



COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

RECOMENDAÇÃO DA COMISSÃO

**relativa aos mercados relevantes de produtos e serviços no sector das comunicações electrónicas susceptíveis de regulamentação *ex ante*, em conformidade com o disposto na Directiva 2002/21/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa a um quadro regulamentar comum para as redes e serviços de comunicações electrónicas
(Texto relevante para efeitos do EEE)**

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

1. INTRODUÇÃO

O Conselho Europeu de Lisboa de Março de 2000 realçou as possibilidades de crescimento, competitividade e criação de emprego que a passagem a uma economia digital e baseada no conhecimento pode oferecer. Concretamente, sublinhou a importância do acesso a infra-estruturas e serviços de comunicações de classe mundial a preços módicos. O pacote legislativo para o sector das comunicações electrónicas visa estabelecer um quadro regulamentar harmonizado para as redes e os serviços em toda a UE e pretende responder à tendência de convergência, abrangendo todas as redes e serviços de comunicações electrónicas. As medidas nacionais de aplicação da nova legislação entrarão em vigor em 25 de Julho de 2003, altura em que substituirão as medidas nacionais de aplicação do actual quadro legislativo de 1998. O Conselho Europeu de Barcelona de Março de 2002 incentivou os Estados-Membros a garantirem a aplicação em tempo oportuno do pacote.

O novo quadro regulamentar das redes e serviços de comunicações electrónicas inclui cinco directivas:

Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa a um quadro regulamentar comum para as redes e serviços de comunicações electrónicas¹, a seguir designada Directiva-Quadro;

Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à autorização de redes e serviços de comunicações electrónicas², a seguir designada Directiva Autorização;

Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao acesso e interligação de redes de comunicações electrónicas e recursos conexos³, a seguir designada Directiva Acesso;

Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao serviço universal e aos direitos dos utilizadores em matéria de redes e serviços de comunicações electrónicas⁴, a seguir designada Directiva Serviço Universal;

Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao tratamento de dados pessoais e à protecção da privacidade no sector das comunicações electrónicas⁵.

O nº 1 do artigo 15º da Directiva-Quadro prevê a adopção de uma recomendação sobre os mercados relevantes de produtos e serviços, a seguir designada 'a Recomendação'. A presente recomendação identificará os mercados de produtos e serviços no sector das comunicações electrónicas cujas características possam justificar a imposição de obrigações regulamentares previstas nas directivas específicas. A identificação de mercados na presente recomendação não prejudica a eventual definição de mercados em casos específicos nos termos da legislação

¹ JO L 108 de 24.4.2002, p. 33.

² JO L 108 de 24.4.2002, p. 21.

³ JO L 108 de 24.4.2002, p. 7.

⁴ JO L 108 de 24.4.2002, p. 51.

⁵ JO L 201 de 31.7.2002, p. 37.

da concorrência. Os mercados identificados na presente recomendação são mercados definidos de acordo com os princípios do direito da concorrência.

A Recomendação deve ser considerada em conjugação com as orientações para a análise do mercado e a avaliação do poder de mercado referidas no n.º 2 do artigo 15.º da directiva⁶ (a seguir designadas "as Orientações"). As autoridades reguladoras nacionais (ARN) devem, tendo na máxima conta a Recomendação e as Orientações, definir mercados relevantes adequados às circunstâncias nacionais, nomeadamente mercados geográficos relevantes nos seus territórios, de acordo com os princípios do direito da concorrência, e analisar esses mercados de produtos e serviços tendo na máxima conta as Orientações.

Com base nesta análise do mercado, as ARN verificarão se estes mercados são efectivamente concorrenciais ou não e imporão, alterarão ou retirarão as obrigações regulamentares em função das circunstâncias.

O novo quadro regulamentar destina-se a garantir segurança jurídica e harmonização em todo o mercado único. A Recomendação desempenha um papel importante na realização destes objectivos, pois procura garantir que os mesmos mercados de produtos e serviços sejam sujeitos a uma análise de mercado em todos os Estados-Membros e que os intervenientes no mercado tenham conhecimento antecipado dos mercados a analisar. As ARN apenas poderão regular mercados distintos dos identificados na Recomendação caso as circunstâncias nacionais o justifiquem e a Comissão não levante objecções, em conformidade com os procedimentos a que se referem o n.º 4 do artigo 7.º e o n.º 3 do artigo 15.º da Directiva-Quadro. Com o desenvolvimento da concorrência e da convergência, prevê-se que o leque de mercados identificados na Recomendação venha a reduzir-se no futuro.

A mais longo prazo, o Plano de Acção eEurope promove uma abordagem relativa à implantação da banda larga em múltiplas plataformas, dinamizada pela forte concorrência entre serviços oferecidos através de plataformas concorrentes. A concorrência entre as infra-estruturas de redes é essencial para, a longo prazo, se estabelecer uma concorrência sustentável no domínio das redes e dos serviços. O novo quadro exige que, nos casos em que existe uma concorrência efectiva, se suprimam as obrigações regulamentares ex-ante. Entretanto, porém, as empresas que beneficiaram da vantagem de poder instalar recursos infra-estruturais ao abrigo de direitos especiais ou exclusivos continuam a colher os benefícios desses investimentos anteriores - nomeadamente os relacionados com as infra-estruturas com um período de vida longo na rede de acesso local. Garantir a outros o acesso a esses recursos em condições equitativas, mas sem acabar com os incentivos ao investimento em novas infra-estruturas, é proporcionar aos utilizadores a possibilidade de escolha e os benefícios da concorrência durante a transição para um mercado plenamente concorrencial. O investimento em novas infra-estruturas concorrenciais contribuirá para que mais rapidamente se possam abrandar essas obrigações de acesso transitórias.

Para além dos mercados identificados pela Comissão na presente Recomendação, as directivas exigem ainda que as ARN analisem determinados mercados específicos. Por exemplo, a Directiva Serviço Universal identifica os mercados do conjunto mínimo de linhas alugadas⁷ e da oferta de acesso e utilização da rede telefónica pública num local fixo⁸. A Directiva Acesso prevê também a possibilidade de as ARN limitarem as obrigações

⁶ JO C 165 de 11.7.2002, p. 6.

⁷ Artigo 18.º da Directiva Serviço Universal.

⁸ Artigo 19.º da Directiva Serviço Universal.

respeitantes aos sistemas de acesso condicional às empresas com poder de mercado significativo, na sequência de uma análise de mercado, mas tal limitação fica ao critério de cada Estado-Membro⁹.

As ARN definem os mercados relevantes em função das circunstâncias nacionais, tendo na máxima conta os mercados de produtos enumerados na Recomendação, em especial os mercados geográficos relevantes nos seus territórios. A definição de mercados relevantes pode mudar e muda com o tempo, à medida que as características dos produtos e serviços evoluem e as possibilidades de substituição na procura e na oferta sofrem alterações. Este aspecto é especialmente importante na medida em que as características dos produtos e serviços estão em evolução contínua, surgem novos produtos e serviços e o modo de produção e entrega desses produtos e serviços evolui ao ritmo dos progressos tecnológicos. Pode dar-se como exemplo o fenómeno de convergência, em que serviços similares podem ser entregues através de diferentes tipos de rede. Isto significa que será necessário reexaminar periodicamente os mercados identificados na Recomendação. Simultaneamente, o objectivo de base do novo quadro regulamentar (e a correspondente análise e eventual regulamentação *ex ante* do mercado) é fazer face a problemas previsíveis de ausência de concorrência efectiva. O facto de o novo quadro prever situações em que a ausência de concorrência efectiva é durável mostra que se justifica alguma continuidade (por oposição a revisões frequentes da presente Recomendação).

Nos termos do artigo 5º da Directiva-Quadro 2002/21/CE, os Estados-Membros devem garantir que as ARN sejam dotadas dos poderes necessários para reunir dados que permitam fazer a análise de qualquer mercado abrangido pelo novo quadro, independentemente de estar ou não identificado na presente recomendação e de ser um mercado grossista ou retalhista.

2. TRANSIÇÃO DO ACTUAL PARA O NOVO QUADRO

As disposições do novo quadro regulamentar permitem uma transição suave do quadro de 1998 para o novo quadro regulamentar. Nos termos do artigo 16º da Directiva-Quadro, as ARN devem realizar uma análise dos mercados relevantes assim que possível, após a adopção da Recomendação.

Nesse processo, as ARN irão rever as obrigações impostas no âmbito do quadro regulamentar de 1998, como previsto no artigo 7º da Directiva Acesso e no artigo 16º da Directiva Serviço Universal. O nº 1 do artigo 16º da Directiva-Quadro prevê que as ARN realizarão uma análise dos mercados relevantes "logo que possível após a adopção da Recomendação ou de qualquer actualização da mesma". A Comissão prevê que tais análises estejam concluídas, na maioria dos casos e sempre que possível, em 25 de Julho de 2003, data de aplicação do novo quadro regulamentar. Caso as análises não estejam concluídas ou as subseqüentes medidas não estejam em vigor naquela data, o artigo 27º da Directiva-Quadro assegura a continuidade do quadro regulamentar em vigor, exigindo que as ARN mantenham as obrigações impostas no âmbito da legislação nacional de aplicação do quadro regulamentar de 1998 até ao seu reexame por força do novo quadro regulamentar.

Nos termos do quadro regulamentar de 1998, diversas áreas do sector das telecomunicações estão sujeitas a regulamentação *ex ante*. Estas áreas foram descritas nas directivas aplicáveis, mas nem sempre constituem "mercados" no sentido que lhe é dado pelo direito e a prática da

⁹ Artigo 6º da Directiva Acesso.

concorrência. O Anexo I da Directiva-Quadro apresenta a lista dessas áreas de mercado a incluir na versão inicial da Recomendação.

O quadro 1 apresenta as áreas de mercado nas quais as empresas estão sujeitas às obrigações em vigor por força do quadro regulamentar de 1998 e enumera as correspondentes áreas de mercado incluídas no Anexo I da Directiva-Quadro.

Quadro 1 : Áreas de mercado sujeitas a obrigações por força do quadro regulamentar de 1998 - ligação ao Anexo I da Directiva-Quadro no âmbito do novo quadro regulamentar

Áreas de mercado sujeitas a obrigações no âmbito do quadro regulamentar de 1998	Áreas de mercado enumeradas no Anexo I da Directiva-Quadro
NÍVEL RETALHISTA	
Redes telefónicas fixas públicas e serviços de telefonia vocal Directiva 98/10/CE ¹⁰ ,	A oferta de ligação à rede telefónica pública e a utilização dessa rede em locais fixos
Linhas alugadas, incluindo o conjunto mínimo de linhas alugadas Directiva 92/44/CE ¹¹ ,	A oferta de linhas alugadas a utilizadores finais
NÍVEL GROSSISTA	
Redes de telecomunicações comutadas fixas públicas - interligação Directiva 97/33/CE ¹² , nº 1 do artigo 7º, Anexo I, parte 1	Originação de chamadas na rede telefónica pública fixa Terminação de chamadas na rede telefónica pública fixa serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa
Redes de telecomunicações comutadas fixas públicas - oferta desagregada do lacete local Regulamento (CE) nº 2887/2000 ¹³	Acesso à rede telefónica pública fixa, incluindo o acesso desagregado ao lacete local
Redes de telecomunicações comutadas fixas públicas - (pré) selecção do operador Directiva 97/33/CE, nº 7 do artigo 12º, área introduzida pela Directiva 98/61/CE	Originação de chamadas na rede telefónica pública fixa
Serviços de linhas alugadas - interligação Directiva 97/33/CE, nº 1 do artigo 7º, Anexo I, parte	Oferta grossista de capacidade de linhas alugadas a outros

¹⁰ JO L 101 de 1.4.1998, p. 24.

¹¹ JO L 295 de 29.10.1997, p. 23

¹² JO L 199 de 26.7.1997, p. 32.

¹³ JO L 336 de 30.12.2000, p. 4.

2	fornecedores de redes ou serviços de comunicações electrónicas interligação de linhas alugadas (interligação de circuitos parciais)
Redes de telecomunicações comutadas móveis públicas - interligação (área associada ao mercado nacional da interligação) Directiva 97/33/CE, nº 2 do artigo 7º, Anexo I, parte 3	Originação de chamadas nas redes telefónicas públicas móveis Terminação de chamadas nas redes telefónicas públicas móveis

Caso uma ARN conclua que um mercado identificado no novo quadro é efectivamente concorrencial, ou seja, que nenhum operador detém um poder de mercado significativo no mercado em causa, a ARN retira todas as obrigações específicas anteriormente impostas aos operadores previamente designados como tendo um poder de mercado significativo¹⁴. Em contrapartida, caso uma ARN determine que um dado mercado não é efectivamente concorrencial, tem de impor às empresas com poder de mercado significativo obrigações regulamentares adequadas ou, em alternativa, manter ou alterar as obrigações existentes. Assim, em alguns casos, as obrigações regulamentares impostas no âmbito do quadro de 1998 poderão ser reimpostas no âmbito do novo quadro regulamentar, embora com base em designações de poder de mercado significativo em mercados relevantes definidos e analisados de acordo com o novo quadro regulamentar.

3. DEFINIÇÃO DOS MERCADOS, SUA IDENTIFICAÇÃO E DEFINIÇÃO DE OUTROS MERCADOS

3.1. Metodologias utilizadas na definição de mercados

No novo quadro regulamentar, os mercados são definidos de acordo com os princípios do direito da concorrência, como indicado na comunicação da Comissão relativa à definição de mercado relevante¹⁵ e nas Orientações.

O principal objectivo da definição do mercado consiste em identificar de uma forma sistemática os condicionalismos concorrenciais a que estão sujeitas as empresas. Trata-se de identificar os concorrentes reais e potenciais das empresas capazes de condicionar o seu comportamento e de as impedir de se comportarem de forma independente em relação a uma pressão concorrencial efectiva. A definição de mercado a estabelecer pode depender do peso relativo atribuído às possibilidades de substituição do lado da procura e do lado da oferta, bem como do horizonte temporal considerado. Convém lembrar que a definição de mercado para efeitos da Recomendação não é em si mesma um fim, mas antes um meio para determinar a concorrência efectiva para efeitos de regulamentação *ex ante*.

Como indicado nas Orientações da Comissão e na sua comunicação relativa ao acesso¹⁶, existem no sector das comunicações electrónicas pelo menos dois grandes tipos de mercados

¹⁴ Têm de ser suprimidas todas as obrigações impostas como obrigações PMS, mas determinadas obrigações podem ser impostas a operadores não-PMS em conformidade com o disposto no nº 3 do artigo 8º da Directiva Acesso. Estas últimas obrigações não serão afectadas pela supressão de uma designação PMS.

¹⁵ JO C 372 de 9.12.1997, p. 5.

relevantes a considerar: o dos serviços ou recursos fornecidos aos utilizadores finais (mercados retalhistas) e o do acesso dos operadores aos recursos necessários para a oferta desses serviços (mercados grossistas). Dentro destes dois tipos de mercados, podem fazer-se outras distinções em função das características da procura e da oferta.

O ponto de partida para a definição e identificação de mercados é uma caracterização dos mercados retalhistas num dado horizonte temporal¹⁷, tendo em conta a possibilidade de substituição do lado da procura e do lado da oferta¹⁸. Depois de caracterizados e definidos os mercados retalhistas, ou seja, os da oferta e da procura para os utilizadores finais, convém identificar os mercados grossistas relevantes, ou seja, os da procura e da oferta de produtos para terceiros que desejam oferecê-los a utilizadores finais.

Atendendo a que as análises de mercado efectuadas pelas ARN devem ser prospectivas, os mercados são definidos prospectivamente¹⁹. As suas definições têm em conta a evolução tecnológica ou económica previsível num horizonte razoável associada ao calendário da próxima análise do mercado. Além disso, dada a possibilidade de um mercado ser analisado periodicamente, as ARN poderão justificadamente ter em conta os desempenhos passados e a actual posição no mercado, bem como as expectativas em relação a evoluções futuras²⁰.

Os mercados definidos na Recomendação não põem em causa os mercados definidos em casos específicos por força do direito da concorrência. Os mercados identificados na Recomendação, embora baseados nos métodos do direito da concorrência, não são necessariamente idênticos aos mercados definidos pontualmente pela jurisprudência neste domínio. Como indicado no parágrafo 27 das Orientações, o ponto de partida para a realização de uma análise de mercado para efeitos do disposto no artigo 15º da Directiva-Quadro não é a existência de um acordo ou de práticas concertadas na aceção do artigo 81º do Tratado CE, nem a de uma concentração nos termos do regulamento relativo às concentrações, nem a de um alegado abuso de posição dominante, na aceção do artigo 82º do Tratado CE, mas sim uma avaliação global prospectiva da estrutura e funcionamento do mercado em questão. Ao examinarem as mesmas questões, nas mesmas circunstâncias e com os mesmos objectivos, as ARN e as autoridades em matéria de concorrência deverão, em princípio, chegar às mesmas conclusões. No entanto, não é de excluir a possibilidade de, dadas as diferenças atrás delineadas, os mercados definidos para efeitos de legislação da concorrência e os mercados definidos para efeitos de regulamentação específica do sector nem sempre serem idênticos.

3.2. Base para a identificação dos mercados nas recomendações

O nº 1 do artigo 15º da Directiva-Quadro exige que a Recomendação identifique, em conformidade com o Anexo I daquela directiva, os mercados de produtos e serviços no sector das comunicações electrónicas cujas características poderão justificar a imposição de obrigações regulamentares previstas nas directivas específicas. O ponto de partida para

¹⁶ JO C 265 de 22.8.1998, p. 2.

¹⁷ A regulamentação *ex ante* visa solucionar o problema da ausência de concorrência efectiva que se prevê persistir num dado horizonte. Assim, o horizonte temporal para a definição e identificação de mercados para efeitos da presente recomendação deve estar em consonância com o período durante o qual poderão ser impostas soluções regulamentares *ex ante*. O período pode depender do facto de uma obrigação existente ser mantida ou revista ou de ser imposta uma nova obrigação.

¹⁸ Ver secção 2 das Orientações PMS

¹⁹ Directiva-Quadro, considerando 27.

²⁰ Ver o parágrafo 20 das Orientações PMS.

identificar mercados na Recomendação inicial é, por conseguinte, a lista de mercados constante do Anexo I²¹.

Uma questão que se coloca em relação à Recomendação inicial é a do eventual aditamento de mercados à lista do Anexo I. O artigo 15º da Directiva-Quadro exige também que a Comissão reveja periodicamente a Recomendação.

Convém notar que a Directiva-Quadro parte do princípio de que são necessárias obrigações *ex ante* em determinadas circunstâncias para garantir o desenvolvimento de um mercado concorrencial (ver, p. ex., o considerando 25). A secção 2 do presente documento indica as obrigações *ex ante* que foram estabelecidas no âmbito da liberalização de 1998, com vista a criar condições para uma concorrência efectiva de acordo com a antiga definição de poder de mercado significativo.

O considerando 27 da Directiva-Quadro afirma que só devem ser impostas obrigações regulamentares *ex ante* (no que respeita às redes e serviços de comunicações electrónicas) caso não exista uma concorrência efectiva, ou seja, nos mercados em que existe uma ou mais empresas com poder de mercado significativo na acepção do artigo 14º daquela directiva e em que a legislação da concorrência nacional e comunitária não é suficiente para resolver o problema²².

Consequentemente, a regulamentação *ex ante* e o direito da concorrência funcionam como instrumentos complementares na prossecução dos objectivos políticos²³ no sector das comunicações electrónicas e na resolução do problema da ausência de concorrência efectiva. Simultaneamente, de acordo com um princípio subjacente ao novo quadro regulamentar, a regulamentação *ex ante* deve ser retirada quando deixar de ser necessária.

Assim, tem cabimento identificar tão claramente quanto possível as circunstâncias em que se justifica regulamentação *ex ante* (ou, inversamente, as circunstâncias em que o direito da concorrência pode, por si só, resolver os problemas que surjam) e criar, em seguida, uma base ou um conjunto de critérios para a identificação dos mercados relevantes.

A experiência da fase inicial da liberalização na União Europeia mostra que a regulamentação *ex ante* foi um importante complemento do direito da concorrência para fazer face a dois tipos específicos de problemas que os novos intervenientes no mercado enfrentaram na sequência da liberalização. O primeiro é a necessidade de um novo interveniente no mercado ou potencial concorrente obter acesso às redes existentes, pertencentes a outros operadores, para servir os seus clientes. O segundo é o facto de a oferta concorrencial de muitos serviços de comunicações electrónicas depender também de negociações relativas à interligação com outras redes para facilitar a necessária conectividade.

Esta experiência não implica necessariamente que estes dois problemas persistam indefinidamente ou em todas as circunstâncias. O processo de estabelecimento de redes

²¹ A Directiva-Quadro exige que os mercados sejam definidos de acordo com o direito da concorrência. Tal exige a consequente redefinição das áreas de mercado enumeradas no Anexo I.

²² O considerando 27 afirma ainda que, nos novos mercados, onde o líder *de facto* do mercado terá, provavelmente, uma parte de mercado substancial, não devem ser impostas obrigações inadequadas.

²³ O artigo 8º da Directiva-Quadro exige que as ARN realizem uma série de objectivos, a saber: assegurar que os utilizadores obtenham o máximo benefício em termos de escolha, preço e qualidade; assegurar que a concorrência não seja distorcida nem entravada; encorajar investimentos eficientes em infra-estruturas e promover a inovação; incentivar uma utilização eficiente e assegurar uma gestão eficaz das radiofrequências e dos recursos de numeração.

celulares móveis (no que se refere ao problema do estabelecimento de redes) e de acordos voluntários generalizados de intercâmbio do tráfego Internet com optimização de esforços (no que respeita ao problema da interligação) mostra que não houve obstáculos persistentes à entrada no mercado nestas duas áreas. Além disso, as tecnologias e os mercados neste sector podem mudar rapidamente, pelo que um obstáculo ao desenvolvimento da concorrência num dado momento pode subsequentemente desaparecer ou ser eliminado num determinado horizonte temporal.

Considera-se que os critérios de identificação dos mercados para efeitos do novo quadro regulamentar devem incluir uma avaliação global da eficácia do direito comunitário, só por si, na resolução das deficiências do mercado em causa. Tal avaliação assentará na experiência obtida com a aplicação do direito da concorrência e a imposição de obrigações regulamentares *ex ante*, enquanto instrumento complementar, no sector das comunicações electrónicas. Só devem ser identificados para eventual regulamentação *ex ante* os mercados em que se considere que o direito da concorrência nacional e comunitário não é suficiente, por si só, para corrigir insuficiências do mercado e assegurar uma concorrência efectiva e sustentável num horizonte temporal previsível.

Assim, considera-se que os seguintes critérios específicos cumulativos são adequados à identificação dos mercados relevantes.

O primeiro critério consiste em verificar se, num dado mercado, a entrada está sujeita a obstáculos de monta e não-transitórios. A presença deste tipo de obstáculos, embora seja uma condição necessária, não é, por si só, suficiente para justificar a inclusão de um dado mercado definido. Dada a natureza dinâmica dos mercados das comunicações electrónicas, é necessário ter em consideração a possibilidade de o mercado evoluir para uma situação de concorrência, a despeito dos obstáculos de monta e não-transitórios colocados à entrada nesse mercado.

Deste modo, o segundo critério consiste em verificar se um mercado, pelas suas características, evoluirá com o tempo para uma situação de concorrência efectiva. Este critério é dinâmico e tem em conta diversos aspectos estruturais e comportamentais que, globalmente, indicam se o mercado, ao longo do período em consideração, tem características que justifiquem a imposição de obrigações regulamentares, como previsto nas directivas específicas do novo quadro regulamentar.

O terceiro critério analisa a suficiência do direito da concorrência por si só (ausência de regulamentação *ex ante*), tendo em conta as características específicas do sector das comunicações electrónicas.

1. Obstáculos à entrada e ao desenvolvimento da concorrência

Em relação ao primeiro critério, dois tipos de obstáculos à entrada e ao desenvolvimento da concorrência no sector das comunicações electrónicas surgem como relevantes: obstáculos estruturais e obstáculos jurídicos ou regulamentares.

Existe um obstáculo estrutural à entrada quando, atendendo ao nível da procura, o estado da tecnologia e a estrutura de custos associada são tais que criam condições assimétricas entre os operadores históricos e os novos operadores, dificultando ou impedindo a entrada destes últimos. Por exemplo, poderão existir fortes obstáculos estruturais quando o mercado se caracteriza por economias substanciais de escala, âmbito e densidade e por elevados custos não-recuperáveis. Tais obstáculos podem

ainda ser identificados em relação à implantação e/ou oferta generalizadas de redes de acesso local a locais fixos.

Pode também ocorrer no sector das comunicações electrónicas um tipo específico e diferente de obstáculo ao desenvolvimento de uma concorrência efectiva sempre que seja necessária uma interligação para que a parte que chama faça uma chamada para um determinado número de assinante. Caso sejam impostos encargos pela terminação da chamada (transferidos como encargos retalhistas para a parte que efectua a chamada), o operador da rede terminal pode afectar negativamente a concorrência elevando os custos de uma companhia rival ou transferindo as ineficiências para os concorrentes. Este obstáculo, por si só, não conduz necessariamente à ausência de concorrência. Por exemplo, sempre que a parte chamada, e não a parte que chama, é responsável pelo pagamento de eventuais encargos associados às chamadas ou ao tráfego de entrada, não há qualquer interesse em aumentar os encargos de terminação acima dos custos. Poderá também haver soluções tecnológicas para contornar os obstáculos técnicos.

Os obstáculos jurídicos ou regulamentares não decorrem de condições económicas, resultando antes de medidas nacionais legislativas, administrativas ou outras que têm efeito directo nas condições de entrada e/ou no posicionamento dos operadores no mercado relevante.

Um exemplo é o caso de um limite legal para o número de empresas que têm acesso ao espectro. Tal limitação está normalmente ligada a um obstáculo técnico ou tecnológico conexo, p. ex., condicionalismos na parcela de espectro que pode ser atribuída e que implicam um limite para o número de licenças concedidas às empresas que pretendem entrar num dado mercado. A entrada de novas empresas fica bloqueada, a menos que seja disponibilizado espectro suplementar ou seja autorizado o comércio secundário de espectro.

Pode existir também um obstáculo jurídico ou regulamentar importante à entrada, sempre que a entrada num dado mercado seja inviável em consequência de requisitos regulamentares e que se preveja que tal situação persista num horizonte previsível. Os requisitos regulamentares podem implicar a oferta de alguns serviços abaixo do custo ou com taxas de rendimento dissuasivas. Um exemplo são os preços de retalho do acesso à rede telefónica pública (e chamadas locais) num local ou endereço fixo. Se os operadores não conseguem cobrir os custos adicionais previsionais dos serviços fornecidos, perderão o incentivo para entrar no mercado do acesso local. O reequilíbrio tarifário permitirá eliminar esse obstáculo. No entanto, as preocupações e objectivos mais amplos de natureza política poderão implicar a persistência desta situação durante um período significativo.

2. Aspectos dinâmicos

O segundo critério consiste em verificar se as características do mercado conduzirão a uma concorrência efectiva sem necessidade de intervenção regulamentar *ex ante*. A aplicação deste critério implica o exame da situação da concorrência por detrás dos obstáculos à entrada, tendo em conta o facto de, mesmo num mercado caracterizado por fortes obstáculos à entrada, poderem existir outros factores estruturais ou características que conduzam a uma concorrência efectiva. É o caso, por exemplo, dos mercados que têm um número limitado, mas suficiente, de empresas activas que operam ao abrigo das barreiras à entrada no mercado, com estruturas de custos

divergentes e que enfrentam uma procura no mercado que privilegia a elasticidade dos preços. Nestes mercados, as quotas de mercado podem variar com o tempo e/ou podem registar-se reduções nos preços. É este elemento estrutural dinâmico que importa avaliar para determinar se permite empurrar o mercado para uma situação de concorrência efectiva, podendo principalmente observar-se num contexto histórico e actual. A evolução futura é igualmente importante, mas essa evolução tem de ser considerada num horizonte temporal significativo e não em função da sua possibilidade teórica. Esse horizonte temporal deve estar relacionado com o período que medeia entre as análises da ARN, de modo a ter em conta apenas a evolução ocorrida durante esse período.

Os obstáculos à entrada podem também tornar-se menos importantes no que respeita aos mercados dinamizados pela inovação e caracterizados por constantes progressos tecnológicos. Nestes mercados, os condicionalismos concorrenciais resultam muitas vezes das ameaças de inovação por parte de concorrentes potenciais ainda não presentes no mercado. Nesses mercados orientados para a inovação, pode instaurar-se uma concorrência dinâmica ou a mais longo prazo entre empresas não necessariamente concorrentes num mercado "estático" existente.

3. Eficácia relativa do direito da concorrência e da regulamentação *ex ante* complementar

A decisão final de identificar um mercado que responda aos primeiros dois critérios (obstáculos à entrada importantes e persistentes e ausência de características que possam conduzir o mercado a uma situação de concorrência efectiva), justificando assim uma possível regulamentação *ex ante*, deve depender de uma avaliação da suficiência do direito da concorrência por si só (ausência de regulamentação *ex ante*), para reduzir ou eliminar tais obstáculos ou restabelecer uma concorrência efectiva.

Considera-se que a regulamentação *ex ante* constituirá um complemento adequado do direito da concorrência nos casos em que a aplicação do direito da concorrência não supre adequadamente as insuficiências do mercado em causa. São exemplos de casos desses as situações em que os requisitos impostos por uma intervenção que visa corrigir uma insuficiência do mercado são numerosos (p. ex., necessidade de contas detalhadas para efeitos regulamentares, avaliação dos custos, supervisão dos termos e condições, incluindo parâmetros técnicos, etc.) ou em que são indispensáveis intervenções frequentes e/ou atempadas, ou em que o estabelecimento de garantias legais é extremamente importante.

Na prática, as ARN devem consultar a respectiva autoridade nacional em matéria de concorrência e ter em conta a sua opinião ao decidirem se, para lidar com uma questão específica, é adequado utilizar ambas as ferramentas regulamentares complementares ou se são suficientes os instrumentos do direito da concorrência.

Resumindo, a identificação de um dado mercado de comunicações electrónicas nas versões subsequentes da Recomendação como passível de uma eventual regulamentação *ex ante* irá depender da persistência de fortes obstáculos à entrada, do segundo critério que avalia o grau de dinamismo da concorrência e ainda da suficiência do direito da concorrência por si só (ausência de regulamentação *ex ante*) para suprir as insuficiências persistentes no mercado. Um mercado pode também deixar de figurar na recomendação assim que se comprove haver uma concorrência sustentável e efectiva nesse mercado, na Comunidade, desde que a eliminação das obrigações regulamentares *ex ante* não reduza a concorrência efectiva no

mercado. Por exemplo, pode vir a verificar-se que, através da utilização da pré-selecção e da selecção do operador, o mercado nacional das chamadas residenciais se tornou concorrencial. No entanto, tendo em conta que foi o requisito regulamentar de oferta da possibilidade de pré-selecção que permitiu a emergência de uma concorrência efectiva, pode não ser adequado eliminar esse requisito regulamentar sem analisar primeiro as implicações mais vastas dessa decisão.

A Comissão espera que as ARN sigam os mesmos critérios e princípios básicos quando identificarem mercados distintos dos incluídos na Recomendação. Tais critérios não têm necessariamente de permanecer inalterados ao longo do tempo; poderão, por exemplo, ser adaptados em função da experiência adquirida com a aplicação do quadro regulamentar no que se refere aos mercados identificados. A Comissão utilizará esses critérios quando proceder às futuras revisões da presente recomendação.

3.3. Definição de outros mercados relevantes pelas ARN

Na presente recomendação, procurou-se identificar (em conformidade com o disposto no Anexo I da Directiva-Quadro) os mercados cujas características poderão justificar a imposição de obrigações regulamentares, como previsto nas directivas específicas. Esta lista de mercados relevantes pode não ser exaustiva no contexto das circunstâncias nacionais, que podem variar de um Estado-Membro para outro. Por conseguinte, nos termos do nº 3 do artigo 15º da Directiva-Quadro, as ARN podem identificar mercados diferentes dos identificados na Recomendação, desde que sigam os procedimentos previstos nos artigos 6º e 7º 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 Recomendação²⁴.

A questão de ser ou não adequado definir mercados de uma forma mais restrita deve ser distinguida da questão da identificação e da aplicação de medidas correctivas. Para fazer face à ausência de concorrência efectiva num mercado identificado, poderá ser necessário impor diversas obrigações com vista a uma solução global. Por exemplo, pode acontecer frequentemente que medidas correctivas adjacentes ou conexas sejam aplicadas a áreas técnicas como parte da obrigação global imposta às empresas com PMS no mercado analisado. Se forem consideradas necessárias medidas correctivas específicas numa área técnica restrita específica, não é necessário ou adequado identificar cada área técnica como mercado relevante para impor obrigações nessa área. Podem dar-se como exemplos casos em que a obrigação de oferta de acesso desagregado ao lacete local seja complementada com obrigações conexas relativas ao acesso a recursos em locais partilhados.

Inversamente, uma obrigação numa área conexa que não seja necessária e proporcionada para resolver um problema num mercado identificado não pode ser considerada como parte da solução proposta. Se a medida correctiva para a área conexa for além do necessário para solucionar o problema no mercado identificado, essa medida não será proporcionada. Nesse

²⁴

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 função das circunstâncias nacionais, pode justificar-se a identificação de outros mercados, para além dos identificados na presente Recomendação.

caso, se a ARN tiver motivos para considerar que essa medida correctiva é necessária na área conexa, esta deverá ser identificada como mercado relevante e analisada separadamente para efeitos de imposição dessa obrigação.

Quando quiserem redefinir os mercados de uma forma mais restrita ou mais alargada por motivos relacionados com as circunstâncias de mercado nacionais, as ARN têm de seguir os princípios e a metodologia expostos nas Orientações e na presente Recomendação. Por exemplo, pode haver elementos que revelem a possibilidade de substituição na procura ou na oferta em parte do mercado, mas não (num dado horizonte) na parte restante, pelo que se justifica uma definição mais restrita do mercado. Um exemplo será uma situação em que a concorrência a nível retalhista para determinadas categorias bem definidas e distintas de utilizadores residenciais está muito mais desenvolvida do que para outras categorias.

Sempre que um mercado identificado por uma ARN não esteja incluído nos identificados na Recomendação, a ARN deve seguir o procedimento previsto nos artigos 6º e 7º da Directiva-Quadro. Simultaneamente, os procedimentos de cooperação entre as ARN e entre estas e a Comissão (nos termos do nº 2 do artigo 7º da Directiva-Quadro) e/ou os procedimentos de harmonização (nos termos do artigo 19º) podem conduzir à adopção de abordagens mais pormenorizadas no que respeita às práticas de definição mais restrita ou mais lata dos mercados em toda a Comunidade.

Nos termos do nº 3 do artigo 15º da Directiva-Quadro, as ARN notificam, em conformidade com o disposto no nº 4 do artigo 7º da Directiva-Quadro, o projecto de medida que propõe a definição de um mercado distinto dos identificados na Recomendação. Esta exigência, constante do nº 3 do artigo 15º da Directiva-Quadro, de as ARN notificarem os mercados que diferem dos definidos na Recomendação refere-se exclusivamente aos mercados que afectam o comércio entre Estados-Membros, de acordo com o disposto no nº 3, alínea b), do artigo 7º. Se um mercado não tiver sido identificado porque a ARN não previu o seu efeito no comércio entre Estados-Membros, mas, posteriormente, esse efeito for demonstrado, a não-notificação desse mercado poderá constituir uma infracção à directiva. Além disso, a não-notificação poderá igualmente ter consequências jurídicas adversas no âmbito dos procedimentos judiciais nacionais.

3.4. Medidas correctivas

As medidas correctivas são a última parte de um processo que começa com a definição e a identificação dos mercados, prossegue com a análise desses mercados e, caso se designem operadores com PMS, avança para medidas correctivas. Os mercados susceptíveis de regulamentação *ex ante* são seleccionados com base nos critérios definidos na secção 3.2. A identificação de um mercado para análise não significa, por si só, que esse mercado exige uma intervenção regulamentar. As ARN apenas impõem medidas correctivas quando constatarem a ausência de concorrência efectiva nesse mercado. Mesmo nesse caso, há que ponderar atentamente qual a medida correctiva a aplicar. O novo quadro regulamentar é muito flexível. As ARN dispõem de uma série de ferramentas regulamentares, previstas nas Directivas 2002/19/CE e 2002/22/CE. Ao impor uma obrigação específica a uma empresa com poder de mercado significativo, a ARN tem de demonstrar que a obrigação em causa se baseia na natureza do problema identificado e é proporcionada e justificada à luz dos objectivos básicos da ARN, descritos na Directiva-Quadro.

Esses objectivos básicos exigem que as ARN:

- promovam a concorrência na oferta de redes de comunicações electrónicas, de serviços de comunicações electrónicas e de recursos e serviços conexos;
- contribuam para o desenvolvimento do mercado interno;
- promovam os interesses dos cidadãos da União Europeia.

A Directiva-Quadro exige igualmente que as ARN procurem acordar entre si os tipos de instrumentos e medidas correctivas mais adequados para fazer face a situações particulares no mercado. Nomeadamente, como assinalado nas Orientações para a análise dos mercados, para determinar se uma medida correctiva proposta é compatível com o princípio da proporcionalidade, a medida a tomar deve ter um objectivo legítimo e os meios empregues para o atingir devem ser simultaneamente necessários e os menos onerosos, ou seja, devem ser o mínimo necessário para atingir o objectivo.

As directivas apresentam uma série de considerações que contextualizam a utilização de medidas correctivas específicas. Nomeadamente, antes de imporem medidas mais onerosas, as ARN devem atender ao investimento inicial do proprietário do recurso, tendo em conta os riscos envolvidos no investimento. As ARN têm o dever de proteger a concorrência a longo prazo, que será, nomeadamente, função da necessidade de avaliar a viabilidade técnica e económica da utilização ou da instalação de recursos concorrentes e do efeito de tal intervenção no eventual investimento nesses recursos concorrentes. Esse dever é particularmente importante quando estão a ser implantadas tecnologias ou redes em mercados não experimentados.

O facto de existir já uma medida correctiva fundada no direito da concorrência, próxima da que poderá ser imposta pela ARN, não obsta a que a ARN imponha uma medida análoga. Quando, por exemplo, uma empresa detém uma posição dominante à luz do direito da concorrência, o artigo 82º do Tratado obriga essa empresa a comportar-se de um modo não-discriminatório. Pode, por exemplo, ser adequado uma ARN impor igualmente exigências específicas *ex ante* de transparência e apresentação de relatórios destinadas a facilitar o controlo da exigência de não-discriminação por parte dessa empresa (por exemplo, no que respeita aos prazos de entrega). Além disso, a imposição de uma medida correctiva *ex ante* implica que as disposições do novo quadro regulamentar relativas à resolução de litígios e a intervenção da ARN podem ser invocadas em caso de problemas nesse mercado, para além da via de recurso às autoridades competentes em matéria de concorrência.

4. EXAME DOS MERCADOS COM VISTA À IDENTIFICAÇÃO DOS MERCADOS RELEVANTES PARA EFEITOS DA RECOMENDAÇÃO

A presente secção examina os grandes segmentos de mercado no sector das comunicações electrónicas, analisa sumariamente os mercados retalhistas e grossistas relevantes dentro desses grandes segmentos e identifica os mercados específicos relevantes para efeitos de análise *ex ante* da concorrência efectiva.

O ponto de partida é a caracterização dos mercados retalhistas, seguindo-se uma descrição e definição dos mercados grossistas conexos, como indicado na secção 3.1.

Um dos objectivos essenciais do novo quadro regulamentar consiste em melhorar os benefícios para os utilizadores e consumidores em termos de escolha, preço e qualidade, promovendo e garantindo uma concorrência efectiva. 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 efectiva²⁵. Em princípio, pode verificar-se uma falta de concorrência efectiva ao nível retalhista, grossista ou ambos. Tal significa que as ARN podem necessitar de analisar o grau de poder de mercado geral das empresas e o seu impacto numa concorrência efectiva. 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 ou indirecta no plano grossista não conduza à realização do objectivo de assegurar uma concorrência efectiva.

Os mercados retalhistas devem, em princípio, ser analisados, para efeitos de definição de mercados, de um modo que não tome em linha de conta a rede ou infra-estrutura utilizada na oferta dos serviços e que esteja em conformidade com os princípios do direito da concorrência. Simultaneamente, para efeitos da Recomendação inicial, o ponto de partida para a definição e a identificação de mercados é o Anexo I da Directiva-Quadro. O Anexo I inclui segmentos de mercado descritos em relação a redes específicas existentes e às suas configurações técnicas.

Com o tempo, serão feitos investimentos para desenvolver novas redes e infra-estruturas, bem como para melhorar e mudar as redes e infra-estruturas existentes (p. ex., recorrendo a tecnologias de fibra ou sem fios na rede de acesso). O facto de ser imposta uma obrigação a uma empresa com PMS em relação a um tipo específico de infra-estrutura (p. ex., lacetes locais metálicos) não significa que seja imposta uma obrigação paralela, quando as redes e infra-estruturas forem melhoradas, para, p. ex., a oferta (ou a possibilidade de oferta) de novos serviços. Sempre que sejam utilizados novos tipos de infra-estrutura para a oferta de serviços existentes, as intervenções regulamentares (em relação ao novo tipo de infra-estrutura) dependerão de uma análise actualizada do mercado. Na verdade, o incentivo a investimentos eficazes em infra-estruturas e a promoção da inovação são objectivos explícitos para os reguladores²⁶.

4.1. Mercados de produtos e serviços no sector das comunicações electrónicas

As redes e os serviços de comunicações electrónicas estão definidos na Directiva-Quadro. Nos serviços de comunicações electrónicas estão incluídos os serviços de telecomunicações e os serviços de transmissão em redes utilizadas para a radiodifusão, mas estão excluídos os serviços que fornecem ou exercem controlo editorial dos conteúdos transmitidos através das redes e serviços de comunicações electrónicas. Não estão incluídos os serviços da sociedade da informação, definidos na Directiva 98/34/CE, que não consistam, no todo ou no essencial, na transmissão de sinais através de redes de comunicações electrónicas²⁷.

No exame dos mercados retalhistas e grossistas para efeitos da Recomendação, faz-se uma divisão geral entre serviços fornecidos em locais fixos e serviços fornecidos a locais não-fixos. Faz-se também uma distinção geral entre serviços vocais e não-vocais (de dados). Estas distinções para efeitos de análise dos mercados não implicam um juízo prévio de que tais serviços constituem mercados separados. Contudo, actualmente, considera-se que os serviços

²⁵ Directiva Serviço Universal, considerando 26.

²⁶ Directiva-Quadro, nº 2, alínea c), do artigo 8º

²⁷ Directiva-Quadro, artigo 2º.

vocais e de dados são, globalmente, suficientemente distintos em termos de substituição na procura para justificarem análises separadas. A nível grossista, tal distinção entre serviços vocais e não-vocais poderá ser menos fácil. Por exemplo, um canal de transmissão pode encaminhar (ou ter capacidade para encaminhar) serviços vocais e não-vocais²⁸. Estas questões são tratadas nas correspondentes secções da análise.

As topologias das redes de comunicações apresentam diferenças significativas nos diversos Estados-Membros da UE. Nesse contexto, a distinção entre o que constitui um serviço como a originação de chamadas e o que constitui um serviço de trânsito no que respeita às partes da rede envolvidas será diferente de um Estado-Membro para outro. Serão as ARN a decidir esses aspectos técnicos, à luz das circunstâncias nacionais e tendo em conta os condicionalismos expostos na presente recomendação.

4.2. Serviços fornecidos em locais fixos

4.2.1. Serviços telefónicos públicos fornecidos em locais fixos

A presente secção tem como objectivos (i) descrever e definir os mercados relevantes dos serviços vocais fornecidos em locais fixos²⁹, (ii) definir os correspondentes mercados grossistas e (iii) identificar mercados em conformidade com o Anexo I da Directiva-Quadro.

Mercados retalhistas

O mercado retalhista pode ser descrito, em termos gerais, como a oferta de ligação ou acesso (num local ou endereço fixo) à rede telefónica pública para a realização e/ou recepção de chamadas telefónicas e serviços conexos. Este acesso e estes serviços podem ser fornecidos por vários meios em função da empresa que fornece o serviço e da tecnologia utilizada. A tecnologia actualmente mais empregue são as redes telefónicas tradicionais que utilizam pares de fios metálicos entrelaçados. Os meios alternativos actuais são as redes de televisão por cabo que oferecem serviços telefónicos, as redes celulares móveis que foram adaptadas para a oferta de serviços em locais fixos e outras redes sem fios. Destes meios alternativos, apenas as redes de cabo estão amplamente implantadas nos Estados-Membros. A sua actual capacidade para a oferta de serviços vocais varia consideravelmente de um Estado-Membro para outro e, em geral, é ainda reduzida. Nos locais em que a procura se eleva a um grande número de ligações para os utilizadores, poderá recorrer-se a uma forma de acesso específico. No futuro, deverá ser possível utilizar comercialmente uma gama mais vasta de tecnologias na oferta de acesso local e de serviços, como o serviço telefónico público.

É habitual fazer uma distinção entre mercados empresariais e mercados residenciais, dado que as condições contratuais de acesso e de serviço podem ser diferentes. Além disso, não será normalmente possível a um fornecedor no mercado empresarial responder a aumentos de preços por parte de um eventual operador monopolista no mercado residencial, dado que os aspectos económicos da prestação do serviço aos clientes dos dois mercados podem ser

²⁸ Levanta-se aqui a questão da neutralidade técnica em relação ao tratamento dos serviços e dos meios através dos quais são entregues. Tal como se reconhece que alguns serviços podem ser substitutos, independentemente da oferta técnica, também é necessário reconhecer que diferentes serviços podem caracterizar-se por diferentes requisitos técnicos numa dada rede, p. ex., em termos de tempo de entrega (tempo real ou não) e largura de banda (e ainda pelo nível e variação destes requisitos técnicos).

²⁹ Os serviços de acesso à Internet por chamada telefónica são analisados na secção 4.2.2 relativa aos serviços de acesso a dados e outros serviços conexos.

significativamente diferentes. Convém, pois, distinguir diversas categorias de utilizadores finais nos mercados definidos.

O serviço telefónico é habitualmente fornecido como um pacote global que permite o acesso e a utilização. Os utilizadores finais podem ter à sua disposição diversas opções e pacotes em função dos seus padrões de utilização ou de realização de chamadas³⁰. Embora, aparentemente, muitos utilizadores finais prefiram comprar acesso e chamadas de saída à mesma empresa, outros escolhem, para algumas ou todas as chamadas de saída, empresas diferentes da que fornece acesso (e recepção de chamadas). Uma empresa que tente aumentar o preço das chamadas de saída (nomeadamente nas chamadas nacionais e internacionais) acima do nível da concorrência arrisca-se a que os utilizadores finais se transfiram para fornecedores de serviços alternativos. Os utilizadores finais podem, com relativa facilidade, escolher empresas alternativas mediante códigos de acesso curtos (por contrato ou em regime de pré-pagamento) ou ainda através da pré-selecção do operador. As empresas que fornecem acesso entram em concorrência no mercado das chamadas de saída, mas as empresas que fornecem chamadas de saída através da selecção ou pré-selecção do operador não parecem entrar por norma no mercado do acesso em resposta a um aumento ligeiro mas significativo e não-transitório do preço de acesso. Assim, é possível identificar mercados retalhistas separados para o acesso e as chamadas de saída.

No que respeita às chamadas de saída, os utilizadores finais não consideram que as chamadas locais, nacionais e internacionais se podem substituir entre si. Assim, pode afirmar-se que se trata de mercados retalhistas distintos. No entanto, um aumento do preço das chamadas numa destas categorias por um eventual operador monopolista pode levar os fornecedores de serviços numa das outras categorias a comprarem os elementos grossistas necessários, desde que disponíveis, para fornecer os serviços em causa. Existem, no entanto, certas restrições que limitam essa capacidade para adquirir todos os elementos grossistas num mercado de chamadas internacionais.

As chamadas de locais fixos para telefones móveis ou mesmo para outros destinos não-geográficos também não são, aos olhos dos utilizadores finais, suficientemente substituíveis para serem consideradas parte do mesmo mercado do ponto de vista da procura. É pouco provável que um utilizador que deseje telefonar a alguém para o seu telefone móvel considere que essa chamada equivale a uma chamada para um número fixo. No entanto, à semelhança do que acontece com os equivalentes geográficos, é de esperar que os prestadores de serviços que oferecem uma das diversas categorias de serviços estejam em posição de adquirir os elementos grossistas necessários, incluindo a terminação das chamadas na rede móvel, se um hipotético monopolista tentar aumentar os preços.

Assim, com base na possibilidade de substituição do lado da oferta, será normalmente adequado definir de um modo mais amplo o mercado das chamadas de saída a nível do retalho. No entanto, quando a substituição do lado da procura não é possível ou é muito limitada, pode ser adequado definir mercados mais restritos.

Mercados grossistas conexos

Mercado grossista do acesso e da originação de chamadas

³⁰ A questão da inclusão do acesso com contagem e do acesso sem contagem (preço fixo) no mesmo mercado ou em mercados distintos é analisada na secção 4.2.2.

A nível retalhista, fez-se uma distinção entre acesso e chamadas de saída. Uma empresa pode tomar a decisão de entrar no mercado conjunto do acesso e das chamadas ou de entrar apenas em parte ou em todo o mercado das chamadas. Por conseguinte, é necessário, na avaliação dos correspondentes mercados grossistas, ter em conta que há diversos meios de abordar os mercados retalhistas.

No que respeita ao acesso, as principais alternativas são construir ou comprar, como indicado adiante. Esta última opção inclui, eventualmente, qualquer via de transmissão capaz de servir de suporte a serviços vocais, p. ex., um circuito alugado, um lacete local desagregado ou a oferta grossista de linhas de assinante digitais ou de serviços de fluxo contínuo de dados. Estas alternativas podem também servir de suporte à oferta de serviços de dados ou de múltiplos canais de voz, sendo analisadas mais aprofundadamente nas secções 4.1.2 e 4.1.3.

Os principais elementos necessários para produzir ou fornecer serviços telefónicos retalhistas são a originação de chamadas, a transmissão das chamadas (incluindo encaminhamento e comutação) de diversos tipos e a terminação de chamadas. Nos elementos conexos incluem-se a sinalização e os serviços auxiliares necessários, por exemplo, para a facturação. Uma empresa que forneça serviços telefónicos retalhistas pode comprar estes elementos separadamente ou em conjunto ou produzir todos eles construindo uma rede completa, ou ainda comprar alguns e produzir outros. Uma alternativa directa à compra da originação de chamadas é o estabelecimento de um acesso à rede no sítio do utilizador final. Outra alternativa consiste em comprar ou alugar uma ligação à rede já estabelecida no sítio do utilizador final. É pouco provável que alguma destas alternativas, que implicam investimentos consideráveis, seja massivamente adoptada como resposta a um aumento de preços não-transitório, mas pequeno, por parte de um eventual operador monopolista no mercado da originação de chamadas. No entanto, essas alternativas poderão ser viáveis no contexto de um mercado retalhista alargado (incluindo a oferta de serviços não-vocais) ou nos casos em que as despesas dos utilizadores finais sejam suficientemente elevadas.

Uma alternativa indirecta à originação de chamadas, para uma empresa que oferece serviços, consiste em obter ligações a retalho com a rede telefónica pública nas áreas em causa, de modo que os utilizadores finais possam ligar-se a um ponto de presença da empresa e, a partir daí, utilizar o serviço. Esta alternativa não é considerada um substituto imediato da originação de chamadas.

Os serviços grossistas de originação de chamadas (originação de acesso ou de interligação) podem ser fornecidos com base no tempo de utilização ou na capacidade. Podem ainda ser fornecidos em conjunto com serviços de comutação e/ou encaminhamento de chamadas (ver adiante). O mercado identificado para efeitos da presente Recomendação é o dos serviços grossistas de originação de chamadas. Considera-se que o mercado relevante inclui a originação de chamadas, quer nas chamadas telefónicas quer no acesso aos serviços Internet por chamada. Assim, o mercado é definido como a oferta num local fixo de originação de chamadas na rede telefónica pública.

Mercado grossista dos serviços de trânsito

Para além do fornecimento por grosso da originação e da terminação de chamadas, será necessário assegurar o encaminhamento, ou o trânsito, para executar uma chamada. O transporte das chamadas ou a interligação em trânsito implicam a transmissão e/ou a comutação ou o encaminhamento. Para uma empresa que oferece serviços a um número reduzido de utilizadores finais, uma alternativa à utilização de serviços grossistas de transporte de chamadas poderá ser a utilização de linhas alugadas interligadas ou de

capacidade reservada nas linhas de trânsito. Os serviços de trânsito visam o transporte (de longa distância) de chamadas comutadas na rede telefónica pública assegurado em local fixo. Trata-se de um produto diferente, por exemplo, da oferta de capacidade reservada propriamente dita, ainda que alguns serviços de trânsito sejam fornecidos através de linhas ou de circuitos alugados. A diferença reside no facto de as linhas alugadas oferecerem capacidade reservada entre dois pontos fixos, ao passo que o trânsito se refere a chamadas comutadas na linha telefónica pública num local fixo. Os serviços de trânsito compreendem, por conseguinte, tanto o transporte entre nós de comutação numa dada rede como o transporte entre nós de comutação em redes diferentes, bem como o simples transporte através de uma terceira rede. É provável que algumas partes deste mercado dos serviços de trânsito se tornem competitivas mais rapidamente do que outras, mas não se pode presumir que um dado transporte de chamadas comutadas (da rede de um operador histórico para a rede de um novo operador) é automaticamente diferente de outro transporte de chamadas comutadas (entre duas redes de novos operadores).

A oferta de interligação em trânsito pode ser directamente comprada ou os elementos necessários para a oferta desses serviços podem ser comprados separadamente e os serviços podem ser fornecidos sem intermediário. A gama de operadores que fornecem serviços ou mesmo os elementos necessários da rede depende quase exclusivamente do volume de tráfego em certas rotas de trânsito. Embora seja claro que certas rotas muito frequentadas registam uma taxa de entrada importante, o mesmo não acontece com outras menos frequentadas ou mais “estreitas”, o que significa que os serviços de trânsito geograficamente omnipresentes continuam, em princípio, a depender dos serviços de trânsito assegurados pelo operador histórico.

As rotas “estreitas” têm pouca ou nenhuma capacidade disponível, de modo que um novo operador que deseje fornecer serviços autonomamente não pode comprar os elementos do mercado grossista necessários para fornecer autonomamente serviços de trânsito de uma maneira rápida, devendo em vez disso construir as infra-estruturas necessárias. Muitas vezes, a capacidade existente nessas rotas “estreitas” é suficiente para satisfazer todas as exigências do operador em matéria de serviços de trânsito nessas rotas. É evidente que, em muitos Estados-Membros, os novos operadores estão dependentes do operador histórico para a oferta de serviços de trânsito em muitas rotas.

A par dos serviços grossistas de originação de chamadas (originação do acesso ou da interligação), os serviços de trânsito comutado e/ou os serviços de transporte também são identificados para efeitos da presente recomendação. O mercado identificado para efeitos da presente Recomendação é o do fornecimento por grosso de serviços de trânsito na rede telefónica pública. Em função da topologia da rede, a delimitação entre serviços de originação de chamadas e serviços de trânsito pode variar, pelo que compete às ARN definir os elementos que constituem cada parte. As ARN devem ter em conta que, embora exista um certo grau de discricionariedade na decisão que determina os elementos que constituem os serviços de originação de chamadas, terminação de chamadas e trânsito, tais elementos são cumulativos, sendo o todo composto pela soma dos três. Tal significa, por exemplo, que, se a originação de chamadas e a terminação de chamadas já estão definidas, o trânsito está também, por defeito, definido.

Apesar da presença de certas rotas “estreitas”, o trânsito é uma das áreas das telecomunicações por linha fixa em que se pode esperar o desenvolvimento da concorrência. Em função da experiência adquirida durante o período de implementação desta primeira recomendação, determinar-se-á se é ou não necessário continuar a incluir o mercado do trânsito.

Mercado grossista da terminação de chamadas

A oferta grossista de terminação de chamadas justifica-se pela necessidade de entregar as chamadas aos assinantes ou locais chamados. As empresas que detêm ou exploram redes para oferta de serviços telefónicos podem ligar-se a níveis relativamente elevados na rede, ou seja, num número reduzido de pontos de interligação. Consequentemente, as disposições relativas à terminação de chamadas podem, na prática, incluir o transporte de chamadas e a terminação local de chamadas. No entanto, as empresas que se defrontam com um aumento de preços na terminação nacional de chamadas, por exemplo, poderão comprar a terminação local de chamadas separada da parte de transporte de chamadas. Assim, faz sentido considerar a terminação local de chamadas como o mercado relevante da terminação de chamadas.

Quando se examina a possibilidade de substituição na procura e na oferta para definir um mercado relevante para efeitos de análise da concorrência, é normal começar com uma definição restrita e alargá-la depois em função das circunstâncias. Neste caso, o ponto de partida é a terminação de chamadas num local, assinante ou número especificado. No entanto, é difícil, para uma empresa que oferece terminação de chamadas grossista a outras empresas que pretendem terminar chamadas, efectuar uma discriminação de preços nos encargos de terminação para diferentes assinantes ou locais na sua rede. Deste modo, o mercado relevante tem, no mínimo, a dimensão de cada operador de rede.

Para decidir se se justifica uma definição mais lata, é necessário examinar as possibilidades de substituição na procura e na oferta que possam condicionar a fixação dos encargos de terminação numa dada rede³¹. Caso todos os (ou, no mínimo, um número substancial de) locais ou assinantes fixos numa dada zona geográfica estejam ligados a duas ou mais redes, haverá possibilidades alternativas de terminação de chamadas em determinados locais. Outra eventual fonte de substituição na oferta seria a possibilidade técnica de as chamadas para um dado local ou utilizador final serem terminadas por uma empresa diferente da que explora a rede que serve o local em causa. Actualmente, não é possível tal substituição na oferta.

Os encargos de terminação das chamadas a nível grossista numa dada rede podem ser condicionados pela substituição do lado da procura, mas actualmente não é provável haver substituição do lado da procura a nível grossista. No entanto, a substituição do lado da procura é possível a nível retalhista. Podem dar-se como exemplos quaisquer meios de comunicação que constituam uma alternativa razoável à realização de chamadas para o local ou número de assinante em causa. Tais alternativas poderão ser a terminação da chamada para a pessoa em causa através de uma rede móvel, uma chamada na modalidade de chamada de retorno, uma chamada que não seja abrangida por uma disposição específica de terminação de chamadas (p. ex., quando as partes combinam entre si falar através de ligações IP) ou ainda uma comunicação através de mensagens de vários tipos (p. ex., correio electrónico, *voicemail*, sistema de chamada de pessoas (*paging*)). É também necessário que a possibilidade alternativa conduza a um efectivo condicionamento na fixação dos encargos de terminação de chamadas, tornando não-lucrativo qualquer aumento dos encargos de terminação de chamadas numa dada rede.

Estas alternativas de substituição do lado da procura ou da oferta não têm actualmente um poder disciplinador suficiente na terminação de chamadas em locais fixos nem justificam uma

³¹ É importante também examinar o contrapoder de mercado, neste caso o poder dos compradores, na negociação dos encargos de terminação de chamadas, mas este aspecto faz parte da análise da concorrência efectiva, que se segue à definição do mercado relevante.

definição mais lata de mercado, pelo que o mercado relevante é a terminação de chamadas em cada uma das redes. O aspecto essencial que incentiva o aumento dos encargos de terminação de chamadas é a ausência de alternativa técnica para a terminação das chamadas (que não seja efectuada pelo operador da rede de que a parte chamada é assinante) e o facto de, em geral, a parte que chama pagar inteiramente a chamada. Tal incentivo não existiria ou seria reduzido se não fossem aplicados encargos ao tráfego de entrada ou se a parte chamada, e não a parte que chama, tivesse de pagar eventuais encargos ou ainda se houvesse uma relação financeira muito estreita entre a parte que chama e a parte chamada.

Esta definição de mercado - terminação de chamadas em redes individuais - não significa necessariamente que todos os operadores de rede tenham poder de mercado significativo; tal depende do grau do eventual contrapoder dos compradores³² e de outros factores que eventualmente limitem esse poder de mercado. As pequenas redes têm normalmente pela frente um certo poder dos compradores, que limita grandemente o correspondente poder de mercado. Na ausência de regras regulamentares para a interligação, uma pequena rede poderá ter um poder de mercado muito reduzido em relação ao de uma rede maior no que respeita à terminação de chamadas. A existência da obrigação regulamentar de negociar a interligação para garantir uma conectividade de extremo-a-extremo (como exigido pelo quadro regulamentar) corrige este desequilíbrio do poder de mercado. No entanto, esta obrigação regulamentar não legitima a tentativa de uma pequena rede fixar encargos de terminação excessivos. Consequentemente, continuará a existir, normalmente, um desequilíbrio entre o poder de mercado das grandes e o das pequenas redes, dado que será mais fácil para uma grande rede aumentar os encargos de terminação de chamadas e será mais difícil para uma pequena rede resistir a uma diminuição dos encargos de terminação por parte de uma grande rede.

Conclusão

Pelo atrás exposto, considera-se que os seguintes mercados específicos relacionados com a oferta de serviços telefónicos públicos em locais fixos devem ser incluídos na Recomendação:

Nível retalhista

1. Acesso à rede telefónica pública num local fixo para clientes residenciais
2. Acesso à rede telefónica pública num local fixo para clientes não residenciais
3. Serviços telefónicos locais e/ou nacionais publicamente disponíveis fornecidos num local fixo para clientes residenciais
4. Serviços telefónicos locais e/ou nacionais publicamente disponíveis fornecidos num local fixo para clientes não residenciais
5. Serviços telefónicos internacionais publicamente disponíveis num local fixo para clientes residenciais

³²

A análise do poder de mercado relativo não se limita às redes (de dimensão ou cobertura diversa) que servem utilizadores finais em locais ou endereços fixos, abrangendo também redes, como as redes celulares móveis, que servem locais não-fixos. Caso uma rede "fixa" com poder de mercado significativo esteja sujeita a medidas correctivas regulamentares (para além da medida básica que impõe a negociação da interligação), como a regulamentação dos preços da terminação de chamadas, o poder de mercado em relação às redes móveis será afectado.

6. Serviços telefónicos internacionais publicamente disponíveis num local fixo para clientes não residenciais

Nível grossista

7. Originação de chamadas ou capacidade (em todas as redes que servem um local fixo)
8. Terminação de chamadas em redes individuais
9. Serviços de trânsito na rede telefónica pública

4.2.2. Serviços de acesso a dados e serviços conexos em locais fixos

O objectivo da presente secção consiste em (i) descrever e definir os mercados relevantes do acesso a serviços de dados genéricos (nomeadamente a oferta de serviços Internet) em locais fixos a nível retalhista, (ii) definir os correspondentes mercados grossistas e (iii) identificar os mercados em conformidade com o Anexo I da Directiva-Quadro.

Mercados retalhistas

A utilização crescente da Internet para uma série de serviços de comunicações criou mercados retalhistas potencialmente vastos de acesso a serviços de dados e serviços conexos em locais fixos. Em geral, a oferta de acesso retalhista à Internet é formada por duas partes: (i) a rede ou o serviço de transmissão com origem ou destino no local do utilizador final e (ii) a oferta de serviços Internet, nomeadamente a conectividade de extremo-a-extremo com outros utilizadores finais ou servidores. Estes dois serviços podem ser oferecidos em conjunto.

Actualmente, é possível identificar três formas correntes de acesso à Internet: (i) serviço por chamada, (ii) serviços com maior largura de banda que utilizam as tecnologias de linha de assinante digital (ou equivalentes) ou modems de cabo e (iii) acesso específico³³.

Para os assinantes residenciais e as pequenas empresas utilizadoras que acedem à Internet a partir de locais fixos, a forma de acesso mais comum continua a ser por ligação em banda estreita, incluindo o acesso por chamada através de linhas telefónicas e modems analógicos, e ainda o acesso por chamada através de RDIS. No entanto, existem várias outras possibilidades de acesso (incluindo as enumeradas acima) num local fixo e muitas delas tornam-se cada vez mais atraentes à medida que aumenta a procura de tráfego de dados, em termos de largura de banda de pico ou média ou ainda de tempo de ligação, e que diminuem os preços de retalho destes serviços. As redes de televisão por satélite e terrestres (desde que tenham capacidade adequada e estejam ligadas a uma via de retorno) podem também fornecer serviços de dados e acesso à Internet³⁴. No futuro, poderão ser largamente exploradas outras tecnologias sem fios e tecnologias que utilizam as linhas eléctricas para o acesso em locais fixos.

³³ Os serviços Internet em maior largura de banda ou em banda larga caracterizam-se por proporcionar débitos no sentido descendente, para os utilizadores finais, superiores a 128 kbit/s. A largura de banda do serviço fornecido pode ser assimétrica ou simétrica. O acesso específico envolve, normalmente, a oferta de largura de banda simétrica.

³⁴ O acesso à Internet através da televisão é cada vez mais comum, embora haja muitas vezes limitações no que respeita aos conteúdos acessíveis e às aplicações utilizáveis. Na maioria dos casos, usa-se um modem normal ligado a uma linha telefónica. No entanto, poderia também utilizar-se o percurso do sinal difundido, caso em que o acesso se assemelharia mais a outros métodos de acesso de débito mais elevado.

O exame dos serviços e pacotes disponíveis a nível retalhista revela uma vasta gama de características dos serviços em termos de largura de banda, tempo em linha, preços e fixação de preços, limites para a quantidade de dados recebidos e enviados, qualidade e ainda serviços conexos. A conectividade básica com a Internet oferece a possibilidade de utilizar serviços de correio electrónico e de mensageiro e de estabelecer ligações com outros utilizadores finais, trocar ficheiros, consultar e utilizar sítios Web e realizar transacções. No entanto, pode haver outros serviços especializados, como diversos serviços vocais e vídeo.

Um utilizador final com preferência por longos períodos de utilização, mas menos sensível à largura de banda, pode optar por uma oferta em banda estreita de preço fixo ou por um produto com maior largura de banda (preço fixo), caso os dois estejam disponíveis, enquanto um utilizador final que necessita de elevada largura de banda, mas não de grandes períodos de utilização, pode optar por uma oferta de maior largura de banda através de acesso por DSL ou modem de cabo (ou equivalente). Como resposta a um pequeno aumento não-transitório de preços ou a uma deterioração equivalente da qualidade, um utilizador final (ou um número crescente de utilizadores finais) poderá migrar para outro serviço retalhista. O serviço básico de modem de cabo ou DSL poderá condicionar a fixação de preços dos serviços por chamada sem contagem, embora o inverso seja pouco provável.

Existe um conjunto de características técnicas no acesso em débito mais elevado ou em banda larga que implicam que determinadas aplicações não são simplesmente viáveis no acesso por chamada. Assim, neste contexto, técnico e do ponto de vista da banda larga, a banda estreita constituirá um mercado separado, porque os serviços e/ou as características de qualidade desses serviços (incluindo o débito ascendente e descendente) que podem ser oferecidos numa ligação de banda estreita não serão considerados substitutos viáveis do ponto de vista de um utilizador final que utilize uma ligação em banda larga³⁵. Além disso, um serviço por chamada de banda estreita de preço fixo ou sem contagem pode não ser considerado um serviço de ligação em linha permanente, como poderá suceder com um serviço em banda larga, dado que o serviço pode ser interrompido se não for utilizado durante um determinado período.

Registam-se diferenças de preços entre o acesso em banda estreita e o acesso em banda larga, mas tais diferenças são variáveis e podem depender do débito específico ou das características qualitativas dos serviços oferecidos, da existência ou não de ofertas em banda estreita com preço fixo, da existência de concorrência entre diferentes formas de acesso em banda larga ou ainda de outros factores. Assim, não é fácil, actualmente, determinar se existem mercados retalhistas distintos apenas com base nas diferenças de preços.

Simultaneamente, para efeitos de análise dos correspondentes mercados grossistas, existem características distintivas importantes, na perspectiva da procura, entre serviços de banda larga e serviços por chamada ou de banda estreita. A nível retalhista, os clientes do mercado da banda larga dispõem de uma gama de opções para adquirirem conectividade com esses débitos. Os consumidores podem comprar serviços a operadores de cabo com redes melhoradas utilizando modems de cabo, podem comprar serviços a novos operadores que utilizam lacetes locais desagregados modificados quer por eles próprios, quer por terceiros, ou

³⁵

A análise supra pode perfeitamente conduzir a resultados diferentes se o ponto de partida forem serviços oferecidos em ligações de banda estreita. Por outras palavras, pode existir para este tipo de mercados um potencial de substituição assimétrico: por exemplo, em certas condições, uma ligação de banda larga pode ser um substituto viável para uma ligação de banda estreita, uma vez que oferece características adicionais, ao passo que uma ligação de banda estreita pode não ser um substituto viável para uma ligação de banda larga.

o cliente pode ainda comprar esses serviços directamente ao operador histórico. Existem outras tecnologias, como os lacetes locais sem fios, cuja disponibilidade é limitada, mas que são capazes de oferecer serviços equivalentes. Entre estas opções, desde que os preços sejam comparáveis, o consumidor não terá, à partida, preferências.

No mercado da banda estreita, os serviços por chamada podem ser pagos por assinatura, por utilização ou por combinação das duas modalidades. Os serviços retalhistas sem contagem ou de preço fixo (apenas por assinatura) estão a generalizar-se na Comunidade e a sua adopção pelos utilizadores finais é substancial quando estão disponíveis. Em geral, um utilizador mudará de um serviço com contagem para um serviço sem contagem quando o preço do produto sem contagem se tornar suficientemente baixo por comparação com o do serviço com contagem³⁶. Deste modo, quem utiliza mais intensivamente o serviço mudará mais rapidamente.

Pode considerar-se que o acesso com contagem e o acesso sem contagem (preço fixo) fazem parte do mesmo mercado por diversas razões. Em primeiro lugar, a única diferença entre os produtos reside no modo como as tarifas estão estruturadas. Em segundo lugar, os dois produtos são, aos olhos dos utilizadores finais, substituíveis, embora pareça haver poucas provas de que os utilizadores finais passem para serviços com contagem como reacção a um aumento de preço dos serviços sem contagem. Em terceiro lugar, se existirem obrigações que permitam aos operadores comprar por grosso a originação de chamadas num regime sem contagem, a substituição na oferta será possível, dado que a subida de preços do acesso sem contagem por parte de um eventual operador monopolista levará outros fornecedores (de produtos com contagem) a oferecerem um produto sem contagem a preço competitivo, mais baixo. Por conseguinte, a originação de chamadas com contagem e a originação de chamadas sem contagem não constituem mercados distintos.

Caberá às ARN imporem requisitos ao mercado mais vasto da originação de chamadas que incluam o requisito de oferta de originação de chamadas sem contagem, desde que essa obrigação seja proporcionada, como estipulado no nº 4 do artigo 8º da Directiva Acesso.

Mercados grossistas conexos

Atendendo à descrição precedente dos mercados retalhistas, é possível definir e examinar a necessidade de identificar um mercado grossista ou mercados grossistas numa análise para efeitos de medidas regulamentares *ex ante*. Para que o acesso aos serviços de dados e serviços conexos seja oferecido aos utilizadores finais num local fixo, é necessário um canal de transmissão adequado capaz de transmitir dados em ambos os sentidos e com débitos adequados ao serviço pedido. Assim, uma empresa que ofereça serviços a utilizadores finais tem de construir, estabelecer ou obter acesso a um canal de transmissão para o local do utilizador final.

As actuais tecnologias DSL, ou equivalentes, não permitem ainda, em geral, oferecer aos utilizadores finais um serviço de elevado débito acima de 2 Mbit/s em ambos os sentidos. Consequentemente, as principais opções para a oferta destes serviços aos utilizadores finais implicam a criação de acesso por fibra óptica ou a exploração de linhas alugadas capazes de suportar esses débitos mais elevados. Os mercados grossistas relevantes para o fornecimento

³⁶ A qualidade de um produto sem contagem é, no essencial, idêntica à de um serviço com contagem. Simultaneamente, a assinatura de um serviço sem contagem pode ser vista como a compra de uma opção de utilização de tempo de acesso suplementar a custo zero.

de capacidade dedicada (incluindo o acesso em maior largura de banda (acima de 2 Mbit/s)) são analisados na secção 4.2.3.

A exploração de um mercado que sirva os utilizadores finais e que ocupe uma posição intermédia entre os serviços de débito mais elevado acima referidos e o acesso à Internet por chamada exige a utilização de recursos, como o serviço DSL (ou equivalente) ou um cabo coaxial ou um satélite, capazes de transmitir dados em ambas as direcções e com débitos adequados para o serviço requerido. (Os serviços envolvidos não incluem os serviços de radiodifusão tradicionais, abordados na secção 4.4.). No futuro, é provável que se generalizem outras tecnologias, mas não num horizonte de um a dois anos. Essas tecnologias poderão incluir lacetes locais sem fios, sistemas de radiodifusão digital e redes eléctricas.

O aperfeiçoamento das redes de cabo não atingiu ainda um grau de desenvolvimento ou de implantação suficiente, embora a situação possa evoluir em muitas regiões da Comunidade no quadro temporal da presente Recomendação. Consequentemente, o único meio razoável generalizado de servir o mercado dos utilizadores finais é através dos lacetes da rede de acesso local da RTC pública que tenham sido reforçados de modo a permitirem a oferta de serviços em banda larga.

A nível grossista, os serviços de acesso em banda larga incluem os serviços em fluxo contínuo de dados, também conhecidos por serviços em “bitstream”³⁷. Para já, o mercado grossista do acesso em banda larga limita-se aos serviços em fluxo contínuo de dados, mas essa definição do mercado permite que as ARN tomem em conta as infra-estruturas alternativas quando e se elas oferecerem recursos equivalentes aos serviços em fluxo contínuo de dados.

Um operador que utiliza lacetes locais desagregados não considerará normalmente que outro modo de fornecimento por grosso de serviços de acesso em banda larga constitui um substituto, ainda que o serviço fornecido pelo prestador de serviços de banda larga permita fornecer exactamente os mesmos serviços que os fornecidos através dos lacetes desagregados. Nesse exemplo, seria necessário que as tecnologias DSL ou equivalentes utilizadas nos lacetes fossem compatíveis a todos os níveis da rede. Mesmo se existisse uma tal implantação síncrona da tecnologia, seria necessário prosseguir, de futuro, a implantação síncrona, o que dificultaria a evolução da diferenciação dos serviços a nível técnico. Do mesmo modo, não é seguro que um novo operador que utilize serviços grossistas de acesso em banda larga para fornecer um serviço ao mercado dos utilizadores finais possa facilmente passar a usar os lacetes locais desagregados para fornecer um serviço equivalente. Do ponto de vista da procura, um fornecedor grossista que utilize o acesso grossista em banda larga apenas considerará que os lacetes locais desagregados são substitutos possíveis se o operador de acesso grossista em banda larga dispuser de todos os outros elementos da rede necessários para fornecer ele próprio um serviço equivalente. As possibilidades de substituição a nível da oferta dependem da mesma condição. Por conseguinte, é claro que os lacetes locais desagregados e o acesso grossista em banda larga constituem mercados distintos. As possibilidades de substituição entre a revenda de produtos grossistas de extremo-a-extremo e de produtos do tipo “acesso” são muito limitadas, tanto na perspectiva da procura como na da oferta. Enquanto os primeiros atraem principalmente os prestadores e revendedores de serviços, os últimos interessam aos novos operadores de rede que tencionam oferecer um conjunto completo de serviços concorrentes utilizando infra-estruturas próprias e normalmente depois de terem efectuado investimentos substanciais. O fornecimento grossista

³⁷

Para o efeito da aplicação desta Recomendação, bitstream é um serviço que depende em parte do PSTN e que pode incluir outras redes tais como a rede ATM.

de produtos de extremo-a-extremo constituirá, provavelmente, um mercado separado, sendo esses produtos actualmente vendidos em condições comerciais em muitos países. Os produtos de revenda não são considerados parte desse mercado, dado não responderem suficientemente às necessidades do mercado grossista do acesso em banda larga, pelo que não se justifica a sua inclusão na presente Recomendação. O objectivo do novo quadro regulamentar é, em última análise, criar uma situação em que exista plena concorrência entre uma série de infra-estruturas diferentes. Essa situação pode existir dentro de uma mesma plataforma ou entre várias plataformas. A regulamentação que obriga a que se faculte o acesso às redes existentes funciona como medida transitória destinada a garantir a concorrência entre serviços e a liberdade de escolha dos consumidores até existir uma concorrência suficiente a nível das infra-estruturas. Quanto mais se investir em novas infra-estruturas de rede, mais rapidamente se poderá retirar deste mercado a regulamentação ex-ante.

A inclusão do acesso desagregado ao lacete local na lista de mercados, embora satisfaça os critérios de inclusão e se justifique por motivos económicos, é igualmente uma necessidade legal, dada a exigência de conformidade com o Anexo I da Directiva-Quadro na elaboração da lista de mercados. Não é claro que se justifique igualmente a inclusão na presente Recomendação do mercado grossista do acesso em banda larga. Em relação ao acesso grossista em banda larga, existem obviamente obstáculos muito fortes à entrada, dado que será necessário instalar uma rede para fornecer o serviço. A dinâmica da concorrência por detrás dos obstáculos à entrada é mais complexa. A possibilidade de existir uma concorrência dinâmica no mercado grossista do acesso em banda larga depende da existência de redes concorrentes, independentemente de outras questões, como a natureza da concorrência entre essas redes. A questão é saber se as infra-estruturas alternativas concorrentes estão suficientemente generalizadas para justificar a inclusão deste mercado na presente Recomendação, ou seja, se as redes de cabo, fibra óptica, de satélite e sem fios que asseguram a oferta por grosso de acesso em banda larga estão suficientemente implantadas na Comunidade. Embora essas redes estejam bem implantadas nalguns Estados-Membros, na maioria deles não é esse o caso. Caso continuem a desenvolver-se e a aperfeiçoar-se infra-estruturas alternativas e a aumentar a concorrência, esse mercado poderá tornar-se efectivamente concorrencial, mas, de momento, não existem infra-estruturas alternativas, pelo que o mercado tem de ser incluído na Recomendação inicial. Embora o fornecimento grossista de acesso em banda larga em infra-estruturas alternativas à RTC pública esteja, em princípio, abrangido pela definição de mercado grossista do acesso em banda larga, a medida em que tais alternativas farão parte do mercado analisado em detalhe pela ARN estará limitada, entre outras coisas, pelas considerações relativas às possibilidades de substituição do lado da oferta³⁸.

Os mercados relevantes para efeitos da presente Recomendação são o acesso desagregado (incluindo o acesso partilhado) aos lacetes e sub-lacetes metálicos (incluindo o acesso partilhado) para fins de oferta de serviços em banda larga e o mercado da oferta grossista de acesso em banda larga. O ponto da rede em que o mercado grossista do acesso em banda larga terá de ser assegurado dependerá da análise do mercado e, sobretudo, da topologia da rede e da situação de concorrência na rede.

Componentes grossistas no acesso e serviços Internet por chamada - mercado grossista da origem de chamadas

³⁸

Ver, nomeadamente, os parágrafos 52 a 54 das Orientações PMS.

Um fornecedor de serviços Internet (FSI) que ofereça acesso à Internet por chamada necessita de fornecedores grossistas de originação de chamadas, de terminação de chamadas e de conectividade com a Internet. Há que tomar em conta uma série de factores para determinar se um mercado grossista correspondente ao mercado retalhista do acesso à rede telefónica pública num local fixo será necessário para assegurar a oferta de serviços de acesso à Internet por chamada ou de outros serviços em banda estreita. Os utilizadores que se deparem com um hipotético monopolista no mercado da originação de chamadas poderão facilmente mudar de prestador de serviço recorrendo à pré-selecção ou à selecção do operador. A mudança de prestador de serviços para a originação de chamadas é uma operação não só fácil como barata. O resultado pode ser a existência de um maior número de facturas a pagar, uma vez que o(s) fornecedor(es) de acesso deixa(m) de ser a mesma entidade. Embora exista sem dúvida uma faixa de clientes que aprecia a facilidade que representa a facturação única, não é claro que essa população tenha peso suficiente para atenuar o papel disciplinador dos que não atribuem importância à facturação única. Independentemente de um serviço ser fornecido com contagem ou sem contagem (ou uma combinação das duas modalidades), a originação de chamadas recorre frequentemente a gamas de números adequadas que encaminham as chamadas para a rede utilizada por um FSI, havendo, a partir daí, conectividade com a Internet pública. Em função das disposições específicas aplicáveis à originação de chamadas, os FSI podem pagar aos operadores da rede de originação em nome dos seus utilizadores finais ou, em alternativa, estes poderão pagar directamente a originação de chamadas.

Em geral, os utilizadores finais que acedem à Internet por chamada num local fixo recorrem à empresa que fornece acesso à rede telefónica pública. O mercado relevante inclui a originação de chamadas para comunicações vocais e para outras formas de comunicação, como fax ou dados. Assim, o mercado grossista relevante da originação de chamadas para serviços Internet por chamada é o da originação de chamadas na rede telefónica pública fornecida num local fixo (mercado idêntico ao definido na secção 4.2.1).

Terminação de chamadas

Para fornecerem aos utilizadores finais acesso e conectividade à Internet por chamada, os FSI precisam de garantir a terminação das chamadas, ou seja, devem passar pela rede de um operador de terminação que encaminhe as chamadas para o seu servidor.

A terminação grossista de chamadas como parte da oferta de serviços Internet é diferente da terminação das chamadas em redes fixas ou móveis para o estabelecimento de chamadas entre dois utilizadores finais. No caso da terminação de chamadas para a oferta de serviços Internet, os utilizadores finais têm uma relação contratual (implícita ou explícita) com um FSI, mas, normalmente, desconhecem a empresa que efectua a terminação das chamadas. O FSI escolhe o operador (ou operadores) de terminação que recebe as chamadas, podendo ele próprio pagar os encargos de terminação³⁹. Dado que os encargos de terminação estão incorporados no montante total cobrado pelo FSI (ao utilizador final) e que os utilizadores finais podem mudar de FSI, os FSI são levados a minimizar os encargos de terminação que pagam.

Em geral, os FSI dispõem de uma vasta escolha no que respeita aos operadores de terminação, tendo-se já registado casos de FSI que mudam de operador de terminação. No entanto, nalguns Estados-Membros, pode haver menos possibilidades de escolha de operadores de

³⁹ Podem existir diversas fórmulas comerciais. No regime com contagem, uma parte dos encargos de utilização retalhista pode ser transferida do operador de originação para o operador de terminação e, por último, para o FSI. Em regime de assinatura, o operador de terminação pode pagar ao operador de originação e, em seguida, ser reembolsado pelo FSI.

terminação ou pode acontecer que um operador com poder de mercado na originação de acesso esteja em condições de exercer mais plenamente esse poder de mercado no que respeita à terminação de chamadas. A menor escolha pode dever-se ao facto de os operadores terem de construir redes para efectuarem a terminação de chamadas em regime "sem contagem". Por conseguinte, se considerarem necessário definir o mercado da terminação Internet, as ARN podem fazê-lo segundo o procedimento previsto no artigo 7º.

Embora o mercado grossista relevante da originação de chamadas cumpra os critérios que justificam a sua identificação na Recomendação, o mesmo não se passa com o mercado grossista relevante da terminação de chamadas para afeitos da presente Recomendação.

Mercado grossista da conectividade com a Internet

Independentemente do facto de os utilizadores finais acederem à Internet por chamada ou por banda larga, os FSI necessitam sempre de conectividade com outros FSI e respectivos utilizadores finais.

Para que os pacotes de dados enviados pelos utilizadores finais cheguem ao destino e que o tráfego de entrada seja recebido, as empresas têm de celebrar os necessários acordos com vista a uma conectividade com todos os outros utilizadores finais da Internet ou, no mínimo, com as redes que eles utilizam. Esta conectividade mundial pode obter-se de modos diferentes. Pode ser comprada a uma rede que esteja em condições de garantir essa conectividade devido aos seus próprios acordos. Pode ser obtida por interligação e intercâmbio de tráfego com um número suficientemente grande de redes para cobrir todos os destinos possíveis. Pode ainda obter-se por combinação de interligação com determinadas redes e compra da restante conectividade necessária.

Levantam-se duas questões para efeitos da Recomendação. Será necessário identificar um mercado da conectividade com a Internet ou da entrega de pacotes no âmbito da análise de mercado relativa a medidas *ex ante*? Em caso afirmativo, qual é o mercado relevante? Existem várias diferenças entre os acordos típicos de terminação de chamadas na rede telefónica pública e os de entrega de pacotes nos endereços de destino na Internet pública. Neste último caso, os utilizadores finais estão implicitamente a pagar o envio e a recepção de pacotes. Não é normal nem automática a aplicação de encargos para o tráfego de entrada nem a transferência desses encargos para a fonte do tráfego através da respectiva rede. Como indicado acima, a conectividade do tráfego pode ser objecto de diferentes acordos.

Os obstáculos à entrada neste mercado são reduzidos e, embora existam economias de escala e a dimensão tenha influência na capacidade para obter acordos de intercâmbio de tráfego (entre pares), tal não pode ser considerado, por si só, um inibidor da concorrência. Assim, ao contrário do que se passa com a terminação de chamadas analisada na secção 4.2.1, não existe, à partida, presunção de que seja necessária uma análise de mercado relativa a medidas *ex ante*. Consequentemente, não são identificados, para efeitos da Recomendação, quaisquer mercados grossistas de conectividade com a Internet (ou entrega de pacotes de entrada).

Conclusão

Atendendo ao acima exposto, considera-se que os seguintes mercados específicos relacionados com serviços de acesso a dados e serviços conexos em locais fixos devem ser incluídos na Recomendação:

Nível grossista

Fornecimento grossista de acesso desagregado (incluindo acesso partilhado) a lacetes e sub-lacetes metálicos para oferta de serviços em banda larga e de voz.

Fornecimento grossista de acesso em banda larga.

Originação de chamadas na rede telefónica pública num local fixo.

4.2.3. Ligações e capacidades dedicadas (linhas alugadas)

Os mercados relacionados com as ligações e capacidades dedicadas estão ligados a alguns dos mercados definidos no âmbito do acesso em locais fixos e da oferta de serviços em locais fixos. Por exemplo, as ligações dedicadas podem ser uma alternativa aos lacetes locais desagregados e vice-versa, em certas circunstâncias. Do mesmo modo, as ligações dedicadas de trânsito ou de longa distância podem ser uma alternativa à transmissão de chamadas de longa distância.

Os utilizadores finais ou as empresas que fornecem serviços aos utilizadores finais poderão ter necessidade de capacidades dedicadas ou de linhas alugadas para construir redes ou ligar locais. Assim, é possível definir mercados retalhistas e grossistas que são, grosso modo, paralelos.

Os elementos essenciais na procura e oferta de ligações dedicadas são largura de banda, distância e local ou locais a servir. Pode haver também características qualitativas, dado que nalguns casos ainda se faz a distinção entre circuitos com qualidade vocal e circuitos com qualidade de dados.

A nível retalhista, a Directiva Serviço Universal refere especificamente a oferta do conjunto mínimo de linhas alugadas⁴⁰. Este conjunto mínimo de linhas alugadas diz respeito a circuitos alugados especificados com características harmonizadas que devem estar disponíveis em determinadas condições em todo o território nacional. Consequentemente, o conjunto mínimo de linhas alugadas é identificado na Recomendação como um conjunto específico de mercados retalhistas. Não se considera necessário identificar mercados específicos para cada categoria de linha alugada do conjunto mínimo, dado ser provável que a estrutura de mercado seja semelhante para cada subconjunto. Não é necessário alargar as categorias de linhas alugadas do mercado retalhista de modo a incluírem capacidades que ultrapassam o conjunto mínimo, dado que se deve sempre presumir que uma intervenção a nível do mercado grossista será suficiente para solucionar os problemas que eventualmente surjam. Não há, a priori, razões para crer que as coisas se passem de modo diferente no contexto das linhas alugadas.

A nível grossista, é possível definir mercados separados, nomeadamente entre os segmentos terminais de um circuito alugado (por vezes denominados "pontas locais" ou "segmentos locais") e os segmentos de trânsito. A definição de segmento de terminação dependerá da topologia da rede própria de cada Estado-Membro e será decidida pela ARN competente. Além disso, embora muitos mercados dos segmentos de trânsito nas principais rotas possam ser efectivamente concorrenciais em certas zonas geográficas dos Estados-Membros, há o risco de os segmentos de trânsito, eles próprios, não poderem acolher novos fornecedores. Por esse motivo, os segmentos de trânsito são também identificados. É possível uma maior segmentação do mercado entre linhas alugadas de elevada e de reduzida capacidade.

Conclusão

⁴⁰ JO C 339 de 7.11.1998, p. 6.

Considera-se que devem ser incluídos na Recomendação os seguintes mercados específicos relacionados com a oferta de ligações e capacidades dedicadas (linhas alugadas):

Nível retalhista

Mercado retalhista de linhas alugadas abrangidas pelo conjunto mínimo⁴¹

Nível grossista

Mercado grossista dos segmentos terminais de linhas alugadas.

Mercado grossista dos segmentos de trânsito de linhas alugadas.

4.3. Serviços fornecidos em locais não-fixos

4.3.1. Serviços vocais móveis

O objectivo da presente secção consiste em (i) descrever os mercados retalhistas relevantes de serviços vocais móveis, (ii) definir os correspondentes mercados grossistas e (iii) identificar os mercados em conformidade com o Anexo I da Directiva-Quadro.

Mercados retalhistas

No que se refere ao mercado retalhista global das comunicações móveis, há que decidir se os clientes residenciais e empresariais devem ser incluídos ou não no mesmo mercado, dado não existir uma forma clara de os separar, embora possam existir diferenças significativas nos preços dos serviços, com vista a atrair determinados tipos de clientes ou de utilização⁴². Em relação à substituição do lado da procura, os utilizadores finais poderão não ser sensíveis à diferença entre pacotes tarifários concebidos para utilizadores empresariais e para utilizadores residenciais, desde que as condições convenham ao seu perfil de utilização. No que se refere à substituição do lado da oferta, uma empresa que sirva o mercado empresarial pode facilmente passar a servir o mercado dos utilizadores residenciais como resposta a aumentos de preço pequenos mas não transitórios por parte de um eventual operador monopolista. Essa facilidade contrasta com a situação que existe na oferta de serviços em locais fixos, onde a ausência de cobertura de rede (e os aspectos económicos ligados à ampliação das redes para servir locais fixos noutras zonas geográficas) condiciona a substituição do lado da oferta.

Os serviços móveis com pré-pagamento e pós-pagamento podem igualmente ser considerados parte do mesmo mercado. Do lado da oferta, a substituição é relativamente fácil, tal como do lado da procura (nomeadamente a passagem de fórmulas de pré-pagamento para regimes contratuais).

É possível definir diversos mercados móveis distintos a nível retalhista. Os utilizadores de telemóveis não dispõem aparentemente de alternativas para o acesso móvel. Também não há possibilidade de substituição do lado da oferta, a menos que seja disponibilizado espectro suplementar. Consequentemente, pode considerar-se que o acesso é um mercado distinto do da oferta de serviços através da rede a nível retalhista. No entanto, todos os utilizadores finais compram acesso a uma rede móvel com o objectivo de efectuar chamadas, receber chamadas

⁴¹ As linhas alugadas abrangidas pelo conjunto mínimo estão identificadas na lista de normas publicada no Jornal Oficial das Comunidades Europeias em conformidade com o disposto no artigo 17º da Directiva-Quadro.

⁴² Uma área onde pode ser identificado um mercado empresarial específico é a da oferta retalhista de serviços nacionais e internacionais (incluindo itinerância internacional) para grandes clientes empresariais. Este mercado não é identificado no âmbito da análise relativa a medidas regulamentares *ex ante*.

ou as duas coisas (a nível nacional ou, em itinerância, a nível internacional). Mesmo que um utilizador que tenha comprado um serviço opte por não efectuar chamadas, a sua decisão de utilizar o serviço decorre obrigatoriamente da necessidade de terminação de chamadas (receber chamadas), pois de outro modo não teria sentido obter acesso. Este aspecto tem implicações na definição dos correspondentes mercados grossistas.

Serviços retalhistas de itinerância noutras redes nacionais

A itinerância internacional a nível retalhista apresenta aspectos similares. Os serviços retalhistas de itinerância internacional incluem a possibilidade de efectuar e receber chamadas quando o utilizador final está num país diferente daquele em que fez a sua assinatura para ligação à rede. Na perspectiva da procura, a oferta retalhista de serviços de itinerância internacional apresenta-se como um mercado separado.

No entanto, um fornecedor doméstico de outros serviços de telefonia móvel pode responder a um aumento de preços por parte de um eventual operador monopolista realizando acordos com operadores estrangeiros com vista à oferta de serviços retalhistas de itinerância. Consequentemente, é possível definir um mercado mais vasto das chamadas de saída a nível retalhista que inclui chamadas nacionais, internacionais e de itinerância. Tal não impede que um mercado nacional específico para a itinerância internacional seja definido a nível grossista (ver abaixo).

Serviços retalhistas de mensagens curtas

Dado o desenvolvimento generalizado e a crescente utilização de novos serviços retalhistas, como o SMS (serviço de mensagens curtas), levanta-se a questão da eventual definição de mercados retalhistas suplementares. Em determinadas circunstâncias, o SMS pode considerar-se um substituto (na procura) razoavelmente próximo de uma chamada móvel.

Além disso, um fornecedor de chamadas vocais móveis pode passar a utilizar os seus recursos na oferta de SMS como resposta a um aumento de preços por parte de um eventual operador monopolista. No entanto, um fornecedor de SMS pode não estar em condições de passar a oferecer serviços vocais, pelo que esta assimetria pode jogar a favor da separação dos mercados retalhistas, embora, aparentemente, a maioria dos utilizadores compre serviços SMS como parte de um pacote de serviços de telefonia móvel. Não se identifica qualquer mercado retalhista específico de SMS para efeitos da presente Recomendação.

Mercados grossistas conexos

Acesso e originação de chamadas

Os principais elementos necessários para produzir um serviço retalhista são o acesso à rede, a originação de chamadas, o encaminhamento de chamadas (de diversas formas) e, se necessário, a terminação de chamadas noutras redes. O acesso à rede e a originação de chamadas são serviços normalmente fornecidos em bloco por um operador de rede, pelo que se pode considerar que ambos os serviços fazem parte do mesmo mercado a nível grossista. No futuro, esta situação pode mudar se, por exemplo, for introduzida selecção de chamadas nas redes móveis, tal como se fez em relação aos operadores históricos de redes fixas.

O mercado grossista relevante parece ser, em termos gerais, o acesso e a originação de chamadas em redes móveis. Neste mercado, existem ainda obstáculos à entrada, uma vez que as empresas às quais não foi atribuído espectro só podem entrar no mercado com base em reservas e atribuições futuras de espectro, no comércio secundário de espectro já atribuído ou através da aquisição de um operador licenciado. Embora, em princípio, esses obstáculos à entrada não sejam absolutos, uma vez que existem várias possibilidades de partilhar o espectro, nomeadamente com o estabelecimento de relações à escala nacional em matéria de itinerância ou de acesso indirecto, até ao momento não se verificou neste mercado uma

evolução dessas estruturas. No entanto, o nível de concorrência geralmente observado neste mercado a nível retalhista indica que pode não se justificar a intervenção regulamentar ex-ante ao nível grossista.

Neste momento, a Comissão não prevê a inclusão deste mercado em futuras revisões da presente Recomendação.

Mercado grossista da itinerância internacional

Os serviços grossistas de itinerância internacional consistem em fornecer acesso e capacidade (tempo de comunicação) a um operador de rede móvel estrangeiro para que os seus assinantes possam efectuar e receber chamadas enquanto se encontram no estrangeiro e dependentes da rede de outro operador. Os serviços grossistas de itinerância internacional são, por conseguinte, fornecidos por um operador de rede móvel doméstico (rede visitada) a um operador de rede móvel de outro país (rede de origem).

Os serviços grossistas de itinerância internacional respondem a uma procura por parte dos operadores de redes móveis estrangeiros cujo principal objectivo é oferecer aos seus próprios assinantes um serviço sem descontinuidades, não limitado ao território em que está instalada a sua própria rede física. A procura por parte destes operadores é resultado do desejo dos seus assinantes de poderem efectuar e receber chamadas nos seus terminais móveis enquanto se encontram no estrangeiro sem se verem obrigados a adquirir um novo cartão SIM ou a fazerem-se assinantes de um operador de GSM estrangeiro, permitindo-lhes simultaneamente manter o número que utilizam na sua rede de origem. Além disso, a itinerância internacional móvel caracteriza-se pela exigência de cobertura (ter sinal), acessibilidade (poder ser contactado através de um dado número de um determinado cartão SIM) e mobilidade (possibilidade de ser contactado enquanto se desloca), três características importantes para a análise do potencial de substituição do lado da procura e da oferta.

Existem obstáculos à entrada neste mercado, dado que só os operadores de redes móveis licenciados podem fornecer serviços de itinerância internacional num dado mercado nacional. Além disso, parece haver obstáculos à entrada devido às restrições que regem a negociação de acordos de itinerância. Por outro lado, existem incentivos claros para os operadores de redes móveis negociarem acordos grossistas de itinerância com preços mais baixos, se tal lhes permitir gerar mais tráfego nas suas redes ou atrair e manter os utilizadores finais. No entanto, sabe-se que, neste momento, a capacidade dos operadores de redes móveis para encaminharem o tráfego itinerante é limitada.

O fornecimento de serviços de itinerância nacional aos operadores de redes móveis dentro do mesmo Estado-Membro (normalmente por força de disposições regulamentares), embora também possa ser assegurado em regime grossista, constitui um serviço distinto do fornecimento grossista de itinerância internacional, por duas razões. Em primeiro lugar, porque a itinerância nacional é, na maioria dos casos, fruto da obrigação regulamentar provisória⁴³ imposta aos operadores de redes móveis existentes de oferecerem itinerância aos assinantes de um novo operador de rede na fase inicial da implantação da sua rede, nas zonas não cobertas por esse novo operador. Em segundo lugar, mesmo sendo o produto de negociações comerciais, a itinerância nacional não envolve operadores móveis estrangeiros licenciados nem apresenta a componente transfronteiras, como forçosamente acontece com a itinerância internacional.

43 A Finlândia constitui uma excepção, devido à existência de zonas remotas que justificam ausência de limites temporais para a itinerância nacional.

Os serviços móveis domésticos por grosso que envolvem o acesso a - e a oferta de - tempo de comunicação (acesso grossista a tempo de comunicação) fornecidos por operadores móveis com licença a prestadores de serviços no seu país de origem não podem ser considerados alternativas à itinerância internacional assegurada por operadores móveis estrangeiros. A principal razão reside no facto de tais serviços não incluírem o serviço que permite identificar e reconhecer os assinantes de um operador estrangeiro. Se o operador estrangeiro estabelecesse um acordo de tempo de comunicação por grosso com um operador do território onde os seus clientes se encontrassem de visita, seria necessário que o assinante do operador estrangeiro adquirisse um novo cartão SIM e um novo número móvel emitido pela rede do operador visitado.

A itinerância internacional em regime grossista não pode ser substituída por nenhuma outra forma de acesso a serviços telefónicos fixos no estrangeiro, porque tal acesso não pode garantir acessibilidade (ser contactado no número móvel habitual) e mobilidade.

O acesso indirecto através da selecção do operador (ou seja, a terminação de chamadas e o acesso em regime grossista) não será um substituto efectivo do lado da oferta, dado que no estado actual da tecnologia e na situação comercial actual esse serviço não pode assegurar as características de cobertura, acessibilidade e mobilidade inerentes à itinerância internacional oferecidas pelos operadores móveis. Esta conclusão é igualmente válida para a pré-selecção do operador chamada a chamada e o fornecimento por grosso de acesso a tempo de comunicação pelas mesmas razões.

Os prestadores de serviços e os operadores de redes móveis virtuais (ORMV) não podem, na prática, passar a oferecer por grosso serviços próprios de itinerância internacional, dado que, de momento, os operadores de redes móveis apenas vendem por grosso serviços de itinerância a outros operadores de redes móveis licenciados. Não concluem acordos de itinerância internacional com prestadores de serviços e ORMV.

Por conseguinte, parece haver muito pouca margem para substituição quer do lado da procura quer do da oferta no que respeita aos serviços grossistas de itinerância internacional. A Directiva-Quadro (Anexo I) identifica ainda outro mercado para inclusão nesta Recomendação inicial, “o mercado nacional de serviços de itinerância internacional nas redes telefónicas públicas móveis”. Assim, este mercado é identificado para efeitos da presente Recomendação.

Mercado grossista da terminação de chamadas em redes móveis

Analisa-se aqui duas questões. Qual o mercado relevante adequado no caso da terminação de chamadas em redes móveis? Deve ser identificado para efeitos da presente Recomendação um mercado relevante correctamente definido?

A terminação de chamadas móveis é um elemento constituinte tanto da oferta de chamadas móveis (que terminam noutras redes móveis) como da oferta de chamadas originadas em redes que servem locais fixos e que terminam em redes móveis. Dado que os encargos de terminação são fixados pela rede chamada, que foi escolhida pelo assinante chamado, a parte que chama não tem, em geral, a possibilidade de influenciar os encargos de terminação. É o que sucede quando se aplica o princípio do "chamador-pagador", que é comum na Europa.

Esta externalidade, através da qual a parte chamada pode afectar de modo independente e negativo a parte que chama, poderá ser internalizada, de modo a restringir a possibilidade de uma rede fixar encargos de terminação de chamadas excessivos. A eventual previsibilidade deste processo afecta o modo de definição de um mercado relevante de terminação de chamadas, bem como a eventual identificação de um mercado relevante de terminação de

chamadas para efeitos da Recomendação. Estas questões são examinadas a seguir com mais pormenor.

A nível retalhista, uma chamada para um dado utilizador ou terminal de utilizador não substitui uma chamada para outro utilizador e esta limitação da substituição do lado da procura aplica-se igualmente a nível grossista. Além disso, existe a obrigação legal, a nível grossista, de qualquer parte oferecer interligação a qualquer outra parte, pelo que os operadores são legalmente obrigados a celebrar acordos de interligação. No que respeita à substituição do lado da oferta, se o fornecedor de terminação de chamadas aumentar os preços, não é fácil para os fornecedores alternativos passarem a servir esse mercado, dado que, para o fazerem, precisarão de elementos sobre o cartão SIM desse utilizador. No entanto, o mercado não se reduz à terminação de chamadas num dado ponto terminal do utilizador, na medida em que não é possível para um operador estabelecer uma discriminação directa ao nível das tarifas aplicadas a diferentes utilizadores na sua rede. Assim, o mercado relevante tem, no mínimo, a dimensão da terminação para cada operador.

No entanto, numa definição do mercado baseada nessas premissas, o fornecedor e o produto estão perfeitamente ligados. Convém, portanto, analisar as possibilidades de substituição do lado da procura e da oferta susceptíveis de condicionar os encargos de terminação e o comportamento dos operadores de rede aquando da fixação dos encargos de terminação. Haverá condicionalismos se as tentativas de um operador de rede para aumentar os encargos de terminação (ou resistir a baixá-los) não forem globalmente compensadoras. Esta substituição do lado da oferta não é actualmente possível, mas poderá sê-lo no futuro.

Esta situação poderá ocorrer com os cartões SIM reprogramáveis, podendo tal vir a ser explorado primeiramente nos casos em que os operadores estabelecem acordos preferenciais para os seus utilizadores finais em situação de itinerância internacional.

Os encargos de terminação móvel podem ser condicionados pela substituição do lado da procura. Não há possibilidade de substituição do lado da procura a nível grossista. A procura a nível grossista está intrinsecamente ligada à oferta. O operador (da parte que chama) não tem a possibilidade de comprar terminação de chamadas numa dada rede a uma fonte alternativa (como indicado acima).

No entanto, existem várias possibilidades de substituição na procura a nível retalhista. Pode suceder que outras formas de chamada ou de comunicação sejam substitutos razoáveis das chamadas acima referidas, podendo apresentar-se como exemplo as chamadas de retorno, o reencaminhamento de chamadas e as mensagens SMS, mas, para poder alargar o mercado, esta potencial substituição terá de condicionar o comportamento do operador na fixação dos encargos de terminação, reduzindo a sua rendibilidade global.

Pode haver substitutos para diversos tipos de chamadas; por exemplo, um possível substituto de uma chamada de rede fixa para rede móvel é uma chamada de rede móvel para rede móvel⁴⁴. A chamada de substituição deverá ser intra-rede para reduzir a rendibilidade e condicionar comportamentos. Em conjugação com a possibilidade de grupos fechados de utilizadores exercerem o seu poder de compradores (como referido adiante), a potencial substituição terá maior impacto, pois poderá conduzir não só à perda de receita nos encargos de terminação como à transferência de assinantes de uma rede para outra.

Um substituto possível de uma chamada móvel inter-redes é uma chamada de rede móvel para rede fixa. Tal implicaria perda de receita nos encargos de terminação, mas pode dar-se o caso

⁴⁴ Estas alternativas poderão ser substitutos (bem como complementos), ainda que, em termos gerais, a definição de mercado fixo seja distinta da de mercado móvel.

de a chamada alternativa só ser um substituto próximo em circunstâncias específicas (p. ex., quando se sabe que a parte chamada está junto de um telefone fixo).

Resumindo, algumas destas possíveis substituições poderão condicionar os encargos de terminação, mas, na prática, tal dependerá também das circunstâncias concretas. Não há motivos para crer que qualquer das substituições do lado da procura acima referidas seja suficiente para condicionar o comportamento do operador.

Uma outra forma de os utilizadores finais e os seus operadores evitarem encargos de terminação excessivos é o recurso ao “serpentear” (reintrodução do tráfego) ou ao reencaminhamento do tráfego. Concretamente, é possível reoriginar tráfego de modo que pareça vir da rede móvel onde as chamadas devem terminar. Esta prática só é viável para utilizadores finais que originam grandes volumes de tráfego a terminar numa rede móvel. Além disso, os operadores móveis podem conceber serviços tarifariamente diferenciados para separar tais grupos de utilizadores.

Outro possível condicionalismo à capacidade dos operadores de fixarem encargos de terminação excessivos pode provir do poder dos compradores a nível retalhista. Esse poder dos compradores pode manifestar-se, essencialmente, de dois modos.

Em primeiro lugar, quando a preocupação dos utilizadores de telemóveis em relação à recepção de chamadas é de tal ordem que o preço das chamadas de entrada influi na sua escolha do fornecedor. Para que este elemento condicione a fixação de preços da terminação de chamadas, é necessário que, para os utilizadores, ele seja tão importante como a fixação de preços dos outros serviços, como chamadas de saída, taxas de assinatura, etc. No âmbito do princípio “chamador-pagador”, a parte que chama paga a chamada e a parte chamada não paga, pelo que não há uma relação directa entre os encargos aplicados e a procura do serviço por parte do utilizador da rede móvel que recebe a chamada. Os utilizadores móveis estão pouco preocupados com o nível dos encargos de terminação na sua própria rede, ou seja, com os custos que quem os chama terá de pagar.

O segundo tipo de poder dos compradores pode provir dos grupos fechados de utilizadores, sempre que um determinado grupo de utilizadores (paguem ou não a parte da factura correspondente às chamadas de entrada) efectua um número de chamadas intra-grupo tão elevado que essas chamadas constituem uma parte significativa da sua factura. Caso uma rede aumente os encargos de terminação, fazendo assim subir o preço das chamadas de entrada, os membros do grupo poderão mudar de rede e beneficiar de preços mais baixos nas chamadas intra-rede. No entanto, os operadores móveis podem fazer uma discriminação de preços entre as diversas categorias de utilizadores e na utilização das tarifas intra-rede, podendo, para tal, oferecer aos grupos económicos fechados, por exemplo, reduções nas chamadas para um determinado número móvel.

Assim, em geral, é claro que os utilizadores finais assinantes de serviços móveis têm a possibilidade de escolher a rede, sendo relativamente fácil mudar de rede, mas há poucos indícios de condicionalismos generalizados na fixação de preços da terminação grossista de chamadas. A primeira opção para o âmbito da definição do mercado aponta para a terminação de chamadas em cada rede móvel. Tal implica que, actualmente, cada operador de rede móvel seja um fornecedor único em cada mercado. No entanto, o eventual poder de mercado de cada operador continua a depender do eventual contrapoder dos compradores, que tornaria não-compensador qualquer aumento de preços não-transitório.

Outra opção para o âmbito da definição do mercado seria um mercado nacional da terminação das chamadas (móveis), mas não existe actualmente a necessária substituição na oferta para justificar tal definição.

Uma terceira opção para o âmbito da definição do mercado seria mercados nacionais ligados dos serviços móveis. Para que esta definição seja válida, os assinantes móveis devem estar interessados no preço das chamadas para telemóveis e, consequentemente, nos encargos de terminação (que determinam em grande parte o nível destes encargos). Também é necessário que os serviços sejam complementos fortes, de modo que os assinantes não analisem os preços dos serviços separadamente quando escolhem uma rede, mas sim o preço do conjunto ou pacote global. Tal implica que um operador móvel só pode aumentar os encargos de terminação e, consequentemente, o preço de retalho das chamadas de entrada (sem perder assinantes), se simultaneamente reduzir os preços de outros serviços incluídos no pacote. Neste caso, a avaliação do poder de mercado na terminação de chamadas seria similar à que se faz para os outros serviços incluídos no pacote. Caso a terminação de chamadas seja menos importante, poderá haver lugar a um maior poder de mercado na terminação de chamadas.

Na situação actual (sistema "chamador-pagador"), pode concluir-se que a terminação de chamadas em redes individuais é o mercado relevante adequado. No entanto, tal definição poderá ser posta em causa (i) por meios técnicos de terminação através de outras redes (o que alargaria a definição do mercado, que passaria a abranger a terminação de chamadas em todas as redes), (ii) pelo recurso, por parte dos utilizadores, a meios alternativos para contornar encargos de terminação elevados ou ainda (iii) pela atenção que os utilizadores, quando se tornam assinantes de redes, dão aos custos da recepção de chamadas (as últimas duas possibilidades implicam uma definição de mercados ligados, incluindo acesso, originação de chamadas e terminação de chamadas).

Uma definição do mercado da terminação de chamadas em cada rede móvel implica que, actualmente, cada operador de rede móvel seja considerado um fornecedor único em cada mercado. No entanto, o eventual poder de mercado de cada operador continua a depender do eventual contrapoder dos compradores, que tornaria não-compensador qualquer aumento de preços não-transitório. A situação terá de ser seguida atentamente e será examinada na análise de Junho de 2004.

Fornecimento por grosso de serviços de dados

SMS

O mercado grossista do SMS, incluindo tanto a originação como a terminação do SMS, ou, em termos mais gerais, os serviços móveis de dados em banda estreita, apresentam uma série de características que justificam um tratamento distinto em relação à originação e terminação de chamadas vocais, acima analisadas. A nível retalhista, é difícil determinar se o número de utilizadores que consideram o SMS um substituto válido de uma chamada vocal é suficiente para que as chamadas vocais e o SMS possam ser incluídas no mesmo mercado. Embora existam indubitavelmente algumas possibilidades de substituição, é pouco provável que tenham o peso necessário para colocar o SMS no mesmo mercado que as chamadas vocais. Para que dois produtos façam parte do mesmo mercado, não é necessário que sejam alternativas perfeitas para todos os utilizadores, mas apenas que exista um número suficiente de utilizadores que os considera substitutos suficientemente próximos para demover um hipotético monopolista de aumentar as tarifas em seu proveito. Parece provável que, tanto na perspectiva da procura como da oferta, os serviços de mensagens rápidas através de redes móveis, os serviços de mensagens multimedia e os novos serviços de dados em geral actualmente disponíveis nas redes 2,5G e que serão aperfeiçoados nas redes 3G venham a funcionar como substitutos eficazes para os serviços SMS. Tal significa que o SMS poderá ser considerado parte de um mercado de dados mais vasto, pelo menos no que respeita aos serviços de banda estreita.

No que respeita à originação, para além das forças concorrentes normais presentes no mercado da originação de chamadas vocais, existe a possibilidade de escolher diversos suportes para iniciar mensagens SMS. Este sector está a evoluir e, para além da Internet, estão a entrar neste mercado outros operadores de linhas fixas.

No entanto, é a nível da terminação que se notam as diferenças entre a originação de chamadas vocais na rede móvel e o SMS. Em primeiro lugar, o SMS não está sujeito à contagem do tempo como acontece com as chamadas vocais, o que permite aos operadores explorarem uma série de possibilidades de encaminhamento. Além disso, cria igualmente oportunidades de entrada no mercado para vários operadores e, agregando a procura, cria-se eventualmente o tipo de contrapoder dos compradores que falta justamente ao mercado da terminação vocal. Uma tal evolução poderá atenuar o poder de mercado de que gozam os operadores de redes móveis na terminação de SMS nas suas próprias redes. Constatase que um grande volume da originação de SMS gera uma resposta SMS através de, por exemplo, serviços de valor acrescentado, que normalmente obrigam o destinatário da mensagem a pagar para conhecer o conteúdo da mesma. Nessas circunstâncias, os emissores de SMS interessam-se pelo custo da recepção de uma mensagem SMS, na medida em que, muitas vezes, esse custo representa uma parte expressa do preço a pagar pelo serviço comprado. É evidente que, nessas circunstâncias particulares, se cria uma dinâmica de pagamento pela parte chamada, a qual pode limitar a capacidade do operador para exercer o seu poder de mercado⁴⁵.

Não se identifica qualquer mercado grossista do SMS para efeitos da presente recomendação.

Outros serviços móveis de dados

Para além dos serviços de voz e SMS, as redes celulares móveis ou sem fios podem ser utilizadas para aceder a serviços de dados e serviços conexos, incluindo a Internet, que estão em plena expansão. As redes da geração actual estão a ser alteradas e melhoradas tendo em vista débitos de dados superiores aos possíveis através do acesso por chamada; as redes da próxima (ou terceira) geração terão capacidade para débitos ainda mais elevados.

Os serviços retalhistas estão presentemente menos desenvolvidos do que os seus equivalentes para locais fixos e ainda não se sabe como serão fornecidos e tarifados os serviços no contexto das redes de terceira geração. É difícil, na fase actual, prever o modo como os serviços de dados e o acesso à Internet evoluirão no contexto das redes de terceira geração, o mesmo se podendo dizer dos serviços vocais e não-vocais.

Por exemplo, embora já existam as tecnologias de base para a implantação das redes melhoradas de segunda geração e das redes de terceira geração, nada está decidido quanto ao modo de implantação dos serviços, aos protocolos que serão utilizados e ao modo de tarifação e de venda dos serviços. Pode suceder que a tarifação dos serviços vocais venha a ser análoga à utilizada nas redes de dados por pacotes, em que receptores e emissores pagam parte da

⁴⁵

O princípio do receptor-pagador neste caso particular apenas se aplicará à relação entre um fornecedor de conteúdos ou de um serviço de valor acrescentado e o cliente final. No entanto, tudo indica que os operadores de terminação continuarão a ter a capacidade de exercer o seu poder de mercado no que respeita aos conteúdos entregues aos seus próprios assinantes. Nomeadamente, pode acontecer que os fornecedores de conteúdos não considerem rentável oferecer serviços aos utilizadores finais devido ao preço por grosso da terminação SMS fixado pelo operador móvel e que o próprio operador móvel possa diversificar a sua oferta comercializando a oferta de conteúdos e, eventualmente, recorrendo a práticas discriminatórias para impedir que os prestadores de serviços entrem efectivamente em concorrência.

comunicação. Tal regime irá alterar os incentivos à fixação de encargos de terminação excessivos.

A maior parte destas questões apenas pode ser abordada neste momento com um elevado grau de incerteza, não sendo possível avaliar os padrões de substituição enquanto não aumentar o número de serviços oferecidos e enquanto esses serviços não se implantarem no mercado. Assim sendo, não se identificam quaisquer mercados retalhistas ou grossistas para efeitos da Recomendação.

Conclusão

Tendo em conta o acima exposto, considera-se que devem ser incluídos na Recomendação os seguintes mercados específicos relacionados com a oferta de serviços vocais fornecidos em locais não-fixos:

Nível retalhista

Não são identificados quaisquer mercados.

Nível grossista

Acesso e originação de chamadas em redes telefónicas públicas móveis.

Terminação de chamadas vocais em redes móveis individuais.

Mercado nacional dos serviços de itinerância internacional em redes telefónicas móveis públicas.

4.4. Mercados relacionados com a transmissão por radiodifusão

Os serviços de comunicações electrónicas incluem serviços de transmissão em redes utilizadas para a radiodifusão, mas excluem os serviços que fornecem ou exercem controlo editorial sobre os conteúdos transmitidos através das redes e serviços de comunicações electrónicas. A oferta de serviços de radiodifusão não se insere, por conseguinte, neste quadro regulamentar, que, pelo contrário, abrange as redes e recursos conexos utilizados para o fornecimento de serviços de radiodifusão.

Consequentemente, não se identificam quaisquer mercados retalhistas para efeitos da Recomendação. No entanto, apresenta-se uma breve caracterização dos serviços retalhistas que é pertinente para os mercados grossistas dos serviços de transmissão e para determinar se devem ser identificados mercados grossistas para efeitos da Recomendação.

Globalmente, o mercado (ou mercados) retalhista destinado aos utilizadores finais consiste na entrega de serviços de radiodifusão de rádio e televisão e inclui a radiodifusão gratuita, bem como a radiodifusão por assinatura e por pagamento e ainda a entrega ou transmissão de serviços interactivos.

A radiodifusão de rádio e televisão, incluindo a radiodifusão por assinatura e a radiodifusão por pagamento, pode realizar-se através de plataformas analógicas ou digitais. Para a entrega de radiodifusão por assinatura e por pagamento (e, nalguns casos, radiodifusão gratuita) são necessários alguns meios de acesso aos utilizadores finais e de controlo do acesso dos utilizadores finais. Os sistemas de acesso condicional (e outros recursos conexos) são utilizados pelos radiodifusores para fornecer serviços aos utilizadores finais que estão autorizados a recebê-los. Para o fornecimento de serviços plenamente interactivos (para além da escolha, pelo utilizador final, dos conteúdos da radiodifusão ou de outros conteúdos conexos), é necessária uma via de retorno. A via de retorno pode estar incluída na rede ou ser

fornecida separadamente, utilizando, por exemplo, uma linha telefónica. A entrega e o controlo dos serviços interactivos são realizados normalmente através de software e aplicações conexas de navegação e interacção, incorporados num aparelho instalado junto do televisor (juntamente com os sistemas de acesso condicional e, quando necessário, decodificadores adequados).

Actualmente, os utilizadores finais, em função das suas circunstâncias específicas, podem receber emissões de rádio e televisão através de redes de transmissão terrestres, de cabo ou por satélite. No futuro, deverão tornar-se mais comuns outros canais de transmissão, como redes de telecomunicações cuja largura de banda é ampliada utilizando tecnologias DSL ou outras.

É possível caracterizar o mercado tanto em termos dos serviços fornecidos como da rede de transmissão que estes utilizam. Para se decidir se os serviços difundidos através destes sistemas de transmissão constituem ou não mercados separados (o que afecta a definição de mercados grossistas), é preciso ter em conta diversos factores. Um factor importante é a eventualidade de serem considerados substitutos efectivos do lado da procura em termos de preço e de produto para um número significativo de utilizadores finais. Outro factor ligado a este é a cobertura ou disponibilidade das diferentes redes de transmissão. Relevante é também a possibilidade de os utilizadores finais (ou uma parte significativa deles) mudarem de plataformas de radiodifusão ou de transmissão.

Em relação aos mercados grossistas ligados, são possíveis diversas ligações gerais de mercados no que se refere à entrega de conteúdos difundidos através de redes de transmissão aos utilizadores finais. A empresa que é proprietária ou explora uma rede de transmissão pode procurar conteúdos de radiodifusão que entrega ou transmite aos seus clientes retalhistas ou utilizadores finais. O fornecedor de programas ou radiodifusor pode fornecer conteúdos a uma rede de transmissão ou de radiodifusão ou negociar acordos de acesso condicional pelos quais poderá transmitir conteúdos radiodifundidos aos utilizadores finais através de um acordo de acesso. O radiodifusor que tem conteúdos ou direitos sobre conteúdos pode ser proprietário ou explorar uma rede de radiodifusão ou de transmissão e fornecer ainda serviços de acesso condicional através dos quais outros radiodifusores ou fornecedores de conteúdos poderão fornecer serviços aos utilizadores finais⁴⁶.

Como indicado acima, existem actualmente três plataformas principais (terrestre, por cabo e por satélite) para a transmissão ou entrega digital de conteúdos, podendo outras tornar-se mais comuns no futuro. A existência e cobertura de plataformas de transmissão por radiodifusão com capacidade digital varia de Estado-Membro para Estado-Membro. Em alguns, não foram criadas ou desenvolvidas e generalizadas as redes de cabo. Em muitos deles, não foram desenvolvidas redes terrestres digitais. O aperfeiçoamento das redes de telecomunicações, que permitirá a transmissão de serviços radiodifundidos, está ainda numa fase inicial.

Na ausência de restrições à mudança de plataformas, o primeiro mercado grossista identificado é o dos serviços de transmissão de programas e das redes de distribuição, na medida em que ofereçam meios para entregar conteúdos radiodifundidos aos utilizadores finais. As condições a nível da substituição do lado da procura e da oferta entre as diversas plataformas de entrega podem ser de molde a condicionar, na prática, as possibilidades de mudança de plataformas. Nessas circunstâncias, o poder de que um hipotético monopolista

⁴⁶ Num ambiente de plena convergência, o mercado será normalmente descrito, em termos mais gerais, como a entrega de conteúdos em banda larga através de uma rede com capacidade de banda larga.

goza numa das plataformas não é necessariamente limitado pelas actividades dos operadores de outras plataformas.

Para entregar aos utilizadores finais serviços de radiodifusão ou interactivos mediante assinatura ou pagamento, a empresa que fornece tais serviços (a menos que seja proprietária ou explore a sua própria rede de transmissão) necessita normalmente de acesso a serviços técnicos auxiliares de radiodifusão, como os sistemas de acesso condicional, as interfaces de programa de aplicação e os guias electrónicos de programas numa ou mais redes de transmissão.

No entanto, não se identifica qualquer mercado grossista de serviços técnicos auxiliares de radiodifusão (incluindo os sistemas de acesso condicional) para efeitos da Recomendação. Os artigos 5º e 6º, em conjugação com o Anexo I da Directiva Acesso, permitem que os Estados-Membros exijam a todos os operadores de sistemas de acesso condicional que ofereçam acesso em condições justas, razoáveis e não-discriminatórias ou que apliquem tais condições de acesso apenas aos operadores que comprovadamente têm poder de mercado significativo no mercado relevante. Deste modo, em conformidade com o disposto na Directiva Acesso, não é necessário identificar na Recomendação mercados relevantes de produtos e serviços nesta área.

Caso um Estado-Membro decida autorizar a sua ARN a realizar uma análise de mercado para determinar se se justifica a aplicação daquelas condições de acesso apenas aos operadores que comprovadamente têm poder de mercado significativo no mercado relevante, possibilidade que está prevista no nº 3 do artigo 6º da Directiva Acesso, aplica-se o exposto em seguida.

Considera-se que a questão relevante para as empresas que procuram acesso aos serviços técnicos auxiliares de radiodifusão (incluindo sistemas de acesso condicional) é a capacidade de entrega, ou de negociação de acesso, a um número suficiente de utilizadores finais que torne viável a actividade, em vez da negociação do acesso a todas as plataformas de entrega ou a todos os potenciais utilizadores finais. Além disso, os utilizadores finais podem mudar de plataforma de entrega como resposta aos serviços oferecidos e às expectativas quanto aos preços globais. Uma empresa (que pretenda entregar serviços aos utilizadores finais e procure acesso grossista) só não terá possibilidade de substituição se um eventual operador monopolista proceder a um aumento de preços não-transitório em todas as plataformas de entrega. No entanto, se, para uma parte substancial dos utilizadores, os custos da mudança entre plataformas de entrega alternativas forem suficientemente elevados⁴⁷, poderá afirmar-se que o mercado relevante será o dos serviços técnicos auxiliares de radiodifusão numa dada plataforma de entrega.

Deste modo, considera-se que o mercado relevante para efeitos de análise do mercado relativa a medidas *ex ante*, nos casos em que um Estado-Membro a decide realizar, é o mercado grossista dos serviços técnicos auxiliares de radiodifusão em todas as plataformas de entrega relevantes, a menos que a existência de situações nacionais específicas no que se refere aos custos de mudança e às plataformas de entrega disponíveis justifiquem uma definição mais restrita do mercado.

Conclusão

⁴⁷

Os custos de mudança podem ser tomados em consideração pelos utilizadores finais quando se tornam assinantes de uma dada plataforma de entrega. Além disso, em função do nível dos custos de mudança face à rentabilidade prevista, os fornecedores podem compensar os utilizadores finais pelos custos da mudança por forma a criarem uma base de assinantes.

Por consequência, considera-se que os seguintes mercados específicos relacionados com a transmissão por radiodifusão devem ser incluídos na presente Recomendação:

Nível grossista

Serviços de transmissão e redes de distribuição por radiodifusão, na medida em que ofereçam meios de entrega de conteúdos radiodifundidos aos utilizadores finais.

5. TRANSIÇÃO PARA O NOVO QUADRO - DEFINIÇÃO DE MERCADOS EM CONFORMIDADE COM O ANEXO I DA DIRECTIVA-QUADRO

A secção 2 descreve o modo como o novo quadro regulamentar prevê a transição a partir do quadro de 1998, nomeadamente através da revisão das actuais obrigações com base nas disposições e nos princípios constantes do novo quadro regulamentar.

Como o título do Anexo I da Directiva-Quadro deixa bem claro, todas as áreas de mercado nele enumeradas devem ser incluídas na versão inicial da Recomendação, para que as ARN efectuem uma revisão das obrigações em vigor impostas no âmbito do quadro regulamentar de 1998. Caso não fossem incluídas, o nº3 do artigo 15º da Directiva-Quadro exigiria, ainda assim, que as ARN as notificassem individualmente à Comissão no âmbito do procedimento estabelecido no artigo 7º da Directiva-Quadro.

No entanto, o nº 1 do artigo 15º da Directiva-Quadro exige que a Comissão defina os mercados de acordo com os princípios do direito da concorrência. Nem todas as áreas de mercado enumeradas no Anexo I da Directiva-Quadro podem ser consideradas mercados com base no exame apresentado na secção 4. Deste modo, a Comissão definiu os mercados (correspondentes às áreas de mercado enumeradas no Anexo I da Directiva-Quadro) em conformidade com os princípios do direito da concorrência. As ARN, nos casos em que tenham imposto obrigações a operadores PMS em áreas de mercado nos termos do quadro regulamentar de 1998, devem, consequentemente, verificar se existe concorrência efectiva nos correspondentes mercados definidos de acordo com o direito da concorrência identificados no Anexo da Recomendação.

As disposições relativas ao reexame das obrigações existentes, que figuram no nº 2 do artigo 7º da Directiva Acesso e no nº 2 do artigo 16º da Directiva Serviço Universal, determinam que a Comissão indicará, na recomendação inicial sobre mercados de produtos e serviços, os mercados relevantes no que diz respeito às obrigações previstas no antigo quadro regulamentar especificadas nesses artigos. Essa exigência é cumprida através da apresentação da lista de mercados no Anexo I do presente documento. O quadro 1 estabelece a correspondência entre as áreas de mercado regidas pelo antigo quadro regulamentar e o Anexo I da Directiva-Quadro. No quadro 2, faz-se a correspondência entre os mercados do Anexo I da Directiva-Quadro e os mercados identificados na presente Recomendação.

Desde que as ARN analisem os mercados relevantes utilizando as definições exactas de mercados de produtos ou serviços enumeradas no anexo, não é necessário notificar à Comissão a definição do mercado em aplicação do disposto no nº 3 do artigo 15º e no nº 4, alínea a), do artigo 7º da Directiva-Quadro. No entanto, as medidas destinadas a designar ou não designar as empresas como tendo poder de mercado significativo nesses mercados têm de ser notificadas, em aplicação do artigo 7º da Directiva-Quadro.

Como explicado mais pormenorizadamente na secção 4 das Orientações PMS, o artigo 16º exige que, nos casos em que uma ARN conclua que um mercado identificado nos termos do novo quadro regulamentar é efectivamente concorrencial, a ARN suprima quaisquer obrigações PMS específicas existentes. Caso uma autoridade reguladora nacional determine que um mercado relevante não é efectivamente concorrencial, deve identificar as empresas com poder de mercado significativo e, em seguida, impor obrigações regulamentares adequadas ou manter ou alterar as obrigações existentes. Assim, em alguns casos, as obrigações regulamentares impostas no âmbito do quadro regulamentar de 1998 poderão ser reimpostas no âmbito do novo quadro regulamentar, mas como consequência de designações de poder de mercado significativo em mercados relevantes definidos e analisados em conformidade com o novo quadro regulamentar.

O quadro seguinte apresenta um resumo das áreas de mercado enumeradas no Anexo I, juntamente com os correspondentes mercados nos termos do direito da concorrência e a indicação de que constam ou não do Anexo da Recomendação.

Quadro 2 : Tratamento das áreas de mercado do Anexo I na presente Recomendação

Áreas de mercado enumeradas no Anexo I da Directiva-Quadro	Mercados correspondentes, nos termos do direito da concorrência, especificados no Anexo I da Recomendação
Nível retalhista	
A oferta de ligação à rede telefónica pública e a utilização dessa rede em locais fixos	1. Acesso à rede telefónica pública num local fixo - clientes residenciais 2. Acesso à rede telefónica pública num local fixo - empresas 3. Serviços telefónicos locais e/ou nacionais publicamente disponíveis fornecidos num local fixo - clientes residenciais 4. Serviços telefónicos locais e/ou nacionais publicamente disponíveis fornecidos num local fixo - empresas 5. Serviços telefónicos publicamente disponíveis fornecidos num local fixo - empresas 6. Serviços telefónicos publicamente disponíveis fornecidos num local fixo - clientes residenciais
A oferta de linhas alugadas a utilizadores finais	7. Conjunto mínimo de linhas alugadas
Nível grossista	
Originação de chamadas na rede telefónica pública fixa	8. Originação de chamadas na rede telefónica pública oferecida num local fixo
Terminação de chamadas na rede telefónica pública fixa	9. Terminação de chamadas em redes telefónicas públicas individuais oferecida num local fixo

serviços de trânsito na rede telefónica pública fixa	10. Serviços de trânsito na rede telefónica pública oferecidos em locais fixos
Originação de chamadas nas redes telefónicas públicas móveis	15. Acesso e originação de chamadas em redes telefónicas públicas móveis
Terminação de chamadas nas redes telefónicas públicas móveis	16. Terminação de chamadas vocais em redes móveis individuais
interligação de linhas alugadas (interligação de circuitos parciais)	13. Mercado grossista dos segmentos terminais de linhas alugadas 14. Mercado grossista dos segmentos de trânsito de linhas alugadas.
Acesso à rede telefónica pública fixa, incluindo o acesso desagregado ao lacete local	11. Mercado grossista do acesso desagregado (incluindo acesso partilhado) a lacetes e sub-lacetes metálicos para oferta de serviços em banda larga e de voz. 12. Fornecimento grossista de acesso em banda larga
Acesso às redes telefónicas públicas móveis, incluindo a selecção de operador	15. Acesso e originação de chamadas em redes telefónicas públicas móveis
Oferta grossista de capacidade de linhas alugadas a outros fornecedores de redes ou serviços de comunicações electrónicas	13. Mercado grossista dos segmentos terminais de linhas alugadas 14. Mercado grossista dos segmentos de trânsito de linhas alugadas.
Serviços fornecidos através de lacetes (pares de condutores metálicos entrelaçados) desagregados.	11. Mercado grossista do acesso desagregado (incluindo acesso partilhado) a lacetes e sub-lacetes metálicos para oferta de serviços Internet em banda larga.
Mercado nacional de serviços internacionais de itinerância no âmbito da rede telefónica pública móvel.	17. Mercado grossista nacional da itinerância internacional em redes públicas móveis

6. PUBLICAÇÃO DA RECOMENDAÇÃO E SUBSEQUENTE REVISÃO

A presente Recomendação foi adoptada no seguimento de uma consulta pública sobre um projecto de texto, efectuada em Julho de 2002, e de outra consulta às ARN e ANC, efectuada em Outubro de 2002. A Recomendação será revista periodicamente pela Comissão em função do ritmo da evolução do mercado, do tempo necessário às ARN para realizarem uma análise do mercado, da necessidade de alguma continuidade na imposição de medidas regulamentares *ex ante* para fazer face à ausência de concorrência efectiva, em conformidade com o princípio

estabelecido na secção 1, e ainda da necessidade, para os intervenientes no mercado, de previsibilidade e segurança jurídica.

As autoridades reguladoras nacionais efectuarão uma revisão periódica da sua análise do mercado com base no mercado identificado numa eventual actualização da Recomendação, como previsto no artigo 16º da Directiva-Quadro.

No âmbito da revisão da Recomendação, a Comissão consultará os Estados-Membros, as ARN, as autoridades nacionais da concorrência (ANC) e todos os outros interessados, através de uma consulta pública.

A Comissão estudará, até 30 de Junho de 2004, a necessidade de rever a presente recomendação à luz da evolução do mercado.