Publicação – 4.7.2008

Relatório

Consulta Pública e Audiência Prévia sobre o Sentido Provável de Decisão (SPD) relativo a Mercados Grossistas de Terminação de Chamadas Vocais em Redes Móveis Individuais – Especificação da Obrigação de Controlo dos Preços

ICP-ANACOM
Junho 2008

ÍNDICE

1. INTRODUÇÃO E ENQUADRAMENTO 3

2. APRECIAÇÃO NA GENERALIDADE 6

3. APRECIAÇÃO NA ESPECIALIDADE 10

3.1 Enquadramento – Manutenção da análise de mercado de 2005 10

3.2 Descida dos preços – Avaliação com recurso ao *Benchmark* europeu 18

3.3 Comparação com os mercados fixos 40

3.4 Enquadramento da diferenciação tarifária – preços a vigorar em 2008 48

3.5 Prática regulatória noutros países da União Europeia 70

3.6 Custos médios unitários e economias de escala 78

3.7 Efeitos de rede e desbalanceamentos no tráfego 90

3.8 Desfasamento nas datas de entrada no mercado 111

3.9 Avaliação com recurso a *proxys* de custos 116

3.10 Outros assuntos 122

4. CONCLUSÕES 125

1. INTRODUÇÃO E ENQUADRAMENTO

O Conselho de Administração do ICP-ANACOM aprovou a 24.10.2007 o sentido provável de decisão (SPD) relativo à especificação da obrigação de controlo de preços nos mercados grossistas de terminação de chamadas vocais em redes móveis individuais.

Previamente, a 24.09.2007, o Conselho de Administração do ICP-ANACOM aprovou uma versão preliminar do mesmo documento, a qual foi remetida à Autoridade da Concorrência (AdC) para emissão de parecer, ao abrigo do procedimento de cooperação institucional entre as duas Autoridades e da relevância que o tema do nível e simetria dos preços de terminação nas redes móveis assumiu no âmbito da análise da operação de concentração (OPA) SONAECOM/PT.

Por comunicação de 11.10.2007, a AdC remeteu o seu parecer sobre o documento relativo aos mercados grossistas de terminação de chamadas vocais em redes móveis individuais – especificação da obrigação de controlo de preços, tendo referido nomeadamente que o SPD "*vai ao encontro das preocupações que têm vindo a ser manifestadas por diversas vezes por esta Autoridade e, designadamente, das relacionadas com o nível de preços de terminação das chamadas vocais em redes móveis individuais, com o diferencial de preços retalhistas on/off-net e com a desvantagem competitiva, resultante dos efeitos de rede e de economias de escala, dos operadores de menor dimensão face aos operadores de maior dimensão*". Acrescentou ainda que "*a assimetria introduzida pelo regulador, permite, em termos genéricos, mitigar a desvantagem competitiva – resultante da existência de efeitos de rede e de economias de escala – dos operadores de menor dimensão face aos operadores de maior dimensão, especialmente gravosa em cenários de entrada posterior no mercado.*"

De acordo com o n.º 1 do artigo 57.º da Lei n.º 5/2004, sempre que as decisões a adoptar afectem o comércio entre os Estados membros, deve a Autoridade Reguladora Nacional (ARN) tornar acessível por meio adequado, simultaneamente à Comissão Europeia e às autoridades reguladoras nacionais dos restantes Estados membros, o projecto de medidas a adoptar. Neste âmbito, a Comissão Europeia foi notificada a 26.10.2007.

Nos termos do artigo 8º da Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro (Lei das Comunicações Electrónicas), sempre que o ICP-ANACOM no exercício das competências previstas na referida lei, pretenda adoptar medidas com impacte significativo no mercado relevante deve publicitar o respectivo projecto, dando aos interessados a possibilidade de se pronunciarem em prazo fixado para o efeito.

Neste âmbito, o Conselho de Administração do ICP-ANACOM deliberou a 24.10.2007 que o sentido provável de decisão supra mencionado fosse submetido ao procedimento geral de consulta por um período de 30 dias úteis.

Em simultâneo e em conformidade com o previsto nos artigos 100º e 101º do Código do Procedimento Administrativo, os interessados foram notificados para, no prazo de 30 dias úteis, se pronunciarem sobre o sentido provável de decisão acima referido.

Estes procedimentos de consulta decorreram entre os dias 26.10.2007 e 10.12.2007, tendo o ICP-ANACOM recebido respostas das seguintes entidades, às quais agradece:

- Associação Portuguesa do Direito do Consumo (APDC)
- Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor (DECO)
- BT PORTUGAL – Telecomunicações, Unipessoal, Lda (BT PORTUGAL)
- CABO TV MADEIRENSE, S.A. (CABO TV MADEIRENSE)
- Companhia Portuguesa de Hipermercados, S.A. (GRUPO AUCHAN)
- CTT Correios de Portugal, S.A. (CTT)
- Direcção-Geral do Consumidor (DGC)
- ONITELECOM Infocomunicações, S.A. (ONITELECOM)
- PT MULTIMÉDIA, S.A., transmitindo a posição da CATVP – TV Cabo Portugal, S.A. (PT MULTIMÉDIA)
- RADIOMÓVEL Telecomunicações S.A. (RADIOMÓVEL)
- SGC Telecom – SGPS, SA em representação das participadas AR Telecom e WTS (GRUPO SGC)
- SONAECOM – Serviços de Comunicações, S.A. (SONAECOM)
- TMN – Telecomunicações Móveis Nacionais, S.A. (TMN)
- União das Cooperativas de Consumo UCRL (PLURICOOP)[1]
- União Geral dos Consumidores (UGC)
- VODAFONE Portugal, Comunicações Pessoais, S.A. (VODAFONE)

Nos termos da alínea d) do n.º 3 dos "*Procedimentos de Consulta do ICP-ANACOM*", aprovados por deliberação de 12.02.2004, o ICP-ANACOM disponibiliza no seu sítio na Internet todas as respostas recebidas, salvaguardando qualquer informação de natureza confidencial[2]. De acordo com a mesma alínea dos referidos procedimentos de consulta, o presente relatório contém uma referência a todas as respostas recebidas e uma apreciação global que reflecte o entendimento desta Autoridade sobre as mesmas.

[1] A PLURICOOP na sua resposta refere apenas que subscreve o parecer emitido pela FENACOOP – Federação Nacional das Cooperativas de Consumidores sobre a matéria. No entanto, dado que não foi recepcionada qualquer resposta por parte desta última entidade, não é feita, neste relatório, qualquer referência à resposta da PLURICOOP ao longo do presente documento.
[2] *Vide* http://www.anacom.pt/

Atendendo ao carácter sintético do mesmo, tal não dispensa a consulta das respostas recebidas[3].

[3] O tempo de análise dos contributos, elaboração do presente relatório e actualização da decisão, e sua apreciação pelo CA, corresponde a 134 dias úteis e reflecte a necessidade de uma reflexão aprofundada sobre os contributos recebidos e de aguardar o resultado dos trabalhos do Grupo Europeu de Reguladores (ERG).

2. APRECIAÇÃO NA GENERALIDADE

a) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- APDC – Associação Portuguesa do Direito do Consumo

  A APDC concorda com a decisão a adoptar pelo ICP-ANACOM.

- DECO

  A DECO concorda com a necessidade de uma nova intervenção do ICP-ANACOM para descer os preços da terminação móvel, embora não concorde com a adopção de critérios de diferenciação entre operadores na definição dos preços máximos de terminação.

- BT PORTUGAL

  A BT PORTUGAL considera que o sentido provável de decisão consubstancia uma importante concretização das funções de regulação e supervisão que cabe ao ICP-ANACOM desempenhar, em particular, no que se refere ao exercício das competências conferidas pelo artigo 56º da Lei n.º 5/2004.

- CABO TV MADEIRENSE

  Esta empresa afirma concordar com a descida dos preços da terminação fixo-móvel, embora considere não ser suficiente o seu grau de ambição.

- GRUPO AUCHAN

  O GRUPO AUCHAN concorda com o sentido da decisão em apreciação, bem como com os valores dos preços nele previstos.

- CTT

  Para os CTT, a orientação do ICP-ANACOM é, em linhas gerais, adequada e desejada. No entanto, os CTT consideram que, em primeiro lugar, deve ser definido o objectivo do regulador, afirmando não parecer ser possível com um único instrumento prosseguir os diferentes objectivos referidos pelo ICP-ANACOM: aumentar a concorrência, reduzir o poder de mercado nas terminações, defender os direitos dos utilizadores, e viabilizar reduções de preços de retalho.

- DGC

  Segundo a DGC, a consulta relativa à decisão de descida dos preços de terminação tem reflexos nos modelos tarifários aos consumidores, pelo que se

considera oportuno o sentido provável de decisão em análise. Quanto aos valores que uma análise na especialidade acarretaria, não são passíveis de avaliação dado incluírem elementos estatísticos reservados ao Regulador.

- ONITELECOM

  Em termos gerais a ONITELECOM concorda com o princípio da redução trimestral dos preços da terminação e com os valores definidos para 2008, embora manifeste surpresa por não ter sido prevista a descida dos preços de terminação com efeitos a partir de Janeiro de 2007.

- PT MULTIMÉDIA

  De uma forma geral a PT MULTIMÉDIA concorda com o sentido provável de decisão do ICP-ANACOM, considerando que o seu impacto é globalmente muito positivo para o sector das comunicações em Portugal.

- RADIOMÓVEL

  A RADIOMÓVEL considera que o ICP-ANACOM deveria fixar preços máximos de terminação substancialmente inferiores aos constantes do SPD, embora concorde com o decréscimo progressivo e por trimestre dos preços de terminação ao longo de 2008.

- GRUPO SGC

  De acordo com o GRUPO SGC os operadores móveis (SMT) detêm poder de mercado significativo tanto no mercado de terminação como no de acesso e originação, devendo, deste modo, ser alvo de medidas que, aplicadas a montante da cadeia de valor (ao nível grossista), constituam um desincentivo a práticas restritivas criadoras de constrangimentos adicionais ao desenvolvimento do mercado. Neste âmbito o estabelecimento do movimento de descida dos preços no âmbito da obrigação de controlo de preços não só é necessário, como adequado ao desenvolvimento do mercado.

- SONAECOM

  A SONAECOM considera que a evolução dos preços de terminação proposta pelo ICP-ANACOM carece de justificação. Considera, no entanto, que a introdução da assimetria em Portugal é absolutamente justificada e apenas poderá provocar estranheza por ser tardia.

- TMN

  A TMN considera que o teor do SPD é profunda e injustificadamente incoerente com a posição sempre assumida pelo Regulador nesta matéria e discorda das justificações dadas para a imposição da assimetria tarifária. Considera ainda que o nível de redução dos preços de terminação que o ICP-ANACOM se propõe

impor à TMN e à VODAFONE, para além de ser excessivo e desproporcional, não leva em linha de conta uma série de circunstâncias específicas do mercado móvel nacional, devendo por isso ser revisto.

- UGC

  A UGC emite um parecer favorável à proposta do ICP-ANACOM.

- VODAFONE

  A VODAFONE considera que o controlo de preços que o ICP-ANACOM pretende impor é injustificado e excessivo, traduzindo-se num impacto significativo e não previsto nos planos plurianuais de negócios do operador, contribuindo para um ambiente de imprevisibilidade regulatória. Adicionalmente, entende que não existem quaisquer argumentos ou razões que justifiquem qualquer alteração à situação de simetria nos preços de terminação entre as redes móveis, que até agora tem vigorado. Assim, a VODAFONE manifesta a expectativa que o ICP-ANACOM alterará as medidas propostas, expondo a sua preocupação de que esta Autoridade não disponha de tempo para a análise detalhada das respostas à consulta sobre o SPD.

b) Sumário das respostas

Na generalidade, das 16 entidades respondentes à consulta pública, 10 (APDC - ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DO DIREITO DO CONSUMO, DECO, CABO TV MADEIRENSE, GRUPO AUCHAN, DGC, ONITELECOM, PT MULTIMÉDIA, RADIOMÓVEL, GRUPO SGC, UGC) manifestaram o seu apoio ao sentido provável de decisão aprovado pelo ICP-ANACOM, embora nem todos os respondentes concordem com a totalidade das posições avançadas por esta Autoridade. Assim, verifica-se que alguns manifestam reservas ou mesmo discordam da introdução da assimetria nos preços da terminação.

Quanto aos três operadores móveis – TMN, VODAFONE e SONAECOM –, os dois primeiros são claramente contra o sentido provável de decisão, quer quanto aos preços de terminação a estabelecer, quer quanto à assimetria, enquanto a SONAECOM discorda do nível de preços propostos, embora concorde com a introdução da assimetria, considerando que apenas peca por ser tardia.

A posição dos restantes respondentes não se afigura clara, quanto à sua avaliação em termos globais do mérito do SPD.

c) Entendimento do ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM entende que o apoio manifestado pela larga maioria dos respondentes ao sentido provável de decisão reforça o seu entendimento relativo à necessidade e oportunidade de intervenção sobre os preços de terminação das

chamadas vocais nas redes móveis nacionais, contribuindo para o estabelecimento de condições de concorrência acrescida e mais equitativa entre os *players* dos mercados móveis e entre estes e os *players* dos mercados fixos.

Naturalmente que o ICP-ANACOM tem em consideração o impacto da presente medida nos operadores móveis, o que aliás constitui a principal justificação para que não estabeleça descidas de preços mais acentuadas e tenha ponderado por tempo mais alargado que o habitual a sua decisão final.

Refira-se adicionalmente que o ICP-ANACOM regista a elevada participação dos diversos agentes de mercado no presente processo de consulta e a diversidade das respostas obtidas, tendo sido preocupação desta Autoridade proceder à análise e comentário de todas essas posições, tanto quanto possível, de forma exaustiva.[4]

[4] A resposta da SONAECOM inclui, para além do documento principal, dois documentos adicionais (“*Mercado de terminação de chamadas na rede móvel – regulação das tarifas de interligação”, de Ricardo Gonçalves e Álvaro do Nascimento*; e “*Asymmetric regulation of mobile termination rates in Portugal – a review of economic evidence*”, de CRA International), que considera serem parte integrante da sua resposta. Indicou, no entanto, que devem ser tratados como confidenciais. Neste sentido, o ICP-ANACOM não faz, no presente Relatório, qualquer referência a esses documentos, embora os tenha analisado e considerado para efeitos dos seus comentários e entendimentos.

3. APRECIAÇÃO NA ESPECIALIDADE

3.1 Enquadramento – Manutenção da análise de mercado de 2005

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

A 25 de Fevereiro de 2005 foi publicada pelo ICP-ANACOM a decisão final respeitante às análises dos mercados grossistas de terminação de chamadas vocais em redes móveis individuais relativas às redes da TMN, VODAFONE e OPTIMUS. (…)

O ICP-ANACOM considera que a análise de mercado efectuada mantém-se válida, atendendo a que os operadores são os mesmos, e não existiram alterações significativas nas condições de prestação do serviço de terminação de chamadas vocais, mantendo-se válidas as conclusões obtidas na decisão de Fevereiro de 2005, bem como as obrigações regulamentares então impostas. É por isso desnecessária nova análise deste mercado. (…)

A última descida dos preços de terminação ocorreu em Outubro de 2006. Na lógica da abordagem adoptada (glide path trimestral, com fixação de preços máximos no início do trimestre), seria expectável que o controlo de preços fosse objecto de reanálise logo no início de 2007 (…).

O ICP-ANACOM entendeu no entanto adequado adoptar um período de reflexão sobre este assunto, o qual encontrou igualmente justificação no facto de até Março ter estado em aberto a possibilidade de haver uma operação de consolidação com impacte significativo no mercado.

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- BT PORTUGAL

Esta entidade concorda com o entendimento manifestado pelo ICP-ANACOM quanto à manutenção da validade da decisão relativa à análise dos mercados grossistas de terminação, de 25.02.2005, e quanto ao facto de não ser necessária uma nova análise de mercado, considerando-o plenamente justificável à luz do princípio da eficiência administrativa e conforme aos princípios gerais em matéria de procedimento de análise de mercado e de imposição de obrigações constantes da Lei n.º 5/2004.

- RADIOMÓVEL

A RADIOMÓVEL concorda com a opção do ICP-ANACOM de não proceder a uma nova análise, uma vez que não se registou qualquer alteração significativa nos mercados grossistas de terminação.

- GRUPO SGC

O GRUPO SGC considera que a análise efectuada pelo ICP-ANACOM em 2004 foi consistente, não se justificando a reanálise destes mercados. Contudo, entende que o mercado das comunicações móveis possui características que importa analisar para uma correcta percepção da obrigação de controlo de preços, tais como as elevadas quotas de mercado dos operadores móveis que mostram um incentivo claro a políticas de interligação que permitem margens operacionais muito acima de uma remuneração razoável, quanto mais dos custos incorridos, bem como a inexistência de substituibilidade do lado da oferta no mercado grossista, o que leva a que a elasticidade da procura seja elevada. O GRUPO SGC considera assim que as empresas identificadas com PMS deverão fixar os custos de terminação de chamadas nas redes móveis de acordo, tanto quanto possível, com o princípio da orientação para os custos, tal como tem acontecido na terminação de chamadas na rede fixa.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM nota que as características do sector das comunicações móveis foram objecto de apreciação no âmbito da análise dos mercados relevantes grossistas da terminação de chamadas individuais, em 2005, pelo que os factores referidos foram devidamente tidos em consideração nessa análise, sendo que as obrigações aplicáveis aos operadores com poder de mercado significativo visam precisamente lidar com os problemas de concorrência identificados.

- SONAECOM

Sobre a validade da análise de mercado efectuada em 2005, a SONAECOM refere que não concorda com as conclusões do ICP-ANACOM sobre a análise de mercado e consequente imposição de obrigações consubstanciadas nas decisões de Fevereiro de 2005, estando a decorrer uma acção de impugnação das referidas deliberações. Assim, discorda que se mantenham válidas as conclusões obtidas nas análises em causa.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM não concorda com o referido pela SONAECOM quanto às conclusões alcançadas na análise dos mercados grossistas de terminação de chamadas vocais em redes móveis individuais não se manterem válidas.

- TMN

A TMN refere que pese embora o ICP-ANACOM considere que se deve manter válida a decisão relativa à obrigação de controlo de preços, nomeadamente o princípio da convergência dos preços dos vários tipos de terminação, o regulador entende agora que se justifica a imposição de uma assimetria nos preços de terminação, a favor da OPTIMUS. A este respeito, a TMN considera que o decurso do tempo e a evolução do mercado não justificam uma mudança de

opinião do regulador, pelo que entende que o SPD é incoerente com a posição por ele sempre defendida nesta matéria.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Como refere o SPD, na decisão de 2005 sobre *Controlo de Preços*[5] foi adoptada a convergência de preços de terminação independentemente da origem da chamada, eliminando as diferenças de preços que até então tinham existido entre as chamadas fixo-móvel e móvel-móvel. O ICP-ANACOM mantém este entendimento no SPD e na presente decisão. No que se refere à diferenciação tarifária entre operadores, chama-se a atenção para os comentários apresentados nos pontos 3.4 a 3.8 adiante, nomeadamente para o facto de se considerar que a simetria entre preços de terminação deve ser a regra a adoptar, devendo excepções a esta regra ser transitórias e devidamente justificadas, considerando-se por isso que o SPD não é incoerente "*com a posição sempre defendida pelo regulador nesta matéria*".

- VODAFONE

A VODAFONE defende, como tinha referido em ocasiões anteriores, que a análise deveria considerar o mercado nacional global dos serviços de comunicações móveis e não o mercado que foi colocado sob consulta. Refere, em todo o caso, que não existe no mercado em análise um problema de dominância ou de PMS, dado que nenhum dos operadores consegue comportar-se de forma independente dos concorrentes, clientes e consumidores, pelo que não devem ser aplicadas quaisquer medidas regulamentares. Se em todo o caso forem aplicadas, estas devem obedecer aos princípios da não discriminação e da previsibilidade, consagrados no quadro regulamentar do sector, os quais considera serem violados com o projecto de decisão actual.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM regista os comentários da VODAFONE à definição do mercado relevante. Sobre essa questão, já anteriormente debatida, no âmbito da decisão de 2005 sobre a *Análise de Mercado*[6], esta Autoridade reafirma que considera a definição em causa correcta face à realidade nacional – onde não se verificaram alterações significativas no que respeita ao mercado em causa – e coerente com a Recomendação dos Mercados Relevantes (quer na versão anterior quer na versão recentemente adoptada), idêntica à prática da generalidade dos reguladores europeus, acrescentando que tal definição e a consequente análise de mercado foi objecto de consulta pública, de parecer da AdC e de avaliação por parte da Comissão Europeia.

[5] Disponível em http://www.anacom.pt/streaming/dec.contrprecos_2.pdf?categoryId=201963&contentId=258996&field=ATTACHED_FILE

[6] Disponível em http://www.anacom.pt/streaming/dec.mer16_2.pdf?categoryId=201963&contentId=258947&field=ATTACHED_FILE

Adicionalmente, o ICP-ANACOM entende que o SPD não viola qualquer princípio consagrado no quadro regulamentar actual, e em particular não viola os princípios da não discriminação e da previsibilidade, conforme se refere de modo circunstanciado ao longo do presente Relatório.

A VODAFONE considera incompreensível que no projecto de decisão actual o ICP-ANACOM considere que se mantém válida a análise de mercado efectuada na decisão de 2005, mas retire conclusões absolutamente díspares das então alcançadas. Para além de carecer de legalidade, considera constituir a revogação de um acto administrativo que garantia a igualdade entre os operadores. Refere ainda que a Comissão Europeia, na carta que enviou ao ICP-ANACOM em 26.11.2007, menciona igualmente que esta é uma obrigação distinta sem uma nova análise de mercado.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM considera não ser procedente o argumento apresentado pela VODAFONE relativo à revogação do acto administrativo, na medida em que mesmo as obrigações regulamentares impostas a operadores com poder de mercado significativo são, devido à sua natureza e fundamentos, medidas precárias, alteráveis a qualquer momento em que o interesse público o imponha de acordo com o procedimento legal. Ou seja, sempre que a evolução do mercado o torne adequado, as obrigações impostas podem ser suprimidas/alteradas, como aliás prevê a alínea e) do artigo 56º da Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro.

Por maioria de razão, também o acto administrativo que detalhou/concretizou a obrigação regulamentar de controlo de preços é por natureza uma medida precária.

Há que relevar o poder conformador legalmente reconhecido à Autoridade reguladora.

Neste caso, o ICP-ANACOM considera que não houve lugar à imposição de qualquer obrigação distinta sem uma nova análise de mercado. Efectivamente, a decisão da *Análise de Mercado*, que incide sobre a definição do mercado do produto, a análise de PMS (poder de mercado significativo) e imposição de obrigações regulamentares, não concretiza a obrigação de controlo de preços. O ICP-ANACOM recorda que foi este o documento notificado à Comissão Europeia no final de 2004, o qual sustenta a análise do mercado 16.

Paralelamente à notificação da *Análise de Mercado*, em Dezembro de 2004, o ICP-ANACOM colocou em consulta pública um segundo documento relativo à operacionalização da obrigação de controlo de preços (decisão de *Controlo de Preços*), do qual também foi dado conhecimento à Comissão Europeia, no âmbito da comunicação da decisão final relativa ao mesmo mercado. O SPD, mantendo a análise e conclusões constantes da decisão *Análise de Mercado*, actualiza a trajectória de descida dos preços de terminação que constava do documento *Controlo de Preços*.

Em todo o caso, reforça-se que na decisão final o ICP-ANACOM define o valor dos preços de terminação a vigorar a partir de 15 de Julho de 2008 e em 2009, no âmbito da obrigação de controlo de preços a que os operadores de rede móvel estão sujeitos ao abrigo da decisão de 2005 sobre a *Análise de Mercado* relativa à definição do mercado do produto, respectiva análise de mercado e obrigações impostas aos operadores com PMS. A este respeito, o ICP-ANACOM realça que respondeu a todas as questões colocadas pela Comissão Europeia, que as acolheu sem comentários adicionais sobre a questão da necessidade de uma nova análise de mercado.

c) Sumário das respostas

Das entidades que se manifestaram a respeito da manutenção da validade da análise de mercado de 2005, três concordam explicitamente (BT PORTUGAL, RADIOMÓVEL e GRUPO SGC) com a abordagem adoptada pelo ICP-ANACOM sobre a matéria em causa.

A SONAECOM e a VODAFONE apresentam um posicionamento contrário, derivado sobretudo de já não terem concordado com as conclusões obtidas na decisão de 2005 relativa à definição do mercado e análise de PMS e consequente imposição de obrigações regulamentares naquela altura, e portanto não terem agora mudado essa posição anterior.

A VODAFONE, adicionalmente, refere as conclusões alegadamente díspares do presente sentido provável de decisão face às conclusões alcançadas no âmbito da decisão de 2005, situação também apontada pela TMN, que considera o SPD incoerente face à decisão anterior.

d) Entendimento do ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM mantém como válidas todas as conclusões obtidas no âmbito da definição dos mercados do produto e mercados geográficos, avaliação de poder de mercado significativo (PMS) e imposição de obrigações regulamentares nos mercados grossistas de terminação de chamadas vocais em redes móveis individuais, consubstanciadas na decisão de 2005 sobre a *Análise de Mercado*, na qual foram identificados como detendo PMS, nas respectivas redes, cada um dos três operadores móveis em actividade – TMN, VODAFONE e OPTIMUS –, tendo-lhes sido impostas diversas obrigações regulamentares que se mantêm igualmente válidas.

Desde 2004, altura em que se iniciou a análise do mercado 16, até ao final de 2007, não se verificaram alterações a nível da estrutura do mercado móvel, nem a nível de aspectos comportamentais, que justifiquem iniciar um novo processo

de análise de mercado, implicando uma nova definição do mercado do produto e uma nova análise sobre a existência de PMS.

A nível da definição do mercado do produto, constata-se facilmente, pelo acompanhamento e supervisão do mercado, actividades da competência desta Autoridade, que não se registaram nos últimos anos quaisquer inovações tecnológicas com impacte na definição dos mercados da terminação móvel ou fixa. De igual forma, a nível do número de mercados relevantes da terminação móvel, não se registou qualquer entrada e/ou saída no sector móvel de novos operadores de rede, pelo que os mercados identificados na decisão de 2005 sobre a *Análise de Mercado* permanecem os mesmos[7].

Adicionalmente a decisão de 2005 sobre a *Análise de Mercado* identificou os problemas concorrenciais actuais e potenciais que justificavam uma intervenção regulamentar *ex-ante*, sendo que então se destacaram:

- a recusa de negociação e/ou de acesso (na perspectiva do acesso aos serviços de terminação), tendo como objectivo impedir a entrada de novos operadores nos mercados móveis de retalho,
- os preços excessivos, por ultrapassarem largamente os custos de produção e por conduzirem a distorções quer a nível da estrutura tarifária e da distorção associada à subsidiação cruzada entre os serviços de terminação e os restantes serviços, quer a nível da relação entre os serviços fixos e os serviços móveis, e
- a discriminação de preços, não só visando a criação de obstáculos à entrada de novos operadores de rede móvel, como impedindo que os operadores de rede móvel em actividade, mas de menor dimensão, possam expandir adequadamente a sua actividade.

O acompanhamento e a supervisão do mercado que o ICP-ANACOM tem efectuado nos últimos anos, não apenas dos mercados grossistas da terminação móvel em redes individuais, mas do sector móvel em geral, permitem constatar que os problemas de concorrência identificados se mantêm. Adicionalmente, verifica-se que na ausência de regulação *ex-ante* os operadores notificados com PMS continuam a não ter incentivos para resolver ou atenuar os problemas identificados, comprometendo a convergência dos valores de terminação nas redes móveis nacionais com as melhores práticas europeias, o desenvolvimento harmonizado e global dos mercados de comunicações electrónicas fixos e móveis em Portugal, o aumento dos níveis de concorrência no sector móvel nacional e os benefícios para os utilizadores finais. É evidência deste facto a manutenção dos preços de terminação nos valores máximos permitidos, por parte dos três operadores móveis, desde Outubro de 2006, última data de fixação destes preços, ou seja desde os últimos 20 meses.

[7] O operador móvel virtual dos CTT iniciou a sua actividade em Novembro de 2007. Este operador classifica-se a si próprio, na declaração de início de actividade, como MVNO *light*, ou seja não possui qualquer infra-estrutura de rede, não dispondo esta Autoridade de nenhuma informação que contrarie este entendimento.

Face à manutenção dos problemas de concorrência já identificados em 2005, conclui-se que se mantêm igualmente válidas e em vigor todas as obrigações regulamentares *ex-ante*, então impostas, e os princípios que lhes estão subjacentes.

Presentemente, o ICP-ANACOM considerando que a definição do mercado do produto e a análise de PMS se mantêm inalteradas, os problemas de concorrência identificados são os mesmos e as obrigações impostas se mantêm válidas, decidiu aprovar o presente sentido provável de decisão, que prevê apenas a actualização do documento relativo ao *Controlo de Preços*, igualmente aprovado em Fevereiro de 2005 e que contém o modo de implementação da obrigação de controlo de preços. Neste contexto, a presente decisão define uma trajectória de descida dos preços de terminação a iniciar em 2008, e prevê igualmente um tratamento assimétrico ao nível dos preços de terminação, de carácter temporário e com termo no período por ela coberto, de forma a resolver um problema já identificado em 2005, que não teve solução, ao contrário do previsto, com a abordagem então preconizada.

Em concreto, no âmbito da obrigação de controlo de preços, o ICP-ANACOM reafirma que as conclusões constantes do SPD que esteve em consulta pública relativas às falhas de mercado não são diferentes das obtidas em 2005 na decisão do *Controlo de Preços*. De facto, aquelas conclusões são as mesmas. Ultrapassado o período de tempo abrangido pela decisão *Controlo de Preços*, correspondente ao período de 2 anos mencionado na decisão *Análise de Mercado*, surge agora uma nova intervenção regulatória de fixação de preços. Perante as falhas de mercado identificadas e em particular perante a falha de mercado "discriminação de preços" associada à prática de preços de retalho *on-net* e *off-net* diferenciados e de preços de terminação móvel-móvel elevados, o ICP-ANACOM considerou essencial, no âmbito da obrigação de controlo de preços, a descida dos preços de terminação.

Tal como a anterior, esta medida visa implementar a obrigação regulamentar de controlo de preços imposta em 2005 para resolução dos problemas de concorrência que persistem. Ou seja, continuando a verificar-se preços excessivos e discriminação de preços associada à prática de preços de retalho *on-net/off-net* diferenciados, o ICP-ANACOM deve novamente decidir sobre as medidas que actualmente se mostrem mais eficazes para resolver estes dois problemas, o que uma vez mais se faz de forma autónoma e limitada no tempo.

A imposição de preços de terminação assimétricos não foi imposta no âmbito da decisão de 2005 sobre *Controlo de Preços* porque então se entendeu que a redução substancial dos preços de terminação móvel-móvel seria suficiente para melhorar as condições de concorrência no mercado retalhista, permitindo atenuar os efeitos de eventuais estratégias comerciais potenciadoras do desbalanceamento de tráfego, como será desenvolvido mais adiante.

A reconsideração da assimetria nos preços de terminação constitui presentemente uma abordagem da mesma obrigação de controlo de preços, se bem que agora também incluindo a terminação móvel-móvel, embora de novo a

título transitório e apenas durante o período de ajustamento para o nível de preços do final do período objecto da presente decisão.

Releve-se que, nos termos do n.º 6 do artigo 59º da Lei das Comunicações Electrónicas, a "*análise dos mercados deve ser revista na sequência de uma nova definição dos mercados ou quando a ARN entenda justificável*". Ora, no presente caso, conforme acima explicitado, não se verificaram alterações a nível da estrutura do mercado móvel, nem a nível de aspectos comportamentais que impliquem uma nova análise do mercado.

3.2 Descida dos preços – Avaliação com recurso ao *Benchmark* europeu

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

Tendo os países do IRG estabelecido, de uma maneira geral, consideráveis descidas de preços nos últimos dois anos e meio, o ICP-ANACOM considera que o benchmark mais recente disponibilizado para o IRG, de Janeiro de 2007, constitui uma nova referência a ter em conta para a determinação dos preços máximos de terminação nas redes móveis nacionais. (…)

(…) O ICP-ANACOM entende que não há razões objectivas para que o objectivo não seja que Portugal se situe entre os preços de terminação mais baixos do espaço europeu. Ao contrário de outros mercados, não há razões estruturais ou conjunturais que condicionem este objectivo. Nesse contexto, entende-se que, como objectivo, o preço médio de terminação móvel registado no mercado português deve situar-se dentro dos cinco melhores do benchmark Europeu. (…) É assim que se entende que deve ser fixado como objectivo para o preço de terminação móvel, o valor de €0,065, a vigorar no final de 2008.

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- APDC – ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DO DIREITO DO CONSUMO

  Esta entidade refere anuir na decisão de determinar novas descidas dos preços grossistas da terminação de chamadas nas redes móveis da TMN, VODAFONE e OPTIMUS, dado que, para além de impedir a continuação do chamado "efeito de rede", também impõe aos operadores móveis uma redução gradual dos preços grossistas máximos a vigorar para o ano de 2008. Essa decisão permitirá um mercado mais concorrencial entre os operadores móveis e a uniformização de preços entre aqueles operadores e o operador fixo, com o intuito de proporcionar, no futuro imediato, uma convergência do nível dos preços, entre os praticados no mercado interno e os preços médios de terminação praticados pelos operadores melhor posicionados na Europa.

  Em suma, a APDC considera que a decisão do ICP-ANACOM, a ser cumprida pelos operadores móveis, beneficiará o mercado das comunicações e os consumidores finais que verão satisfeitas as suas expectativas de redução dos preços de retalho, nomeadamente entre as redes móveis e a rede fixa, aumentando o tráfego entre essas redes.

- DECO

  A DECO concorda com a decisão de impor novas descidas nos preços da terminação de chamadas nas redes móveis nacionais e perfilha o entendimento do ICP-ANACOM de que os preços médios da terminação móvel se devem situar entre os cinco melhores preços dos benchmark europeu.

- CABO TV MADEIRENSE

  A CABO TV MADEIRENSE congratula-se com a descida de preços no fixo-móvel, embora considere que o nível de descida não é suficiente para que surjam a curto prazo ofertas *flat-fee* que abranjam também o tráfego fixo-móvel, o que já ocorre com o fixo-fixo.

- GRUPO AUCHAN

  Este grupo considera favorável e adequada a intervenção do ICP-ANACOM no sentido de promover a redução gradual dos preços de terminação móvel. A redução desses preços deverá contribuir para uma melhoria significativa da competitividade da oferta e das condições de mercado, de acordo com o interesse dos consumidores do serviço móvel em geral e simultaneamente poderá atenuar distorções de mercado existentes em consequência das medidas anteriormente implementadas.

- CTT

  Os CTT consideram que a orientação geral do ICP-ANACOM, ao pretender determinar novas descidas de preços em 2008, é em linhas gerais adequada e desejada. No entanto, os CTT referem ainda que um único instrumento não parece ser suficiente para prosseguir os objectivos referidos pelo ICP-ANACOM. Só em circunstâncias muito precisas, que de acordo com os CTT não se verificarão nestes mercados, é que os preços de terminação determinam inequivocamente as condições de concorrência no retalho, e salientam em particular a necessidade de avaliar igualmente os efeitos desses preços nas condições de entrada no mercado de operadores virtuais.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

No âmbito dos mercados relevantes, e em concreto nos mercados grossistas da terminação de chamadas em redes móveis individuais, a obrigação de controlo de preços constitui um dos instrumentos fundamentais para a intervenção *ex-ante* nesses mercados, com vista à prossecução de vários objectivos. Não se trata contudo, de um instrumento único, dado que os operadores com poder de mercado significativo nos referidos mercados estão sujeitos a outras obrigações (dar resposta aos pedidos razoáveis de acesso, não discriminação, transparência na publicação de informações e separação de contas), que em conjunto contribuem para reduzir o poder de mercado dos operadores em questão e para proporcionar melhores condições de concorrência para o mercado em geral, com impacto na prestação dos serviços móveis aos clientes finais.

Sobre o impacte da descida dos preços de terminação nas condições de entrada no mercado de operadores virtuais, remete-se para os comentários desta Autoridade aos CTT e ao GRUPO AUCHAN no capítulo 3.4.

- ONITELECOM

A ONITELECOM saúda o regulador pelo SPD, concordando com o princípio da redução trimestral progressiva dos preços da terminação e com os valores definidos para o ano de 2008, não deixando no entanto de se mostrar surpresa pelo facto de não estar contemplada a revisão dos preços com efeitos a partir de Janeiro de 2007.

A ONITELECOM considera surpreendentes as declarações dos operadores móveis na imprensa, onde evidenciam o seu desacordo quanto à descida drástica dos preços da terminação e à falta de previsibilidade da mesma, porquanto entende que a única medida não previsível foi a suspensão do percurso descendente durante o ano de 2007. Adicionalmente refere que a descida pronunciada em 2008 acontece apenas em virtude da referida suspensão.

A ONITELECOM considera que o SPD carece de revisão quanto à suspensão da descida de preços em 2007, carece de um calendário de preços até 2009, e está ajustado quanto aos preços propostos para 2008.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM lembra que em Fevereiro de 2006 foi tornado público o anúncio preliminar de lançamento de uma oferta pública geral de aquisição (OPA) de acções representativas do capital social da PORTUGAL TELECOM SGPS, S.A. pela SONAECOM, SGPS, S.A., processo que só viria a terminar em Março de 2007, quando a operação em causa foi rejeitada pelos accionistas da PORTUGAL TELECOM SGPS, S.A., reunidos em Assembleia-Geral de Accionistas.

A expectativa quanto ao desfecho da operação, que caso tivesse sido bem sucedida teria implicado profundas alterações na estrutura do mercado móvel, atrasou o processo de revisão dos preços de terminação móvel. Sem prejuízo, e de forma a não prejudicar o mercado, ICP-ANACOM optou por decidir agora os níveis de preços para 2008 e 2009 (indo de algum modo ao encontro da sugestão da ONITELECOM), decisão que, para além de outros factores, teve também em consideração a ausência de descidas em 2007 e no primeiro semestre de 2008.

- PT MULTIMÉDIA

A PT MULTIMÉDIA considera que na ausência de um modelo de custeio regulatório faz sentido o recurso aos *benchmarks* europeus para aferir o nível a que se devem situar os preços das terminações em redes móveis. Assim, concorda com o ICP-ANACOM em colocar os preços de terminação ao nível das melhores práticas, pois o negócio móvel em Portugal tem uma dinâmica inovadora e uma capacidade financeira excelentes. Adicionalmente, refere que em 2007 não houve qualquer alteração nos preços dessas terminações, pelo que a redução agora proposta pelo ICP-ANACOM apenas vem corrigir uma situação injusta no mercado, tendo igualmente considerado que, dado o poder negocial

dos operadores móveis, não é possível reduzir os preços das terminações por outra via que não seja através da intervenção do regulador.

- RADIOMÓVEL

A RADIOMÓVEL considera não existir qualquer justificação aceitável para preços de terminação artificialmente elevados, o que é confirmado pelo facto de, em Janeiro de 2007, Portugal registar a 19ª posição no *benchmark* europeu, admitindo o ICP-ANACOM um agravamento desta posição no decurso desse ano. A RADIOMÓVEL nota que houve uma evolução negativa desde a decisão do ICP-ANACOM de 2005 – o preço de terminação então fixado era o 5º melhor –, que não tem correlação com os custos efectivamente suportados pelos operadores.

Em conclusão, a RADIOMÓVEL entende que o ICP-ANACOM deveria fixar preços máximos de terminação substancialmente inferiores aos constantes do SPD e tendentes a assegurar a sua equivalência aos preços praticados na rede fixa, num curto período de tempo, ainda que concorde com o seu decréscimo progressivo e por trimestre ao longo de 2008.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM teve em conta, na sua análise, o facto de os preços de terminação em redes móveis serem muito superiores aos preços praticados pelo operador fixo (cerca de 17 vezes), bem como o facto de o respectivo rácio ser mais elevado em Portugal do que nos restantes países da região da Europa e do Mediterrâneo, e mais ainda relativamente a países de outras regiões, conforme referido no SPD.

- GRUPO SGC

Relativamente ao estabelecimento dos preços da terminação, o GRUPO SGC relembra que os operadores móveis não fizeram qualquer ajuste nos preços desde Outubro de 2006, data da última intervenção regulatória. Dos critérios utilizados pelo ICP-ANACOM para a determinação do preço da terminação, o GRUPO SGC realça a importância da análise comparativa efectuada ao nível europeu, citando esta Autoridade para referir que não há razões para que "*o objectivo não seja que Portugal se situe entre os preços de terminação mais baixos do espaço europeu*".

O nível máximo de preços deverá, como proposto, usar como referência as melhores práticas europeias, os preços de terminação nas redes fixas, e, na falta de um sistema de custeio, *proxys* de custos.

- SONAECOM

A SONAECOM considera que a evolução dos preços de terminação proposta pelo ICP – ANACOM carece de justificação, e é desproporcionada, colocando a OPTIMUS entre os 3 países que impõem preços mais baixos ao 3º operador. A

SONAECOM nota que este resultado vai inclusive para além do próprio objectivo que o ICP – ANACOM considerou como desejável. A queda abrupta e imprevisível dos preços de terminação na rede da OPTIMUS proposta pelo ICP – ANACOM é desproporcionada e terá necessariamente, por isso, que ser revista em linha com os preços impostos para os operadores com a 3ª quota de mercado.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM usou os valores médios da terminação, no caso o 5º preço médio mais baixo, apenas como referência para o nível médio de preços propostos, tendo reconhecido à OPTIMUS algumas particularidades que justificam um tratamento diferenciado e consequentemente a imposição de preços máximos de terminação distintos dos fixados para os outros dois operadores, e naturalmente mais elevados do que as melhores práticas.

Note-se que todos os valores constantes do *benchmark* do IRG são valores médios, pelo que são obtidos pela média ponderada dos preços de terminação praticados pelos operadores de cada país, preços que em vários países diferem consoante os operadores. Aliás, com a presente decisão, pelo que se conhece da evolução dos preços de terminação nos próximos anos, prevê-se que os terceiros/quartos operadores de pelo menos 6 países (Áustria, Hungria, Estónia, Finlândia, Suécia e Chipre), pratiquem no final de 2009 preços de terminação de nível equivalente ou inferior aos que o ICP-ANACOM irá aplicar à OPTIMUS nessa data. Note-se que, no final de 2008, o número de países nessa mesma situação deverá ser de 12.

Adicionalmente, mas não menos importante, o ICP-ANACOM considera que a situação que a longo prazo melhor beneficiaria o mercado e os consumidores seria uma descida mais significativa dos preços de terminação dos três operadores em actividade, tendo presente que quanto mais próximos estiverem os preços dos custos, menores são os incentivos e as oportunidades para o aproveitamento dos efeitos de rede por parte dos operadores de maior dimensão. Este aspecto será desenvolvido com maior detalhe nas secções 3.4 e 3.7.

A SONAECOM considera que não foram apresentadas razões objectivas que permitam concluir que a actuação no mercado móvel deva ser orientada para as melhores práticas enquanto no mercado fixo não o possa ser. Revela em particular a falta de margem associada à redução dos preços de terminação na sua rede, de que apresenta uma estimativa, que afirma não poder deixar de afectar os seus planos de investimento (nomeadamente em tecnologias 3G) e considera a evolução proposta imprevisível e abrupta.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A fundamentação para se considerarem as melhores práticas na determinação dos preços de terminação, resulta do sector móvel ser um dos mais desenvolvidos e dinâmicos no âmbito das comunicações electrónicas em Portugal. Trata-se de um sector que apresenta uma taxa de penetração muito significativa, que tem vindo sempre a aumentar apesar dos seus níveis

elevados. Em 2006, as receitas das comunicações móveis representavam cerca de 50% do total de receitas dos serviços de comunicações electrónicas. Na comparação com o sector fixo, os minutos originados nas redes móveis nacionais representavam, em 2007, cerca de 62% do total de minutos originados nas redes fixas e móveis nacionais, valor que tem vindo a aumentar nos últimos anos. Adicionalmente, o rácio móvel/fixo em termos de penetração do serviço tem vindo também a aumentar.

Assim, verifica-se que não só o sector móvel se revela um sector muito desenvolvido, comparando favoravelmente com os sectores móveis dos restantes países europeus, como tem vindo a aumentar o seu peso face ao sector fixo nacional, o que justifica não só uma abordagem diferente dos dois sectores, mas sobretudo que, à semelhança do que acontece com outros indicadores no sector móvel, também os preços de terminação se aproximem das melhores práticas europeias. Acresce, como referido nas decisões que o ICP-ANACOM tem tomado a propósito da PRI, a existência de factores específicos do serviço fixo de telefone em Portugal – nomeadamente baixa penetração e baixos ARPUs – que aconselham a que neste domínio se considerem com cautela adicional as comparações internacionais para efeito de estabelecimento de preços.

Segundo a SONAECOM, reconhecendo o ICP-ANACOM que a realidade em que os 3 operadores actuam é diferente, não deve tomar o todo, apresentado como a média dos preços de terminação, pelas várias partes. Neste âmbito, a SONAECOM apresenta vários indicadores financeiros da OPTIMUS, comparando-os com os da TMN e da VODAFONE, para evidenciar a diferença de condições de actuação da OPTIMUS face aos seus concorrentes.

A SONAECOM entende que, sem prejuízo de se pretender inserir Portugal nas melhores práticas europeias considerando o valor médio das tarifas, o qual, a seu ver, deverá ainda ser alvo de fundamentação adicional e objectiva em função dos custos e benefícios que tal permitirá alcançar, não poderá o ICP-ANACOM deixar de analisar esse desígnio operador a operador, elaborando uma comparação do nível de preços a praticar entre os operadores em posições similares.

- TMN

A TMN considera que existem razões objectivas e ponderosas para que os preços da terminação em Portugal não se situem entre os mais baixos do espaço europeu. Pretender o contrário corresponderia a seu ver a desprezar injustificadamente os circunstancialismos específicos do mercado móvel nacional, entre os quais a TMN destaca os seguintes:

i. Não se revela possível compensar a drástica descida de preços de terminação que o ICP-ANACOM se propõe impor, com um eventual crescimento do mercado, uma vez que (i) Portugal é um dos países da União Europeia onde os serviços móveis têm maior penetração (e, em concreto, uma taxa de penetração substancialmente superior – mais de 50% superior – à que se

verifica em França, um dos países do "Top 5" do *benchmark* do IRG), (ii) Portugal apresenta um dos mais baixos PIB *per capita* da União Europeia e um ritmo de crescimento estruturalmente inferior e (iii) o mercado móvel português apresenta um dos níveis de consumo mais baixos da Europa, aliás muito inferior ao nível de consumo dos países do "Top 5" do *benchmark* do IRG, caracterizado por elevada percentagem de pré-pagos com reduzida elasticidade ao preço;

A TMN releva ainda que o impacto nos consumidores será relativamente reduzido porque o tráfego móvel já representa cerca de 62% do tráfego total de voz originado.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

No que se refere à questão da compensação da "*drástica descida de preços*" registe-se que, na parte relativa ao tráfego fixo-móvel, essa descida se traduzirá imediatamente em benefícios para o consumidor final, uma vez que os preços de retalho do principal operador fixo são regulados, tendo assim tal operador a obrigação de repercutir, nos seus preços aos consumidores finais, a totalidade da diminuição de custos de que beneficiará na sequência da diminuição dos preços de interligação. Assim, a redução das receitas dos operadores móveis poderá (e deverá) ser compensada pelo acréscimo da dimensão do mercado, em particular pelo aumento dos níveis de consumo médio.

No caso do tráfego móvel-móvel, deve-se salientar que os preços grossistas de terminação excessivos correspondem na prática à apropriação de parte do excedente do consumidor por parte dos operadores de rede móvel, uma vez que em última instância são os consumidores no mercado retalhista quem suportam os custos (acrescido das margens) das chamadas *off-net*. Uma vez que o nível máximo dos preços grossistas baixa, apenas no caso em que os operadores de rede móvel não repercutam essas descidas no mercado retalhista poderia esta decisão não apresentar uma melhoria relativa da posição dos consumidores.

Como o ICP-ANACOM considera que os operadores móveis irão repercutir as descidas dos preços grossistas nos seus preços retalhistas *off-net*, não se concorda com a afirmação da TMN de que o impacto nos consumidores será relativamente reduzido.

Acrescente-se que, para além dos benefícios imediatos para o consumidor, haverá também que considerar os benefícios a médio e longo prazo, resultantes de melhorias na dinâmica concorrencial, quer no mercado móvel retalhista, quer no mercado fixo.

ii. No que se refere a investimentos em 3G, a situação em Portugal não é, segundo a TMN, comparável à da maior parte dos países europeus, apresentando uma penetração de assinantes 3G bastante elevada (quase 4 vezes superior à que se verifica em França, mais de 4 vezes superior à que se verifica na Finlândia e infinitamente superior à verificada no Chipre, países

do "Top 5" do *benchmark* do IRG), o que indicia elevados custos de investimento;

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Estas observações da TMN contribuem para reforçar a posição assumida pelo ICP-ANACOM no SPD quanto à necessidade de uma intervenção sobre os preços de terminação de forma a aproximá-los das melhores práticas europeias. A maior penetração dos serviços móveis 3G, e dos serviços móveis em geral, quando comparada com indicadores semelhantes de outros países europeus, constitui uma evidência clara do bom posicionamento do sector móvel nacional na Europa, pelo que não se justifica que os preços médios de terminação continuem sistematicamente a não estar alinhados com as melhores práticas, uma vez que tal tem consequências negativas na contestabilidade do mercado e prejudica os consumidores finais. Argumentar o contrário, levaria a que os operadores fixos e os consumidores dos serviços fixos e móveis de segunda geração, estejam a subsidiar o investimento em redes 3G por parte dos operadores móveis, o que certamente não contribuirá para uma alocação eficiente de recursos.

iii. De acordo com a TMN, as taxas de espectro situam-se em Portugal a um nível quase três vezes acima da média europeia, aspecto que é agravado pelo facto de o modelo de cobrança das taxas de utilização de espectro se basear no número de subscritores, penalizando assim os operadores de maior dimensão como a TMN, o que constitui na prática, e em seu entender, um subsídio aos restantes operadores no mercado, além de que seria desejável que, antes da revisão dessas taxas, se não procedesse a qualquer alteração dos preços de terminação.

A TMN considera, em conclusão, que a descida de preços proposta pelo ICP-ANACOM é demasiado drástica, abrupta e agressiva. Trata-se de uma redução súbita de 27% e acumulada de 40% em apenas 9 meses, não sendo conhecido outro país em que tenha sido imposta uma redução tão abrupta e em que tal tenha sido feito no âmbito da revisão de preços já impostos ao abrigo da análise do mercado 16.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A este respeito é de assinalar que o valor acumulado da descida prevista no SPD deve ser calculado considerando o período que compreende a última descida imposta pelo ICP-ANACOM (Outubro de 2006), e o último movimento de descida constante do SPD (Outubro de 2008), pelo que não se trataria de uma descida num período acumulado de 9 meses, mas de uma descida num período acumulado de 2 anos, a que corresponderia uma diminuição média anual nesse período de 23%.

O ICP-ANACOM enfatiza, igualmente, que o nível da descida preconizada no SPD tem que ser enquadrada no *benchmark* internacional, em que Portugal ocupa actualmente a posição 26 no *ranking* dos países com preços de interligação mais baixos, no universo de 30 países que integram o *benchmark*

do ERG[8] – Grupo Europeu de Reguladores (Janeiro de 2008), detendo assim o 5º preço mais elevado desses 30 países. Essa posição não só representa um retrocesso em relação aos *benchmarks* de Janeiro e de Julho de 2007, em que Portugal já se encontrava respectivamente na 19ª e 25ª posição, como se aproxima da posição ocupada aquando da última intervenção regulatória (no princípio de 2005 ocupava a 29ª posição dos 30 países então contemplados). Acresce o facto de, no decorrer de 2007 e 2008, os operadores de rede móvel não terem encetado quaisquer descidas adicionais nos preços de terminação grossista por sua livre iniciativa.

Para melhor se enquadrar a importância destes factores, recordamos uma vez mais o impacto dos preços de terminação excessivos na redistribuição da riqueza ocorrida entre produtores e consumidores acima explicada, e mais desenvolvida no capítulo 3.7.

Refira-se ainda que, contrariamente ao referido pela TMN, outros reguladores nacionais, em períodos equivalentes, impuseram descidas de preços de terminação da mesma ordem de grandeza. A título de exemplo são de mencionar os casos da Espanha, Hungria, Áustria e Estónia, que impuseram reduções na ordem dos 30% a 40%, em períodos iguais ou inferiores a 2 anos, a alguns dos operadores móveis em actividade. Acresce que, no período entre Julho de 2005 e Julho de 2007, se verificaram reduções semestrais muito significativas nos preços médios da terminação constantes do *benchmark* do ERG. Assim, no período considerado, que compreende 4 semestres, 5 países tiveram reduções semestrais superiores a 20%.

No que respeita à diferença entre os custos de espectro em Portugal face à média europeia, nota-se que o peso dos referidos custos não representa actualmente mais do que 2,5% dos custos operacionais totais, pelo que o impacte dessa diferença nos custos de terminação não seria material.

Sobre o regime de taxação do espectro, refira-se que é matéria da competência do Governo, nos termos do artigo 105º da Lei das Comunicações Electrónicas que, como é sabido, trata também de taxas referentes à utilização de números e de taxas aplicáveis ao exercício da actividade de fornecedor de redes e serviços de comunicações electrónicas. Salienta-se adicionalmente que as taxas a fixar pela utilização das frequências devem reflectir a necessidade de garantir a sua utilização óptima, não podendo naturalmente a decisão agora a tomar sobre os níveis de preços de interligação ser adoptada em função do nível de taxas que venha a ser definido pelo Governo.

Refere ainda a TMN que se trata de uma redução de preços com consequências indesejáveis no equilíbrio financeiro dos operadores, agravada pelo facto destes estarem ainda a absorver o impacto negativo das descidas dos preços do *roaming*, que a TMN entende afectá-la mais do que à VODAFONE e à OPTIMUS, dada a integração destes operadores em grandes grupos internacionais.

[8] Disponível em http://erg.eu.int/doc/publications/erg_07_61_rev1_mtr_upd_snpsh_f_publ.pdf

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A regulação dos preços do *roaming* – que não foi imposta pelo regulador nacional –, não pode prejudicar a tomada de decisões sobre os preços de terminação das chamadas nas redes móveis, que consubstanciam opções essenciais para reduzir distorções no mercado e beneficiar a concorrência e os consumidores nacionais, sendo que também não referimos como justificação para a descida de preços preconizada, decisões recentes que têm beneficiado os operadores móveis, como por exemplo a adopção do *refarming* na faixa de frequências do 900Mhz no actual Quadro Nacional de Atribuição de Frequências (QNAF).

A TMN considera igualmente que a proposta tarifária é injustificável e viola o princípio da proporcionalidade e da confiança legítima. Para a TMN é também incompreensível que o ICP-ANACOM pretenda impor preços abaixo da média europeia, quando da adopção da decisão de 2005, considerou adequado que os preços se situassem na média europeia.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM lembra que no âmbito da decisão de 2005 sobre o *Controlo de Preços* não referiu que o seu objectivo fosse a média europeia. Aliás, embora na altura tal não sido afirmado explicitamente, a descida para €0,11 já visava aproximar os preços médios nacionais às melhores práticas europeias – tal como se retomou no SPD agora em análise – atendendo que em Julho de 2004 (informação disponível ao tempo), o 5º melhor preço, praticado então pela Suécia, se situava em €0,1125. O facto de ter constatado que a descida então imposta não foi suficiente para manter os preços médios de terminação praticados em Portugal entre os melhores preços da Europa, por não se terem antecipado os movimentos de descida impostos pelos reguladores de outros países, obriga a que agora o ICP-ANACOM tenha em consideração esses movimentos, de forma a que no final do percurso de descida os preços médios nacionais estejam efectivamente ao nível das melhores práticas, alcançando-se dessa forma o objectivo já então prosseguido.

O ICP-ANACOM considera assim que a proposta constante do SPD é justificável e não viola os princípios da proporcionalidade e da confiança legítima, pelas razões que se explicitam ao longo de todo o presente Relatório e da própria decisão, de que faz parte integrante.

A TMN refere ainda que a redução de preços é injusta e desproporcional porquanto pretende fixar preços a um nível substancialmente inferior ao que vigora em países cujos operadores dispõem de modelo de custeio, dando como exemplo a trajectória de descida de preços em Espanha e no Reino Unido.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Esta Autoridade esclarece que vários países têm desenvolvido modelos de custeio de diversas naturezas, desde modelos *top-down* a modelos *bottom-up* e a combinações híbridas, com metodologias tão variadas como as que assentam

em *LRIC – Long Run Incremental Costs* e *FDC – Fully Distributed Costs*, que usam, quer como instrumento principal, quer como instrumento auxiliar das suas decisões. Note-se, no entanto, que os resultados obtidos por cada um dos modelos referidos são muito distintos, para o que também contribui a aplicação de diferentes métodos de afectação de custos.

Regista-se também que todas as ARNs que se posicionam até ao 6º lugar no *ranking* dos países com o preço médio de terminação mais baixo do *benchmark* do ERG, possuem igualmente modelos de custeio. Estes factos mostram que a existência de modelos de custeio por país, não deve ser encarada como a garantia de que os respectivos preços de terminação devem ter tratamento preferencial na análise do *benchmark* europeu, nem tão pouco de que os resultados correspondem aos custos efectivamente incorridos por um operador eficiente.

Acrescente-se ainda que o ERG se encontra a desenvolver trabalhos com vista à criação de uma metodologia de custeio harmonizada (incluindo a identificação dos custos relevantes) a ser adoptada pelos reguladores europeus, a qual permita simultaneamente reduções significativas nos actuais níveis de preços e uma aproximação dos níveis nos diferentes países, que se consideram injustificadamente diferentes. A este propósito refira-se a recente declaração do ERG[9] que apoia a aplicação de modelos de custeio baseados em princípios que reflictam os custos de um operador eficiente.

A própria Comissão Europeia anunciou publicamente que irá publicar ainda este ano uma Recomendação sobre a mesma matéria[10], visando esses mesmos objectivos de harmonização e redução significativa dos níveis de preços, tendo a Comissária da Sociedade da Informação, referido também, em declarações mais recentes, que os preços de terminação deverão descer para níveis dentro do intervalo €0,01 – €0,015, entendendo que os custos efectivos correspondem ao primeiro valor (€0,01)[11].

Segundo a TMN o impacto da descida dos preços de terminação coloca em risco os investimentos no sector, referindo também os contributos para a sociedade da informação (v.g. Projecto *e*-escolas) e, consequentemente, a competitividade e a inovação que têm caracterizado o sector móvel em Portugal, atendendo a que a saturação do mercado não permitirá que a descida dos preços seja compensada pelo crescimento do mercado. A TMN considera que, sendo os recursos limitados ou se financia a OPTIMUS ou se investe no sector. **[Início da Informação Confidencial - IIC]** **[Fim da Informação Confidencial - FIC]**

[9] Disponível em http://www.erg.eu.int/doc/whatsnew/erg_08_32_25th_plen_vilnius_%20press_080603.pdf

[10] Ver declarações da Comissária da Sociedade da Informação a este respeito, disponíveis em http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/07/755&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en

[11] Ver declarações da Comissária ao Financial Times, edição de 19 de Março, disponíveis em http://www.ft.com/cms/s/0/33a6cd32-f557-11dc-a21b-000077b07658.html

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM entende que encontrando-se os preços da terminação em níveis muito elevados e distantes dos custos, e não se tendo verificado quaisquer descidas por iniciativa dos operadores móveis, é fundamental impor a sua descida, à semelhança do que já aconteceu em 2005. Essa descida é igualmente necessária, de forma a equilibrar as condições de concorrência existentes no mercado.

Em relação às consequências sobre o nível de investimento dos operadores móveis, reiteramos o que atrás referimos, de não se poder aceitar que esse nível seja alcançado através de subsidiação suportada pelos consumidores e operadores presentes no mercado das comunicações fixas, o que se traduziria numa ineficiente alocação de recursos, que pode condicionar fortemente o desenvolvimento integrado do mercado português das comunicações electrónicas. Refira-se que da análise dos valores do investimento não é possível inferir uma relação directa entre os mesmos e a redução dos preços de terminação móvel. Sem prejuízo destas considerações, refira-se ainda que o impacto da redução dos preços de terminação nas receitas líquidas da TMN é de cerca **[IIC] [FIC]** respectivamente no ano de 2008 e 2009, sendo que nos dois anos em causa apenas **[IIC] [FIC]** resultam directamente da assimetria[12].

Quanto aos contributos para a Sociedade de Informação, recorda o ICP-ANACOM que se trata de compromissos assumidos pelos operadores de comunicações móveis assumidos em sede de concurso para atribuição das respectivas licenças, não podendo naturalmente a iniciativa do Governo *e-escolas*, a que os operadores aderiram voluntariamente ser usada como argumento para não se decidir a orientação dos preços de terminação para os respectivos custos, para os quais, como é óbvio, os referidos contributos não são relevantes.

[IIC] [FIC]

Relativamente ao comentário da TMN sobre o alegado financiamento da Optimus, o ICP-ANACOM remete para os comentários e o entendimento apresentados no ponto 3.7.

Adicionalmente considera a TMN que a redução de preços proposta é prejudicial para o próprio país atendendo ao saldo negativo desfavorável entre o tráfego internacional de saída e o tráfego internacional de entrada, sobre a qual a descida proposta teria um impacto muito considerável, **[IIC] [FIC].**

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A referência ao saldo negativo desfavorável deve ser clarificada, dado que o tráfego internacional de entrada nas redes móveis nacionais tem sido sistematicamente superior ao tráfego internacional de saída. Considerando que os operadores móveis obtêm receitas pela terminação nas respectivas redes e

[12] Valores calculados atendendo aos preços de terminação máximos fixados na decisão final.

pagam pelo serviço de terminação de chamadas noutras redes (neste caso redes estrangeiras), na realidade existe um saldo positivo para Portugal entre os dois tipos de tráfego. Provavelmente o que se quererá referir é uma redução desse saldo.

Há entretanto que esclarecer que este argumento não pode ser aceite considerando os objectivos de regulação que estão fixados a esta Autoridade, pelo artigo 5º da Lei das Comunicações Electrónicas, os quais se traduzem i) na promoção da concorrência na oferta de redes e serviços de comunicações electrónicas, ii) na contribuição para o desenvolvimento do mercado interno e iii) na defesa dos interesses dos cidadãos, nos termos daquela Lei. O argumento aduzido pela TMN, relacionado com a Balança de Pagamentos portuguesa, não pode prejudicar a aplicação dos princípios i) e iii), sendo que prejudicaria por si só a prossecução do objectivo ii).

Acresce que os operadores móveis nacionais têm beneficiado (mais do que os outros, dada a posição relativa de Portugal no quadro do *benchmark*) e continuarão a beneficiar das reduções de preços de terminação impostas pelas ARNs de outros países, para as quais deliberações como a agora avançada por certo contribuirão, reduzindo-se dessa forma os custos de interligação pagos aos operadores móveis estrangeiros.

Assim, entende a TMN que a descida dos preços de terminação deverá ser mais suave no início e evoluir seguidamente para valores que se situem na média europeia, em vez de situar drasticamente os preços, de um dia para o outro, em valores equivalentes aos praticados em países cujos mercados apresentam características significativamente diferentes do mercado móvel português.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Sobre a questão do nível a praticar e a sua relação com a média ou as melhores práticas, remete-se para os comentários anteriores, em particular sobre a situação do sector móvel em Portugal.

- UGC

A UGC emite um parecer favorável ao SPD do ICP-ANACOM. A UGC concorda com a necessidade de alinhar os preços de terminação móvel com as melhores práticas europeias, considerando que tal representa um claro benefício para todos os consumidores, atendendo a que o telemóvel é largamente utilizado pelos consumidores, e dado que Portugal tem dos preços mais elevados da Europa em sede de comunicações móveis. Adicionalmente, salienta que desde Outubro de 2006 não se verifica qualquer redução nestas tarifas.

- VODAFONE

A VODAFONE afirma concordar com o objectivo do ICP-ANACOM em colocar os preços de terminação em Portugal ao nível dos mais baixos da Europa, mas afirma que esse objectivo deve ter em conta as características e

circunstâncias específicas do mercado nacional, as quais já colocam Portugal dentro das melhores práticas europeias.

Face aos planos da VODAFONE, que já incorporavam uma descida do preço de terminação para a média europeia, haverá uma perda líquida no saldo de interligação superior a **[IIC] [FIC]**, e superior a **[IIC] [FIC]** face ao preço actual. A perda nas receitas com origem internacional ascende a **[IIC] [FIC]**.

Por um lado, num conjunto de variáveis de custo de infra-estrutura para a terminação do tráfego, como os custos com equipamento de rádio, de rede, instalações, recursos humanos, energia, etc., a VODAFONE diz encontrar-se na média (utilizando como comparação os 14 países em que a VODAFONE possui actividades de serviços móveis, a operação portuguesa é a oitava com o rácio dos minutos por estação base mais baixo) ou acima da média (utilizando como base o estudo da AT Kearney, *European Cost Benchmark*, que tem por objectivo analisar a eficiência da estrutura de custos de cerca de 80 operadores móveis europeus). Referindo ter custos relevantes para a determinação do preço de terminação acima da média europeia, a VODAFONE considera incompreensível o objectivo proposto pelo ICP-ANACOM de colocar Portugal entre os 5 países europeus com o preço de terminação mais baixo.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Na prática regulatória das ARNs europeias podem-se observar duas abordagens distintas na fixação dos preços de terminação com base nos custos. A primeira consiste em aplicar a cada operador os custos históricos de facto por ele incorridos (que se poderá designar como "*método dos custos incorridos*"). A segunda abordagem consiste em aplicar a cada operador, não os seus custos incorridos, mas os custos que resultariam da aplicação de metodologias de custos previsionais (*forward-looking*) a um hipotético operador com uma rede eficiente (que se poderá designar como "*método dos custos eficientes*").

O ICP-ANACOM regista que a VODAFONE, no seu documento de resposta à consulta, ora opta por preferir o método dos custos incorridos, ora opta por preferir o método dos custos eficientes, consoante cada situação particular, não tendo uma posição coerente nesta matéria.

Neste ponto em concreto, ao fazer variados exercícios de comparação dos custos históricos em vários países (como custos com equipamentos de rádio, de rede, instalações, recursos humanos, energia, etc.) a VODAFONE utiliza o método dos custos incorridos, para concluir que os operadores portugueses terão custos mais elevados que noutros países.

Mais à frente, no seu contributo, quando critica a decisão relativa à diferenciação tarifária, a VODAFONE defende o método dos custos eficientes, propondo que o ICP-ANACOM imponha o mesmo preço aos três operadores, ainda que estes tenham incorrido em custos distintos, como se verá adiante.

Note-se, por outro lado, que a informação apresentada pela VODAFONE não possui um nível de detalhe sobre o modo como foi construída que permita a esta Autoridade concluir que as operações móveis nacionais apresentam custos mais elevados do que a generalidade das operações móveis de outros países europeus.

Em relação à questão do saldo com o exterior, aplicam-se aqui os comentários atrás referidos em relação a idêntica posição da TMN.

Por outro lado, segundo a VODAFONE, Portugal posiciona-se na média ou acima da média nos custos de outros serviços regulados ou estabelecidos pelo ICP-ANACOM, como no caso dos circuitos alugados ou dos custos de espectro (sem custo de licença).

- *Comentário do ICP-ANACOM*

No que se refere ao regime de taxação do espectro remete-se para os comentários à resposta da TMN.

Quanto ao custo dos circuitos alugados, de acordo com os dados a que o ICP-ANACOM tem acesso, a referência parece carecer de melhor enquadramento, sendo que a VODAFONE não é precisa quanto à metodologia ou à fonte utilizada. De facto, utilizando como fonte a base de dados da TELIGEN referente a Novembro de 2007, Portugal encontra-se claramente abaixo da média europeia no que diz respeito ao preço anual dos circuitos digitais de 64 KBs e de 2 MBs, encontrando-se apenas acima da média europeia no preço anual dos circuitos digitais de 34 Mbps. Adicionalmente, é importante voltar a referir que a utilização que o ICP-ANACOM faz do *benchmark* europeu tem em consideração em qualquer caso a situação do mercado nacional em análise e as respectivas características.

Face ao exposto, considera a VODAFONE que o ICP-ANACOM deve usar a média que resulta da análise comparativa do ERG (€ 0,0999/minuto), ou a média de um conjunto de países que considera com características semelhantes a Portugal (€ 0,096)[13], de forma a definir o preço de terminação. Fixando como objectivo uma redução de 20% nos preços para 2008, o preço de terminação dever-se-ia fixar, de acordo com este operador nos € 0,08 por minuto no fim desse ano/início de 2009.

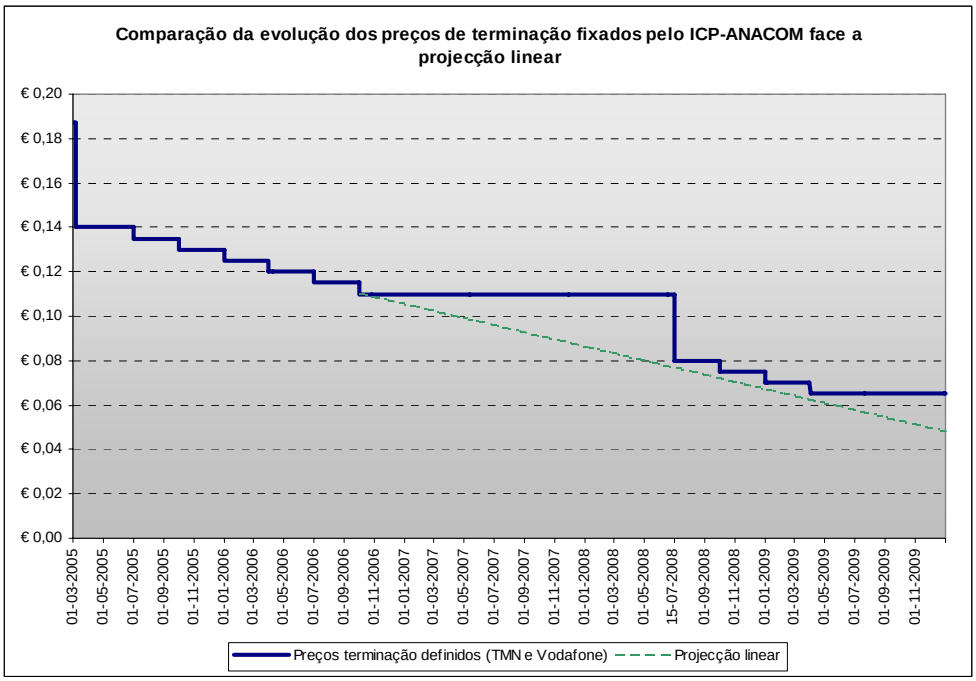
O projecto de decisão do ICP-ANACOM prevê impor, para além da assimetria, uma das maiores descidas dos países que fazem parte do *European Regulators Group*, numa medida absolutamente imprevisível e a ser implementada num prazo que a VODAFONE considera inexequível, face ao impacto que tem sobre o mercado e sobre os seus orçamentos e planos de investimento.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

[13] Em Novembro de 2007, os países que em termos de dimensão populacional e territorial são semelhantes a Portugal.

O ICP-ANACOM rejeita que tenha existido imprevisibilidade no movimento de descida de preços que agora se discute. A ausência de descidas impostas por via regulatória em 2007, bem como de quaisquer outras descidas de preços grossistas que tenham resultado da iniciativa dos operadores, obrigou a que esta Autoridade tivesse que considerar naturalmente um movimento de descida mais acentuado, para o período considerado.

Como é possível constatar pelo gráfico seguinte, mesmo se fosse simplesmente extrapolada a redução de preços de terminação da decisão de 2005, efectuando uma projecção linear, os preços que se obteriam no final de 2008, seriam muito aproximados aos que resultam da presente decisão e no final de 2009 significativamente abaixo.



Também não foi alheia a essa decisão o facto da posição de Portugal, no *benchmark* publicado pelo ERG, se estar a degradar significativamente, como já referido.

Face ao exposto e atendendo igualmente às inúmeras intervenções das entidades reguladoras de outros países, algumas das quais prevendo descidas mais acentuadas que as que agora se impõe aos operadores móveis nacionais, conforme referido nos comentários à resposta da TMN neste ponto, esta Autoridade não pode concordar com as afirmações da VODAFONE quanto à imprevisibilidade e inexequibilidade da medida imposta.

Acrescente-se que o ICP-ANACOM, enquanto Autoridade Reguladora Nacional, não tem necessariamente de adaptar as suas decisões de política regulatória aos orçamentos e planos de investimento dos operadores, que naturalmente fazem parte da sua estratégia comercial e de gestão empresarial, embora não deixe de ter em conta o impacto que essas decisões podem ter

nesses aspectos, conforme já referido no capítulo 2 na parte relativa ao entendimento do ICP-ANACOM.

De forma também a que o regulador tenha o tempo necessário para proceder a uma análise cuidada dos comentários que receberá, a VODAFONE sugere que a data da primeira redução passe, no mínimo, para o dia 1 de Fevereiro de 2008.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM esclarece que o movimento de descida dos preços de terminação móveis imposto no âmbito da presente decisão será iniciado em data significativamente posterior à sugerida pela VODAFONE e mais de 6 meses após a publicação do seu sentido provável de decisão, dispondo assim os operadores de um alargado período de revisão e adaptação dos seus planos e estratégias face aos valores então considerados como prováveis.

A VODAFONE sugere também que as reduções de preços sejam mais espaçadas e de maior magnitude, apresentando um cronograma mais consentâneo com o que, na sua perspectiva, asseguraria maior previsibilidade das medidas e melhor adaptação por parte do mercado:

- Fevereiro de 2008: € 0,100 / minuto
- Agosto de 2008: € 0,090 / minuto
- Fevereiro de 2009: € 0,085 / minuto
- Agosto de 2009: € 0,080 / minuto
- Fevereiro de 2010: € 0,075 / minuto

Por fim, após esta data os preços de terminação passariam a ser os indicados por um modelo de custeio para o operador mais eficiente.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM sempre deixou claro que haveria outras intervenções no sentido de reduzir os preços da terminação móvel (estando igualmente previsto, como se sabe, o desenvolvimento de um sistema de custeio). Adicionalmente, é de referir que ao longo dos últimos dois anos, em diversos países da União Europeia ocorreram novas intervenções sobre os preços da terminação.

Destaca-se ainda que o SPD é também consequência da persistência dos problemas identificados na decisão de 2005, em particular o potenciamento dos efeitos de rede pela prática de preços *on-net* significativamente diferentes de preços *off-net*, e surge na ausência de qualquer movimento voluntário de descida (mesmo após o ICP-ANACOM ter manifestado as suas preocupações e identificado o problema na decisão de *Controlo de Preços*) por parte dos operadores de rede móvel para solucionar essa falha de mercado, nomeadamente através da redução dos preços de terminação, como se desenvolverá com mais detalhe nos capítulos 3.4 e 3.7.

Relativamente ao nível de preços sugerido pela VODAFONE, o ICP-ANACOM não pode deixar de mencionar que a eventual aplicação dos referidos preços não só estaria desenquadrada das melhores práticas europeias (e mesmo acima da média do ERG), como seria prejudicial para o desenvolvimento da concorrência, bem como para os consumidores, em particular os consumidores dos serviços fixos, pelo que esta Autoridade considera que tais preços não correspondem a uma obrigação de controlo de preços adequada e proporcional.

Finalmente, uma nota para recordar o comentário anterior sobre as referências da VODAFONE quanto ao método de custeio que considera na sua resposta. Ao contrário do que desenvolve nas comparações internacionais relativas aos custos incorridos pelas operações que possui em vários países, onde utilizou o método dos "*custos incorridos*", constata-se que neste ponto já parece preferir "*o modelo de custeio para o operador mais eficiente*". O ICP-ANACOM concorda com esta última abordagem, em linha com as posições do ERG e da Comissão Europeia.

c) Sumário das respostas

No que respeita ao nível de preços 5 entidades (APDC - ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DO DIREITO DO CONSUMO, DECO, GRUPO AUCHAN, PT MULTIMÉDIA, e UGC) concordam explicitamente com a descida de preços proposta pelo ICP-ANACOM, e 4 (CABO TV MADEIRENSE, ONITELECOM, GRUPO SGC e RADIOMÓVEL) sugerem explícita ou implicitamente descidas dos preços de terminação mais acentuadas, não estando explícita a posição dos CTT. Das respostas recebidas, 3 (SONAECOM, TMN e VODAFONE) consideram que a descida proposta é excessiva e desproporcionada.

d) Entendimento do ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM entende que os problemas de concorrência identificados nestes mercados justificam uma nova intervenção no sentido da descida dos preços da terminação móvel a aplicar em 2008. Note-se que a última descida dos preços de terminação móvel foi aplicada, no âmbito da obrigação de controlo de preços a que os operadores se encontram sujeitos, em Outubro de 2006. Desde essa data que não houve mais nenhuma descida de preços, nem em resultado da intervenção regulatória, nem em resultado da iniciativa dos operadores móveis.

A decisão de não intervir durante o ano de 2007 resultou de vários factores, entre os quais a necessidade de reflectir sobre os efeitos das anteriores intervenções, dando tempo ao mercado para que, por sua própria iniciativa, procurasse colmatar os défices de concorrência de que padece, como se refere no

SPD. Adicionalmente, o lançamento do anúncio público da OPA da SONAECOM sobre a PT, em Fevereiro de 2006, pelas implicações que poderia vir a ter sobre os mercados, caso tivesse tido sucesso, atrasou a presente decisão. Finalizado que foi esse processo e tendo também decorrido um período de tempo de mais de um ano e meio após a última intervenção do ICP-ANACOM, entende-se que se justifica impor um novo movimento de descida dos preços da terminação móvel. A este respeito, é de assinalar que o acompanhamento que esta Autoridade tem feito destes mercados, e do sector móvel em geral, permitiu constatar que a descida de preços imposta em 2005 e 2006 não foi suficiente para resolver os problemas de concorrência então identificados e que por conseguinte continuam a persistir.

O nível de preços de terminação proposto para 2008 e que na presente decisão se opta por estender para 2009, considerado por alguns respondentes como ainda demasiado elevado e contestado por outros por entenderem que é muito baixo, foi determinado tendo em atenção diversos factores, entre os quais:

- a necessidade de resolver os problemas que se mantêm ao nível dos preços elevados e da discriminação associada a práticas de aproveitamento dos efeitos de rede por parte dos operadores de maior dimensão que distorcem a concorrência;
- a necessidade de melhorar as condições de concorrência entre as redes fixas e móveis nacionais;
- o facto do sector das comunicações móveis ser um sector muito dinâmico, mesmo quando comparado com sectores congéneres europeus;
- os preços médios da terminação praticados em Portugal continuarem a estar muito longe das melhores práticas europeias;
- os benefícios esperados para os consumidores finais, ao permitir reduções nos preços de retalho na generalidade dos tipos de tráfego, e em particular dos consumidores de chamadas fixo-móvel; e
- o impacto financeiro nos operadores móveis.

Atendendo aos comentários apresentados pelos respondentes, importa reflectir um pouco mais sobre alguns dos factores referidos. É entendimento do ICP-ANACOM, aliás partilhado pela grande maioria dos que responderam a esta consulta pública, incluindo os operadores móveis, que o sector móvel em Portugal se encontra muito desenvolvido, com importantes receitas, e apresentando um elevado nível de penetração não apenas dos serviços 2G, mas também de 3G. Trata-se igualmente de um sector que tem vindo gradualmente a destacar-se face ao sector fixo nacional, e em certa medida tem gradualmente vindo a ocupar um espaço anteriormente ocupado por esse sector.

Há também um entendimento generalizado de que o sector móvel nacional compara muito favoravelmente com os sectores congéneres de outros países na Europa. Face ao exposto, o ICP-ANACOM mantém que não há qualquer justificação para que o sector móvel apresente um grau de desenvolvimento

apreciável no contexto nacional e europeu e ao mesmo tempo um dos seus indicadores – os preços de terminação de chamadas vocais numa rede individual – que tem um impacto significativo nas condições de concorrência no mercado móvel, e entre este mercado e o mercado fixo, bem como nos consumidores finais de ambos os mercados, não deva também comparar favoravelmente com as melhores práticas europeias, traduzindo-se tal objectivo num alinhamento com o 5º melhor preço médio praticado na Europa[14].

Adicionalmente, refira-se que a AdC no parecer que remeteu a esta Autoridade referiu que "*tem igualmente defendido que o alinhamento dos preços regulados com a média comunitária se revela frequentemente insuficiente para estimular a concorrência nos mercados de comunicações electrónicas, entendendo-se que os valores de referência devem corresponder às melhores práticas europeias e o processo de alinhamento com as melhores práticas revestir-se de um carácter dinâmico.*"

A respeito das melhores práticas recorde-se que o SPD referiu que, sendo €0,078 o 5º melhor preço médio praticado em Janeiro de 2007 (de acordo com o *benchmark* do ERG)[15], e considerando um expectável decréscimo dos preços médios de terminação na ordem dos 10% ao ano, no final de 2008, o preço médio a praticar pelos operadores móveis nacionais no final deste ano deveria apontar para os €0,065[16] [17].

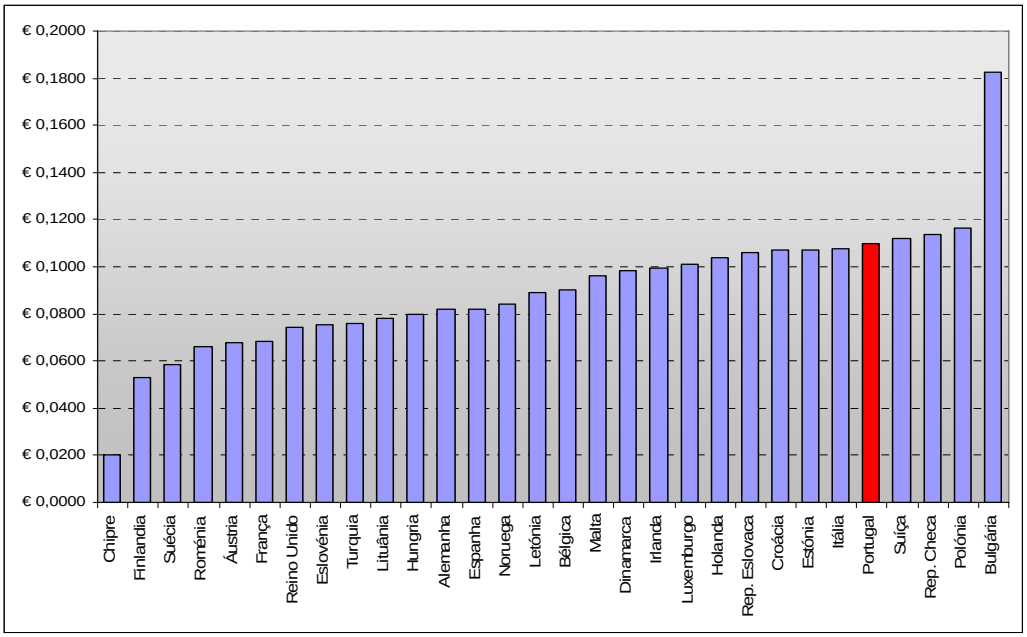
Na realidade, constata-se que o *benchmark* do ERG é muito dinâmico. Desde o início da presente consulta pública já foram publicadas novas versões desse *benchmark*, sendo a mais recente relativa aos preços médios praticados em Janeiro de 2008, em que o 5º melhor preço médio praticado já não é €0,078, mas €0,0677 e o valor de €0,08 já corresponde, em bom rigor, ao 12º preço menos elevado. Acresce que outras ARNs – Autoridades Reguladores Nacionais, também elas continuam a promover descidas dos preços de terminação praticados nos respectivos países, algumas para níveis semelhantes aos avançados por esta Autoridade.

Note-se ainda que Portugal, no *benchmark* de Janeiro de 2007, se encontrava colocado na 19ª posição entre os países que praticavam preços médios de terminação mais baixos e no benchmark de Janeiro de 2008 passou a estar colocado na 26ª posição (ver Gráfico 1). Recorde-se que em Janeiro de 2005, imediatamente antes da primeira intervenção do ICP-ANACOM ao abrigo da

[14] No passado, a Comissão Europeia utilizou como referência para as melhores práticas o preço praticado pelo 3º melhor, nomeadamente nos casos da interligação fixa e circuitos alugados. Ressalva-se no entanto, que nessa altura os *benchmarks* eram baseados em 15 Estados-membros. Neste contexto, considera-se adequado a utilização do 5º melhor.
[15] http://erg.eu.int/doc/publications/erg_07_61_rev1_mtr_upd_snpsh_f_publ.pdf
[16] Para simplificar usou-se como ponto de partida €0,08, valor que após um decréscimo de 20%, resulta em €0,064.
[17] Apesar da referência a €0,065 como preço médio praticado pelos operadores móveis nacionais no final de 2008, efectivamente o preço médio a praticar nessa data seria sempre ligeiramente superior, atendendo a que se permitia à OPTIMUS praticar um preço diferenciado.

decisão de 2005 sobre a *Análise de Mercado,* Portugal encontrava-se colocado na 29ª posição.

Gráfico 1 – Preços médios de terminação (Janeiro 2008)



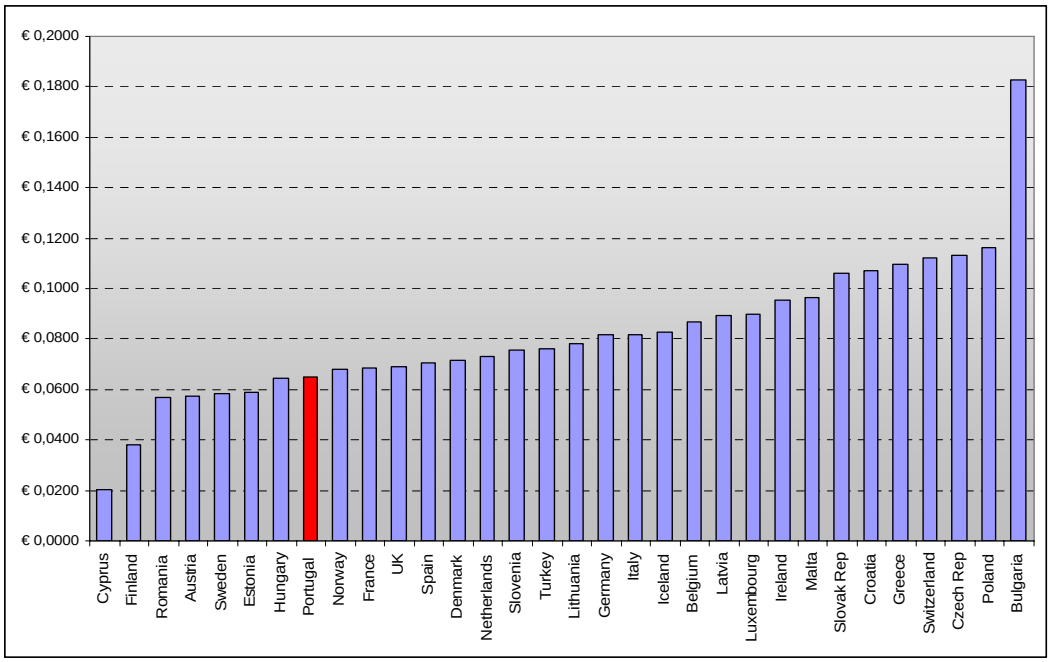
Fonte: ERG

No final de 2008, caso fosse aplicado o último movimento de descida previsto do SPD, previa-se no momento da sua publicação que Portugal se situasse na 6ª posição entre os países com preços médios de terminação menos elevados. No entanto, atendendo a que os preços de terminação a aplicar determinados pela presente decisão irão deslizar dois trimestres e que se estenderão por mais dois trimestres, para além dos inicialmente previstos no SPD, aplicando-se ao longo do ano de 2009, Portugal já se situará, no final desse ano, na 8ª posição, conforme é possível verificar pelo Gráfico 2.

Assim, atendendo ao exposto não se justifica que o valor fixado para a descida inicial possa ser mais elevado do que proposto no SPD, conforme pretendido pelos operadores móveis, atendendo a que tal comprometeria em absoluto o posicionamento de Portugal nos *benchmarks* internacionais, para além de adiar injustificadamente a resolução do problema de preços excessivos e dos demais problemas identificados ao longo da presente decisão.

Refira-se que, com a publicação de novos *benchmarks*, o ICP-ANACOM recalculou o nível médio anual de descida dos preços de terminação nos países do ERG, estimando-se agora que tal se situe na ordem dos 12%. Assim, atendendo a que o *benchmark* presentemente usado se refere a Janeiro de 2008, considera-se razoável que no prazo de cerca de 1 ano e meio os preços médios da terminação desçam cerca de 18%, ou seja deverão passar de €0,08 para €0,065.

Gráfico 2 – Estimativa dos preços médios de terminação móvel em Dezembro 2009



Fonte: Notificações dos operadores e Cullen International

Sem prejuízo do referido, reiterando-se a necessidade de se caminhar para o alinhamento com as melhores práticas europeias, e considerando igualmente os benefícios que a descida dos preços grossistas terá para os consumidores finais, os quais serão imediatos para muitos dos consumidores das comunicações de voz fixo-móvel, o ICP-ANACOM não pode deixar de ter em consideração o impacto que o movimento de descida de preços tem sobre os operadores móveis.

É neste contexto que não se inicia a trajectória de descida dos preços de terminação com valores mais ambiciosos do que os agora sujeitos a decisão, por se considerar que tal poderia ter um impacto demasiado forte no negócio dos operadores móveis, não sendo por isso considerado proporcional.

A descida de preços agora decidida avança com os preços de terminação por mais dois trimestres, comparativamente ao que constava do SPD, por razões que mais adiante se explicitam.

3.3 Comparação com os mercados fixos

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

(…) O facto de os preços de terminação em redes móveis praticados em Portugal serem cerca de 17 vezes superiores aos preços médios de terminação praticados pelo operador fixo regulado – cujos preços deverão estar orientados para os custos – torna ainda mais premente a necessidade de alinhar desde já os preços de terminação móvel com as melhores práticas europeias. Reconhecendo-se que existem razões de natureza técnica para que exista uma diferença nos custos de terminação das redes móveis e das redes fixas, não se pode ignorar o nível de preços relativos entre estes dois tipos de terminação.

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- CABO TV MADEIRENSE

A CABO TV MADEIRENSE considera que, atendendo ao grau de desenvolvimento que a rede móvel atingiu, não se justifica a excessiva protecção desta face à fixa, sob pena desta última, pelo menos no mercado residencial, tender a desaparecer.

Em face do exposto e considerando que parece não ser possível ser mais ambicioso no preço do tráfego fixo-móvel e não podendo ser da responsabilidade das empresas de telefonia fixa o "financiamento" das empresas de telefonia móvel, a CABO TV MADEIRENSE entende que no mínimo deverá ser equiparado o valor da terminação do tráfego móvel-fixo ao valor do fixo-móvel que vigorará em 2008.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM reconhece, como explicitado no SPD e detalhadamente ao longo do presente relatório, que a distorção competitiva resultante do diferencial entre os preços de terminação fixo e móvel é uma das principais preocupações desta Autoridade e principal motivo para a descida de preços agora decidida.

- ONITELECOM

A ONITELECOM entende que o regulador ignora o impacto da suspensão do percurso descendente dos preços da terminação durante o ano de 2007 no aumento dos custos para os operadores que operam exclusivamente no mercado de comunicações fixas. A este respeito interroga-se sobre o motivo que está na base da diferenciação tarifária assente na dimensão relativa dos operadores e economias de escala, não contemplar também a aplicação de uma diferenciação

positiva aos operadores fixos de menor dimensão, traduzida em reduções de preços retroactivas a Janeiro de 2007.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM entende que a retroactividade deve ser considerada apenas em situações excepcionais, quando haja fundamentos que justifiquem a aplicação retroactiva dos preços, o que não ocorre no caso presente. Com efeito, para além das razões indicadas ao longo do presente relatório para o facto de não ter havido uma intervenção regulatória em 2007, as reduções de preços determinadas no SPD visam, não apenas aproximar cada vez mais os preços de terminação dos custos dos operadores móveis, como também compensar a ausência de movimentos de descida (impostos pela regulação ou aplicados voluntariamente), desde Outubro de 2006.

Adicionalmente, em respeito pelo princípio da não discriminação, o ICP-ANACOM entende que não é possível conceder um tratamento diferenciado aos operadores fixos e móveis na aquisição dos serviços de terminação móvel, traduzido nomeadamente na entrada em vigor de novos preços de modo distinto para operadores móveis e operadores fixos.

Refere igualmente a ONITELECOM que durante o ano de 2007 os operadores móveis beneficiaram de preços de terminação 17 vezes superiores aos preços médios de terminação praticada pelo operador fixo regulado, num contexto de prevalência do tráfego cursado nas redes móveis face ao tráfego cursado nas redes fixas.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM reconhece a importância deste comentário da ONITELECOM, e reforça que lhe está subjacente uma preocupação do regulador que foi tida em conta no SPD, e será tida em conta em decisões futuras.

Acrescente-se ainda que o cenário de convergência entre redes fixas e móveis, bem como a crescente concorrência entre ambas, nomeadamente através das ofertas de serviços fixos utilizando radiofrequências introduzidas pelos operadores móveis, é uma preocupação crescentemente referida pelos vários Reguladores Europeus, sendo uma das motivações para a necessidade de uma significativa redução nos valores dos preços de terminação móvel, e também para se equacionar a possibilidade da adopção de outros regimes de pagamentos, tais como o *bill-and-keep*, no médio prazo[18]. É no entanto matéria em discussão nos *fora* internacionais, devendo o ICP-ANACOM aguardar – participando – pelas respectivas conclusões, uma vez que estas podem condicionar significativamente o espaço de manobra desta Autoridade.

[18] *Vide* Posição Comum ERG, disponível em http://erg.eu.int/doc/publications/erg_07_83_mtr_ftr_cp_12_03_08.pdf e respostas à consulta pública disponíveis em http://erg.eu.int/documents/cons/index_en.htm, bem como o respectivo Relatório da Consulta Pública.

- PT MULTIMÉDIA

  Salienta esta empresa que o negócio das comunicações móveis é o que apresenta a maior margem EBITDA do sector das comunicações em Portugal, pelo que a manutenção dos preços artificialmente elevados na terminação em redes móveis (aproximadamente 10 vezes mais elevada do que a terminação fixa) iria traduzir-se numa forma não só de protecção regulatória, mas acima de tudo de subsidiação do negócio móvel pelo negócio fixo, situação que segundo a PT MULTIMÉDIA não só é injusta como põe em causa a sobrevivência dos operadores fixos em benefício dos operadores móveis. A PT MULTIMÉDIA refere ainda que não há qualquer justificação para proteger uma pequena parte das receitas dos operadores móveis, quando se acentuam as dificuldades nos negócios fixos, que são incapazes de replicar as tarifas dos móveis sem incorrerem em margens negativas.

  Adicionalmente, a PT MULTIMÉDIA refere que não existem razões para preços tão díspares entre as terminações nas redes móveis e nas redes fixas, em particular considerando que os operadores fixos também fazem investimentos avultados e que os operadores móveis, lançados há 15 e 9 anos, têm no seu conjunto duas vezes mais clientes do que os operadores fixos.

  Tendo em consideração o referido e ainda o facto de não existirem diferenças relevantes entre os custos de terminação nas redes móveis e nas redes fixas, a PT MULTIMÉDIA considera que o ICP-ANACOM deverá pugnar por atingir a simetria entre os preços dos dois tipos de terminação – fixa e móvel –, num prazo de 2 ou 3 anos, de forma a promover a concorrência efectiva no mercado da voz entre todas as plataformas.

- RADIOMÓVEL

  A RADIOMÓVEL recorda que os preços de terminação foram inicialmente introduzidos para estimular o crescimento dos operadores móveis face aos operadores fixos (então dominantes), objectivo largamente alcançado, na medida em que a relação do número de assinantes das redes móveis face aos das redes fixas é actualmente de 3 para 1.

  Os preços de terminação elevados devem ser considerados como uma barreira à entrada no mercado de novos operadores, constituindo um factor inibidor da contestabilidade naquele mercado, que regista taxas de penetração que ultrapassam os 100%. Assim, considera a RADIOMÓVEL que a obrigação de controlo de preços é fundamental, devendo os preços de terminação observar a obrigação de orientação para os custos e serem equiparados aos preços de terminação nas redes fixas, de modo a estimular a concorrência e o surgimento de novas ofertas com uma importante componente de inovação.

  No que respeita à diferença entre os preços de terminação nas redes móveis e nas redes fixas, a RADIOMÓVEL entende que esta não tem subjacente qualquer justificação económica, e não é inevitável, como demonstram os exemplos dos

EUA e dos países asiáticos, só dependendo do nível de contestabilidade do mercado.

Considera ainda que os custos de terminação são similares entre as redes fixas e as redes móveis, e dá como exemplo as ofertas comerciais de serviço fixo telefónico dos operadores móveis (*OPTIMUS Home*, *VODAFONE Casa*, e *Casa T TMN*), em que os níveis de remuneração da terminação nas suas redes são exactamente os valores praticados pelos operadores de rede fixa, para concluir que tal parece indicar que esse valores de terminação são compatíveis com modelos de negócio concorrenciais e rentáveis a médio/longo prazo.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM regista com interesse o exemplo referido pela RADIOMÓVEL das ofertas comerciais de serviço telefónico prestado em local fixo e assente na tecnologia GSM/UMTS, que têm subjacentes níveis de terminação iguais aos praticados nas redes fixas, os quais parecem indiciar modelos de negócio rentáveis e concorrenciais.

A RADIOMÓVEL refere também que ao nível do planeamento das redes móveis, uma parte relevante dos investimentos iniciais dos operadores móveis destina-se a assegurar a cobertura necessária, não tendo qualquer impacto nesses investimentos o volume de chamadas terminadas na rede, uma vez que nesta fase a capacidade é excedentária. A capacidade para cursar tráfego só posteriormente passa a ser o motor do investimento. Contudo, nessa fase, não só os investimentos são inferiores aos das redes fixas como a parcela do tráfego terminado (originado noutras redes móveis, fixas e o tráfego internacional) apresenta um impacto no investimento dos operadores móveis muito reduzido (apenas 20% do tráfego total cursado na rede).

Assim, a RADIOMÓVEL defende a igualdade de preços de terminação nas redes móveis e fixas como forma de, indirectamente, obrigar os operadores a praticarem preços orientados para os custos, contribuindo simultaneamente para fomentar a convergência fixo-móvel e/ou para a substituição do fixo pelo móvel, em função da concorrência directa.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A questão dos custos relevantes para efeitos de custeio de terminação é uma matéria que se encontra presentemente em discussão no seio do ERG, e em cujo grupo de trabalho esta Autoridade tem uma participação activa. A Recomendação que a Comissão Europeia está a preparar deverá igualmente estabelecer determinadas regras sobre esta matéria.

Quanto às questões da convergência e substituição fixo-móvel remete-se para o comentário anterior a propósito da resposta da ONITELECOM.

- GRUPO SGC

O GRUPO SGC considera que a regulação dos mercados móveis é um assunto da maior importância tendo em conta o excessivo desequilíbrio no seu

desenvolvimento face às redes fixas, em grande parte suportado em incentivos regulatórios desproporcionados.

O GRUPO SGC refere a respeito da terminação dos preços de terminação as diferenças entre o custo de terminação das chamadas nas redes fixas e nas redes móveis, não se justificando que o preço da terminação seja 17 vezes superior na rede móvel. Atendendo ao peso que a terminação móvel tem nas contas dos operadores fixos, todos os operadores, e o mercado em geral, beneficiarão da obrigação de controlo de preços imposta aos operadores móveis.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Sobre a questão do desequilíbrio entre os mercados móveis e fixos, remete-se para os comentários às respostas da CABO TV MADEIRENSE, ONITELECOM e RADIOMÓVEL.

- SONAECOM

A SONAECOM considera que não foram apresentadas razões objectivas que permitam concluir que a actuação no mercado móvel deva ser orientada para as melhores práticas enquanto no mercado fixo não o possa ser. Entende a SONAECOM que essa afirmação, proferida por uma Autoridade com poder para intervir no mercado exige fundamentação detalhada.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Sobre esta questão, relativamente à qual o ICP-ANACOM não concorda com o entendimento da SONAECOM, veja-se a argumentação usada no SPD, bem como os comentários desta Autoridade à resposta da SONAECOM no capítulo 3.2.

- VODAFONE

De acordo com a VODAFONE, os custos das redes de telecomunicações fixas são sensíveis essencialmente a elementos não-tráfego (ou seja, não dependeriam da utilização, o que resultaria dos seus clientes terem uma linha dedicada), os quais são recuperados através do serviço de instalação de linha e/ou da assinatura mensal. De forma oposta, os custos das redes de telecomunicações móveis são todos sensíveis ao tráfego e, como tal, só podem ser recuperados pelos preços de terminação originados ou causados, respectivamente, por aqueles que realizam ou recebem chamadas utilizando a rede móvel.

As telecomunicações fixas e as móveis configuram tipos de rede substancialmente diferentes, com custos de rede diferentes, pelo que não há possibilidade dos preços de terminação em cada uma das redes poderem ser semelhantes ou idênticos. A VODAFONE discorda frontalmente de que a redução dos preços de terminação móvel possa ser justificada pelo diferencial entre o preço de terminação móvel e o preço de terminação fixo.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM não partilha da opinião da VODAFONE quanto à redução do diferencial de preços entre a terminação nas redes fixas e móveis nacionais. Naturalmente que o primeiro factor que justifica a descida dos preços da terminação móvel é o nível injustificadamente elevado dos preços praticados pelos operadores móveis nacionais, os quais nunca desceram sem ser por pressão regulatória. Contudo, os diferenciais de preços entre a terminação nas redes fixas e nas redes móveis, dado a sua relevância, não deixam de ser igualmente considerados como um factor importante na determinação das descidas de preços da terminação. Sem prejuízo de se admitirem custos de rede distintos na construção e exploração das redes fixas e móveis nacionais, não existe justificação para que o custo incremental de longo prazo associado à prestação do serviço de terminação seja tão diferente nas redes fixas e nas redes móveis.

A VODAFONE defende que, pelo facto dos custos das redes móveis serem mais sensíveis ao tráfego do que os custos das redes fixas, tal justifica preços de terminação móvel diferentes dos da terminação fixa. O ICP-ANACOM nota que, relativamente aos argumentos expostos, muitos dos investimentos efectuados nas redes móveis se destinam a assegurar a cobertura da rede, e como tal não são sensíveis ao tráfego, não se justificando desta forma que sejam reflectidos nos preços da terminação. Acresce que, ainda que se considere que as redes móveis são mais sensíveis ao tráfego do que as redes fixas, a recuperação dos custos pode ser feita quer através da terminação, quer através da originação de chamadas, aliás como a própria VODAFONE reconhece, o que implica que os custos possam, e devam, ser também recuperados através dos preços das chamadas realizadas pelos clientes próprios, como acontece nas redes fixas, e não pelos preços das chamadas realizadas pelos clientes dos outros operadores, criando distorções concorrenciais. Relembra-se que, como tem sido referido em vários estudos académicos recentes, será de considerar a hipótese de o mercado móvel poder ser considerado como um mercado com características de "*two-sided market*"[19], o que a VODAFONE parece ter ignorado ao longo da sua resposta.

O ICP-ANACOM, no entanto, conta obter esclarecimentos adicionais para esta discussão no âmbito da implementação dos sistemas de custeios dos operadores móveis, à luz dos desenvolvimentos que ocorrerão sobre esta matéria no ERG e na Comissão Europeia.

[19] "*Telecommunications networks are examples of two-sided markets: providing communication services to their own subscribers and, over the same platform, providing connectivity to their own subscriber base for users of other networks. The two markets are linked: more subscribers on a particular network means more opportunities for users of other networks to make calls and, looking ahead, more opportunities for providers of mobile content to supply their services. This linkage provides the essence of a two-sided market.*" Sandbach, Jonathan, Mobile price structures: two sides of the market, in Policy papers series, number 7, Novembro 2007, disponível em http://www.vodafone.com/etc/medialib/public_policy_series.Par.57195.File.dat/public_policy_series_7.pdf

c) Sumário das respostas

Entre as entidades que se pronunciaram sobre esta questão, verifica-se que cinco (CABO TV MADEIRENSE, ONITELECOM, PT MULTIMÉDIA, RADIOMÓVEL e GRUPO SGC) consideram que não há qualquer justificação para a elevada diferenciação de preços de terminação nas redes fixas e nas redes móveis, nem qualquer justificação para os preços mais elevados da terminação nestas últimas redes. Contrariamente, a VODAFONE considera que existem razões para diferenciar os serviços de terminação prestados sobre os dois tipos de rede, pelo que a redução do diferencial não pode ser usada como justificação para a redução dos preços de terminação. A SONAECOM, por seu lado, não vê razões para que a actuação no mercado móvel deva ser orientada para as melhores práticas quando no fixo não o é.

d) Entendimento do ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM regista as preocupações manifestadas por alguns respondentes, nomeadamente por operadores da rede fixa, relativamente aos níveis elevados de preços da terminação móvel, que se traduziram em 2007, em pagamentos de terminação nas redes móveis nacionais na ordem dos 130 milhões euros. É objectivo desta Autoridade aproximar gradualmente os preços dos dois tipos de terminação – na medida dos respectivos custos –, atendendo a que se considera não existirem justificações para uma tão significativa diferença de preços entre a terminação nas redes móveis e nas redes fixas nacionais, que tem um impacto negativo na concorrência, agravado pela existência cada vez maior de produtos concorrentes com os da rede fixa introduzidos pelos operadores móveis, fazendo uso das suas redes GSM e UMTS.

No entanto, em relação aos argumentos que apontam para a necessidade de a descida de preços agora em discussão dever ser ampliada, considera-se que tal abordagem poderia configurar uma situação contrária aos princípios da proporcionalidade e da previsibilidade regulatórias, ainda que esta última tenha sempre que ser entendida na perspectiva de não impedir as alterações que se considerem necessárias e urgentes em cada momento. Por seu lado, a trajectória de descida dos preços de terminação fixa foi iniciada mais cedo e já se encontra em níveis próximos dos custos, sendo diferenciada para os novos operadores. Assim, não se considera existir justificação para que os preços da terminação fixa (móvel-fixa) aumentem, conforme pretensão da CABO TV MADEIRENSE, mesmo na ausência de maiores descidas imediatas da terminação móvel.

O ICP-ANACOM regista a preocupação da ONITELECOM sobre a necessidade de aplicar reduções retroactivas a 2007, de forma a proteger os operadores fixos de menor dimensão. A este respeito, o ICP-ANACOM nota que, ainda que não existam aplicações de preços retroactivas a 2007, as reduções de preços determinadas no SPD visam não apenas aproximar cada vez mais os preços da

terminação dos custos dos operadores móveis, como também compensar a ausência de movimentos de descida (impostos pela regulação ou aplicados voluntariamente), desde Outubro de 2006.

Salienta-se finalmente que a presente medida, que em termos directos beneficiará essencialmente os consumidores fixos devido à regulação da taxa de retenção no caso da PT Comunicações, promoverá condições mais favoráveis de concorrência entre redes fixas e móveis, ao propiciar melhores preços para o tráfego originado nas primeiras e destinado às segundas, facto que será particularmente sensível no seio do grupo PT pela dimensão que assume nos dois tipos de rede.

3.4 Enquadramento da diferenciação tarifária – preços a vigorar em 2008

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

(…) O ICP-ANACOM, (…) entende que este operador [OPTIMUS] deverá beneficiar de uma assimetria moderada e transitória nos preços de terminação na sua rede, correspondente a 20% em relação aos preços de terminação dos outros dois operadores, devendo esta matéria ser reapreciada no final do período abrangido pela presente decisão.

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- DECO

A DECO considera que os novos tectos máximos a estabelecer para 2008 devam ser fixados de forma simétrica para todas as redes.

- GRUPO AUCHAN

No que respeita à assimetria, e face aos argumentos apresentados, o GRUPO AUCHAN concorda com o sentido provável de decisão e com os valores nele propostos, considerando indubitavelmente pertinente uma intervenção regulamentar que estabeleça o equilíbrio entre os prestadores do serviço, bem como a definição de um enquadramento regulamentar específico, mesmo se transitório, que garanta uma competitividade sustentável e equilibrada entre os diversos *players* no mercado. Contudo, refere também que a assimetria poderá induzir desequilíbrios na oferta final, em prejuízo do mercado, nomeadamente porque o preço grossista dos MVNOs reflectirá essa assimetria, conduzindo inevitavelmente a uma redução da margem expectável e porque os MVNOs albergados na OPTIMUS terão uma situação privilegiada face a outros MVNOs.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM considera que não é evidente o impacte da presente decisão nos MVNOs albergados na OPTIMUS, dependendo tal dos termos dos acordos negociados entre as entidades envolvidas. O ICP-ANACOM discorda assim da interpretação do GRUPO AUCHAN quanto à assimetria se traduzir necessariamente num benefício para a OPTIMUS, e sublinha que as condições de interligação a aplicar não podem ser consideradas apenas em termos da assimetria, mas têm que ser vistas em conjugação com o nível de desbalanceamento existente historicamente no mercado, que a presente decisão visa anular ou reduzir.

- CTT

Os CTT entendem que é controverso considerar que as taxas de terminação assimétricas podem gerar aumentos de concorrência nos mercados de retalho. A este respeito referem que, por vezes, se aceitam taxas assimétricas para promover a entrada de novos operadores, porque induzem práticas de preços mais agressivas desses operadores e respostas correspondentes dos operadores já instalados. Tais comportamentos, viabilizados pelas distorções de preços criadas pela regulação, só interessarão a quem beneficia das taxas de terminação mais elevadas, impondo um custo a todos os outros, em particular os que entram no mercado sem beneficiarem dessas taxas. Estarão nesta última situação os MVNOs, para quem as referidas opções regulatórias podem vir a originar sérias dificuldades de entrada.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A determinação dos preços de terminação nas redes móveis tem naturalmente impacto nos operadores móveis que os praticam e em todos os operadores/prestadores que recorrem ao serviço de terminação e que por conseguinte têm custos associados à sua utilização. Os operadores móveis virtuais (MVNOs) quando iniciam a sua actividade como prestadores de serviços têm direito, em conformidade com os acordos de acesso que subscreverem, a negociar as condições de interligação com outros operadores. Na ausência de acordo entre as partes, podem os MVNOs recorrer ao ICP-ANACOM para dirimir eventuais conflitos que surjam nesse âmbito.

De qualquer modo, e conforme salientado a propósito da resposta do GRUPO AUCHAN, o impacto desta decisão sobre o negócio dos MVNOs também depende dos termos dos acordos que negociarem, sendo esta questão retomada nos comentários do ICP-ANACOM no capítulo 3.7.

- ONITELECOM

A ONITELECOM refere compreender e aceitar que se verifique a necessidade de diferenciar positivamente o operador móvel com menor quota de mercado.

- PT MULTIMÉDIA

Quanto à assimetria, a PT MULTIMÉDIA considera que é uma solução adequada quando estejam em causa novos ou *late entrants* com uma quota de mercado baixa, para atenuar as consequências anti-concorrenciais do efeito de rede dos operadores com maior quota de mercado, ou ainda quando estejam em causa diferenças de custo fora do controlo dos operadores.

- RADIOMÓVEL

Sobre a questão da assimetria é convicção da RADIOMÓVEL que as diferenças nos preços da regulação só poderão ser "justificadas" num período de tempo limitado, nomeadamente na fase inicial da operação e muito provavelmente não deveriam ultrapassar os primeiros 5 anos de actividade. Assim, embora

considere que os novos entrantes devam beneficiar de um tratamento regulatório diferenciado e mais favorável numa fase inicial, entende que, ao fim de 10 anos de actividade, e após ter passado por um regime de regulação assimétrica, não se justifica conceder, de novo, este regime à OPTIMUS**.**

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM esclarece que não existiu até à data qualquer assimetria nos preços de terminação regulados, no que diz respeito ao tráfego de interligação entre operadores móveis (tráfego móvel-móvel). Nos preços de terminação que foram regulados pelo ICP-ANACOM, a única assimetria historicamente observada aconteceu no tráfego de interligação entre os operadores fixos e os operadores móveis (tráfego fixo-móvel), em particular após a decisão de *Controlo de Preços* de 2005, que criou assim essa assimetria temporária entre Fevereiro de 2005 e Outubro de 2006, ou seja durante 20 meses[20]. Esta situação de assimetria, aplicada apenas no tráfego fixo-móvel, é uma situação pouco comum no âmbito da União Europeia. Refira-se que este tipo de tráfego representa, em média, apenas cerca de 25% do volume de tráfego total terminado nas redes móveis.

Em qualquer caso, o ICP-ANACOM reconhece alguma validade ao argumento de que a OPTIMUS já está em actividade há 10 anos, dificilmente podendo por isso ser considerada um "*novo entrante*". Neste sentido, a decisão final é alterada relativamente ao SPD no que diz respeito à importância atribuída ao desfasamento na data de entrada na argumentação relativa à assimetria, que só por si não a justificaria.

- SONAECOM

A SONAECOM considera que a análise e reflexão sobre o passado, o presente e as perspectivas de evolução do mercado móvel nacional tornou evidente a necessidade de adoptar medidas que atenuem as consequências da exploração dos efeitos de rede no mercado móvel, sob pena de enfraquecimento do nível de concorrência que tem caracterizado o sector.

Considera que o mercado móvel é caracterizado por economias de escala e apresenta características que permitem a exploração dos efeitos de rede, designadamente, através da diferenciação dos preços de retalho *on-net*/*off-net*, e que colocam em desvantagem os operadores de menor dimensão.

Este enquadramento, em conjugação com o início da actividade comercial da OPTIMUS 6 anos após os seus concorrentes, constitui, segundo aquele operador, uma falha de mercado que urge endereçar.

[20] Antes de Fevereiro de 2005, o regime regulatório permitia aos operadores móveis alguma flexibilidade na fixação de preços de terminação, através da prática de preços para o primeiro minuto inferiores aos preços dos minutos seguintes, que levou a que a OPTIMUS tivesse praticado, por sua iniciativa, preços médios de terminação superiores aos praticados pela VODAFONE e pela TMN.

De acordo com a SONAECOM, o ICP-ANACOM identificou claramente esta falha de mercado já em 2004, tendo então decidido erradamente endereçá-la através da descida simétrica dos preços da terminação móvel. A evolução dos indicadores de mercado revelam que esta medida não é eficaz para resolver a falha de mercado, que tem inclusive vindo a agravar-se.

Neste contexto, a imposição de tarifas assimétricas não constitui um benefício artificial para a OPTIMUS, sendo considerada uma medida plenamente justificada pelos custos superiores devido às economias de escala que caracterizam o sector e pela necessidade de resolver a falha de mercado resultante da exploração de efeitos de rede. De acordo com a SONAECOM, é a manutenção da simetria nas tarifas que conduz à perpetuação de um tratamento discriminatório injustificado dos dois maiores operadores do mercado em questão.

Assim, para a SONAECOM a introdução da assimetria das tarifas de terminação móvel em Portugal é absolutamente justificada e apenas poderá provocar estranheza por ser tardia.

Refere ainda a SONAECOM que, pelo menos desde 2001, a OPTIMUS defende a necessidade da intervenção do regulador no sentido de endereçar a falha de mercado que condiciona o crescimento dos operadores de menor dimensão, nomeadamente, através da imposição de tarifas de terminação assimétricas. A este respeito acrescenta que a OPTIMUS tentou paralelamente junto dos seus concorrentes, pela via negocial, baixar o preço de terminação do tráfego móvel – móvel, mas sempre sem sucesso, tendo verificado que os preços de terminação aumentaram com a sua entrada no mercado, e que os operadores TMN e VODAFONE praticaram entre si preços de terminação mais baixos do que os praticados com aquele operador, entre 1998 e 2000.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM regista o comentário por parte da SONAECOM, relativo à tentativa de baixar os preços de terminação do tráfego móvel-móvel, que considera muito relevante nomeadamente no âmbito da identificação do problema em causa, e à constatação de que os preços de terminação se encontram globalmente elevados.

Sobre o referido pela SONAECOM relativamente à questão da assimetria, remete-se para o entendimento desta Autoridade no final do presente capítulo.

- TMN

A TMN considera absoluta e totalmente inaceitável a diferenciação de preços a favor da OPTIMUS, lembrando que nos comentários da Comissão Europeia ao SPD, aquela entidade manifesta grande preocupação com a proposta de introdução de assimetria tarifária e solicita que essa assimetria seja reconsiderada pelo regulador. A este respeito, a TMN espera que a posição da Comissão constitua uma forte motivação para que o ICP-ANACOM altere a proposta de assimetria tarifária, tomando na máxima conta as suas observações,

entendendo que a proposta do ICP-ANACOM vem ao arrepio daquela que é a evolução tarifária desejável (a simetria tarifária)

- *Comentários do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM entende que a justificação para a diferenciação de preços a favor da Optimus está adequadamente explicitada no SPD e devidamente revista na decisão final, sendo também desenvolvida detalhadamente no presente Relatório.

Os comentários da Comissão Europeia foram devidamente tidos em consideração na presente decisão, tendo contribuído para a decisão final no sentido de estender a descida gradual dos preços de terminação por mais dois trimestres – até ao final de 2009 – sendo que apenas durante esse período de ajustamento se mantêm preços diferenciados e no final desse período se atingirá a situação de preços simétricos.

Refira-se adicionalmente que a posição assumida pelo ICP-ANACOM tem sustentação na posição adoptada pelas Autoridades Reguladores Nacionais – ARNs europeias, no âmbito do ERG – Posição Comum do ERG sobre "*Symmetry of fixed call termination rates and symmetry of mobile call termination rates*" [21] (adiante designada por "*Posição Comum ERG*") –, e publicada em 28.02.2008. Tal posição, que foi sujeita a consulta pública e registou contributos de 33 entidades, é referida com maior detalhe no entendimento do ICP-ANACOM relativo a este capítulo.

Sobre a simetria ser a "evolução tarifária desejável", como tem sido manifestado pela Comissão Europeia, o ICP-ANACOM relembra que a redução dos preços para níveis próximos dos custos efectivos é também a "evolução tarifária desejável", sendo naturalmente evidente que se os operadores móveis estiverem dispostos a aplicar imediatamente preços de terminação efectivamente alinhados pelos custos (níveis próximos do referido pela Comissária da Sociedade da Informação em entrevista recente já mencionada nos comentários à TMN no capítulo 3.2), então será por certo desnecessário considerar a aplicação de qualquer assimetria ainda que transitoriamente no "*glide-path*", como se explicará em detalhe nas secções seguintes.

A TMN refere que na decisão de 2005 o ICP-ANACOM recusou frontal e fundamentadamente a tese da assimetria de tarifas como remédio para as falhas de mercado alegadamente verificadas, posição que defendeu também no âmbito da acção de impugnação da decisão em causa, intentada pelo operador OPTIMUS, tendo invocado então todos os argumentos contra a tese da assimetria defendida pela OPTIMUS que já tinha apresentado na decisão de 2005 e avançando muitos outros argumentos.

Acrescenta ainda a TMN que não ocorreu nenhuma alteração significativa no mercado (cuja análise de 2005 o regulador considerou manter válida) que

[21] Disponível em http://erg.eu.int/doc/publications/erg_07_83_mtr_ftr_cp_12_03_08.pdf

justifique a introdução de uma medida recusada nesse ano. Na realidade, segundo a TMN factores como os custos, entrada posterior no mercado, externalidade de rede e desbalanceamento do tráfego não mudaram desde 2005, de forma a justificar uma alteração regulatória tão drástica.

- *Comentários do ICP-ANACOM*

Apesar de não partilhar as afirmações da TMN quanto a nada ter mudado, o ICP-ANACOM reconhece razão na sua afirmação de que, na realidade, factores como os efeitos de rede e o desbalanceamento de tráfego sofreram alterações pouco significativas desde 2005. No entanto, sendo que estes aspectos correspondem já a problemas identificados pelo ICP-ANACOM na deliberação tomada em 2005, tendo sido causa da sua intervenção, esta necessidade torna-se mais premente pelo facto dos problemas terem sido identificados pelo regulador, que manifestou então as suas preocupações ao mercado, sem que em três anos os operadores de rede móvel tenham alterado significativamente os seus comportamentos, quer a nível do mercado grossista quer a nível do mercado retalhista, no sentido de poder corrigir a situação.

Assim, a evolução da situação ao longo dos anos de 2006 e 2007 permitiu constatar, como referido no SPD, que a mera redução de preços da terminação fixados em níveis simétricos não foi suficiente, ao contrário do que o ICP-ANACOM tinha previsto, para resolver os problemas identificados, ou mesmo atenuá-los, pelo que esta Autoridade considera ainda necessária a adopção de uma medida que passa, não apenas pela redução do nível de preços, mas também pela determinação de preços diferenciados para a OPTIMUS a título transitório e apenas durante o período de ajustamento para o novo nível de preços de terminação.

Reafirma-se que a presente decisão também é suportada pelas conclusões da "*Posição Comum ERG*", conforme melhor se explicitará no entendimento do ICP-ANACOM no final deste capítulo.

A TMN considera que o decurso do tempo e a evolução do mercado não justificam uma mudança de opinião do Regulador no que respeita à assimetria tarifária a favor da OPTIMUS. Entende a TMN não poder, assim, conformar-se de modo algum com os seus termos e, menos ainda, com qualquer das justificações dadas para a imposição desta assimetria tarifária.

A TMN invoca ainda o que foi dito em 2005 pelo regulador para então justificar a não introdução da assimetria. Adicionalmente, cita um documento do ERG (*Revised ERG Common Position on the Approach to Appropriate Remedies in the ECNs Regulatory Framework*) onde se afirma que certas análises económicas apontam o facto de, no contexto do mercado de terminação, os operadores mais pequenos poderem mesmo ter um maior, e não um menor, grau de poder de mercado.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM considera que a referência a esse documento do ERG[22], sobre Remédios, de Maio de 2006, é desajustada, já que existe uma outra Posição Comum do ERG, recentemente publicada, sobre "*Symmetry of fixed call termination rates and symmetry of mobile call termination rates*", como atrás referido.

O documento "*ERG Remedies"* é um documento genérico que visa estabelecer os princípios que as ARNs devem seguir na adopção dos remédios apropriados para os mercados relevantes em geral, no actual quadro regulamentar. Por seu lado, a Posição Comum sobre FTR (preços de terminação fixa) e MTR (preços de terminação móvel) é um documento que, além de mais recente, aborda especificamente os mercados de terminação de chamadas fixas e móveis, pelo que deve naturalmente ser considerado como contendo a doutrina aceite pelo ERG para estes mercados em particular.

Esta *"Posição Comum ERG"* considera como justificações para a excepção à regra geral de aplicação de preços simétricos, as diferenças de custos exógenas ao operador, o desfasamento na data de entrada, bem como a existência de distorções competitivas resultantes de desbalanceamentos no tráfego e efeitos de rede significativos.

A TMN considera que o teor do SPD é profunda e injustificadamente incoerente com a posição até agora sempre defendida pelo regulador nesta matéria e classifica a alteração da posição do regulador como profunda, inesperada e injustificada, não se compadecendo com o princípio da previsibilidade regulatória e da confiança legítima a que deve obedecer a sua actividade. Tal actuação, ainda segundo a TMN, ignora ainda a necessidade de equilibrar a estabilidade e inovação, princípios que de acordo com o próprio regulador (Plano Estratégico para 2008-2010) devem pautar a sua actuação.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM discorda de se considerar a alegada alteração da posição do regulador como profunda, inesperada e injustificada.

A posição do ICP-ANACOM não poderá ser considerada inesperada, uma vez que, já em 2005, o ICP-ANACOM identificou diversos problemas de concorrência, realçando-se em particular os relativos às distorções concorrenciais que resultam do aproveitamento dos efeitos de rede e do desbalanceamento do tráfego, tendo então considerado que uma redução dos preços de terminação seria suficiente para resolver essas falhas de concorrência.

Em 2006, a problemática dos efeitos de rede e do desbalanceamento do tráfego foi de novo retomada, e debatida extensamente, no âmbito da operação pública de aquisição (OPA) já atrás referida, que envolveu o Grupo PT e a SONAECOM.

[22] Disponível em http://erg.eu.int/doc/meeting/erg_06_33_remedies_common_position_june_06.pdf

A própria posição explicitada pela AdC na decisão final sobre o referido processo[23], evidencia que a solução adoptada pelo ICP-ANACOM em 2005, em que se privilegiava a simetria dos preços de preços de terminação, se revelou insuficiente, apesar de então ter sido amplamente debatida, nomeadamente no âmbito da consulta pública ao mercado.

Saliente-se, a este respeito os pareceres emitidos pelo ICP-ANACOM, em que esta Autoridade não só manifestou concordar com a AdC na avaliação que esta fez do comportamento concorrencial dos vários agentes do mercado, como ainda, e mais importante que isso, foi sempre a favor da imposição de remédios que limitassem ou mesmo eliminassem a existência dos aproveitamentos dos efeitos de rede pelo operador resultante da projectada fusão.

Veja-se, a título de exemplo, a seguinte passagem dos referidos pareceres citados pela AdC na decisão relativa à OPA:

”Quanto à criação de condições para atenuar os efeitos de rede, o ICP-ANACOM considera que *“a abordagem contida no documento [projecto de decisão da AdC] diverge claramente da recomendada por diversas vezes pelo ICP-ANACOM, para além de apresentar limitações significativas”*, essencialmente o regulador sectorial considera no referido Parecer que *“apenas a uniformização total do preço on-net e off-net contribui para proteger os novos entrantes de eventuais aproveitamentos anti-competitivos dos efeitos de rede””*.

Neste contexto, regista-se que a posição explicitada por esta Autoridade foi inclusivamente mais longe que a própria AdC – já que esta pretendia apenas diminuir os diferenciais entre os preços *on-net* e *off-net* – revelando o grau de preocupação do ICP-ANACOM com esta grave falha de mercado. Compreende-se assim que esta Autoridade não poderia deixar de endereçar esse problema, considerado de tal gravidade, no instrumento que tem ao seu dispor, a regulação do mercado de terminação de chamadas.

Sem prejuízo do referido, e portanto não concedendo que a actual decisão seja imprevisível, o ICP-ANACOM nota que existindo problemas concorrenciais sobretudo já tendo estes sido previamente identificados e inclusivamente objecto de amplos debates, a questão da previsibilidade regulatória não pode representar um factor inibidor das decisões a adoptar pelo regulador, sob pena de se perpetuarem as distorções no mercado.

Em conclusão, o ICP-ANACOM não aceita que a alegada alteração da posição do regulador possa ser considerada como profunda, inesperada e injustificada, e ainda menos “*profunda e injustificadamente incoerente com a posição até agora sempre defendida pelo regulador nesta matéria*”, até porque se adopta uma aproximação semelhante para o período 2008-2009 àquela da decisão de

[23] Ver decisão da AdC – “Decisão – Processo AC – I – 08/2006 – Sonaecom / PT”, disponível em http://www.autoridadedaconcorrencia.pt/Download/2006_08_final_net.pdf

2005, na qual se admitiu que a OPTIMUS tivesse condições de ajustamento diferenciadas até se atingir o nível de preços de terminação então decidido.

Adicionalmente, refira-se que a intervenção ao nível grossista, através de regulação assimétrica, é tanto mais importante quanto se sabe que o ICP-ANACOM não dispõe neste momento de meios, no actual quadro regulamentar, que lhe permitam uma intervenção ao nível dos preços de retalho (no caso em concreto a uniformização do preços *on-net* e *off-net*).

A TMN refere concordar com quem afirma que "*a assimetria pode ter efeitos perversos*" e que a assimetria proposta no SPD reconduz "*a um subsídio à OPTIMUS*". A TMN concorda também que "*a adopção, agora, de assimetria favorável à OPTIMUS corresponde a uma subsidiação da empresa com encargos para os consumidores*". Em contrapartida, a ideia de que estaria apenas em causa fazer recair sobre o mercado os custos de ineficiência produtiva, ainda que em abstracto pudesse ser verdadeira, parece alheia à circunstância de, por um lado, o mercado de terminação ser inerentemente monopolista, não podendo por isso mesmo a procura encontrar alternativas de oferta que disciplinem a ineficiência do operador e, por outro, não existirem ainda modelos de custeio pelos quais se possa garantir que as tarifas de terminação estão orientadas para os custos de um operador eficiente.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM discorda do entendimento da TMN, nomeadamente quanto à existência de um "subsídio" à OPTIMUS inerente à adopção da assimetria com encargos para os consumidores, e remete sobre este assunto para as explicitações realizadas adiante quanto ao entendimento relativo aos efeitos de rede (alínea c) do ponto 3.7).

O ICP-ANACOM regista também que a TMN, à semelhança da VODAFONE parece ser favorável à orientação dos preços para os custos de "um operador eficiente".

A TMN considera que será o operador mais prejudicado com a assimetria, dado que a OPTIMUS e a VODAFONE beneficiam de um quadro de flexibilidade regulatória que lhes permite crescer no mercado do serviço fixo, com ganhos de quotas nesse mercado (por isso, segundo a TMN, a VODAFONE estará a avançar com ofertas ADSL), o que lhes trará uma capacidade para compensar a queda das receitas no serviço móvel. Acrescem, segundo a TMN, como vantagens daqueles dois operadores a sua integração em grupos internacionais, tendo a TMN visto a sua actuação prejudicada pela "paralização" decorrente da OPA lançada pela SONAECOM sobre a PT e ainda pelos encargos que suporta com o espectro radioeléctrico.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM estranha os argumentos invocados, e não concorda com o entendimento de que uma decisão de controlo de preços grossistas esgote por

si só as potencialidades de crescimento e desenvolvimento nos mercados de comunicações móveis nacional por parte dos operadores.

Por outro lado, o ICP-ANACOM recorda que o que está em causa é a regulação do mercado grossista de terminação de chamadas em redes móveis individuais e em particular o cumprimento das obrigações definidas na análise de mercado, no cumprimento do procedimento previsto na legislação nacional e comunitária. O cumprimento de tais obrigações – que o ICP-ANACOM não pode deixar de garantir – não depende dos factores referidos pela TMN.

Em conclusão, a TMN considera imprescindível que o SPD seja revisto no sentido de eliminar a proposta de assimetria tarifária móvel-móvel e fixo-móvel em benefício da OPTIMUS, a qual entende constituir um inaceitável retrocesso regulatório e uma medida ilegal por violar a Lei nº 5/2004 de 11 de Fevereiro, na medida em que esta impõe que as obrigações determinadas pelo ICP-ANACOM, no âmbito da análise de mercados, não originem uma discriminação indevida relativamente a qualquer entidade.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM salienta que o princípio da não discriminação implica tratar de modo idêntico situações idênticas e entende que neste caso os três operadores móveis não se encontram na mesma situação, em especial quanto às consequências do aproveitamento indevido dos efeitos de rede.

O ICP-ANACOM considera por isso que a introdução temporária (por um período bem identificado) de diferenciação tarifária nos preços de terminação constitui uma opção adequada para corrigir as distorções que ocorrem no mercado e por essa via contribuir para a criação de um "*level playing field*" para todos os operadores móveis em actividade, em beneficio da possibilidade de escolha dos consumidores, e do aumento do bem-estar global.

Como se viu, esta é também, a posição de um significativo número de entidades relevantes a nível Europeu, incluindo o ERG, ARNs, operadores fixos e móveis, e associações de consumidores, consultores e economistas académicos (como provam os comentários recebidos pelo ERG à sua consulta pública[24]).

- UGC

A UGC refere que, embora compreendendo as razões invocadas para a diferenciação de preços admitida entre operadores, considera que seria desejável, tendo sempre em conta a defesa dos interesses dos consumidores, que se instituísse um preço de terminação idêntico para os diversos tipos de chamadas que terminam na rede móvel, independentemente da sua origem, e idêntico para os três operadores do mercado. De qualquer forma emite parecer favorável ao SPD.

[24] Disponíveis em http://erg.eu.int/documents/cons/index_en.htm .

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A UGC não indica qualquer fundamento concreto para a sua proposta. Pelas razões apontadas no SPD, entende-se que a diferenciação de preços de terminação visa corrigir uma distorção identificada e existente no mercado e terá benefícios para a concorrência e, consequentemente, para os próprios consumidores.

- VODAFONE

A VODAFONE refere que remeteu em 2004 ao ICP-ANACOM uma carta na qual indicou os três factores que, no seu entender, podem justificar uma assimetria nos preços de terminação móvel em alguns mercados europeus e, adicionalmente, explicitou os motivos que a levavam a considerar totalmente inaceitável a assimetria de preços de terminação móvel em Portugal.

A este respeito, a VODAFONE referiu que não existiam diferenças de espectro atribuído entre os três operadores móveis, os custos com o investimento em equipamentos de rede eram inferiores para *late entrants*, que também tinham menores "custos de aprendizagem", o mercado de capitais e o ambiente regulatório eram mais favoráveis do que o observado no início dos anos 90, e a assimetria num momento em que um operador já atingiu o equilíbrio financeiro é um desincentivo à sua eficiência e provoca distorções no mercado. A VODAFONE considera que nenhuma destas situações se alterou e que a sua posição mantém toda a actualidade.

Por outro lado, a VODAFONE realça a decisão do ICP-ANACOM de 2005, a qual eliminou a assimetria no preço de terminação que existia no tráfego fixo-móvel, justificando essa decisão com a distorção concorrencial que a assimetria causaria, a redução dos incentivos à eficiência, o aumento do efeito de rede e do desbalanceamento do tráfego. Destaca ainda que nessa decisão o ICP-ANACOM defende um preço de terminação idêntico para todos os tipos de chamadas que terminam na rede móvel, independentemente da sua origem, é a situação que conduz a uma afectação mais eficiente dos recursos.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

No que respeita à posição anteriormente adoptada pelo ICP-ANACOM favorável à aplicação de preços simétricos, é de referir que a posição de princípio do ICP-ANACOM vai ao encontro da posição defendida pela Comissão e pelo ERG e continua a ser favorável à simetria. Qualquer assimetria deve ser eliminada quando os preços da terminação móvel estiverem em níveis suficientemente baixos e efectivamente alinhados com os custos, ou alternativamente quando a discriminação dos preços das chamadas *on-net/off-net* no mercado retalhista deixar de ser susceptível de gerar um aproveitamento dos efeitos de rede causador de distorções competitivas e a criação de um desbalanceamento do tráfego favorável aos operadores de maior dimensão (sendo assim passível de se consubstanciar em barreiras à entrada de

novos operadores e restrições ao crescimento dos operadores de menor dimensão).

Esta posição encontra sustentação na *"Posição Comum ERG"* (ver comentários seguintes).

Relativamente à não existência de contradição entre o SPD, e a decisão de 2005, remete-se para os comentários referidos no capítulo 3.1.

A VODAFONE refere que a Comissão Europeia apresenta duas situações extraordinárias em que se podem justificar temporariamente a existência de preços de terminação assimétricos: quando existem diferenças de custo de rede externas ao operador de rede móvel, e quando há uma diferença substancial nas datas de entrada dos operadores. Nenhum destes casos se verifica a seu ver no mercado nacional. Adicionalmente, salienta a VODAFONE, sobre o projecto actual, a Comissão refere que os operadores serão capazes de influenciar as externalidades de rede, e solicita ao ICP-ANACOM a reconsideração da imposição de assimetria.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Sobre esta questão, o ICP-ANACOM salienta que a imposição de preços de terminação assimétricos em Portugal é justificada fundamentalmente pela existência de uma distorção competitiva que decorre do aproveitamento dos efeitos de rede e consequente desbalanceamento do tráfego, que assume uma importância particular no caso português.

Quanto às situações referidas pela VODAFONE, elas são correntemente identificadas pela Comissão para justificarem a aplicação temporária de preços assimétricos. No entanto, tais razões não são as únicas admitidas pela Comissão Europeia: recentemente, a ARCEP – Autoridade Reguladora Nacional da França – adoptou uma decisão de controlo de preços de terminação assimétrica[25], com preços mais elevados no que respeita ao terceiro operador com base principalmente na constatação da existência de distorções competitivas que decorrem do aproveitamento dos efeitos de rede. Refira-se a este respeito que a decisão aqui referida aumentou o nível de assimetria verificado entre os operadores presentes no mercado.

Adicionalmente, verifica-se que outras ARNs têm vindo progressivamente a entender a falha de mercado associada aos efeitos de rede como uma justificação importante para a assimetria. Neste âmbito, é de assinalar que na *"Posição Comum ERG"* anteriormente referida, são identificadas as situações em que se poderá justificar a imposição de preços de terminação assimétricos, sendo que para além das relativos às diferenças de custos fora do controlo dos operadores e à data de entrada no mercado, também são identificadas as situações em que os preços de terminação ainda não se encontram alinhados com os custos. A este respeito, o texto da "*Posição Comum ERG*" refere o seguinte:

[25] Decisão disponível em http://www.arcep.fr/uploads/tx_gsavis/07-0810.pdf

"*Depending on national specificities such as the relative size of different networks' customer base, the structure of retail prices, the factors that customers take into account when selecting a network, a transitory asymmetry in favour of the smaller operator(s) may be applied under the following cumulative circumstances:*

- There are high traffic imbalances and thus important interconnection financial imbalances, as a result of operators' strategies (high differentials between on-net price and off-net price)

- MTRs tariffs are significantly above MTR costs

- Where the NRA considers that there are benefits of setting transitory asymmetric termination rates (such as potential increases in retail competition) and that these outweigh any short term disadvantages of doing so".

Quanto aos comentários da Comissão ao SPD que a VODAFONE refere, estes foram devidamente ponderados pelo ICP-ANACOM na sua posição final sobre o assunto, nomeadamente à luz da própria posição do ERG.

Salienta a VODAFONE acrescer que, em Portugal, os preços de terminação para o tráfego originado e terminado em redes de comunicações móveis sempre foram simétricos, quer tenham sido acordados entre os operadores, quer tenham sido determinados pelo regulador. No seu entendimento, as três redes móveis atingiram já o equilíbrio financeiro, sendo que a OPTIMUS possui uma posição de equilíbrio financeiro visível, com uma quota de mercado considerável e ARPU não significativamente afastado dos seus concorrentes. A própria OPTIMUS, no entender da VODAFONE, classifica-se como um caso de sucesso de entrada de um terceiro operador. Neste caso, não se justifica qualquer assimetria por algum problema de competitividade ou de sobrevivência do terceiro operador. No caso francês, argumenta a VODAFONE, o regulador sustenta que a impossibilidade do terceiro operador ganhar quota de mercado se deve, não à entrada posterior no mercado, mas ao acordo entre os três operadores para estabilizarem as suas quotas de mercado.

Os preços de terminação móvel não devem pois ser ajustados aos custos de cada operador móvel, sob pena de se reduzirem os incentivos de cada operador móvel para melhorar a eficiência na utilização da sua rede, posição defendida por exemplo pela ARCEP, que admite que as diferenças nas economias de escala não justificam, por si, o estabelecimento de preços de terminação assimétricos para um determinado operador.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM reconhece que as diferenças nas economias de escala não justificam, por si só, o estabelecimento de preços de terminação assimétricos para um determinado operador.

Salienta-se em qualquer caso que a ARCEP faz diversas considerações sobre as possíveis justificações para a imposição de preços de terminação

assimétricos, referindo algumas desvantagens da assimetria e argumentos contrários, mas evidenciando sobretudo o carácter inevitável dessa assimetria. Sendo que vários outros excertos poderiam ser citados, destaca-se apenas o que a ARCEP menciona a título de conclusão:

"*Comme précisé précédemment, la différenciation tarifaire en faveur de Bouygues Telecom n'a pas vocation à perdurer. L'horizon temporel de la fin de la prise en compte de coûts supplémentaires supportés par Bouygues Telecom qui justifient l'asymétrie accordée de coûts supplémentaires supportés par Bouygues Telecom qui justifient l'asymétrie accordée:*

- est fixé entre fin 2010 et fin 2013 pour la partie liée au délai d'entrée et aux coûts supplémentaires résultant de l'absence d'effets d'économie d'échelle. L'horizon de fin de prise en compte de cet effet, qui ne l'est aujourd'hui que de façon très partielle, dépendra de la fluidité du marché observée au cours des prochaines années»;[26]

Adicionalmente, a ARCEP, como se referiu atrás, teve em conta a falha de mercado associada ao aproveitamento dos efeitos de rede resultante das estratégias de preços retalhistas dos operadores de maior dimensão, como um outro factor decisivo para a atribuição de assimetria favorável ao terceiro operador, facto que a VODAFONE ignorou na sua resposta.

Finalmente, e no que respeita ao argumento de que a assimetria incentiva a ineficiência, sublinhe-se de novo que o ICP-ANACOM considera que a assimetria deve ser transitória, o que evita o problema uma vez que o operador em causa não deixará de desenvolver uma política de eficiência que garanta a sua sustentabilidade a longo prazo. A decisão final, ao estabelecer claramente o final do período de diferenciação tarifária endereça assim esta preocupação relativa à ineficiência produtiva, permitindo apenas um período de ajustamento mais longo ao operador afectado em resultado do já identificado problema do aproveitamento dos efeitos de rede por parte dos operadores de maior dimensão.

Refere ainda a VODAFONE que, dadas as quotas de mercado dos três operadores nacionais, a assimetria tem um impacto financeiro positivo significativo no operador com maior preço de terminação e prejudicial nos restantes. Este favorecimento da OPTIMUS gera distorções competitivas não só no mercado móvel, como noutros mercados onde a SONAECOM está presente, como o fixo e a banda larga, onde é concorrente directo da VODAFONE.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Quanto à referência às alegadas distorções provocadas pela intervenção do ICP-ANACOM, esta Autoridade reforça que, pelo contrário, é a existência de problemas concorrenciais há muito identificados e relacionados com o aproveitamento dos efeitos de rede por parte dos operadores de maiores

[26] ARCEP (2007), "*Analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles métropolitain*", p. 96. Disponível em: http://www.arcep.fr/uploads/tx_gsavis/07-0810.pdf

dimensões que provoca distorções nos mercados grossistas da terminação de chamadas em redes móveis individuais, no mercado retalhista e no próprio equilíbrio entre os mercados móveis e fixos, que urge corrigir por via da redução dos preços de terminação e imposição de preços assimétricos com um carácter transitório e por um período bem determinado. Uma explicação mais detalhada desta questão encontra-se no capítulo 3.7.

O ICP-ANACOM refuta, assim, terminantemente, a existência de qualquer favorecimento a qualquer operador.

A situação de discriminação positiva da OPTIMUS terá, no entender da VODAFONE, consequências negativas para aquele operador, dado que os seus concorrentes tenderão a tornar-se mais eficientes para fazer face a custos mais elevados, ao mesmo tempo que a OPTIMUS perde os incentivos para seguir o mesmo percurso.

- *Comentários do ICP-ANACOM*

Sobre o impacte da assimetria na OPTIMUS, o ICP-ANACOM entende que, como referido no SPD, e uma vez que o ICP-ANACOM apenas estabelece valores máximos para os preços de terminação, caso esse operador venha a considerar que a aplicação de preços assimétricos lhe está a ser desfavorável, pode sempre optar por eliminar de forma voluntária essa assimetria, reduzindo os preços e alinhando-os com os preços praticados pelos outros operadores móveis.

Saliente-se ainda que os preços de terminação agora em análise descem para todos os operadores, incentivando dessa forma a obtenção de uma maior eficiência no sistema comparativamente à situação actual.

Ainda no entender da VODAFONE, o diferencial nos preços de terminação terá consequências nefastas igualmente para os consumidores, dado que os operadores que têm de pagar preços de terminação mais elevados na rede do seu concorrente poderão ter de reflectir o diferencial de custos na sua oferta de retalho.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM rejeita os argumentos apresentados pela VODAFONE relativos às consequências nefastas para os consumidores finais porquanto a intervenção desta Autoridade tem como consequência a redução de todos os preços de terminação. Assim, o efeito esperado da descida generalizada dos preços de terminação só se pode traduzir numa descida generalizada dos preços de retalho das chamadas destinadas a outras redes móveis (chamadas *off-net*), de acordo com o principio de reflexão da evolução dos preços de terminação grossista sobre os preços retalhistas, que apenas não se verificará se se registarem défices de concorrência no mercado de retalho.

Acrescenta-se que, como já se referiu anteriormente, não só este impacto directo sobre o preço de retalho (e também sobre a redução das margens excessivas obtidas nos preços de terminação grossistas por parte dos

operadores) traz benefícios para os consumidores, como existe um benefício indirecto traduzido na maior eficiência no mercado grossista (ver também capítulo 3.7 adiante).

Face ao exposto, o ICP-ANACOM não pode deixar de discordar da posição da VODAFONE de que o diferencial nos preços terá consequências nefastas para os consumidores. A propósito do impacto desta descida nas redes fixas, veja-se o entendimento desta Autoridade ao capítulo 3.3.

Afirma ainda a VODAFONE que as distorções causadas são mais graves por ser o regulador a impor administrativamente um comportamento abusivo e proibido por lei, quando a sua principal atribuição será a de evitar essas mesmas distorções.

- *Comentários do ICP-ANACOM*

A posição tomada pelo ICP-ANACOM no SPD tem suporte legal, tanto do ponto de vista do direito nacional como do direito comunitário, pelo que não se pode concordar com a posição da VODAFONE.

c) Sumário das respostas

Das 16 entidades que responderam à consulta pública, 6 manifestam-se contrárias à existência da diferenciação tarifária (DECO, CTT, RADIOMÓVEL, TMN, UGC e VODAFONE), sendo que das restantes 10 entidades, 5 concordam explicitamente com a diferenciação (GRUPO AUCHAN[27], ONITELECOM, PT MULTIMÉDIA, SONAECOM e APDC - ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DO DIREITO DO CONSUMO[28]) e as outras 5 respondentes não se manifestam sobre este ponto específico.

É de referir que, entre as entidades que se manifestaram contra, se encontram os dois operadores directamente afectados (a TMN e a VODAFONE), um operador que pretende entrar no mercado através do processo relativo à faixa dos 450MHz (a RADIOMÓVEL), e que reclama essa diferenciação para novos entrantes, e duas associações de consumidores, em que uma delas, ainda que se pronuncie contra a diferenciação, a compreende. Finalmente o outro respondente (os CTT) sendo um operador móvel virtual suportado na rede da TMN, parece sentir-se prejudicado pela decisão, no que respeita à assimetria.

Finalmente, é de referir que uma associação de consumidores (APDC - ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DO DIREITO DO CONSUMO) valorizou o alcance da decisão de diferenciação tarifária quanto a proteger adequadamente os interesses dos consumidores.

[27] Esta entidade salienta, no entanto, que a assimetria pode induzir desequilíbrios.
[28] No entanto esta entidade só se pronuncia explicitamente sobre o efeito de rede (*vide* capítulo 3.7)

d) Entendimento do ICP-ANACOM

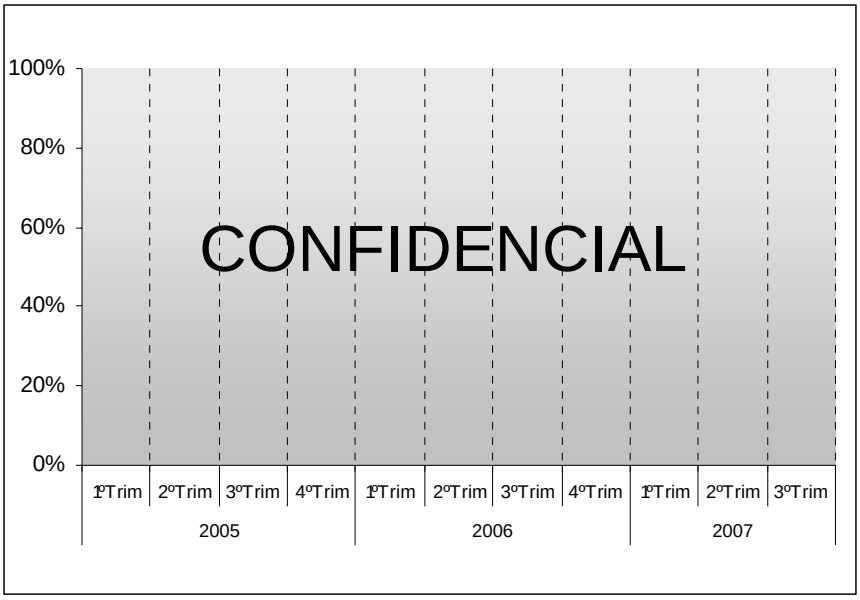
O ICP-ANACOM identificou nas decisões de 2005 sobre a *Análise de Mercado* e sobre o *Controlo de Preços* o problema de concorrência relativo à discriminação de preços e aos efeitos de rede. Com base em toda a informação disponível à data e em função da análise realizada, o ICP-ANACOM endereçou o problema de forma clara ao impor em particular a obrigação de controlo de preços aos três operadores de rede móvel, identificando a descida nos preços de terminação como a solução mais indicada para o resolver. Saliente-se que já nessa altura o ICP-ANACOM permitiu à OPTIMUS uma trajectória de ajustamento diferenciada face aos restantes operadores móveis.

O acompanhamento dos mercados e a consequente avaliação *ex-post* do impacto dessa decisão leva o ICP-ANACOM a considerar que os efeitos observados no decorrer dos últimos três anos ficam aquém dos inicialmente antecipados. O mercado continua a observar os indícios de aproveitamento dos efeitos de rede que distorcem a concorrência já entretanto verificados, através da prática de discriminação de preços retalhistas entre as chamadas *on-net/off-net*, possível pelo nível elevado dos preços de terminação. Sendo que não se considera que a discriminação entre os preços retalhistas das chamadas *on-net/off-net* possa ser, por si só, nociva à utilidade que os consumidores retiram dos serviços de comunicações móveis, a existência de preços de terminação elevados cria o incentivo à utilização dessa prática de distorção competitiva como forma de potenciar os efeitos de rede, o que se traduz em barreiras à entrada de novos operadores ou restrições à expansão dos operadores de menor dimensão.

Os gráficos seguintes permitem verificar o peso em tráfego (minutos) que os tarifários que discriminam as chamadas *on-net* e *off-net* ainda têm nas três redes móveis nacionais, e em particular nas redes de maior dimensão, bem como os diferenciais de preços praticados nesses tarifários para as chamadas *on-net* e *off-net*, continuando em ambos os casos a ser significativos para os dois maiores operadores nacionais.

[IIC]

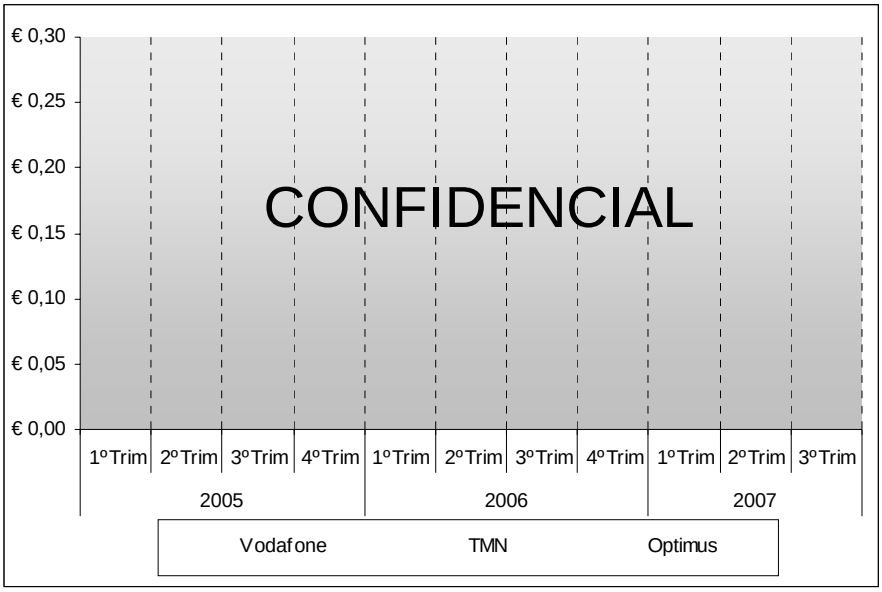
Gráfico 3 – Peso do tráfego proveniente de tarifários com discriminação *on-net/off-net*



Fonte: ICP-ANACOM **[FIC]**

[IIC]

Gráfico 4 – Diferenciais de preços *on-net/off-net* (Tarifários que discriminam as chamadas *on-net/off-net)*



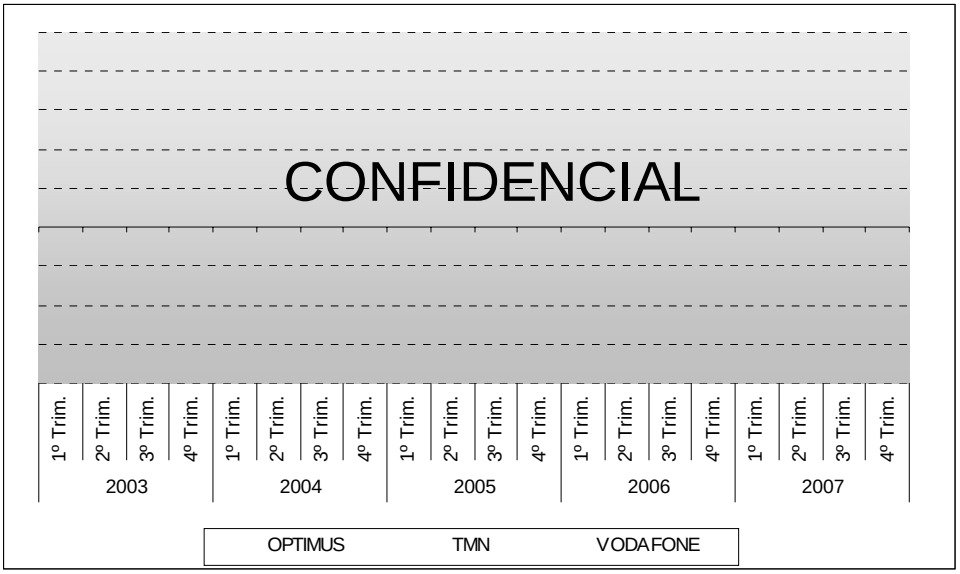
Fonte: ICP-ANACOM ***[FIC]***

O peso dos minutos originados pelos tarifários que discriminam entre *on-net* e *off-net* mantém-se muito elevado na TMN (cerca de **[IIC] [FIC]** no 3º trimestre de 2007) e na VODAFONE, apesar de se ter reduzido nos últimos 2 anos, continua a ter um peso significativo (cerca de **[IIC] [FIC]** no mesmo trimestre). Quanto aos diferenciais entre os preços médios *on-net* e *off-net*, eles são particularmente significativos com valores de cerca de **[IIC] [FIC]** na TMN e cerca de **[IIC] [FIC]** na VODAFONE, sendo de cerca de **[IIC] [FIC]** na OPTIMUS. Estes valores, que se mantêm constantes ao longo dos últimos 3 anos, permitem verificar a persistência do problema do aproveitamento dos efeitos de rede após a decisão de 2005.

De igual forma, o gráfico seguinte mostra que os dados do desbalanceamento do tráfego entre a OPTIMUS e os dois maiores operadores se mantêm sustentadamente num nível muito desfavorável ao primeiro, ao longo dos últimos 5 anos. Note-se que, num cenário em que o preço de terminação móvel-móvel é recíproco, esta situação de desbalanceamento corresponde na prática a uma transferência de valor do menor operador para os dois maiores.

[IIC]

Gráfico 5 – Evolução do desbalanceamento (milhões minutos)



Fonte: ICP-ANACOM

[FIC]

Aquando das decisões tomadas em 2005, era expectativa do ICP-ANACOM que a redução do preço de terminação então prevista fosse suficiente não só para eliminar o incentivo à adopção desse comportamento criador de distorções, mas também para induzir os operadores de rede móvel a corrigirem os problemas detectados.

A persistência de tais problemas, já identificados em 2005, bem como a ausência de qualquer movimento no sentido de reduzir os preços de terminação por iniciativa dos operadores de rede móvel, está na base da decisão de permitir um período de ajustamento dois trimestres mais longo para a OPTIMUS, implementando a diferenciação de preços do SPD. Neste, o ICP-ANACOM considera que a continuação da mesma medida de política – descida dos preços de terminação – associada a uma assimetria, temporária, favorável ao operador de menor dimensão, criará em termos de equilíbrio parcial (estático) um *level playing field* que contribuirá para reduzir ou eliminar o problema identificado.

A este respeito, devemos acrescentar que o ICP-ANACOM subscreve a posição de princípio defendida pela Comissão, de que os preços de terminação grossista devem ser normalmente simétricos, posição de resto já apresentada na decisão de 2005 sobre o *Controlo de Preços* e que reforçamos nesta sede. Essa posição de princípio, no entanto, não tem uma aplicação absoluta, tal como o próprio ERG sempre reconheceu (e tem vindo a reforçar nos meses subsequentes à publicação do SPD), justificando-se em particular a existência de assimetria nos preços de terminação nos casos, como o em apreço, em que se observam indícios de utilização de práticas de distorção competitiva ao nível da discriminação de preços retalhistas *on-net/off-net* como forma de potenciar os efeitos de rede.

Neste contexto, é de assinalar, pela sua relevância, a aprovação em 28.02.2008 da Posição Comum sobre "S*ymmetry of fixed call termination rates and symmetry of mobile call termination rates*" pelo Grupo de Reguladores Europeus (ERG). Refere a "*Posição Comum ERG*" que os preços de terminação assimétricos, ao encorajarem a entrada, contribuem potencialmente para a eficiência dinâmica e favorecem a concorrência, dependendo das condições de concorrência existentes no mercado.

Em concreto, a "*Common position on MTR asymmetry/symmetry*" que integra a "*Posição Comum ERG*" aceita que a assimetria possa ser permitida por períodos limitados de tempo, nas situações em que os efeitos positivos para os operadores que beneficiam dessa assimetria compensem os riscos de distorção da concorrência.

Em particular, são identificadas três excepções ao princípio da simetria: diferenças de custos exógenas ao operador; entrada no mercado significativamente tardia; e situações de transição até que as MTR estejam orientadas para os custos.

A primeira excepção aplica-se nas situações em que existem custos exógenos, não controlados pelo operador, tais como os custos relacionados com o licenciamento do espectro, que se traduzem em custos diferenciados para os diversos operadores em actividade.

Quanto à segunda excepção (entrada no mercado significativamente tardia), a "*Posição Comum ERG*" assinala que ao nível da prática europeia, tem existido uma clara relação entre a assimetria, o desfasamento na data de entrada e as quotas de mercado dos operadores.

Adicionalmente, refere ainda que, ao nível da eficiência estática, a comparação dos custos unitários de operadores eficientes só é possível quando as condições de concorrência são as mesmas para todos os operadores, atendendo a que nem todos beneficiam das mesmas economias de escala. Por outro lado, numa abordagem dinâmica, um operador eficiente tende a diminuir os seus custos unitários à medida que ganha economias de escala e de gama. Um novo entrante não terá no início da sua operação comercial uma quota de mercado igual à dos incumbentes, pelo que necessita aumentar as suas economias de escala. Consequentemente, este novo entrante pode fazer face a custos unitários mais elevados do que um operador eficiente hipotético durante um determinado período. Nesse período poderá ser permitida uma assimetria com base transitória, sem que se promova indevidamente a ineficiência.

A última excepção apresentada na "*Posição Comum ERG*" aplica-se enquanto as MTR não se encontram ainda ao nível dos custos, e nas situações em que os operadores mais pequenos estejam em desvantagem competitiva. Essa desvantagem pode surgir quando existem estruturas tarifárias de retalho – diferenciação *on-net/off-net* – que podem resultar das MTR mais elevadas e que criam um desbalanceamento de tráfego em prejuízo do operador mais pequeno.

A "*Posição Comum ERG*" elabora sobre o impacto das estruturas tarifárias referidas sobre os operadores mais pequenos, e em particular como conduzem ao efeito de rede através do qual a adesão a uma rede de maior dimensão é mais atractiva para os clientes finais. A "*Posição Comum ERG*" refere igualmente que em alguns mercados europeus, a diferenciação tarifária *on-net/off-net* adoptada pelos operadores maiores pode induzir situações de mercado em que os operadores mais pequenos têm dificuldade em atrair clientes para as suas redes, em particular em mercados saturados.

Embora, por si só, as referidas estruturas tarifárias não constituem necessariamente um problema, quando conjugadas com preços de terminação acima dos custos geram problemas concorrenciais. A situação extrema acontece quando os preços *on-net* são mais baixos do que os preços da terminação. O operador de menor dimensão pode tentar ultrapassar o problema do efeito de rede reduzindo os seus preços *off-net* – para que os seus clientes comparem esse preços com os preços *on-net* do operador maior –, mas o resultado dessa estratégia pode levá-lo a incorrer numa perda nos preços *off-net* (já que tem que pagar uma terminação elevada e só recebe um pagamento de retalho reduzido).

A estratégia referida tem também impacto nos pagamentos de interligação entre os operadores gerando fluxos líquidos de pagamentos dos operadores mais pequenos para os operadores maiores (desbalanceamento). A este respeito, note-se que a OPTIMUS transferiu para os outros operadores móveis, ao longo dos 3 primeiros trimestres de 2007, cerca de **[IIC] [FIC]**, o que corresponde a um desbalanceamento de cerca de **[IIC] [FIC]**.

Assim, de acordo com a "*Posição Comum ERG*", dependendo das especificidades nacionais, tais como a dimensão relativa das diferentes redes, a estrutura dos preços de retalho e os factores que os clientes levam em

consideração na escolha de uma rede móvel, pode ser aplicada uma assimetria transitória a favor do operador de menor dimensão, nas seguintes circunstâncias cumulativas:

a. Existem elevados desbalanceamentos de tráfego (e de pagamentos) em resultado das estratégias dos operadores (elevados diferenciações entre preços *on-net* e *off-net*);

b. As MTR estão significativamente acima dos custos;

c. As ARNs consideram que existem benefícios na fixação transitória de MTR assimétricas (tais como potenciais ganhos de concorrência no retalho) e que esses benefícios compensam eventuais desvantagens.

Verificadas as condições anteriores, o nível de assimetria a aplicar, dependerá de factores como o desbalanceamento, o grau de distanciamento das MTR aos custos e quaisquer vantagens e desvantagens associadas a cada nível de assimetria.

Tendo presente a argumentação apresentada na *"Posição Comum ERG"*, com a qual o ICP-ANACOM concorda totalmente, registando que as características apresentadas na terceira excepção se verificam na totalidade no mercado nacional (como se explicita com maior detalhe no entendimento relativo ao capítulo 3.7), esta Autoridade decide manter neste ponto a aproximação seguida no SPD.

No entanto, adicionalmente, tendo em conta também os comentários recebidos da Comissão Europeia, o ICP-ANACOM decide que os preços de terminação fixados para o final de 2009 devem ser simétricos, prolongando-se para o efeito o período do "*glide path*" previsto no SPD em mais dois trimestres, durante os quais se manterão os preços da TMN e da VODAFONE, e ao fim dos quais a OPTIMUS fica obrigada aos mesmos preços máximos.

3.5 Prática regulatória noutros países da União Europeia

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

(…) Cerca de 70% dos 27 países da União Europeia, nas respectivas decisões sobre os preços de terminação a aplicar aos vários operadores, aplicaram uma assimetria entre os dois maiores operadores e o(s) operador(es) de menor dimensão.

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- SONAECOM

A SONAECOM refere que a definição de tarifas assimétricas tem sido uma prática generalizada na Europa (de acordo com os seus dados em 2007 e na UE15 apenas 3 países tinham preços simétricos sendo um deles Portugal), adiantando que, quer o ERG, quer a Comissão Europeia consideram que, em determinadas circunstâncias, a assimetria é justificada e constitui uma medida adequada para promover a concorrência.

A SONAECOM aponta diversos exemplos da intervenção regulatória em vários países europeus, que praticam actualmente preços assimétricos. Refere igualmente que se é verdade que três reguladores anunciaram o abandono da assimetria a prazo, também não se pode deixar de evidenciar que outros reguladores já propuseram preços a vigorar para além de 2008 e que contemplam a continuação da assimetria. Refere igualmente a argumentação usada por alguns reguladores como a AGCOM (regulador italiano), ARCEP (regulador francês) e IBPT (regulador belga), os quais sustentam a assimetria em motivos como o desfasamento das datas de entrada, economias de escala e efeitos de rede.

A SONAECOM cita ainda alguns comentários da Comissão Europeia às decisões da Itália e França, em que aquela entidade reconhece que em determinadas circunstâncias se justifica a prática de tarifas assimétricas.

Em concreto, a SONAECOM estabelece uma comparação com a situação na França, em que o 3º operador (Bouygues) irá beneficiar durante 2008 de uma assimetria de 30% e de um preço de terminação de €0,085, que é 9% mais elevado do que o que se projecta permitir à OPTIMUS. Acrescenta ainda que essa comparação tem mais relevância, dado a Bouygues ter entrado no mercado apenas 3 a 4 anos após os seus concorrentes e ter beneficiado de preços assimétricos desde que foi abandonado o sistema de *bill-and-keep*.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM reconhece que a assimetria permitida à Bouygues é superior à que se pretende permitir à OPTIMUS, sendo que também o desfasamento na

data de entrada no mercado dos vários operadores franceses é inferior ao verificado em Portugal, na ordem dos 4 anos, verificando-se a existência de preços assimétricos desde 2005, altura em que foi abandonado o sistema "*bill-and-keep*". Salienta-se, no entanto, que esse não deve ser o único exemplo de intervenção regulatória a ter em consideração. A este respeito, salienta-se que a Bouygues não beneficiou durante algum tempo do mesmo espectro atribuído aos outros operadores, ao contrário do que aconteceu com a OPTIMUS em Portugal.

Relativamente à diferenciação de preços entre a SONAECOM e os outros dois operadores, nota-se que noutros países existem diferenciações de preços significativas, tendo-se considerado como adequado o valor de 20% como limite do diferencial de preços a praticar.

De acordo com a SONAECOM, a extensão da análise comparativa entre os preços que o ICP-ANACOM projecta impor à OPTIMUS e os preços impostos aos operadores com a 3ª quota de mercado dos países que admitem assimetria permite retirar conclusão de que, no caso da OPTIMUS, o SPD impõe um objectivo mais ambicioso do que o de colocar os preços de terminação entre as melhores práticas. De igual forma, considera a SONAECOM que, ainda que se admita a aproximação às melhores práticas, o preço imposto à OPTIMUS é em todos os trimestres inferior aos preços correspondentes às melhores práticas.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM entende que os preços da terminação móvel praticados em Portugal, em média, devem aproximar-se das melhores práticas europeias, tendo como referência o *benchmark* publicado periodicamente pelo ERG. Naturalmente que a aproximação às melhores práticas não constitui um fim em si mesmo, mas visa contribuir para a promoção da concorrência e correcção de distorções diversas, nomeadamente na relação entre os sectores fixo e móvel nacional, como referido no SPD. A respeito do nível global de preços a praticar remete-se para os comentários já efectuados por esta Autoridade no capítulo 3.2.

Quanto à dimensão da assimetria, são relevantes os comentários do ICP-ANACOM já apresentados, em particular no capítulo 3.4.

Importa ainda referir a este propósito que, atendendo a que durante o segundo semestre de 2008 e em parte do ano de 2009 existirão preços assimétricos em Portugal, os preços a praticar pela OPTIMUS ao longo dos dois anos não serão inferiores às melhores práticas europeias, considerando o valor médio por país.

Adicionalmente, verifica-se que a posição da OPTIMUS, quando comparada com o posicionamento dos terceiros ou mais recentes operadores de outros países, usando para o efeito um *benchmark* equivalente ao utilizado pelo ERG, em que se comparam mais de 30 países europeus, não difere substancialmente do posicionamento médio de Portugal face aos preços médios dos restantes países.

Assim, pelas decisões já conhecidas de algumas ARNs europeias é possível constatar que na Áustria, na Finlândia, na Suécia, na Estónia, na Estónia e no Chipre, os respectivos terceiros operadores (no caso do Chipre considera-se o segundo operador que entrou no mercado muito recentemente e tem uma quota de mercado inferior a 10%) praticarão preços de terminação inferiores aos preços máximos estipulados para a OPTIMUS no final de 2009.

Assim, o ICP-ANACOM considera que não existe desproporcionalidade na aplicação dos preços máximos à OPTIMUS, não se justificando qualquer revisão no sentido do aumento dos referidos preços em relação aos valores inicialmente avançados no SPD.

- TMN

A TMN refere que nenhum regulador europeu aceitou introduzir assimetria tarifária onde ela não existia anteriormente, que alguns reguladores já removeram as assimetrias existentes e a maior parte dos que ainda o não fez, anunciou já os termos e os prazos da eliminação da assimetria. Por seu lado, o ICP-ANACOM propõe introduzir assimetria tarifária onde ela nunca existiu (terminação móvel-móvel), e reintroduzir assimetria tarifária onde ela já havia sido abolida após um período de transição (terminação fixo-móvel), não fornecendo qualquer indicação sobre quando e como tenciona eliminar qualquer delas.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

No actual quadro regulamentar, na grande maioria dos países europeus, os preços da terminação começaram por ser assimétricos, sendo poucos os exemplos de países que iniciaram a regulação com preços simétricos para todos os operadores em actividade. Assim, é natural que os exemplos de introdução de assimetria onde antes não existia tenham que ser escassos, sendo mais os exemplos de países que partem de valores assimétricos para a redução ou eliminação da assimetria.

Ainda assim, são de assinalar pelo menos duas situações que ilustram a reversão para uma situação de assimetria, e que são:

- a situação da França, em que os preços de terminação assimétricos só foram fixados em 2005 após o abandono do sistema "*bill-and-keep*" que vigorou na terminação móvel-móvel até essa data, e

- a situação do Luxemburgo que, em 2006, decidiu introduzir uma assimetria nos preços da terminação móvel em benefício do terceiro operador que, até essa data, praticava preços iguais aos dos restantes operadores.

Porém, a presente decisão não conduz à introdução definitiva de uma assimetria nos preços de terminação mas tão somente, e à semelhança do que tinha sido decidido em 2005, de permitir à OPTIMUS condições diferenciadas, que se traduzem num período de ajustamento mais longo durante o qual

existirá assimetria, conforme detalhadamente justificado nos comentários anteriormente apresentados, nomeadamente no capítulo 3.4.

A propósito da observação da TMN sobre quando e como tenciona o ICP-ANACOM eliminar a assimetria, remete-se para os comentários desta Autoridade à TMN no capítulo 3.7.

- VODAFONE

A VODAFONE considera que o facto de alguns países europeus registarem preços de terminação assimétrica não justifica que a mesma prática seja aplicada em Portugal.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Como referido no SPD, o ICP-ANACOM entende que a situação específica da realidade portuguesa e dos problemas identificados na decisão de 2005 relativa aos mercados grossistas da terminação justificam a intervenção regulamentar *ex-ante*, nomeadamente pela imposição de um movimento de descida dos preços de terminação, e pela introdução de preços diferenciados para o operador de menor dimensão, com carácter temporário e de duração especificada.

Tendo presente este enquadramento, não pode o ICP-ANACOM ignorar as decisões adoptadas por outros reguladores europeus, principalmente quando existe um quadro regulamentar comum. Não pode assim ignorar que na maior parte dos países constantes do *benchmark* do ERG existam diversos níveis de assimetria, bem como fortes e continuados movimentos de descida dos preços médios da terminação. Assim, não sendo a decisão de preços assimétricos justificada pela existência dessa mesma assimetria noutros países europeus, a constatação desse facto contribui para avaliar da proporcionalidade e da legitimidade da medida, uma vez que ela tem sustentação em práticas correntes, para além de estar agora também prevista na "*Posição Comum ERG*".

Salienta ainda a VODAFONE que, por um lado, há países cujos preços são baseados em modelos de custeio, e uma vez que Portugal não o tem, não tem justificação para impor preços assimétricos. Por outro lado, de acordo com a VODAFONE, as margens EBITDA da OPTIMUS ficam na média de um conjunto de terceiros operadores em países europeus onde a assimetria é aplicada, para além de que, entre 2001 e 2007 e salvo duas excepções, as quotas de mercado dos terceiros operadores não sofreram melhorias significativas. Por fim, refere que alguns países possuem preços assimétricos baseados em diferenças no espectro que possuem, o que não acontece em Portugal.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Sobre as referências aos modelos de custeio, vejam-se os comentários desta Autoridade à resposta da TMN, no capítulo 3.2.

Relativamente às razões que estão subjacentes à aplicação de assimetrias, o ICP-ANACOM recorda que houve outros reguladores de países europeus que justificaram a introdução ou manutenção das assimetrias baseando-se noutros factores para além das diferenças de espectro. A título de exemplo refiram-se as decisões sobre o mercado 16 da Bélgica, França, Itália, Luxemburgo e Eslovénia, onde a assimetria é justificada pelos custos, economias de escala e em alguns casos pela existência de efeitos de rede prejudiciais aos operadores de menor dimensão. Mais uma vez se chama a atenção, ainda a este respeito, para a *"Posição Comum ERG"*.

Em relação aos comentários sobre as quotas de mercado dos terceiros operadores, as informações de que se dispõe apontam no sentido contrário ao referido pela VODAFONE. Assim, no período que mediou a decisão de 2005 e o final de 2007, a grande maioria dos terceiros operadores europeus assistiu a uma melhoria do seu posicionamento no mercado móvel retalhista. De acordo com os dados do 13º *Implementation Report* da Comissão Europeia[29], os operadores/prestadores móveis que não os líderes e os segundos operadores, têm vindo a aumentar no seu conjunto o peso que detêm no mercado, tendo passado de uma quota de 27,5% do mercado em 2004, para 28,6% em 2007.

Adicionalmente, relativamente às considerações sobre as margens EBITDA da OPTIMUS, adianta-se que a motivação para a decisão adoptada se centra sobretudo nos aproveitamentos dos efeitos de rede que provocam distorções competitivas, e não naquele indicador.

Defende ainda a VODAFONE que a prática de preços assimétricos não tem relação com melhores resultados financeiros nem com a eliminação do efeito de rede, o que poderia em teoria restringir a evolução da quota de mercado do terceiro operador. Os exemplos escolhidos pelo ICP-ANACOM para justificar a imposição de assimetria não se enquadram a seu ver na situação portuguesa do ponto de vista estrutural, económico e regulamentar, não sendo válidos para fundamentar a medida proposta.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Como se referiu anteriormente, e adiante melhor se explicita, a prática de preços diferenciados *on-net/off-net* associada a preços de terminação excessivos conduz no mercado nacional ao surgimento de um desbalanceamento de tráfego. Tal desbalanceamento está na base de uma redistribuição do excedente do produtor, no qual o operador de menor dimensão transfere parte do seu excedente para os operadores de maior dimensão, o que na prática se consubstancia na existência implícita de uma barreira à expansão dos operadores de menor dimensão (e uma barreira à entrada de novos operadores).

[29] Disponível em: http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecomm/library/communications_reports/annualreports/13th/index_en.htm

A imposição de preços de terminação assimétricos, em que o operador de menor dimensão é positivamente discriminado, tem como objectivo primário eliminar o efeito desta redistribuição do excedente do produtor e assim atenuar ou eliminar as distorções concorrenciais que estas provocam no mercado, sendo que o nível de assimetria planeado teve também em consideração o nível de desbalanceamento de tráfego observado. O ICP-ANACOM realça, desta forma, que a correcção proposta está intrinsecamente ligada à eliminação de barreiras à entrada e à expansão que possam subsistir no mercado no futuro, o que permitirá aos operadores maior liberdade de actuação, possibilitará um maior nível de contestabilidade no mercado e, em última análise, um aumento dos benefícios para os consumidores e para o bem-estar global.

c) Entendimento do ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM entende que a situação específica da realidade portuguesa e dos problemas identificados na decisão de 2005 relativa aos mercados grossistas da terminação justificam a intervenção regulamentar *ex-ante*, nomeadamente pela imposição de um movimento de descida dos preços de terminação, e pela introdução de preços diferenciados para o operador de menor dimensão com carácter temporário.

Tendo presente este enquadramento, não pode o ICP-ANACOM ignorar as decisões adoptadas por outros reguladores europeus, principalmente quando existe um quadro regulamentar comum. Não pode assim ignorar que na maior parte dos países constantes do *benchmark* do ERG existam diversos níveis de assimetria, bem como constantes movimentos de descida dos preços médios da terminação. Assim, não sendo a decisão de preços assimétricos justificada pela existência dessa mesma assimetria noutros países europeus, a constatação desse facto contribui para considerar a medida proporcional e legítima.

Actualmente é possível constatar que num conjunto de 32 países europeus, 19 países, ou seja 59% dos países considerados, apresentam actualmente preços de terminação assimétricos entre os primeiros e os terceiros operadores[30]: é o caso da Áustria, Bélgica, Chipre, Finlândia, França, Alemanha, Grécia, Hungria, Irlanda, Itália, Luxemburgo, Holanda, Noruega, Roménia, Eslovénia, Espanha, Suíça, Turquia e Reino Unido. Contudo, em diversos destes casos, a assimetria tem sido atribuída com base em diferenças de espectro

É de assinalar que mesmo no caso em que as Autoridades Reguladoras Nacionais desses países já definiram trajectórias de descida de preços de terminação para o futuro, a larga maioria continua a prever a existência de assimetria em 2008 e 2009. Assim, de entre os países em que existem preços assimétricos entre o primeiro e o terceiro operadores, 15 já fixaram preços para

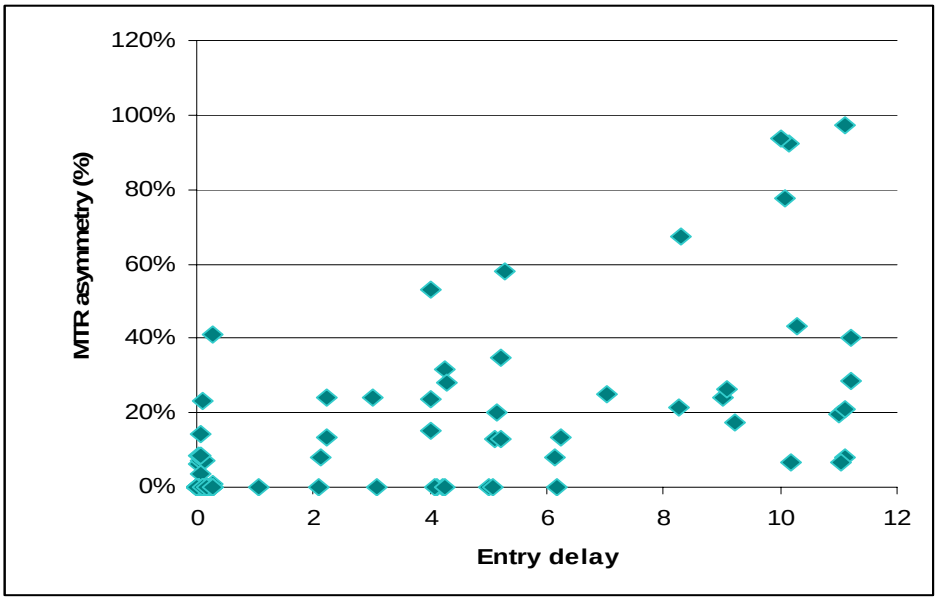
[30] Em alguns casos (Chipre, Malta, Islândia, Letónia e República Eslovaca) foi usado o *benchmark* entre o primeiro e o segundo operador por só existirem dois operadores ou porque o terceiro operador acabou de entrar no mercado e/ou é apenas um operador 3G.

vigorar em 2008, mantendo essa assimetria. Dos países referidos três prevêem a eliminação da assimetria em 2009 (Áustria, Espanha e Hungria), um em 2010 (Reino Unido), um em 2011 (Itália) e um em 2012 (Irlanda).

Entre os 15 países referidos anteriormente, que têm preços assimétricos em Junho de 2008, verifica-se que as percentagens de assimetria entre o primeiro e o terceiro operadores são muito diferenciadas, variando entre menos de 10% – para a Hungria, Espanha e Reino Unido – e até mais de 50% – para a Bélgica e Noruega. São diversos os países que apresentam assimetrias entre os 10% e os 35% (Alemanha, Itália, Holanda, Luxemburgo, França, Irlanda, Áustria, Finlândia, Suíça e Roménia). Quanto ao valor absoluto da assimetria, nos países referidos, a sua média é de €0,02, que compara com o valor absoluto da assimetria permitida à OPTIMUS no primeiro período de descida, de €0,016, e no último penúltimo período de descida, de €0,007.

Já quanto à data de entrada no mercado, é também de assinalar na *"Posição Comum ERG"*, um gráfico comparativo entre a percentagem de assimetria concedida ao operador com a MTR mais baixa e o desfasamento na sua data de entrada face ao primeiro operador.

Gráfico 6 – Relação entre assimetria (do operador com a MTRs mais baixa) e o desfasamento na data de entrada (face ao 1º operador)



Fonte: ERG Common Position on Symmetry of mobile/fixed call termination rates

Note-se que são diversos os 3os operadores móveis europeus que têm um desfasamento na data de entrada no mercado face aos operadores de maior dimensão, inferior a 6 anos e que ainda apresentam preços assimétricos, sendo que uma parte significativa dos mesmos tem assimetrias superiores a 20%, embora não seja possível identificar os casos em que essa foi a razão determinante para a fixação da assimetria, podendo algumas situações de

diferenciação tarifária resultar de diferenças no espectro atribuído aos operadores.

3.6 Custos médios unitários e economias de escala

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

O cumprimento da obrigação de orientação para os custos de cada operador é de primordial importância, devendo ser tidas em consideração situações de operadores que operem em pontos significativamente diferentes das curvas de eficiência, logo com custos médios unitários diferentes, na presença de custos fixos relevantes.

Dada a inexistência de um modelo de custeio que nos permita avaliar de forma precisa esta questão, existe informação que nos permite concluir que os custos médios unitários da OPTIMUS serão significativamente superiores aos custos médios unitários da TMN.

Tal informação está essencialmente relacionada com a comparação das infraestruturas de rádio utilizadas pelos diversos operadores com o tráfego cursado nessas mesmas redes.

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- CTT

A respeito dos argumentos relativos à estrutura de mercado, nomeadamente o impacto das economias de escala na dimensão relativa dos operadores existentes, apesar de reconhecer a existência do problema, os CTT consideram que a posição do ICP-ANACOM lhes suscita dúvidas uma vez que o SPD é omisso quanto ao número de operadores de rede que corresponderá a uma estrutura natural de mercado implícita na análise, ao tipo de abordagem dos mercados móveis (se será estruturalista) e seu fundamento, e às implicações para a regulação futura.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM considera que o sector móvel, como muitos outros, apresenta economias de escala, devendo esse factor ser tido em consideração na definição das modalidades de intervenção regulamentar. Tal não significa contudo que o ICP-ANACOM pretenda ou deva pronunciar-se sobre o número de operadores no mercado. Não cabe ao regulador o papel de definir quem e quantos devem ser os intervenientes no mercado, cabendo-lhe antes o papel de facilitador, criando as condições necessárias e actuando onde estão identificadas falhas de concorrência para que os diversos *players* possam exercer adequadamente as suas actividades.

É este o objectivo do SPD, que deve ser enquadrado numa política mais geral relativamente ao mercado móvel e que tem sido visível em várias decisões recentes (tais como a decisão relativa à atribuição de espectro BWA nas faixas

dos 3400-3800MHz e de e de uma nova licença para espectro na faixa dos 450Mhz), com o intuito de aumentar a contestabilidade no mercado móvel.

- RADIOMÓVEL

Quanto à análise dos rácio de tráfego cursado por BTS, a RADIOMÓVEL refere que parece não ter em consideração que o planeamento inicial da rede estará mais relacionado com preocupações de cobertura do que de capacidade, representando o tráfego terminado apenas 20% do tráfego total cursado na rede. Consequentemente, o desequilibro a analisar entre as redes móveis deveria ser realizado com base nos minutos terminados provenientes noutras redes.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM esclarece que usou diversos instrumentos como suporte para a sua decisão, como referido no SPD. Os rácios referidos servem para ilustrar o posicionamento dos operadores em diferentes pontos das curvas de eficiência, o que conjugado com o problema dos aproveitamentos dos efeitos de rede que distorcem a concorrência justifica, um tratamento diferenciado dos operadores. Mesmo considerando apenas o tráfego terminado, conforme sugerido pela RADIOMÓVEL, apesar do desequilíbrio apresentar menor magnitude, apresenta ainda assim valor significativo.

- SONAECOM

A nível das economias de escala que caracterizam o sector móvel, a SONAECOM refere-se aos estudos citados pelo ICP-ANACOM, bem como aos estudos realizados no âmbito da análise da operação de concentração SONAECOM/PT, que concluem que a OPTIMUS ainda não alcançou a escala mínima eficiente, apresentando custos médios unitários superiores aos dos seus concorrentes.

Recorda igualmente o estudo LCEG citado pelo grupo PT no âmbito da OPA que aponta para uma escala mínima de 5 milhões de utilizadores.

Tendo presente que impende sobre a OPTIMUS e demais concorrentes uma obrigação de orientação para os custos, os preços a praticar pela OPTIMUS deverão assim ser superiores aos dos restantes operadores.

A SONAECOM refere ainda que não é verdade que esses custos superiores se devam à ineficiência da OPTIMUS e incapacidade de conquistar quota de mercado, sendo antes consequência das economias de escala e da evolução histórica do sector, designadamente o desfasamento na data de entrada no mercado e diferenças no enquadramento regulatório, factores alheios à OPTIMUS, mas que condicionaram a sua capacidade de crescimento no mercado.

De acordo com a SONAECOM, a OPTIMUS sempre procurou investir fortemente na cobertura nacional e na promoção de campanhas de preços baixos de modo a atrair mais utilizadores para a sua rede e a contrariar as vantagens dos

operadores que já estavam no mercado. Mais tarde, perante as limitações de crescimento derivadas da exploração dos efeitos de rede pelos seus concorrentes, apostou no lançamento e promoção de tarifários sem diferenciação do *on-net/off-net*, em prejuízo dos seus resultados financeiros. Porém, trata-se de uma estratégia que não será sustentável a longo prazo, não sendo também suficiente para colmatar os efeitos de rede que caracterizam o sector, e muito em particular, em Portugal. Segundo a SONAECOM, foi esta a conclusão da AdC realizada no âmbito da operação de concentração da SONAECOM e Portugal Telecom, conforme trechos da decisão daquela Autoridade nesse âmbito que cita extensivamente.

- TMN

A TMN considera que o argumento dos custos superiores da OPTIMUS não pode servir para fundamentar a assimetria proposta no SPD. A este respeito cita diversas afirmações proferidas pelo ICP-ANACOM no âmbito da decisão de 2005 e em sede de contestação à acção interposta pela OPTIMUS sobre a referida decisão, em que o regulador afirmou não dispor de informação sobre custos, na ausência de um sistema de custeio implementado.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM efectivamente não dispõe de informações detalhadas sobre os custos dos operadores móveis em actividade, não dispondo igualmente de um sistema de custeio preparado que lhe permita obter informações precisas sobre os custos da prestação do serviço de terminação de chamadas em redes móveis individuais. Sem prejuízo, dispõe de múltipla informação sobre o tráfego cursado nas três redes móveis, e sobre diversos elementos de rede, a qual lhe permite retirar algumas conclusões sobre os diferenciais de custos suportados pelos operadores em causa.

Estas conclusões, refira-se, vão no mesmo sentido que vários estudos internacionais (como os citados no SPD), das conclusões retiradas por outros Reguladores Europeus que desenvolveram modelos de custeio, das conclusões da "*Posição Comum ERG*", e das análises efectuadas no âmbito da OPA. Convém salientar ainda que a nível do ERG se procede neste momento a uma aprofundada reflexão sobre os actuais sistemas de custeio que têm servido de base a diversas decisões regulatórias, com particular ênfase na discussão dos elementos de custo a considerar para efeito de preços de terminação.

Entende a TMN que, nada tendo mudado desde a data da anterior decisão, será tão especulativo afirmar que a OPTIMUS apresenta custos médios unitários superiores aos dos seus concorrentes como afirmar o contrário, referindo que o argumento dos custos superiores da Optimus não pode proceder, não podendo assim em caso algum servir de fundamento à assimetria tarifária proposta.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Realçando que este é apenas um dos elementos da actual decisão, o ICP-ANACOM destaca uma vez mais que as informações de que dispõe indiciam

que a OPTIMUS possui custos médios superiores relativamente aos seus concorrentes, tal como referiu (e apresentou) no SPD.

Sendo a escala um factor reconhecidamente importante neste sector, e o nível de cobertura – e de dimensionamento da rede – semelhante entre os operadores, é linear a conclusão de que o operador com menor curso de tráfego na sua rede apresentará custos médios unitários superiores a um operador que curse mais tráfego na respectiva rede. O ICP-ANACOM realça que esta conclusão, aplicável ao caso dos operadores nacionais, se baseia não apenas nos recursos estatísticos de que faz uso, mas também na análise do *input* proveniente de diversas fontes em sedes distintas da actual.

A este respeito destacam-se a análise e conclusões da AdC aquando da OPA, e da própria PTC, em sede de resposta à consulta pública sobre o SPD relativo à avaliação dos custos líquidos decorrentes da prestação do Serviço Universal. No primeiro caso, a AdC na sua decisão relativa à OPA conclui peremptoriamente que a OPTIMUS possui custos médios superiores à TMN (*vide* referência no SPD).

No que diz respeito à PTC, atente-se ao seguinte excerto da sua resposta à consulta relativa à avaliação dos custos líquidos da prestação do serviço universal[31]: "*Outro factor de indiscutível relevância para o nível dos custos incorridos é a dimensão da procura, devido à relevância da escala nesta indústria. É de facto comummente aceite que, na indústria das telecomunicações, as curvas de custo médio são decrescentes (e não em forma de U). Por essa razão, duas empresas com curvas de custos idênticas - e portanto com igual nível de eficiência produtiva - podem obter níveis de custo diferentes por se situarem em zonas diferentes dessa curva, o que releva a importância da escala na optimização dos custos unitários*".

Conhecendo-se, como se conhece, a diferença de posicionamento na curva de eficiência entre os dois operadores, a simples aplicação do argumento da PTC permite concluir, sem margens para especulação, que a OPTIMUS apresenta custos médios superiores à TMN.

Acresce que o argumento relativo aos custos é um dos que tradicionalmente é aceite pela Comissão – vejam-se por exemplo os comentários da Comissão às notificações da Bélgica (Agosto 2006), França (Março 2007 e Setembro 2007) Letónia (Janeiro 2007), entre outras – e pela generalidade dos Reguladores Europeus.

Finalmente, quanto ao argumento apresentado pela TMN de que "nada mudou" desde a decisão de 2005, o ICP-ANACOM relembra apenas alguns dos aspectos relevantes que aconteceram desde essa data, e que o regulador nunca poderia ignorar: todo o debate que o processo da OPA suscitou, com destaque para a informação prestada pelos actores nele intervenientes; a recente decisão do mercado 16 do regulador francês; a publicação de variados estudos académicos relevantes; e mais recentemente (já após a publicação do

[31] Disponível em http://www.anacom.pt/

SPD), a consulta pública e a publicação da Posição Comum do ERG, o estudo efectuado pela consultora WIK para a Comissão Europeia sobre "*IP Interconnection*"[32], e a decisão do Tribunal Belga que revoga a decisão do regulador belga sobre o mercado 16[33].Tendo sido rebatidas as afirmações da TMN, o ICP-ANACOM reconhece, no entanto, que o argumento dos custos médios unitários superiores e a existência de economias de escala não é um argumento suficientemente forte para, por si só, justificar a atribuição de assimetria. De facto, a "*Posição Comum ERG*", bem como as posições da Comissão Europeia, apontam no sentido de que o argumento das economias de escala deve ser usado apenas para novos entrantes e durante um período limitado no tempo. Tendo em conta que a Optimus entrou no mercado há cerca de 10 anos, e que já beneficiou de um tratamento diferenciado (embora só para as chamadas fixo-móvel), não se considera que neste momento esse operador possa ser considerado ainda um "novo entrante" para este efeito.

Afirma ainda a TMN que o ICP-ANACOM se contradisse também quando citou o Professor Littlechild para argumentar que as únicas excepções possíveis à assimetria são o caso dos novos entrantes (apenas nos primeiros anos) e as diferenças de custos derivadas de factores que estão fora do controlo da empresa (como é o caso do espectro). Não tendo a OPTIMUS espectro diferenciado, a TMN considera que, atendendo ao modelo de taxação do espectro existente, aquela empresa tem suportado custos de espectro substancialmente inferiores aos suportados pelos outros operadores, o que se tem traduzido numa "subsidiação pública" em benefício da OPTIMUS.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Como foi salientado atrás, as diferenças de espectro não são o único motivo invocado quer pela Comissão, quer pelo ERG, como aceitável e justificável para a existência de preços assimétricos. As decisões das ARN europeias permitem precisamente comprovar este facto, como ficou registado em comentário anterior, sendo que a questão das taxas de espectro é matéria da competência do Governo, como referido anteriormente, em comentário à resposta da TMN, no capítulo 3.2.

Refira-se ainda que o desbalanceamento de tráfego provocado pelas estratégias de preços adoptadas pelos operadores de maior dimensão, aspecto que será detalhadamente desenvolvido adiante, não pode deixar de ser considerado como conduzindo a uma diferença de custos derivada de "factores que estão fora do controlo da empresa" (referidos pelo Professor Littlechild), pelo que a suposta contradição alegada pela TMN não existe. A este propósito releva-se o contido na secção 3.5 da "*Posição Comum ERG*".

[32] Disponível em http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecomm/doc/library/ext_studies/future_ip_intercon/ip_intercon_study_final.pdf
[33] Disponível em http://www.bipt.be/fr/546/ShowDoc/2769/Arrêts/Arrêt_du_4_avril_2008_sur_la_demande_de_suspension.aspx

A TMN refere também que não compreende como pode o ICP-ANACOM, embora admitindo que não dispõe de qualquer estudo que permita comparar os custos da OPTIMUS com os da TMN, aceitar que a OPTIMUS tem razão quando refere à AdC que não tem *Escala Mínima Eficiente*, ignorando que tal asserção foi efectuada pela OPTIMUS no âmbito de uma operação de consolidação com impacte significativo no mercado, (OPA SONAECOM/PT), com o objectivo de levar a AdC à sua aprovação.

A TMN considera preocupante que o regulador pretenda implementar uma regulação assimétrica quando é questionável se os alegados custos superiores se devem a falta de escala ou ineficiência. De acordo com a TMN, o regulador parte, assim, do princípio que deve ficar no mercado um operador que não consegue, por si só, atingir o nível de eficiência necessário, não esclarecendo se a regulação assimétrica é uma necessidade inerente à disparidade de quotas de mercado – caso em que a regulação se transforma num incentivo ao equilíbrio oligopolista –, ou se é uma necessidade imposta pela quota da OPTIMUS num mercado com a dimensão do português – caso em que tenderá a perpetuar-se. A este respeito a TMN lembra as afirmações do ICP-ANACOM em 2005 sobre a eficiência económica e os perigos da prática de preços de terminação superiores (em particular para os consumidores finais) a empresas com custos de terminação superiores.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM salienta que a existência de economias de escala no sector das comunicações móveis foi admitida pela própria PT no âmbito do processo relativo à OPA. Note-se que no âmbito da decisão da AdC sobre a projectada operação de concentração (OPA) SONAECOM/PT, essa Autoridade referiu o seguinte (parágrafo 2449): "foram aquelas entidades [PT e PTM] que *defenderam ao longo de todo o procedimento, com base num estudo da LECG, que a escala mínima eficiente de um operador de telecomunicações móveis corresponde, no mercado nacional, a uma base de clientes de cerca de 5 milhões, pelo que a OPTIMUS apresentará claramente uma dimensão inferior à respectiva escala mínima eficiente*".

A este respeito, a AdC no parecer que remeteu ao ICP-ANACOM sobre o SPD, embora esclarecendo que no âmbito da OPA tenha referido que a "*diferença de custos poderia, eventualmente e, em alternativa à justificação de escala apresentada pela Sonaecom, resultar da ineficiência da Optimus face à TMN*", salientou que "*não obstante, num contexto de vantagens competitivas resultantes de variáveis não controladas pela empresa, baseadas, nomeadamente, na existência de um desfasamento na data de entrada no mercado, em que a empresa veja a sua capacidade concorrencial limitada por apresentar uma dimensão mínima inferior à respectiva Escala Mínima Eficiente, com efeito ao nível dos custos médios unitários, a fixação de preços de terminação com um carácter transitório releva-se, no entendimento desta Autoridade, um instrumento efectivo de promoção da concorrência e do investimento.*"

Todos os argumentos apresentados pela TMN sobre o facto do ICP-ANACOM não ter alegadamente esclarecido os objectivos da medida adoptada não procedem, pois tais objectivos estão explicitados no SPD, e são detalhadamente reproduzidos no presente Relatório.

Sobre os perigos da assimetria para os consumidores finais, o ICP-ANACOM nota que espera que a descida dos preços de terminação agora imposta se reflicta nos preços de retalho, sendo que da aplicação da assimetria não poderão resultar preços de retalho superiores aos actualmente praticados, atendendo a que se determina uma descida generalizada dos preços de terminação, sendo que mesmo no primeiro período em que a referida assimetria é permitida, os preços de terminação passarão dos actuais €0,11 para €0,08, na caso da TMN e da VODAFONE, e €0,096, no caso da OPTIMUS, vindo a convergir no final da trajectória de descida para o valor de €0,065.

Finalmente, o ICP-ANACOM discorda da afirmação da TMN de que o regulador parte "*do princípio que deve ficar no mercado um operador que não consegue, por si só, atingir o nível de eficiência necessário*". Como referido atrás, e em linha com o documento do ERG, o que está essencialmente em causa na presente decisão, na opinião do ICP-ANACOM, é a existência de efeitos externos àquele operador, que prejudicam o nível de concorrencialidade desejado para o mercado, com potenciais prejuízos para os consumidores finais (ver também comentário seguinte). Em todo o caso, como referido em comentário anterior, reforça-se que a existência das economias de escala e custos médios unitários superiores não constitui, por si só, um argumento suficientemente forte para justificar a assimetria.

Por fim, a TMN considera que, ainda que os custos da OPTIMUS fossem superiores aos da TMN e da VODAFONE, o que estará longe de estar provado, só poderá ser imputável à OPTIMUS a falta de optimização desses mesmos custos, referindo que a OPTIMUS nunca promoveu activamente a rentabilização da sua rede, por exemplo através do suporte de MVNOs.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM discorda de que só possa ser imputado à OPTIMUS o facto de ter custos médios superiores aos seus concorrentes. O facto de ter entrado no mercado 6 anos após os seus concorrentes, e de este ser um mercado caracterizado por fortes economias de escala e externalidades de rede são factores, como se referiu, que contribuem para explicar a existência de custos médios superiores, ainda que esse facto não justifique por si só qualquer assimetria nos preços de terminação.

Num mercado próximo da saturação, e na presença de estratégias de aproveitamento dos efeitos de rede pelos operadores de maior dimensão que distorcem a concorrência – traduzida na existência de tarifários *on-net* aparentemente abaixo dos custos, como forma de retenção de clientes –, tem-se verificado a adopção de estratégias de resposta baseadas na redução dos

preços das chamadas *off-net*, de forma a aproximá-los dos preços das chamadas *on-net* dos concorrentes de maior dimensão, nomeadamente através da promoção de tarifários com preços *on-net/off-net* indiferenciados. Contudo, para além de provocar um desbalanceamento do tráfego favorável aos operadores maiores, tal estratégia, com preços de terminação excessivos (muitas vezes acima dos preços *on-net*), leva a reduções das margens do operador de menor dimensão (dado que por cada chamada *off-net* terá de pagar o preço de terminação), representando assim uma barreira à sua expansão.

A este respeito, refiram-se também as conclusões da AdC que constam da decisão relativa à OPA (parágrafos 2453 a 2456), nomeadamente quando refere que *"(…) as desvantagens competitivas da OPTIMUS, resultantes de um deficiente aproveitamento das economias de escala e dos efeitos de rede, são de natureza estrutural*"(parágrafo 2456).

- VODAFONE

A VODAFONE defende a necessidade de implementar um modelo de custeio justo, realçando que o ICP-ANACOM ainda não o implementou em Portugal dois anos após esta Autoridade ter reconhecido a sua relevância, na decisão de 2005.

Sem qualquer modelo de custeio, o ICP-ANACOM refere que a OPTIMUS possui custos médios unitários significativamente superiores aos custos médios unitários da TMN, o que é provocado por cursar menores volumes de tráfego na sua rede. Para esse efeito apresenta um gráfico em que compara o rácio de minutos por estação base. A VODAFONE não concorda que uma rede que curse menos tráfego tenha necessariamente custos médios unitários mais elevados independentemente da eficiência operacional do operador em causa, e que os dados apresentados pelo ICP-ANACOM reflectem precisamente a ineficiência produtiva da OPTIMUS decorrentes da sub-utilização da sua rede.

A VODAFONE salienta ainda que a análise do ICP-ANACOM se refere apenas a minutos por estação de base, não incluindo o número de locais.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM considera que os comentários que fez neste capítulo à resposta da TMN, sobre as questões dos custos, economias de escala e ineficiência, também se aplicam à resposta da VODAFONE.

Adicionalmente, sublinhe-se que a VODAFONE pese embora atribua à OPTIMUS algumas ineficiências operacionais, desconsiderando os efeitos decorrentes das economias de escala, noutra sede reconheceu a importância destas últimas, tendo referido que *"O sector móvel exige avultados investimentos fixos (…), sendo o mercado [caracterizado] pela existência de*

custos marginais decrescentes em função do acréscimo da base total de clientes e, portanto, por economias de escala relevantes"[34].

Relativamente à ausência de um modelo de custeio para os operadores móveis, refira-se que esta ausência não pode ser impeditiva da tomada de decisões nesta matéria – tendo-se utilizado a informação disponível como suporte de tomada de decisão – e que o ICP-ANACOM tem seguido e participado activamente nas discussões que têm tido lugar no âmbito do ERG sobre este assunto.

Por último, recorda-se que, para a comparação internacional entre as operações de Portugal e as operações noutros países, a VODAFONE optou por aplicar o método do rácio de minutos por estação de base (página 10 do seu documento), parecendo portanto aceitar esta metodologia como válida.

Entende também a VODAFONE que apesar do ICP-ANACOM tentar passar a ideia que não está a beneficiar um operador que revela demonstrar ineficiências operacionais, tal ideia não é clara, quer porque o Conselho de Administração do ICP-ANACOM não foi unânime na adopção das medidas propostas, quer porque a AdC reconhece na sua decisão relativa à OPA que a diferença de custos pode resultar da ineficiência da OPTIMUS face à TMN.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Quanto à AdC ter considerado que a diferença de custos poderia resultar da ineficiência da OPTIMUS face à TMN, o ICP-ANACOM nota que sem prejuízo dessa declaração, a AdC conclui que "*conforme exaustivamente demonstrado ao longo do Projecto de Decisão, a dimensão do operador de rede é o principal determinante dos respectivos custos médios e da respectiva capacidade de atrair e reter clientes, atendendo, respectivamente, às economias de escala e aos efeitos de rede que caracterizam a indústria em análise*" (parágrafo 2453).

Refere ainda a AdC noutro ponto (parágrafo 2448) "*Importa corrigir a conclusão da PT e da PTM sobre a alegada aceitação, por parte da AdC, que a OPTIMUS não apresenta uma dimensão inferior à respectiva escala mínima eficiente. Aliás, sendo os custos médios da OPTIMUS claramente superiores aos custos médios da TMN, a referida conclusão sobre a dimensão da OPTIMUS seria equivalente a afirmar que este operador móvel é pior gerido do que a TMN, o que a PT e a PTM não demonstraram, nem qualquer elemento constante no Processo permite confirmar*".

Por último, reforça-se que o SPD, ao contrário do que a VODAFONE veicula, não representa um benefício para a OPTIMUS, mas tão só anula um benefício que os dois maiores operadores obtêm em consequência dos preços de terminação excessivos e do desbalanceamento de tráfego provocado pelo aproveitamento dos efeitos de rede, diminuindo assim as distorções de

[34] Resposta à questão 8 constante do "Anexo 4 – Teste de mercado", da decisão da AdC sobre a OPA.

mercado. A este respeito, remete-se para o capítulo seguinte relativo aos efeitos de rede.

Finalmente, confirma-se que a deliberação que aprovou o SPD foi aprovada por maioria em sede de Conselho de Administração, situação que não é inédita nem no ICP-ANACOM nem noutras entidades reguladoras, não requerendo a legislação aplicável qualquer outro tipo de votação para as decisões desta Autoridade, sem prejuízo de se salientar que a decisão final apresenta alterações face ao referido SPD, nomeadamente em termos da evolução da assimetria de preços.

De qualquer forma, sublinha-se, como já referido, que o argumento das economias de escala e custos médios unitários superiores não é suficientemente forte para, por si só justificar a atribuição da assimetria.

Defende ainda a VODAFONE que o ICP-ANACOM não possui assim informação concreta e fundamentada de que a estrutura de custos da OPTIMUS resulta, ou não, da sua ineficiência operacional, pelo que a imposição de preços de terminação assimétricos viola o princípio da igualdade, numa perspectiva jus-administrativo, e o artigo 55º da Lei das Comunicações Electrónicas. Mesmo que a OPTIMUS apresente um grau de ineficiência operacional, entende a VODAFONE que deve adoptar os preços de terminação de um operador eficiente, que a VODAFONE propõe referenciar-se a uma situação de repartição equitativa de quotas de mercado.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM não dispõe de nenhuma indicação inequívoca de que os custos superiores da OPTIMUS se devem à sua ineficiência operacional, nem os operadores móveis, incluindo a VODAFONE e a TMN, apresentam qualquer evidência nesse sentido (tal como, aliás, já tinha acontecido no processo da OPA). Por outro lado, há indicadores de que existem custos superiores e de que tal se deve ao posicionamento do operador na curva de eficiência, sendo que a estratégia de diferenciação de preços *on-net/off-net* que tem sido observada, como já foi referido, se traduz também em perdas líquidas nos pagamentos de interligação.

Não dispondo de qualquer informação que lhe permita concluir pela existência ou não de ineficiências operacionais da OPTIMUS, e tendo diversos elementos objectivos que indicam a existência de estratégias potenciadoras dos efeitos de rede por parte dos operadores de maior dimensão, não pode o regulador deixar de actuar no sentido de atenuar ou eliminar tais distorções competitivas, pois esta decisão é independente do nível de eficiência daquele operador.

Por outro lado, o ICP-ANACOM não deixa de notar que a VODAFONE sustenta ao longo da sua resposta, consoante os seus interesses, metodologias opostas para o cálculo dos custos: quando o ICP-ANACOM aponta como objectivo a prossecução das melhores práticas europeias, a VODAFONE rebate tal propósito, baseando a sua posição nas diferenças de custos históricos

entre os operadores de diferentes países, e nunca utilizando qualquer argumento nessa sede relativo a aspectos de eficiência; ao contrário, quando se trata de definir o objectivo quanto ao nível do preço de terminação para os operadores móveis nacionais, utiliza o argumento da eficiência para rebater qualquer possibilidade de assimetria, e faz questão de refutar qualquer justificação para a utilização de custos históricos, ainda que temporariamente, na definição de preços de terminação dos operadores individuais.

c) Entendimento do ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM entende que na fixação dos preços de terminação móvel, e na ausência de modelos de custeio, deve ser adequadamente ponderada a existência de operadores que se encontram em pontos distintos das curvas de eficiência, ou seja operadores que, tendo redes de dimensão geográfica equivalente com níveis de utilização muito inferiores, suportam custos médios unitários superiores.

Há um reconhecimento generalizado, não apenas pelas entidades reguladoras, mas pela própria indústria, que as economias de escala caracterizam profundamente os mercados das comunicações electrónicas e em particular os mercados móveis. Atendendo a que as economias de escala são uma variável com impacto significativo na actividade dos operadores, é entendimento desta Autoridade que a intervenção regulamentar *ex-ante* não pode ignorar essa realidade, proporcionando condições para que o mercado funcione com acrescida contestabilidade.

No caso em concreto dos mercados nacionais, o ICP-ANACOM usou no SPD alguns indicadores relacionados com o tráfego cursado nas três redes móveis existentes em Portugal e com alguns elementos de rede, tais como as BTS, para obter uma aproximação dos diferentes custos médios unitários suportados pelas empresas que prestam o serviço de terminação de chamadas móveis. Naturalmente que os resultados obtidos com esse exercício não podem servir para determinar o nível exacto dos preços de terminação, no entanto constituem um indício de que existem diferenças de custos médios unitários entre os operadores. Note-se que os respondentes a esta consulta pública não identificaram, de uma forma geral, informação quantitativa sobre os custos das diferentes operações móveis, com um nível de detalhe que permita infirmar as conclusões obtidas nesta matéria.

Acrescente-se que na *"Posição Comum ERG"*, refere-se o seguinte: "*Putting aside the fixed costs incurred by any given operator, a recent MNO cannot from the start have a comparable customer base to his existing counterparts. (…) in the short run, the new coming MNO does not benefit from comparable economies of scale and efficiency since it is has fewer customers. As a result, NRAs may observe that the late entrant incurs a higher per unit cost for all services (including termination) than its competitors (if costs are allocated across lifetime volumes then this effect will potentially be more limited)*".

No mesmo documento é ainda referido: "*In order to acquire a significant market share after a certain period of time, MNOs must benefit from the economies of scale, increase their market share, and their traffic volume. This seems to be the key factor for a MNO in order to enhance efficiency. When recent entrants have higher unit costs, it can be appropriate to allow them to benefit from asymmetric MTRs, which allow them to recover higher termination costs. This is recognized by the majority of NRAs, who mostly allow such initial asymmetries*".

O ICP-ANACOM, de qualquer modo, reconhece que os argumentos dos custos médios unitários superiores e a existência de economias de escala não são argumentos fortes para, por si só, justificarem a atribuição de assimetria. Ao contrário, considera-se suficiente para justificar a atribuição de uma assimetria de carácter temporário (embora apenas durante o período de ajustamento para o novo nível de preços do final do período da presente decisão), o argumento da existência de desbalanceamento no tráfego em resultado das estratégias de aproveitamento dos efeitos de rede. A presente decisão reflecte este entendimento, tendo, para o efeito, o SPD sido alterado em conformidade.

De facto, a "*Posição Comum ERG*", bem como as posições da Comissão Europeia, apontam no sentido de que o argumento das economias de escala deve ser usado apenas para novos entrantes e durante um período limitado no tempo. Tendo em conta que a Optimus entrou no mercado há cerca de 10 anos, e que já beneficiou de um tratamento diferenciado (embora só para as chamadas fixo-móvel), não se considera que neste momento esse operador possa ser considerado ainda um "novo entrante" para este efeito.

Por último, importa referir que não está em causa o interesse económico da OPTIMUS. O que está em causa nesta decisão, é criar condições para progressivamente eliminar falhas de mercado há muito identificadas – pelo ICP-ANACOM, acompanhado pela AdC – que diminuem o nível de contestabilidade no mercado das comunicações móveis e que dessa forma podem colocar em risco as opções de escolha dos consumidores portugueses. O ICP-ANACOM, nos termos da legislação aplicável, tem a obrigação de velar para que isso não aconteça, promovendo condições para o aumento do bem-estar global.

3.7 Efeitos de rede e desbalanceamentos no tráfego

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

Na decisão de 25 de Fevereiro de 2005, o ICP-ANACOM identificou uma falha de mercado denominada "discriminação de preços como estratégia de fecho do mercado (foreclosure)". (…)

Na altura, o ICP-ANACOM ponderou várias soluções para resolver esta falha de mercado. De entre essas soluções, optou por adoptar apenas uma redução substancial do preço de terminação móvel-móvel, sendo sua expectativa que esta medida fosse suficiente para resolver ou atenuar a falha de mercado identificada. No entanto, passados mais de dois anos e meio sobre essa decisão, verifica-se que tal não aconteceu. (…)

Todos estes dados [operadores de maior dimensão continuam a ter tarifários com preços diferenciados on-net/off-net, quota de mercado da OPTIMUS, "rede de contactos" como principal razão para a escolha do operador móvel e desbalanceamento do tráfego] apontam para a continuação da existência da falha de mercado associada à discriminação de preços como estratégia de foreclosure, pelo que é importante que o ICP-ANACOM intervenha com uma medida mais eficaz, no sentido de permitir à OPTIMUS uma situação de concorrência em igualdade de circunstâncias com os seus concorrentes na aquisição e manutenção de clientes (um level playing field).

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- APDC – ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DO DIREITO DO CONSUMO

  A APDC refere anuir com a decisão do ICP-ANACOM, nomeadamente porque impede a continuação do chamado "*efeito de rede*", no mercado nacional, já identificado anteriormente – levado a cabo pelos operadores móveis de maior dimensão que, simultaneamente à criação de tarifários com preços inferiores aos preços de terminação, com vista à fidelização de clientes, continuam a praticar preços significativamente superiores quanto estejam em causa chamadas para fora da rede respectiva – e permite, desse modo, um mercado nacional mais concorrencial entre os operadores móveis existentes.

- DECO

  A DECO não concorda com a diferenciação de preços entre os operadores móveis, dado considerar que irá criar desigualdades entre os operadores e principalmente entre os consumidores de um mesmo serviço, podendo até provocar o efeito contrário ao pretendido, ao incentivar a mudança dos clientes da OPTIMUS para os outros operadores, por praticarem preços mais baixos. Entende a DECO que para além da "rede *de contactos*" os clientes também

escolhem o operador com base nos preços baixos, pelo que se os elementos nucleares das redes de contacto mudarem para os operadores que praticam os preços mais baixos, os outros elementos segui-los-ão de forma piramidal.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O argumento apresentado pela DECO de que os clientes escolhem os respectivos operadores em função da "*rede de contactos*" e dos preços (de retalho e não grossistas), constitui uma evidência de que os efeitos de rede são muito importantes neste sector e condicionam as opções dos clientes. É precisamente esse o efeito que se pretende combater, atendendo a que na adesão a uma rede móvel, os potenciais clientes preferem a rede que lhe permite o maior número de contactos possível aos preços mais baixos (preços *on-net*), e portanto preferem aderir às redes de maior dimensão.

A forma de tentar ultrapassar essa distorção, enquanto os preços da terminação não estiverem efectivamente alinhados com os custos e se verificarem preços de retalho tão diferenciados entre chamadas *on-net* e *off-net*, passa pela permissão de preços de terminação assimétricos, ainda que apenas durante um período limitado de tempo, com vista à eliminação daquele efeito, com vantagens para os consumidores, nomeadamente no que respeita ao nível de concorrencialidade registado no mercado e à eliminação de barreiras à entrada.

O ICP-ANACOM constata em qualquer caso que a DECO, apesar de reconhecer os mesmos argumentos que o SPD refere sobre esta matéria, nomeadamente relativos à importância da "*rede de contactos*" e por consequência à relevância dos "*efeitos de rede*", adopta uma posição de discordância face à diferenciação tarifária, não apresentando qualquer alternativa de solução para o problema que correctamente identifica.

- GRUPO AUCHAN

O GRUPO AUCHAN considera que, perante os factos e argumentos apresentados quanto ao efeito de "*foreclosure*" detectado no mercado, determinante na estratégia e nos resultados do operador com um parque de clientes inferior e constituindo também uma significativa barreira à entrada de qualquer candidato ao mercado, é indubitavelmente pertinente uma intervenção regulamentar que restabeleça o equilíbrio entre os prestadores de serviço.

- CTT

Os CTT consideram que na discussão da relação entre *on-net/off-net* e os preços de terminação elevados deve ser incluída uma análise dos efeitos dos preços de terminação na entrada de MVNOs e nas condições gerais de acesso à rede, sem a qual é difícil retirar conclusões sobre o nível de concorrência no mercado.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A respeito dos comentários dos CTT, o ICP-ANACOM nota o referido no documento sobre o enquadramento regulatório da actividade dos operadores

móveis virtuais (MVNO), aprovado por esta Autoridade em 2007.02.09. Consta do referido documento que "*constitui direito das empresas que oferecem redes ou serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público negociar a interligação e obter o acesso ou a interligação de outras empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas, nas condições e nos termos previstos na LCE. (…) Neste contexto, os MVNOs (light e full) podem invocar a obrigação de negociar a interligação, devendo os restantes operadores, móveis e fixos, garantir a interoperabilidade de serviços nos termos da lei*".

Assim, os efeitos da presente intervenção regulatória dependem dos preços praticados pelos MVNOs, os quais são livremente negociados com os demais operadores em actividade.

- PT MULTIMÉDIA

A PT MULTIMÉDIA considera que a assimetria vem corrigir o efeito perverso resultante da aplicação de preços de terminação de voz em redes móveis acima dos preços de retalho das chamadas de voz *on-net*, potenciando o efeito de rede que apenas favorece os operadores com maior quota de mercado. Considera ainda que essa correcção tem que ser feita por via regulatória, não lhe parecendo possível outra alternativa para promover a total concorrência entre operadores móveis, em pé de igualdade.

- RADIOMÓVEL

A RADIOMÓVEL entende que os preços de terminação devem ser considerados como uma barreira à entrada no mercado de novos operadores, constituindo um factor inibidor da contestabilidade naquele mercado, que regista taxas de penetração que ultrapassam os 100%. Tal facto é ainda potenciado pela existência de preços de retalho *on-net* muito reduzidos, ou mesmo inexistentes, o que permite aos actuais operadores alavancar no efeito de rede e bloquear o aparecimento de novos entrantes.

Em concreto sobre o efeito de rede, a RADIOMÓVEL concorda com a análise realizada pelo ICP-ANACOM, e refere que o efeito de rede é o principal obstáculo à entrada de novos *players* no mercado móvel e a principal barreira aos MVNOs, dando como exemplo os tarifários com tráfego ilimitado *on-net* a preços reduzidos ou mesmo a zero euros. Nota, contudo, que a redução dos preços nas chamadas *on-net* foi iniciada pela OPTIMUS na data do lançamento do seu serviço.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Em relação ao referido sobre ter sido a OPTIMUS quem iniciou a prática de diferenciação tarifária, o ICP-ANACOM não considera que a existência de diferenciação de preços entre chamadas *on-net* e *off-net* constitua em si mesma um problema concorrencial. É o seu aproveitamento, por parte dos operadores de maior dimensão, tendo como efeito prejudicar o crescimentos dos

operadores de menor dimensão, através da alavancagem dos efeitos de rede, que deve ser combatido por via da intervenção regulamentar *ex-ante*.

- SONAECOM

Sobre a existência de efeitos de rede, a SONAECOM considera que se trata de efeitos que não constituem, por si só, qualquer condicionante à concorrência no mercado. Porém, conjugados com a adopção de práticas específicas que visam potenciá-los e compartimentá-los constituem uma distorção da concorrência pelos operadores que dispõem, à partida, de maior quota de mercado.

Através das práticas referidas os operadores de maior dimensão tornam mais atractiva a adesão à sua rede ao mesmo tempo que tornam mais onerosos os contactos com operadores terceiros. Para a SONAECOM, a diferenciação de preços de retalho *on-net/off-net* é a prática que assume maior relevo. A título de exemplo, e para além das diversas citações da referida decisão da AdC no processo da OPA, inclui uma comparação dos preços *on-net/off-net* de dois tarifários que considera dos mais representativos da TMN e da VODAFONE, para evidenciar as diferenças entre as chamadas em causa e referir que os preços *off-net* não sofreram qualquer diminuição após a descida – simétrica – dos preços de terminação nas redes móveis imposta pelo ICP-ANACOM em Fevereiro de 2005. Embora reconheça que a OPTIMUS também oferece tarifários com diferenciação *on-net/off-net*, e que a TMN e a VODAFONE oferecem actualmente tarifários sem diferenciação de preços em função do destino das chamadas, a SONAECOM considera que foi a OPTIMUS que primeiro disponibilizou este tipo de tarifários e activamente os promoveu, ao contrário dos seus concorrentes.

A SONAECOM recorre a estudos de mercado para concluir que o factor preço (preço dos tarifários e rede de contactos) é o que tem maior preponderância na escolha do operador de comunicações móveis, e o seu peso tem aumentado, o que evidencia que o impacto das externalidades da rede e da diferenciação *on-net/off-net* não só persiste como tem aumentado no mercado nacional.

De acordo com a SONAECOM, a existência das externalidades de rede, a prática de diferenciação *on-net/off-net* dos preços de retalho, as preferências dos utilizadores nacionais e uma política de intervenção nos preços de terminação móvel – móvel simétrica, potenciaram uma situação de contínuo e crescente desbalanceamento de tráfego em desfavor da OPTIMUS.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM recorda que a decisão de 2005 sobre *Controlo de Preços* não teve como única característica a simetria nos preços de terminação, mas também uma redução significativa no nível de preços de terminação praticados pelos três operadores de rede móvel. Procurou-se induzir assim os incentivos correctos, nomeadamente quanto à relação de preços que maximiza a eficiência do mercado, tendo a descida preconizada nos preços de terminação visado directamente o problema do aproveitamento dos efeitos de rede.

Ainda segundo a SONAECOM o referido desbalanceamento de tráfego traduziu-se em transferências para a TMN e para a VODAFONE que ascendem **[IIC] [FIC]**, desde 1999, o que constitui uma dupla vantagem para os concorrentes da OPTIMUS, que no entender da SONAECOM recebem um subsídio a fundo perdido e não deixam de influenciar a situação financeira da OPTIMUS e a sua capacidade de exercer de forma sustentável pressão concorrencial.

A respeito da existência dos efeitos de rede em Portugal e em particular sobre a situação específica da OPTIMUS, a SONAECOM refere ainda as conclusões da AdC no âmbito da decisão relativa à concentração SONAECOM/PT.

A SONAECOM refere também que os próprios operadores móveis presentes no mercado nacional reconheceram publicamente o impacto dos efeitos de rede na dinâmica concorrencial e adequação de medidas para atenuar os efeitos perniciosos que resultam da exploração dos efeitos de rede, remetendo para a decisão da AdC sobre a operação de concentração SONAECOM/PT.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM esclarece que o objectivo de, na presente decisão, se permitir um tratamento diferenciado para a OPTIMUS não é o de compensar os valores líquidos transferidos para os outros operadores, mas apenas o de permitir um tratamento diferenciado no período de ajustamento para o nível do final do período da presente decisão, tendo em conta o problema identificado derivado dos desbalanceamentos de tráfego em resultado das estratégias potenciadoras dos efeitos de rede.

Acrescente-se ainda que a existência das transferências líquidas referidas pela SONAECOM não pode ser analisada fora do contexto global de actuação dos operadores no mercado móvel nacional.

- TMN

A respeito do efeito de rede e do desbalanceamento do tráfego, a TMN invoca os argumentos usados pelo ICP-ANACOM no quadro da contestação do ICP-ANACOM à acção interposta pela OPTIMUS em relação à decisão de 2005, onde é referido que a introdução da assimetria não contribui para a resolução do problema em causa, antes poderá agravá-lo. A TMN considera que a afirmação do ICP-ANACOM de que viu frustrada a sua expectativa de que a redução substancial do preço de terminação móvel-móvel imposta em Fevereiro de 2005 tivesse sido suficiente para resolver ou atenuar a falha de mercado associada ao desbalanceamento do tráfego, é profundamente contraditória com a posição adoptada pelo ICP-ANACOM no âmbito da referida contestação, onde referiu que as suas expectativas tinham sido atingidas.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM considerou na decisão de 2005 e na resposta à citada contestação no mesmo ano, que a redução dos preços de terminação seria

suficiente para resolver os problemas de concorrência identificados no processo de análise dos mercados grossistas de terminação de chamadas em redes móveis individuais, em particular o problema da diferenciação tarifária *on-net/off-net* associada ao desbalanceamento do tráfego. Contudo, o acompanhamento do mercado entretanto efectuado durante os anos de 2006 e 2007 permitiu constatar que o problema se encontrava longe de estar resolvido e que por isso a abordagem adoptada se revelava insuficiente.

Na realidade, continuam a ser visíveis os aproveitamentos dos efeitos de rede que distorcem a concorrência, os quais têm potenciado o desbalanceamento de tráfego em prejuízo do operador mais pequeno (o qual se tem mantido estável ao longo dos últimos 5 anos), pelo que importa agora reforçar a obrigação de controlo de preços com esta medida, como referido no SPD. Adicionalmente, desenvolvimentos internacionais já posteriores à colocação em consulta pública do SPD, como a *"Posição Comum ERG"*, reforçam a decisão do ICP-ANACOM. As declarações proferidas a 14.09.2007[35] pela Comissária Viviane Reding também reforçam, no entender do ICP-ANACOM, a adequabilidade e justeza da sua decisão neste momento.

Considera a TMN que, adicionalmente, há que ter em conta que a OPTIMUS beneficiou já de uma assimetria nas tarifas de terminação no passado (no tráfego fixo-móvel), e que a sua quota de mercado recuperou após a supressão dessa assimetria, facto que considera ter sido reconhecido por um membro do Conselho de Administração do ICP-ANACOM.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Sobre a assimetria de que a OPTIMUS já beneficiou na terminação fixo-móvel no período anterior à decisão de 2005, o ICP-ANACOM esclarece que esta não teve como origem, nem como objectivo, a resolução dos problemas de concorrência relacionados com os efeitos de rede e desbalanceamento do tráfego, porquanto não teve impacto sobre as relações entre os três operadores móveis em actividade que sempre mantiveram entre si preços de terminação (móvel-móvel) simétricos e acima dos custos, criando as distorções de mercado referidas no SPD. Sem prejuízo, analisada a evolução da quota de mercado da OPTIMUS após a supressão da assimetria fixo-móvel, verifica-se que essa quota não se alterou significativamente **[IIC] [FIC]**.

Acrescente-se que na grande maioria dos países europeus, o terceiro operador móvel praticou, e em muitos casos pratica e continuará a praticar durante mais alguns anos, preços assimétricos na terminação móvel-móvel. Como referido atrás, Portugal apresenta-se como um caso de excepção, onde a assimetria que existiu só foi aplicada nos preços de terminação fixo-móvel, e durante um período de tempo muito curto.

[35] Disponível em http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/07/1333&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en

De igual forma, a TMN chama a atenção para as declarações da SONAECOM quanto à sustentabilidade da empresa e quanto a ser líder de mercado na banda larga móvel, bem como quanto ao número de clientes que tem na oferta *OPTIMUS Home*, para argumentar que não se justifica a assimetria tarifária, que a seu ver consubstanciará uma muleta regulatória.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Os dois serviços a que a TMN se refere não se inserem no mercado agora em discussão – mercado de terminação de chamadas em redes móveis individuais – a sua oferta não é regulada e os mercados em causa não padecem dos problemas identificados na presente discussão.

Quanto à acusação de que a diferenciação tarifária corresponderia a uma "*muleta regulatória*", o ICP-ANACOM discorda de tal afirmação, uma vez que esta medida não visa proteger qualquer operador, mas sim criar condições de concorrencialidade acrescidas, e evitar as distorções do mercado, em benefício dos consumidores.

Relativamente ao carácter transitório da assimetria, a TMN manifesta preocupação por o ICP-ANACOM não fornecer indicação sobre o que considera ser "transitório", e essa assimetria se apresentar estável ao longo do período da decisão, considerando que essa transitoriedade está desacreditada pela reiteração da medida, que poderá repetir-se enquanto a quota de mercado da OPTIMUS não recuperar sustentadamente à custa de incentivos artificiais do regulador sectorial.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM esclarece que a questão da transitoriedade tem que ser equacionada atendendo a que, na ausência de verdadeiros progressos relativos ao desaparecimento do problema identificado na decisão de 2005, sobre o aproveitamento dos efeitos de rede que distorce a concorrência, a assimetria deverá acompanhar o caminho da orientação dos preços de terminação para os custos e da redução significativa do referido problema do aproveitamento dos efeitos de rede e do desbalanceamento do tráfego.

Refira-se a este respeito, o texto seguinte, que consta da "*Posição Comum ERG*": "*In particular, in the transitional period before MTRs are regulated at cost, this may create a situation whereby smaller operators are unduly competitively disadvantaged. This disadvantage could arise where certain retail price structures – on-net/off-net price differentials – that may result from high MTRs create a net outflow of traffic for smaller operators*".

Assim, e respondendo directamente à questão da TMN, importa salientar que a actuação dos operadores de maior dimensão, quer no mercado grossista (reduzindo os seus preços), quer no mercado retalhista (reduzindo os diferenciais entre *on-net* e *off-net*), poderá contribuir directamente para que a medida transitória de preços assimétricos deixe de ser necessária.

Finalmente, quanto à referência a "*incentivos artificiais do regulador sectorial*", não pode o ICP-ANACOM deixar de dela discordar, já que não existe qualquer incentivo artificial, mas sim a criação de condições para uma concorrência sã e equilibrada, com a redução das graves distorções actualmente existentes, em benefício dos utilizadores finais e resultando num aumento do bem-estar global.

Em qualquer caso, o ICP-ANACOM decide prolongar o período do "*glide path*" previsto no SPD por mais dois trimestres, durante os quais se manterão os preços da TMN e da VODAFONE, e no fim dos quais a OPTIMUS fica obrigada a adoptar os mesmos preços máximos. Assim, terminando agora o período coberto pela presente decisão com uma situação de preços simétricos, a questão da transitoriedade levantada pela TMN fica resolvida.

A TMN discorda que o desbalanceamento de tráfego desfavorável à OPTIMUS se deva à diferente dimensão das empresas ou a quaisquer práticas de fecho do mercado (*foreclosure*), assim como não acredita que possa ser corrigido através da assimetria.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Quanto ao argumento de que o desbalanceamento de tráfego não se deve à diferente dimensão das empresas ou às estratégias de preços retalhistas diferenciadoras de preços *on-net* e *off-net*, o ICP-ANACOM reitera a posição expressa no SPD, confirmando que todos os dados de que dispõe apontam para essa mesma conclusão e se têm mantido estáveis ao longo dos últimos 5 anos. Para uma explicação mais detalhada remete-se para o comentário abaixo em resposta à Vodafone.

Por seu lado, o ICP-ANACOM não pode deixar de reconhecer à TMN alguma razão nas suas alegações, quando esta empresa refere que a assimetria não resolve por si só o problema do efeito de rede. O ICP-ANACOM considera que o estabelecimento de preços assimétricos de terminação constitui um "*second best*", sendo a fixação de preços de terminação muito mais reduzidos que os actuais, ou seja efectivamente orientados para os custos (ou, eventualmente, a adopção a prazo de um regime de "*bill-and-keep*"[36]), a opção mais eficaz para eliminar o problema.

Na ausência de custos determinados com base em critérios adequados e de resultados fiáveis, o ICP-ANACOM poderá usar futuramente como meio alternativo para determinar os preços de terminação o nível de preços

[36] Como é público, a adopção de um regime do tipo "*bill-and-keep*" tem sido discutida em vários *fora*, académicos e na indústria, como um regime possível de ser adoptado a nível Europeu, como forma de responder aos problemas concorrenciais actualmente existentes, bem como aos desafios da convergência fixo-móvel e das futuras redes NGNs. Vários dos respondentes à Consulta Pública lançada pelo ERG sobre Assimetria/Simetria, propuseram também uma solução desse tipo (Relatório dessa consulta disponível em http://www.erg.eu.int/doc/publications/consult_symmetry_mf_tr/erg_07_83_b_report_mtr_ftr_cp_12_03_08.pdf).

praticados pelos operadores móveis nacionais nas chamadas *on-net*, tal como referido no SPD.

A Recomendação da Comissão Europeia que se prevê ser publicada este ano, será possivelmente outra fonte de informação para futuras decisões sobre nível de preços. Em todo o caso, enquanto os preços de terminação não estiverem efectivamente alinhados com os custos e se mantiverem os diferenciais de preços *on-net/off-net*, o instrumento adequado ao dispor dos reguladores para atenuar o problema do aproveitamento dos efeitos de rede, é a aplicação transitória de preços assimétricos, como se estabelece na "*Posição Comum ERG*".

Refere a este respeito a TMN que a existência de um desbalanceamento estará relacionada com as estratégias comerciais adoptadas pela OPTIMUS e com o perfil dos seus clientes, lembrando que o sucesso inicial daquele operador se deveu à campanha Pioneiros (com preços *on-net* muito baixos), quando os efeitos de rede a serem relevantes teriam prejudicado sobretudo a OPTIMUS, que na altura não tinha subscritores. A seu ver a questão prende-se com o facto de o tráfego *on-net* apresentar, de acordo com estudos que não identifica, uma elasticidade muito mais elevada que a do *off-net*.

Em conclusão, a TMN considera que os argumentos invocados pelo ICP-ANACOM quanto ao efeito de rede e desbalanceamento do tráfego não procedem, pelo que carece de justificação a introdução da assimetria tarifária proposta, devendo o SPD ser reformulado em conformidade.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM não concorda com a TMN no que respeita aos seus comentários sobre as razões do desbalanceamento. Na presença de importantes efeitos de rede, potenciados pelas estratégias de diferenciação tarifária *on-net/off-net*, as opções de política comercial do operador de menor dimensão ficam muito limitadas, centrando-se na promoção de tarifários com preços das chamadas *off-net* baixos que possam concorrer com os preços das chamadas *on-net* praticadas pelos operadores de maior dimensão. Trata-se de uma política que visa atenuar os efeitos de rede, tendo também como consequência um agravamento do desbalanceamento tarifário.

Na ausência de informação sobre os custos, a imposição de preços de terminação assimétricos, naturalmente associada à descida generalizada dos preços de terminação, é a opção de regulação mais adequada para criar condições que permitam ao operador mais pequeno desenvolver estratégias comerciais que visam a captação de mais clientes através da prática de preços retalhistas indiferenciados.

O lançamento da Campanha Pioneiros, referida pela TMN, e o seu sucesso evidenciou precisamente a importância dos efeitos de rede, os quais podem ser aproveitados por um operador no início da sua actividade comercial, nas situações em que o mercado esteja ainda em crescimento. Note-se, no entanto, que o que está em causa na presente decisão são as distorções competitivas que

podem resultar do aproveitamento de tais efeitos de rede, o que não acontece quando se trata de operadores de pequena dimensão ou novos entrantes.

O ICP-ANACOM considera que os efeitos de rede são importantes – são mesmo uma das características mais importantes do mercado móvel nacional – e, de facto deles têm beneficiado essencialmente os operadores de maior dimensão, o que se comprova pelos dados que o ICP-ANACOM dispõe. É por isto também que a medida apresentada no SPD é fundamental para o melhoramento das condições de concorrência, a contestabilidade do mercado e o aumento do bem-estar global.

Relativamente ao ponto referido sobre as diferentes elasticidades entre chamadas *on-net* e *off-net*, refira-se que essas diferenças só poderão existir se os preços forem diferenciados. Num mercado onde não exista essa diferenciação – e note-se que existem na Europa tais mercados, sendo que por exemplo, em França não existia diferenciação enquanto vigorou o regime de "*bill-and-keep*" – naturalmente que as elasticidades serão idênticas. Nessas condições é indiferente para o consumidor se as chamadas são *on-net* ou *off-net*. É, pois, exactamente o facto de os operadores usarem a estratégia de diferenciação que provoca que as elasticidades sejam diferentes.

- VODAFONE

A VODAFONE apresenta o que diz serem quatro erros no argumento do ICP-ANACOM de que existe um problema concorrência associado à prática de preços de retalho *on-net* muito inferiores aos preços de terminação, por parte dos operadores de maior dimensão.

Em primeiro lugar, defende que mesmo que exista um problema concorrencial associado à prática de preços *on-net* diferenciados, no que não concede, este não tem qualquer relação com os preços de terminação em redes móveis, apresentando nomeadamente o exemplo dos EUA, onde o sistema de pagamentos no retalho é o do "receptor-pagador"

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A VODAFONE contesta a relação entre o efeito de rede e a prática de preços *on-net* inferiores aos preços de terminação. Contudo, noutra sede (decisão da AdC relativa à OPA), a AdC refere que a VODAFONE aparenta reconhecer a importância dos efeitos de rede e concordou que os compromissos então propostos pela SONAECOM no quadro do processo de concentração SONAECOM/PT, relativos à compensação pelo eventual desbalanceamento do tráfego, e à redução do diferencial *on-net/off-net*, constituem "*possíveis meios de atenuação das vantagens resultantes dos efeitos de rede provocados pela elevada quota de mercado do Operador resultante da operação [OPA]*" (parágrafo 2708).

O problema concorrencial associado à prática de preços *on-net* baixos, tem naturalmente relação directa com os preços de terminação elevados[37]. É exactamente o facto dos preços de terminação estarem muito acima dos custos, que faz com que o operador de menor dimensão – por via do desbalanceamento de tráfego – esteja a efectuar pagamentos líquidos muito significativos aos seus concorrentes, em prejuízo da sua situação competitiva, tal como explicado no SPD e detalhado ao longo do presente Relatório e também na "*Posição Comum ERG*".

Sustenta a VODAFONE que mesmo em casos onde os preços de terminação são orientados para os custos subsistem diferenças entre os preços de retalho *on-net* e *off-net*, pelo que preços de terminação elevados não podem ser justificação para estratégias de fecho do mercado.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM nota que o problema que está a analisar é o da prática de preços de terminação elevados que, associados à discriminação *on-net/off-net*, geram desbalanceamento no tráfego de interligação e criam fortes distorções concorrenciais em prejuízo do operador de menor dimensão, sendo que tais distorções são agravadas quando existem preços de terminação acima dos custos.

Em qualquer caso, não deixa de ser relevante referir, mais uma vez, a experiência francesa, em que enquanto vigorou o sistema "*bill-and-keep*", os operadores móveis não praticaram qualquer diferenciação de preços de retalho entre *on-net* e *off-net*.

Em segundo lugar, de acordo com a VODAFONE, estudos mostram que se os operadores de maior dimensão utilizassem esta diferenciação como táctica predatória de preços, teria custos extremamente elevados, dado que perderiam receitas crescentes da sua base de clientes para conseguir captar um número inferior de clientes do concorrente de menor dimensão.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Quanto à utilização dos efeitos de rede não ser vantajosa para os operadores de maior dimensão, tal não parece ser comprovado pela realidade. Os operadores móveis em Portugal têm usado, e continuam a usar essa diferenciação, tendo como efeito a criação de obstáculos ao aumento da base de clientes do operador de menor dimensão. Apesar de os operadores de maior dimensão

[37] A este propósito veja-se, por exemplo, o recente artigo de David S. Evans sobre "two-sided markets", publicado no número 7 do "The Public Policy Series" no qual se afirma: "... *suppose a firm lowered the price on one side of the market and increased it on the other side (...). If its rivals do not follow, the firm will loose sales and profits, unless it has made its platform more desirable*" (disponível em http://www.vodafone.com/start/misc/public_policy.html).

terem lançado novos tarifários com preços de retalho indiferenciados[38], verifica-se que o peso do tráfego originado nos restantes tarifários continua a ser mais importante (em 2007, mais de 70% do tráfego de retalho móvel-móvel dos dois maiores operadores continuava a ser originado em clientes com planos tarifários diferenciados), o que mostra que a maioria dos clientes preferem manter os tarifários com preços *on-net* baixos, o que se compreende, dado a sua rede de contactos pertencer predominantemente ao mesmo operador.

Em terceiro lugar, salienta a VODAFONE que as práticas diferenciadas entre os dois tipos de tarifas foram muitas vezes iniciadas pelos novos entrantes, como estratégia de entrada no mercado para ganhar rapidamente quota de mercado, e com reduzido impacto nos seus resultados financeiros dado que o número de clientes que possuem inicialmente é muito reduzido.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Sobre as práticas de diferenciação tarifária introduzidas pelos novos entrantes, e em particular no caso da OPTIMUS, remete-se para os comentários desta Autoridade à resposta da TMN neste capítulo. O problema está, naturalmente, na adopção de tais estratégias por parte dos operadores instalados, e de maior dimensão, e não por parte dos novos entrantes, como se referiu.

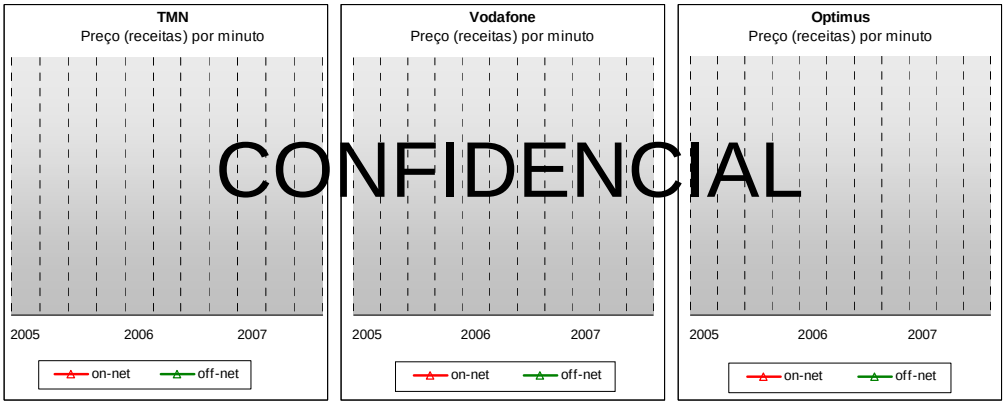
Acrescenta a VODAFONE que, em média, os operadores de menor dimensão apresentam, inclusive, um diferencial superior ao praticado pelos operadores de maior dimensão.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM esclarece que tal não é a situação que se verifica em Portugal, em que a Optimus tem apresentado diferenciais entre os preços médios *on-net* e *off-net* inferiores aos praticados pela TMN e VODAFONE, conforme se pode constatar pelos gráficos seguintes, construídos com base em informação transmitida pelos operadores.

[IIC]

[38] Note-se que já há um produto introduzido por um operador com um tarifário indiferenciado, ao qual recentemente foram introduzidas condições que incentivam o tráfego *on-net* (mediante o pagamento de um preço de adesão muito reduzido o cliente tem direito a realizar chamadas *on-net* a preços substancialmente mais baixos).



Fonte: ICP-ANACOM **[FIC]**

Por fim, o alegado quarto erro identificado pela VODAFONE no argumento do ICP-ANACOM, corresponde à sua afirmação de que, surgindo esta prática como uma estratégia natural de mercado, é extremamente difícil identificar quando passa a ser predatória.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM reafirma que não considera à partida as referidas práticas de preços ilegítimas. O que não é legítimo é seu aproveitamento como forma de restringir o desenvolvimento e a contestabilidade do mercado, criando efeitos perversos que se traduzem na criação de obstáculos ao crescimento dos operadores mais pequenos e em barreiras à entrada de novos operadores, nomeadamente quando os preços de terminação são muito elevados, conduzindo a um desbalanceamento de tráfego.

Todos os indicadores de que o ICP-ANACOM dispõe, os quais se mantêm inalterados no essencial há pelo menos 5 anos, apontam para que seja esta a situação existente no mercado móvel nacional.

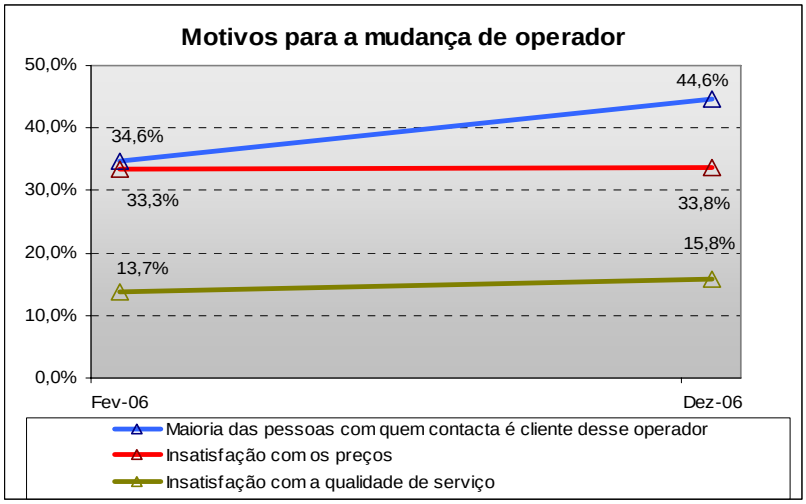
Importa também analisar, segundo a VODAFONE, o peso dos tarifários que não distinguem os preços *on-net* dos preços *off-net*, referindo essa empresa que os tarifários que não fazem essa diferenciação são já significativos na VODAFONE, e também na OPTIMUS.

Afirma ainda a VODAFONE que se verifica a partir de 2005 uma alteração nos estudos de mercado, em que o primeiro factor de escolha do operador deixa de ser a rede de contactos (o efeito de rede), para passar a ser o preço, numa altura em que 55% dos assinantes têm tarifários neutros em termos de diferenciação de tarifas *on-net/off-net*.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

As informações que o ICP-ANACOM dispõe não permitem validar a afirmação da VODAFONE. Conforme é possível verificar pela informação constante do gráfico seguinte (referida no SPD), a "rede de contactos" não só continua a ser o factor preponderante de mudança da rede móvel, como ganhou mais peso entre o início e o fim de 2006. Inquéritos realizados por

outras entidades (Marktest) também confirmam que este factor, em 2005 e 2006, é indicado como o mais importante entre as razões de escolha do operador.



Fonte: Inquérito ao Consumo das Comunicações Electrónicas, ICP-ANACOM, Dezembro 2006

Adicionalmente, atendendo a que o factor "preços" é o segundo mais relevante, o ICP-ANACOM entende que esse factor poderá também estar intimamente associado ao factor "rede de contactos", sobretudo nos casos em que existem preços *on-net/off-net* diferenciados, traduzindo-se o factor "preço" na escolha da rede com o preço *on-net* mais vantajoso.

Aliás, contrariamente ao que pode ser sugerido pela VODAFONE, a percentagem de tráfego *on-net/off-net* originada nos tarifários indiferenciados é ainda muito reduzida nas redes de maior dimensão (TMN e VODAFONE), representando no final de 2006 apenas 20% do tráfego total *on-net/off-net*, não sendo relevante uma simples análise em termos de número de tarifários disponíveis ao público, ou seja, independente do seu nível de utilização.

A VODAFONE acrescenta que os cabazes de preços da Teligen têm igualmente vindo a demonstrar que as ofertas retalhistas dos operadores móveis em Portugal se encontram abaixo da média europeia, e discorda de que a diferenciação de preços *on-net/off-net* tenha como efeito aumentar o desbalanceamento de tráfego entre o operador de menor dimensão e o de maior dimensão, referindo que também ela apresenta historicamente o tráfego desbalanceado.

Refere ainda que, das análises feitas, concluiu que o desbalanceamento de tráfego resulta não de práticas tarifárias de interligação ou de práticas tarifárias para o tráfego *on-net*, mas sim da abordagem de mercado e do perfil dos clientes captados por cada operador, tendo em conta a proporção de clientes pré e pós-pagos, os padrões e hábitos de consumo, a proporção de clientes empresariais e residenciais, a duração de chamadas e o desbalanceamento por categoria de cliente. Acrescenta que o ICP-ANACOM poderá constatar que a VODAFONE detém uma base de clientes pós-pagos superior à do resto do mercado, observando também que os clientes da VODAFONE geram, em geral, mais

minutos por clientes e que as suas chamadas têm uma duração superior à do mercado, concluindo serem estas as variáveis que justificam o desbalanceamento, e não a prática de tarifas *on-net* inferiores aos preços *off-net*.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A análise efectuada pelo ICP-ANACOM, com resultados que se têm mantido constantes ao longo dos últimos 5 anos, não permite retirar as mesmas conclusões que a VODAFONE retira. Desde logo, refira-se que, historicamente, em cada relação bilateral entre dois operadores, o desbalanceamento é sempre favorável ao operador de maior dimensão, sendo que o preço médio *off-net* também tem uma relação directa com a dimensão relativa de cada operador.

Sobre o desbalanceamento da VODAFONE nota-se que tem vindo a decrescer significativamente nos últimos anos (à medida que a sua quota de mercado tem aumentado, o que confirma a posição do ICP-ANACOM sobre as causas do desbalanceamento), situando-se actualmente num valor muito reduzido **[IIC] [FIC]**.

A análise efectuada pelo ICP-ANACOM permite assim concluir que o desbalancemanento está fortemente relacionado com o diferencial de preços *on-net* e *off-net* de cada operador, e o efeito de rede que estes diferenciais sustentam. Por outro lado, esta análise não permite confirmar a importância para o desbalanceamento de nenhuma das outras variáveis apresentadas pela VODAFONE.

O perfil de clientes dos 3 operadores é razoavelmente semelhante **[IIC] [FIC]**, e não parece existir historicamente uma grande diferenciação entre os três operadores nas respectivas abordagens ao mercado. **[IIC]**

[FIC]

Assim, reafirma-se que toda a evidência de que o ICP-ANACOM dispõe aponta para que o diferencial entre os preços médios das chamadas *on-net* e *off-net*, o efeito de rede que esses diferenciais sustentam, e o preço médio *off-net* de cada operador, sejam os principais factores explicativos para o desbalanceamento existente no mercado móvel português, mantendo-se esta análise verdadeira ao longo dos últimos 5 anos, e sendo que as evoluções das quotas de mercados dos operadores nos últimos 3 anos apenas permitem confirmar tais conclusões.

Por outro lado, afirma a VODAFONE que, nos casos como o da Bouygues, em que historicamente existe uma assimetria tarifária, não deixa de persistir um desbalanceamento desfavorável ao operador de menor dimensão, o que prova a seu ver que a assimetria nos preços de terminação móveis não resolve nem mitiga os efeitos provocados pela diferenciação *on-net/off-net* no desbalanceamento do tráfego.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM chama a atenção para o facto da VODAFONE apresentar uma visão da evolução do mercado móvel francês que não parece corresponder à realidade. De facto, em França, só existe assimetria nos preços da terminação móvel desde que desapareceu o sistema *bill-and-keep*, o qual vigorou até ao final de 2004. De acordo com as declarações da ARCEP na decisão relativa ao mercado 16, apoiadas por declarações da Autoridade de Concorrência francesa, foi o desaparecimento desse sistema que potenciou o surgimento de ofertas tarifárias com importantes diferenciações *on-net/off-net*, que por sua vez geraram saldos de interligação deficitários, a partir de 2006, em benefício dos operadores de maior dimensão – a SRF e a Orange – e em prejuízo da Bouygues. Neste contexto, a ARCEP entende que os efeitos da diferenciação tarifária adoptada pelos operadores de maior dimensão são tanto mais importantes quanto mais distanciados estiverem os preços dos custos da prestação do serviço de terminação.

O caso do mercado francês é de facto paradigmático, dado que permite estabelecer uma relação inequívoca entre a diferenciação tarifária (*on-net/off-net*) e o desbalanceamento. Enquanto vigorou o sistema *billl-and-keep* não existia essa diferenciação, pelo que o caso francês indicia o sentido contrário ao referido pela VODAFONE.

Reconhecendo-se, como se disse atrás, que a assimetria não permite resolver, por si só, completamente a questão dos efeitos de rede, nomeadamente enquanto os preços de terminação se mantiverem efectivamente acima dos custos, considera o ICP-ANACOM que ela permite contrabalançar de modo adequado os seus efeitos negativos de distorção concorrencial, beneficiando em última análise os consumidores finais e o bem-estar global.

Em todo o caso, a VODAFONE lembra que também é um operador que apresenta saldos pagadores de interligação, pelo que a preocupação do ICP-ANACOM também deverá reflectir o desbalanceamento de tráfego que afecta negativamente a VODAFONE.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM entende que a VODAFONE não se encontra numa posição em que esteja a ser prejudicada pelo aproveitamento dos efeitos de rede por parte do operador de maior dimensão, no caso em concreto a TMN, tendo em conta as respectivas quotas de mercado, muito semelhantes **[IIC] [FIC]**. De igual forma, não se pode considerar que a VODAFONE tenha problemas de escala, atendendo a que apresenta uma dimensão claramente superior à da OPTIMUS e próxima da da TMN, tendo vindo sustentadamente a melhorar o seu posicionamento no mercado móvel. O desbalanceamento que ainda apresenta é de dimensão muito reduzida, e tem vindo a atenuar-se significativamente, de resto à medida que a sua quota tem aumentado, o que só comprova a importância dos efeitos de rede, como atrás referido

Finalmente, mas não menos importante, registe-se que a VODAFONE entrou no mercado exactamente na mesma data que a TMN, e que nos primeiros anos

do GSM em Portugal, a VODAFONE (então Telecel) era mesmo o líder do mercado. Seria, portanto desadequado considerar-se que a VODAFONE foi prejudicada pelos efeitos de rede ou que não teve igualdade de condições relativamente à TMN para captar e reter clientes na sua rede.

c) Entendimento do ICP-ANACOM

Como se refere no SPD, os preços de terminação excessivos permitem o aproveitamento dos efeitos de rede por parte dos operadores de maior dimensão de forma a distorcer a concorrência através da diferenciação dos preços *on-net/off-net*.

Esta diferenciação de preços no mercado retalhista tem o efeito de tornar mais atractiva para os consumidores a rede dos operadores de maior dimensão, que vêem assim a sua utilidade aumentar com preços retalhistas inferiores para um maior número de contactos (preços médios inferiores) relativamente aos preços médios que obteriam se pertencessem a uma rede de menor dimensão[39]. A forma de combater este efeito por parte dos operadores de menor dimensão, assumindo tudo o resto constante, passa pela redução do preço retalhista que disponibilizam aos seus clientes para as chamadas *off-net*, reduzindo o preço médio das chamadas e aproximando assim a atractividade para os consumidores das redes de comunicações no que diz respeito à variável preço.

Esta estratégia é limitada inferiormente pelo nível dos preços de terminação. Se estes são excessivamente elevados, os operadores de menor dimensão não conseguem reduzir os preços de retalho das chamadas *off-net* de forma a contrabalançar eficazmente o efeito de rede. É provável também que a diferenciação nos preços de retalho *on-net/off-net* seja susceptível de ser utilizada de forma a distorcer a concorrência para potenciar o efeito de rede apenas nos casos em que existem diferenciais de quotas de mercado significativas entre os operadores, na medida em que se tal não acontecer os consumidores não percepcionam diferenças de utilidade na subscrição das diferentes redes de comunicações móveis.

Os dados relativos ao terceiro trimestre de 2007 apontam para que a OPTIMUS, como o operador de menor dimensão em Portugal, e dados os diferenciais de preços *on-net/off-net* existentes no mercado retalhista, tenha adoptado precisamente uma estratégia deste género, apresentando um diferencial entre os preços de retalho *on-net* e *off-net* (dados pelas receitas por minuto) aproximadamente inferior em **[IIC]** **[FIC]** aos da VODAFONE e da TMN, respectivamente (estes valores têm-se mantido relativamente estáveis desde 2005).

[39] Ver, por exemplo, M. Armstrong e J. Wright, "Mobile call termination", working paper, 2007 (disponível em http://profile.nus.edu.sg/fass/ecsjkdw/armstrongwright_final.pdf).

Dependendo da elasticidade preço da procura, no entanto, é expectável que ao reduzir o preço das chamadas *off-net* esta estratégia comercial induza os clientes dos operadores de menor dimensão a realizar mais chamadas *off-net*. É este efeito que, ao tornar mais atractivo o preço relativo das chamadas *off-net* dos operadores de menor dimensão (face ao preço nos operadores de maior dimensão), origina o desbalanceamento de tráfego (ou seja, faz com que um dado operador apresente um diferencial entre o número de minutos de saída e o número de minutos de entrada). Nos três primeiros trimestres de 2007, as estatísticas disponíveis indicam que a OPTIMUS possui um desbalanceamento do tráfego desfavorável (número de minutos de saída para outros operadores de rede móvel superiores ao número de minutos de entrada provenientes desses operadores) de cerca de **[IIC] [FIC]**. Note-se que este valor se mantém estável desde 2004, não tendo tido qualquer alteração após a decisão de 2005, contrariamente ao que então era a expectativa desta Autoridade.

Na medida em que o preço de terminação grossista esteja fixado acima do nível de custos, os operadores de rede móvel estão a obter no mercado grossista (entre operadores) uma margem líquida positiva em cada chamada. Isto significa que o desbalanceamento de tráfego representa um pagamento líquido dos operadores de menor dimensão (para quem o desbalanceamento é desfavorável, já que enviam mais minutos dos que os que recebem) aos operadores de maior dimensão (para quem o desbalanceamento de tráfego é favorável, pois recebem mais minutos do que os que enviam). Em termos económicos, e colocando-nos unicamente do lado da oferta e na perspectiva do prestador do serviço, estes pagamentos líquidos representam uma redistribuição do excedente do produtor, em que os operadores que se vêem em situação desfavorável face ao desbalanceamento transferem parte do excedente do produtor para os operadores que são beneficiados pelo desbalanceamento. Na prática, esta transferência representa implicitamente uma subsidiação do operador de menor dimensão aos operadores de maior dimensão.

Sendo, no sector das comunicações móveis nacional, o desbalanceamento de tráfego desfavorável ao operador de menor dimensão em cerca de **[IIC] [FIC]**, este valor representa a melhor estimativa quanto ao limite superior da transferência do excedente do produtor observada. Esta estimativa representa, igualmente, uma medida das restrições ao crescimento que, de acordo com o problema identificado, são colocadas ao operador de menor dimensão, e das barreiras à entrada colocadas a potenciais entrantes.

Como se referiu, uma forma de tentar solucionar este problema passa pela redução do preço de terminação grossista, no limite até que este alcance o nível de custos do serviço de terminação. A redução deste preço poderá ter dois efeitos benéficos, por um lado permitindo aos operadores de menor dimensão baixar os seus preços de retalho *off-net* como forma de contrabalançar o efeito de rede, e por outro lado induzindo todos os operadores de rede móvel a reduzir o diferencial entre os preços de retalho das chamadas *on-net/off-net* (por via da redução do preço das chamadas *off-net*).

A redução dos preços de terminação grossistas foi precisamente a medida preconizada pelo ICP-ANACOM na sua decisão de 2005. Tal como aí se referiu, e aqui se reforça, o ICP-ANACOM entende que a situação que traduz a maximização da eficiência económica do mercado, em termos da relação grossista entre os operadores de rede móvel, é aquela em que os preços de terminação grossista são simétricos. Numa situação em que de facto existem condições para que a concorrência entre os operadores conduza à maximização da eficiência e não existem restrições ao crescimento provocadas endógenamente pelos operadores (por exemplo, através da prática de preços de retalho *on-net/off-net* diferenciados, que associados a preços de terminação grossistas excessivos levam ao potenciamento dos efeitos de rede), a assimetria nos preços de terminação é susceptível de gerar distorções no mercado, potencialmente com custos significativos para os consumidores. A posição de princípio do ICP-ANACOM, e em consonância com o defendido pela Comissão Europeia e pelo ERG, é a de que os preços de terminação grossistas devem ser normalmente simétricos. Existem no entanto, tal como estas organizações defendem, situações de excepção a esta regra, o que afasta a aplicação em absoluto de preços simétricos entre os operadores.

Ao reduzir significativamente os preços de terminação dos operadores de rede móvel, em 2005, o ICP-ANACOM estimou que o problema particular da diferenciação dos preços de retalho *on-net/off-net* como forma de potenciar os efeitos de rede seria gradualmente eliminado. Dado que este problema foi identificado de forma clara na decisão de 2005, e nessa sede o regulador manifestou ao mercado em geral, e aos operadores em particular, as suas preocupações relativas a este assunto, a expectativa de que o problema fosse resolvido residia não só nos impactos directos da imposição da obrigação de controlo de preços, que preconizava a descida do preço de terminação grossista atingindo ao mesmo tempo a simetria de preços entre os operadores, mas também por via da transmissão aos operadores dos incentivos adequados para que alterassem os comportamentos, quer no mercado grossista (reduzindo por sua iniciativa os preços de terminação) quer no mercado retalhista (reduzindo o diferencial nos preços *on-net/off-net*).

A situação actual, decorridos que estão 3 anos sobre a decisão anterior, em que o desbalanceamento se encontra ao mesmo nível de 2005, indica de forma explícita que a decisão de 2005, apesar de a isso dedicada, revelou-se insuficiente para atingir os objectivos a que se tinha proposto. Em particular, revelou-se infrutífera na tentativa de induzir a alteração no comportamento dos operadores de rede móvel que, apesar das preocupações levantadas pelo regulador em 2007, não promoveram qualquer descida voluntária dos preços de terminação grossistas, nem parecem ter alterado o comportamento no mercado retalhista (dado que os diferenciais de preços de retalho *on-net/off-net* permanecem relativamente inalterados).

É por estes motivos que a persistência do problema e a insuficiência da decisão anterior para o resolver representam uma restrição significativa ao crescimento e expansão do operador de menor dimensão, com fortes implicações no nível de

contestabilidade do mercado e nos benefícios para o consumidor. A presente decisão, ao preconizar uma assimetria no operador de menor dimensão nos preços de terminação grossistas e apenas durante o período de ajustamento, permite na prática anular a perda líquida relativa ao tráfego de interligação móvel-móvel, que este operador tem potenciado pelas práticas dos seus concorrentes, eliminando a transferência do excedente que antes ocorria na sequência do desbalanceamento existente. Ao acrescentar à contínua redução do nível de preços de terminação grossista a assimetria favorável ao operador de menor dimensão, cria-se por esta via um *level playing field* que, em termos de equilíbrio parcial estático, torna expectável a resolução do problema da potenciação dos efeitos de rede[40].

Como se depreende, a assimetria não se consubstancia, de todo, num subsídio favorável ao operador de menor dimensão, mas, pelo contrário, na eliminação do benefício líquido que os operadores de maior dimensão têm tido no mercado grossista, possibilitado pelos preços de terminação excessivos no mercado grossista e potenciado pela diferenciação de preços *on-net/off-net* no mercado retalhista. Nestas condições, a extensão do período de ajustamento para a OPTIMUS e a resultante assimetria nos preços de terminação grossista permite, de igual forma, contribuir para corrigir uma situação de distorção competitiva existente neste mercado.

Esta assimetria, obrigatoriamente temporária como a explicitação do problema deixa entender, é apenas necessária enquanto os operadores de rede móvel não adoptarem os comportamentos necessários à adequada eliminação deste problema, e consequente desbalanceamento de tráfego, pela sua acção em ambos os mercados grossista e retalhista.

Na eventual impossibilidade da decisão actual ainda assim induzir, como desejável, os incentivos adequados para que tal venha a acontecer, a persistência do problema e em particular do desbalanceamento associado à diferenciação de preços de retalho *on-net/off-net* apenas poderá ser corrigida, tal como a assimetria, pela indexação do preço de terminação grossista ao custo efectivo do serviço, que seria aliás a opção mais eficaz para eliminar o problema identificado (note-se que, no caso da decisão da AdC sobre a OPA, os remédios propostos visavam os dois mercados, retalhista e grossista).

Para finalizar, refira-se também que o ICP-ANACOM tomou em consideração e avaliou o impacto desta medida, quer nos operadores quer nos consumidores finais, tendo concluído que os benefícios para o mercado – em termos de dinâmica concorrencial e de ganhos de bem-estar para os consumidores – ultrapassam eventuais desvantagens resultantes da aplicação transitória da medida em causa.

Note-se que o impacto da presente decisão nos operadores móveis é atenuado pela entrada em vigor dos novos preços de terminação terem deslizado dois trimestres face ao previsto no SPD, o que permitiu aos operadores móveis

[40] A este propósito, veja-se M. Peitz (2005) "Asymmetric access price regulation in telecommunications markets", European Economic Review

praticarem durante 6 meses, em 2008, os mesmos preços de terminação que têm praticado desde Outubro de 2006, ou seja €0,11. Na prática, enquanto no SPD se previa, para 2008, um impacte total nos operadores móveis de cerca de **[IIC] [FIC]**, com a presente decisão, esse impacte em 2008, será inferior a metade do inicialmente previsto.

Esta conclusão permite assegurar que a medida imposta, em conformidade com o artigo 5º, nº5, da Lei nº5/2004, é razoável e proporcional face aos objectivos de regulação, estando também em conformidade com as excepções à regra de simetria previstas pela *Posição Comum ERG*, nomeadamente a terceira circunstância cumulativa associada à excepção resultante de problemas concorrenciais, que refere que as ARNs devem ponderar vantagens e desvantagens (ver entendimento do ICP-ANACOM no capítulo 3.4).

3.8 Desfasamento nas datas de entrada no mercado

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

Refira-se, a este propósito, que o desfasamento temporal existente entre as datas de entrada em actividade comercial da oferta GSM da OPTIMUS face à TMN e à VODAFONE é de 6 anos, período esse superior ao desfasamento verificado noutros países da União Europeia, alguns dos quais mantêm neste momento preços assimétricos. Por outro lado, e ao contrário do que aconteceu na generalidade dos países europeus, a OPTIMUS não beneficiou de assimetria nos preços da terminação móvel-móvel no início da sua actividade.

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- RADIOMÓVEL

A RADIOMÓVEL considera que após 10 anos de actividade, e depois ter passado por um regime de regulação assimétrica, não se justifica conceder, de novo, este regime à OPTIMUS**.**

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Tal como referido em comentário anterior, o regime de regulação assimétrica só se verificou para o tráfego fixo-móvel (correspondente a 25% do tráfego total de terminação), e só existiu após a decisão de Fevereiro de 2005.

De qualquer forma, o ICP-ANACOM reconhece alguma validade ao argumento de que a OPTIMUS já está em actividade há 10 anos, não podendo por isso ser considerado um "*novo entrante*". Neste sentido, a decisão final é alterada relativamente ao SPD no que diz respeito à importância atribuída ao desfasamento na data de entrada na argumentação relativa à assimetria.

- SONAECOM

A SONAECOM refere que a OPTIMUS iniciou a sua actividade comercial 6 anos depois dos seus concorrentes, com desvantagens diversas nomeadamente na captação dos *early adopters* (que geram mais receitas, e daí o menor ARPU da empresa) e na disponibilidade de melhores locais para construção da rede.

De acordo com a SONAECOM, por ter entrado mais tarde no mercado, e também pela (in)acção do regulador, não beneficiou de algumas medidas regulatórias que os outros operadores móveis usufruíram, o que contribuiu para agravar ainda mais a desigualdade das condições de concorrência no mercado. A SONAECOM dá como exemplo destas medidas a inversão do princípio da propriedade do tráfego, usufruída pela OPTIMUS apenas durante 2 anos. Neste contexto refere que não foi proporcionada à OPTIMUS qualquer prerrogativa

especial, tendo em vista atenuar as desvantagens do desfasamento da entrada no mercado, tendo o regulador optado sempre por impor medidas simétricas absolutamente ao arrepio daquela que era, já então, a prática europeia, com excepção de uma situação transitória de assimetria no tráfego fixo – móvel.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Especificamente sobre o regime de propriedade do tráfego importa salientar que a sua alteração no ano 2000 era inevitável face à liberalização do serviço telefónico fixo, à luz da qual a situação então vigente nesta matéria era insustentável.

Adicionalmente, não se pode deixar de referir que desde a sua entrada no mercado, a OPTIMUS esteve sujeita a um modelo de taxação do espectro que a beneficiou ao longo de vários anos, precisamente em função da sua menor dimensão.

- TMN

A TMN afirma não compreender nem aceitar a posição do regulador quanto a considerar a data de entrada no mercado como um critério para a introdução da assimetria e invoca afirmações do ICP-ANACOM, proferidas no âmbito da decisão de 2005, em que a manutenção da assimetria fixo-móvel até ao final de 2006 já era justificada pela entrada tardia da OPTIMUS no mercado, tendo o regulador considerado que após essa data estaria terminado o prazo de transição.

A TMN considera que, para além do benefício obtido com os preços de terminação fixo-móvel assimétricos, a OPTIMUS também tem beneficiado do modelo de tarifação do espectro, e beneficiou da entrada num mercado mais maduro e com mais *know-how* acumulado, com condições mais favoráveis ao investimento (risco significativamente reduzido), comparativamente com os dois outros operadores.

Adicionalmente, a TMN refere que se trata de uma posição diferente da anteriormente assumida pelo ICP-ANACOM quando, citando o Professor Littlechild referiu que as únicas excepções à regulação simétrica seriam o caso dos novos entrantes, tendo concluído que a OPTIMUS não se encontrava nessa situação.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Sobre qualquer um destes 3 pontos, o ICP-ANACOM remete para comentários anteriores já efectuados em resposta a afirmações semelhantes da TMN. De qualquer forma, o ICP-ANACOM reitera que o argumento relativo ao desfasamento na data de entrada não influenciou significativamente a presente decisão, tendo o SPD sido alterado em conformidade reflectindo na presente decisão este entendimento.

- VODAFONE

A VODAFONE considera o argumento do desfasamento de datas de entrada descabido e deslocado no tempo, dado que já em 2005, aquando da anterior decisão e numa altura em que a OPTIMUS estava há menos tempo no mercado, o ICP-ANACOM impôs preços de terminação simétricos. Ao contrário do referido, a entrada tardia no mercado beneficiou os novos entrantes que beneficiaram de melhores condições do mercado financeiro e de acesso a equipamentos de rede, já testados e disponíveis a preços inferiores. Em todo o caso, a entrada tardia apenas serviria de justificação para a assimetria nos preços de terminação se o novo entrante tivesse uma tecnologia específica que implicasse maiores custos de rede.

O argumento utilizado pela ARCEP, de que a assimetria para um operador que tenha entrado posteriormente no mercado pode ser concedida desde que por razões exógenas tenha sido impossibilitado de adquirir uma quota de mercado superior à dos seus concorrentes, também não se verifica segundo a VODAFONE em Portugal, onde a OPTIMUS rapidamente adquiriu uma quota de mercado de 21%, tendo entrado numa altura em que a taxa de penetração no mercado era de 30%, sendo que no ano seguinte à sua entrada o mercado assistiu a um crescimento de 104%. Assim, a VODAFONE considera que não houve nesta sede qualquer alteração relativamente às circunstâncias que caracterizam a decisão de 2005, não se justificando por isso a imposição de qualquer assimetria.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM nota que, mais uma vez, a VODAFONE cita a decisão do regulador francês. Salienta-se no entanto que os argumentos que a ARCEP usa para invocar que a Bouygues foi impossibilitada de adquirir uma quota de mercado superior à dos seus concorrentes, também se verificam em Portugal (com excepção das diferenças do tipo de espectro atribuído). De facto, e como atrás referido, a ARCEP refere a existência de fortes efeitos de rede e práticas comerciais dos operadores de maior dimensão geradoras de desbalanceamento, como a principal razão para decidir, e mesmo aumentar, o nível de assimetria de que beneficia o terceiro operador.

Sendo certo que a quota da OPTIMUS já foi mais elevada, a realidade é que esta tem vindo a descer até ao nível actual de **[IIC] [FIC],** e que será a primeira vez que uma diferenciação tarifária será aplicável ao tráfego móvel-móvel.

Sobre o argumento do desfasamento na data de entrada ser "*descabido e deslocado no tempo*", o ICP-ANACOM remete para o comentário anterior à resposta da TMN neste capítulo.

c) Entendimento do ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM considera que o desfasamento na data de entrada no mercado constitui apenas uma justificação complementar para a fixação transitória de

preços de terminação assimétricos, em particular atendendo a que até ao momento não foi concedida à OPTIMUS a possibilidade de praticar preços de terminação diferenciados na relação com os outros operadores móveis, o que conjugado com os problemas de escala e de aproveitamento dos efeitos de rede por parte dos operadores de maior dimensão, tem prejudicado a sua capacidade para adoptar práticas comerciais agressivas e poder conquistar e reter clientes em igualdade de circunstâncias com os seus concorrentes.

A este propósito refira-se que a AdC, no parecer remetido ao ICP-ANACOM sobre o SPD, "*considera que a imposição de preços de terminação assimétricos aproximadamente dez anos após a entrada comercial da Optimus no mercado nacional de comunicações móveis poderá não ter um impacto concorrencial de dimensão equivalente àquele resultante da sua imposição em 1998*".

Note-se que a fixação de preços de terminação assimétricos com base nas diferentes datas de entrada dos operadores tem sido prática comum dos reguladores de diversos países europeus. Aliás a "*Posição Comum ERG*" refere que "*the consequences of differences in entry date, which are in most cases outside the control of the operators, is more objective than the market share and, under certain circumstances, may justify asymmetries on a transitory basis*", sendo esta uma das três excepções aceites para a determinação de preços assimétricos.

Adicionalmente, a Comissão tem aceite este factor como justificação para a assimetria. A afirmação que seguidamente se transcreve consta da carta de comentários da Comissão à notificação da Bélgica ao Mercado 16, constitui um exemplo dessa aceitação.

"*The Commission considers that termination rates should normally be symmetric and that asymmetry, acceptable in number of cases, requires an adequate justification. It recognizes that, in certain exceptional cases, an asymmetry might be justified by objective cost differences which are outside the control of the operators concerned. Possible justifications could be represented by the cost differences between the operation of a GSM900 network and a DCS1800 one or by substantial differences in the date of market entry*".

Esta afirmação foi repetida no âmbito de outros processos de notificação[41].

Em todo o caso, o ICP-ANACOM considera que o desbalanceamento no tráfego gerado pelas estratégias de aproveitamento dos efeitos de rede, por parte dos operadores de maior dimensão, é por si só suficiente para se permitir, transitoriamente, a fixação de preços diferenciados. Assim, o argumento do

[41] *Vide* casos BE/2006/0433 (Comentários da Comissão à Bélgica) 04.08.2006, LV/2006/0464 (Comentários da Comissão à Letónia) 25.08.2006, FR/2006/0461 (Comentários da Comissão à França) 04.09.2006, LV/2007/0574 (Comentários da Comissão à Letónia) 26.01.2007, FR/2007/0596 (Comentários da Comissão à França) 15.03.2007, ES/2007/0654 (Comentários da Comissão à Espanha) 20.07.2007 e IT/2007/0659 (Comentários da Comissão à Itália) 02.08.2007.

desfasamento na data de entrada no mercado, tal como os argumentos relativos às economias de escala e custos médios unitários superiores, não são por si só suficientes, pelas razões apontadas ao longo do presente relatório, para justificar a decisão, pelo que o ICP-ANACOM procedeu à alteração do SPD em conformidade, reflectindo este entendimento na decisão agora aprovada.

3.9 Avaliação com recurso a *proxys* de custos

a) Sentido provável de decisão de 24.10.2007

Na ausência de um sistema de custeio, o ICP-ANACOM considera que uma referência alternativa disponível para avaliar os custos de terminação dos operadores móveis nacionais é o nível de preços praticados nas chamadas on-net. De facto, parece razoável considerar que os preços em vigor para essas chamadas serão determinados de modo a cobrir os custos com a sua originação e terminação (ambos na rede de um mesmo operador), e ainda os restantes custos operacionais por ele suportados (facturação, apoio ao cliente, custos com aquisição de clientes, entre outros).

Tendo em consideração o cômputo de tais custos e a informação disponível, entendemos adequado considerar, que os custos de terminação na rede móvel representarão 30% do preço médio em vigor no mercado para as chamadas on-net.

Para o efeito considera-se que a margem que o operador tem para cobrir os custos operacionais é de 40%, e que o custo de originação será da mesma ordem de grandeza do custo de terminação.

O valor que resulta deste cálculo, com base na informação actualmente disponível no ICP-ANACOM é de €0,036, o que poderia ser considerado como melhor proxy disponível para a determinação dos custos de terminação dos operadores móveis.

b) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- GRUPO SGC

  O GRUPO SGC entende que o nível máximo de preços de terminação deverá, como proposto, usar como referência as melhores práticas europeias, os preços de terminação nas redes fixas, e, na falta de um sistema de custeio, *proxys* de custos (preços *on-net* o mais rapidamente possível).

- TMN

  A TMN considera prematuro o recurso a *proxys* de custos não apenas por considerar que não representa qualquer avanço regulatório a substituição de *benchmarks* por *proxys* de custos na fixação de preços de terminação, mas também porque entende ser desadequada a abordagem regulatória subjacente à metodologia anunciada no SPD.

  A TMN não julga que seja adequado admitir que os custos de terminação na rede móvel representarão 30% do preço médio em vigor no mercado para as

chamadas *on-net*, que o custo de originação será da mesma ordem de grandeza do custo de terminação, e que o operador terá uma margem de 40% para cobrir os custos operacionais, como não considera razoável que esta *proxy* de custos seja utilizada para fixar os preços de terminação móvel a partir de 2009.

Considera a TMN que o preço das chamadas *on-net* não representa o ponto de partida aceitável para a determinação de uma proxy de custos, porquanto o diferencial de preços *on-net/off-net* prende-se essencialmente com a elasticidade da procura dos dois tipos de chamadas, traduzida na aplicação de *markups* de *Ramsey* inversamente proporcionais à elasticidade da procura. Acresce que uma chamada *on-net* faz uma utilização mais económica dos recursos de rede do que a soma de uma originação e uma terminação. Esta economia de recursos ocorre quer na rede *core* (MSC de trânsito) quer na interligação (interna e externa).

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A TMN sugere que as diferenças entre os preços *on-net/off-net* resultam de elasticidades preço da procura diferentes para cada um dos dois tipos de chamadas. Em particular, nas chamadas *on-net*, onde a elasticidade é elevada, a margem (*Ramsey markup*) será menor, e nas chamadas *off-net*, onde a elasticidade será menor, as margens serão maiores.

Isto significa que o argumento do ICP-ANACOM tem fundamento, indicando que nas chamadas *on-net*, apesar das margens (diferencial entre os custos, que terão de cobrir originação e terminação da chamada) serem estreitas, são ainda positivas; nas chamadas *off-net*, o seu preço é elevado motivado pela relativa inelasticidade da procura, o que é um indicador do poder de mercado que o operador terá neste caso para fixar preços mais elevados.

Em todo o caso, o argumento da elasticidade permite comprovar que as chamadas *on-net* serão um bom *proxy* para os custos de terminação, e não invalida que mesmo que faça sentido do ponto de vista comercial a diferenciação, esta pode mesmo assim ser utilizada de forma a distorcer a concorrência para restringir a expansão dos operadores de menor dimensão (salientando-se que a TMN reconhece tratar-se de uma estratégia que reforça o parque de clientes).

Em relação à diferença de custos entre chamadas *on-net* e *off-net* e à relação com a soma de uma originação e uma terminação, entendemos que esta não é significativa ao ponto de inviabilizar a aproximação preconizada. Aliás, note-se que a própria Comissão Europeia, no âmbito do processo que conduziu à aprovação do Regulamento do *Roaming*, considerou que os preços de terminação constituem uma boa *proxy* para os preços de originação.[42]

[42] Veja a este respeito o "*Impact Assessement of Policy Options in relation to a Commission proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Roaming on Public Mobile Networks Within the Community*", onde se refere que "*the two principle legs of a mobile call are origination and termination. It is generally accepted that the termination cost acts as a good proxy for origination. In that case we can assume that the regulated MTR provides a sound benchmark for both origination and termination*". Documento disponível em http://ec.europa.eu/information_society/activities/roaming/docs/assessment_en.pdf

A TMN acrescenta ainda que o nível de preços das chamadas *on-net* não é necessariamente determinado pelos respectivos custos, devendo antes dar também resposta tanto a aspectos relacionados com a elasticidade da procura, como a estratégias comerciais e de utilização da rede. Refere a este respeito que a oferta de tráfego de voz *on-net* a preços competitivos permite ao operador móvel o reforço do seu parque de clientes, promove uma maior utilização da sua rede e potencia a utilização de outros serviços geradores de margens superiores, com benefício do ARPU da empresa.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

O ICP-ANACOM regista que a TMN reconhece que o "*nível a que são fixados os preços das chamadas on-net não é necessariamente determinado pelos respectivos custos*".

De facto, se é verdade que os preços *on-net* não estão relacionados com os custos, é exactamente tal prática que se revela prejudicial ao desenvolvimento da concorrência.

É verdade que os preços *on-net* praticados pelos operadores de maior dimensão visam dar resposta às suas estratégias comerciais e de utilização da rede. É, mais uma vez, este o argumento do ICP-ANACOM quando afirma que os operadores de maior dimensão utilizam esses preços em seu benefício para reter os clientes na sua rede, via aproveitamento dos efeitos de rede, provocando as consequentes distorções nos mercados retalhistas e grossistas, em prejuízo da concorrência e dos consumidores.

É também verdade que a oferta de tráfego de voz *on-net* a "preços competitivos" permite ao operador móvel o reforço do seu parque de clientes, promove uma maior utilização da sua rede e potencia a utilização de serviços geradores de margens superiores, com benefício do ARPU da empresa. O ICP-ANACOM não poderia estar mais de acordo, sendo esta análise totalmente coincidente com a efectuada no SPD e explicada detalhadamente no presente Relatório. Acontece que o operador de menor dimensão (e os operadores que poderão vir a entrar no mercado) não só não tem um parque de clientes que lhe permita oferecer esse tráfego a "preços competitivos", como ainda por cima é penalizado, em resultado dessas mesmas estratégias, no pagamento dos saldos líquidos de interligação, ficando assim impedido de potenciar a utilização dos tais serviços de margens superiores e de aumentar o seu próprio ARPU. É exactamente esta distorção competitiva que a presente decisão visa combater.

- VODAFONE

A VODAFONE discorda completamente que se faça uma comparação directa entre os preços de retalho *on-net* e os custos de terminação numa rede móvel. A existir alguma relação, é indicativa da relação entre o custo marginal, que releva para o preço de retalho, e o custo incremental de longo prazo (LRIC + EPMU), a referência de custo para efeitos regulamentares.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A VODAFONE não apresenta nenhum argumento para a defesa de que a referência correcta para os preços de retalho será o custo marginal, ao passo que a referência correcta "para efeitos regulamentares" já serão os custos incrementais de longo prazo.

O ICP-ANACOM desconhece a doutrina económica e regulatória em que tal assumpção foi baseada, registando apenas que a prática corrente dos vários reguladores europeus e não europeus é muito diversa quanto a qual a referência de custos que deve ser usada para determinação dos preços de terminação, como pode ser confirmado na *"Posição Comum ERG"*.

Numa situação de prática de preços de retalho *on-net* baseados nos custos marginais, a argumentação do ICP-ANACOM quanto ao aproveitamento dos efeitos de rede e às distorções competitivas ganha ainda mais relevância. Essa prática, se adoptada pelos operadores de maior dimensão, por via do desbalanceamento, resulta em custos relativos de interligação superiores para o operador de menor dimensão. Nessas circunstâncias, o operador de menor dimensão apresentará margens inferiores em cada minuto de tráfego, caso estabeleça preços de retalho equivalentes aos dos operadores de maior dimensão.

Finalmente, o ICP-ANACOM regista que a VODAFONE afirma praticar preços *on-net* alinhados com os seus custos marginais, não sendo clara qual será a referência para os preços *off-net*, que no caso dessa empresa são, em média **[IIC]** [43] **[FIC]** acima dos preços *on-net*.

De acordo com a VODAFONE, embora os operadores móveis defendam que todos os serviços contribuam, de alguma forma, para os custos fixos e comuns da actividade, essa contribuição varia significativamente entre diferentes serviços. Para a terminação de chamadas, regulada, o *mark-up* é definido com base num nível "médio" através do mecanismo do EPMU. Todavia, para outros serviços, o *mark up* pode ser estabelecido quer acima, quer abaixo do nível referido. Por exemplo, os custos marginais do serviço de mensagens escritas (SMS) são significativamente mais baixos que os da voz mas os clientes atribuem um valor tal ao serviço que esse permite um *mark up* relativamente elevado sobre custos mais baixos. Porém, para as chamadas de voz *on-net*, tipicamente feitas entre familiares e amigos, os operadores móveis optam por aplicar um *mark up* inferior sobre o custo marginal de forma a incentivar a realização de tráfego marginal.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

À semelhança do que acontece com a resposta da TMN (*vide* último comentário à resposta dessa empresa), a VODAFONE também aqui reconhece que tem adoptado a estratégia que o ICP-ANACOM refere no seu SPD.

De facto, admitindo que esse método dos *mark ups* diferenciados é adoptado pela VODAFONE na fixação dos preços dos seus vários serviços, então será

[43] Valor obtido com base nas receitas por minuto relativas ao 3º trimestre de 2007.

forçoso concluir que essa empresa aplica um *mark up* superior nas chamadas *off-net* do que nas chamadas *on-net*. Como a própria VODAFONE reconhece, esse facto leva os utilizadores a realizarem tráfego marginal dentro da própria rede, desincentivando simultaneamente a realização de tráfego *off-net*, e reduzindo por essa via a atractividade das redes de menor dimensão.

De facto, a utilidade que um cliente deriva de pertencer a uma determinada rede resulta, no actual contexto, não só da possibilidade de realizar mais chamadas para os seus contactos a um preço inferior (utilizando preços *on-net* baixos), como também da possibilidade dos seus contactos o contactarem pagando eles próprios também um preço inferior. Este fenómeno, conhecido na literatura por "*call externality*"[44], foi claramente identificado num estudo realizado para a Comissão Europeia[45], no âmbito da Revisão 2006. Veja-se a seguinte passagem desse estudo elaborado pelos Professores Tommaso Valletti e Martin Cave e pelo Dr. Ulrich Stumpf:

"As customers buy mobile phones with the purpose of receiving calls from other customers, a firm might be tempted to increase its off-net termination price in order to distort competition in the market. This incentive exists, on top of the termination monopolisation effect, only for mobile off-net calls. For instance, a mobile firm could set a high off-net termination charge, so that the overall off-net price paid by rival customers is high. Similarly to the problem described in section 6.1.1, customers would be willing to join a bigger network (…)"

Em conclusão, a VODAFONE acaba por reconhecer este fenómeno ao revelar a forma como diz fixar os diferenciais de preços *on-net* e *off-net* de acordo com as suas estratégias comerciais de retenção de clientes, sendo ainda de realçar a forma como a VODAFONE se refere ao tráfego *on-net* ("chamadas tipicamente feitas entre familiares e amigos"), reforçando o argumento da importância dos efeitos de rede no mercado móvel em Portugal, e portanto das dificuldades que um operador de menor dimensão, que entrou tardiamente no mercado, terá em conseguir captar os "familiares e amigos" dos clientes das restantes redes.

c) Entendimento do ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM mantém o entendimento expresso no SPD quanto a este ponto. De facto, os operadores móveis não apresentaram qualquer motivo que justifique os preços de terminação serem superiores a 30% do preço médio em vigor no mercado para as chamadas *on-net*.

[44] *Vide* Hoernig, Steffen (2007), "On-net and off-net pricing on asymmetric telecommunications networks" Information Economics and Policy, Elsevier, vol. 19(2), pages 171-188, June.
[45] Disponível em http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecomm/doc/library/ext_studies/review_experts/review_regulation.pdf

Outros desenvolvimentos ocorridos posteriormente à publicação do SPD – nomeadamente as respostas à Consulta Pública do ERG sobre Simetria/Assimetria, onde várias entidades referiram valores para os custos na ordem do €0,01; os desenvolvimentos no seio do grupo de trabalho do ERG, no qual o ICP-ANACOM participa activamente; e ainda as palavras da Comissária Europeia Viviane Reding já atrás referida – apenas vieram reforçar a pertinência de se poder utilizar aqueles preços como proxy dos custos efectivos, enquanto o ICP-ANACOM não dispuser de informação credível sobre os custos.

Acrescente-se ainda que, em resultado da informação entretanto recolhida pelo ICP-ANACOM, o valor correspondente a 30% do preço médio em vigor no mercado para as chamadas *on-net* passou a ser €0,033, pelo que a deliberação final reflectirá este novo valor, o qual, dados as evoluções acima referidas, se considera poder estar ainda substancialmente acima do valor efectivo dos custos do serviço de terminação de chamadas.

Note-se ainda, conforme referido em capítulo anterior deste relatório, que o ICP-ANACOM releva o facto dos operadores móveis nacionais, para além dos serviços móveis, também estarem a oferecer serviços telefónicos prestados em local fixo, através das respectivas redes móveis, cobrando para o efeito o preço da terminação fixa. O surgimento destas ofertas e a sua permanência no mercado (representando já cerca de 9,5% dos acessos ao serviço telefónico em local) indicia que tais preços de terminação garantem uma adequada remuneração do serviço prestado, permitindo negócios sustentáveis e com forte adesão dos clientes, pese embora a remuneração obtida pelos serviços de terminação seja substancialmente inferior à que é obtida pela terminação móvel nas mesmas redes.

O ICP-ANACOM não poderá deixar de estar atento a esta situação (naturalmente geradora de distorções competitivas entre operadores fixos e operadores móveis) em futuras determinações sobre os preços da terminação móvel a praticar pelos operadores móveis em actividade.

3.10 Outros assuntos

a) Respostas recebidas e comentários do ICP-ANACOM

- CTT

Os CTT consideram que deve haver aspectos importantes a esclarecer para que melhor se avaliem os potenciais impactos da intervenção do ICP-ANACOM, em particular sobre os operadores móveis virtuais (MVNO).

- *Comentário do ICP-ANACOM*

No que respeita ao impacto da presente medida sobre os MVNOs, o ICP-ANACOM remete para os comentários à resposta dos CTT nos capítulos 3.4 e 3.7.

- ONITELECOM

A ONITELECOM entende que o SPD deveria cobrir um período mais alargado em nome da previsibilidade (2009), e necessita de uma maior abrangência, de forma a incluir a regulação da terminação de dados, referindo igualmente a necessidade de regular o mercado 15, nomeadamente quanto aos preços de originação para chamadas vocais ou de dados, ao acesso às redes telefónicas móveis em condições concorrenciais e à obrigatoriedade de os operadores com PMS abrirem a numeração dos números não geográficos dos operadores fixos.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Quanto ao período de aplicação do SPD, conforme referido atrás, o ICP-ANACOM optou por decidir agora os níveis de preços para 2008 e 2009 pelas razões explicitadas ao longo do presente relatório, pelo que neste âmbito se vai de algum modo ao encontro da sugestão da ONITELECOM.

O mercado grossista da terminação de chamadas de dados é um mercado que não faz parte dos mercados relevantes identificados pela Comissão Europeia para intervenção regulamentar *ex-ante*. Sem prejuízo, pode o ICP-ANACOM, por sua iniciativa, e se considerar que existem problemas concorrenciais que justifiquem uma intervenção da regulação sectorial, iniciar o procedimento de definição e análise de mercado desse mercado, à luz também dos desenvolvimentos que possam vir a ocorrer nessa matéria a nível europeu.

Quanto ao mercado 15, embora já não integre a Recomendação sobre os Mercados Relevantes, o ICP-ANACOM encontra-se a analisar o mercado em causa face às suas evoluções mais recentes e às perspectivas futuras, com vista a avaliar da necessidade / oportunidade de intervenção, quer ao nível do acesso à rede móvel, quer ao nível da originação de chamadas em redes móveis.

- RADIOMÓVEL

A RADIOMÓVEL considera que atendendo ao interesse nacional no domínio do equilíbrio da balança comercial, e desde que assegurada a sua conformidade com o direito comunitário, seria de considerar uma discriminação de preços de terminação entre chamadas nacionais (originadas em redes móveis ou fixas), e as chamadas internacionais, mantendo-se estas últimas correlacionadas/indexadas com os valores médios dos países Europeus.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Relativamente à diferenciação entre as chamadas nacionais e as internacionais, o ICP-ANACOM remete para os comentários feitos à resposta à TMN no capítulo 3.2, recordando que não é conforme ao direito comunitário a discriminação entre operadores actuando no seio da União Europeia.

A RADIOMÓVEL entende que deve ocorrer uma nova análise após se encontrar concluído o procedimento de atribuição de frequências nas faixas dos 450 MHz. Nesta análise, as obrigações impostas em matéria de controlo de preços devem estabelecer uma diferenciação nos preços de terminação em benefício dos novos titulares dos direitos de utilização de frequências, permitindo-lhes decidir da sua utilização em função do desbalanceamento de tráfego existente e posicionamento competitivo a adoptar.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

Quanto ao processo de atribuição de direitos de utilização de frequências na faixa dos 450Mhz, o ICP-ANACOM, de acordo com as suas competências, e quando a entidade em causa estiver plenamente em actividade, deverá proceder oportunamente a uma análise do mercado grossista de terminação de chamadas vocais na respectiva rede móvel. Eventuais obrigações regulamentares que venham a ser impostas, incluindo preços de terminação, dependerão da análise do mercado em causa, da existência ou não de poder de mercado significativo e dos problemas de concorrência que venham a ser identificados.

- GRUPO SGC

O GRUPO SGC considera que esta é uma ocasião oportuna para relembrar o ICP-ANACOM que também o Mercado 15 "*Acesso e originação de chamadas nas redes telefónicas móveis públicas*" precisa de intervenção do regulador, encontrando-se desde 2004 a salvo de qualquer análise, permanecendo os preços de originação inalterados desde 2000 e os operadores móveis sem obrigações de fornecimento de acesso grossista, quer para MVNO's como para serviços sobre numeração não geográfica de outros prestadores.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A respeito da eventual regulação do mercado 15, reiteram-se os comentários à resposta à ONITELECOM, nesta secção.

- TMN

A TMN considera que a descida dos preços de terminação em redes móveis não poderá deixar de ser acompanhada de uma redução substancial das taxas de espectro suportadas pelos operadores móveis portugueses, as quais apresentam valores quase três vezes superiores aos da média europeia.

- *Comentário do ICP-ANACOM*

A decisão relativa ao sistema de taxação do espectro é matéria da competência do Governo, conforme referido anteriormente no capítulo 3.2.

4. CONCLUSÕES

Tendo presente a existência de problemas concorrenciais, já identificados na decisão de 2005 sobre a *Análise de Mercado*, os quais continuam a existir, pese embora esta Autoridade tenha promovido uma descida dos preços da terminação entre o início de 2005 e o final de 2006, o ICP-ANACOM considera fundamental promover um novo movimento de descida dos preços, em paralelo com a fixação de preços diferenciados.

Analisadas as respostas à presente consulta pública, o ICP-ANACOM entende que, com excepção dos operadores móveis, a generalidade do mercado e os consumidores manifestaram uma posição clara quanto à necessidade do regulador intervir no sentido de diminuir significativamente os preços máximos de terminação de chamadas nas redes móveis nacionais.

O nível máximo de preços de terminação estabelecido para os anos de 2008 e 2009 tem em consideração o grau de desenvolvimento do mercado móvel nacional, o necessário equilíbrio das condições de concorrência entre os sectores fixo e móvel, bem como o impacto da presente medida nos operadores móveis nacionais, operadores fixos e consumidores em geral. Associado aos factores referidos, o ICP-ANACOM teve em consideração, na fixação do nível de preços médio, os valores constantes do *benchmark* do ERG, e a evolução do posicionamento de Portugal nesse *benchmark*.

Considera-se, no entanto, não ser adequado atribuir efeitos retroactivos à presente deliberação. Isto porque desta forma se contribui para reforçar a inexistência de eventuais problemas associados à previsibilidade da acção do regulador, uma vez que os operadores móveis beneficiaram de um período muito significativo para se adaptarem àquilo que foi anunciado há 8 meses como sentido provável.

Entre os problemas de concorrência identificados, destaca-se o problema da discriminação associada ao aproveitamento dos efeitos de rede por parte dos operadores de maior dimensão, criador de distorções de concorrência, que se traduz em desbalanceamentos no tráfego com prejuízo para o *level playing field*, e consequentemente com impacto negativo nos consumidores finais e no bem-estar global, que foi essencial para a decisão de imposição de preços assimétricos e para o nível de assimetria permitido.

Os comentários recebidos pelas várias entidades que responderam à presente Consulta reflectiram opiniões divergentes quer entre os operadores móveis (como seria de esperar) quer entre outros intervenientes na consulta. No entanto, nenhum dos argumentos apresentados permitiu ao ICP-ANACOM alterar a sua posição de fundo em relação ao problema e respectiva solução. Tal posição é aliás reforçada, pela recente Posição Comum do Grupo dos Reguladores Europeus (ERG), a qual considera justificação para a aplicação de assimetria a existência de efeitos de rede significativos e conducentes a desbalanceamentos no tráfego que distorcem a concorrência, condição que esta Autoridade considera muito relevante no mercado português para a sua consagração por um período transitório.

Neste âmbito, o ICP-ANACOM decide alterar o SPD em conformidade, de forma a eliminar, no final do período agora em decisão, a diferenciação tarifária introduzida, estendendo, para o efeito, esta decisão por mais dois trimestres, até ao final de 2009, permitindo à OPTIMUS um período de transição mais longo e dando assim resposta às preocupações quanto à assimetria apresentados pela Comissão Europeia ao projecto de medida notificado.

Atendendo ao exposto, o ICP-ANACOM determina que a partir de 15 de Julho de 2008 os preços máximos de terminação de chamadas vocais em redes móveis a aplicar pelos três operadores móveis notificados com PMS na Decisão 2005 sobre a *Análise de Mercado* sejam:

- €0,0800 por minuto, para a TMN e VODAFONE e €0,0960 por minuto, para a OPTIMUS, em 15.07.2008,
- €0,0750 por minuto, para a TMN e VODAFONE e €0,0900 por minuto, para a OPTIMUS, em 01.10.2008,
- €0,0700 por minuto, para a TMN e VODAFONE e €0,084 por minuto, para a OPTIMUS, em 01.01.2009,
- €0,0650 por minuto, para a TMN e VODAFONE e €0,0780 por minuto, para a OPTIMUS, em 1.04.2009,
- €0,0650 por minuto, para a TMN e VODAFONE e €0,0720 por minuto, para a OPTIMUS, em 1.07.2009, e
- €0,0650 por minuto, para os três operadores móveis, em 1.10.2009.

independentemente da origem da chamada, com facturação ao segundo a partir do primeiro segundo.

Para além das alterações de preços acima citadas, e da fixação de preços simétricos no final do período coberto pela presente decisão, o sentido provável de decisão é alterado em conformidade com estas conclusões, sendo actualizado ainda no que respeita às referências ao *benchmark* do ERG, bem como relativamente aos comentários remetidos pela Comissão Europeia e a referências circunstanciadas à "*Posição Comum* ERG".

O ICP-ANACOM decide igualmente rever a presente decisão no 2º semestre de 2009, tendo em conta os desenvolvimentos que se vierem a verificar nesta matéria a nível do Grupo de Reguladores Europeus e da Comissão Europeia, bem como atendendo à evolução do problema estrutural identificado nestes mercados, ao nível do desbalanceamento do tráfego e da diferenciação tarifária entre as chamadas *on-net* e *off-net*. Para este efeito, durante o próximo ano, o ICP-ANACOM recolherá informação dos operadores, e avaliará o seu comportamento nos mercados grossistas, nomeadamente no que diz respeito a reduções adicionais nos preços que os aproximem dos custos efectivos, e nos mercados retalhistas, nomeadamente no que diz respeito às práticas de diferenciação de preços *on-net* e *off-net* por parte dos operadores de maior dimensão. A nova descida de preços resultante dessa decisão, e os preços a aplicar a cada operador individual terão em conta essa avaliação.

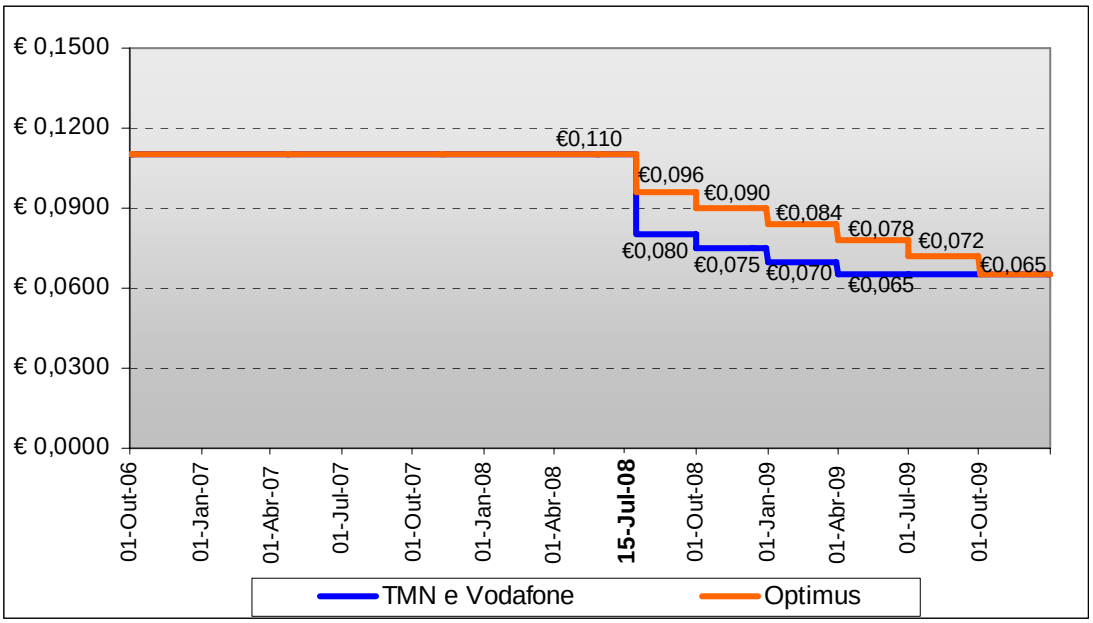



Gráfico 7 – Evolução dos preços máximos de terminação móvel