suficiente para se proceder à avaliação dos critérios descritos no início do ponto 3.1.2.2. (sublinhados)? Caso não esteja de acordo com esta lista de indicadores, indique situações concretas do mercado português de comunicações electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

A propósito do critério “dimensão das empresas” convém não esquecer – e este é um aspecto muito importante – que o conceito de empresa que deverá ser considerado em todo o processo de análise, é o conceito económico, constituindo uma única empresa as sociedades que façam parte do mesmo grupo económico.

A este respeito, e relativamente à questão da dimensão do líder de mercado, não podemos deixar de salientar que os dois maiores concorrentes do Grupo PT pertencem a grandes grupos económicos nacionais cotados em bolsa (EDP e Sonae), com forte presença na distribuição e com grandes possibilidades de diversificação da oferta.

No caso específico da EDP⁴, é importante também ter em conta que se trata de um operador histórico monopolista, de um dos sectores mais importantes da economia, factor que não poderá deixar de ser levado em consideração na avaliação de eventuais vantagens competitivas do “líder do mercado”

⁴ Importa, ainda, ter em conta a posição privilegiada da EDP no desenvolvimento das soluções *powerline* com vantagens evidentes para a ONI, operador que lhe está associado.

Adicionalmente, não se deverá perder de vista que o Grupo PT, e em particular a PT Comunicações, devido à sua dimensão, suporta um conjunto de custos que condicionam de forma determinante a sua eficiência, e a colocam em desvantagem face aos seus concorrentes. De facto, tratando-se de um operador histórico com forte tradição de empresa pública, a PT Comunicações tem uma estrutura de recursos humanos desajustada às suas necessidades, cujo reajuste implica elevados custos indemnizatórios, dados os fortes constrangimentos legais relativamente à libertação e mobilidade de pessoal. Acresce que, as obrigações de Serviço Universal a que se encontra sujeita, acarreta importantes limitações ao nível da estrutura e ocupação da rede em determinadas geografias do país.

Tendo em atenção o acima exposto, consideramos que a dimensão do líder do mercado é um critério muito relativo, cuja relevância e suficiência deverá ser fortemente ponderada no contexto específico de cada análise.

Questão 3.18

Considera que o conjunto de critérios (sublinhados no início deste ponto e indicados a negrito ao longo do texto) acima referido e as listas de indicadores apresentadas são suficientes para se proceder à avaliação das barreiras à expansão? Caso não esteja de acordo com estes critérios e/ou com a lista de indicadores referidos no ponto 3.1.2.3, indique situações concretas do mercado português de comunicações electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes critérios e indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Como critério coadjuvante da existência de domínio de mercado as denominadas “barreiras à expansão” podem ser tidas em conta, quer no sentido de confirmar, quer no sentido de afastar o indicador de quota de mercado.



Assim, se é verdade que um operador de pequena dimensão “poderá ver a sua estratégia de expansão de produção coarctada pelo facto de o operador líder de mercado possuir vantagens de natureza tecnológica” também é verdade que a vantagem tecnológica do operador de pequena dimensão pode anular a posição de domínio do operador líder de mercado.

Em todo o caso, deve ter-se sempre presente que uma coisa é determinar a existência de PMS, outra a necessidade de obrigações *ex ante* e a natureza dessas obrigações.

Assim, a possibilidade de beneficiar de economias de escala, a circunstância de algumas infra-estruturas serem dificilmente duplicáveis, o facto de a empresa se apresentar verticalmente integrada, a facilidade de acesso a recursos financeiros/mercados de capitais ou a superioridade tecnológica podem ajudar a caracterizar uma eventual posição dominante.

O risco consiste na tentação de usar inadequadamente critérios tais como os das “escalas óptimas mínimas” ou o da “correlação entre dimensão e rentabilidade” para definir modelos de concorrência e para daí impor disciplinas estruturais dissociadas dos objectivos da regulamentação.

Por outras palavras, estamos perante circunstâncias que devem ser tidas em conta na determinação de PMS, mas que não são necessariamente indiciadoras da oportunidade da imposição de obrigações *ex ante* ou, pelo menos, de determinadas obrigações *ex ante*.

Fazendo agora a ponte para as especificidades do sector que nos ocupa, e como a própria Comissão admite, deverá considerar-se que a existência de um mercado grossista para um determinado serviço elimina as barreiras à expansão dos concorrentes no retalho, assegurando uma concorrência efectiva, senão actual, pelo menos potencial. Tornam-se neste contexto despiciendas as barreiras decorrentes das economias de escala, das infra-estruturas dificilmente duplicáveis, da integração vertical ao nível grossista e retalhista ou da superioridade tecnológica.

Questão 3.19

Considera que o conjunto de indicadores acima referido é suficiente para se proceder à avaliação da rivalidade de preços? Caso não esteja de acordo com estes critérios e/ou com a lista de indicadores, indique situações concretas do mercado português de comunicações electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes critérios e indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

O critério da “rivalidade de preços” serve efectivamente para indiciar a existência de concorrência efectiva. Os indicadores apontados são, nesta perspectiva, relevantes.

Na verdade, e como reconhecido pelo TJCE no processo Hoffman La-Roche vs. Comissão, “*o facto de uma empresa reduzir os seus preços como resultado da pressão exercida pelos seus concorrentes é em termos gerais incompatível com a conduta independente característica das posições dominantes*”.

Acreditamos que este ponto é particularmente importante na avaliação da competitividade dos mercados de grandes clientes empresariais e dos mercados de banda larga. No primeiro, a intensa rivalidade entre os diferentes operadores instalados, a maioria com infra-estrutura própria, levou a uma redução significativa dos preços com benefícios claros para o consumidor.

Na banda larga, verifica-se que Portugal é o país da Europa ocidental onde se praticam os preços mais baratos no acesso em banda larga ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]⁵). Estes preços reduzidos foram inicialmente estabelecidos pelos ISPs concorrentes⁶, e são fruto de

⁵ Valores com IVA para acesso ADSL a 512 kbps *downstream*

⁶ [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL].

uma elevada intensidade concorrencial entre os diversos operadores existentes no mercado, visível também através das múltiplas promoções nos *kits* de instalação.

Questão 3.20

Considera que o conjunto de critérios exposto no início do ponto 3.1.2.5. (sublinhados) e a lista de indicadores acima apresentada são suficientes para se proceder à avaliação da rivalidade entre empresas para além da dimensão preço? Caso não esteja de acordo com estes critérios e/ou com a lista de indicadores, indique situações concretas do mercado português de comunicações electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes critérios e indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Relativamente à lista de proposta, consideramos que não está totalmente alinhada com as Orientações. De facto, não compreendemos a utilidade da inclusão de critérios de rivalidade tais como “investimentos na expansão geográfica/cobertura da rede” e “nível global de investimentos na rede”, não previstos aliás no documento da Comissão.

Os termos da consulta relativamente às “situações de canibalização” entre produtos de uma mesma empresa e às vendas em pacote (*‘bundling’*), às vendas cruzadas (*‘cross-selling’*) devem ser objecto de uma reflexão mais aprofundada.

Com efeito, tais práticas podem ser indiciadoras de posição de domínio de mercado em certos mercados ao mesmo tempo que são reveladoras de uma concorrência efectiva noutros.

Por outro lado, defendemos que os indicadores de “volume de investimentos de expansão” terão forçosamente de ser complementados com uma medida do “alargamento da cobertura dos serviços”, de modo a se ter uma noção dos resultados obtidos com os investimentos efectuados. Neste contexto, parece-nos importante o facto de a Cabovisão e a Oni, por



exemplo, estarem a conseguir um alargamento significativo do seu serviço de acesso directo, independentemente do investimento que realizaram para esse efeito.

Questão 3.21

Em geral, qual é o horizonte temporal adequado para avaliar a possibilidade de concorrência potencial? Justifique

Como já referimos na resposta à questão 3.7., não parece adequado determinar em abstracto um horizonte temporal adequado para a análise da concorrência potencial, tanto mais que este tipo de concorrência parece residir essencialmente nas virtualidades da inovação, matéria que não se coaduna facilmente com a definição de horizontes temporais.

Assim, trata-se de uma questão para a qual deve ser procurada uma resposta casuística, face ao mercado em causa. Por outro lado, e pelos motivos expostos na resposta à questão 3.7., parece-nos evidente que os horizontes temporais da concorrência potencial deverão ser superiores àqueles que tiverem sido definidos, em cada Mercado Relevante, como razoáveis para a avaliação das questões associadas à substituibilidade da oferta em sentido estrito.

Por norma poderá aceitar-se que a possibilidade de entrada no mercado de novos concorrentes num horizonte temporal de três anos pode representar um factor de pressão concorrencial suficientemente capaz de dissuadir a prática de comportamentos abusivos.

De facto, um horizonte temporal menor não permitiria levar em conta os elevados investimentos necessários na construção de nova infra-estrutura para o fornecimento de determinados serviços (veja-se, por exemplo, o caso do ADSL), ou para o desenvolvimento das capacidades e *know-how* exigidos por determinados mercados.

Questão 3.22

Considera que o conjunto de critérios acima indicado (sublinhados) e a lista de indicadores acima referida são suficientes para se proceder à identificação das barreiras à entrada e dos seus efeitos sobre a concorrência potencial? Caso não esteja de acordo com estes critérios e/ou com a lista de indicadores, indique situações concretas do mercado português de comunicações electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes critérios e indicadores e proponha alternativas.

A questão das barreiras à entrada, ainda que formalmente válida para a avaliação de PMS em todos os mercados, é na prática mais importante nuns do que noutros.

Como dissemos, e em linha com o que tem sido defendido pela Comissão, no caso de existência de um mercado grossista é menos necessário ponderar a questão do PMS e das barreiras à entrada no mercado de retalho. Torna-se como sabemos difícil sustentar a existência de entraves efectivos à entrada num determinado mercado retalhista se existirem soluções disponíveis, a nível grossista, para lançar ofertas equivalentes às actualmente existentes.

Quanto às chamadas “barreiras estratégicas”, aliás não mencionadas nas Orientações, e descritas na Consulta Pública como acções ao nível dos preços ou publicidade, acreditamos que não constituem verdadeiras barreiras à entrada, pelo menos na acepção que ao conceito é dado, tradicionalmente, no direito da concorrência, porquanto se configuram como acções de muito curto prazo cujo impacto poderá ser contrabalançado.

Além disso, do nosso ponto de vista, e pelas razões já apontadas anteriormente, as “barreiras estratégicas” devem ser avaliadas com precaução e tendo em conta que tais dificuldades tem relevância sobretudo no caso de serem lícitas, e não já no caso de configurarem práticas restritivas da concorrência.



Algumas das barreiras estratégicas apontadas na consulta – preços predatórios, *price-squeezing*, subsídio cruzada e discriminação dos preços – são casos de polícia, ou seja, práticas restritivas que devem encontrar disciplina adequada na legislação de defesa da concorrência.

Adicionalmente, parece-nos importante recordar que os “entraves à entrada” não podem ser apreciados fora do contexto tecnológico dos mercados que estiverem em causa a cada momento. Na verdade, e como referido nas Orientações (cf. parágrafo 80) “(...) *grandes entraves à entrada poderão tornar-se menos relevantes no que diz respeito aos mercados caracterizados por progressos tecnológicos em curso. Nos mercados das comunicações electrónicas, poderão verificar-se pressões da concorrência resultantes de ameaças inovadoras de concorrentes potenciais que não se encontram nesse momento presentes no mercado.*”

Isto mesmo é aliás reafirmado na Exposição de Motivos da Recomendação (cf. parágrafo 3.2.), onde pode ler-se que “(...) as tecnologias e os mercados neste sector podem mudar rapidamente, pelo que um obstáculo ao desenvolvimento da concorrência num dado momento pode subseqüentemente desaparecer ou ser eliminado num determinado horizonte temporal”.

Por último, parece-nos importante referir que a circunstância de ser lento o crescimento do mercado e escasso o número de operadores não deve ter a relevância que a consulta lhe atribui. Efectivamente a entrada num mercado existente faz-se sempre, fundamentalmente, por cativação da clientela existente e não da clientela potencial.

Questão 3.23

Considera que o conjunto de critérios (sublinhados) e a lista de indicadores acima referida são suficientes para se proceder à identificação do contra-poder negocial dos consumidores? Caso não esteja de acordo com estes critérios e/ou com a lista de indicadores, indique situações concretas do mercado português de comunicações

electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes critérios e indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

Acreditamos que a avaliação do contra-poder negocial dos compradores, e não apenas dos consumidores, é uma das etapas mais importantes do processo de avaliação da competitividade dos diferentes mercados a efectuar pela ANACOM.

Neste contexto, consideramos que a lista de critérios e indicadores apresentada é insuficiente e inadequada para avaliar objectivamente as diferentes dimensões do contra-poder negocial dos compradores.

De facto, não compreendemos a consideração dos indicadores “número de intervenções de associações de consumidores ou organizações representantes activas no mercado” e “grau de transparência tarifária”, que acreditamos terem muito pouco significado na avaliação do contra-poder negocial dos compradores.

Adicionalmente, consideramos que se deverá adicionar os seguintes quatro indicadores à lista proposta:

- a) Percentagem de clientes com mais que um fornecedor de serviços;
- b) Métodos de negociação de preços utilizados (sem negociação, negociação individual, leilões entre os vários operadores);
- c) Descidas médias de preços após a negociação dos contratos;
- d) Existência de estruturas especializadas, nos clientes, na contratação de serviços de telecomunicações



De facto, estes quatro indicadores reflectem, por exemplo, a realidade do segmento das grandes contas empresariais, onde os operadores possuem uma margem de manobra muito reduzida para influenciar preços e captar clientes cada vez mais sofisticados, onde as comunicações de voz são tratadas como uma *commodity*.

Relativamente aos restantes indicadores e critérios, só poderemos comentar fundamentadamente a sua aplicação mediante o contexto específico de cada análise dos Mercados Relevantes.

No entanto, e como já referido, julgamos que o critério “divulgação e/ou disponibilização de informação aos clientes” dificilmente poderá ter aplicação útil na maior parte dos mercados de comunicações electrónicas, uma vez que se trata de mercados caracterizados normalmente pela transparência tarifária, i.e., os clientes, de um modo geral, estão informados acerca dos preços dos operadores de um dado mercado antes de optarem por um deles.

Questão 3.24

Caso não concorde com os critérios acima definidos (sublinhados) ou caso considere necessário recolher indicadores específicos para avaliar a alavancagem de PMS, indique situações concretas do mercado português de comunicações electrónicas que poderiam não ser correctamente identificadas através da utilização destes critérios e indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

A determinação de PMS com base no nº 3 do artigo 14º da Directiva Quadro (alavancagem de poder de mercado) deve ser efectuada com bastantes precauções.

Efectivamente, corre-se um risco sério de que se não resista à contaminação fácil e generalizada do PMS de um operador em todos os “mercados associados” de comunicações electrónicas.

Em concreto, a consulta refere-se a um conjunto de critérios cumulativos. Certo é que, com excepção do requisito de não se tratar de um mercado emergente, todos os demais requisitos nada adiantam à reflexão das Orientações, pelo contrário, são apresentados de modo aparentemente redundante e ambíguo. Vejamos:

- a) Quanto ao primeiro critério, ter PMS num mercado é um pressuposto óbvio;
- b) Quanto ao segundo critério, não são fornecidas as menores indicações que esclareçam o que é que significa “mercado associado”; por outro lado, a Comissão sempre foi muito cautelosa nesta matéria, recorrendo a conceitos mais estritos, como o de mercado “estritamente conexo” (v. caso *Tetra Pak*). Este é também o conceito usado no nº 3 do Artigo 14º da Directiva Quadro, pelo que não se compreende, nem se julga aceitável, que o ICP-ANACOM venha a usar um conceito mais lato.
- c) Dizer que o “segundo mercado deve apresentar características que justifiquem a imposição de obrigações *ex-ante*” também nada esclarece. Será que está em causa a redundante exigência de ausência de concorrência significativa? Caso assim não seja, quais as demais características que esse mercado deve ter?
- d) Será que por se ter PMS no mercado grossista se terá de ter PMS no mercado retalhista? Convém não esquecer que a lógica de imposição de obrigações *ex ante* que está subjacente ao Novo Pacote Regulamentar consiste em actuar nos mercados grossistas e, apenas subsidiariamente, e como último recurso nos mercados retalhistas, o que as Orientações e a Recomendação observam reiteradamente.

e) Quanto ao último critério, em que circunstâncias se pode entender que existem incentivos claros para abusar da posição de domínio a jusante apesar da eventual imposição das obrigações descritas na Directiva Acesso? É que, numa análise prospectiva, existe sempre a possibilidade de se usar num determinado mercado concorrencial, a nível horizontal ou vertical, o poder detido noutra não sujeito a concorrência efectiva. Basta estar-se presente em ambos, pelo que isso diz muito pouco acerca do tema.

Nesta matéria antes de mais, parece-nos que o ICP-ANACOM terá de concretizar bem melhor os critérios de delimitação dos chamados “mercados associados” e de análise prospectiva do risco de alavancagem.

Por outro lado, vale a pena recordar o que a este respeito é afirmado no parágrafo 84 das Orientações: “(...) na prática, se uma empresa foi designada como detendo PMS no mercado de acesso grossista ou a montante, as ARN estarão normalmente em posição de evitar quaisquer eventuais repercussões ou efeitos de alavanca a jusante no mercado de serviços ou a retalho, impondo a essa empresa qualquer uma das obrigações previstas na directiva relativa ao acesso que possa ser adequada para evitar tais efeitos. Em consequência, é apenas quando a imposição de obrigações ex ante a uma empresa dominante no mercado (de acesso) a montante não teve como resultado uma concorrência efectiva no mercado (a retalho) a jusante que as ARN devem considerar se o n.º 3 do artigo 14.º é aplicável.” (sublinhados nossos)

Além disso, parece-nos difícil uma alavancagem restritiva entre mercados verticais se o mercado grossista estiver devidamente aberto aos concorrentes. Por exemplo, a PT Comunicações não poderá alavancar a sua posição dominante no mercado grossista de interligação em redes fixas, visto oferecer aos seus concorrentes condições para replicação de todas as suas ofertas no retalho.

Mas, como temos vindo a defender, parece-nos que as práticas restritivas que utilizam a circunstância de se estar presente em vários mercados fazem justamente parte de uma



categoria que poderá ser melhor abordada pela Autoridade da Concorrência ao abrigo da nova Lei nº18/2003 de 11 de Junho.

Questão 3.25

Caso não concorde com os critérios e indicadores acima definidos, indique a situação concreta do mercado português de comunicações electrónicas que poderia não ser correctamente identificada através da utilização destes critérios e indicadores e proponha alternativas. Os indicadores propostos não deverão representar um ónus demasiado pesado para os operadores e deverão poder ser recolhidos de forma fácil e expedita.

A título preliminar convém observar que, embora descrevendo sucintamente a evolução jurisprudencial, as Orientações acabam por reconhecer que, independentemente de outras considerações relativas à existência ou não de laços estruturais ou económicos na acepção da jurisprudência inicial dos TPI e do TJCE, a fim de demonstrar que duas ou mais empresas detêm uma posição dominante conjunta, é necessário considerar se as empresas em causa constituem uma entidade colectiva face aos seus concorrentes, parceiros comerciais e consumidores num dado mercado. Isso sucederá quando não se verificar uma concorrência efectiva entre as empresas em causa e quando essas mesmas empresas adoptarem uma conduta uniforme ou uma política comum no mercado relevante.

Tratando-se de avaliar prospectivamente a possível existência ou emergência de um mercado que é ou poderia ser propício a um domínio conjunto, as ARN devem analisar, de acordo com as Orientações, se as características do mercado são conducentes a uma coordenação tácita e se tal forma de coordenação é sustentável.

A coordenação só é sustentável se algum dos oligopolistas não tiver capacidade e incentivos para se desviar do comportamento coordenado, tendo em conta a capacidade de retaliação por parte dos que não se desviam desse comportamento, e se os compradores/concorrentes



marginais/potenciais novos operadores não tiverem capacidade e incentivos para desafiar qualquer comportamento coordenado anti-concorrencial.

Nas Orientações, a Comissão teve ainda a oportunidade de avançar uma lista de indicadores que podem ser usados nessa análise prospectiva e cuja verificação total ou parcial pode indiciar um ambiente propício ao domínio conjunto, a saber: mercado plenamente desenvolvido; falta de crescimento ou crescimento moderado da procura; pouca elasticidade da procura; homogeneidade do produto; estruturas de custos semelhantes; quotas de mercado semelhantes; falta de inovação técnica, tecnologia plenamente desenvolvida; ausência de excesso de capacidade; barreiras elevadas ao acesso; falta de um contrapoder dos compradores; falta de concorrência potencial; 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.

A lista não é exaustiva. Os critérios não são cumulativos. A lista mostra que a existência de relações estruturais entre as empresas em causa não constitui um requisito prévio para se considerar a existência de uma posição dominante conjunta e representa um instrumento de análise ilustrativo do grau de exigência que se deverá ter na avaliação das características do mercado e na procura de resposta à questão de saber se tais características podem ou não conduzir a uma coordenação tácita e sustentável.

Nesta óptica e se o propósito da consulta era o de recordar o método de análise desenvolvido na Jurisprudência do TPI e do TJCE e nas Orientações parece-nos que se ficou aquém do desejável, quer na descrição de metodologia, quer na exemplificação dos critérios e da respectiva articulação.

Imposição, manutenção, alteração ou supressão de obrigações

Questão 27

Considera que, nos termos do novo enquadramento regulamentar, e no contexto dos mercados de comunicações electrónicas portuguesas, é necessário impor outras obrigações diferentes daquelas acima citadas? Em caso afirmativo, descreva a situação específica, sugira o remédio adequado e justifique tendo em conta os princípios definidos no Art. 8.º da Directiva-Quadro.

O Grupo PT entende que não se revela necessário acrescentar mais obrigações às que já resultam das directivas específicas.

Quanto a este tema julgamos que se impõe recordar previamente o objectivo da imposição de obrigações *ex ante*. O considerando 25 da Directiva Quadro observa sucintamente que a finalidade da imposição de tais obrigações é a de garantir o desenvolvimento de um mercado concorrencial.

As Orientações concretizam, como já dissemos, esse objectivo, ao afirmarem que a imposição de obrigações *ex-ante* a empresas designadas como detentoras de PMS visa garantir que essas empresas não possam utilizar o seu poder de mercado para restringir ou distorcer a concorrência no mercado relevante nem para alargar esse poder a outros mercados, em especial a mercados afins ou conexos.

É decisivo ter estas balizas bem presentes, caso contrário perde-se a possibilidade de justificar as medidas regulamentares em função da sua adequação e proporcionalidade.

Nesta perspectiva, é preocupante o posicionamento do ICP-ANACOM quando salienta que pretende analisar e justificar as suas decisões tendo em conta o respectivo impacto na estrutura do mercado e, conseqüentemente, a alteração da natureza da concorrência e do poder de mercado.

Efectivamente, no essencial, o menu de obrigações *ex ante* contempla regras de transparência, de não discriminação, de separação contabilística, de acesso e utilização de recursos de rede específicos, de controlo dos preços e contabilização dos custos, de controlo regulamentar de serviços a retalho, de disponibilidade de linhas alugadas e de selecção e pré-selecção.

Este cardápio não habilita as ARN a incentivar a alteração da estrutura do mercado, a mudar a natureza da concorrência ou a pôr fim ao poder de mercado. As obrigações *ex ante* não servem o propósito de simular a concorrência, nem de suprimir as situações de domínio de mercado, nem de tornar os mercados efectivamente concorrentes, mas sim, apenas, de prevenir os abusos de posição dominante.

Nesta perspectiva, o Grupo PT não encontra razões para serem impostas novas obrigações, nem para discutir esse tema nesta fase. Antes considera que, no contexto do novo quadro regulamentar, cabe ao ICP-ANACOM identificar em concreto as obrigações, que julga dever fixar a cada operador com PMS em cada mercado relevante, sujeitando posteriormente esse projecto de decisão a Consulta Pública.

E, como melhor desenvolvido na resposta à questão 4.21., espera-se que o Regulador, tendo em conta a primazia do direito da concorrência, caracterize as eventuais falhas de cada Mercado Relevante, justifique as razões da prescrição de determinado “remédio”, identifique o resultado esperado e apresente o balanço entre os benefícios e os custos de cada uma das soluções propostas.

IV. SERVIÇOS FIXOS COMUTADOS DE BAIXO DÉBITO

1. Enquadramento

- 1.1. Antes de mais, gostaríamos de retomar as observações já formuladas no Capítulo II. 1. supra, a propósito da metodologia de agrupar serviços adoptada pelo ICP-ANACOM, para as quais remetemos no essencial.

Adicionalmente, não podemos deixar de referir que não julgamos adequada a identificação de serviços retalhistas susceptíveis de regulação, em acréscimo aos serviços incluídos nos Mercados Relevantes 1 a 6 constantes da Recomendação, como parece ser sugerido no final do parágrafo 6. do Capítulo 4. da consulta.

Na verdade, atento por um lado o princípio da primazia da regulação grossista sobre a retalhista e, por outro, não havendo nenhuma evidência da desadequação dos Mercados Relevantes retalhistas incluídos na Recomendação ao panorama nacional, temos muita dificuldade em perceber os fundamentos da abordagem proposta pelo ICP-ANACOM.

- 1.2. Por outro lado, e como anteriormente já foi mencionado, parece-nos que tal abordagem parte de um pressuposto incorrecto – o de que compete ao ICP-ANACOM determinar nesta fase quais os mercados que à partida serão “merecedores” de regulamentação. Ora, é indiscutível que essa tarefa já se encontra concluída pela Comissão, na Recomendação, pelo que, aquilo que é pedido ao Regulador é, apenas, (i) que determine quais os Mercados Relevantes identificados na Recomendação que não estão sujeitos a uma concorrência actual ou potencial efectiva no mercado nacional e (ii) que verifique se os Mercados Relevantes delimitados na Recomendação comportam qualquer espécie de segmentação.
- 1.3. Ainda a propósito da dicotomia retalho / grosso (*wholesale*), não podemos deixar de reiterar a nossa preocupação pela forma como, no documento de consulta, é desconsiderado o princípio do novo quadro regulamentar segundo o qual a regulamentação a nível retalhista só deverá ocorrer como último recurso e após devida ponderação das circunstâncias (cf parágrafo 4. da Exposição de Motivos da Recomendação).

A Recomendação estipula na verdade com grande clareza que “ A identificação de um mercado retalhista para efeitos de análise ex ante do mercado não implica que, caso a ARN detecte uma ausência de concorrência efectiva, as medidas correctivas regulamentares sejam aplicadas a um mercado retalhista. Só podem ser impostos controlos regulamentares a serviços retalhistas, caso a aplicação de medidas com incidência directa no plano grossista não conduza à realização do objectivo de assegurar uma concorrência efectiva ”

Ora, este aspecto parece ser totalmente ignorado pelo ICP-ANACOM, o que não julgamos aceitável.

- 1.4. Neste contexto, não compreendemos também por que razão o ICP-ANACOM começa pela análise dos mercados retalhistas apesar de estar reconhecida a precedência da concorrência no mercado grossista relativamente ao retalhista.
- 1.5. Feito o necessário enquadramento das questões regulatórias suscitadas no Capítulo 4 da consulta, iremos agora procurar responder – no quadro das limitações que ficaram indicadas no parágrafo 1. do Capítulo I. supra – às perguntas formuladas pelo ICP-ANACOM naquele Capítulo.

2. Resposta às questões colocadas pelo ICP-ANACOM

Questões relativas aos Mercados Retalhistas

Introdução

A Comissão identificou na Recomendação 18 Mercados Relevantes a serem avaliados pelo ICP-ANACOM no processo de implementação do novo quadro regulamentar do sector das comunicações electrónicas. No primeiro agrupamento de serviços a ser avaliado, o Regulador

concentrou todos os serviços de voz prestados em locais fixos comutados de baixo débito. Dessa maneira, ficaram englobados nesse primeiro agrupamento, seis mercados relevantes retalhistas e três mercados grossistas.

A propósito das questões colocadas pelo ICP-ANACOM relativamente aos Mercados Retalhistas, julgamos que vale a pena tecer algumas considerações prévias, que permitam enquadrar determinadas preocupações que o tema nos suscita, a saber: 1) necessidade de uma segmentação mais fina do segmento não residencial e 2) grau de competição existente entre os serviços fixo e móvel e implicações para a sustentabilidade de longo prazo do negócio fixo

1) Necessidade de uma segmentação mais fina do segmento não residencial

Em relação aos **mercados retalhistas**, ficam patentes as duas dimensões de segmentação de mercados que foram utilizadas: por um lado o tipo de serviço (acesso, comunicações locais/nacionais e comunicações internacionais); por outro, o tipo de cliente (residencial e não residencial).

No entanto, consideramos ser oportuna uma divisão mais “fina”, criada a partir da divisão dos clientes não residenciais em dois *clusters*: PME e grandes contas empresariais.

Essa segmentação mais fina justifica-se em virtude da existência de diferenças significativas na utilização final aliada à ocorrência de pressões competitivas criadas por mercados conexos.

De facto, em relação à utilização final, podemos explicitar diversas características distintas, nomeadamente:

- a) *Padrão de consumo*: no segmento das grandes contas empresariais encontramos apenas grupos económicos onde a facturação de serviços de telecomunicações é superior ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] enquanto que no segmento de PME a facturação média é de ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]).

- b) *Produtos e serviços consumidos*: os serviços de dados representam uma média de ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]) da factura de serviços de telecomunicações dos grupos económicos do segmento de grandes contas empresariais, enquanto que no segmento de PME's a participação dos serviços de dados não excede os ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]).

Adicionalmente, para as grandes contas empresariais, e sem prejuízo da postura que assumimos relativamente à neutralidade do “*bundle*” para efeitos de delimitação dos mercados, é necessário ter em conta, algumas especificidades ao nível da homogeneidade dos produtos e da substituição pelo lado da procura relativamente ao que designaremos por “soluções corporativas” baseadas em redes VPN de protocolo IP, que se afirmam, para as grandes contas empresariais como alternativas à utilização de acesso, comunicações locais/nacionais, comunicações internacionais e circuitos.

De facto, o segmento de grandes contas empresariais é caracterizado pela exigência de soluções completas de subcontratação envolvendo fornecimento de serviços, manutenção e operação dos equipamentos, níveis de serviço (com estabelecimento de penalizações por não cumprimento), entre outros aspectos. Ao nível das características técnicas, este é ainda caracterizado por uma migração maciça para plataformas baseadas em VPNs IP, permitindo o estabelecimento de acessos, comunicação (Voz sobre IP) e tráfego de dados através de uma só solução.

Assim, embora seja impossível defender a existência de substituíbilidade por parte da procura *strictu sensu* entre os serviços de acesso, comunicações de voz e circuitos, poderá ocorrer entre ambos, num modelo de monopolista hipotético, alguma pressão concorrencial característica da substituíbilidade pelo lado da procura. Por exemplo:

- a) em relação ao acesso, no caso de um pequeno mais significativo aumento duradouro de preços por parte do monopolista hipotético, os utilizadores finais do segmento de grandes



contas podem substituir uma quantidade significativa de acessos pelo estabelecimento de uma solução corporativa (rede de voz corporativa) que interligue todas as suas sucursais;

- b) em relação às comunicações de voz, no caso de um pequeno mas significativo aumento duradouro de preços por parte do monopolista hipotético, os utilizadores finais do segmento de grandes contas podem substituir toda a comunicação interna de voz pelo estabelecimento de uma solução corporativa de voz sobre IP que interligue todas as sucursais;
- c) para a comunicação externa, seja ela local, nacional ou internacional, o utilizador final pode utilizar códigos de selecção ou pré-selecção, ou estabelecer VPNs para interconexão directa com os fornecedores de terminação de chamadas;
- d) em relação aos circuitos, no caso de um pequeno mas significativo aumento duradouro de preços por parte do monopolista hipotético, os utilizadores finais do segmento de grandes contas podem substituir os circuitos dedicados pelo estabelecimento de uma solução corporativa interligando toda as sucursais via VPNs.

Desta forma, julgamos ser procedente uma avaliação autónoma do mercado dos serviços prestados ao segmento empresarial de topo (grandes contas empresarias), dadas as características atrás enunciadas.

2) Grau de competição existente entre os serviços fixo e móvel e implicações para a sustentabilidade de longo prazo do negócio fixo

Em Portugal, foi estabelecido um modelo regulatório bastante favorável ao desenvolvimento dos serviços móveis, caracterizado por elevadas taxas de interconexão fixo-móvel que permitiram a subsidiação do crescimento deste serviço a níveis superiores aos esperados para o mercado português.



De facto, este modelo regulatório favorável permitiu que a penetração dos serviços móveis evoluísse de maneira bastante agressiva, visível na evolução da quota de voz do fixo ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]), que atingiu um valor muito reduzido em Portugal quando comparado ao restantes dos países. ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL], ver **Quadro 1**).

[INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]

Conforme mencionado anteriormente, a elevadíssima participação dos móveis no mercado de voz pode ser explicada, em grande parte, pelos reduzidos preços das chamadas realizadas no móvel em Portugal. Uma correlação realizada entre estes indicadores para diversos países europeus comprova a existência [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] de correlação (ver **Quadro 2**).

([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL])

Face a essa situação, o número de acessos em Portugal também tem sofrido. Num país onde a teledensidade é uma das menores da União Europeia ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]), encontramos uma situação paradoxal onde a queda no número de acessos ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]) é uma das maiores da Europa (ver **Quadro 3**) [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] (ver **Quadro 4**).

[INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]

A consequência desta elevada transferência de tráfego e acessos do fixo para o móvel tem sido uma forte queda de receitas no negócio fixo, que na componente voz é muito superior à de outros operadores europeus (ver **Quadros 5 e 6**).

[INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]

Esta tendência tem implicações na rentabilidade do capital investido pela PT Comunicações ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]⁷), [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL].

Por todos estes motivos, consideramos indiscutível a pressão concorrencial que o negócio móvel tem vindo a impor ao negócio fixo.

Esta enorme pressão concorrencial, e consequente queda substancial de tráfego, acessos e receitas pressiona a rentabilidade do negócio fixo para níveis insustentáveis e coloca em causa a sobrevivência do negócio fixo em Portugal.

Neste contexto, parece-nos fundamental que a análise dos mercados fixos retalhistas e consequente regulação do negócio no retalho reflecta a pressão concorrencial existente entre fixo e móvel, e a necessidade de dotar o fixo da flexibilidade tarifária essencial para competir com os operadores móveis em igualdade de circunstâncias.

Questão 4.1

Considera que o acesso e as comunicações devem, a priori, ser analisados conjuntamente no âmbito do mesmo agrupamento de serviços? Em caso negativo, justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião.

Como referimos, a agregação de mercados, a ter alguma utilidade, será apenas na perspectiva da organização do trabalho, não devendo ter outros propósitos nem outras consequências.

Aliás, a tendência natural das autoridades de defesa da concorrência não é a da agregação de mercados mas sim a da sua segmentação. Este princípio deve ser respeitado enquanto princípio de aplicação do direito comunitário e nacional da concorrência.

⁷ [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]

Os mercados grossistas e os mercados retalhistas não devem pois ser analisados indistintamente, o que equivale a dizer também que não é conveniente a abordagem conjunta dos serviços de acesso e dos serviços de comunicações.

De resto, e como repetidamente afirmado ao longo dos documentos que compõem o novo pacote regulamentar, a imposição de obrigações *ex ante* em mercados grossistas deve permitir resolver suficientemente os riscos de abuso de poder económico nesses mercados e por essa via, diminuir substancialmente a necessidade de fixação de obrigações regulamentares nos mercados retalhistas.

A análise do mercado dos serviços de acesso deve consequentemente preceder a análise do mercado dos serviços de comunicações e ser efectuada em separado. De facto, uma análise mais atenta dos critérios previstos no ponto 2.3.1 da Consulta Pública confirmam esta avaliação.

- a) Na perspectiva das características do produtos e da sua utilização final, no segmento das grandes contas empresariais, estes serviços são normalmente negociados em conjunto, sendo muitas vezes oferecido o acesso aquando da negociação das tarifas de tráfego. Já nos segmentos residencial e PMEs, observa-se que não só as características e funcionalidades dos produtos são distintas, como existe a possibilidade de dissociar a utilização dos dois serviços através, por exemplo, da pré-selecção de tráfego (cada vez mais comum neste segmento).
- b) Assim na óptica da substituíbilidade da procura, no segmento das grandes contas empresariais, a elevada dimensão destes clientes permite-lhes adoptar soluções de redes corporativas do tipo VPNs IP, substitutas de acesso e tráfego. Nos segmentos residencial e PMEs, verifica-se que os clientes não têm uma dimensão suficiente para justificar a utilização deste tipo de soluções (não obstante o facto de algumas PMEs adquirirem pontualmente soluções integradas de dados).

- c) Quanto à substituíbilidade da oferta, tal como temos vindo a defender, também aqui, pensamos que este critério é mais importante na avaliação da concorrência potencial do que na definição do mercado.

Questão 4.2

Considera que os serviços fixos e os serviços móveis devem ser, a priori, analisados separadamente como serviços distintos? Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião. Sempre que possível, quantifique a sua resposta.

Não vemos qualquer razão para que em Portugal a análise divirja da jurisprudência do TPI e do TJCE e da prática administrativa da Comissão. Acresce que a Recomendação - que reflecte a leitura que a Comissão fará da correcta transposição do direito comunitário pelas ARNs nacionais - separa claramente os mercados de originação e terminação de chamadas vocais em redes fixas e móveis.

Assim, a agregação de mercados representa na prática uma alteração à lista dos mercados relevantes apresentada na Recomendação. Tal alteração é tão mais grave quanto é certo que a Recomendação expressamente afasta a existência de qualquer mercado retalhista de serviços móveis, não fazendo nenhum sentido ficcionar a existência de tal mercado por via de uma pretensa agregação de serviços.

No entanto, o que acima se expôs não significa, naturalmente, que quando se analisarem os serviços fixos – nomeadamente os da voz – não se deva reconhecer que, as empresas que operam no mercado fixo sofrem decisivamente a concorrência dos operadores móveis, apesar de estes últimos estarem presentes num mercado relevante indiscutivelmente distinto. Este

aspecto, não poderá assim deixar de ser levado em consideração quando da determinação das entidades detentoras de PMS nos Mercados Relevantes retalhistas “fixos” e da avaliação da proporcionalidade e justificação da aplicação de eventuais obrigações *ex-ante*.

Dessa maneira, não obstante as comunicações fixas e móveis pertencerem, indiscutivelmente, a mercados diferentes, é também inegável que a avaliação da detenção de PMS nos mercados retalhistas fixos e a imposição de eventuais controlos regulatórios, não poderá deixar de levar em linha de conta a pressão concorrencial que a plataforma móvel impõe à fixa (sem que a inversa seja verdadeira).

Antes de finalizar a resposta a esta questão, gostaríamos ainda de referir que as considerações do ICP-ANACOM a propósito das características da oferta em ambos os mercados (fixo e móvel) nos parecem desfasadas da temática da substituibilidade pelo lado da oferta e da relevância da concorrência potencial a esse nível.

O fenómeno da eventual acessoriedade horizontal fixo/móvel e as práticas restritivas que pode incentivar devem e podem ser facilmente disciplinadas através dos instrumentos tradicionais do direito de defesa da concorrência e não através de qualquer tipo de intervenção *ex ante*.

Questão 4.3

Considera que serviços de baixo débito e de banda larga devem ser, a priori, analisados separadamente como serviços distintos? Em caso negativo, justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião. Sempre que possível, quantifique a sua resposta.

Não vemos qualquer razão para retirar autonomia ao mercado dos serviços de banda larga e para divergir neste aspecto da Recomendação.

A hipótese de agregação de ambos os mercados comporta o risco de contaminação de posição dominante nos mercados da banda estreita e da banda larga sem razão económica aparente e com prejuízo para o bom funcionamento do mercado onde existe concorrência efectiva.

Por outro lado, convém recordar que os serviços retalhistas de banda larga se encontram, nos termos da Recomendação, excluídos do âmbito de qualquer intervenção regulatória *ex ante*, situação que não deverá ser em caso algum alterada a pretexto de uma qualquer “análise conjunta” destes serviços com os serviços de baixo débito.

Acresce que se trata de serviços que não são agregáveis nem de acordo com a sua utilização final, nem segundo as regras de substituíbilidade do lado da procura.

Vejamos:

a) Agregação dos serviços de acordo com a utilização final

- *Características técnicas*: velocidades de ligação distintas (baixo débito entre 56 e 128 kbps, banda larga normalmente entre 512 e 640 kbps);
- *Funcionalidade*: banda larga, com o seu acesso *always-on*, tem funcionalidades completamente distintas das do baixo débito (acesso *dial-up*);
- *Modelos de determinação de preços*: substancialmente diferentes, sendo os preços do baixo débito normalmente definidos ao minuto, enquanto que na banda larga as *flat rates* são preponderantes.

b) Substituição do lado da procura

- *Comportamentos anteriores dos consumidores*: tem-se verificado uma migração progressiva de clientes do baixo débito para a banda larga, mas não existe qualquer evidência de uma possível migração correspondente no sentido inverso se um eventual monopolista aumentasse sensível e duradouramente os preços deste último serviço;

- *Custos de substituição*: são significativos, visto envolverem a aquisição de novo equipamento (p.ex., *modems*, *splitters*, ...).

Questão 4.4

Considera que serviços de voz e de dados devem ser, a priori, analisados conjuntamente no âmbito do mesmo agrupamento de serviços? Em caso negativo, justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião. Sempre que possível, quantifique a sua resposta.

Não vemos razões para diluir a autonomia do mercado dos serviços de voz e do mercado dos serviços de dados. De facto, como referimos, a agregação de mercados, a ter alguma utilidade, será apenas na perspectiva da organização do trabalho, não devendo ter outros propósitos nem outras consequências.

Sustentámos também anteriormente que a circunstância de dois ou mais serviços serem oferecidos em “pacote” não justifica que sejam agregados no mesmo mercado.

Na realidade, uma tal agregação pode inclusivamente dificultar a aplicação dos métodos de análise próprios do direito da concorrência e consequentemente fazer perigar a coerência da avaliação dos efeitos eventualmente restritivos das práticas de “*bundle*” e da escolha das medidas adequadas a assegurar o bom funcionamento do mercado, para além de comportar o risco de incentivar a extensão desnecessária da posição dominante num determinado mercado a mercados que, apesar de acessórios, afins ou conexos, são manifestamente distintos.

Por outro lado, a Recomendação é igualmente bastante clara ao excluir os serviços retalhistas de dados do âmbito da regulação das comunicações electrónicas.



No entanto, tal como referimos na introdução a este capítulo, existe para o segmento das grandes contas empresariais uma procura de soluções corporativas que implica uma forte pressão concorrencial nos mercados de acesso, comunicações e circuitos. Estas soluções corporativas são baseadas em serviços de dados que suportam o estabelecimento de VPNs de protocolo IP adaptadas às necessidades dos grandes clientes.

Não constituindo um total substituto dos serviços em análise, as VPNs IP podem causar constrangimentos significativos à actuação das empresas em cada um dos mercados, limitando a autonomia de decisão que é apanágio das empresas em posição dominante.

Assim, acreditamos que, embora não devam ser incluídos no âmbito dos mercados deste agrupamento, os serviços de dados, nomeadamente as soluções corporativas, deverão ser ponderados aquando da avaliação de PMS no segmento das grandes contas empresariais.

Questão 4.5

Considera que serviços comutados e de circuitos alugados devem ser, a priori, analisados conjuntamente no âmbito do mesmo agrupamento de serviços? Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1] do Capítulo 3. Sempre que possível justifique de forma quantificada. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião.

As considerações genéricas feitas a propósito das questões anteriores são válidas no que respeita à presente Questão. A agregação de mercados, a ter alguma utilidade, será apenas na perspectiva da organização do trabalho, não devendo ter outros propósitos nem outras consequências.

Por outro lado, os Mercado Relevantes dos circuitos alugados são, e bem, autonomamente considerados na Recomendação tendo o próprio ICP-ANACOM incluído tais mercados num agrupamento específico.

Assim, consideramos que serviços comutados e dedicados deverão ser analisados separadamente, sem perder de vista que a oferta de serviços dedicados e comutados no segmento das grandes contas empresariais se reveste de características totalmente distintas, uma vez que a actual tecnologia utilizada nas redes corporativas têm vindo a afirmar-se como um forte substituto de qualquer um destes serviços.

De facto, as VPNs IP que suportam as actuais soluções de redes corporativas têm um forte impacto na análise dos critérios previstos no ponto 2.3.1 da Consulta Pública, porquanto:

- a) De acordo com as características dos produtos e a utilização final, no segmento das grandes contas empresariais, os serviços dedicados poderão ser utilizados para substituir a utilização de tráfego nas comunicações intra-empresa. Assim, em alguns casos, estes dois serviços poderão ter funcionalidades idênticas para o cliente. No segmento das PME's, esta substituíbilidade aparenta ter uma dimensão menor, à semelhança do que acontece no mercado residencial. De facto, a menor dimensão destes clientes torna normalmente inviável a utilização de recursos dedicados.
- b) Assim, na perspectiva da substituíbilidade da procura, no segmento das grandes contas empresariais, a utilização de redes corporativas do tipo VPNs IP poderá servir de substituto à utilização quer de serviços dedicados, quer de serviços comutados. Nos restantes segmentos, a reduzida facturação dos clientes dificilmente justificaria a utilização de circuitos, mesmo se o preço dos serviços comutados subisse significativamente.
- c) Quanto à substituíbilidade da oferta como temos dito o critério parece-nos mais importante na avaliação da concorrência potencial do que na definição do mercado.



Questão 4.6

Considera que as comunicações de curta e longa distância devem ser, a priori, analisados conjuntamente no âmbito do mesmo agrupamento de serviços? Em caso negativo, justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião. Sempre que possível, quantifique a sua resposta.

À semelhança da resposta à questão anterior, consideramos que comunicações de curta (chamadas locais e/ou nacionais) e longa distância (chamadas internacionais) devem ser analisadas separadamente.

Tendo em conta o anteriormente exposto, e os critérios previstos no ponto 2.3.1 da Consulta Pública, convirá em todo o caso ter presente que existem diferenças no comportamento da procura entre os segmentos residencial, PME e grandes contas empresariais.

Assim, não obstante acreditarmos que os diferentes segmentos encaram as chamadas nacionais e internacionais como produtos com funcionalidades e características diferentes, verificamos que as grandes contas empresariais podem, em alguns casos, substituir estes dois tipos de produtos. De facto, muitas multinacionais optam por utilizar uma rede interna, substituindo chamadas internacionais por chamadas nacionais, comutadas no país de destino através da utilização de redes corporativas. Nos restantes segmentos, não é possível substituir uma chamada para um destino nacional por outra destinada ao estrangeiro, pelo que consideramos não existir substituíbilidade a este nível.

Questão 4.7

Considera que o mercado geográfico relevante para analisar os serviços incluídos neste agrupamento de serviços é o mercado nacional? Em caso negativo, justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.2] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião. Sempre que possível, quantifique a sua resposta.

Pensamos que a avaliação do mercado geográfico relevante é uma questão crítica na definição do âmbito dos serviços analisados neste agrupamento. De facto, através deste processo poderá revelar-se possível separar, e posteriormente desregular, áreas onde a concorrência atingiu o estágio de desenvolvimento desejado.

No entanto, consideramos que o agrupamento em análise, que envolve os seis mercados retalhistas de acesso e comunicações, é demasiado vasto para efectuar uma análise profunda a este nível num curto espaço de tempo. Assim, consideramos que cabe à ANACOM submeter a Consulta Pública, com base em dados objectivos e concretos, a definição do mercado geográfico para os diferentes serviços deste agrupamento.

Questão 4.8

Indique outros serviços que considere necessário incluir neste agrupamento de serviços para garantir uma análise de mercados adequada. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião.

O texto da Recomendação é muito claro na definição dos serviços fixos comutados de baixo débito de âmbito retalhista a serem analisados: acesso (Mercados Relevantes 1 e 2), comunicações locais e nacionais (Mercados Relevantes 3 e 5) e comunicações internacionais (Mercados Relevantes 4 e 6). Não vemos nenhuma razão para serem incluídos outros serviços no agrupamento em análise.



Questão 4.9

Tendo presente os critérios e indicadores relativos à definição de mercados relevantes apresentados no ponto [2.3] do capítulo 3, indique quais os critérios e indicadores mais adequados à análise dos serviços incluídos neste agrupamento de serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião. Sempre que possível, quantifique a sua resposta

Como tivemos a oportunidade de referir nas respostas às questões 3.1, 3.2 e 3.3 o critério da substituíbilidade pelo lado da procura é decisivo na delimitação do mercado relevante do produto ou serviço.

A substituíbilidade pelo lado da oferta reconduz-se, no essencial, a um problema de concorrência potencial que melhor convém que seja apreciado aquando da identificação do PMS.

A agregação de mercados distintos de serviços, designadamente com fundamento na sua geminação frequente (“*bundle*”) parece-nos um erro, porquanto justamente retira a possibilidade de usar os instrumentos e métodos do direito da concorrência para aferir a legalidade do próprio “*bundle*”.

Pela sua importância no âmbito dos mercados retalhistas incluídos no agrupamento em análise, gostaríamos de salientar os critérios estabelecidos no ponto 2.3.3, relativo à segmentação adicional dos mercados. De facto, e como já referido pensamos que, de acordo com aqueles critérios, os Mercados Relevantes de acesso, comunicações nacionais/internacionais deverão ser segmentados em três grupos de utilizadores distintos: residencial, PME e grandes contas empresariais. Apoiamos o modelo de segmentação acima exposto na avaliação dos seguintes critérios propostos pela ANACOM:

- a) *Identificação clara do segmento:* é possível identificar os consumidores que fazem parte de cada um dos segmentos descritos através da existência de diferentes perfis de utilização, canais de venda e condições de oferta. O segmento de grandes contas empresariais, por exemplo, caracteriza-se por: **(1)** elevada facturação (facturação mínima de 1 milhão de euros por ano, correspondente a uma facturação média de [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]); **(2)** grande peso de serviços de dados (em média, corresponde a [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]), **(3)** atendimento especializado por gestores de conta que controlam em média [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] clientes e realizam a adaptação da oferta às necessidades do cliente.

Já o segmento das PME's caracteriza-se por: **(1)** facturação não muito elevada de serviços de telecomunicações ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]); **(2)** peso relativamente reduzido de serviços de dados ([INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]); e **(3)** atendimento via força de vendas PME's com uma carteira média de [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] clientes que promovem planos de preços padronizados.

Por fim, os clientes residenciais são caracterizados por um nível de utilização menor, voltado basicamente para os serviços de voz. O seu atendimento é normalmente realizado através de lojas e *call centers* que promovem planos padrão pré-estabelecidos.

- b) *Diferenciação de preços entre os vários segmentos:* a elevada concorrência entre operadores no segmento das grandes contas conduziu ao lançamento de propostas tarifárias individualizadas com margens reduzidas. Nos segmentos residencial e PME's, a diferenciação de preços não é tão frequente, verificando-se que a maioria dos clientes deste segmento utilizam ofertas da PT Comunicações.
- c) *Inexistência de transacções ou arbitragem entre os diferentes grupos:* a diversidade na dimensão das empresas, e respectivas necessidades ao nível das telecomunicações,

impossibilita a existência de transacções secundárias entre PME/clientes residenciais e grandes contas empresariais.

A estes critérios inicialmente incluídos na Consulta Pública acrescem os seguintes, propostos na resposta à questão 3.11:

- a) *Modelo de negociação de preços*: observa-se que, enquanto os segmentos residencial e PMEs negociam preços individualmente com cada operador, as grandes contas empresariais têm uma gestão cada vez mais sofisticada dos seus gastos com serviços de telecomunicações, tratando-os como uma *commodity* cujo preço é estabelecido através de leilões de tráfego ou estabelecimento de cotações de preços (RFQs) disputados pelos vários operadores do mercado (procedimento já adoptado por algumas contas da Administração Pública e do sector da distribuição).
- b) *Percentagem de clientes com mais que um fornecedor de serviços*: no segmento das grandes contas, verifica-se que [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] dos clientes recorre a mais que um fornecedor de serviços de telecomunicações, o que reduz consideravelmente a sua dependência face aos operadores. No segmento das PMEs, esta situação também ocorre, embora numa menor escala. De facto, cerca de [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] destes clientes recorrem a mais que um fornecedor para satisfazer suas necessidades de telecomunicações.

Questão 4.10

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da substituibilidade do lado da oferta apresentados no ponto [2.3.1.3] do Capítulo 3, indique os operadores que poderão satisfazer os referidos critérios em relação à oferta dos serviços considerados neste Capítulo. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1.3] do Capítulo 3.



Após a observação dos critérios de avaliação da substituíbilidade da oferta, consideramos que existem vários operadores, nos segmentos residencial, PMEs e grandes contas empresariais, com possibilidade de concorrerem directamente com os operadores presentes no mercado no curto prazo.

Embora a grande maioria dos operadores dos serviços fixos comutados de baixo débito ofereçam toda a gama de serviços existentes (acesso, comunicações locais/nacionais e comunicações internacionais), qualquer outro operador presente no mercado que ainda não possua algum dos serviços indicados, poderá rapidamente passar a oferecê-lo, dada a existência do mercado grossista. Em particular, temos:

- a) No segmento das grandes contas empresariais, verificamos que a esmagadora maioria dos operadores que fornece um dos serviços deste agrupamento está apto a disponibilizar os restantes, quer por força de deter infra-estrutura própria, quer via as ofertas existentes ao nível grossista (acesso desagregado do lacete local e interligação). Adicionalmente, são os próprios clientes que normalmente exigem a oferta integrada destes serviços através de soluções corporativas customizadas às suas necessidades de telecomunicações.
- b) Nos segmentos residencial e PMEs, pensamos que existem várias alternativas disponíveis para a entrada nos mercados de acesso (via construção de redes FWA ou acesso ao lacete local) e tráfego (através do acesso desagregado do lacete local, da aquisição de serviços de interligação ou da selecção e pré selecção de operadora).

Assim, podemos concluir que os diversos operadores com licença de prestação de SFT poderão satisfazer os critérios em relação à oferta retalhista dos serviços analisados neste agrupamento.

Questão 4.11

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da concorrência potencial apresentados no ponto [2.3.1.4] do capítulo 3, indique os operadores que poderão satisfazer os referidos critérios em relação à oferta dos serviços considerados neste capítulo. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1.4] do Capítulo 3.

A nossa experiência indica-nos que a indústria de comunicações electrónicas está actualmente a passar de intensa transformação tecnológica. Novas plataformas de acesso local estão a ser desenvolvidas, baseadas em tecnologias sem fio, como o FWA (acesso fixo sem fio) e o Wi-Fi, com funcionalidades e capacidade equivalentes ou em alguns casos superiores às da actual rede de cobre.

Ao nível do tráfego, a tecnologia de Voz sobre IP (VoIP) assume-se cada vez mais como o padrão do futuro, para o qual contribuem as significativas economias ao nível de custos. De facto, o VoIP permite a qualquer operador/ISP entrar no mercado de voz com reduzidíssimos investimentos, necessitando apenas de garantir um acesso em banda larga com o cliente final. Tendo em conta o anteriormente exposto, acreditamos que os actuais detentores de licenças FWA ou os próprios operadores móveis, através de soluções *homezoning* ou Wi-Fi, são sérios candidatos a entrar no mercado de acesso. Por seu lado, empresas internacionais já presentes noutros mercados com ofertas de VoIP, poderão entrar potencialmente no mercado nacional a médio prazo.

Questão 4.12

Tendo presente os critérios e indicadores apresentados no ponto [3.1] do Capítulo 3, sobre a questão da dominância individual, indique quais são, a priori, e na sua opinião os critérios e indicadores mais adequados à análise destes serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1] do Capítulo 3 e as características nacionais destes mercados.

Como já referido, e não obstante a importância das quotas de mercado, a jurisprudência comunitária e as legislações nacionais de defesa da concorrência têm vindo a abandonar as presunções de domínio estabelecidas com base na quota de mercado pelo que será porventura avisado não as restabelecer no âmbito do novo quadro regulamentar das comunicações electrónicas.

Deste modo, e como vimos, é por exemplo indiscutível que, em muitos dos mercados retalhistas incluídos no agrupamento em análise, o critério da quota de mercado não indicia suficientemente uma ausência de pressão concorrencial dada a existência de serviços que, embora pertencentes a um mercado distinto, são assimetricamente substituíveis dos serviços fixos, exercendo sobre estes uma enorme pressão concorrencial.

Em nosso entender, existem quatro grandes critérios, para além da análise do valor absoluto das quotas de mercado, para avaliar o domínio individual nos diferentes mercados que constituem o agrupamento de serviços fixos comutados de baixo débito: evolução das quotas de mercado, rivalidade entre empresas instaladas, contra-poder negocial dos compradores e a pressão competitiva exercida por serviços afins ou conexos integrados em mercados distintos.

- a) O valor absoluto das *quotas de mercado* deverá ser ponderado para ter em conta a liberalização tardia do sector das telecomunicações nacional. De facto, (ver **Quadro 7**), a quota de mercado da PT Comunicações no negócio fixo em 2002 está alinhada com a de outros operadores históricos europeus dois anos após a liberalização do mercado

[INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]

- b) A *evolução das quotas de mercado* é importante para medir, de uma forma objectiva, a dimensão dos diversos operadores e a evolução da concorrência no mercado. No caso específico nacional, é possível observar, por exemplo, a competitividade crescente do mercado de comunicações internacionais, onde a quota da PT Comunicações diminuiu aproximadamente [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]. Tendo em atenção este critério,

entendemos que estão criadas as condições para se considerar os mercados de comunicações internacionais competitivos.

- c) *A rivalidade entre empresas instaladas*, medida essencialmente através da evolução dos preços, é outro critério para avaliar a competitividade dos mercados em análise. De facto, desde a liberalização do sector, tem-se verificado uma forte concorrência ao nível dos preços no segmento das grandes contas empresariais, onde os principais concorrentes já têm infra-estrutura montada, visível na redução significativa de preço médio praticado para o segmento. Adicionalmente, relativamente aos segmentos residencial e PMEs, a concorrência entre empresas é particularmente visível através do lançamento de novos planos pelos diferentes operadores do mercado, nomeadamente Oni (p.ex., oferta de acesso mais uma hora de tráfego nacional por [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]), Novis (descontos nas compras efectuadas em super/hipermercados do grupo) ou Cabovisão (não cobrança de assinatura).
- d) *O contra-poder negocial dos compradores* é fundamental para avaliar a competitividade no segmento das grandes contas empresariais. De facto, verificamos que as grandes contas empresariais são responsáveis por uma parte significativa das receitas empresariais com serviços fixos comutados do Grupo PT, sendo que aproximadamente metade delas utilizava serviços de mais que um operador. Adicionalmente, observamos que algumas grandes contas da Administração Pública e do sector da distribuição estão actualmente a efectuar leilões de tráfego e enviando pedidos de cotações (RFQ) abertos a todos os operadores presentes no mercado, utilizando o preço do serviço como principal variável de escolha.
- e) *A pressão competitiva exercida por mercados conexos* é também fundamental para avaliar a competitividade nos segmentos residencial e de grandes contas corporativas.



Conforme argumentado em nota introdutória no início deste capítulo (ver **Quadros 1 a 8**), em relação ao segmento residencial, é possível verificar que o negócio fixo sofre uma elevada pressão competitiva por parte das comunicações móveis.

Assim, tendo em conta o cenário de competição entre fixo e móvel, consideramos que a regulação do retalho no segmento residencial deve ser minimizada de forma a permitir uma concorrência mais equilibrada entre plataformas.

Em relação ao segmento das grandes contas empresariais, é possível verificar uma crescente pressão competitiva exercida pelas ofertas de “soluções corporativas” baseadas em redes VPN de protocolo IP, que se afirmam, para estes clientes, como alternativas à utilização de acesso, comunicações locais/nacionais, comunicações internacionais e circuitos.

Neste contexto de elevado contra-poder negocial de um grupo bem identificado de grandes contas empresariais, e tendo em conta a extrema rivalidade existente entre os principais operadores ao nível dos preços, consideramos que o segmento das grandes contas empresariais de serviços fixos comutados de baixo débito é concorrencial, não devendo conseqüentemente ser regulado.

Em relação aos segmentos residencial e PMEs, parece-nos claro que se tem vindo a verificar um aumento da concorrência ao nível da prestação do serviço fixo telefónico. **Deste modo, acreditamos que esta competitividade crescente deverá ser reflectida numa redução das obrigações regulamentares impostas ao Grupo PT ao nível do retalho fixo.**

Questão 4.13

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão das barreiras à expansão apresentados no ponto [3.1.2.3] do Capítulo 3, indique quais são, na sua opinião, as principais barreiras à expansão da oferta destes serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.2.3] do Capítulo 3, as características dos mercados nacionais e, eventualmente, a experiência da sua empresa.

Consideramos que os critérios principais para avaliar a existência de barreiras à expansão nos mercados de serviços fixos comutados de baixo débito são: (i) a existência de ofertas a nível grossista (como proposto na resposta à questão 3.18) e, para o segmento das grandes contas empresariais, (ii) a existência de infra-estruturas instaladas. Segundo estes critérios, é possível verificar que:

- a) No segmento das grandes contas empresariais, a esmagadora maioria dos operadores já detém infra-estrutura própria, com custos otimizados fruto da tecnologia utilizada, que lhes permite fazer face a eventuais aumentos de procura. A esta infra-estrutura juntam-se as múltiplas ofertas existentes de acesso e tráfego a nível grossista, que possibilitam o rápido alargamento da oferta de qualquer fornecedor, se este assim o desejar. Assim, consideramos não existirem barreiras à expansão significativas no segmento das grandes contas empresariais.
- b) Nos segmentos residencial e PMEs, as ofertas grossistas de acesso ao lacete local e interligação permitem a qualquer operador expandir a sua oferta como resposta a um eventual aumento de preços de um “monopolista hipotético”. Deste modo, também neste segmento acreditamos não existirem significativas barreiras à expansão.

Questão 4.14

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da rivalidade/outros aspectos apresentados no ponto [3.1.2.5] do Capítulo 3, identifique quais as dimensões destes

tipos de concorrência que o ICP-ANACOM deveria analisar no caso dos serviços referidos neste capítulo. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.2.5] do Capítulo 3, as características dos mercados nacionais e, eventualmente, a experiência da sua empresa.

O critério da “rivalidade de preços” poderá ser um dos que melhor serve para indiciar a existência de concorrência efectiva nestes mercados retalhistas. Os indicadores apontados são, nesta perspectiva, relevantes, a saber: evolução dos preços dos vários operadores ou prestadores de serviços e padrões de reacção a alterações de preços.

A rivalidade nos serviços fixos comutados de baixo débito, tanto nos critérios relativos a “competição tarifária”, como nos atinentes a “diferenciação/diversificação ao nível dos produtos/serviços” e “alargamento da cobertura de serviços” pode ajudar na percepção da concorrência entre operadores nos mercados retalhistas, tanto no segmento das grandes contas empresariais, como nos segmentos residencial e PME.

Na verdade, e tomando como exemplo determinados casos concretos do mercado português, assiste-se a diversas situações elucidativas da importância daqueles critérios. Senão vejamos:

a) Competição tarifária

- Nos segmentos residencial e PME, a rivalidade tarifária tem-se reflectido no lançamento constante de novas ofertas por parte dos vários operadores do mercado, como a Oni, Novis ou Cabovisão, incluindo o lançamento de pacotes agregados de acesso e minutos de utilização, conforme detalhado a seguir;
- No segmento das grandes contas empresariais, a intensa competitividade tem levado a uma redução substancial dos preços por parte da concorrência desde a liberalização do mercado, sendo visível uma redução média significativa só no ano de 2002.

- A esta competitividade junta-se o elevado contra-poder negocial dos compradores, visível através da realização de leilões de tráfego e introdução de pedidos de cotação (RFQs) entre vários operadores, resultando no estabelecimento de preços extremamente reduzidos com elevados benefícios para o consumidor.

b) Diversificação ao nível dos produtos/serviços

- Nos segmentos residencial e PME, pensamos ser fundamental destacar as ofertas extremamente agressivas da Oni (como a oferta de acesso mais uma hora de tráfego nacional por [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]), da Novis (descontos nas compras efectuadas em super/hipermercados do grupo) ou da Cabovisão (não cobrança de assinatura);
- No segmento das grandes contas empresarias, a diversificação da oferta é quase total, prevalecendo uma lógica de soluções individualizadas, adaptadas às necessidades específicas dos clientes.

c) Alargamento da cobertura de serviços

- Nos segmentos residencial e PME, é possível referir que a esmagadora maioria dos operadores já disponibiliza actualmente serviços competitivos de selecção e pré-selecção de chamadas. Adicionalmente, podemos citar o crescente acesso aos lacetes locais de várias centrais da PT Comunicações por parte da Oni, que permitirá a este operador alargar substancialmente a cobertura geográfica do seu serviço de acesso directo.
- No segmento das grandes contas empresarias, tem-se observado um alargamento constante das redes dos vários operadores, o que lhes tem permitido alargar o âmbito dos seus serviços a cada vez mais empresas.

A rivalidade dos operadores instalados parece consequentemente indiciar os segmentos residencial, PMEs e grandes contas empresariais como bastante competitivos.

Questão 4.15

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão das práticas anti-concorrenciais apresentados no ponto [3.1.2.6] do Capítulo 3, indique quais são, na sua opinião, as principais e eventuais práticas anti-concorrenciais que impedem o desenvolvimento da concorrência nos mercados associados a estes serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.2.6] do Capítulo 3, as características dos mercados nacionais e, eventualmente, a experiência da sua empresa.

A existência de práticas anti-concorrenciais pode ser, diversamente do que à primeira vista se pode pensar, um indicador da existência de um mercado competitivo. Efectivamente a cartelização e a alavancagem da posição de domínio são manifestações de defesa face à capacidade de concorrência dos operadores existentes.

Em todo o caso acreditamos que a Autoridade da Concorrência tem condições para responder aos desafios colocados pela ocorrência de práticas restritivas da concorrência no mercado das telecomunicações e que não têm persistido práticas anti-concorrenciais capazes de dificultar de forma duradoura a concorrência por parte dos diversos operadores.

Por este motivo, julgamos que, na aferição deste critério, não deverão em caso algum ser tidas em consideração eventuais práticas anti-concorrenciais meramente alegadas por operadores, e que não tenham sido alvo de actuação correctora por parte da Autoridade da Concorrência.

Relativamente às queixas apresentadas ao ICP-ANACOM convém realçar que:

- a) A generalidade das ofertas lançadas pela PT Comunicações são técnica e comercialmente replicáveis pelos restantes operadores.



- b) Portugal é dos países mais avançados ao nível da selecção e pré-selecção de chamadas, estando o serviço disponível para comunicações locais, regionais e nacionais (fixo) e internacionais (fixo e móvel).
- c) Portugal também é dos países mais avançados no que se refere à portabilidade do número, a qual se encontra disponível para números fixos (geográficos e não geográficos) e móveis, seguindo os processos aprovados pelo regulador.

Questão 4.16

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da satisfação das necessidades dos consumidores apresentados no ponto [3.1.2.8] do Capítulo 3, identifique quais as dimensões que o ICP-ANACOM deveria analisar. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.2.8] do Capítulo 3, as características dos mercados nacionais.

As necessidades dos consumidores não são consideradas, nas Orientações da Comissão, como critério de avaliação da competitividade dos mercados. Embora o baixo grau de satisfação possa constituir um indício de ausência de concorrência efectiva, o critério apresenta o inconveniente de suscitar problemas naturais de avaliação.

Quanto ao critério da diversidade da oferta, verifica-se a existência de uma oferta bastante diversificada (sobretudo no segmento empresarial), o que é sintomático da concorrência nos mercados retalhistas.

Os clientes têm ainda actualmente facilitada a escolha de outros fornecedores de serviços quer através da selecção e pré-selecção de chamadas, quer usando a faculdade de portabilidade de número.



Em relação aos critérios “qualidade de serviço”, “diversidade da oferta” e “alternativas em termos de mudança”, gostaríamos de salientar os seguintes aspectos:

- a) *Qualidade de serviço*: os estudos disponíveis indicam que a qualidade do serviço proporcionado pela PT Comunicações aos seus clientes é muito elevada, [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL].
- b) *Diversidade da oferta*: como focámos na resposta à questão 4.14, é possível observar que, quer os clientes dos segmentos residencial, quer os clientes do segmento PMEs ou das grandes contas empresariais, são servidos por uma oferta bastante diversificada (visível através dos lançamentos recentes de novos planos pela concorrência), o que demonstra a elevada competitividade verificada nos mercados retalhistas deste agrupamento.
- c) Alternativas em termos de mudança
 - Selecção e pré-selecção de chamadas, disponível para todo o tipo de tráfego comutado de retalho, possibilitando uma rápida e fácil mudança de operador para fornecimento de chamadas de saída.
 - Portabilidade de número, possibilitando a mudança do cliente para outros operadores que forneçam o acesso à rede telefónica fixa.

Questão 4.17

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da concorrência potencial apresentados no ponto [3.1.3] do Capítulo 3, indique quem são as empresas que, na sequência de um pequeno aumento de preço não transitório poderiam decidir passar a oferecer os serviços acima referidos no respectivo mercado. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.3] do Capítulo 3, as características nacionais

São a este respeito válidas as considerações feitas na resposta à questão 4.11 que aqui se dão por reproduzidas.

Questão 4.18

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão do contra-poder dos compradores apresentados no ponto [3.1.4] do Capítulo 3, indique qual é, na sua opinião, o nível do contra-poder negocial dos consumidores destes serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.4] do Capítulo 3, as características nacionais destes mercados e dos consumidores. Distinga entre os vários grupos de consumidores.

A experiência tem demonstrado que o contra-poder negocial dos compradores de serviços fixos telefónicos de baixo débito é significativa, no segmento dos grandes clientes empresariais.

O nível de concorrência existente neste segmento parece ser assim suficiente para que se justifique a separação deste mercado com vista à sua exclusão da regulamentação *ex ante*.

Isto mesmo é o que resulta da análise dos critérios seguintes:

- a) *Percentagem de clientes com mais que um fornecedor de serviços*: os estudos de que dispomos indicam-nos que uma parcela significativa dos clientes do Grupo PT nos segmentos residencial e PMEs utilizam também serviços de outros operadores. De facto, no segmento residencial, a percentagem de clientes com acesso indirecto era já superior a [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] no final do primeiro trimestre de 2002, valor esse que subia para [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] no segmento das PMEs.

Este critério assume maior relevância no segmento das grandes contas empresariais, onde as análises indicam que cerca de [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] dos nossos clientes utilizam outro operador para serviços de voz, e [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] recorrem a serviços de telecomunicações de outra empresa. Tendo em conta esta realidade, parece claro que estão reunidas as condições para considerar este segmento competitivo.

- b) *Métodos de negociação de preços utilizados*: os grandes clientes empresariais têm vindo a adoptar processos de licitação de tráfego e envio de pedidos de cotação (RFQs) entre os vários operadores. Estes leilões e pedidos de cotação, frequentes em contas da Administração Pública e do sector da distribuição, têm conduzido ao estabelecimento de preços para comunicações de voz extremamente reduzidos, com grandes benefícios para os consumidores.
- c) *Descidas médias de preços após a negociação dos contratos*: no segmento das grandes contas empresariais, os leilões de tráfego e envio de pedidos de cotação têm conduzido a reduções substanciais no preços das comunicações e acesso por parte da concorrência.
- d) *Taxas de abandono (churn)*: no segmento residencial as taxas de abandono assumem um valor expressivo se se tiver em conta as migrações de plataformas fixas para o móvel e cabo. De facto, os nossos estudos indicam que cerca de [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL] dos desligamentos totais dos clientes da PT Comunicações estão relacionados com migrações para o móvel (ver Quadro 4) o que, em conjunto com a elevada competitividade do negócio móvel em Portugal, tem conduzido a uma redução do número de acessos sem paralelo a nível europeu (ver Quadro 3). Em nosso entender, esta situação, não apenas confere um considerável contra-poder negocial aos consumidores, como aumenta a competitividade neste segmento.

Questão 4.19

Tendo presente os critérios e indicadores para identificação potencial da alavancagem do poder de mercado apresentados no ponto [3.2] do Capítulo 3, indique quais os mercados onde se poderá registar e os operadores que, a priori, e na sua opinião, poderão beneficiar deste efeito de alavanca. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.2] do Capítulo 3 e as características nacionais destes mercados e dos referidos operadores.

Como já referimos em ocasiões anteriores, não devem considerar-se elevados os riscos de alavancagem de um eventual poder de mercado em quaisquer dos serviços incluídos neste agrupamento, quer para o segmento residencial, quer para o segmento de PME e das grandes contas empresariais.

A existência de ofertas alternativas a nível grossista de acesso e tráfego e a legislação de defesa da concorrência reduzem a possibilidade de um operador dominante nos mercados grossistas estreitamente conexos alavancar o seu poder a jusante. Desta forma:

- a) Quanto à alavancagem vertical: consideramos que a existência de ofertas a nível grossista de acesso e tráfego (acesso desagregado ao lacete local e interligação) reduz para níveis típicos dos sectores não regulados a possibilidade um operador dominante nos mercados grossistas estreitamente conexos alavancar o seu poder a jusante;
- b) Quanto à alavancagem horizontal:
 - Nos segmentos residencial e PME, uma possível alavancagem da posição dominante no mercado de acesso nos mercados de comunicações seria contrariada pelo possível aumento significativo da subscrição de serviços de selecção/pré-selecção de chamadas de outros operadores;
 - No segmento das grandes contas empresariais, pensamos que a maior preponderância do Grupo PT no acesso não poderá ser alavancada para os restantes mercados de comunicações nacionais e internacionais. Por um lado, a



elevada dimensão destes clientes viabiliza a construção de infra-estrutura própria por parte de outros operadores, permitindo-lhes oferecer simultaneamente serviços de acesso e tráfego. Por outro lado, mesmo que os operadores concorrentes não pretendessem construir infra-estrutura própria, teriam sempre ao seu dispor produtos grossistas que possibilitam a oferta, no retalho, de todos os serviços analisados neste agrupamento.

Questão 4.20

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da dominância conjunta apresentados no ponto [3.3] do Capítulo 3, indique quais os mercados onde se poderá registar e os operadores que, a priori, e na sua opinião, poderão beneficiar deste tipo de dominância. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.3] do Capítulo 3 e as características nacionais destes mercados e dos referidos operadores.

Tendo presente as Orientações julgamos não estarem reunidas as condições para se considerar a existência de domínio conjunto nos mercados abrangidos pelo agrupamento de serviços em análise.

Questão 4.21

Na sua opinião, e tendo em conta as obrigações indicadas no novo quadro regulamentar e os princípios a que está sujeita a sua aplicação, indique que obrigações seriam adequadas para resolver eventuais falhas de mercado associadas à oferta e à procura dos serviços incluídos neste agrupamento de serviços. Descreva a situação específica a que se refere, sugira o remédio adequado e justifique a sua resposta tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [4] do Capítulo 3.

Antes de mais convém reiterar uma crítica metodológica. Uma consulta pública com os objectivos da presente, não se pode limitar a pedir sugestões relativamente ao exercício da competência da ARN, antes deve obter a reacção dos interessados sobre um qualquer concreto propósito dessa ARN. A questão é conseqüentemente prematura.

Na verdade, e com o devido respeito, trata-se de uma pergunta incompreensível no contexto desta consulta, que nesta fase não nos parece fazer sentido e à qual não se nos afigura ser possível responder de forma séria e substanciada.

É que, da mesma forma que um médico não pode, em consciência, prescrever qualquer “remédio” sem saber quem é o paciente e qual a doença que o afecta, também um agente do mercado das comunicações electrónicas não está em condições de, de forma fundamentada, opinar sobre quais as obrigações regulamentares adequadas para resolver eventuais falhas de mercado, se não tiver sido feita ainda a análise desse mercado, identificadas as respectivas falhas, e determinadas as entidades às quais aquelas obrigações poderão ser impostas.

No caso dos mercados retalhistas a que esta questão se refere, as dificuldades da resposta são agravadas pelo facto de não serem conhecidas as obrigações que serão impostas nos correspondentes mercados grossistas.

Na verdade, há que não perder de vista o princípio do primado da regulação grossista sobre a retalhista, o qual impõe que apenas sejam aplicados controles regulamentares retalhistas se as medidas aplicadas a nível grossista não forem suficientes para atingir os objectivos em causa.

Ora, não se vê como será possível opinar sobre a suficiência das medidas impostas nos mercados grossistas sem se saber quais são essas medidas. O que prejudica irremediavelmente a possibilidade de avaliar fundamentadamente a necessidade de controlos regulamentares *ex ante* em mercados retalhistas.

Atento o exposto, limitar-nos-emos a indicar alguns princípios e determinadas regras que, no nosso entender, não deverão deixar de ser observadas quando da tomada de decisão relativamente à imposição de obrigações regulamentares nos mercados incluídos no agrupamento em análise na presente consulta.

Assim, e em primeiro lugar, julgamos fundamental que todas as propostas de imposição de obrigações regulamentares *ex ante* sejam acompanhadas de uma “Avaliação de Opções Regulatórias”, prática aliás já seguida por outras ARN. A referida avaliação deveria abordar, pelo menos, os seguintes aspectos:

- a) Indicação detalhada das alegadas falhas de mercado;
- b) Identificação das causas das alegadas falhas de mercado;
- c) Estimativa ou quantificação das perdas económicas e distorções competitivas relacionadas com as alegadas falhas de mercado;
- d) Identificação e descrição clara das obrigações regulamentares *ex ante* passíveis de serem implementadas;
- e) Indicação das vantagens e desvantagens de cada uma das obrigações regulamentares propostas;
- f) Estimativa ou quantificação do impacto, eficácia, custo e benefício de cada uma das obrigações regulamentares propostas;
- g) Identificação das obrigações regulamentares que, na opinião do Regulador, são as mais adequadas (e proporcionais) à resolução dos problemas detectados, juntamente com uma indicação das razões que motivaram a escolha.

Outro dos princípios fundamentais que deverá ser observado pelo ICP-ANACOM quando da selecção das eventuais medidas regulatórias a aplicar nos mercados retalhistas em análise, não é demais lembrá-lo, é o princípio segundo o qual a regulamentação a nível retalhista só deverá ocorrer como último recurso e após devida ponderação das circunstâncias relevantes (cf parágrafo 4. da Exposição de Motivos da Recomendação).

Na verdade, a lógica de imposição de obrigações *ex ante* que está subjacente ao Novo Pacote Regulamentar consiste em actuar nos mercados grossistas e, apenas subsidiariamente, e como último recurso nos mercados retalhistas, o que as Orientações e a Recomendação observam reiteradamente.

Este postulado parece-nos ser especialmente válido nos seis mercados retalhistas incluídos no agrupamento em análise, sobretudo quando se trate de serviços que poderão eventualmente ser objecto de obrigações de Serviço Universal.

Embora o contra-poder negocial dos compradores no segmento residencial possa não ser considerado elevado, o negócio está sensivelmente submetido à pressão da telefonia móvel o que obriga os operadores a oferecer condições capazes de suprir a sistemática desvantagem da falta de mobilidade.

A este respeito convirá ainda ter presente que a regulação do retalho constitui um factor fortemente inibidor da inovação, dado que os operadores tendem a limitar os investimentos em negócios relativamente aos quais não dispõem de liberdade comercial.

O mercado retalhista dos serviços fixos encontra-se claramente em queda, pelo que a imposição de constrangimentos regulamentares adicionais e desproporcionados só contribuirá para agravar a situação.

Estas considerações devem justificar uma abordagem desreguladora, assegurando a liberdade tarifária do negócio do **negócio fixo de modo a permitir que compita em condições análogas às dos operadores móveis.**

Uma maior liberdade tarifária permitirá o lançamento de planos de tarifa plana, mais ajustados às necessidades dos clientes e à estrutura de custos fixos da rede à semelhança do já efectuado por vários operadores históricos europeus, nomeadamente a Belgacom, BT e



Telecom Italia (**ver Quadro 8**). É interessante citar o exemplo deste último operador, que consideramos particularmente relevante tendo em conta que Portugal e Itália são os países da União Europeia onde existe maior concorrência entre fixo e móvel.

[INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL]

Para competir de uma forma mais equilibrada com os operadores móveis do país, a Telecom Italia lançou uma família de planos com tráfego ilimitado incluído na assinatura, com elevada aceitação pela sua base de clientes. De realçar que o lançamento desta oferta não implicou qualquer obrigação de disponibilizar novas ofertas grossistas.

No que respeita os serviços fixos prestados ao segmento de grandes empresas, trata-se na verdade de um segmento em que se verifica a existência de um elevado contra-poder negocial dos compradores, e em que é efectiva a concorrência entre operadores, pelo que deverá ser suficiente a aplicação dos princípios e regras do direito de defesa da concorrência.

Para além disso, as obrigações disponíveis no menu – transparência, não discriminação e orientação para os custos - parecem-nos em geral inadequadas neste segmento de mercado. Senão vejamos:

- a) *Transparência*: a publicação de tabelas tarifárias dos serviços oferecidos às grandes contas empresariais seria extremamente complexa, pois teria de entrar em consideração com distâncias, facturação mínima, relações entre serviços, descontos específicos para cada produto, descontos de volume sobre facturação total, descontos relativos a fidelidade, etc. Adicionalmente, estas tabelas seriam incompatíveis com as práticas comerciais neste segmento, caracterizadas pela existência de leilões de tráfego e envio de pedidos de cotações para soluções completas onde os preços são estabelecidos mediante as ofertas dos diversos operadores envolvidos. Por último, é sabido que a excessiva transparência é um factor de alinhamento de preços, não de concorrência.

- b) *Não discriminação*: acreditamos que a impossibilidade de realizar ofertas e descontos individualizados penaliza fortemente o cliente, que assim se virá privado dos benefícios inerentes aos actuais processos de negociação de preços. De facto, como considera o Office of Fair Trade do Reino Unido, “... não existe evidência que a discriminação tarifária por parte do líder do mercado constitua um abuso de uma eventual posição dominante. Assim, questões relativas a discriminação de preços têm de ser avaliadas de acordo com as circunstâncias de cada caso e as circunstâncias de cada indústria”. Adicionalmente, este controlo regulamentar inviabilizaria também o eventual detentor de PMS de concorrer na oferta de serviços de voz às grandes contas empresariais, efectuada em muitos casos em regime de leilão de tráfego e envio de pedidos de cotação para soluções integradas.
- c) *Controlo de preços/orientação aos custos*: esta obrigação implicaria a implementação de um modelo de custeio que entrasse em consideração com as diferenças no custo de prestação de serviços entre distintos segmentos de clientes. De facto, é necessário ter em conta que os custos dos serviços prestados às grandes contas empresariais são naturalmente inferiores aos custos médios unitários apurados pelo modelo de custeio implementado, visto que as grandes contas empresariais não só estão concentradas nas áreas urbanas de Lisboa e Porto (redução dos custos correlacionados com a distância), como também consomem uma grande quantidade de serviços (redução dos custos relacionados com escala). Assim, consideraríamos a eventual aplicação desta obrigação desproporcionada e desajustada face à realidade do segmento a que se destinaria.

Questões relativas aos Mercados Grossistas

Questão 4.22

Indique outros serviços que considere necessário incluir neste agrupamento de serviços para garantir uma análise de mercados adequada. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião.

O texto da Recomendação é muito claro na definição dos serviços fixos comutados de baixo débito, de âmbito grossista, a serem analisados: (i) mercado grossista do acesso e da originação de chamadas, (ii) mercado grossista dos serviços de trânsito e (iii) mercado grossista da terminação de chamadas.

Não vemos nenhuma razão para serem incluídos outros serviços no agrupamento em análise e, em linha com o estabelecido nas Orientações e na Recomendação entendemos que estes mercados devem ser analisados separadamente.

Questão 4.23

Considera que o mercado geográfico relevante para analisar os serviços incluídos neste agrupamento de serviços é o mercado nacional? Em caso negativo, justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.2] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião. Sempre que possível, quantifique a sua resposta.

A Comissão Europeia, nas suas Linhas de Orientação, recomenda 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 áreas vizinhas onde as condições de concorrência prevaletentes são consideravelmente diferentes”.

Assim, tendo em atenção as Orientações, gostaríamos de salientar que:

- a) Em relação ao serviço de terminação de chamadas, a delimitação geográfica perde relevância face à posição monopolista de cada operador fixo no que se refere à terminação na sua própria rede;
- b) A existência de redes regionais pode justificar a segmentação territorial por forma a reflectir as discontinuidades na concorrência efectiva, nomeadamente no mercado de trânsito. De facto, verifica-se que a significativa infra-estrutura instalada por alguns operadores na rota Lisboa-Porto representa uma alternativa viável à utilização dos serviços de trânsito da PT Comunicações em várias situações.

Questão 4.24

Considera que existe substituíbilidade entre redes de originação? Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião.

A Comissão Europeia, na sua Recomendação, posiciona duas alternativas directas à compra da originação de chamadas, nomeadamente: (i) o estabelecimento de um acesso à rede no sítio do utilizador final e (ii) a compra ou aluguer de uma rede já estabelecida no sítio do utilizador final.

Admitindo que a expressão “substituíbilidade” deve ser lida como sinónimo de “alternativa” tudo indica que à semelhança do que se fez na análise dos mercados retalhistas deverá ser reconhecida a diferença entre os segmentos residencial, PME e grandes contas empresariais. Neste último, consideramos que há um razoável grau de “substituíbilidade” entre redes de originação. Com efeito, nesse segmento, a grande maioria dos utilizadores finais necessita de um portfólio alargado de serviços e tem despesas suficientemente elevadas que



reduzem consideravelmente a importância dos investimentos de implementação de redes de acesso.

Em relação aos segmentos residencial e PMEs, pensamos que o acesso desagregado ao local poderá, em várias circunstâncias, representar uma alternativa viável ao método tradicional de originação.

Questão 4.25

Considera que a terminação em cada rede individual constitui um mercado relevante? Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3] do Capítulo 3.

A Recomendação identifica claramente toda e cada rede individual como um mercado relevante para efeitos de serviço de terminação de chamadas. Essa tem sido também a prática da Comissão na aplicação dos artigos 81.º e 82.º do Tratado CE, pelo que não vemos nenhuma razão para a situação ser diferente no mercado nacional.

A Comissão tem efectivamente entendido que a oferta de serviços de entrega de chamadas numa rede pública de telecomunicações constitui um mercado distinto. Na verdade:

- a) a nível retalhista e do lado da procura, os utilizadores que pretendem telefonar para um assinante não podem escolher um operador alternativo para a entrega das suas chamadas ao dito assinante;
- b) a nível grossista e do lado da procura, todos os operadores de rede públicos têm obrigação de oferecer chamadas para outras redes e, conseqüentemente, de adquirir serviços de entrega de chamadas aos operadores das demais redes;

- c) do lado da oferta, apenas o operador de cada rede pode oferecer a entrega de chamadas na sua própria rede, não existindo assim qualquer substituíbilidade entre operadores de rede;
- d) por último, a elasticidade dos preços é muito reduzida e não parece haver quaisquer respostas competitivas a alterações significativas dos preços.

É assim indiscutível que todas as redes individuais, independente da sua dimensão, possuem o mesmo poder de mercado, dada a existência de obrigatoriedade de interligação entre redes, previstas na Directiva Acesso.

Desta forma, todos os operadores de rede fixa deveriam ser tratados de maneira idêntica e não discriminatória, quer em termos de designação de PMS, quer de imposição de obrigações regulamentares *ex ante*, devendo, designadamente, ser posto termo à actual disparidade existente entre taxas de terminação dos diferentes operadores.

Não subsistem pois razões para que os novos operadores cobrem taxas de terminação muito superiores às do operador histórico, sobretudo tendo em atenção que a rede que operam é, em teoria, mais eficiente (por ser mais recente).

Questão 4.26

Em relação ao tráfego interno originado pelos seus clientes: a) Interliga-se directamente com redes fixas ou móveis, ao invés de utilizar os serviços de trânsito ou encaminhamento da PTC ou de outro operador? Se não, em que circunstâncias considera que seria vantajoso fazê-lo? b) Utiliza para serviços de trânsito um operador(es) que não seja a PTC? Em caso negativo, em que circunstâncias considera que seria vantajoso fazê-lo? Quantos operadores prestam este serviço em Portugal?

Gostaríamos de realçar que não compreendemos o objectivo e utilidade desta pergunta, nem sob o ponto de vista do Grupo PT, nem sob o ponto de vista dos demais operadores. De facto,

como é natural, para um operador com serviços de originação, terminação e trânsito, a PT Comunicações utiliza os seus próprios serviços de trânsito, excepto em situações onde o elevado tráfego compense a utilização de recursos dedicados à interligação (p.ex., tráfego entre a TMN e a Vodafone).

Adicionalmente, não conseguimos visualizar em que circunstâncias poderia ser vantajoso usar serviços de trânsito de outros operadores. Tratam-se de circunstâncias relacionadas com preço, oportunidade ou disponibilidade do serviço?

Relativamente ao número de operadores que prestam este serviço em Portugal, pensamos que cabe, por definição, à ANACOM determinar o grau de concorrência neste mercado. A este nível, apenas podemos adiantar que se trata de um mercado insipiente, visto que cada vez mais se utilizam recursos dedicados para a interconexão entre as diferentes redes.

Questão 4.27

Em relação ao tráfego internacional originado/destinado pelos/aos seus clientes: a) Interliga-se directamente com operadores de rede estrangeiros (não recorrendo a serviços de trânsito em território nacional)? Se não, em que circunstâncias considera que seria vantajoso fazê-lo? b) Utiliza outros operadores, para além da PTC, para serviços de trânsito nacional para/de outros países? Se não, em que circunstâncias considera que seria vantajoso fazê-lo?

Tal como na questão anterior, não conseguimos identificar a utilidade da inclusão desta pergunta na Consulta Pública. Mais uma vez, parece-nos evidente que os operadores do Grupo PT, com particular destaque para a PT Comunicações, se interliguem directamente com operadores de rede estrangeiros, não utilizando serviços de trânsito nacional para esse efeito.



Adicionalmente, não compreendemos em que circunstâncias seria útil recorrer a este tipo de serviços de trânsito, sempre que houver a possibilidade de efectuar uma interligação directa.

Questão 4.28

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da definição de mercados relevantes apresentados no ponto [2.3] do Capítulo 3, indique quais os critérios e indicadores mais adequados à análise dos serviços incluídos neste agrupamento de serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3] do Capítulo 3. Apresente exemplos concretos do mercado português que fundamentem a sua opinião. Sempre que possível, quantifique a sua resposta.

Não vemos qualquer razão para sugerir qualquer critério adicional de delimitação do mercado relevante do produto. O critério fundamental continua, do nosso ponto de vista a ser o da substituíbilidade por parte da procura.

Questão 4.29

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da substituíbilidade do lado da oferta apresentados nos pontos [2.3.1.3] do Capítulo 3, indique eventuais operadores que possam satisfazer as condições aí referidas em relação aos serviços em causa. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1.3] do Capítulo 3.

Como dissemos, do nosso ponto de vista, a substituíbilidade pelo lado da oferta é sobretudo um indicador do risco de concorrência potencial. Tem maior relevância na avaliação do grau de concorrência de um determinado mercado do que na sua delimitação.

Atenta a desagregação do lacete local e o desenvolvimento de redes alternativas, o único mercado onde a concorrência potencial derivada da substituíbilidade do lado da oferta parece estar excluída é o da terminação de chamadas em cada rede, como podemos ver de seguida.

- a) Em relação ao *mercados grossista de origemação*, entendemos que todos os operadores poderão fornecer este serviço através da desagregação do lacete local ou da construção de infra-estrutura de acesso ao cliente;
- b) Em relação ao *mercado grossista de trânsito*, entendemos que em algumas rotas (p.ex., Lisboa–Porto) já existe infra-estrutura montada por alguns concorrentes que compete directamente com os serviços de trânsito da PT Comunicações. A este nível, pensamos ser particularmente importante salientar o exemplo do Reino Unido, onde a OFTEL reconheceu a existência de rotas de tráfego internacional competitivas ao nível grossista⁸.

Questão 4.30

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da concorrência potencial apresentados no ponto [2.3.1.4] do Capítulo 3, indique eventuais operadores que possam satisfazer as condições aí referidas em relação aos serviços em causa. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [2.3.1.4] do Capítulo 3.

Atenta a posição que defendemos relativamente ao papel da substituíbilidade da oferta na concorrência potencial é para o caso bastante a resposta à Questão 4.29.

Questão 4.31

⁸ Ver nota 3.164 do documento “*Review of Fixed Narrowband retail markets*”, publicado pela OFTEL em 17 de Março de 2003

Considera que para efeitos de cálculo de quotas de mercado devem ser incluídos os minutos relativos ao tráfego intra-rede? Se sim, em que mercado? E qual deverá ser a valorização considerada para efeito do cálculo de receitas? Justifique tendo em contas as características destes mercados.

Tendo em conta as características dos mercados grossita de originação, terminação e trânsito presentemente em análise, consideramos que não deverão ser incluídos os minutos intra-rede no cálculo das diferentes quotas de mercado. Suportamos esta conclusão nos seguintes argumentos:

- a) No *mercado de originação*, a consideração dos minutos intra-rede levaria a que uma eventual dominância no mercado de acesso conduzisse invariavelmente à dominância no mercado de originação. De facto, parece-nos natural que os diferentes *carriers* de tráfego utilizem os seus próprios serviços de originação, se estes tiverem disponíveis. Trata-se então de uma parte do mercado que, por definição, nunca reflectirá a verdadeira competitividade existente no mercado global de originação e que, por conseguinte, não deverá ser considerado no cálculo das diferentes quotas;
- b) No *mercado de trânsito*, consideramos que apenas deverá ser considerado o tráfego que utiliza efectivamente serviços de interligação, ou seja, o tráfego extra-rede. De facto, parece-nos natural que o operador que presta o serviço de originação utilize os seus próprios serviços de trânsito, se estes tiverem disponíveis. Em termos práticos, tal significa que, se um dado operador tiver uma quota de originação de $x\%$, qualquer valor igual ou inferior a $x\%$ no mercado global de trânsito (incluindo minutos intra-rede) não pressupõe uma posição de dominância, mesmo que x seja superior a 50%. Assim, de forma a excluir esta “contaminação” entre originação e trânsito, é fundamental que apenas se considere os minutos extra-rede no cálculo das diferentes quotas de mercado;
- c) No *mercado da terminação*, esta questão não se coloca, visto que cada operador tem, por definição, 100% do mercado da terminação na sua própria rede.



Por fim, parece-nos importante referir que a não inclusão do tráfego intra-rede é também a que parece ser mais coerente com uma metodologia da análise de quotas de mercado que seja efectuada com base no volume de negócios (dado que, neste caso, a regra é a exclusão do volume de negócios intra-empresa).

Questão 4.32

Considera que se devem ter em conta as receitas de interligação derivadas de tráfego internacional de entrada e de saída? Ou só o tráfego de entrada? Ou só o tráfego de saída? Concorda que se deveriam considerar apenas as receitas líquidas ou a sua totalidade? Justifique.

Não vemos razão aparente para se excluirmos categorias de receitas. De facto, tendo em conta a definição e natureza dos mercados em análise, consideramos que se deverá ter em conta as receitas de interligação derivadas do tráfego internacional de entrada e saída. Trata-se na verdade de serviços que necessariamente terão de ser considerados para se avaliar a competitividade da totalidade dos diferentes mercados grossistas de interligação.

Adicionalmente, visto que a prestação de serviços de interligação de tráfego internacional implica o pagamento de terminações aos operadores das redes de destino, parece-nos claro que apenas deverão ser consideradas, no cálculo das quotas de mercado de interligação, as receitas líquidas obtidas. De facto, pensamos que este é o melhor indicador da actividade de cada operador ao nível dos mercados em análise, visto que a análise das receitas totais poderia levar ao cálculo de quotas desajustadas à realidade do negócio.

Questão 4.33

Tendo presente os critérios e indicadores apresentados no ponto [3.1] do Capítulo 3, sobre a questão da dominância individual, indique quais são, a priori, e na sua opinião, os critérios e indicadores mais adequados à análise destes serviços. Justifique tendo em



conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1] do Capítulo 3 e as características nacionais destes mercados.

Não vemos razão para divergir aqui da posição assumida relativamente aos critérios de PMS nos mercados retalhistas. No entanto, gostaríamos a este respeito de salientar a importância de incluir o critério de rentabilidade na avaliação da concorrência entre empresas instaladas.

Acreditamos que este critério é fundamental para a análise da competitividade dos mercados, pelo que deverá ser sempre considerado de forma a garantir a remuneração do capital investido pelos diferentes operadores.

De facto, as nossas estimativas indicam que o negócio da interligação não gerará receitas suficientes para remunerar o capital investido já em 2003, situação essa que poderá pôr em causa a sustentabilidade deste negócio no médio prazo. Desta forma, a eventual imposição de obrigações nestes mercados não deverá pôr em causa a rentabilização dos investimentos já efectuados.

Questão 4.34

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão das barreiras à expansão apresentados no ponto [3.1.2.3] do Capítulo 3, indique quais são, na sua opinião, as principais barreiras à expansão da oferta destes serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.2.3] do Capítulo 3, as características dos mercados nacionais e, eventualmente, a experiência da sua empresa.

Tendo em conta os critérios citados na questão, consideramos que as barreiras à expansão dos operadores existentes têm vindo a ser reduzidas no mercado de originação através da possibilidade de acesso desagregado ao lacete local e de construção de infra-estrutura própria.

Relativamente ao mercado de trânsito, a existência de diversas infra-estruturas alternativas em determinadas rotas do país, conjugada com a possibilidade de instalar infra-estrutura adicional nas restantes regiões, permite aos operadores a expansão da sua oferta aos serviços de trânsito.

Por fim, a natureza do mercado da terminação coloca à partida significativas barreiras à expansão a todos os operadores sem excepção.

Questão 4.35

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da rivalidade/outros aspectos apresentados no ponto [3.1.2.5] do Capítulo 3, identifique quais as dimensões destes tipos de concorrência que o ICP-ANACOM deveria analisar no caso dos serviços referidos neste capítulo. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.2.5] do Capítulo 3, as características dos mercados nacionais e, eventualmente, a experiência da sua empresa.

Dada a natureza dos mercados grossistas de originação, trânsito e terminação, consideramos que a avaliação da rivalidade entre empresas instaladas deverá ser prospectiva, tendo em conta os prováveis efeitos de substituição de oferta e instalação de nova infra-estrutura. Em particular, podemos comentar que:

- a) *Mercado grossista de originação*: consideramos que deverá ser avaliado “o alargamento da cobertura de novos serviços” de forma a reflectir o actual aumento da concorrência provocada pelo acesso desagregado aos lacetes locais ou pela instalação de acessos directos;
- b) *Mercado grossista de trânsito*: este mercado caracteriza-se por uma maior competitividade dada a existência de infra-estrutura própria de diversas empresas. Assim,

deverá ser dado maior ênfase a critérios que avaliem a cobertura das redes existentes em número de clientes e área geográfica;

- c) *Mercado grossista de terminação*: entendemos que, como reconhece a Comissão, não existe margem para rivalidade nestes serviços, dada a natureza monopolista do mercado.

Questão 4.36

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão das práticas anti-concorrenciais apresentados no ponto [3.1.2.6] do Capítulo 3, indique quais são, na sua opinião, as principais e eventuais práticas anti-concorrenciais que impedem o desenvolvimento da concorrência nos mercados associados a estes serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.2.6] do Capítulo 3, as características dos mercados nacionais e, eventualmente, a experiência da sua empresa.

Como referimos na resposta à Questão 4.15, julgamos que, na aferição deste critério, não deverão em caso algum ser tidas em consideração eventuais práticas anti-concorrenciais meramente alegadas por operadores, e que não tenham sido alvo de actuação disciplinadora pela Autoridade da Concorrência.

Acreditamos na verdade que esta Autoridade tem condições para responder aos desafios colocados pela ocorrência de práticas restritivas da concorrência no mercado das telecomunicações, e que não têm persistido práticas anti-concorrenciais capazes de dificultar de forma duradoura a concorrência por parte dos diversos operadores.

Questão 4.37

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da satisfação das necessidades dos consumidores apresentados no ponto [3.1.2.8] do Capítulo 3, identifique quais as dimensões que o ICP-ANACOM deveria analisar Justifique tendo em conta a



Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.2.8] do Capítulo 3, as características dos mercados nacionais.

Como já referido na resposta à Questão 4.16, nas Orientações as necessidades dos consumidores não são consideradas como critério de avaliação da competitividade dos mercados.

Por outro lado trata-se, com o devido respeito, de um critério que não tem cabimento analisar no âmbito dos mercados grossistas incluídos no agrupamento em análise. É que, os serviços incluídos nos mercados grossistas em questão são objecto de uma oferta de referência, definida e aprovada pelo ICP-ANACOM.

Desta forma, todos os critérios relevantes à satisfação do mercado, nomeadamente: (i) diversidade da oferta, (ii) qualidade do serviço e (iii) transparência da informação são definidos, monitorados e controlados pelo Regulador.

Questão 4.38

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da concorrência potencial apresentados no ponto [3.1.3] do Capítulo 3, indique quem são as empresas que, na sequência de um pequeno aumento de preço não transitório, poderiam decidir passar a oferecer os serviços acima referidos no respectivo mercado. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.3] do Capítulo 3, as características nacionais destes mercados e dos referidos operadores.

São neste caso válidas as considerações efectuadas nas respostas às Questões 4.29. e 4.30.

Questão 4.39

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão do contra-poder negocial dos compradores apresentados no ponto [3.1.4] do Capítulo 3, indique qual é, na sua

opinião, o nível do contra-poder negocial dos consumidores destes serviços. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.1.4] do Capítulo 3, as características nacionais destes mercados e dos consumidores. Distinga entre os vários grupos de consumidores.

Na Recomendação, a Comissão Europeia define o contra-poder negocial dos compradores como a *“capacidade dos grandes clientes num período de tempo razoável adquirirem alternativas credíveis se o fornecedor decidir aumentar os preços ou deteriorar as condições da oferta”*.

Neste contexto, consideramos que, nos mercados grossistas de originação e trânsito, a existência de infra-estrutura própria de diversas empresas, complementada com as ofertas de acesso desagregado ao lacete local, confere um razoável contra-poder negocial aos compradores dos respectivos serviços.

Já em relação ao mercado grossista da terminação, consideramos que nenhum operador tem contra-poder negocial. Os novos operadores não o terão em princípio, por natureza. Quanto ao operador histórico, qualquer eventual contra-poder que detivesse seria totalmente anulado, quer pela obrigação primária de interligação decorrente da lei, quer pelos controlos regulatórios que lhe são impostos (incluindo a disponibilização de uma oferta de referência).

Questão 4.40

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da alavancagem do poder de mercado apresentados no ponto [3.2] do Capítulo 3, indique quais os mercados onde se poderá registar e os operadores que, a priori, e na sua opinião, poderão beneficiar deste efeito de alavanca. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.2] do Capítulo 3 e as características nacionais destes mercados e dos referidos operadores.



Tendo em consideração as Orientações, e os critérios abordados na resposta à Questão 3.24, consideramos não ser possível identificar nenhum operador que, *a priori*, possa beneficiar de uma alavancagem de poder de mercado. Este entendimento baseia-se no facto que os mercados em questão serem mercados grossistas horizontais onde os clientes e fornecedores são também concorrentes.

Questão 4.41

Tendo presente os critérios e indicadores sobre a questão da dominância conjunta apresentados no ponto [3.3] do Capítulo 3, indique quais os mercados onde se poderá registar e os operadores que, a priori e na sua opinião, poderão beneficiar deste tipo de dominância. Justifique tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação, os critérios definidos no ponto [3.3] do Capítulo 3 e as características nacionais destes mercados e dos referidos operadores.

Tendo presente as Orientações julgamos não estarem reunidas as condições para se considerar a existência de domínio conjunto nos mercados abrangidos pelo agrupamento de serviços em análise.

Questão 4.42

Na sua opinião, e tendo em conta as obrigações indicadas no novo quadro regulamentar e os princípios a que está sujeita a sua aplicação, indique que obrigações seriam adequadas para resolver eventuais falhas de mercado associadas à oferta e à procura dos serviços incluídos neste agrupamento de serviços. Descreva a situação específica a que se refere, sugira o remédio adequado e justifique a sua resposta tendo em conta a Recomendação, as Linhas de Orientação e os critérios definidos no ponto [4] do Capítulo 3.

Remetemos, no essencial, para a nossa resposta à questão 4.21., quer a propósito das dificuldades que temos em responder a uma questão deste tipo antes de se encontrar efectuada a análise dos três mercados grossistas incluídos neste agrupamento e identificadas as suas eventuais falhas, quer relativamente à importância que atribuímos à realização pelo Regulador, de uma “*avaliação de opções regulatórias*” previamente à imposição de qualquer obrigação regulamentar *ex ante*.

Adicionalmente, e em relação ao mercado de terminação de chamadas em cada rede – no qual todos os operadores de rede fixa são detentores de uma posição monopolista - parece-nos fundamental que não se verifique qualquer assimetria nos controlos regulamentares eventualmente impostos aos diversos operadores. Ou seja, neste capítulo, justifica-se plenamente a aplicação não discriminatória das obrigações *ex ante* que vierem a ser impostas, quaisquer que elas sejam.

Na verdade, e tendo em atenção que, no caso em apreço, não existe qualquer contra-poder negocial da parte da PT Comunicações (dada a obrigação de interligação), se os demais operadores não forem regulados de forma equivalente, terão incentivos para estabelecer tarifas de terminação muito acima das praticadas pelo operador histórico (como se passa actualmente).

Ao nível do retalho, e como resultado da desigualdade da terminação, tal situação colocaria a PT Comunicações numa situação de desvantagem competitiva nas chamadas terminadas fora da sua rede, beneficiando claramente as operações de retalho dos demais operadores de rede, o que não se revela aceitável nem adequado às regras resultantes do novo quadro regulamentar.

A este propósito, não podemos deixar de considerar oportuno lembrar a questão antiga relativa à inclusão do tráfego internacional de saída na Oferta de Referência de Interligação (ORI). No âmbito do novo quadro regulamentar, que exclui o trânsito de chamadas para

pontos terminais fora do mercado nacional da lista de mercados a analisar pelas ARNs⁹, a PT Comunicações deverá necessariamente deixar de estar obrigada a ter uma oferta de referência para este tipo de serviços.

Assim, e tendo em atenção que o trânsito internacional de chamadas é dos mercados grossistas actualmente mais competitivos¹⁰, deve ser excluída qualquer referência ao tráfego internacional de saída da actual ORI.

No que se refere a eventuais obrigações de orientação aos custos ao nível da interligação, e como já mencionado na resposta à Questão 4.33, julgamos que terão de respeitar os princípios da proporcionalidade e da manutenção da regulação ao nível mínimo possível estabelecidos no novo quadro regulamentar. A pressão contínua da ANACOM na redução dos preços de interligação, aliada à elevada migração do tráfego do fixo para o móvel, conduziu a uma redução substancial das receitas, que agora é incapaz de contra-balançar uma estrutura de custos essencialmente fixa.

A esta situação acrescem os elevados fluxos negativos que a PT Comunicações tem na interligação com os restantes operadores. Este desequilíbrio suportado pelo operador histórico, e essencialmente em favor dos operadores móveis, contribuiu para o crescimento da indústria móvel em detrimento do negócio fixo.

A esta situação negativa no tráfego grossista acresce a existência do défice de acesso. De facto, a elevada pressão concorrencial do negócio móvel impossibilita o aumento do preço do acesso, sob pena de acelerar o já elevado ritmo de desligamentos de clientes. A este nível, convém salientar que Portugal é já o país da Europa onde os acessos estão a cair ao ritmo mais elevado, não obstante a baixa teledensidade do país (**ver Quadro 4**).

⁹ Veja-se, a este respeito, a interpretação clara efectuada pela Ofel na “*Review of the Wholesale International Services markets and related remedies*” nos pontos S3 e S4

¹⁰ [INFORMAÇÃO CONFIDENCIAL].



A queda do número de acessos na rede vem aumentar a pressão sobre a rentabilidade de um negócio que, a manter-se a tendência actual, não será sustentável a curto prazo. Assim, a única alternativa de actuação existente será a redução muito agressiva de custos de pessoal, com todos as implicações laborais e sociais que tal poderia ter. De facto, é possível observar que uma parte significativa da base de custos accionável da PT Comunicações só poderá ser reduzida através de políticas agressivas de reestruturação e redução do número de efectivos, cujo impacto seria ampliado pela actual conjuntura de recessão do país.

Esta situação leva-nos a considerar como fundamental que as obrigações a impor nos mercados de originação, terminação e trânsito garantam não só recuperação total dos custos apurados segundo o actual modelo de custeio da PT Comunicações, aprovado e certificado pelo ICP-ANACOM, como também a sustentabilidade do negócio grossista como um todo. Se a rentabilidade do tráfego de interligação não for garantida, agravar-se-á ainda mais a actual degradação do negócio fixo, sendo que, em última instância, é a própria sobrevivência da rede fixa que poderá está em causa, com potenciais prejuízos para clientes e outros operadores fixos, que dela dependem.

Lisboa, 10 de Julho de 2003