



**Internet Society
Portugal Chapter**

Comentários da Associação ISOC Portugal Chapter à Consulta solicitada pela ANACOM, relativa a práticas comerciais de zero rating e similares em Portugal

A ANACOM solicitou publicamente comentários à sua proposta de decisão provável “Consulta relativa a práticas comerciais de *zero-rating* e similares em Portugal”, de 23 de Fevereiro de 2018, documento a seguir designado por CONSULTA.

A Associação ISOC Portugal Chapter, também conhecida por Capítulo Português da Internet Society (ISOC PT), tem seguido atentamente desde a sua fundação em 2010, o tema geralmente designado por “Neutralidade da Rede”, em que a problemática versada pela CONSULTA se insere.

Para além de diversas tomadas de posição públicas, e da promoção de diversas sessões públicas de discussão do tema, a ISOC PT organizou, em conjunto com a ANACOM, uma sessão de debate do problema, a propósito da aprovação do documento “BEREC Guidelines on the Implementation by National Regulators of European Net Neutrality Rules” de 30 de Agosto de 2016, a seguir designadas por GUIDELINES, sobre a implementação concreta do REGULAMENTO (UE) 2015/2120 DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 25 de Novembro de 2015, a seguir designado por REGULAMENTO.

Esta sessão teve lugar em Novembro de 2016, no IAPMEI, ao Lumiar, em Lisboa, com a presença de representantes da imprensa e dos operadores mais relevantes.

Adicionalmente, o presidente da ISOC PT esteve presente em dois seminários internos da ANACOM, onde teve oportunidade de explicar a posição da ISOC PT sobre o assunto objeto da CONSULTA.

Nesta sequência, não poderíamos deixar de responder ao desafio da ANACOM e por isso apresentamos a seguir os nossos comentários sobre a CONSULTA-

O presente documento está organizado da seguinte forma:

Na primeira secção começaremos por apresentar os princípios que, na nossa opinião, devem nortear o julgamento das questões colocadas pela CONSULTA. Na segunda secção analisamos genericamente as ofertas de acesso móvel à Internet referidas na CONSULTA e apresentamos a nossa posição sobre as mesmas. Na terceira secção analisamos parte da informação prestada ao público pelos operadores, e indirectamente também pela ANACOM, pois consideramos que a mesma não cumpre o nível de transparência e clareza requeridas e recomendadas pelo REGULAMENTO e pelas GUIDELINES. Na



quarta secção 4, analisamos a questão do preço do serviço de acesso móvel à Internet praticado pelos operadores. Finalmente, na última secção, apresentamos um resumo dos nossos comentários.

1. Enquadramento da problemática colocada pela CONSULTA

Os documentos REGULAMENTO e GUIDELINES apresentam nos seus considerandos a razão de ser da necessidade de regulação sobre “Neutralidade da Rede”. No entendimento desses considerandos, e também no nosso, essas regras não condicionam a implementação de regras específicas para categorias de tráfego, nem condicionam os preços e as metodologias para o seu estabelecimento. Também não impedem a utilização de métodos de gestão da rede que a defendam de ataques e situações esporádicas de saturação. Condicionam, isso sim, opções de gestão do tráfego ou da definição de preços que interfiram nas liberdades de escolha dos utilizadores. Adicionalmente, impedem que os operadores do serviço de acesso à Internet interfiram, com ou sem proveito próprio, em mercados a jusante e dependentes do acesso à Internet para funcionarem, nomeadamente nos mercados de conteúdos.

Na nossa opinião as pedras basilares da regulação e das normas genericamente designadas por “Neutralidade da Rede” e plasmadas, no seu essencial, quer no REGULAMENTO quer nas GUIDELINES, serão as seguintes:

- A. Os utilizadores dos serviços de ligação à Internet oferecidos publicamente na UE por operadores, não podem ser impedidos, para funcionarem adequadamente, de comunicar com qualquer outro utilizador, ligado à Internet global, quer para acederem, quer para fornecerem, serviços dependentes do acesso à Internet. (Artigo 3.º, n.ºs 1 e 2 do REGULAMENTO, bem como os considerandos 5 e 6). Não obstante, salienta-se a condicionante pressuposta na legalidade dos conteúdos, aplicações ou serviços, ainda que o Regulamento não pretenda, especificamente, regular esta temática.
- B. As características do serviço de acesso à Internet providenciado pelos operadores devem estar objetivamente definidas por contrato. Nesse contrato devem estar bem clarificadas e densificadas as características do serviço prestado, nomeadamente em aspectos como: débitos médios esperados (e não teóricos), eventuais limitações por dificuldades momentâneas, caracterização do tipo de “*lacete local*”¹ (débito fixo ou partilhado, repercussões da partilha, características do rádio quando relevantes, etc.). Neste último aspeto tem particular importância clarificar se os serviços especiais fornecidos pelo operador, e que não têm a ver com o acesso à

¹ O termo “*lacete local*” é aqui usado num sentido mais informal e abrangente do que o tecnicamente correto, já que abrange todas as tecnologias que servem para interligar o equipamento do cliente com o equipamento da rede de acesso do operador, nomeadamente acesso com base em ADSL, fibra ótica ou variantes, cabo coaxial, e todas as formas de transmissão de dados com suporte em meios de transmissão (i.e. média) atmosféricos.



Internet, interferem ou não com o débito do acesso devido à partilha do “lacete local” entre ambos, conforme Artigo 4 do REGULAMENTO, bem como o seu considerando 7.º - 1.ª parte.

- C. Finalmente, e este é um princípio fundamental, as técnicas de gestão do tráfego, ou de contabilização da utilização de recursos da rede, não podem permitir que o operador interfira na liberdade de escolha do cliente, entre serviços com requisitos equivalentes, nem possam ser usados para que o operador interfira ou condicione, com proveito próprio, ou não, os mercados a jusante. A análise se uma prática de gestão de tráfego, ou de um dado preçário, interferem ou não com esta capacidade de escolha, bem como a não intervenção nos mercados a jusante, tem de ser vista à mesma luz da análise das práticas que interferem, direta ou indiretamente, na concorrência entre fornecedores de serviços num mercado, ou em outros mercados dele dependentes (Artigo 3.º, n.ºs 3 a 5 do REGULAMENTO, bem como os seus considerandos 7 a 11).

O princípio salientado em C deve ser visto do ponto de vista da regulação do mercado, e não do ponto de vista de um utilizador particular, isto é, à luz dos mesmos princípios que impedem que um operador de distribuição de bens faça *dumping*. Um cliente particular pode ter interesse imediato nesse *dumping*, mas o mesmo distorce o funcionamento do mercado e antecipa que todos os consumidores possam ser prejudicados a longo prazo. Este princípio enquadra-se no conjunto de medidas que devem **impedir a formação de monopólios** e que permitem que a Internet continue a ser um **potenciador de inovação permanente**.

2. Comentários sobre a generalidade das ofertas de *zero rating* referidas na CONSULTA

Como tem sido várias vezes referido, nem todas as ofertas de *zero rating* são condenáveis *a priori*. As próprias GUIDELINES dão exemplos de práticas aceitáveis. Em nossa opinião as mesmas enquadram-se em práticas comuns a outros mercados, como por exemplo: “durante a campanha X oferecemos-lhe um secador de cabelo na compra de uma máquina de lavar, ou um desconto adicional de 10%”; ao ainda “durante a campanha Y oferecemos-lhe mais um ano de garantia”, etc. Este tipo de ofertas é limitado a campanhas e não interfere em mercados a jusante, dependentes do serviço ou do bem promovido.

No entanto, as ofertas de *zero rating* referidas na CONSULTA são de outra natureza e quase todas elas estabelecem na prática um preço diferente para o MByte consumido, em função da aplicação que o consome, inventariando explicitamente as aplicações abrangidas, deixando de fora, por omissão, todas as outras. Em nossa opinião trata-se de uma interferência no mercado a jusante que terá por efeito privilegiar as aplicações incluídas no grupo de aplicações cujo tráfego é, na prática, facturado com um preço mais baixo por MByte. Acresce que, muitas dessas aplicações são dominantes nos respetivos mercados.

Ilustramos o nosso ponto de vista com um exemplo facilmente perceptível:



Suponha-se o seguinte preçário: “na nossa oferta de energia eléctrica estão incluídos na taxa base Y kWhats.hora para consumo em qualquer dispositivo, e Z kWhats.hora para consumo para cozinhar num forno eléctrico”, com Z bastante maior que Y . Na nossa opinião, esta oferta poderia ser vista como perfeitamente aceitável num mercado em que o consumidor desse muita importância a cozinhar em forno eléctrico. No entanto, se a mesma oferta só se aplicasse caso a energia consumida a cozinhar num forno eléctrico só se enquadrasse no bolo dos Z kWhats x hora, se o forno eléctrico fosse de uma dada marca M , então haveria uma clara interferência noutra mercado e a oferta deve ser vetada pelo regulador do mercado.

Na analogia, as ofertas que propusessem um preço distinto para o Mbyte consumido para todas as aplicações de uma certa categoria, como por exemplo aplicações de *streaming* de som ou vídeos, não constituiria interferência nos mercados a jusante.

No entanto, essa versão da oferta não seria tecnicamente implementável na Internet, na medida em que não há hoje em dia fatores técnicos distintivos simples dessas aplicações, face a outras. Por outro lado, é impossível inventariar todos os fornecedores das mesmas a nível mundial. A solução de esses serviços terem de pedir explicitamente a inclusão no pacote, também viola o direito à escolha dos utilizadores e potencia a obrigatoriedade de se fornecimento de informações privilegiadas aos operadores de rede. Finalmente, este tipo de procedimento sancionaria o tornar os operadores de conectividade “Gatekeepers” da Internet, o que não pode ser aceite de forma nenhuma. Em conclusão, todo o tipo de propostas referidas na CONSULTA que têm um preçário distinto para uma lista explícita de aplicações específicas, interfere nos mercados a jusante, sendo, na nossa opinião, da mesma natureza da oferta do desconto na energia eléctrica condicionado à marca, ou marcas, do forno.

Antevemos algumas objeções ao que acima defendemos. No entanto desde já descartamos pelo menos duas delas:

Objeção: as ofertas referidas na CONSULTA não introduzem um preçário diferente para o Mbyte de tráfego consumido em função das aplicações.

Esta objeção é falsa pois, na verdade, mesmo para os clientes que não esgotem os seus *plafonds* de utilização, o resultado é equivalente, pois existe uma diferenciação explícita de certas aplicações que são apresentadas como mais favorecidas do que outras da mesma natureza (e.g. todas com muito consumo de tráfego) mas que não estão abrangidas; quando algum dos *plafonds* se esgota, trata-se da mesma situação, mas agora agravada.

Objeção: as ofertas referidas na CONSULTA estabelecem um preçário diferente para o Mbyte de tráfego em função do tráfego consumido no *backbone*, como as aplicações especiais (ex.: acesso a canais de televisão específicos fornecidos diretamente pelo operador).



Esta objeção é falsa pois uma análise rápida às ofertas propostas mostra que esses serviços não são serviços especiais do operador, mas sim serviços gerais de terceiras partes diretamente acessíveis pela Internet em qualquer operador.

Eventualmente, o que leva os operadores a proporem este tipo de preços tem sobretudo a ver com a sua cultura e prática anteriores no mercado de voz móvel. Essa prática consistia em introduzir confusão e preços complicados para adiar a inevitável descida do preço no serviço de tradicional de voz. Com efeito, para que servissem todos os preços de voz móvel baseados em “grupos de amigos”, números de telefone família, ou até com diferença de custo das chamadas em função da rede de terminação nacional das mesmas, senão para adiar essa inevitabilidade?

Todos esses preços apenas serviram para atrasar a descida inevitável dos preços, pela desproporção gritante entre o seu preço de venda ao público, e o custo da sua implementação. Ou seja, atrasar a chegada da altura em que o mercado, pela pressão da concorrência, não mais aceitasse diferenciar as chamadas pela terminação (dentro ou fora da rede, dentro ou fora do grupo de amigos, etc.).

Uma análise da evolução dos preços praticados nos mercados dos serviços móveis e a evolução dos custos da prestação desses serviços em função da escala que os mesmos vão atingindo, mostraria certamente quanto o diferir ofertas com base em preços pouco claros e compreensíveis, com distinções artificiais de custos que tornam a sua comparação difícil, é fundamental para aumentar a margem dos serviços.

Só à luz desta cultura conseguimos compreender a lógica dos preços objecto da consulta. A outra alternativa, mas na qual não acreditamos, seria os operadores dos serviços que estão a ser privilegiados nas ofertas *zero rated* cobrirem a diferença de custos dos operadores, visto que nas ofertas estão sempre incluídos os fornecedores dominantes do respetivo mercado.

3. Qualidade dos contratos e da informação prestada ao público sobre as ofertas de acesso à Internet

O Artigo 4.º, n.º1, alíneas a) a c) do REGULAMENTO obriga a que a definição contratual dos serviços de acesso à Internet pelos operadores seja clara e bem definida. Adicionalmente, requer que os parâmetros de caracterização dos serviços prestados para acessos fixos e móveis sejam densificados, o que, nas GUIDELINES, ocorre de forma extensa, nos seus parágrafos 139 a 157.

Requerem as GUIDELINES que os serviços sejam caracterizados de forma clara em termos de débito mínimo, máximo e expectável. Requerem ainda que sejam indicados os mecanismos à disposição dos utilizadores para contestarem a não conformidade do serviço prestado com a sua definição contratual.



Em nossa opinião o estado do mercado de acesso à Internet em Portugal está longe do recomendado no Artigo 4.º do REGULAMENTO e nas GUIDELINES. Com efeito, verifica-se de forma generalizada o que a seguir se expõe:

É possível um cliente apresentar-se numa loja de venda de serviços de telecomunicações e contratar um *bundle* de serviços, que incluem acesso à Internet, sem que lhe seja fornecido qualquer documento contratual com uma definição clara e precisa do serviço contratado de acesso à Internet. Nesses “contratos”, que especificam bem os direitos do operador na cobrança pelo serviço, apenas é referido o serviço por uma sigla comercial que geralmente inclui, no caso de acessos fixos, um número referente ao débito teórico máximo da respectiva interface de acesso.

A mesma situação acontece com a venda de serviços pelo telefone, geralmente baseadas em técnicas que comercialmente se designam por “*hard selling*”.

Acresce que não existe simetria no tratamento. Geralmente, para iniciar um contrato, o mesmo pode ser conseguido pelo telefone. No entanto, para o terminar, exige-se geralmente que o cliente envie uma carta ou compareça presencialmente numa loja. Se compararmos esta situação com a que se verifica noutros mercados regulados, como o da energia elétrica por exemplo, a situação é bem diferente e controlada pelo regulador.

Estas práticas ferem o estipulado no Artigo 4.º, n.º1, al d) do REGULAMENTO e nos parágrafos 140 a 142 das GUIDELINES.

A definição um pouco mais rigorosa dos serviços está disponível quase sempre apenas *online*, no site do operador. Esse documento *online* não tem, por norma, um número de versão, nem existe nenhuma forma de o ligar a um contrato de um cliente à data da sua celebração. Na verdade, esse documento *online* até poderia ser alterado sem que o cliente fosse informado disso. Em caso de litígio, o cliente não pode apresentar a versão do contrato concreto que foi assinado por ambas as partes, no momento da adesão ao serviço.

Nesses documentos *online* apenas são indicadas, para os acessos móveis, os débitos máximos teóricos que, como é bem conhecido, só estão disponíveis “em laboratório”, e são independentes do tráfego em cada momento, factor que, nas redes 3G e 4G, apresenta enorme variação. No caso dos acessos fixos especificam-se adicionalmente valores expectáveis, mas geralmente iguais aos do valor máximo. Para o acesso na rede fixa, nos casos em que o débito do *lacete local* é afetado por multiplexagem estatística, ou outras formas de partilha, taxas de erros elevadas (e.g. ADSL) ou partilha com os serviços especiais do operador (e.g. canais de televisão), nada é indicado sobre o eventual impacto dessa partilha no débito expectável.

Estas práticas ferem o estipulado nos Artigos 4, n.º1, als. (c) e (d) do REGULAMENTO e nos parágrafos 139 a 157 das GUIDELINES.



Julgamos também que deveria ser objeto de reestruturação o serviço COM.ESCOLHA do Portal do Consumidor da ANACOM, no que diz respeito à especificação técnica dos serviços de acesso à Internet disponíveis no mercado. Com efeito, neste serviço, em que a informação disponibilizada é da responsabilidade dos operadores, mas veiculada por um canal oficial da ANACOM, os débitos de todos os serviços baseados em tecnologia móvel são os máximos teóricos laboratoriais, raramente disponíveis na prática. Por outro lado, independentemente da região do país e da densidade de acessos na zona, os valores dos débitos indicados mantêm-se sempre constantes para cada serviço independentemente da região, o que entra em conflito com o estipulado no Artigo 4.º, n.º 1, al.d) do REGULAMENTO e nos parágrafos 152 a 157 das GUIDELINES.

4. Sobre os preços de acesso móvel à Internet praticados no mercado

Indirectamente, o preço de um serviço crítico², como o do acesso à Internet, pode estar correlacionado com o custo da sua implementação. Na nossa opinião, os preços praticados pela generalidade dos operadores, com especial realce para os preços que incluem ofertas permanentes de *zero rating* como os que são objeto da CONSULTA, revelam que os preços por Mbyte praticado nas ofertas de acesso móvel à Internet são demasiado elevados, e poderiam ser bastante reduzidos, sem, salvo melhor opinião, um impacto significativo na rentabilidade a longo prazo dos operadores.

Com efeito, se atentarmos aos preços de acessos à Internet disponíveis no mercado, verifica-se que existe uma diferença fundamental entre o acesso fixo e o acesso móvel. Enquanto no acesso fixo se praticam contratos de acesso à Internet a custo fixo, sem limitações explícitas de tráfego, no caso do acesso móvel, praticamente todos os contratos se baseiam em contratos que prevêem facturação em função do tráfego gerado / recebido pelo cliente.

Atendendo a que as infraestruturas de *backbone* IP são hoje em dia partilhadas pelas redes de acesso móvel e fixo, atendendo ainda ao facto de que o acesso fixo permite débitos muito superiores e com taxas de erro muito mais baixas, facilmente se intui que o principal custo que diferencia as duas ofertas está relacionado com a implementação, utilização e amortização do equivalente aos “lacetes locais”, baseados em rádio-frequências, que caracterizam o acesso móvel (custos das licenças de uso das frequências, custos do equipamento, limitações de disponibilidade de espectro em função do número de clientes, número de *base stations* e sua densidade, etc.).

² Em nossa opinião, e alinhados com a doutrina, mais tarde ou mais cedo o acesso à Internet terá de ser classificado como um serviço de interesse público e um direito dos cidadãos. É o que propõe, por exemplo, Catarina Sarmento e Castro, em “Direito à Internet”, disponível em formato aberto e livre em: http://www.cijic.org/wp-content/uploads/2016/06/DIREITO---INTERNET_Catarina-Sarmento-e-Castro.pdf.

No mesmo sentido vai a Resolução do Conselho de Direitos Humanos da ONU, em “The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet”, disponível em: http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/32/L.20



De facto, sendo as políticas de preços tão radicalmente distintas nas duas ofertas, as mesmas só se compreendem à luz de tal realidade, já que os custos das redes de interligação nacionais e internacionais são partilhados por ambas as soluções tecnológicas.

Ora quando os operadores de acesso móvel incluem nas suas ofertas de acesso móvel, acessos equiparados a *zero rated*, ou diferenciados, sejam esses acessos a serviços de terceiros, sejam aos seus próprios serviços especiais de difusão de canais de televisão, só estão, em abono da verdade, a confessar publicamente que o valor cobrado por MByte de acesso não *zero rated* à Internet, está de facto inflacionado.

Acresce que, quando a componente fundamental que justifica a diferença de custos no serviço móvel está relacionada com um recurso que é igualmente esgotado pelos acessos *zero rated* e pelos serviços especiais, como por exemplo acesso a canais de televisão *zero rated* via acesso móvel Internet, só assim nos é possível interpretar os seus preços.

A tentativa de justificar tais preços, com o objetivo de fidelizar um sector específico e minoritário do mercado, também não pode ser usado, dado que essas ofertas estão generalizadas em *bundles* de serviços que se dirigem a um espectro alargado do mercado. O Capítulo Português do ISOC poderá fornecer exemplos concretos, em que pacotes dirigidos “à juventude” estão disponíveis em *bundles* acessíveis a todos os clientes, isto no caso de desconhecimento por parte do consultante.

5. Resumo e conclusões

Decorre assim que, na opinião do Capítulo Português do ISOC, que as situações acima identificadas supra deverão ser corrigidas.

Por um lado, é **necessário tornar as ofertas claras, compreensíveis e de acordo com as expectativas com que os serviços podem ser providenciados** e não com as expectativas inventadas pelos departamentos de *marketing* dos operadores.

É também fundamental que a ANACOM deixe de ser “*porta voz*” indireto de definições totalmente mal suportadas do ponto de vista das realidades técnicas subjacentes aos serviços de acesso à Internet, com especial realce para os acessos móveis.

Os consumidores não devem estar expostos a tormentosas operações de comparação de ofertas, cujo pano de fundo não é senão, escamotear o inevitável, que consiste num **mercado de acesso móvel à Internet onde os preços estão artificialmente mantidos em patamares demasiado elevados** pelo menos no que se refere ao Mbyte não *zero rated* ou indiferenciado.

Finalmente, os operadores não podem continuar a ter a liberdade de interferirem de forma unilateral, com ou sem proveito próprio imediato, nos mercados a jusante, contribuindo claramente para a formação dos monopólios existentes nos serviços de conteúdos, e assim para condicionar e impedir a



inovação e competição que deve ser a pedra de toque da utilização da Internet. **Esta é a razão de fundo para que as ofertas com preços diferenciados zero rated citadas na CONSULTA, e que referem explicitamente aplicações de acesso a conteúdos, aplicações ou jogos específicos, devam, em nossa opinião, ser barradas no mercado.**

Ao contrário, os operadores deverão ser convidados, e obrigados se necessário for, a inventarem outras formas de se diferenciarem e concorrerem no mercado de acesso móvel à Internet, nomeadamente baixando os preços do MByte consumido no acesso à Internet móvel, e adotando práticas que mais tarde ou mais cedo levem à diferenciação das respetivas ofertas pelo preço, e qualidades verificáveis, e não por promessas de qualidade de acesso móvel tecnicamente impossíveis de implementar, nem por preços diferenciados em função dos conteúdos acedidos.

A **Internet Society (ISOC - <http://internetsociety.org>)** é uma associação internacional, sem fins lucrativos, fundada pelos pioneiros da Internet, que é a organização “chapéu de chuva” do IETF - Internet Engineering Task Force, o organismo mais relevante no estabelecimento de normas abertas para o funcionamento da Internet. Para além desta faceta, a ISOC intervém a nível social, político e cívico com o propósito de manter a Internet como uma infraestrutura aberta, universal e ao serviço do conjunto da Humanidade sem exceções de raças, credos ou países. A ISOC tem capítulos nacionais, entre as quais o **Capítulo Português da ISOC (ISOC-PT - <http://isoc.pt>)** que desenvolve actividades com os mesmos objectivos a nível nacional.