II

(Actos cuja publicação não é uma condição da sua aplicabilidade)

COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 8 de Julho de 1998

que declara uma operação de concentração compatível com o mercado comum e com a aplicação do Acordo EEE

(Processo IV/M.1069 — WorldCom/MCI)

[notificada com o número C(1998) 1887]

(Apenas faz fé o texto em língua inglesa)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(1999/287/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia,

Tendo em conta o Acordo sobre o Espaço Económico Europeu e, nomeadamente, o n.° 2, alínea a), do seu artigo 57.°,

Tendo em conta o Regulamento (CEE) n.° 4064/89 do Conselho, de 21 de Dezembro de 1989, relativo ao controlo das operações de concentração de empresas [1], com a última redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CE) n.° 1310/97 [2], e, nomeadamente, o n.° 2 do seu artigo 8.°,

Tendo em conta a decisão da Comissão, de 3 de Março de 1998, de dar início a um processo relativamente a este caso,

Tendo em conta o parecer do Comité Consultivo em matéria de concentrações [3],

Considerando o seguinte:

(1) Em 20 de Novembro de 1997, a WorldCom, Inc. («WorldCom») e a MCI Communications Corporation («MCI») comunicaram, em conjunto, uma operação de fusão das duas empresas, nos termos do n.° 1, alínea a), do artigo 3.° do Regulamento (CEE) n.° 4064/89 («regulamento das concentrações»). Em virtude de o acordo em causa ter sido concluído antes de 1 de Março de 1998, aplicou-se o regulamento das concentrações na versão anterior à alteração que lhe foi introduzida pelo Regulamento (CE) n.° 1310/97.

(2) Em 18 de Dezembro de 1997, a Comissão notificou as partes de que eram necessárias informações suplementares para completar a comunicação formal e que os prazos ficavam suspensos na pendência da recepção das informações solicitadas. Em 3 de Fevereiro de 1998, as partes enviaram a sua resposta, tendo a comunicação formal sido declarada completa.

(3) Por decisões de 11 de Dezembro de 1997 e 24 de Fevereiro de 1998, a Comissão ordenou a manutenção da suspensão da concentração comunicada nos termos do n.° 2 do artigo 7.° e do n.° 2 do artigo 18.° do regulamento das concentrações até à adopção de uma decisão final relativamente a este caso.

---

[1] JO L 395 de 30.12.1989, p. 1; versão rectificada JO L 257 de 21.9.1990, p. 13.
[2] JO L 180 de 9.7.1997, p. 1.
[3] JO C 122 de 4.5.1999.

(4) Em 3 de Março de 1998, após ter examinado a comunicação formal, a Comissão concluiu que a operação era abrangida pelo âmbito de aplicação do regulamento das concentrações e levantou sérias dúvidas quanto à sua compatibilidade com o mercado comum, tendo decidido dar início a um processo nos termos do n.° 1, alínea c), do artigo 6.° do regulamento das concentrações.

I. AS PARTES

(5) A WorldCom e a MCI são ambas empresas de telecomunicações cotadas na bolsa, estabelecidas nos Estados Unidos da América. A WorldCom presta serviços a empresas e a clientes particulares, nomeadamente comunicações internacionais comutadas e dedicadas, comunicações interurbanas e locais e comunicações de voz e dados (incluindo serviços Internet prestados essencialmente pelas suas filiais, designadamente a UUNet, a ANS, a CNS e a GridNet), números verdes e azuis e cartões telefónicos e de débito. Esta empresa possui várias filiais em diversos países europeus e está a construir ligações de fibras em algumas capitais europeias. A MCI disponibiliza a empresas e a particulares uma gama de serviços integrados que incluem comunicações interurbanas, comunicações móveis, serviço de chamada de pessoas, serviço de mensagens, serviços de informação, serviços externos e comunicações avançadas globais, incluindo no domínio da Internet.

II. A OPERAÇÃO

(6) Nos termos de um acordo concluído em 9 de Novembro de 1997 entre a WorldCom e a MCI («acordo de fusão»), a MCI fundir-se-á com a TC Investments Corp, uma empresa de Delaware, filial directa a 100 % da WorldCom. Cada acção ordinária da MCI será convertida num direito a receber um determinado número de acções ordinárias da WorldCom e cada acção ordinária de «Class A» da MCI propriedade da British Telecommunications plc («BT») será convertida num direito a receber uma quantia, previamente determinada, em dólares dos Estados Unidos. A TC Investments Corp manter-se-á como sociedade superveniente sob a denominação «MCI Communications Corporation» e a denominação da WorldCom será alterada para «MCI WorldCom».

(7) A MCI perderá também os seus direitos de voto na empresa comum Concert, que tem conjuntamente com a BT (incluindo os seus direitos de voto de accionista), uma vez concretizada a fusão entre a WorldCom e a MCI. A MCI alienará a totalidade das participações que tem na Concert num prazo que não poderá exceder 127 dias a contar da realização da fusão. A partir de então, a sua relação com a Concert circunscrever-se-á a um acordo de distribuição não exclusiva.

III. A CONCENTRAÇÃO

(8) A operação descrita no considerando 6 constitui uma fusão e, consequentemente, uma concentração, para efeitos do n.° 1, alínea a), do artigo 3.° do regulamento das concentrações.

IV. DIMENSÃO COMUNITÁRIA

(9) Uma vez realizados os ajustamentos necessários, por forma a reflectir o volume de negócios imputável a empresas adquiridas ou alienadas desde a última auditoria das contas das duas empresas, o volume de negócios a nível mundial da WorldCom referente a 1996 excedia 4 mil milhões de ecus, sendo o volume de negócios a nível mundial da MCI no mesmo período superior a 14 mil milhões de ecus.

(10) Em conformidade com o regulamento das concentrações, o volume de negócios comunitário é determinado em função de um critério geográfico. São vários os métodos que permitem afectar as receitas obtidas por companhias telefónicas que prestam serviços que geram receitas fora do país em que se encontram sediadas. Em todas as variantes propostas, a WorldCom e a MCI atingem, individualmente, um volume de negócios superior a 250 milhões de ecus. Nenhuma das empresas realiza mais de dois terços do seu volume de negócios a nível comunitário num único Estado-membro. Consequentemente, a concentração tem dimensão comunitária nos termos do artigo 1.° do regulamento das concentrações.

V. COOPERAÇÃO COM OUTRAS ENTIDADES COMPETENTES EM MATÉRIA DE CONCORRÊNCIA

(11) A operação de concentração proposta entre a WorldCom e a MCI foi também formalmente comunicada, nomeadamente, à Antitrust Division do US Department of Justice («DoJ»). As partes procederam às disposições adequadas, por forma a permitir um intercâmbio, entre o DoJ e a Comissão, das informações fornecidas pelas partes às duas entidades. Muitas das empresas que responderam a inquéritos parale-

los realizados por estas duas entidades não objectaram a um intercâmbio de informações entre as mesmas ou forneceram a ambas dados similares.

(12) Do decurso da investigação e da apreciação da proposta de concentração, registou-se um elevado nível de cooperação entre as duas entidades, que envolveu, nomeadamente, uma troca de pontos de vista preliminar quanto ao enquadramento analítico, coordenação dos pedidos de informação, participação de observadores do DoJ na audição oral, bem como reuniões e negociações conjuntas com as partes comunicantes.

VI. COMPATIBILIDADE COM O MERCADO COMUM

A. SERVIÇOS DE OPERADORES DE REDE E SERVIÇOS INTERNET

(13) As partes alegaram que os mercados do produto relevantes para a apreciação da presente operação deveriam basear-se nos mercados utilizados em comunicações formais anteriores no domínio das telecomunicações analisadas pela Comissão, nomeadamente nos processos BT/MCI (I) ([4]), Atlas ([5]), Phoenix/Global One ([6]), Uniworld ([7]) e Unisource ([8]). As partes argumentaram que, utilizando as mesmas definições, existiam sobreposições em apenas três dos mercados do produto relevantes, a saber, serviços de telecomunicações para empresas (que incluem pacotes de voz e dados, utilizando, por exemplo, os protocolos X25, retransmissão de tramas e Internet, serviços VPN (redes privadas virtuais globais), serviços de chamada gratuita, serviços de cartões seleccionados, serviços de revenda simples e serviços de transmissão dedicada), serviços para viajantes (que abrangem os cartões telefónicos, os serviços pré-pagos e os serviços de valor acrescentado) e serviços de operadores de rede.

(14) Com base nos dados fornecidos pelas partes, verifica-se que, no que diz respeito aos serviços para viajantes e aos serviços de comunicação para empresas, as quotas de mercado combinadas das partes aumentariam apenas alguns pontos percentuais, independentemente da definição dos mercados geográficos adoptada. As consultas realizadas a terceiros parecem confirmar este cenário, designadamente o facto de eventuais sobreposições que possam surgir nestes dois mercados não suscitarem preocupações concorrenciais.

([4]) Processo IV/34.857, JO L 223 de 27.8.1994, p. 36.
([5]) Processo IV/35.337, JO L 239 de 19.9.1996, p. 23.
([6]) Processo IV/35.617, JO L 239 de 19.9.1996, p. 57.
([7]) Processo IV/35.738, JO L 318 de 20.11.1997, p. 24.
([8]) Processo IV/35.830, JO L 318 de 20.11.1997, p. 1.

1. *Serviços de operadores de rede*

(15) Na decisão referente à Unisource, a definição do mercado dos serviços de operadores de rede abrangia o aluguer da capacidade de transmissão e a prestação de serviços conexos a terceiros, quer sejam operadores de redes de telecomunicações ou prestadores de serviços. Os serviços mais relevantes são o tráfego comutado, o tráfego dedicado, os serviços de centros de tráfego e os serviços de revenda para prestadores de serviços sem instalações próprias de telecomunicações internacionais. Não obstante, dado que a quota combinada das partes não seria suficientemente elevada para suscitar preocupações concorrenciais (como explicado *infra*), a questão da definição precisa do mercado pode ser deixada em aberto.

2. *Serviços relacionados com a Internet*

(16) Um número significativo dos terceiros que responderam às consultas iniciais da Comissão manifestou-se a favor da definição de um mercado específico, ou de uma série de mercados, de serviços relacionados com a Internet, distinto dos mercados de serviços mais gerais de comunicação de dados. Os dados recolhidos parecem apoiar o ponto de vista segundo o qual a Internet no seu conjunto poderá não constituir um único mercado, mas sim um conjunto de mercados. Antes de abordar as questões da definição do mercado, é necessário fornecer alguns esclarecimentos sobre o modo de funcionamento da Internet.

i) **A Internet**

(17) A «Internet» surgiu inicialmente nos Estados Unidos da América como um meio de interconexão de redes individuais de computadores de nível local, como as que podem existir em instituições de investigação académicas ou estatais. A estrutura de interconexão, instalada em redes telefónicas por cabo, foi desenvolvida com o apoio do Governo dos Estados Unidos da América, nomeadamente da National Science Foundation («NSF»). Esta interconexão tinha por objectivo permitir a comunicação entre estas diferentes redes, ou mais concretamente, entre os terminais de computadores individuais ou «anfitriões» (*hosts*) no âmbito de uma mesma rede. (O termo «rede» não implica uma dimensão específica de funcionamento. O termo pode aplicar-se a um sistema de diferentes dimensões, desde pequenas redes locais instaladas, por exemplo, num único edifício de escritórios com apenas algumas dezenas de terminais para utilizadores finais a um sistema extensivo de interconexões internacionais ou globais que abranja milhares de assinantes.).

(18) As redes podem ser geridas de acordo com diferentes normas. A capacidade de enviar e receber dados numa forma inteligível entre as redes que constituem a Internet só é possível porque o intercâmbio de todos estes dados é realizado de acordo com um conjunto de protocolos comuns, sendo o mais importante o protocolo TCP/IP (protocolo de controlo da transmissão/protocolo Internet). Embora os dados enviados no âmbito de uma rede possam, obviamente, ser transmitidos de acordo com protocolos locais, todas as comunicações via Internet com redes externas têm de ser realizadas através do formato TCP/IP.

(19) O tráfego intercambiado desta forma é constituído por mensagens electrónicas divididas numa série de pacotes de dados distintos que são enviados separadamente através do sistema. Cada um destes pacotes de dados contém informação direccional que possibilita ao equipamento de comutação através do qual transita saber para onde deverão ser enviados. Quando chegam ao destino pretendido, ou seja, outro terminal de computador num outro ponto da Internet, os pacotes são reagrupados, por forma a que a mensagem possa ser lida pelo utilizador do computador. Estes pacotes de dados podem viajar directamente desde a rede de origem até à rede de destino final, caso exista uma conexão directa entre as duas redes em causa, ou ser transmitidos através de redes intermediárias, no caso de não existir uma conexão directa. Os tipos específicos de equipamento de comutação («direccionadores») através dos quais os pacotes de dados têm de transitar dispõem da capacidade de reconhecer o endereço no pacote, o que lhes permite orientá-los para o ponto de comutação seguinte no seu trajecto.

(20) Os dados enviados através da Internet podem assumir diferentes formas, tais como transferência de correio (mensagens de correio electrónico entre dois utilizadores finais da Internet) ou transferência de ficheiros (transferência de ficheiros de dados quer entre dois utilizadores finais quer entre um sítio de acesso público e um utilizador final). Um acontecimento ainda mais recente do que a própria Internet consistiu no desenvolvimento da World Wide Web. Trata-se de um formato acordado (Hyper-Text Markup Language ou HTML) que permite visualizar e estabelecer ligações entre dados na Internet. Os chamados «sítios Web» são endereços publicamente anunciados na Internet, nos quais se visualizam dados em HTML, que podem ser consultados por outros utilizadores. Contêm informações susceptíveis de ser visualizadas ou permitem aos utilizadores adquirirem serviços ou comunicarem com outros visitantes do mesmo sítio. Estão constantemente a ser desenvolvidas novas formas de utilização da Internet e actualmente estão a ser envidados esforços no sentido de prestar serviços de telefonia vocal e por fax utilizando o protocolo Internet.

(21) Normalmente, as ligações no âmbito de uma rede e entre diferentes redes são estabelecidas através de cabos (ou fibras) de telecomunicações convencionais. A estrutura física subjacente à maioria das redes Internet é formada essencialmente pelas mesmas redes utilizadas na telefonia vocal comutada convencional, dado que o tráfego pode ser transportado através dos mesmos cabos. Não obstante, os pacotes de dados da Internet não são normalmente transmitidos através de circuitos públicos comutados, mas sim através de linhas privadas alugadas ou por meio de serviços rápidos de comutação de pacotes em «redes virtuais», prestados por operadores telefónicos, tais como retransmissão de tramas, X25 ou ATM (transferência em modo assíncrono). Para poderem identificar os pacotes da Internet e direccioná-los para o trajecto adequado até ao ponto de interconexão seguinte, os pontos de interconexão têm de dispor de comutadores especializados e de equipamento de direccionamento (direccionadores). As mensagens Internet podem também ser direccionadas através das tradicionais redes telefónicas públicas comutadas (RTPC), por meio de *modem* colocados nos pontos de entrada e saída das RTPC. Não obstante, a necessidade de manter aberto um circuito telefónico comutado durante toda a conexão, especialmente no caso de transmissões interurbanas, elimina a maioria das vantagens económicas decorrentes da utilização da transmissão de dados comutados através de pacotes. À medida que foi aumentando o tráfego na Internet, com o consequente acréscimo de pedidos de capacidade, o sector foi recorrendo cada vez menos às instalações inicialmente destinadas à telefonia vocal. Cada vez se recorre com mais frequência à instalação de cabos de grande capacidade, concebidos especificamente para serem utilizados no âmbito da Internet, por forma a completar novas redes ou a melhorar redes existentes.

(22) Nos seus primórdios pré-comerciais, a Internet apresentava uma estrutura hierárquica clara, com redes locais, tais como redes universitárias internas ligadas a redes regionais, por seu turno ligadas à capacidade de transmissão interurbana (ou «estrutura central de ligação»), gerida pela NSF. Os dados podiam ser enviados de forma similar à utilizada para o tráfego convencional de telefonia vocal comutada. O tráfego proveniente de redes individuais locais que não podia ser entregue nessa rede era enviado para o nível de rede regional e, no caso de também não ser possível proceder aí, ou numa outra rede local conectada, à sua entrega era transferido para a estrutura central. Uma vez chegado ao ponto de interconexão relevante na estrutura central, esse tráfego iniciava o seu percurso descendente através de redes regionais e locais até ao destinatário final.

ii) **Exploração comercial da Internet**

(23) Quando, em meados da década de 90, a NSF deixou de apoiar a Internet, as empresas priva-

das começaram a assegurar as conexões interurbanas subjacentes que haviam possibilitado o surgimento da Internet. Algumas das redes regionais iniciais começaram a operar numa base comercial, convertendo-se em fornecedores de serviços na Internet ou «ISP» (*Internet Service Providers*), o que significa que começaram a oferecer serviços de acesso à Internet, numa base comercial, a assinantes mediante pagamento. Outras empresas comerciais entraram neste mercado enquanto ISP, trazendo consigo novas actividades e assinantes nacionais. Com cada nova ligação a Internet crescia um pouco mais. A partir do momento em que a NSF se retirou do processo, a Internet deixou de poder ser considerada uma hierarquia de redes reunidas numa única estrutura central, passando a ser entendida como um conjunto de redes ligadas a diferentes estruturas centrais, todas elas exigindo uma interconexão mútua, por forma a permitir que as redes dependentes (ou ISP) continuassem a enviar tráfego entre si.

(24) As interconexões entre as estruturas centrais foram realizadas inicialmente nos PAN (pontos de acesso nacionais), que consistiam em pontos de inteconexão públicos inicialmente designados pela NSF. Um PAN é constituído por um edifício ou espaço num edifício que contém equipamento de comutação e direccionamento ao qual os operadores podem ligar as suas redes e, dessa forma, estabelecer ligações com outras redes também elas ligadas ao PAN em questão. A ligação física da rede ao PAN é normalmente estabelecida através de uma conexão por cabo (habitualmente designada por «*backhoul*») entre o PAN e o nó adequado mais próximo num determinado ponto da rede em questão. Estes PAN iniciais foram rapidamente completados por outros pontos de interconexão criados por iniciativa dos fornecedores de estrutura central. Esta segunda geração de pontos de interconexão não constituía, do ponto de vista técnico, PAN numa acepção estrita do termo, tendo sido designados por uma variedade de acrónimos, tais como MAE-East ou MAE-West (significando MAE *Metropolitan Area Exchange*), ou ainda CIX (*Commercial Internet Exchange*), embora preenchessem, no essencial, a mesma função que os PAN. À medida que foi aumentando o alcance da Internet, foram também criados pontos de interconexão fora dos Estados Unidos da América. A grande maioria dos pontos de interconexão públicos existentes faculta uma infra-estrutura na qual os ISP podem estabelecer inteconexões bilateralmente com outros utilizadores, não estando contudo obrigados a estabelecer interconexões com um ISP específico no PAN.

(25) Tendo em conta o actual modo de funcionamento da Internet, o consumidor em última instância (ou utilizador final) dos serviços Internet pode ser um utilizador individual, uma empresa ou um particular, ou ainda uma rede local, como a rede interna de uma organização comercial de grande dimensão ou de uma instituição pública ou académica. Qualquer que seja a configuração do sistema do utilizador final, o acesso à Internet é normalmente obtido através de assinatura de serviços de acesso à Internet prestados por um ISP.

(26) É necessária uma conexão física entre um ponto de acesso ou nó na rede do ISP e o terminal ou terminais ou o ponto de conexão na rede do utilizador final. Os serviços prestados pelo ISP não abrangem normalmente o estabelecimento desta conexão que é assegurada habitualmente através da rede telefónica pública comutada (conhecida como «acesso por marcação») de forma pontual ou, no caso de grandes clientes que necessitam de acesso mais contínuo, mediante uma ligação dedicada permanente através de uma linha privada (ou do seu equivalente virtual), designada por «acesso dedicado». Para utilizar a rede pública comutada são necessários *modem* em cada extremidade da parte da linha que atravessa a rede comutada. Uma linha privada de acesso dedicado pode ser fornecida pelo ISP ou pelo assinante, mas pode também ser alugada a uma empresa telefónica local ou mesmo a qualquer outra entidade que disponha da rede instalada necessária.

(27) Os pontos de acesso ao ISP, quer se trate de portas de *modem* ou de portas de acesso dedicado, são conhecidos como POP («pontos de presença»). No caso do acesso por marcação, os POP consistem, em regra, num número de telefone numa central RTPC. Habitualmente, os ISP que fornecem acesso por marcação propiciam também aos seus assinantes a possibilidade de estabelecerem ligações com o POP pelo preço de uma chamada local. Consequentemente, o ISP dispõe normalmente de POP em todas as áreas de comutação local através das quais o serviço é assegurado, podendo também conceber-se que preste serviços gratuitos ou serviços interurbanos a tarifas locais (sendo os últimos referidos por vezes como pontos de presença virtuais). No caso do acesso dedicado, o POP consiste simplesmente no ponto até ao qual o assinante terá de estabelecer uma conexão por cabo para aceder à rede do seu ISP.

(28) A função primordial dos ISP consiste em fornecer aos clientes acesso à Internet em sentido amplo («conectividade» Internet). Por conseguinte, o ISP tem de gerir o tráfego gerado pelo

cliente ou a ele destinado. O tráfego enviado pelo cliente ao ISP pode terminar na mesma rede, caso se destine a outro assinante ligado à mesma rede (o chamado «tráfego interno») ou destinar-se a outra rede («tráfego externo»). Na maioria das redes, a maior parte do volume de tráfego transita de uma rede para outra antes de ser entregue. Se a rede de origem dispuser de uma conexão directa à rede a que está ligado o cliente pretendido, o tráfego poderá ser transferido directamente entre as duas redes. Todavia, se não existir uma interconexão directa entre as duas redes em causa, será necessário recorrer a um meio que permita transferir o tráfego através de uma ou várias redes intermediárias, de modo a aceder à rede final pretendida. O tráfego que se processa desta forma através de redes intermediárias é denominado «tráfego de trânsito». Cada uma das redes através das quais este tráfego transita introduz um risco de atraso e de perda do pacote de dados devido a congestionamentos. É, por conseguinte, conveniente limitar o número de pontos de passagem («*hops*») pelos quais as mensagens têm de transitar.

(29) As partes alegaram que o número de pontos de passagem pelos quais uma mansagem tem de transitar não depende do número de redes através das quais é enviada, mas sim da arquitectura das redes em causa. Assim, uma mensagem enviada através de uma única rede poderá transitar por um número superior de pontos de passagem do que uma mensagem enviada através de várias redes sucessivas. O aspecto essencial consiste, no entanto, no facto de um ISP poder controlar o número de pontos de passagem internos no âmbito da sua própria rede, mediante uma concepção adequada da sua arquitectura, mas não ter qualquer controlo sobre o número de pontos de passagem das redes externas com as quais estabelece ligação. Uma rede que esteja em vias de perder a sua vantagem competitiva devido a um número demasiado elevado de ligações internas ou a uma capacidade insuficiente pode obviar a este problema. Em contrapartida, uma rede que dependa de outras redes no que diz respeito à sua conectividade Internet, tendo de proceder à aquisição de trânsito, terá uma margem de manobra muito menor para solucionar o problema.

iii) **Interconexão**

(30) Em termos físicos, as opções de que dispõe qualquer rede para a sua interconexão são relativamente limitadas. Dois ISP podem acordar em estabelecer uma interconexão directa entre si ou um grupo de ISP pode acordar em estabelecer uma interconexão multilateral num ponto comum. Embora tenham sido realizadas várias tentativas com vista a estabelecer interconexões multilaterais [essencialmente a nível do Commercial Internet Exchange (CIX)], este não tem sido o modelo normalmente adoptado.

(31) De um modo geral, existem quatro formas diferentes de os ISP chegarem a acordo quanto à repartição dos custos e dos riscos da interconexão. Estes acordos podem permitir uma transmissão limitada ou ilimitada do tráfego através da interface. Relativamente a cada opção, existe a possibilidade de proceder ao intercâmbio de tráfego numa base gratuita ou onerosa. Na prática, a larga maioria das interconexões actualmente estabelecidas tem por base um ou dois modelos, a saber, acordos de troca de tráfego entre redes homólogas, que não prevêem qualquer pagamento, mas que estabelecem restrições quanto ao tipo de tráfego susceptível de ser transferido, ou acordos de trânsito, que não prevêem quaisquer restrições quanto ao tipo de tráfego que pode ser transferido, mas têm carácter oneroso.

a) *Troca de tráfego entre redes homólogas («peering»)*

(32) Os termos precisos de um acordo de troca de tráfego entre redes homólogas são estabelecidos essencialmente entre as duas partes em causa, mas normalmente este tipo de acordo consiste na aceitação por parte do operador de rede A (ou ISP A) de todo o tráfego do operador de rede B (ou ISP B) proveniente de clientes do operador B destinado à rede do operador A. Em contrapartida, o operador B aceita a obrigação recíproca de terminar todo o tráfego proveniente de clientes do operador A destinado à rede do operador B. Cada uma das partes assume geralmente o custo de ligação ao PAN («*backhaul*»), ou seja da ligação entre o nó mais próximo na sua rede e o ponto de interconexão com a rede homóloga, bem como os seus próprios custos decorrentes da interconexão propriamente dita.

(33) Os acordos de troca de tráfego deste tipo são normalmente realizados numa base de não regularização, o que significa que não são efectuados quaisquer pagamentos pelas partes relativamente ao tráfego que transita através da interface. A fim de evitar uma exploração abusiva por uma das partes, estes acordos prevêem habitualmente certas restrições, com o objectivo de impedir que uma das partes utilize o acordo para transferir para a outra parte tráfego destinado a ou proveniente de um terceiro (ou seja, tráfego de trânsito). Desta forma, se o operador A tiver concluído um acordo de troca de tráfego com o operador B, mas não com o operador C e se o operador B tiver, por seu turno, concluído um acordo de troca de tráfego com o operador C, o operador A não poderá utilizar o acordo que concluiu com o operador B para que este transfira o seu tráfego para o operador C. Da

mesma forma, o operador A também não é obrigado a aceitar do operador B tráfego que lhe seja destinado, sabendo que provém do operador C.

(34) Até muito recentemente, a troca de tráfego entre redes homólogas concretizava-se, em larga medida, em PAN ou em pontos de interconexão públicos equivalentes. As regras específicas respeitantes à forma da interconexão variam consoante os PAN. Em muitos casos (contexto em que o CIX e o Commercial Internet Exchange constituem claras excepções), não decorre para os utilizadores do PAN qualquer direito ou obrigação automáticos de estabelecer uma interconexão com qualquer outro utilizador do PAN. Por conseguinte, na maior parte dos PAN, cada utilizador tem de concluir um acordo bilateral específico de troca de tráfego com qualquer outro utilizador no PAN com o qual pretenda proceder à troca de tráfego. Normalmente, um ISP que pretenda prestar serviços de estrutura central terá de estabelecer interligações com outros prestadores de serviços similares em mais de um, e regra geral em vários, PAN. A necessidade de estabelecer interconexões em múltiplos PAN tornou-se mais premente à medida que os pedidos de tráfego nos diversos PAN foram aumentando e o congestionamento e os atrasos a nível dos PAN se tornaram uma constante.

(35) Essencialmente com o objectivo de evitar estes problemas, os operadores de grande dimensão deste sector começaram a estabelecer pontos de interconexão privados (designados por acordos de troca de tráfego entre redes homólogas «privados» ou «directos»), nos quais efectuam conexões bilaterais directas com apenas um outro ISP. Este sistema evita alguns dos problemas associados à ocupação múltipla nos PAN, mas tende igualmente a criar uma classe distinta de ISP que não depende dos PAN e que opera em condições algo diferentes das dos seus concorrentes que dependem dos PAN.

(36) Nos acordos de troca de tráfego entre redes homólogas, em especial no contexto do contínuo crescimento da utilização da Internet, existe a probabilidade de que, pelo menos uma das duas redes homólogas imponha como condição para a manutenção do seu acordo de troca de tráfego que seja prosseguido o aumento da capacidade e que sejam introduzidas melhorias técnicas a nível da ligação. A prossecução do acordo de troca de tráfego poderá depender, em larga medida, do interesse de cada uma das partes em satisfazer as pretensões da outra quanto à forma como deverão ser geridas as conexões. Este aspecto poderá abranger, por exemplo, a disponibilidade para assumir os custos da capacidade mútua ou das melhorias técnicas. Por outro lado, tem também vindo a generalizar-se o facto de a rede de maior dimensão ou mais avançada do ponto de vista técnico exigir determinados níveis mínimos de qualidade da rede, fluxo de tráfego e assistência técnica antes mesmo de analisar a possibilidade de concluir um acordo de troca de tráfego. Alguns dos principais ISP divulgaram as suas orientações nesta matéria, com o objectivo de tornarem claras as suas condições de conclusão de acordos de troca de tráfego entre redes homólogas, muito embora a decisão de um ISP de concluir um acordo deste tipo seja, em última análise, essencialmente comercial e as orientações nesta matéria mais não sejam do que uma indicação sobre as condições que estará ou não disposto a aceitar.

(37) Na cultura da Internet, os acordos de troca de tráfego caracterizaram-se sempre pela repartição dos custos e pela inexistência de pagamentos, estabelecendo as regras de muitos dos PAN uma proibição formal de conclusão de «acordos de troca de tráfego de carácter oneroso». Em conformidade com esta abordagem geral, os ISP concluem acordos de carácter gratuito ou estabelecem relações de «cliente/prestador» ou relações de trânsito. Nos casos em que o poder de negociação das redes é sensivelmente equivalente, as partes têm pouco interesse em exigir ou em aceitar efectuar um pagamento pelo estabelecimento de uma interconexão com vista à troca de tráfego. Esta situação parece no entanto estar a alterar-se, dado que as redes de maior dimensão estão já a oferecer serviços pagos de troca de tráfego aos operadores aos quais recusam o mesmo tipo de serviços a título gratuito, como alternativa às relações de trânsito, ou a impor às redes de menor dimensão condições muito rigorosas que, em termos de custos, têm as mesmas implicações. Com efeito, nos casos de manifesto desequilíbrio a nível do poder de negociação, nada impede que os ISP de maior dimensão exijam o pagamento completo pelos serviços de troca de tráfego ou imponham condições que conduzam ao mesmo resultado. Neste tipo de relações, o termo «rede homóloga» pode revelar-se falacioso, na medida em que a estrutura de custos do ISP ao qual é imposto o pagamento destes serviços é ditada, em certa medida, pelo ISP superior, traduzindo-se por conseguinte a relação numa aquisição de interconexão.

b) *Serviços de trânsito*

(38) A definição de tráfego de clientes, para efeitos da forma habitual dos acordos de troca de tráfego, abrange o tráfego com origem não apenas nos clientes utilizadores finais de uma rede homóloga, mas também o tráfego proveniente de quaisquer clientes que sejam simultaneamente ISP (a seguir designados, quando adequado, por «ISP dependentes» ou «redes dependentes»). O facto de o tráfego proveniente de redes dependentes poder transitar através de uma interface de troca de tráfego entre redes homólogas permite aos ISP que tenham concluído

acordos deste tipo oferecer, numa base comercial, serviços de «trânsito» a clientes ou a redes dependentes. Estes ISP podem transferir o seu próprio tráfego e o tráfego dos seus clientes através de uma interface de troca de tráfego, por forma a que seja entregue não apenas aos utilizadores finais directos na rede no outro lado da interface, mas também aos clientes de redes dependentes dessa rede homóloga.

(39) Deve referir-se que o termo «trânsito» é utilizado neste contexto numa acepção ligeiramente diferente da habitual. Em diversos sectores, o termo trânsito é utilizado para significar a entrega de bens a um transportador intermediário para serem entregues a um terceiro destinatário. O chamado tráfego de trânsito na Internet passa uma grande parte do tempo em movimentações ascendentes e descendentes através de hierarquiais sucessivas ligadas entre si por relações verticais de cliente/prestador. O único momento em que se verifica um movimento horizontal entre redes que não se encontram numa relação de dependência ocorre quando o tráfego atravessa uma interface de troca de tráfego entre redes homólogas, o que normalmente só sucede uma única vez durante todo o seu trajecto. A aquisição de um serviço de trânsito poderia, assim, ser mais correctamente descrita como o direito de que desfruta o ISP de beneficiar, relativamente ao seu tráfego, do mesmo tratamento que o concedido ao tráfego da rede do fornecedor de trânsito, para efeitos de passagem através de uma interface de troca de tráfego entre redes homólogas.

(40) A conectividade Internet representa, por conseguinte, um serviço susceptível de ser vendido e revendido numa base comercial, em qualquer nível da hierarquia do ISP. Não existem meios de impedir que um ISP que se estabeleça para oferecer conectividade obtenha essa conectividade meramente através de uma relação de cliente com uma rede superior (embora a sua principal actividade lucrativa possa ser a prestação de serviços de valor acrescentado ou de serviços em linha, para além da oferta de conectividade de base). Todo o tráfego proveniente dos seus clientes e com destino aos mesmos terá de transitar pela rede fornecedora de trânsito. Os ISP que operam desta forma são considerados revendedores.

iv) **A estrutura da Internet**

a) *Redes de nível superior*

(41) Embora os ISP possam recorrer sucessivamente a ISP de maior dimensão para a prestação de serviços de trânsito, este processo é objecto de uma limitação lógica. O tráfego progressivamente transferido para redes de nível superior acabará por terminar num ISP que já não disponha de outra rede à qual possa recorrer, tendo por conseguinte de assumir directamente a responsabilidade pela entrega do tráfego através de interfaces de troca de tráfego ou devolvê-lo sem ter procedido à sua entrega. Estas redes (ou ISP em causa) são referidas doravante como «redes de nível superior» ou «ISP de nível superior».

(42) A conclusão de acordos de troca de tráfego com todas as redes de nível superior constitui uma condição necessária para qualquer ISP que pretenda tornar-se uma rede de nível superior. Consequentemente, no caso de existirem quatro redes de nível superior na Internet — A, B, C e D — A poderá entregar tráfego a B, C ou D, dado que concluiu acordos de troca de tráfego distintos com qualquer deles. Um cliente da rede A poderá também solicitar que o seu tráfego seja entregue nas redes B, C ou D, para além da rede A, obviamente. Por seu turno, os ISP em qualquer nível de rede que não disponham de acordos de troca de tráfego com A, B, C ou D só poderão oferecer uma plena conectividade se obtiverem serviços de trânsito, quer directa quer indirectamente (ou seja, através de um ISP intermediário), por parte de pelo menos uma das quatro redes em causa.

(43) Sem estas redes de nível superior que assumem a responsabilidade, em última instância, pela entrega de todo o tráfego que lhes é enviado por redes subordinadas, nenhum ISP assumiria essa responsabilidade, podendo por conseguinte os pacotes de dados ficar retidos em circuitos infindáveis. Os ISP de nível superior ocupam, assim, uma posição diferente da dos restantes ISP subordinados. Essa situação constitui uma vantagem, na medida em que lhes permite não dependerem de qualquer interconexão paga, tal como trânsito, para poderem oferecer uma plena conectividade. (Não obstante, são conhecidos casos de redes de muito grande dimensão que adquirem trânsito de forma muito pontual, por exemplo, no âmbito de um acordo de trânsito assumido na sequência da aquisição de um ISP). Os ISP de nível superior só podem manter a sua posição se garantirem a prossecução dos acordos de troca de tráfego com todas as outras redes de nível superior. No caso de não poderem assegurar ou manter estes acordos, deixarão de poder fornecer uma plena cobertura, pelo que se verão relegados para a categoria de ISP de nível secundário, que apenas dispõem de acordos de troca de tráfego limitados.

(44) Aparentemente, a obrigação de fornecer plena conectividade unicamente através de acordos de troca de tráfego impõe uma pesada carga às redes de nível superior, na medida em que implica a necessidade de consultarem todas as novas redes que vão sendo criadas, a fim de concluírem acordos de troca de tráfego, de modo a poderem continuar a assegurar aos seus clientes a plena conectividade Internet. No

entanto, o poder de negociação está nas mãos das redes de nível superior. Tal deve-se ao facto de o direito de acesso à rede de maior dimensão assumir um valor muito superior para os clientes das redes de menor dimensão do que os direitos equivalentes em sentido inverso. Estabelecer uma interconexão com uma rede de grande dimensão poderá proporcionar a um pequeno ISP a oportunidade de oferecer aos seus clientes ligação a milhares de sítios, ao passo que a situação inversa apenas proporcionará aos clientes de uma rede de maior dimensão um benefício relativamente marginal traduzido no acesso a, possivelmente, pouco mais de algumas dezenas ou centenas de novos sítios. Consequentemente, a rede de maior dimensão está em posição de determinar as condições em que será estabelecida a interconexão. Normalmente, um pequeno ISP que pretenda entrar neste sector não logrará muito possivelmente concluir um acordo de troca de tráfego com uma rede de nível superior, restando-lhe por conseguinte, como alternativa tornar-se um cliente de trânsito de uma rede de nível superior existente. Para preservarem a sua posição, as redes de nível superior apenas necessitam de estabelecer acordos de troca de tráfego com outras redes de nível equivalente, o que lhes assegura uma probabilidade razoável de obterem acesso a todas as novas redes que vão surgindo neste sector.

(45) Embora nos primórdios da Internet os acordos de troca de tráfego entre redes homólogas fossem concluídos de forma relativamente livre, as redes de maior dimensão são cada vez mais cautelosas quando se trata de concluir acordos de troca de tráfego de carácter gratuito com redes de menor dimensão, dado que dessa forma estão a proporcionar aos clientes dessas redes a possibilidade de «navegarem de graça». Assim, é frequentemente exigido aos ISP de menor dimensão que procuram estabelecer interconexões com as redes de maior dimensão e, em especial, aos que pretendem estabelecer uma ligação directa com as redes de nível superior que preencham uma série de condições, antes de ser considerada a possibilidade de conclusão de um acordo de troca de tráfego. Além disso, os pedidos de conclusão deste tipo de acordo podem ser recusados, caso em que o ISP em causa é normalmente convidado a tornar-se um cliente, em vez de uma rede homóloga. O ISP pode, nesse caso, decidir não se tornar um cliente directo de uma rede de nível superior, mas adquirir serviços através de um revendedor. As dificuldades com que se debatem as redes de pequena dimensão para concluírem acordos de troca de tráfego com as suas congéneres de nível superior implicam que o número de ISP que beneficiam do estatuto de rede de nível superior se mantém relativamente reduzido. Assim, este sector apresenta uma estrutura hierarquizada de ISP que dispõem de redes progressivamente de maior dimensão e geograficamente de maior alcance que fornecem trânsito aos ISP mais pequenos e mais localizados que não dispõem de capacidade para proceder à entrega de tráfego pelos seus próprios meios.

(46) Deve referir-se que, embora as redes de nível superior exerçam uma função crucial enquanto operadores de rede, encontram-se também, em larga medida, verticalmente integradas. Entre os seus clientes contam-se utilizadores finais, mas também revendedores. Por conseguinte, é importante para os ISP dependentes obterem acesso a estas redes de nível superior, a fim de acederem não apenas às principais redes dependentes, mas também à base de clientes directos das redes de nível superior.

b) *ISP com acordos de troca de tráfego de nível secundário*

(47) Entre os extremos constituídos por ISP de nível superior, que apenas concluem acordos de troca de tráfego entre redes homólogas, e os ISP que apenas revendem trânsito, existe uma categoria intermédia de ISP que concluem os seus próprios acordos de troca de tráfego, mas cujos acordos poderão não ser suficientemente abrangentes para lhes permitirem fornecer, por si só, uma conectividade adequada e que complementam esses acordos através da aquisição de trânsito a, pelo menos, uma outra rede de nível superior. Estes ISP, seguidamente referidos como ISP «com acordos de troca de tráfego de nível secundário», oferecem aos seus clientes uma combinação de trânsito revendido e a sua própria conectividade obtida com base em acordos de troca de tráfego. Devido à necessidade de adquirirem trânsito, os acordos de troca de tráfego de nível secundário apenas permitem duplicar vias de encaminhamento que, de qualquer forma, estariam acessíveis através da utilização de serviços de trânsito prestados por uma rede de nível superior.

(48) São várias as razões que levam um ISP a concluir acordos de troca de tráfego de nível secundário. Algumas ligações podem ser estabelecidas por razões de conveniência ou de redução dos custos. Por exemplo, pode revelar-se vantajoso que dois ISP adjacentes ou cujas actividades se sobrepõem procedam a um intercâmbio directo do seu tráfego, em vez de o enviarem em trânsito através de centenas ou milhares de quilómetros adicionais, passando por várias redes. Não obstante, uma interconexão directa local pode não constituir a melhor alternativa ao recurso ao trânsito. Este poderá ser o caso se, por exemplo, uma das duas partes na ligação estiver impossibilitada ou não estiver disposta a realizar o investimento financeiro necessário ou a manter a ligação em condições adequadas ou

fiáveis ou se obstáculos de ordem regulamentar ou de outro tipo dificultarem o acesso às instalações físicas ou a obtenção de autorização para estabelecer a interconexão a um custo razoável ou mesmo a qualquer preço. Apesar desta aparente falta de lógica, poderá ser mais simples e mais barato, nestes casos, transferir tráfego local através de um fornecedor de trânsito distante, pese embora o trajecto adicional que terá de ser percorrido. É o que acontece actualmente com uma grande parte do tráfego intra-europeu da Internet, dado que um volume significativo deste tráfego transita efectivamente pelas redes dos Estados Unidos da América.

(49) Outros acordos de troca de tráfego de nível secundário poderão reflectir situações existentes no passado que sofreram alterações. É o que sucede, por exemplo, se duas redes anteriormente de dimensão comparável apresentarem actualmente um forte desequilíbrio, continuando, no entanto, a manter ligações de troca de tráfego entre si. A análise dos dados recolhidos durante a investigação sugere que vários ISP com acordos de troca de tráfego de nível secundário continuam a manter esses acordos com redes de nível superior, embora não pareçam preencher os critérios técnicos actualmente exigidos por estas redes para os novos candidatos à conclusão de acordos deste tipo. A reacção pública de hostilidade com que a UUNet se defrontou em 1997 quando tentou pôr termo aos acordos de troca de tráfego com um conjunto de ISP de nível secundário permite inferir que estas questões não são exclusivamente determinadas por considerações económicas [...] (*). Os acordos de troca de tráfego de nível secundário concluídos com algumas das redes de nível superior podem ser úteis para os ISP enquanto instrumento de comercialização, muito embora, por razões técnicas e económicas, estes tenham de recorrer em larga medida à aquisição de trânsito para prestarem um serviço com a celeridade, qualidade e fiabilidade exigidas.

(50) Na resposta à comunicação de objecções, as partes notificantes contestaram esta visão da Internet como estrutura hierárquica, tendo argumentado que a Internet foi inicialmente concebida como uma estrutura não hierarquizada, a fim de evitar as vulnerabilidades estratégicas associadas a arquitecturas de rede baseadas na comutação centralizada e hierarquizada e em estruturas estratificadas. Todavia, foi sublinhado que estes objectivos eram anteriores ao desenvolvimento da Internet com a sua actual estrutura comercial e que, além disso, o actual funcionamento da Internet e a sua futura evolução poderão não reflectir, necessariamente, a filosofia subjacente ao projecto de investigação inicial.

(*) A versão publicada da presente decisão não revela dados de carácter confidencial. As passagens em causa são assinaladas por parêntesis e asterisco.

v) **Comparação em termos económicos entre o trânsito e os acordos de troca de tráfego gratuitos**

(51) Embora os acordos de troca de tráfego gratuitos sejam, por vezes, apresentados como uma solução gratuita (por oposição ao trânsito pago), esta afirmação não é inteiramente correcta. Cada uma das partes num acordo de troca de tráfego tem de assumir os custos de capital resultantes da instalação da ligação, bem como os subsequentes custos de serviço e de manutenção, necessários para manter a ligação operacional. Dependendo das circunstâncias em que se encontra o ISP em causa e do preço pelo qual pode ser obtido o trânsito, estes custos poderão ser superiores ou inferiores à aquisição de trânsito.

(52) Um vez concluído um acordo de troca de tráfego gratuito, cada uma das partes pretenderá assegurar-se de que não será desfavorecida por um desequilíbrio a nível do fluxo de tráfego que transita através da interface de troca de tráfego. Contrariamente ao que sucede no caso da telefonia pública comutada tradicional com carácter oneroso, em que um desequilíbrio a nível do tráfego é financeiramente vantajoso para a parte que recebe o fluxo líquido, o tráfego recebido através de uma interface de troca de tráfego representa um custo a contrapor às receitas resultantes das assinaturas. A curto prazo, não existe qualquer incentivo financeiro para aceitar um desequilíbrio líquido de tráfego. A motivação de um acordo de troca de tráfego reside no facto de os ISP colaborarem entre si com vista à gestão da respectiva carga de tráfego. O facto de o tráfego de rede gerar custos em vez de receitas está bem patente em diversas estratégias de gestão do tráfego aplicadas pelas redes de maior dimensão, numa tentativa de minimizar o período de tempo que o tráfego proveniente de redes mais pequenas (ou as respostas ao mesmo) ocupa nas suas redes. Estas redes de maior dimensão podem impor como condição para a conclusão de acordos de tráfego que a rede mais pequena estabeleça interconexões não apenas num, mas em múltiplos pontos, o que lhes permitirá aplicar a técnica da «batata quente», ou seja, do encaminhamento para a saída mais rápida, permitindo-lhes tranferir o tráfego para a rede de menor dimensão na distância mais curta possível.

(53) Não obstante, os acordos de troca de tráfego entre redes homólogas encerram também vantagens. Se existirem desequilíbrios a nível dos fluxos de tráfego, nenhuma das partes obtém da outra uma margem decorrente da entrega de qualquer excedente de fluxos unidireccionais, mas em contrapartida ambas evitam custos de contabilidade, facturação e cobrança. E apesar dos custos de interconexão poderá revelar-se financeiramente muito mais vantajoso dispor de

um amplo conjunto de acordos de troca de tráfego do que adquirir trânsito.

(54) Em virtude de um acordo de troca de tráfego desequilibrado ser substancialmente mais vantajoso para a rede de menor dimensão, os grandes ISP tornaram-se mais cautelosos quanto às possibilidades que proporcionam aos pequenos ISP de «navegarem gratuitamente», utilizando sem encargos as redes dos ISP de maior dimensão. O estabelecimento de políticas em matéria de troca de tráfego por parte dos grandes ISP tem também sido considerado uma forma de manter como clientes os adquirentes de trânsito, criando obstáculos que os impedem de se converter em ISP completos de nível superior de pleno direito. De referir que a apresentação de uma política de troca de tráfego não impede um ISP de conferir o tratamento que considere mais adequado aos eventuais pedidos que lhe sejam dirigidos, sem prejuízo da política em matéria de troca de tráfego que tenha sido anunciada.

(55) Por seu turno, a aquisição de trânsito apresenta também vantagens, dado que evita os custos de capital necessários à construção das instalações, bem como os riscos associados à negociação dos acordos de interconexão. Além disso, poderá também revelar-se mais vantajoso adquirir trânsito directamente a uma rede de nível superior, com as correspondentes garantias em termos de qualidade, celeridade e fiabilidade do serviço, do que depender de ligações secundárias antiquadas de troca de tráfego.

(56) A quantificação dos custos relativos revelou-se difícil, na medida em que depende das circunstâncias de cada parte considerada. Por exemplo, os operadores telefónicos que dispõem de uma base instalada de fibra relativamente ampla podem considerar desproporcionado o custo de aquisição de trânsito relativamente ao custo de estabelecimento de uma interconexão com um ISP de nível superior, através da conclusão de acordos de troca de tráfego.

(57) Poderia parecer que, para um ISP que necessite de adquirir trânsito, a solução mais eficaz consistiria na utilização intensiva de todos os acordos de troca de tráfego de nível secundário à sua disposição e na transferência para o fornecedor de trânsito unicamente do tráfego que não lhe fosse possível enviar através das suas próprias interfaces de troca de tráfego. Teoricamente, esta solução permitir-lhe-ia adquirir um volume mínimo de trânsito. Na prática, porém, se o ISP tiver de assumir custos relativamente elevados (e inevitáveis) no âmbito do acordo de trânsito, fixados com base na transmissão teórica de dados da ligação instalada e não na sua utilização efectiva, as vantagens decorrentes dos acordos de troca de tráfego de nível secundário poderão revelar-se diminutas face à ligação de trânsito, assumindo, por conseguinte, em vez de um valor real, um valor essencialmente simbólico.

B. DEFINIÇÃO DO MERCADO

1. *Mercados do produto*

i) **Serviços de acesso do anfitrião ao ponto de presença**

(58) A primeira e última ligação na cadeia é constituída pela linha entre o computador anfitrião (ou ponto de acesso no caso de uma rede privada) e o ponto de presença mais próximo do seu ISP. Como anteriormente mencionado, esta ligação é efectuada quer através da rede pública comutada quer por meio de uma linha dedicada privada. Normalmente, esta ligação não é assegurada pelo ISP, embora possa sê-lo quando solicitado pelo cliente. No caso do acesso por marcação o cliente recorre normalmente aos serviços de um operador telefónico público local. No caso do acesso dedicado, existem várias opções, incluindo o autofornecimento ou a obtenção de uma linha alugada a uma companhia telefónica ou a outra entidade equipada para prestar este tipo de serviço ou mesmo ao próprio ISP.

(59) A este nível, as condições de concorrência são ligeiramente diferentes das existentes a nível dos ISP ou a nível superior. Não é possível estabelecer qualquer distinção entre os serviços de telefonia local susceptíveis de ser adquiridos para utilização no âmbito da Internet e os serviços de telefonia que podem ser adquiridos para qualquer outra forma de telefonia de circuito local. O acesso dedicado constitui simplesmente o fornecimento de uma ligação por cabo, serviço que pode ser prestado por companhias telefónicas, mas também por qualquer outra empresa que possa alugar ou desenvolver a capacidade necessária para o efeito. Nenhuma das empresas que responderam às consultas realizadas pela Comissão sugeriu a possibilidade de os eventuais mercados relevantes neste nível poderem ser afectados pela operação de concentração, não tendo esta questão, por conseguinte, sido aprofundada.

ii) **Serviços de acesso à Internet**

(60) Inicialmente, as partes alegaram que existe substituibilidade entre os serviços Internet e outras formas de serviços de transmissão de dados. Todavia, esta perspecitva não parece ser sustentável. Os clientes que adquirem um serviço de acesso à Internet fazem-no na expectativa de que tal lhes permita estabelecer contacto com outros utilizadores ligados à Internet. O fornecimento de infra-estruturas específicas de transmissão de dados entre utilizadores finais que utilizem protocolos diferentes poderá permitir

aos clientes entrarem em contacto com um número limitado de outros clientes que utilizem o mesmo protocolo, mas não lhes possibilitará um acesso permanente e ilimitado ao universo de utilizadores da Internet, o que constitui o principal objectivo para a aquisição do referido serviço. Consequentemente, as outras formas de serviços de transmissão de dados não apresentam um grau de substituibilidade significativo.

(61) O ISP fornece acesso de base, sob forma de serviços de equipamento, suporte lógico, configuração da rede, assistência ao cliente e facturação, de que o cliente necessita para poder utilizar o seu acesso à Internet.

iii) **Conectividade Internet de nível superior ou universal**

(62) Os fornecedores deste tipo de serviços de acesso à Internet podem estar verticalmente integrados, em maior ou menor medida, e podem ser redes de nível superior de direito próprio, ISP com acordos de troca de tráfego de nível secundário ou revendedores. Relevante para efeitos de definição do mercado é a questão de saber se todos os ISP se encontram em concorrência para a prestação dos mesmos serviços de conectividade ou se existem mercados distintos e mais reduzidos neste sector.

(63) Na prática, os ISP não podem permitir-se aumentar a sua oferta de conectividade progressivamente, dado que os seus clientes esperam que o ISP possa, de forma imediata, enviar e receber mensagens provenientes e com destino a qualquer ponto na Internet. As restrições impostas neste contexto através dos acordos de troca de tráfego bilaterais, anteriormente referidas, são consideráveis (trata-se, nomeadamente, de investimentos de capital a nível da ligação ao PAN, da negociação de milhares de acordos de interconexão individuais e dos riscos de fracasso das negociações). Consequentemente, a conectividade tem de ser obtida através de um terceiro que tenha pleno acesso, directa ou indirectamente, a toda a Internet, e garanta níveis adequados de qualidade, celeridade e fiabilidade.

(64) O serviço de conectividade prestado por um determinado ISP é único, ou seja, nenhum outro ISP presta um serviço idêntico. Cada ISP oferece uma combinação específica de produtos constituída, por um lado, pelo acesso directo aos seus clientes que dispõem de ligações directas e aos clientes de redes subordinadas e, por outro, pela interconexão com outras redes de ISP, seus clientes e redes subordinadas. As intrconexões podem ser efectuadas através de trânsito ou de acordos de troca de tráfego. De modo geral, quanto mais pequeno for um ISP, maiores serão as probabilidades de que recorra de forma substancial ou inteiramente ao trânsito e, em contrapartida, quanto maior for, maiores serão as probabilidades de que recorra a conexões internas ou a acordos de troca de tráfego. Consequentemente, o teor e o preço do produto oferecido por um determinado ISP dependem de factores tais como a dimensão da rede do ISP e a natureza concreta das relações que mantém com as outras redes. Os produtos oferecidos podem também apresentar, em certa medida, diferenças em termos de qualidade, dado que uma rede cujas mensagens transitem através de uma multiplicidade de pontos de passagem não poderá garantir os mesmos padrões de qualidade que os assegurados por uma rede que recorra a um reduzido número de pontos de passagem. Assim, em princípio, os produtos oferecidos por uma rede podem constituir uma alternativa aos serviços oferecidos por outra, desde que ambas possam garantir padrões de qualidade equivalentes. Todavia, duas redes que apresentem amplas diferenças em termos de padrões de qualidade dos serviços oferecidos podem não ser substituíveis entre si.

(65) Os ISP de nível superior são as únicas entidades susceptíveis de fornecer, por si só, plena conectividade Internet. Esta conectividade será seguidamente referida como conectividade Internet «de nível superior» ou «universal». Embora os ISP com acordos de troca de tráfego de nível secundário possam fornecer uma parte da conectividade que obtêm através desses acordos (ou conectividade «de nível secundário»), têm sempre de complementá-la através da aquisição de trânsito. Os revendedores só podem fornecer conectividade revendida, embora esta possa consistir numa combinação de conectividade de nível superior e de nível secundário, dependendo da entidade à qual tenha sido adquirida.

(66) Os produtos oferecidos pelas redes de nível superior diferenciam-se pelo facto de a conectividade ser inteiramente fornecida através de acordos de troca de tráfego concluídos entre estas redes ou internamente. Caso se considere que estas redes operam num mercado próprio, terá de demonstrar-se que nem os ISP com acordos de troca de tráfego de nível secundário, nem os revendedores podem influenciar de forma significativa o comportamento das redes de nível superior e impedi-las de actuarem de forma independente.

(67) Se as redes de nível superior aumentassem o preço dos seus serviços de conectividade Internet em, por exemplo, 5 %, em princípio a base de custos dos revendedores sofreria um aumento da mesma ordem de grandeza, aumento esse que teria de ser repercutido no cliente. Consequentemente, os meros revendedores não podem limitar o comportamento concorrencial das re-

des de nível superior no que diz respeito aos preços praticados.

(68) A posição dos ISP com acordos de troca de tráfego de nível secundário é substancialmente diferente. Contrariamente aos meros revendedores, não estão inteiramente dependentes dos preços praticados pelas redes de nível superior. Dispõem de um conjunto de acordos de troca de tráfego, quer com ISP que se encontram numa posição equivalente quer com algumas, embora não com a totalidade, das redes de nível superior. Estes acordos proporcionam-lhes uma substituibilidade limitada, dado que lhes permitem acederem a alguns sítios sem terem de transitar pelas redes dos ISP de nível superior, embora a cobertura que asseguram apresente certas lacunas. Quanto maior for o alcance das ligações resultantes dos acordos de troca de tráfego, mais provável será que um IPS de nível secundário possa assegurar a cobertura. Por exemplo, no caso de existirem cinco redes de nível superior de dimensão equivalente, uma rede de nível secundário que dispusesse de acordos de troca de tráfego com quatro dessas redes estaria em melhor posição para exercer pressão do que um ISP que apenas dispusesse de acordos de troca de tráfego com apenas uma das cinco redes. De qualquer forma, a conectividade de nível secundário oferecida por um ISP com acordos de troca de tráfego de nível secundário não pode, em caso algum, assegurar um serviço que constitua um substituto suficiente de uma conectividade de nível superior fornecida pela rede de nível superior, não podendo, por conseguinte, considerar-se que integram o mesmo mercado.

(69) Os ISP com acordos de troca de tráfego de nível secundário que pretendam oferecer uma plena conectividade têm de continuar a adquirir algum trânsito às redes de nível superior, sendo por conseguinte a sua base de custos determinada por estes, enquanto esta situação se mantiver. Não existem elementos de prova que permitam inferir que os clientes estariam dispostos a aceitar um serviço de acesso limitado em substituição de um serviço completo e é improvável que um aumento de preço de, por exemplo, 5 % a 10 % seja suficiente para incentivar uma substituição. Aplicando o critério do hipotético monopólio, verifica-se que se as redes de nível superior agissem como uma única entidade, nenhum outro operador teria capacidade para prestar um serviço alternativo adequado em resposta a aumentos de preços. Caso todos os ISP de nível superior aumentassem as suas tarifas de interconexão de trânsito em, por exemplo, 5 %, os ISP não pertencentes a este grupo poderiam continuar a exercer uma pressão concorrencial, na medida em que poderiam recorrer aos seus acordos de troca de tráfego concluídos com algumas das redes de nível superior para evitar o impacto do aumento das tarifas de trânsito. Todavia, se fossem confrontados com este desafio à sua estratégia de aumento dos preços, as redes de nível superior poderiam reagir, cobrando uma taxa por cada interconexão, independentemente de se tratar de troca de tráfego ou de trânsito. Nesse caso, o menor poder de negociação dos ISP de nível secundário não lhes permitiria apresentar uma resposta concorrencial eficaz.

(70) Por estas razões, deve considerar-se que o mercado relevante em que as partes na concentração operam é o mercado do fornecimento de conectividade Internet de nível superior ou «universal», como anteriormente explicitado.

iv) **Evolução da definição do mercado**

(71) O conceito de «rede de nível superior» poderá não representar a realidade económica actual, na medida em que alguns dos operadores que aparentemente dispõem de condições para funcionar como redes de nível superior pagam efectivamente, no todo ou em parte, os seus acordos de troca de tráfego. Em contrapartida, outros podem estar a beneficiar de acordos de troca de tráfego que actualmente já não seriam concluídos nas mesmas condições, o que permite pôr em causa o seu estatuto de redes de nível superior. Em resultado desta situação, o número de empresas efectivamente com capacidade para exercer uma pressão concorrencial poderá ser inferior ao que permite inferir o conceito de «rede de nível superior».

(72) Nos últimos anos, registou-se um aumento substancial dos níveis de tráfego na Internet. Têm sido necessárias importantes melhorias da capacidade, não tanto a fim de obter uma vantagem concorrencial, mas simplesmente para manter uma qualidade aceitável do serviço em termos de celeridade e fiabilidade, face à crescente utilização e ao consequente congestionamento. O problema não se circunscreve aos novos utilizadores, mas abrange também novas aplicações, tais como a transmissão de vídeo, extremamente exigentes em termos de utilização da largura de banda. A capacidade dos cabos de maior dimensão das maiores redes existentes aumentou substancialmente num período de tempo muito curto. As ligações de nível superior, outrora efectuadas através de cabos T1 com uma capacidade ou velocidade de 1,544 Mbps (1 544 000 bits por segundo), processam-se actualmente através de cabos DS3 ou T3 (o que equivale a 45 Mbps) e a maioria das estruturas centrais disporá em breve de ligações com velocidades de OC-3 (155 Mbps) e mesmo OC-12 (622 Mbps). As redes que não evoluíram em termos técnicos e de capacidade foram ultrapassadas. Embora estas redes estáticas tenham sido

outrora capazes de oferecer conectividade Internet de nível superior ou universal em conformidade com os padrões da altura, poderão já não estar em condições de fazê-lo actualmente.

(73) Até há relativamente pouco tempo, o facto de um ISP possuir, por exemplo, acordos de troca de tráfego em PAN públicos com todos os outros ISP com uma presença razoável nos referidos PAN poderia perfeitamente ser suficiente para lhe garantir o estatuto de rede de nível superior. No entanto, à medida que foi aumentando o congestionamento nos PAN, os grandes fornecedores começaram, cada vez mais, a concluir os seus próprios acordos de troca de tráfego privados noutros pontos que não PAN. Dado que os fornecedores de maior dimensão continuam a concluir os seus acordos de troca de tráfego em PAN, o facto de optarem também por concluir acordos privados entre si não deveria afectar necessariamente a definição do mercado. Não obstante, se as redes de maior dimensão recusarem aos ISP de menor dimensão, que actualmente concluem acordos de troca de tráfego unicamente nos PAN, acesso aos acordos de troca de tráfego privados concluídos a título gratuito, estes deixarão de poder agir como redes de nível superior e não poderão ser incluídos no mercado tal como definido. Dado que este processo está ainda numa fase incipiente, a definição do mercado agora adoptada não será restringida, por forma a antecipar esta futura evolução. Todavia, dado tratar-se de uma evolução provável, este aspecto deverá ser tomado em consideração aquando da análise do poder de mercado das partes.

v) **A resposta das partes**

(74) Na sua resposta à comunição de objecções e na audição oral, as partes contestaram a afirmação segundo a qual a Internet apresenta uma estrutura hierárquica. As partes alegaram que qualquer ISP pode tornar ineficaz um aumento de preços imposto pelo hipotético monopolista, constituído por todas as redes de nível superior, desviando o tráfego com base em acordos de troca de tráfego de nível secundário e, se necessário, aumentando o alcance desses acordos. Assim, na perspectiva das partes, qualquer ISP poderia estabelecer uma interconexão com qualquer outro ISP, evitando, dessa forma, a necessidade de utilizar as redes de nível superior para completar a sua conectividade.

(75) Como salientado por terceiros, é altamente improvável que esta reacção anulasse as vantagens do aumento dos preços. Um cliente de um ISP que pretenda obter conectividade Internet de nível superior ou «universal» através da aquisição de trânsito a redes de nível superior não poderia evitar o aumento do preço imposto pelo hipotético monopolista, adquirindo esse trânsito a outra fonte, uma vez que não existiriam outras fontes disponíveis. Procurar impedir aumentos de preços através do desenvolvimento de redes de nível secundário (o que, em si mesmo, constitui um requisito prévio para que qualquer ISP de nível secundário possa oferecer trânsito) não só seria praticamente impossível, como ainda envolveria custos de transacção substanciais, devido à necessidade de instalar capacidade de circuito quer relativamente aos pontos de troca de tráfego privados quer em relação às infra-estruturas de intercâmbio públicas. Com efeito, o relatório elaborado por peritos designados pelas partes, intitulado «Competition on the Internet: The impact of the MCI/ /WorldCom merger», reconhece na secção 3.1 dedicada à análise da opção pelos acordos de troca de tráfego em detrimento do trânsito, que: «… manter um número elevado de interconexões de troca de tráfego directas poderá ser demasiado oneroso. Uma rede de pequena dimensão poderá pretender dispor apenas de um número limitado deste tipo de interconexões directas e obter conectividade Internet universal adquirindo trânsito a outras redes». Mesmo para os ISP de maior dimensão que não são fornecedores de nível superior, estas conexões não seriam rentáveis face aos níveis de tráfego envolvidos, dado que tal implicaria o estabelecimento de um elevado número de ligações, provavelmente superior ao que um ISP pode gerir de forma eficaz. Para além disso, os vários ISP com os quais teriam de ser estabelecidas estas ligações, ou seja os ISP que não constituem redes de nível superior, controlariam apenas, cada um deles, volumes muito reduzidos do tráfego total da Internet (segundo as estimativas de um terceiro, nenhum ISP que não pertença ao grupo de redes de nível superior controlaria, individualmente, mais de 2 % do tráfego) e os custos que qualquer ISP teria de assumir para instalar as ligações de capacidade necessárias excederiam os custos decorrentes de um aumento de 5 % a 10 % do preço do trânsito imposto pelo hipotético monopolista. Foi ainda referido que a criação destas ligações implicaria a coordenação de um vasto número de operadores, o que daria origem a dificuldades tecnológicas, para além de exigir um longo período de tempo.

(76) Por outro lado, independemente do êxito obtido por um ISP na criação de uma rede de ligação de nível secundário, não lhe seria possível aceder aos clientes directamente ligados ao hipotético monopolista. Ora, o acesso a estes clientes constitui um elemento essencial para o estabelecimento de conectividade Internet universal. Qualquer tentativa de criar uma conectividade alternativa com base numa rede constituída por

ligações de nível secundário que não abranjam as redes do hipotético monopolista não permitiria fornecer conectividade Internet universal, nem constituir um substituto económico para a conectividade fornecida pelas redes de nível superior existentes.

(77) As próprias partes parecem reconhecer este facto, dado que também elas argumentam que, mesmo que os acordos de troca de tráfego de nível secundário fossem apenas um substituto parcial, a utilização de conexões de troca de tráfego de nível secundário diminuiria a dependência de um ISP relativamente ao trânsito fornecido pelo hipotético monopolista e permitir-lhe-ia evitar os efeitos de um aumento do preço de 5 % a 10 %. Todavia, foi referido que o hipotético monopolista poderia recorrer à aplicação de tarifas de trânsito independentemente da utilização (na medida em que esta não seja já uma prática utilizada), reduzindo dessa forma o interesse que representa para um ISP a possibilidade de desviar o tráfego dos fornecedores de nível superior, e neutralizaria, em consequência, a eficácia dos acordos de troca de tráfego de nível secundário, mesmo enquanto substitutos parciais e muito limitados.

2. *Mercados geográficos relevantes*

i) **Serviços para empresas e para viajantes**

(78) Em dois dos mercados inicialmente identificados pelas partes (serviços para empresas e para viajantes), as quotas de mercado combinadas das partes não seriam suficientes para suscitar preocupações concorrenciais, quer os mercados fossem definidos a nível nacional quer a um nível mais amplo. Consequentemente, não é necessário analisar a definição do mercado geográfico relativamente a esses mercados.

ii) **Serviços de operadores de rede**

(79) Na decisão respeitante ao processo Unisource, a Comissão referiu que, pela sua própria natureza, tanto a oferta como a procura de serviços de operadores de rede assumem uma dimensão pelo menos regional transfronteiras. A proximidade geográfica entre o comprador e o fornecedor de capacidade de tráfego comutado tem pouca importância no que diz respeito ao trânsito comutato que os operadores de rede utilizam quer como alternativa à exploração de linhas internacionais próprias quer para resolver problemas associados ao congestionamento de tráfego nessas linhas. Da mesma forma, os serviços de tráfego dedicado oferecem capacidade de encaminhamento por cabo ou satélite através de países terceiros. Por último, o recurso a serviços de centros de tráfego constitui uma alternativa à conclusão de um número indeterminado de acordos bilaterais com operadores de rede independentes. No que diz respeito aos serviços de operadores de rede, os mercados com relevância para efeitos da apreciação da presente operação situam-se na Europa e do outro lado do Atlântico, nos Estados Unidos da América.

iii) **Serviços Internet**

(80) O âmbito geográfico dos diferentes mercados de serviços Internet depende do nível que estiver a ser analisado. A ligação física entre o utilizador final e o ISP, quer através de acesso por marcação quer mediante acesso dedicado, só pode ser fornecida localmente por um fornecedor que opere a nível local e, de qualquer forma, não é normalmente parte integrante do serviço oferecido pelo ISP. Esta ligação pode ser estabelecida por uma companhia telefónica local ou mesmo por qualquer outro operador que disponha da necessária infra-estrutura de cabos. Por conseguinte, a este nível, os mercados geográficos são regionais ou nacionais, dependendo do âmbito da rede por cabo do fornecedor. Todavia, tendo em conta que na Europa as partes não dispõem de uma posição forte no que respeita à prestação destes serviços de circuito local, a definição destes mercados geográficos específicos pode ser deixada em aberto.

(81) Possivelmente, os ISP em concorrência no domínio da prestação de serviços de acesso à Internet a utilizadores finais operam essencialmente em mercados regionais, ou seja, subnacionais, ou em mercados nacionais. Alguns ISP poderão ser organismos locais de pequena dimensão. Todavia, as grandes empresas, na sua qualidade de utilizadores finais, poderão escolher o seu ISP a nível internacional, pelo que os ISP que normalmente prestam serviços a este tipo de clientes tenderão a comercializar os seus serviços a nível internacional.

(82) O carácter internacional da Internet torna-se mais evidente com os ISP de maior dimensão, que operam frequentemente a nível nacional ou internacional. Embora as redes de nível superior existentes até ao momento tenham os seus centros de actividade nos Estados Unidos da América, são os únicos operadores com capacidade para fornecer trânsito em toda a Internet. Esta situação pode ser comparada com o que sucede

a nível da telefonia vocal convencional, sector em que, tradicionalmente, os operadores tenderam a concentrar as suas actividades num determinado território e a estabelecer interconexões entre o tráfego que transita através desse território. As condições em que um ISP pode operar em qualquer parte do mundo dependem das modalidades em que obtenha trânsito, directa ou indirectamente, por parte destes fornecedores, estando neste caso, fortemente integrados a nível vertical. A título ilustrativo, pode referir-se que a UUNet dispõe de filiais a nível retalhista em vários países europeus. Qualquer aumento dos preços de acesso às redes de nível superior afectaria, por conseguinte, os consumidores em todo o mundo. Deve, pois, considerar-se que existe efectivamente um único mercado global.

(83) Na sua resposta à comunicação de objecções, as partes alegaram que a definição do mercado geográfico era incorrecta, dado que os ISP não obtinham necessariamente a sua conectividade a partir de uma das redes pertencentes ao grupo de nível superior. Não obstante, a definição geográfica das partes estava estreitamente relacionada com a sua perspectiva no que diz respeito à definição do mercado do produto, não sendo compatível com a definição do mercado do produto tal como estabelecida para efeitos da presente decisão.

C. APRECIAÇÃO DO PONTO DE VISTA DA CONCORRÊNCIA

1. *Serviços de operadores de rede*

(84) A situação a nível dos serviços de operadores de rede pode ser analisada em termos de capacidade europeia e transatlântica.

(85) Na Europa, a maior parte da capacidade, cerca de 95 % de acordo com as estimativas das partes, é dos operadores telefónicos tradicionais. Embora a WorldCom tenha vindo a construir redes interurbanas, a MCI não possui uma presença substancial enquanto detentor de capacidade deste lado do Atlântico. Consequentemente, neste domínio a operação proposta não suscita preocupações concorrenciais.

(86) No que diz respeito à capacidade transatlântica, a informação fornecida pelas partes sugere que a sua quota combinada de capacidade teórica no lado dos Estados Unidos da América seria de 23 %, o que os transformaria no segundo maior detentor de capacidade, apenas precedido da AT&T (29 %). A situação no que se refere ao controlo da capacidade sofrerá alterações na sequência da entrada em funcionamento (prevista para meados de 1998) dos novos cabos transatlânticos, como o Gemini (operação em que a WorldCom participa), dado que nessa altura haverá um aumento teórico da proporção da capacidade disponível detida pela WorldCom. Contudo, está já a ser projectada a instalação de outros cabos que, à medida que se for concretizando, permitirá muito possivelmente neutralizar num curto espaço de tempo qualquer eventual vantagem de que a WorldCom beneficie provisoriamente em resultado da capacidade facultada pelo seu novo cabo.

2. *Serviços de acesso à Internet*

(87) As partes alegaram que existe uma concorrência substancial a nível dos ISP retalhistas e que os entraves ao acesso a este mercado são diminutos, afirmações que não foram contestadas pelos terceiros que responderam aos pedidos de informações formulados pela Comissão. Não obstante, foi referido que o grupo de ISP em concorrência com a vertente a jusante dos fornecedores verticalmente integrados é constituído essencialmente por revendedores de conectividade fornecida por operadores situados a montante na cadeia de fornecimento. A análise foi, assim, orientada para esses mercados em que ambas as partes desenvolvem actividades e, em especial para o mercado da conectividade Internet de nível superior ou universal.

3. *Conectividade Internet de nível superior ou universal*

(88) Quando solicitadas para fornecerem informações sobre as suas actividades no domínio da Internet, as partes apresentaram estimativas iniciais referentes à sua quota de mercado baseadas no argumento de que qualquer ISP que dispusesse de infra-estruturas de cabo próprias constituía um fornecedor de estrutura central e que, tendo em conta que a maioria dos ISP possuía esse tipo de infra-estruturas, podiam ser considerados fornecedores de estrutura central. Com base numa extrapolação dos valores estimados para o mercado dos Estados Unidos da América em 1996, fornecidos num relatório elaborado pela Frost & Sullivan, as partes estimaram a dimensão do mercado em 1997 em cerca de 4 700 milhões de dólares dos Estados Unidos e, nessa base, as suas receitas provenientes dos serviços básicos de acesso à Internet (excluindo os serviços de valor acrescentado) não teriam excedido aproximadamente 20 % do mercado total.

(89) A Comissão tem dificuldade em aceitar esta definição do mercado e este método de cálculo da quota de mercado. Uma definição que equipara os ISP aos fornecedores de estrutura central afigura-se demasiado abrangente, dado que ignora a distinção entre um pequeno revendedor

estabelecido a nível local com uma clientela local e as redes de nível superior de grande dimensão que operam a nível multinacional. As partes alegaram ser impossível facultar quotas de mercado calculadas a partir de outra base, devido à inexistência de dados publicados, bem como aos problemas de definição de fornecedor de estrutura central.

(90) Foi referido, no entanto, que apesar das alegadas dificuldades de definição, alguns analistas haviam procurado realizar estudos de mercado utilizando as informações ou as melhores estimativas que lograram obter. Partindo dessa base, a posição de mercado das partes notificantes era substancialmente mais forte do que a implícita nas estimativas apresentadas pelas partes, permitindo mesmo depreender que estas poderiam estar em condições de controlar uma proporção considerável da Internet. Embora baseadas em diferentes metodologias, todas estas estimativas apontavam para a conclusão de que a combinação das redes das partes na concentração daria origem à criação de uma única entidade com quota de mercado extremamente elevada.

(91) No decurso da investigação, clientes e concorrentes manifestaram algumas preocupações. Assim, uma empresa que adquiria conectividade a uma das partes na concentração referiu, por exemplo, que «… A operação proposta reduziria este número [ou seja, prestadores de serviços alternativos credíveis] a três. Sem fontes de fornecimento alternativas fiáveis, clientes como a [denominação da empresa em causa] poderão tornar-se excessivamente dependentes de um reduzido número de fornecedores, o que poderá dar origem a uma perda de qualidade do serviço (…) e a uma pressão no sentido de um aumento dos preços». Uma outra empresa que opera no domínio da prestação de serviços Internet alegou que a operação de concentração «ameaça criar um enquadramento indesejável no domínio da prestação de serviços Internet no mercado comum, no qual as empresas, em conjunto, teriam uma posição dominante». Uma terceira empresa afirmou que «a combinação de duas das empresas que lideram a estrutura central da Internet cria um operador de rede dominante, o que poderia afectar significativamente a concorrência na estrutura central da Internet. Em conjunto, as empresas passariam a controlar até 55 % do tráfego na estrutura central da Internet.».

(92) Nas suas observações à Federal Communications Commission (FCC), em 13 de Março de 1998, a Sprint Corporation estimou, com base em dados de estudos compilados pela revista Boardwatch, a quota combinada da WorldCom/ /MCI na sequência da concentração em cerca de 55 % da totalidade das conexões. O relatório do grupo Maloff, de Outubro de 1997, estimava que a entidade combinada obteria 68 % das receitas da Internet provenientes das ligações entre as estruturas centrais da WorldCom e da MCI. Por seu turno, nas suas observações à FCC, a Bell Atlantic estimou em 60 % as quotas de mercado das partes na concentração, com base em relatórios publicados na imprensa, e calculou em 58 % as quotas combinadas das partes, com base na quota de vias de encaminhamento para os clientes a partir de quadros de direccionamento. Nas suas observações à FCC, o grupo GTE estimou a quota de mercado combinada das partes na concentração em 47 %, com base na largura de banda total, de acordo com dados fornecidos na revista Boardwatch. Todas estas estimativas contrastam fortemente com as estimativas das partes, baseadas nas receitas, segundo as quais a sua quota de mercado se situa em torno dos 20 %.

(93) Na sua resposta à comunicação de objecções, as partes explicaram que [entre 30 % e 40 %](*) dos 400 sítios Web mais visitados estão ligados à MCI e outros [entre 40 % e 50 %](*) à WorldCom. Dos [entre 30 % e 40 %](*) ligados à MCI, [entre 5 % e 15 %](*) estão exclusivamente ligados à MCI e outros [entre 0 % e 10 %](*) à WorldCom e à MCI, mas a nenhum outro operador. Da mesma forma, dos [entre 40 % e 50 %](*) ligados à WorldCom, [entre 5 % e 15 %](*) estão exclusivamente ligados à WorldCom e [entre 0 % e 10 %](*) apenas à WorldCom e à MCI. Isto implica que [entre 15 % e 25 %](*) dos 400 sítios Web com maior número de visitantes ficariam exclusivamente ligados à entidade resultante da concentração. Partindo do princípio de que todos os restantes sítios Web se encontram ligados a, pelo menos, três ISP de nível superior, a WorldCom/MCI passaria a deter neste domínio uma quota de [entre 35 % e 45 %](*).

(94) Por último, de acordo com declarações do director executivo da WorldCom citadas na imprensa, «dispor de uma rede de grande dimensão constitui um enorme obstáculo ao acesso de outros concorrentes» ([9]).

(95) A inexistência de obrigações específicas para os ISP em matéria de declaração das receitas provenientes da Internet e a ausência de normas

([9]) *The Washington Post*, 29 de Setembro de 1997.

comuns para a comunicação destes dados traduz-se na inexistência de estimativas públicas fiáveis sobre a dimensão tanto do sector da Internet no seu conjunto, como de qualquer subsector relevante. Outro ponto de controvérsia consistiu na fixação das unidades adequadas para avaliar a quota e o poder de mercado. As observações enviadas por terceiros sugerem que não existe consenso a nível do sector quanto à unidade de avaliação a preferir, embora todos concordem com o facto de ser possível obter uma perspectiva razoável utilizando vários índices, tendo alguns analistas considerado que a combinação dos factores receitas e fluxo de tráfego permitiria obter a perspectiva global mais fiável.

(96) Consequentemente, a Comissão realizou o seu próprio inquérito, com vista a recolher dados susceptíveis de lhe permitirem determinar de forma mais precisa a dimensão e as quotas de mercado e, em especial, a quota das partes na concentração.

i) **Eventuais métodos de avaliação da quota de mercado**

(97) Para além das receitas e do fluxo de tráfego, analisados mais pormenorizadamente *infra*, foram também recolhidos dados sobre outros eventuais índices de avaliação, tais como a capacidade agregada em ligações de interconexão, o número de endereços disponíveis, o número de pontos de presença e a largura de banda efectiva utilizada para o intercâmbio de tráfego, e analisadas as possibilidades de extrair conclusões razoáveis a partir dos mesmos.

(98) A dimensão das ligações de capacidade instaladas (entre os clientes e os ISP e entre os ISP e os pontos de troca de tráfego públicos e privados) são susceptíveis de fornecer uma indicação do potencial de uma rede em termos de desempenho, mas também de dimensão, partindo-se do princípio de que a capacidade só será adquirida e instalada se houver expectativas razoáveis de que será utilizada. Os dados obtidos não são suficientemente completos para permitir retirar conclusões definitivas apenas a partir dos valores referentes à capacidade de utilização. Todavia, os valores disponíveis respeitantes ao número total de ligações de capacidade agregradas, ou seja, as ligações entre a rede e os seus clientes, e com as redes homólogas, públicas ou privadas, e fornecedores de trânsito, apontam para um cenário em que as partes na concentração passariam a ter [...](*) e da quota de mercado das redes de nível superior.

(99) No que diz respeito aos endereços, verificou-se que novas redes ou clientes poderão recorrer com maior frequência a mecanismos destinados a limitar o número de entradas de encaminhamento e endereços anunciados e que um maior número de endereços anunciados poderá significar apenas que se trata de uma rede relativamente obsoleta. Para além disso, não foi possível determinar claramente em que medida as empresas apresentaram números de endereços e entradas de encaminhamento com base nas localizações ao seu alcance em resultado da conectividade global de que dispõem (ou seja, incluindo as localizações que podem alcançar através de trânsito). De um modo geral, verificou-se que a maioria das redes considera dispor de condições para fornecer conectividade a 100 %, por um ou outro meio, e entende que o número de endereços anunciados não traduz de forma adequada a dimensão ou importância de uma rede.

(100) No que diz respeito ao número de assinantes, um dos problemas decorre da dificuldade em identificar o número de utilizadores efectivos. Por exemplo, uma rede que apresente uma elevada proporção de empresas entre os seus assinantes poderá registar um número reduzido de assinantes individuais, embora cada uma destas empresas possa, por seu turno, dispor da sua própria rede interna, à qual estão ligados muitos utilizadores. Por esta razão, o número de assinantes não é susceptível de reflectir de forma muito precisa a importância de uma rede. Dificuldades similares de definição verificaram-se também na tentativa de utilizar dados baseados no número de sítios Web. Os diversos sítios Web podem apresentar variadíssimos graus de importância, que não seriam reflectidos numa simples contagem numérica. Consequentemente, não foi realizada qualquer tentativa no sentido de utilizar estes dados com vista a extrair conclusões.

(101) No que se refere aos pontos de presença (POP), foi sugerido que, pelo menos em princípio, poderia existir uma correlação entre a dimensão da rede e o número de POP, dado ser provável que um fornecedor de estrutura central utilize um POP sempre que pretende atingir uma massa crítica de clientes. Segundo um concorrente, a entidade resultante da concentração passaria a dispor de cerca de 48 % do total dos pontos de presença nos Estados Unidos da América. Não obstante, o número de POP é considerado por alguns analistas como um dos métodos menos fiáveis para determinar a dimensão de uma rede. Estes valores parecem depender em certa medida da arquitectura do sistema e não

da dimensão da rede. Além disso, embora o número de POP possa equivaler ao número de assinantes numa dada região, o número de assinantes poderá não constituir, em si mesmo, um indicativo adequado da dimensão da rede (uma rede pode, por exemplo, dispor de um elevado número de assinantes com uma reduzida taxa de utilização e um elevado número de POP, enquanto outra poderá, comparativamente, dispor de um reduzido número de assinantes com uma elevada taxa de utilização e de um reduzido número de POP).

ii) **Identificação das redes de nível superior**

(102) Muitos dos operadores consultados no decurso da investigação identificaram os mesmo quatro ISP (grupo WorldCom, MCI, Sprint e grupo GTE/BBN «as quatro redes principais») como detentores de uma posição mais forte do que a dos restantes. No entanto, a análise dos dados referentes às receitas obtidas com os serviços de acesso à Internet, bem como dos fluxos de tráfego (analisados em mais pormenor *infra*), não permite estabelecer uma distinção muito clara entre os membros de menor dimensão deste grupo de quatro operadores e o maior ISP seguinte, alegadamente pertencente à categoria seguinte. Assim, procedeu-se a numa análise dos acordos de troca de tráfego entre redes homólogas concluídos entre os principais operadores, por forma a determinar quais poderiam ser considerados fornecedores de nível superior. O objectivo desta análise consistia em identificar um conjunto de acordos de troca de tráfego susceptíveis de conferirem ao seu detentor conectividade a 100 % a título gratuito em toda a Internet. A análise foi dificultada pelo facto de não existir uma lista única de PAN nos quais um dado ISP tem de concluir acordos de troca de tráfego a fim de obter uma cobertura completa. Assim, cada ISP poderá possuir o seu próprio conjunto específico de acordos de troca de tráfego e conseguir, apesar disso, estabelecer uma plena conectividade através de toda a Internet. Uma dificuldade adicional prendeu-se com o facto de muitos dos ISP cujo conjunto de acordos de troca de tráfego permitia inferir a sua capacidade para operarem como redes de nível superior terem sido identificados como adquirentes de trânsito, não tendo sido possível determinar se o trânsito era essencial (pelo facto de, por exemplo, as conexões de troca de tráfego, embora teoricamente de alcance geral, serem inadequadas na prática) ou adquirido simplesmente por razões de conveniência.

(103) Por estas razões, a abordagem analítica foi iniciada com base no pressuposto de que qualquer rede de nível superior teria necessariamente de concluir acordos de troca de tráfego pelo menos com «as quatro redes principais», que podem fornecer interconectividade universal sem recurso a trânsito. O fracasso de um ISP em concluir acordos pelo menos com estas quatro redes implicaria uma lacuna substancial em termos de cobertura da Internet no seu conjunto. É possível que o número de operadores que são verdadeiramente redes de nível superior seja, na prática, inferior ao conjunto dos operadores que estabelecem acordos de troca de tráfego com as quatro redes referidas, dado que cada rede homóloga adicional, embora conclua acordos com as quatro redes principais, poderá não dispor de acordos com todos os outros operadores que estabelecem acordos com as quatro redes principais. Nessa medida, poderá não dispor da possibilidade de cobrir a Internet na sua totalidade numa base gratuita. No entanto, para efeitos da avaliação, partiu-se do princípio de que qualquer operador que disponha de ligações de troca de tráfego com as quatro redes principais será considerado uma rede homóloga atractiva por qualquer operador que disponha das mesmas ligações. Deve notar-se que os dados disponíveis não confirmam se estes ISP se encontram directamente ligados entre si. Pode assim alegar-se que o facto de não dispor dessa gama completa de interconexões com todos os outros ISP, bem como com as quatro redes principais, excluiria qualquer operador do grupo de ISP de nível superior. Para efeitos da análise, partiu-se, todavia, do princípio de que essas interconexões de troca de tráfego se encontravam já estabelecidas ou poderiam sê-lo muito rapidamente se, por qualquer razão, não existissem ainda. Este pressuposto joga a favor das partes, dado que aumenta o número de participantes no mercado.

iii) **Estimativas da dimensão e das quotas de mercado obtidas a partir dos valores respeitantes às receitas**

(104) Tendo em conta o que precede, a definição de redes de nível superior abrangeria 16 ISP no total. (Três outros ISP de muito pequena dimensão, que não dispõem de acordos de troca de tráfego com a principal filial da WorldCom no domínio da Internet, a UUNet, mas apenas com filiais mais pequenas, poderiam também ser incluídos neste grupo, mas o efeito da sua inclusão seria apenas marginal.) No que diz respeito à dimensão total do mercado, as informações disponíveis não são completas, tendo sido necessário realizar estimativas do volume de negócios relativamente a três empresas, para as quais não existiam valores precisos. As receitas individuais das três empresas em causa foram estimadas em 30 milhões de dólares dos Estados Unidos, o que foi considerado uma sobreavaliação substancial das suas receitas efectivas. Nesta base, a dimensão total do mercado em 1997 teria sido da ordem dos 2 300 milhões de dóla-

res dos Estados Unidos. A quota da WorldCom ter-se-ia situado [entre 35 % e 45 %](*) deste valor e a da MCI [entre 5 % e 15 %](*), o que se traduziria numa quota combinada de [entre 45 % e 55 %](*) do mercado. Os dois concorrentes mais próximos teriam obtido uma quota de mercado combinada inferior a [entre 15 % e 25 %](*).

(105) Embora as partes tenham sublinhado repetidamente que, em seu entender, os valores respeitantes às receitas constituem o único indicador fiável da quota de mercado neste domínio, muitos outros concorrentes chamaram a atenção para os eventuais riscos de uma confiança excessiva exclusivamente nos dados referentes às receitas. Embora os dados baseados nas receitas provenientes do acesso de base à Internet tenham sido utilizados sempre que possível, as empresas em causa não estão sujeitas a quaisquer obrigações em matéria de modalidades de declaração ou mesmo de divulgação desses dados. Consequentemente, foi necessário analisar esses dados com alguma precaução.

(106) As empresas que dispõem de acordos de troca de tráfego com três dos principais fornecedores no máximo não podem pretender ser consideradas redes de nível superior, dado que, o facto de não disporem de uma interconexão de troca de tráfego com um desses quatro fornecedores implicará uma limitação substancial da sua capacidade para fornecerem conectividade Internet. Todavia, a fim de proceder a uma análise de sensibilidade, foram realizadas estimativas das quotas de mercado, por forma a determinar se a inclusão destes operadores provocaria uma alteração substancial destes valores. Partindo desta base (aliás extremamente prudente), as partes notificantes continuavam a registar quotas de mercado superiores a 40 % em termos de receitas. Foi analisada a possibilidade de ampliar ainda mais a definição de rede de nível superior, por forma a abranger as empresas que apenas estabeleceram acordos com duas das quatro redes principais. Não obstante, entendeu-se que, a este nível, as lacunas na cobertura eram de tal forma significativas que não permitiam considerar os ISP em causa, em termos realistas, como redes de nível superior, partindo de pressupostos razoáveis.

iv) **Fluxo de tráfego**

(107) Alguns analistas consideraram que o fluxo de tráfego constituía, em si mesmo, um melhor indicador do que as receitas, embora vários deles tenham chamado a atenção para o facto de os valores poderem ser afectados por súbitas oscilações, decorrentes, por exemplo, de um interesse pontual por um sítio Web específico.

(108) Não existem estatísticas directamente disponíveis sobre os volumes de tráfego globais enviados ou recebidos por ISP. Consequentemente, foi necessário adoptar uma abordagem «da base para o topo» para calcular as quotas de mercado a partir do tráfego. Este método exige a identificação dos participantes no mercado e a adição dos respectivos fluxos de tráfego nas suas redes, por eles calculados, para obter a dimensão do mercado. Não foi, no entanto, possível estabelecer com segurança se todos os cálculos do fluxo de tráfego foram realizados de forma inteiramente uniforme pelos participantes no mercado em causa. Foi assim necessário criar uma forma alternativa de calcular as quotas de mercado a partir do fluxo de tráfego.

(109) O fluxo de tráfego total de qualquer ISP inclui o tráfego intercambiado com outros ISP identificados, bem como o seu tráfego interno (ou seja, o tráfego entre os seus clientes intercambiado através das suas redes). As quotas de mercado podem ser calculadas a partir dos rácios de tráfego, sem que para tal seja necessário conhecer o fluxo de tráfego total da Internet. Para o efeito, é necessário aplicar a seguinte metodologia: a relação entre a quota de mercado da rede A e a quota de mercado da rede B é igual à relação entre o tráfego total que transita através da rede A e o que transita através da rede B. Se ambos os termos desta relação forem divididos pelo tráfego total intercambiado entre as redes A e B, a relação entre a quota de mercado da rede A e a quota de mercado da rede B será igual à relação entre a quota de mercado realtiva da rede A no fluxo de tráfego total que transita através da rede B e a quota relativa da rede B no tráfego total que transita através da estrutura central A. Consequentemente, as quotas de mercado podem ser calculadas com base nas quotas relativas de cada rede no tráfego total que transita através de cada uma das redes. Este método evita que o cálculo da quota de mercado sejo distorcido por eventuais diferenças a nível das metodologias de cálculo. Nesta base, a relação entre as quotas de mercado respectivas do grupo WorldCom e da MCI é de [...](*).

(110) Se se aplicar esta metodologia a um mercado hipotético que inclua a GTE, a MCI, a Sprint e o grupo WorldCom, este último deteria uma quota de [entre 50 % e 60 %](*) neste mercado, para a qual a MCI contribuiria com [entre 15 % e 25 %](*) adicionais, perfazendo um total de [entre 75 % e 85 %](*).

(111) Só foi possível obter dados completos sobre o fluxo de tráfego por parte de um reduzido número de redes de grande dimensão. Não foi possível efectuar um cálculo definitivo das quotas de mercado, em virtude de só o grupo WorldCom ter apresentado uma discriminação do tráfego em função dos acordos de troca de tráfego privados. Não obstante, é conhecido o volume de tráfego total enviado e recebido pelas quatro redes principais para os outros ISP que com elas concluíram acordos de troca de tráfego. Para efeitos deste cálculo, o universo de ISP foi estabelecido de modo a abranger todos os ISP que concluíram acordos de troca de tráfego com, pelo menos, uma das quatro redes principais. Trata-se de um pressuposto generoso, dado que a análise do mercado relevante sugere que este mercado não deverá abranger mais do que as 16 redes de nível superior que dispõem de acordos de troca de tráfego com todas as quatro redes principais, sendo aliás muito provável que seja mais limitado.

(112) A fim de calcular a quota de mercado das 12 outras redes, foi necessário estabelecer um conjunto de pressupostos. Como pressuposto geral considerou-se que o fluxo de tráfego que transita através de uma determinada rede reflectia a dimensão das redes com as quais era intercambiado. Assim, se a rede A enviar 10 % para a rede B e 20 % para a rede C, presume-se que a rede B tem metade da dimensão da rede C. Afigura-se razoável partir deste pressuposto relativamente às redes de maior dimensão, dado que a elevada proporção do fluxo de tráfego total na Internet que controlam permite considerá-las representativas do tráfego na Internet no seu conjunto. Aplicando esta metodologia ao grupo WorldCom e à MCI, verifica-se que [...](*) do tráfego da WorldCom foram intercambiados com a MCI e [...](*) com as restantes 12 redes. Por conseguinte, a relação entre a dimensão da rede da MCI e a dimensão total das 12 outras redes seria de [...](*).

(113) Partindo destes pressupostos, as quotas de mercado do grupo WorldCom situar-se-iam em cerca de [entre 30 % e 40 %](*), contribuindo a MCI com [entre 10 % e 20 %](*) adicionais, num mercado em que nenhum dos restantes concorrentes detém uma quota superior a [entre 5 % e 15 %](*). A quota de mercado combinada da MCI e do grupo WorldCom [entre 42 % e 52 %](*) e [...](*).

v) **Conclusões sobre o cálculo das quotas de mercado**

(114) A metodologia de cálculo anteriormente apresentada para determinar a dimensão e as quotas de mercado a partir das receitas e do fluxo de tráfego foi elaborada numa base prudente, a fim de favorecer tanto quanto possível as partes, dentro de limites razoáveis. É, pois, provável que as quotas de mercado tenham sido subavaliadas. Não obstante, mesmo nesta base, não existem muitas dúvidas de que a entidade combinada passaria a deter mais de 50 % do mercado, mesmo que este fosse definido de forma mais ampla. A rede conjunta assumiria uma dimensão [significativamente superior](*) à rede do concorrente mais próximo (Sprint), tanto em termos de receitas, como de fluxo de tráfego, tendo em conta que o concorrente seguinte, o grupo GTE, tem metade da dimensão da Sprint.

vi) **A resposta das partes**

(115) As partes alegaram que as restrições de confidencialidade comercial impostas pelos concorrentes quanto às informações que forneceram à Comissão não lhes permitiram identificar as 12 outras redes que operam no mercado, o que os impediu de verificar se os valores respeitantes às quotas de mercado seriam substancialmente alterados pela inclusão de outros operadores. Como anteriormente sublinhado, a abordagem analítica foi efectuada essencialmente em moldes prudentes e procurando dar às partes o benefício da dúvida, se dúvida houvesse, quanto aos operadores susceptíveis de serem considerados redes de nível superior. Relativamente a este aspecto, um dos participantes na audição oral, a Sprint, defendeu uma perspectiva mais restritiva quanto à definição do mercado e questionou a possibilidade de algumas dessas 12 redes terem acesso a um elevado número de localizações geograficamente dispersas ou possuírem ou alugarem equipamento de alta velocidade, não podendo assim ser consideradas pelos concorrentes como susceptíveis de integrar a definição da Sprint de fornecedor de estrutura central de nível superior. Um outro concorrente, a GTE, sublinhou que a inclusão de tráfego adicional não alteraria a relação em termos de dimensão entre as estruturas centrais de maiores dimensões e que, de acordo com as suas estimativas, que partem de um universo de 50 empresas como sendo abrangidas pela definição do mercado relevante, a redução da quota de mercado da MCI WorldCom seria de apenas cinco pontos percentuais. Estas avaliações corroboram o ponto de vista segundo o qual a identidade das 16 redes não reveste uma importância crucial.

(116) Para além disso, as partes contestaram a metodologia de cálculo do tráfego utilizada pela Comissão. Em especial, questionaram duas das premissas que, em seu entender, estavam subjacentes à metodologia da Comissão, nomeadamente, que o tráfego era uniformemente distribuído entre [...](*) e que a interconexão entre redes de nível inferior às redes principais não provoca qualquer desvio significativo do tráfego. Por outro lado, as partes alegaram que os volumes de tráfego calculados pela Comissão

poderão não ter sido obtidos a partir de uma base comparável, o que terá dado origem a que a quota de mercado combinada das partes fosse sobrestimada. A Comissão não aceita necessariamente que estas premissas, apresentadas pelas partes, estejam implícitas na metodologia de cálculo, nem que tenham assumido a importância que lhes é atribuída pelas partes. Além disso, a Comissão nota que, no decurso do processo, as partes alegaram que as receitas constituíam o único método de avaliação adequado; que todos os interessados foram consultados quanto à forma dos pedidos de dados relevantes, de modo a que os valores fornecidos fossem, na medida do possível, comparáveis, e que, embora pondo em causa a metodologia da Comissão, as partes não haviam proposto qualquer solução alternativa.

4. *Impacto da operação de concentração sobre a concorrência*

(117) A combinação das redes de estrutura central da Internet do grupo WorldCom e da MCI daria origem à criação de uma rede cuja dimensão, em termos absolutos e relativos, permitiria à entidade resultante da concentração operar, numa medida significativa, de forma independente dos seus concorrentes e clientes. Esta situação teria repercussões nos consumidores em geral, nomeadamente europeus. A principal filial do grupo WorldCom no sector da Internet, a UUNet, apresenta já uma dimensão considerável em comparação com os seus concorrentes. A decisão tomada no início de 1997 (que viria a fracassar) no sentido de cessar, unilateralmente, os acordos de troca de tráfego que havia concluído com várias redes existentes, indicia que esta empresa se encontra próxima de uma posição dominante. Desde então, a WorldCom obteve já um poder de mercado adicional em resultado da aquisição da ANS e da CNS. Não existe qualquer dúvida de que a fusão com a MCI lhe possibilitaria atingir a massa crítica que lhe permitiria agir de forma independente face aos concorrentes.

(118) A importância e a dimensão das redes da MCI WorldCom permitir-lhe-ia pôr em prática uma série de estratagemas com vista a reforçar a sua posição de mercado. Estes poderiam ser realizados de acordo com duas abordagens gerais, como seguidamente explicitado. Uma delas consistiria em aumentar os custos dos concorrentes, traduzindo-se a outra na fixação selectiva dos preços, por forma a atrair clientes de redes concorrentes.

(119) A MCI WorldCom poderia controlar o acesso ao mercado, recusando novos pedidos de conclusão de acordos de troca de tráfego, pondo termo ou ameaçando pôr termo a acordos de troca de tráfego existentes e/ou substituindo esses acordos por interconexões pagas. Um eventual ISP que procurasse obter conectividade com todas as redes de nível superior necessitaria obviamente da autorização da MCI WorldCom. Todavia, actualmente, apesar da existência no mercado de um grupo com a dimensão do WorldCom, a possibilidade de um operador estabelecido recusar pedidos de conclusão de acordos de troca de tráfego a um candidato que reúna as condições necessárias para poder concluí-los é restringida pelas forças concorrenciais. Qualquer operador estabelecido que se recuse a concluir um acordo de troca de tráfego com este tipo de candidato não pode partir do princípio de que, em alternativa, este lhe irá adquirir trânsito. Este ISP que viu recusada a sua pretensão tenderá, em contrapartida, a tornar-se cliente de uma rede concorrente, tendo assim a recusa contribuído para o reforço do poder de mercado de uma das redes concorrentes. Contudo, no caso de a concentração ser realizada, devido ao forte poder de negociação de que a MCI WorldCom passaria a dispor, as eventuais consequências adversas que decorreriam da recusa de concluir um acordo de troca de tráfego seriam substancialmente reduzidas, se não inteiramente eliminadas. Os candidatos recusados ver-se-iam obrigados a adquirir trânsito, a fim de acederem à rede da MCI WorldCom, o que os colocaria em desvantagem em termos de custos e qualidade.

(120) A MCI WorldCom poderia agir de forma independente dos concorrentes, aumentando os seus custos e diminuindo a qualidade dos seus serviços. Os concorrentes que dispõem de acordos de troca de tráfego com a MCI WorldCom estariam conscientes de que a sua capacidade para continuarem a operar no mercado dependeria da possibilidade de continuarem a oferecer aos seus clientes conectividade com a rede da MCI WorldCom. Se, por qualquer razão, a qualidade ou a base dos custos da ligação à rede da MCI WorldCom viessem a sofrer uma deterioração, os clientes das redes concorrentes poderiam migrar para a rede da MCI WorldCom e os novos clientes seriam dissuadidos de optar por outra rede que não a da MCI WorldCom. Os concorrentes teriam de viver sob esta ameaça e agir de forma a evitar a ruptura ou a degradação da sua conexão com a MCI WorldCom. Esta situação poderia permitir, por exemplo, à MCI WorldCom influenciar as decisões respeitantes aos clientes aos quais os seus concorrentes deveriam conceder trânsito ou com os quais deveriam concluir acordos de troca de tráfego e em que condições. Desta forma, a MCI WorldCom assumiria o controlo efectivo do mercado.

(121) No caso de um concorrente pretender concluir um acordo de troca de tráfego (ou manter um

acordo já existente), a MCI WorldCom poderia controlar a qualidade dos seus serviços através das suas decisões de gestão da ligação. A MCI WorldCom poderia degradar os serviços oferecidos pelos seus concorrentes, decidindo, por exemplo, não aumentar a capacidade nos pontos de troca de tráfego privados, o que, apesar de contribuir para um decréscimo da qualidade dos serviços prestados tanto por si própria como pelo concorrente, afectaria mais fortemente este último, na medida em que os seus clientes deixariam de dispor de conectividade numa maior proporção da Internet do que os clientes da MCI WorldCom. Em termos proporcionais, a percentagem de tráfego afectado por uma estratégia deste tipo seria mais elevada nas redes de pequena dimensão. Deve ainda acrescentar-se que a probabilidade de a MCI WorldCom implementar este tipo de estratégia poderia ainda ser aumentada através de uma escolha criteriosa dos clientes e concorrentes, em vez da tentativa de controlar o mercado remanescente de uma só vez.

(122) O crescimento do tráfego na Internet tem sido de tal forma acentuado que a MCI WorldCom poderia implementar esta estratégia de degradação sem qualquer esforço deliberado: ser-lhe-ia suficiente centrar-se no desenvolvimento da sua própria rede, em vez de melhorar as ligações com os seus concorrentes. Ao estabelecer diferenças de qualidade tão manifestas entre si própria e os seus concorrentes, a MCI WorldCom ficaria em boa posição para persuadir qualquer potencial cliente de serviços Internet a ignorar as ofertas de empresas rivais. À medida que aumentasse a dimensão da rede da MCI WorldCom, aumentaria também, de forma correspondente, o seu poder para colocar os concorrentes em situação de desvantagem.

(123) A partir do momento em que a sua dimensão aumentasse, a MCI WorldCom ficaria em posição para poder limitar a independência dos concorrentes existentes, alterando a natureza dos acordos de interconexão (ou apenas ameaçando fazê-lo), de modo a obrigá-los a pagar o acesso à sua rede (quer através de acordos de troca de tráfego onerosos, quer através da aquisição de trânsito), sem no entanto propor tal pagamento em sentido inverso. Além disso, dado que os concorrentes não teriam outra alternativa senão aceitar esta alteração de condições, a MCI WorldCom assumiria o controlo de uma importante parte dos custos das empresas rivais, o que lhe permitiria influenciar a qualidade dos serviços que oferecem. Esta influência a nível dos custos poderia ser exercida através da aplicação de preços pelos acordos de troca de tráfego e pela aquisição de trânsito que impedissem os seus «clientes» (antigos concorrentes) de praticarem preços susceptíveis de competir com os preços praticados pela própria MCI WorldCom.

(124) A MCI WorldCom poderia também agir de forma independente dos seus clientes, ou seja, os ISP que vendem conectividade Internet aos consumidores finais, bem como a empresas e a particulares que adquirem acesso dedicado ou por marcação à Internet. Estes clientes dependem, em última análise, do fornecimento de conectividade por parte das redes de nível superior. Assim, não lhes restaria outra alternativa para além do estabelecimento de uma ligação directa ou indirecta com o principal fornecedor destes serviços, dado que apenas este lhes poderia garantir um acesso fiável a toda a Internet. Na medida em que a MCI WorldCom opera já neste mercado, poderia tentar aproveitar esta posição para obter uma posição dominante a jusante, o que seria perfeitamente possível, dada a impossibilidade das restantes redes de nível superior de exercerem uma pressão concorrencial efectiva e devido à influência e controlo de que dispõe sobre a base de custos dos revendedores que operam a jusante.

i) **Multifornecimento como alternativa**

(125) Em resposta a estes argumentos, as partes alegaram que a capacidade de obterem uma posição dominante a jusante era limitada pelo facto de muitos ISP e os clientes com maior poder de negociação — tais como os proprietários de sítios Web — disporem de uma pluralidade de vias de encaminhamento, ou seja, adquirirem trânsito a vários fornecedores, o que lhes permite comutarem o seu tráfego facilmente de uns para outros no caso de os fornecedores tentarem abusar da sua forte posição no mercado. Esta afirmação foi contestada pelos participantes na audição oral, dado que ignora o facto de muitos dos clientes que se encontram actualmente nesta situação estarem ligados à MCI e à WorldCom e não a uma das partes na concentração e a um terceiro, de modo que a concentração retiraria, também a este grupo de clientes, a sua actual liberdade de escolha. Foi ainda referido que o multifornecimento não constitui um processo simples, dado que exige a utilização de um protocolo específico, o protocolo BGP4, nem barato, uma vez que implica custos de estabelecimento de duas ligações de trânsito, quando os concorrentes poderão estar a pagar apenas uma. De qualquer forma, uma rede dominante pode impedir o recurso ao multifornecimento através de uma multiplicidade de tácticas, tais como a recusa em operar com clientes que tenham optado por este sistema, a degradação da conexão que a liga a esses clientes, a recusa em utilizar o protocolo BGP4 ou, muito simplesmente, a oferta de descontos em função

do volume aos clientes com elevada taxa de utilização que optem pelo fornecimento único.

(126) Devido às características específicas da concorrência entre redes e à existência de factores externos às mesmas que tornam mais rentável para os clientes o acesso à rede de maior dimensão, não será fácil contestar a posição dominante da MCI WorldCom, uma vez consolidada. Quanto maior for a dimensão da sua rede, menor será a necessidade de estabelecer interconexões com os seus concorrentes, que em contrapartida, verão aumentar a sua necessidade de estabelecer interconexões com a entidade resultante da concentração. Além disso, quanto maior for a sua rede, maior será a sua capacidade de controlar um elemento significativo dos custos de qualquer novo candidato ao mercado, recusando a esses candidatos a oportunidade de concluírem acordos de troca de tráfego e insistindo para que permaneçam como clientes e paguem um determinado montante em função do conjunto de serviços que pretendem oferecer. A concentração poderia, assim, provocar um aumento dos entraves ao acesso a este sector. Com efeito, pode argumentar-se que, em resultado da concentração, a rede da MCI WorldCom viria a constituir, de imediato ou num período de tempo relativamente curto, uma infra-estrutura essencial, com a qual todos os outros ISP teriam obrigatoriamente de estabelecer interconexões (directa ou indirectamente) a fim de poderem prestar um serviço credível de acesso à Internet.

ii) **Inexistência de pressões concorrenciais**

(127) A primeira reacção dos concorrentes, existentes e potenciais, ao reforço do poder de mercado da rede de maior dimensão deve também ser analisada. A primeira reacção dos actuais concorrentes poderia consistir numa tentavia de atraírem mais tráfego, procurando aliciar os clientes da entidade resultante da concentração ou reforçando a sua capacidade, na tentativa de oferecerem um serviço tecnicamente superior. A dificuldade de persuadirem os clientes da MCI WorldCom a optarem por outra rede, decorre do facto de esses clientes estarem já ligados à rede de maior dimensão, o que lhes permite beneficiar de acesso muito directo à sua base directa de clientes. No caso de se transferirem para outra rede, apenas poderiam ter acesso aos clientes directos da MCI WorldCom por meios indirectos, tais como os acordos de troca de tráfego concluídos pelos seus novos fornecedores de trânsito, e o número de clientes a que poderiam aceder directamente na sua nova rede sofreria uma redução. Por outro lado, a qualidade geral do serviço prestado sofreria uma deterioração, dado que as mensagens teriam de transitar por um maior número de pontos de passagem até atingirem a rede de maior dimensão. Para além disso, estes esforços no sentido de aliciar os clientes não passariam, obviamente, despercebidos à MCI WorldCom, que poderia tornar esta estratégia pouco atractiva para os seus actuais clientes, ameaçando degradar (ou não melhorar) as ligações de troca de tráfego com o(s) novo(s) fornecedor(es) de trânsito dos seus antigos clientes ou relegando as redes concorrentes a um estatuto de redes com acordos de troca de tráfego pagos ou de meros clientes da MCI WorldCom.

(128) Poderá argumentar-se que a MCI WorldCom se veria confrontada com uma reacção concertada por parte das redes concorrentes que seria suficiente para a impedir de exercer o seu poder de mercado. Não obstante, a MCI WorldCom poderia reagir, lançando uma estratégia predatória numa base progressiva, desafiando sucessivamente as outras redes concorrentes, a começar pela mais pequena e mais débil. Um ataque lançado sobre outro concorrente poderia beneficiar, a curto prazo, as outras redes concorrentes, na medida em que lhes daria a possibilidade de obterem alguns (provavelmente não todos) dos antigos clientes de trânsito da rede em causa. Esta situação poderia levá-los a pensar que a melhor forma de defenderem os seus interesses consistiria em não adoptarem comportamentos susceptíveis de serem objecto de medidas de retaliação.

iii) **Concorrentes potenciais**

(129) Em termos de concorrentes potenciais, os entraves que se colocam a qualquer operador que pretenda aceder ao sector das redes de nível superior seriam ainda superiores. Para além dos custos de construção da rede, que qualquer novo operador que tencione entrar directamente como ISP de nível superior terá de assumir, o novo candidato veria seguramente recusada a possibilidade de conclusão de acordos de troca de tráfego por parte dos operadores estabelecidos, devido à sua insuficiente base de clientes e, consequentemente, a um insuficiente volume de tráfego. Quanto a um ISP que pretenda deixar de ser adquirente de trânsito para ascender à categoria de rede de nível superior, embora exista concorrência entre as redes de nível superior, existem também certas limitações sobre até que ponto uma determinada rede poderá recusar concluir acordos de troca de tráfego com outra que apresenta dimensão suficiente para ser um potencial concorrente. Essa rede não

pode presumir que obterá receitas de trânsito por parte de um candidato com o qual se tenha recusado a concluir um acordo de troca de tráfego. Ao recusar um pedido deste tipo, corre o risco de reforçar o poder de uma rede concorrente à qual esse candidato passará a adquirir trânsito ou de descobrir que é a única das redes de nível superior que não está preparada para concluir esse acordo de troca de tráfego e poderá ver-se confrontada, por parte da nova rede, com uma estratégia de desconexão em sentido inverso. Contudo, quando uma rede se torna demasiado poderosa, pode impedir os potenciais concorrentes de ascenderem ao estatuto de redes de nível superior, mantendo os preços de fornecimento de trânsito a um nível suficientemente elevado para impedir o novo candidato de obter a quota de mercado necessária. Além disso, pode também impedir os seus concorrentes de lhe concederem direitos de troca de tráfego, ameaçando-os com a desconexão ou degradação das ligações.

(130) Foi sugerido que poderiam surgir novos concorrentes de nível superior, por exemplo, através de uma conjugação de forças por parte dos ISP na Europa. Todavia, esses ISP não seriam tratados de forma diferente de qualquer outro potencial candidato, dado que não poderiam prescindir da conectividade fornecida pelos ISP de nível superior existentes. Além disso, é muito provável que esses ISP de nível superior envidem também esforços no sentido de atraírem novos clientes. Neste contexto, os operadores estabelecidos beneficiariam da vantagem substancial de serem os primeiros a tomar a iniciativa. Os obstáculos que se colocam a um ISP europeu que pretenda aceder ao sector na qualidade de rede de nível superior serão, por conseguinte, muito provavelmente, semelhantes aos defrontados por qualquer outro ISP, independentemente da sua localização a nível mundial.

(131) A concentração seria susceptível de criar um efeito de «bola-de-neve», dado que a MCI WorldCom passaria a dispor de uma melhor posição que qualquer um dos seus concorrentes para captar o futuro crescimento do mercado através de novos clientes, devido ao atractivo que representa para qualquer novo cliente o estabelecimento de uma ligação directa com a rede de maior dimensão e ao carácter relativamente pouco aliciante das ofertas dos concorrentes, resultante da ameaça de desconexão ou degradação das ligações de troca de tráfego que pesaria sobre os concorrentes da MCI WorldCom. Em consequência, a operação de concentração proporcionaria à MCI WorldCom a oportunidade de aumentar ainda mais a sua quota de mercado.

iv) **A reacção dos clientes**

(132) No que diz respeito à reacção dos clientes, estes poderiam tentar opor-se a esta estratégia, optando por outras redes, por forma a contrabalançar o poder da MCI WorldCom. Em princípio, poderiam considerar ser esta a reacção lógica ao poder de mercado exercido pela entidade dominante MCI WorldCom. Contudo, a menos que pudessem actuar como uma unidade (e nada leva a crer que a base de clientes seja suficientemente concentrada para permiti-lo), nenhum cliente estaria disposto a assumir individualmente o risco de optar por um serviço, possivelmente de qualidade inferior, sem ter qualquer garantia de que um número suficiente de outros clientes estaria também disposto a fazê-lo. Não é pois provável que considerem que valerá a pena correr esse risco.

(133) Na sua resposta à comunicação de objecções e, subsequentemente, na audição oral, as partes notificantes atribuíram uma importância especial ao rápido crescimento da Internet como factor restritivo da possibilidade de os operadores existentes assumirem uma posição dominante neste sector. No entanto, a entrada, por exemplo, de um número considerável de ISP revendedores que operem a nível retalhista, mas que continuem a depender de uma rede de nível superior para obterem conectividade Internet de nível superior ou universal, não permitirá exercer uma maior pressão sobre o comportamento concorrencial das partes do que a actualmente exercida pelos revendedores existentes.

(134) Na audição oral, um participante sublinhou a necessidade de evitar o erro de pressupor que esse crescimento seria susceptível de impedir um domínio do mercado. Com efeito, os operadores existentes estão em melhor posição para captar esse crescimento do que os novos candidatos. Por exemplo, as partes referiram o surgimento de novos concorrentes que procuram criar redes de fibra substanciais e que poderiam, por conseguinte, constituir uma alternativa concorrencial. Todavia, aceder ao estatuto de rede de nível superior implica não apenas dispor da infra-estrutura física necessária mas também de uma base de clientes e, por conseguinte, de fluxo de tráfego, o que exige, por seu turno, acesso a acordos de troca de tráfego. Uma rede em posição dominante que se recusasse a concluir este tipo de acordos, poderia, efectivamente, impedir um novo candidato de operar enquanto rede de nível superior […](*).

(135) Conclui-se do que precede que a operação de concentração notificada, caso não venha a ser alterada, levaria à criação de uma posição dominante no mercado do fornecimento de conectividade Internet de nível superior ou universal.

VII. COMPROMISSOS PROPOSTOS PELAS PARTES

(136) A fim de tentar solucionar as questões levantadas pela Comissão no que diz respeito ao provável impacto da concentração projectada sobre a concorrência, as partes propuseram assumir os compromissos («compromissos») seguidamente expostos.

«Com vista a obter a aprovação da operação de concentração, as partes comunicantes acordaram em alienar a totalidade das actividades da MCI no domínio da Internet e, consequentemente, assumir os seguintes compromissos:

I. Alienação das actividades da MCI no domínio da Internet

1. A MCI alienará as suas actividades no domínio da Internet, bem como os seus serviços relacionados com o acesso à rede interconectada pública de redes designada por "Internet" e certos serviços conexos (designados colectivamente por "actividades iMCI") enquanto entidade operacional. As actividades iMCI, que serão transferidas na sua integralidade para um único adquirente ("adquirente"), incluem:

   a) As actividades iMCI de venda por grosso de acesso dedicado à Internet a nível mundial (ou seja, acesso dedicado à Internet vendido a fornecedores de serviços na Internet (Internet Service Providers — ISP), que operam no sector do fornecimento de acesso à Internet a terceiros);

   b) As actividades iMCI de venda a retalho de acesso dedicado à Internet (ou seja, acesso dedicado à Internet vendido a utilizadores finais);

   c) As actividades iMCI i) de acesso por marcação à Internet para particulares e/ou ii) de acesso por marcação à Internet para empresas e (no caso de ser transferido um ou ambos os tipos de actividades de acesso por marcação à Internet) os servidores de correio electrónico destinados ao correio electrónico utilizado pelos clientes de acesso por marcação da iMCI (a menos que o adquirente opte por não adquirir qualquer dos dois tipos de actividades);

   d) Os serviços de acolhimento Web ("Web hosting") da iMCI;

   e) Os serviços de rede de difusão real da iMCI; e

   f) Os serviços de gestão de "paredes corta-fogo".

   Os serviços seguidamente enumerados, que não são parte integrante das actividades da iMCI não são abrangidos: i) a rede de investigação privada da vBNS, ii) a rede de investigação Internet II e o projecto de construção para o Governo dos Estados Unidos da América e iii) os serviços de redes de dados virtuais privadas, incluindo Extranets e Intranets.

2. Antes de serem transferidas para o adquirente, as actividades iMCI serão transferidas para uma filial distinta da MCI (a Nova Empresa), inteiramente detida por esta empresa. A Nova Empresa operará enquanto empresa independente e controlará 100 % do tráfego Internet e 100 % das receitas Internet das actividades iMCI:

   a) Todos os direccionadores, servidores, comutadores ATM, modems, portas e outro equipamento e infra-estruturas Internet conexas, necessárias à exploração das actividades iMCI serão transferidos para a NewCo, incluindo, sem qualquer restrição, os endereços associados do protocolo Internet (IP), os números de sistemas autónomos e os esquemas de numeração para operações de rede. Os activos adicionais abragem componentes de conectividade conexos, incluindo elementos de suporte do equipamento alienado e cabos de ligação desses elementos, listas de clientes e dados sobre todos os clientes.

      Todos os servidores de nome de domínio e de autenticação para o acesso dedicado e o acesso por marcação à Internet, os servidores de redes de notí-

cias, os servidores "Mbone", os servidores ISICS de controlo do desempenho, os servidores de acolhimento na Web, bem como os servidores para a exploração da rede de difusão real, os servidores para a rede de acesso por marcação iMCI e o equipamento conexo de teste de engenharia serão transferidos para o adquirente.

b) Sob reserva do seguinte, todos os contratos da MCI celebrados com clientes grossistas e retalhistas para o fornecimento de acesso à Internet e todos os contratos de prestação de serviços de acolhimento Web e de gestão de "paredes corta-fogo" pela MCI serão atribuídos à NewCo nas seguintes condições: 1) a MCI atribuirá, na data limite, […](*) dos contratos de acesso por marcação à Internet e de acolhimento na Web, bem como de prestação de serviços de "paredes corta-fogo"; e 2), igualmente na data limite, todos os outros contratos susceptíveis de serem atribuídos sem o consentimento dos clientes. Relativamente aos contratos que não podem ser atribuídos sem o consentimento dos clientes:

i) a MCI e a WorldCom envidarão os seus melhores esforços para obter o consentimento dos clientes […](*) e para transferir todos estes contratos para o adquirente […](*),

ii) a MCI e a WorldCom tomarão, de qualquer forma, todas as medidas necessárias para garantir que todos os contratos iMCI, que representam […](*) das receitas combinadas da iMCI provenientes do acesso dedicado e do acolhimento na Web e […](*) das restantes receitas resultantes das actividades iMCI, sejam transferidos para o adquirente […](*), e

iii) em relação a qualquer contrato relativamente ao qual não tenha sido possível obter o consentimento do cliente com vista à sua transferência, apesar dos esforços envidados pela MCI e pela WorldCom, a MCI/ /WorldCom continuará a ser a parte contratante, mas […](*) do tráfego Internet permanecerão na rede iMCI transferida durante o período de vigência do contrato e a MCI transferirá para o adquirente […](*) das receitas Internet obtidas no âmbito do referido contrato,

iv) a MCI WorldCom chegará a acordo com o adquirente quanto ao seu direito de designar um auditor independente, cujos custos serão assumidos pela MCI WorldCom, para auditar os documentos e registos relevantes da MCI WorldCom relacionados com a observância das condições estabelecidas na alínea b) do ponto 2.

c) O adquirente beneficiará do acesso aos direitos de propriedade intelectual necessários à exploração das actividades transferidas (com excepção do suporte lógico de segurança), bem como de todas as restantes autorizações atribuíveis detidas pela MCI e necessárias às actividades iMCI. A MCI prestará serviços de segurança ao adquirente durante um período acordado entre a MCI e o adquirente.

3. A MCI transferirá para o adquirente todos os acordos de troca de tráfego entre redes homólogas existentes, incluindo os acordos deste tipo concluídos com a WorldCom. A WorldCom concorda em não pôr termo a estes acordos durante um período de cinco anos a contar da data limite (exceptuando casos de incumprimento material não solucionado). O acordo de troca de tráfego entre a MCI/WorldCom e o adquirente estabelecerá obrigações mútuas contínuas destinadas a assegurar a manutenção de uma interconexão eficaz e de alta qualidade entre as redes, incluindo, mas não limitada a, melhorias necessárias razoáveis a nível da largura de banda, aumento das conexões e aumento das localizações de interconexão […](*).

4. Com excepção dos clientes Internet da WorldCom existentes na data limite, a MCI/WorldCom não procurará angariar nem celebrar contratos de prestação de serviços de acesso dedicado à Internet com:

a) Clientes de serviços grossistas de acesso dedicado à Internet (ou seja, ISP) durante um período de, pelo menos, 24 meses após a data-limite;

b) Clientes de serviços retalhistas de acesso dedicado à Internet cujos contratos tenham sido atribuídos ao adquirente, por um período de, pelo menos, 18 meses após a data-limite;

c) Clientes de serviços retalhistas de acesso dedicado à Internet cujos contratos não tenham sido atribuídos ao adquirente

por um período de, pelo menos, 18 meses após a data-limite ou até após o termo do contrato, sendo válida a data posterior.

A MCI negociará de boa-fé com o adquirente um acordo adequado de não concorrência relativamente aos serviços de acolhimento Web e de gestão de "paredes corta-fogo". A MCI e a WorldCom acordarão em não tomar quaisquer medidas susceptíveis de provocar a transferência das actividades de prestação de serviços no domínio da Internet da iMCI para a WorldCom ou transformar essas actividades em actividades em regime de multifornecimento com base em redes da WorldCom numa medida que exceda o curso normal das actividades, anteriormente à data-limite.

5. No âmbito da transacção:

a) A MCI transferirá para a Nova Empresa todos os efectivos necessários à exploração das actividades iMCI transferidas. A MCI e o adquirente acordarão em conjunto os efectivos a transferir juntamente com as actividades iMCI e a MCI facultará ao adquirente uma lista dos efectivos, classificados por função, afectos a essas actividades. As transferências de efectivos incluirão engenheiros, bem como pessoal no domínio operacional, das vendas, da comercialização e da assistência;

b) A MCI e a WorldCom acordarão em não contratar efectivos que tenham sido transferidos para o adquirente durante um período de [...](*) a contar da data-limite, nem a aliciar efectivos transferidos para o adquirente por um período de [...](*) a contar da data-limite;

c) A MCI facultará todos os restantes mecanismos de assistência necessários para preencher as obrigações contratuais existentes no âmbito das actividades iMCI — e para possibilitar o crescimento das referidas actividades — juntamente com, sempre que possível, o benefício de acordos de manutenção e de garantias existentes da MCI:

d) A MCI concorda em explorar normalmente as actividades iMCI até à data-limite, em conformidade com a prática utilizada no passado, incluindo, sem restrições, a angariação comercialmente razoável e retenção de clientes de serviços Internet e o desenvolvimento da rede de estrutura central;

e) A MCI concederá ao adquirente licenças que lhe permitam identificar os activos de estrutura central adquiridos e/ou as actividades adquiridas como "antiga rede Internet de estrutura central da MCI" e/ou "antigas actividades iMCI" (devendo as especificações serem negociadas com o adquirente) por um período de [...](*); e

f) A MCI estabelecerá contratualmente as condições de 1) prestação de serviços de transmissão de base relativamente às actividades Internet transferidas e 2) fornecimento de linhas privadas internacionais relativamente aos contratos a transferir.

II. Calendário

6. A alienação está sujeita e deverá ser concluída antes ou simultaneamente à concretização da concentração entre a MCI e a WorldCom. As condições da alienação estão sujeitas a todas as autorizações regulamentares necessárias e a identidade do adquirente está sujeita a aprovação por parte do U.S. Department of Justice e da Comissão Europeia.

III. A alienação das actividades iMCI pelo adquirente

7. [...](*).

IV. Acordos acessórios

8. Sob reserva da opção do adquirente, a MCI e o adquirente concluirão os acordos acessórios seguidamente apresentados, a fim de executar a transacção. Cada um destes contratos vigorará durante um período transitório [...](*) e um período de prossecução/ /seguimento [...](*) [...](*):

a) Será concluído um acordo de serviços "Master" que fixará os preços que a MCI cobrará pela prestação de serviços ao adquirente por forma a apoiar as actividades iMCI transferidas. Este acordo de serviços "Master" incluirá:

i) um acordo de colocação, com uma vigência máxima de [...](*), no âmbito do qual a MCI fornecerá espaço suficiente em localizações da MCI, a fim de permitir a exploração dos activos a transferir para o adquirente,

ii) um acordo de serviços de rede, com uma vigência máxima [...](*), que permitirá ao adquirente obter da MCI capacidade de transporte suficiente para utilização na prestação de serviços Internet, e

iii) acordos de acesso local, com uma vigência máxima de [...](*), que permitirão ao adquirente obter acesso local à estrutura central da Internet;

b) Outros contratos, com uma vigência máxima de [...](*), de assistência à manutenção, exploração, e fornecimento de serviços e gestão da rede para os clientes das actividades iMCI.

Os pormenores concretos destes contratos serão negociados entre as partes.

9. As disposições dos compromissos propostos prevêem uma protecção mínima por parte da MCI/WorldCom relativamente ao adquirente.

V. **Aplicação**

10. Em qualquer momento após um período de [...](*) a contar da adopção da presente decisão, a Comissão estará habilitada a exigir às partes notificantes que designem um administrador, em conformidade com o disposto no ponto 11, para exercer as funções estabelecidas nos pontos 13 e 14 *infra*.

11. a) Se a Comissão decidir exercer os poderes referidos no ponto 10 *supra*, solicitará às partes que lhe proponham, no prazo de sete dias a contar da recepção da referida solicitação pelas partes, pelo menos, duas instituições, independentes de ambas as partes, e que ambas considerem adequadas para serem designadas como administrador;

b) A Comissão estará habilitada a aprovar ou rejeitar uma ou ambas as instituições propostas. Se for apenas aprovada uma das instituições, as partes designarão a instituição aprovada como administrador. No caso de ser aprovada mais de uma instituição, as partes poderão escolher livremente entre as instituições aprovadas o administrador a designar;

c) Caso sejam rejeitadas todas as instituições propostas, as partes proporão, pelo menos, duas outras instituições ("instituições adicionais") no prazo de sete dias após terem sido informadas da rejeição. Se a Comissão aprovar apenas uma das instituições adicionais, as partes designarão a instituição em causa enquanto administrador. Se for aprovada mais de uma dessas instituições, as partes poderão escolher livremente entre as instituições aprovadas o administrador a designar;

d) No caso de serem rejeitadas pela Comissão todas as instituições adicionais propostas, a Comissão nomeará o administrador a designar pelas partes.

12. Logo que a Comissão tenha aprovado uma ou várias das instituições propostas, ou nomeado um administrador, as partes designarão o administrador em causa nos sete dias subsequentes.

13. O mandato do administrador incluirá as seguintes funções:

a) Acompanhamento da manutenção, pelas partes, da viabilidade e do valor de mercado dos activos e das actividades a alienar, em conformidade com os compromissos, e verificação de que os activos e actividades em causa são explorados numa base independente, coerente com o seu estatuto, até à sua alienação ao adquirente;

b) Acompanhamento da observância, em termos satisfatórios, das obrigações assumidas pelas partes nestes compromissos. Em especial, competirá ao administrador:

i) acompanhar e aconselhar a Comissão quanto ao procedimento mais adequado de selecção do adquirente e quanto à condução das negociações,

ii) acompanhar e aconselhar a Comissão sobre se os acordos concluídos com o adquirente permitirão alienar efectivamente os activos e actividades relevantes, como previsto nos compromissos;

c) Fornecer relatórios escritos ("relatórios do administrador") à Comissão sobre a evolução do cumprimento do mandato do administrador, identificando eventuais aspectos em relação aos quais não

lhe tenha sido possível dar cumprimento ao estabelecido no mandato. Estes relatórios deverão ser fornecidos regularmente, numa base mensal, devendo o primeiro ser apresentado um mês após a data da sua designação, ou em qualquer outra altura que a Comissão venha a determinar.

14. Em qualquer altura no decurso do mandato do administrador, a Comissão poderá, se considerar que os compromissos não estão a ser respeitados, solicitar ao administrador que desempenhe as seguintes funções iniciais ("solicitação"), devendo o mandato deste ser considerado como alargado de forma correspondente. Em caso de conflito com as funções iniciais, o administrador dará prioridade à realização das funções adicionais.

a) Garantir que todos os activos e actividades a alienar em conformidade com os compromissos sejam explorados de forma independente, numa base coerente com o seu estatuto;

b) Garantir a alienação adequada de todos os activos e actividades relevantes;

c) Nos relatórios do administrador, ou em qualquer caso o mais tardar um mês após ter-lhe sido notificada a solicitação, apresentar à Comissão uma proposta quanto ao método e calendário propostos pelo administrador para a alienação, em conformidade com os compromissos, dos activos e actividades relevantes. A Comissão aprovará a proposta, o mais rapidamente possível, ou indicará eventuais alterações que considere necessárias;

d) Nos relatórios do administrador, ou logo que sejam iniciadas negociações com eventuais adquirentes, fornecer à Comissão informações suficientes para permitir-lhe decidir da viabilidade dos adquirentes em causa;

e) Pôr termo às negociações ou instruir as partes a fazê-lo caso a Comissão considere que as negociações em causa estão a ser conduzidas com um adquirente inviável;

f) No prazo de [...](*) (ou em qualquer outra data que a Comissão venha a determinar) a contar da notificação da solicitação, apresentar à Comissão para aprovação um acordo de venda da integralidade das actividades iMCI a um adquirente viável; o referido acordo será incondicional quer para o adquirente, quer para o vendedor e irrevogável, com excepção das aprovações exigidas por parte da Comissão e eventuais aprovações pelo US Department of Justice ou pela Federal Communications Commission.

O disposto no ponto 14 não poderá dar origem à alienação dos activos e das actividades a alienar em conformidade com os compromissos antes do momento que preceda imediatamente ou que seja simultâneo à realização da concentração entre as partes notificantes.

15. As partes comprometem-se a fornecer ao administrador toda a assistência e informação necessária, incluindo cópias de todos os documentos relevantes que venha a solicitar para a execução do seu mandato e a remunerar de forma razoável os serviços prestados pelo administrador.

16. Se a MCI e a WorldCom anunciarem que renunciam de forma irrevogável à concentração projectada, considerar-se-á terminado o mandato do administrador, bem como a sua designação nessa qualidade.

17. A Comissão envidará os seus melhores esforços a fim de informar as partes notificantes, o mais rapidamente possível, relativamente à viabilidade dos adquirentes propostos. Para avaliar o carácter viável de qualquer adquirente proposto, a Comissão examinará se o eventual adquirente em causa i) parece possuir o estatuto e os recursos necessários para ser proprietário e explorar as actividades iMCI a longo prazo, como um concorrente viável e significativo das partes, ii) é independente das partes, iii) pode demonstrar que não possui quaisquer relações comerciais relevantes e significativas com as mesmas e iv) possui, ou pode razoavelmente vir a possuir, todas as aprovações necessárias para proceder à aquisição, por parte das autoridades competentes em matéria de concorrência e outras entidades regulamentares nos Estados Unidos da América e em qualquer outro país.».

VIII. APRECIAÇÃO DOS COMPROMISSOS

(137) Para proceder à apreciação destes compromissos, a Comissão partiu da premissa de que, no caso de ser proposta como solução uma aliena-

ção de actividades, seria necessário, devido à forte posição da WorldCom no mercado, garantir que fossem alienadas as actividades sobrepostas das partes no domínio da Internet na sua totalidade ou praticamente na sua totalidade. Além disso, dado o nível de concentração neste mercado, considerou-se que as actividades alienadas deveriam ser mantidas, na medida do possível, como uma única entidade, de modo a criar uma força concorrencial potencial, e deveriam ser alienadas a um adquirente com capacidade para substituir no mercado o operador eliminado.

(138) A proposta de alienação inicial apresentada pelas partes, que implicava a selecção de um adquirente identificado antes da adopção pela Comissão de uma decisão final sobre a comunicação formal, foi objecto de um inquérito de mercado, tendo os resultados sido posteriormente debatidos com as partes, a fim de obter uma solução mais eficaz, através dos compromissos acima apresentados.

A. RESULTADOS DO INQUÉRITO DE MERCADO

(139) Em geral, os inquiridos no âmbito do inquérito de mercado expressaram pontos de vista que podem ser agrupados em duas grandes categorias. Um grupo de inquiridos considerou que, independentemente do seu âmbito, a alienação de actividades não seria suficiente para obviar aos problemas criados a nível da Internet, que apenas poderiam vir a ser solucionados através da regulamentação da interconexão. O outro grupo considerou que a alienação de actividades poderia constituir uma solução, mas mostrou-se mais favorável à alienação da filial da WorldCom UUNet, e revelou-se, de modo geral, céptico quanto ao alcance da separação das actividades da MCI no domínio da Internet das suas restantes actividades gerais no domínio das telecomunicações. Alguns inquiridos consideraram, no entanto, que a alienação da totalidade das redes Internet da MCI, caso fosse possível, seria susceptível de dissipar as preocupações concorrenciais.

1. *Regulamentação*

(140) A Comissão não adoptou uma posição relativamente ao facto de saber se tal regulamentação seria necessária a longo prazo, mas registou que as preocupações em termos de concorrência decorrentes da operação de concentração notificada apenas poderiam ser solucionadas através de uma alteração proposta pelas partes, não constituindo consequentemente a regulamentação da Internet uma solução no contexto da actual comunicação formal.

2. *Questões técnicas*

(141) As objecções relativamente à separação entre as actividades de Internet da MCI e as suas actividades de telecomunicações dizem respeito tanto a questões técnicas como a questões comerciais/ /*marketing*. No caso da MCI, é utilizada a mesma infra-estrutura de cabo física para transportar tanto o tráfego de telecomunicações como o tráfego Internet, e a maior parte do tráfego nessa rede não é tráfego Internet. A Comissão foi informada de que, dada a proporção relativamente reduzida de capacidade total dedicada ao transporte de tráfego Internet, não seria possível criar uma rede de cabo física distinta apenas para o tráfego Internet. Nos termos da solução apresentada pelas partes, consequentemente, seriam concedidas a um adquirente licenças de infra-estruturas de cabo, juntamente com os direitos de acesso e co-localização, por forma a permitir-lhe explorar uma rede virtual na rede física da MCI.

(142) Contudo, reconheceu-se que uma alternativa deste tipo, que se traduz numa situação de dependência, não pode constituir uma solução a longo prazo. Foi realçado que outros ISP de nível superior que desenvolvem as suas actividades com êxito, se baseiam numa infra-estrutura, ou seja, são proprietários das suas próprias redes físicas e não as alugam. Um ISP que tenha permanentemente de alugar infra-estruturas junto de um concorrente tornar-se-á dependente desse concorrente. Consequentemente, um adquirente aceitável deveria estar em condições quer de fazer migrar o seu tráfego de forma mais ou menos imediata para uma rede alternativa existente, quer de criar a sua própria rede num período de tempo razoável, fazendo migrar o seu tráfego para essa nova rede. Consequentemente, o tipo de adquirente mais adequado seria um adquirente que dispusesse de infra-estruturas ou capaz de as vir a adquirir, podendo ser por exemplo quer uma companhia de telefones com infra-estruturas físicas mas sem uma base de clientes Internet, ou talvez um operador Internet existente que não operasse actualmente como um ISP de nível superior mas que tivesse potencialidades para o fazer se dispusesse de uma base de clientes adequada. Assim, a identidade do adquirente será importante, mas deverá também realçar-se que a necessidade de desenvolver uma rede física parece constituir uma barreira mais reduzida à entrada do que a necessidade de adquirir uma base de clientes.

3. *Questões comerciais e de marketing*

(143) A segunda dificuldade inicialmente levantada pelas partes, e posteriormente por alguns tercei-

ros que responderam aos inquéritos de mercado, era de que seria difícil, em termos comerciais e de *marketing*, que a MCI separasse o fornecimento de serviços de telecomunicações e os serviços Internet, uma vez que eram ambos oferecidos aos seus clientes num pacote indissociável, independentemente do facto de formalmente terem por base contratos distintos. Alguns inquiridos no inquérito de mercado apresentaram uma visão diferente, que implicava que, pelo menos entre o grupo de clientes consultados, a maior parte não teria dificuldades em adquirir os seus serviços Internet e os seus serviços telefónicos a fornecedores distintos. Após uma análise mais pormenorizada concluiu-se que, mesmo quando os clientes adquiriam junto do mesmo fornecedor os serviços de telecomunicações e de Internet, estes serviços eram normalmente objecto de contratos distintos e separáveis.

(144) À luz do que precede, a Comissão concluiu que uma solução que envolvesse a alienação das actividades de Internet da MCI poderia, se fosse adequadamente elaborada, ser aceitável como meio para dissipar as preocupações em termos de concorrência no âmbito do presente processo.

B. AS ACTIVIDADES A ALIENAR

(145) A solução proposta pelas partes inclui a incorporação de todas as actividades a alienar (conjuntamente designadas como «actividades iMCI») numa filial distinta propriedade a 100 % — a nova empresa — que será vendida enquanto uma entidade única a um único adquirente. [...](*).

1. *Rede e activos relacionados com a rede*

(146) Os activos e os direitos de propriedade deverão ser transferidos tal como previsto nos compromissos. O adquirente da nova empresa irá adquirir a propriedade imediata de certos activos corpóreos e incorpóreos necessários para a construção de uma rede Internet, (direccionadores, servidores, comutadores, modems, portas, infra-estrutura de rede afim, endereços, nomes de domínios, etc.). Contudo, o adquirente não adquirirá a rede física subjacente da MCI (pelos motivos acima descritos), mas ser-lhe-ão concedidas licenças e direitos contratuais conexos por forma a permitir-lhe utilizar o equipamento em causa (direitos de acesso, co-localização, etc.) destinados a explorar uma rede virtual na infra-estrutura física da MCI.

(147) Uma componente importante de uma oferta de serviço de qualidade superior de um ISP, é a capacidade de manter a interconexão através de acordos de tráfego entre redes homólogas com fornecedores em posição semelhante. O compromisso daria ao adquirente a garantia de um acordo de troca de tráfego de cinco anos [...](*). Embora os compromissos não possam garantir que o adquirente conseguirá manter a interconexão através de acordos de troca de tráfego com outras redes de nível superior, o facto de este tipo de acordo ser garantido com aquela que continuará a ser a mais importante rede apesar da alienação, juntamente com o tráfego que o adquirente irá gerar, deverá proporcionar a este último, os meios para continuar a fornecer a conectividade universal.

(148) No que se refere às licenças, direitos de acesso e co-localização, [...](*) serão oferecidas condições [...](*) nos termos das quais a MCI WorldCom poderá oferecer condições de serviço [...](*) durante um período adicional de [...](*) se necessário. Uma vez que é desejável que o adquirente venha oportunamente a dispor de infra-estruturas próprias, deverá determinar-se em que medida estas disposições prevêem um período adequado para a migração do tráfego para uma nova rede. Os terceiros consideraram que o período de tempo que seria necessário para o fazer poderia ser quase nulo, para um adquirente que já possui as suas próprias infra-estruturas, ou atingir [...](*) para um adquirente que tenha de construir uma rede de raiz. O período [...](*) [...](*) deveria ser suficiente para permitir a transferência de todas as actividades relevantes para a rede alternativa e para permitir que essa rede operasse de forma inteiramente independente da MCI. À luz do que precede, considera-se que os compromissos são satisfatórios nesta matéria.

2. *Os trabalhadores*

(149) Os resultados do inquérito de mercado sugerem que uma exploração de serviços Internet da dimensão das actividades Internet da MCI necessitaria de diversas centenas de efectivos. As partes indicaram à Comissão que seriam necessários cerca de 800 trabalhadores para fazer funcionar as actividades Internet da MCI, e que colocariam estes efectivos à disposição do adquirente, em função das suas necessidades. Contudo, o número de trabalhadores dependeria em grande medida da identidade do adquirente e do seu nível de participação no mesmo tipo de actividades Internet que a MCI. Por este motivo, os compromissos deixaram o número de trabalhadores a transferir como uma questão para ser negociada entre o vendedor e o adquirente.

3. *Disposições de não concorrência e relativas à não angariação de clientes*

(150) Os compromissos incluem disposições de não concorrência e relativas à não angariação de clientes […](*).

4. *A base de clientes*

(151) A base de clientes poderá ser dividida em três grandes categorias: clientes ISP (revendedores), clientes de acesso dedicado (utilizadores finais) e clientes de acesso por marcação. Esta última categoria inclui tanto os clientes particulares como as empresas.

i) **Clientes ISP**

(152) Os compromissos incluem a transferência de […](*) clientes ISP. Não se levantam questões específicas relativamente à transferência deste grupo de clientes, a não ser o facto de serem provavelmente a clientela mais volátil dada a sua disponibilidade para optarem por fornecedores alternativos caso as suas necessidades não sejam preenchidas rapidamente. A MCI WorldCom seria proibida de efectuar contratos com esta categoria de clientes durante um período de dois anos e, consequentemente, não poderia voltar a atrai-los para os seus serviços mesmo que decidam não manter o novo fornecedor. Esta disposição deveria impedir que a concentração provocasse um reforço do poder de mercado relativamente a este grupo de clientes.

ii) **Clientes de acesso dedicado**

(153) Os compromissos incluem a transferência para a nova empresa de […](*) dos clientes nesta categoria. Para a maioria de tais clientes, não existe qualquer obstáculo jurídico a essa transferência, que se deverá concretizar. Existe contudo uma pequena categoria de clientes com contratos ditos «não transferíveis». Trata-se de contratos que incluem uma proibição de transferência, quer absoluta quer condicionada ao consentimento do cliente. Os contratos em que a proibição é condicional podem também incluir uma disposição adicional que estipula que o consentimento relativamente à transferência não poder ser recusado injustificadamente. […](*).

(154) Seria de prever que apenas os clientes de maiores dimensões e mais importantes tivessem nos seus contratos cláusulas de não transferência. Contudo, tal não é necessariamente o caso. O facto de tal cláusula ter ou não sido incluída no contrato depende em primeiro lugar do facto de o cliente em causa a ter solicitado. Os clientes que têm poder de negociação para obter uma cláusula deste tipo não são necessariamente grandes adquirentes de serviços Internet e poderiam, por exemplo, ser grandes adquirentes de serviços de telecomunicações da MCI, mas ter apenas um volume relativamente reduzido de serviços Internet. […](*).

(155) Os compromissos antecipam a possibilidade de alguns clientes poderem não se deixar persuadir. As partes consideram que uma exigência de transferir todos os clientes, independentemente da existência de tais cláusulas, poderia proporcionar aos poucos clientes remanescentes um poder de negociação indevido, permitindo-lhes fazer exigências desproporcionadas como contrapartida do seu consentimento. Tal seria principalmente o caso se os clientes em questão tivessem a possibilidade de utilizar as suas aquisições de serviços não Internet enquanto argumento de negociação. As partes propuseram consequentemente que lhes deveria ser exigido transferir contratos […](*) das receitas totais do acesso dedicado, sendo-lhes proporcionada uma margem de […](*). Esta percentagem de […](*) das receitas do acesso dedicado corresponde a cerca de […](*) de todas as receitas Internet da MCI. […](*). A percentagem de […](*) de clientes não transferidos representa o limite máximo, sendo a outra percentagem o limite mínimo.

(156) Quando os contratos não podem ser transferidos, as partes comprometeram-se de qualquer forma a transferir o tráfego para a rede do adquirente e a pagar ao adquirente […](*) das receitas deste modo obtidas. Com efeito, consequentemente, o elemento a montante/transporte do tráfego seria tratado pelo adquirente enquanto a interface retalhista com o cliente continuaria a ser a MCI WorldCom. Quando os contratos em questão chegarem ao seu termo, as disposições de não concorrência e de não angariação de clientes irão impedir as empresas em causa de optarem por outras empresas que não as partes na concentração no que se refere aos seus serviços ISP. Consequentemente, o poder de mercado residual proporcionado à MCI WorldCom devido à manutenção do elemento retalhista desta categoria de contratos é reduzido, e não se considera ser susceptível de causar qualquer aumento significativo do poder de mercado.

(157) A principal preocupação deverá consistir em garantir que os clientes transferidos não migrem

novamente para a MCI WorldCom, aumentando assim o seu poder de mercado. As disposições de não concorrência serão fundamentais para impedir que tal aconteça, uma vez que mesmo que os clientes transferidos prefiram não se manter na nova empresa (uma decisão que será influenciada pela capacidade de a nova empresa manter a sua posição no mercado), as disposições de não concorrência impedirão que a MCI WorldCom angarie tais clientes ou com eles conclua contratos num período mínimo de 18 meses, no que se refere ao acesso dedicado (ou de dois anos para ISP). Desta forma, na medida em que, no período relevante de não concorrência, os clientes da nova empresa podem optar por outras empresas após a chegada ao termo dos seus contratos, a procura dos serviços em causa continuaria a beneficiar os concorrentes da MCI WorldCom e não a própria MCI WorldCom.

iii) **Acesso por marcação a retalho**

(158) As partes propuseram disponibilizar ao adquirente os clientes de acesso por marcação a retalho, mas os compromissos não exigem que o adquirente aceite tais clientes. A categoria do acesso por marcação a retalho inclui tanto as empresas sem acesso dedicado como os clientes particulares. Segundo as partes, este grupo de clientes representa menos de […](*) das actividades MCI em termos de receitas mas apenas […](*) do tráfego […](*).

(159) Uma vez que estes clientes apenas representam […](*) do fluxo de tráfego da MCI e não são, devido às suas características, fornecedores de conteúdo, o que permite à MCI WorldCom mantê-los, não deveriam provocar qualquer risco de um aumento significativo do poder de mercado. Apesar disso, estes clientes poderão tornar-se mais importantes no futuro, principalmente se a evolução tecnológica permitir à Internet transportar, em volumes significativos em termos comerciais, tráfego que é hoje transportado através dos circuitos tradicionais de telefonia vocal. Se esta situação se vier a concretizar, a rendibilidade do fornecimento de tais serviços Internet a esses clientes particulares poderá aumentar, em relação ao fornecimento dos serviços de telefone tradicionais.

(160) Consequentemente, os compromissos propõem oferecer ao adquirente esta base de clientes enquanto parte do pacote da alienação, deixando à discrição do adquirente se os aceita ou não.

(161) No pior dos casos, 5 % em termos de receitas dos clientes de acesso dedicado poderão voltar para a MCI WorldCom quando tal lhe for autorizado, e os clientes de acesso por marcação permanecerão na certaira da MCI WorldCom. Contudo, mesmo esta situação implicaria apenas um aumento marginal do poder de mercado da MCI WorldCom, que continuaria a ser compatível com a supressão efectiva das preocupações em termos de concorrência originadas pela concentração.

5. Serviços de valor acrescentado

(162) Alguns inquiridos no âmbito dos inquéritos de mercado sugeriram que as actividades de acesso Internet só podem funcionar de forma eficaz se possuírem capacidade para oferecer determinados serviços específicos de valor acrescentado, e que o fornecedor de tais serviços pode influenciar a escolha do fornecedor de acesso Internet, devendo esses serviços ser na sua totalidade alienados. O serviços em questão consistem em serviços de acolhimento web, gestão de «paredes corta-fogo», Intranet e Extranet. As partes acordaram em incluir os serviços de acolhimento web e a gestão das paredes corta-fogo nos activos a alienar, mas alegaram que as Intranets e Extranets não faziam parte da rede pública Internet, e que o seu tráfego não contribuía para o poder de mercado na Internet pública. Além disso, apesar dos serviços de valor acrescentado normalmente referidos neste contexto poderem ser fornecidos pelo ISP que fornece a conexão de acesso à Internet pública, tal poderá não acontecer. Os diferentes serviços podem ser fornecidos ao mesmo cliente por diferentes ISP, e os serviços de valor acrescentado podem ser fornecidos por empresas que não desenvolvem a sua actividade enquanto ISP.

(163) Quanto à questão de saber se seria necessário incluir as «Intranets» ou «Extranets», a primeira dificuldade colocava-se em termos de definição. Foi sugerido que as Intranets poderiam ser distinguidas das redes privadas virtuais em geral pelo facto de utilizarem o protocolo TCP/IP. Contudo, afigurou-se que algumas redes virtuais (VPN) que utilizam este protocolo poderiam basear-se em X25, Retransmissão de Tramas ou ATM, que o TCP/IP poderia não constituir o único protocolo utilizado na VPN subjacente, ou mesmo que a componente Internet do VPN poderia ser muito reduzida. Concluiu-se igualmente que as Intranets ou Extranets eram em geral menos complexas do que uma rede pública Internet, sendo por conseguinte de mais fácil exploração, não necessitando assim das qualificações específicas neces-

sárias à Internet na generalidade. Surgiram dúvidas quanto ao facto de o fornecimento de Intranet ou Extranet poder proporcionar uma plataforma para a oferta de serviços Internet. Isto parece não acontecer em grande medida no que se refere aos serviços de acolhimento web e de gestão de paredes corta-fogo, que são serviços exigidos para redes com uma conexão Internet pública.

C. EXECUÇÃO

(164) Procedeu-se a uma troca de correspondência entre o director-geral da Direcção-Geral da Concorrência e o Assistant Attorney General responsável pela Antitrust Division, do Department of Justice (DoJ) dos Estados Unidos da América, nos termos do artigo 4.° do acordo entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos da América, relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência ([10]), na qual a Comissão solicitou ao DoJ cooperação no que se refere aos compromissos oferecidos simultaneamente à Comissão e ao DoJ. O DoJ confirmou que adoptaria todas as medidas necessárias e adequadas para avaliar os compromissos, e se os considerar suficientes, para assegurar a sua aplicação efectiva.

IX. **CONCLUSÃO**

(165) A operação de concentração formalmente comunicada entre a MCI e a WorldCom deve ser declarada compatível com o mercado comum e com a aplicação do Acordo EEE, desde que sejam plenamente cumpridos os compromissos apresentados à Comissão pelas partes comunicantes, tal como referidos na secção VII da presente decisão.

ADOPTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.°

A operação de concentração formalmente comunicada pela WorldCom Inc. e pela MCI Communications Corporation no âmbito da qual estas empresas se fundem, é declarada incompatível com o mercado comum e com a aplicação do Acordo EEE, na condição de serem plenamente respeitados os compromissos oferecidos pelas partes comunicantes à Comissão, tal como referido na secção VII da presente decisão.

Artigo 2.°

São destinatárias da presente decisão as empresas:

WorldCom Inc.
515, East Amite Street
Jackson
Mississippi 39201-2702
USA

MCI Communications Corporation
1801, Pennsylvania Avenue, N.W.
Washington, D.C. 20006-3060
USA

Feito em Bruxelas, em 8 de Julho de 1998.

Pela Comissão
Karel VAN MIERT
Membro da Comissão

([10]) JO L 95 de 27.4.1995, p. 47.